

## KONKORDATO PROSEDÜRÜNÜN ISLAHI İLE İLGİLİ BAZI DÜŞÜNCELER

*Doç. Dr. Süha TANRIVER\**

Dürüst bir borçlunun talebinin, kanunda öngörülen nitelikle çoğunlukla alacaklılar tarafından kabulü ve yetkili makamca tasdik edilmesi sonucunda oluşan ve borçluya borçlarını tam olarak ödemesi kaydıyla süre verilmesini ya da kararlaştırılan oranda bütün adı borçlarında indirim yapılması olanağını tanıyan hukukî kurum, konkordato olarak adlandırılır<sup>1</sup>. Sözü edilen hukukî kurum, hem borçlu ile alacaklılarını hem de kamunun menfaatlerini gerçekleştirmeye yönelik bir işlevi üstlenmiş durumdadır<sup>2</sup>. Özellikle, üretim süreci içerisinde yer almak suretiyle ülke ekonomisine katkıda bulunan ve binlerce işgücü istihdam eden iyiniyetli hukuk sùjelerinin, konjonktürel dalgalanmalar, plân ve programda meydana gelen irade dışı sapmalar gibi ellerinde olmayan nedenlerden ötürü, içine düştükleri malî sıkıntılar yüzünden iflâs yoluyla tasfiye edilmelerine göz yumulması ya da rıza gösterilmesi, hem üretim kaybına ve dolayısıyla kamu ekonomisinin zarar görmesine hem de bir takım insanların işsiz kalmasına ve dolayısıyla sosyal barışı ve güvenliği bozabilecek ya da tehdit edebilecek tutum ve davranışların ortaya çıkmasına neden olabilir<sup>3</sup>. Özellikle, son işaret edilen durumun, bizim ülkemiz gibi ekonomik istikrarsızlığın ve yoğun enflasyonist koşulların egemen olduğu ülkelerde ortaya çıkması muhtemeldir.

---

(\*) Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Medeni Usul ve İcra-İflâs Hukuku Anabilim Dalı Öğretim Üyesi.

<sup>1</sup> **Schmid, M.**: Überschuldung und Sanierung, Konkursaufschub und Nachlassvertrag rechtliche Sanierungshilfen in der Schweiz und der Bundesrepublik Deutschland, Diss., Freiburg-Schweiz 1984, s.88; **Postacıoğlu, İ.**: Konkordato, 2.B., İstanbul 1965, s.12.

<sup>2</sup> **Schmid**, s.89; **Ganahl, E.**: Entscheidungskriterien für die Wahl und Bestaetigung eines Nachlassvertrages gemaess SchKG, Diss., St.Gallen 1978, s.129; **Haab, R.**: Probleme der Reform des Nachlassvertragsrechtes (ZSR., 1928, 47, s.154-224), s.162; **Papa, G.**: Die analogie Anwendung der Konkorsnormen auf Nachlassvertrag mit Vermögensabtretung, Diss., Bern 1941, s.2; **Tanriver, S./Deynekli, A.**: Konkordatonun Tasdiki, Ankara 1996, s.31; **Ulukapt, Ö.**: Konkordatonun Feshi, Konya 1998, s.12.

<sup>3</sup> **Bötschi, A.**: Der gerichtliche Nachlassvertrag (BlSchK., 46, 1982/1, s.1-8), s.2; **Tanriver, S.**: Konkordato Komiseri, Ankara 1993, s.5.

İşte bu tehlikenin doğumunun önlenmesi araçlarından birisini de konkordato oluşturur ve konkordatonun üstlenmiş olduğu bu misyonu yerine getirebilmesini yani kamu menfaatlerinin korunmasına hizmet edebilmesini temin ve bu bağlamda etkinliğini artırılabilmesi için, İcra ve İflâs Kanunu'nun, sözü edilen kurumla ilgili hükümlerinin bir revizyona tâbi tutulması şarttır. Bu çerçevede, özellikle konkordato prosedürüne yönelik olarak yapılması gereken yasal değişiklikler, şu şekilde sıralanabilir:

Borçlunun konkordato mühleti talebinde bulunmasından, bu talebin tetkik merciince incelenip karara bağlanmasına kadar oldukça uzun bir zaman geçmektedir. Hatta, mühlet talebine ilişkin bu inceleme aylarca sürmektedir. Konkordato mühleti talebinde bulunulmasından, bu talebin karara bağlanmasına kadar geçen dönem içerisinde, borçlunun malvarlığında alacaklıların zarara uğramasına yol açabilecek nitelikte hukukî işlemlerde bulunması mümkün olduğu gibi; alacaklıların da yeni takipler (özellikle, iflâs takipleri) yapmak suretiyle, onun konkordato girişimini etkisiz kılacak tutum ve davranışlar sergilemeleri mümkündür. Zira, konkordato mühletinin hükümleri, borçlunun konkordato mühleti talebinde bulunduğu tarihten itibaren değil; aksine, mühlet kararının verildiği tarihten itibaren hatta borçlunun tasarruf yetkisine getirilecek sınırlama açısından, bu kararın ilânı tarihinden itibaren işlemeye başlamaktadır (İİK.m.290, I). Bu nedenle, konkordato mühleti talebinde bulunulmasından bu talep hakkında karar verilmesine kadar geçen dönem içerisinde, borçlunun malvarlığında alacaklıların zarara uğramasına yol açabilecek nitelikte hukukî işlemlerde bulunmasını ve alacaklıların da mevcut takipleri devam ettirmek ve yeni takipler yapmak suretiyle borçlunun konkordato girişimini baltalamalarını engelleyecek yani daha işin başında borçlu ile alacaklıların menfaatlerini adil bir biçimde koruyacak ve dengeleyecek bir mekanizmaya ihtiyaç vardır<sup>4</sup>. Ancak, hukukumuzda böyle bir mekanizmayı öngören herhangi bir

<sup>4</sup> Eski Alman Konkordato Kanunu'nda, böyle bir mekanizma mevcuttu. Bu düzenlemeye göre, kendisinden konkordato prosedürünün açılması talebinde bulunan mahkeme, bu talebin kendisine ulaşması üzerine, derhal geçici bir konkordato komiseri atar ve konkordato prosedürünün açılması ile ilgili istem hakkında bir karar verilinceye kadar, borçlunun malvarlığını, alacaklıların zarara uğramalarına neden olabilecek değişikliklere karşı korumak için gereken bütün önlemleri alır; bu çerçevede genel devir yasağı ya da özel devir yasağı öngörmek suretiyle, borçlunun tasarruf yetkisine sınırlamalar getirilebilir; borçlunun işletmesinin günlük iş ve işleyişi ile ilgili olmayan hukukî işlemlere girişmesini, geçici konkordato komiserinin izninin alınması koşuluna bağlayabilir (Eski Alman Konkordato Kanunu, § 11, 12). Öte yandan, yine mahkeme, geçici konkordato komiserinin talebi üzerine, konkordato prosedürünün açılması talebinde bulunduğu anda borçluya karşı olan derdest takipler ile başvuruda bulunulmasından sonra ona karşı yapılacak olan takipleri, azamî altı haftalık bir süre için tatil (talik) edebilir; ayrıca konkordato prosedürünün açılması talebinde bulunulduğu andan itibaren artık yasa gereği iflâsın açılması da mümkün olmaz; bu nedenle bir alacaklının borçlu hakkındaki iflâsın açılmasına ilişkin talebinin gereğinin yerine getirilmesi de ertelenmek zorundadır (Eski Alman Konkordato Kanunu § 13, 46). İsviçre Hukukunda da son yapılan yasal değişikliklerle, kendisinden konkordato mühleti talebinde

düzenleme yoktur. Bu düzenleme boşluğu, kendisinden konkordato mühleti talebinde bulunan icra tetkik mercinin, bu talep hakkında karar vermesine kadar geçen dönem içerisinde, borçlunun malvarlığında alacaklıların zarara uğramasına neden olabilecek nitelikte hukukî işlemlerde bulunmasını önlemek için gerekli görülen tüm önlemleri almakla yetkilendirilmek suretiyle doldurulmalıdır<sup>5</sup>. Tetkik mercii, bu yetkilendirme sayesinde, her şeyden önce, borçluya, alacaklıların zararına olarak malvarlığında hukukî işlemlerde bulunmasını engelleyebilmek için, İcra ve İflâs Kanunu'nun 290 inci maddesinde öngörülen düzenlemeden yararlanmak suretiyle belirli işlemleri yapma konusunda yasaklamalar getirebilmeli; yine, bu çerçevede kanunla sayılan yasak işlemler dışında, borçlunun tasarruf yetkisinin kapsamının somut olayın hal ve şartlarına göre düzenlenmesini bir başka ifade ile bu yasak işlemler dışında kalan tasarrufların etkin ve yoğun bir şekilde denetlenmesini sağlamak amacıyla geçici bir konkordato komiseri de atayabilmefidir.<sup>6</sup> Öte yandan, bu ön aşamada, borçlu ile alacaklıların menfaatleri arasında bir denge kurulabilmesi açısından, tetkik mercii, mühlet talebinde bulunulmasından bu talebin karara bağlanmasına kadar geçen dönem içerisinde, İcra ve İflâs Kanunu'nun 206 ncı maddesinin birinci sırasında yer alan alacaklar için yapılacak haciz yoluyla takipler ile rehlin paraya çevrilmesi yoluyla takipler dışında, yapılacak olan yeni takiplerle derdest takipleri geçici bir süre için durdurabilme yetkisine de sahip kılınmalıdır<sup>7</sup>.

3494 sayılı Kanunla yapılan değişiklikle<sup>8</sup>, alacaklılara, borçlunun konkordato mühleti talebine, incelendiği aşamada, itirazda bulunabilme imkânının (İİK.m.287,I) tanınmasından sonra, yine onlara borçluya konkordato mühleti verilmesini öngören karara karşı itiraz edebilme olanağını bahşeden İcra ve İflâs Kanunu'nun 288 inci maddesinin ikinci fıkrası hükmünün hala varlığının korunması yerinde olmamıştır; son zikredilen kanun hükmünün bir an önce kaldırılması gerekir. Çünkü, birinci halde yapılan itiraz, konkordato mühleti verilebilmesi için varlığı gerekli olan şartların mevcut olmadığı gerekçesiyle borçlunun konkordato mühleti talebinin reddedilmesini; ikinci halde ise, kanunda öngörülen şartların gerçekleşmemesine rağmen borçluya konkordato mühleti verildiğini ve bu

---

bulunulan mahkeme, mühlet talebinde bulunulmasından sonra borçlunun malvarlığının muhafazasına yönelik tüm önlemleri alma; alacaklıların bütününe menfaatlerini korumak amacıyla paraya çevirme işlemlerini (yani, satışları) geçici bir süre için tâlik etme ve borçlunun malvarlığının durumunu incelemek ve yapacağı hukukî işlemleri denetlemek amacıyla geçici bir konkordato komiseri atayabilmekle yetkilendirilmiştir (İsv. İİK. m. 293. III). (Bkz.: **Sprecher, T./Jetzer, R.**: Einführung in das neue Schuldbetreibungs-und Konkursrecht der Schweiz, Zürich 1997, s.65-66).

<sup>5</sup> **Tanrıver**, s.52-53.

<sup>6</sup> **Tanrıver**, s.53.

<sup>7</sup> **Tanrıver**, s.53.

<sup>8</sup> **RG.**, 25.11.1988. sa.2000.

nedenle verilen mühlet kararının kaldırılması gerektiğini konu olarak alır. Yani, her iki halde de itirazın dayanağını, kanunun mühlet verilebilmesi için öngördüğü şartların somut olayda mevcut olmadığı olgusu oluşturmaktadır. Aynı merciiye, aynı gerekçelerle alacaklılara ikinci kez itiraz etme olanağının muhafaza edilmesi ise, gereksiz yere zaman ve emek kaybına yol açar. Öte yandan, İcra ve İflâs Kanunu'nun 288 inci maddesinin ikinci fıkrasında öngörülen düzenlemenin kaldırılması herhangi bir sakınca da yaratmaz. Zira, alacaklılar usulsüz bir biçimde verildiğini iddia ettikleri konkordato mühleti içerisinde, konkordatosunu hazırlamak için faaliyet gösteren borçlunun konkordato girişimini, ona muvafakat vermemek suretiyle etkisiz kılabilecekleri gibi mühlet verilebilmesi için öngörülen şartların aynı zamanda tasdik şartları arasında yer alması nedeniyle tasdik aşamasında da, ticaret mahkemesinde, şartlarının gerçekleşmemesine rağmen borçluya konkordato mühleti verildiğini itiraz yoluyla ileri sürebileceklerdir<sup>9</sup>.

Yine, 3494 sayılı Kanunla yapılan değişiklikle, konkordato mühletinin dolmasıyla birlikte borçluya karşı takip yapma yasağının sona ereceğini, mühletin bitiminden sonraki dönem içerisinde ihtiyatî tedbir yoluyla da olsa borçluya karşı başlatılmış ya da başlatılacak olan takiplerin durdurulamayacağını öngören bir düzenleme (m.287, VI) getirilmiştir. Bu düzenleme, İcra ve İflâs Kanunu'nun 300 üncü maddesinin ikinci fıkrasında yer alan kurallın önemli ölçüde işlerliğini yitirmesine ve mevcut konkordato sistemi içerisinde konkordato prosedürünün tamamlanmasına kadar geçen dönem içerisinde borçlu bakımından tasarruf yetkisi sınırlaması (İİK.m.290); alacaklılar bakımından ise, yeni takip yapma ve mevcut takipleri devam ettirme yasağı (m.239) getirilmek suretiyle, borçlu ile alacaklıları arasında kurulmuş olan çıkar dengesinin, alacaklılar lehine bozulmasına sebebiyet verir bir nitelik taşımaktadır. Bu nedenle, tasdik prosedürünün hızlandırılmasını sağlamaya yönelik yasal önlemlerin de alınması kaydıyla, bir an önce, İcra ve İflâs Kanunu'nun 287 nci maddesinin dördüncü fıkrasında yer alan düzenlemenin kaldırılması ve yine aynı Kanun'un 300 üncü maddesinin ikinci fıkrasında öngörülen kuralla yetinilmesi, daha yerinde ve tutarlı bir davranış olur<sup>10</sup>.

<sup>9</sup> Gürdoğan, B.: İflâs Hukuku Dersleri, Ankara 1966, s.169; Ansay, S. Ş.: Hukuk ve İcra-İflâs Usulleri, 7.B., Ankara 1960, s.342.

<sup>10</sup> Tanriver, s.280; Arslan, R.: Alacakların Tahsili Hususunda Cebri İcra ve Yargılama Anında Karşılaşılan Sorunlar ve Çözüm Yolları, (Panel, 5-7 Temmuz 1991, Ankara 1991, s.1-24), s.22.

İcra ve İflâs Kanunu'nun 290'ncü maddesinde, borçluya konkordato mühleti içerisinde getirilmiş olan tasarruf yetkisi sınırlamasının kapsamı gösterilmiştir. Burada saymak suretiyle açıkça belirtilmiş olan yasak tasarruflar arasında, borçlunun, konkordato mühleti verilmesinden önce doğmuş olan borçlarını ödemesi ile menkul mallarının tümünü veya değer itibarıyla önemli bir kısmını ya da büyük meblağlara ulaşanlarını devretmeye kalkışmasına yer verilmemiştir. Yapılan bu tespit karşısında, borçlunun konkordato mühleti içerisinde, kendisine konkordato mühleti verilinceye kadar doğmuş olan borçlarını ödemesi ile menkullerinin tümünü veya önemli bir kısmını ya da büyük meblağlara ulaşanlarını devretmesi mümkündür ve bu hukuken geçerlidir<sup>11</sup>. Bu durum ise, hem konkordatodan beklenen yararın gerçekleşmesini önler; hem de konkordatoda alacaklıların eşit işlem göreceği yönündeki temel ilke ile çelişir. İşaret edilen nedenle, yapılacak olan yasal değişiklikte, yasak tasarrufların kapsamı içerisinde, borçlunun, konkordato mühleti içerisinde mühlet verilmesinden önce doğmuş bulunan tüm borçlarını, konkordatoda tam olarak ödenmesi zorunluluğu bulunanlar hariç olmak üzere ödemesi ile menkullerinin tamamını veya değer itibarıyla önemli bir kısmını ya da meblağ itibarıyla büyük tutarlara ulaşanlarını devretmesi de dahil edilmelidir.

Öte yandan, borçlunun konkordato komiserinin iznini almadan ya da onun talimatlarına aykırı olarak yapmış olduğu hukukî işlemler, İcra ve İflâs Kanunu'nun 290'ncü maddesinde sınırlı bir biçimde sayılmış olan yasak işlemler arasında yer almıyorsa hukuken geçerlidirler; sözü edilen işlemlere girilmiş olmasının yaptırımını komiser tarafından icra tetkik

<sup>11</sup> **Postacıoğlu**, s.65. Yasak işlemlere ilişkin olarak kanunda yapılan sayma (İİK. m.290) sınırlı bulunduğundan (**Keller, G.**: Der Nachlassvertrag ausser Concurs nach dem schweizerischem Bundesgesetz über Schuldbetreibung und Concurs, Diss., Zürich 1891, s.67; **Blumenstein, E.**: Handbuch das Schuldbetreibungsrechtes, Bern 1911, s.906; **Postacıoğlu**, s.65; **Gürdoğan**, s.175 dn.493) bu konuyu öngören yasaklama konkordato komiserince getirilmeli ve borçlunun bu yasaklamaya uymaması halinde de, komiser, icra tetkik merciinden konkordato mühletinin kaldırılmasını istemelidir (**Postacıoğlu**, s.65; **Gürdoğan**, s.175 dn. 453; **Tanrıver**, s.75 ve o sayfadaki dn. 73). Hatta, bu çerçevede yapılacak olan bir yasal değişiklikte, Avusturya Hukuku ile Eski Alman Hukuku'nda olduğu gibi, bizde de, konkordato komiserine talebi üzerine, konkordato borçlusunun vadesi gelen alacaklarını tahsil ve muaccel borçlarını ödeme yetkisi veren bir düzenleme getirilmeli ve bu suretle borçlunun tasarrufları üzerinde gerçekleştirilecek olan denetimin daha etkin ve yoğun olması sağlanmalıdır. Avusturya Hukuku'nda, konkordato komiseri, borçlunun, tahsili gereken paralarının tahsili işleminin yalnızca kendisine bırakılmasını ve muacceliyet kazanmış konusu para olan borçların ve taahhütlerin ifasının yalnızca kendisi tarafından yapılmasını, yani borçlunun parasal ilişkilerini düzenleme görevini üstlenmeyi talep edebilir (Avusturya Konkordato Kanunu § 8,II, son.c.; ayrıca bkz. **Holzhammer, R.**: Österreichisches Insolvenzrecht, Konkurs und Ausgleich, 2.Aufl., Wien- New York 1983, s.131). Eski Alman Konkordato Hukukuna göre de, borçlu, kendisine yapılması gereken ödemelerin ifasının, yalnızca konkordato komiserince gerçekleştirilmesine, onun talebi üzerine izin vermek zorundadır (Eski Alman Konkordato Kanunu § 57,II).

merciine başvuru suretiyle konkordato mühletinin kaldırılmasının veya nihai evrede ticaret mahkemesine verilecek raporda konkordatonun tasdiki talebinin reddinin istenilmesi oluşturur<sup>12</sup>. Bu bağlamda, önemle vurgulanması gereken diğer bir noktada, borçlu tarafından komiserin izni ya da muvafakati alınmadan yapılan hukukî işlemlerin geçerlilik taşınması ve hukukî rejim itibarıyla komiserin izninin ya da muvafakatının alınması suretiyle gerçekleştirilen hukukî işlemlerle aynı muameleye tâbi tutulması karşısında, komiserin denetim süreci içerisinde daha etkili olabilmesinin sağlanabilmesi ve konkordato borçlusu ile hukukî işlem yapacak şahısların, bu işleme komiserce izin verilip verilmediğini her bir somut durumda araştırmaları hususunda özendirilebilmeleri için, yapılacak yasal bir değişiklik, daima ileride konkordato girişiminin başarısızlıkla sonuçlanıp iflâs prosedürünün işlerlik kazanması olasılığının varlığı gözetilerek, borçlunun iflâs etmesi halinde, daha önceden komiserin izni veya muvafakati alınmak suretiyle gerçekleştirilen hukukî işlemlerden kaynaklanan borçların masa borcu gibi işlem göreceğinin getirilmesinin son derece yararlı olacağıdır.

Yine, kanunda sınırlı bir biçimde sayılmış bulunan yasak işlemlerin (m.290) borçlunun faaliyet gösterdiği alanın niteliği gereği işletmesinin günlük işleyişi ile ilgili olağan işlerinin kapsamında yer aldığı durumlarda<sup>13</sup>, borçlunun, mühlet içerisinde hareket serbestisini tümüyle kaybetmemesi için, söz konusu işlemleri, komiserin iznini almak suretiyle mühlet içerisinde yapabilmesine imkân veren bir düzenlemenin getirilmesi de bir zorunluluk olarak ortaya çıkmaktadır<sup>14</sup>.

<sup>12</sup> Schmid, s.105; Blumenstein, s.905; Kuhn, W.: Der Nachlassvertrag nach schweizerischem und englischem Recht, Diss., Zürich 1948, s.69; Coradi, A.: Die Stellung des Sachwalters im gerichtlichen Nachlassverfahren nach Art. 293 ff, SchKG, Diss., Zürich 1973, s.29; Ludwig, M. B.: Einige Bemerkungen zu den Funktionen des Sachwalters im Nachlassverfahren (Festschrift der schweizerischen Treuhänder-Revisions-Kammer 1975, s.179-191), s.185-186; Postacıoğlu, s.65-66.

<sup>13</sup> Müteahhitlik ve emlakçılık gibi işleri işletme konusu olarak alan şirketlerde, taşınmazların alım ve satımı, işletmenin faaliyet gösterdiği alanın niteliği gereği mutad işler arasında yer alır. Özellikle, müteahhitlikte, konkordato borçlusunun yeni binalar yapabilmesi ve mevcut inşaatlarını tamamlayabilmesi için, daha önce bitirmiş olduğu taşınmazlarını devredebilmesine imkân verilmesi gerekir. Aynı durum, ihtiyaç duyulan işletme kredisinin temini amacıyla verilecek rehınler açısından da geçerli olmalıdır. Aksi takdirde, müteahhit, konkordato mühleti içerisinde hareket edemez hale gelir.

<sup>14</sup> Tanrıver, s.77; Avusturya Konkordato Kanunu'na göre, taşınmazları devretmek veya sınırlı bir ayrı hakla kayıtlamak, imtiyazlı haklar tesis etmek gibi tasarruflarda bulunmak, borçlunun faaliyet gösterdiği alanın niteliği gereği, mutad işler arasında yer alıyorsa, borçlu, bu işlemleri, konkordato komiserinin izni ile yapabilir. Komiser karşı çıkmışsa, rıza göstermemişse sözü edilen işlemlerin yapılması mümkün değildir (§ 8,11; bkz. Feil, E.: Ausgleichsordnung, Konkursordnung, Anfechtungsordnung, Eisenstadt 1983, s.23).

Konkordato komiseri, atanmasından tasdik prosedürünün başlamasına kadar geçen zaman zarfında, konkordato prosedürü içinde en etkin rol oynayan görevli konumundadır. Bu bağlamda, konkordato komiserinin, resmî bir görevli kimliğine<sup>15</sup> sahip olduğunun açıkça vurgulanması, icra ve iflâs müdürleri hakkındaki hükümlerden hangilerinin konkordato komiserlerine de uygulanacağını belirleyen normun (m.287.IV) kapsamına İcra ve İflâs Kanunu'nun 5, 10, 21 ve 359 uncu maddelerinin de dahil edilmesi<sup>16</sup>; işin nitelikleri, özellikleri ve kapsamı dikkate alınarak görev, yetki ve sorumluluk alanları kesin sınırları itibariyle açıkça gösterilmek kaydıyla, icra tetkik merciine gerek görmesi halinde tek sayı oluşturacak şekilde birden çok (asgarî, üç kişi) konkordato komiseri atama yetkisinin verilmesi<sup>17</sup>; komiser atanmasına ilişkin tetkik merci kararına karşı bir başka makama itiraz olanağının tanınması<sup>18</sup>; komisere yapmış olduğu faaliyet karşılığında bir ücret ödeneceğinin açıkça vurgulanması, sözü edilen ücretin

<sup>15</sup> Konkordato komiseri, atanmasından konkordato hakkındaki ticaret mahkemesi kararının kesinleştiğinin ilânına kadar, kanunda öngörülen usul çerçevesinde kamu görevi yapan bir resmî görevli konumundadır. Kanun koyucunun, statü itibariyle, konkordato komiserleri ile icra ve iflâs müdürleri arasında bir paralellik kurmaya çalışmış olması da, onların üstlenmiş oldukları görevin kamu görevi niteliği taşıdığını bir başka açıdan doğrulamaktadır (**Tanriver**, s.132).

<sup>16</sup> Örnek olarak, bkz.: İsviçre İİK.m.295, III; **Tanriver**, s.153.

<sup>17</sup> **Tanriver**, s.96-97; **Yılmaz, E.**: İflâs ve Konkordatoda Uygulamada Ortaya Çıkan Bazı Sorunlar (TBBD., 1995/1. s.92-109), s.103; bkz.İsviçre İİK.m.295. I: Eski Alman Konkordato Hukuku'nda, gerek görülmesi halinde, birden fazla konkordato komiserinin atanabileceği kabul edilmekteydi (**Bohnenberg, H.**: Ist die Bestellung von zwei Vergleichsverwaltern zulaessig? NJW., 1955/4, s.130; **Baur, F.**: Konkurs –und Vergleichsrecht. 2. neuarbeitete Auflage. Heidelberg 1983. s.179; **Böhle-Stammschraeder, A/Kilger, J.**: Vergleichsordnung, 11. neubearbeitete Auflage, München 1986, s.61, 95). Büyük ölçekli işletmelerde, birden fazla konkordato komiseri atanmasının gerekip gerekmediğini, görevinin gereklerine göre tümüyle hâkimin takdir edeceği kabul görmekte ve birden fazla konkordato komiserinin atanması halinde de, atanmış komiserlerin görev alanlarının sınırlarının mahkeme kararında belirtilmiş olması aranmaktaydı (**Gottwald, P/Uhlenbruck, W.**: Insolvenzrechtshandbuch, München 1990, s.721). Avusturya Hukuku'nda, herhalükârda ancak bir tane konkordato komiserinin atanabileceği kabul edilmektedir (**Heil, R.**: Insolvenzrechtes, 4. Aufl., Wien 1989, s.110; **Bartsch, R/Heil, R.**: Grundriss des Insolvenzrechtes, 4.Aufl., Wien 1983, s.81).

<sup>18</sup> **Tanriver**, s.105; Avusturya Hukuku'nda da, komiser olarak atanmış kimsenin, komiserlik görevinin icrası için varlığı gereken kişisel uygunluk şartlarını yitirmesi halinde, derhal konkordato mahkemesince görevden alınıp yerine uygun bir kimsenin komiser olarak görevlendirilmesinin zorunlu olduğu hususuna işaret edilmektedir (**Bartsch/Heil**, s.82). Ayrıca, bunun dışında, konkordato mahkemesi, önemli sebeplerin varlığı halinde, re'sen ya da hiç bir zaman sınırlaması olmaksızın alacaklılar bürosu üyelerinden birisinin veya atama işlemine müteakip ondört gün içinde borçlunun ya da alacaklılardan birisinin gerekçeli başvurusu üzerine komiser atanmasına ilişkin kararı iptal edilebilir; yani konkordato komiserini görevden alabilir (Avusturya Konkordato Kanunu § 35; **Holzhammer**, s.145; **Heil**, s.111; **Bartsch / Heil**, s.82).

tutarının nasıl tâyin edileceğinin bir tarifeye bağlanması<sup>19</sup> ve ücret tutarını belirleyen karara karşı başka bir yargılama makamına itirazda bulunma olanağını veren bir düzenlemenin getirilmesi<sup>20</sup>; şüphelerin izalesi açısından iflâs idaresi memurları gibi konkordato komiserlerinin de Türk Ceza Kanunu anlamında memur olduğunun<sup>21</sup> ve komiserler üzerinde onları atayan icra tetkik mercilerinin gözetim ve denetim yetkisinin bulunduğu açıkça vurgulanması<sup>22</sup> ve komiserlerin hukukî sorumluluğunun açıkça bir düzenlemeye kavuşturulması; konkordatonun, borçlunun talebiyle başlayan ve yerine getirilmesiyle son bulan bir süreç olduğu hususu gözetilerek, bu sürecin bütünlüğünün korunması, kesintiye uğramaması için, konkordato komiserinin taşıdığı resmî sıfatla yürüteceği görevlerin sürecin bütününe yayılması yani konkordatonun hükümlerinin gerçekleştirilmesi aşamasını da kapsar hale getirilmesi ile<sup>23</sup> konkordato komiserliğinin bir meslek olarak kabul edilip tüm konkordato komiserlerinin kamu kurumu niteliğindeki bir meslek kuruluşunun çatısı altında toplanması gereğine işaret edilmesi, daha yerinde ve tutarlı bir davranış olur.

Öte yandan, konkordatoya muhalefet eden alacaklılar açısından bir güvence niteliği taşıması hususu da dikkate alınarak, asgarî ödeme koşulunun daha düşük bir oran (örneğin, %20'lik bir oran) öngörülme suretiyle iflâs içi konkordato bakımından da getirilmesi<sup>24</sup>; konkordato çoğunluğunun teşkilinde uygulamada yarattığı güçlükler ve konkordatonun daha etkin bir biçimde işlerlik kazanmasını engelleyici bir işlev görmesi nedeniyle alacaklı (kişi) çoğunluğu açısından adf(basit) çoğunlukla yetinilmesi<sup>25</sup>; teminat koşulu bağlamında, iflâs dışı konkordatoda, borçlunun teminat göstermeye yönelik olarak menkul ya da gayrimenkul rehni tesis etmesinin, İcra ve İflâs Kanunu'nun 290'ncü maddesinde yer alan

<sup>19</sup> **Tanriver**, s.143; Avusturya Hukuku'nda da, komiser yapmış olduğu görev karşılığında bir ücret ödeneceği kabul edilmekte; bu ücretin tutarının da, konkordatoya göre ifa edilmesi gereken borçların (konkordato alacaklarının) toplam miktarının yüzde biri ile ikisi arasında değişen oranlarda takdir edileceği benimsenmektedir (**Holzhammer**, s.145).

<sup>20</sup> **Tanriver**, s.145-146.

<sup>21</sup> **Postacıoğlu**, s.70; **Yılmaz**, s.103.

<sup>22</sup> **Tanriver**, s.259.

<sup>23</sup> **Tanriver**, s.241.

<sup>24</sup> **Tanriver/Deynekli**, s.87 dn.135; Avusturya Hukuku'nda, iflâs içi konkordatoda, asgarî olarak ödenecek miktar, yüzde yirmidir; borçlunun bu tutarı, konkordato teklifinin kabulünden itibaren bir yıl içinde ödemesi şarttır (Avusturya İflâs Kanunu § 141).

<sup>25</sup> **Tanriver**, s.219 dn. 337; **Tanriver/Deynekli**, s.96 dn. 154. Yine, bu çoğunluğun hesaplanmasında dikkate alınamayacak olan borçlunun yakınlarının kapsamı içerisine, onun, kayınpederi, kayıncı, kardeşleri, torunları ve evlâtlık ilişkisi kurmuşsa, kurduğu kişiler de dahil edilmelidir (**Kuru, B.**: İflâs ve Konkordato Hukuku, 2.B., İstanbul 1988, s.457 dn.171; **Buruloğlu, E./Yuda, R.**: Konkordato Hukuku ve Tatbikat, İstanbul 1968, s.60; **Tanriver**, s.220 dn.341). Zira, bunların alacakları, çoğu kere öngörülen nisabı gerçekleştirmek amacıyla sunî bir biçimde yaratılmış olabilir; kapsam genişletilmesini öngören bir düzenleme ile bu sakıncanın önüne geçilebilir.



yasaklamanın kapsamı dışında kaldığının vurgulanması<sup>26</sup> ve aynı koşulun iflâs içi konkordatoda, borçlu-müflis tarafından yerine getirilecek olması halinde, müflisin konkordato girişiminin iflâstaki konumu nedeniyle sonuçsuz kalmasının önüne geçilebilmesi için, teklif edilen konkordatonun içinde bulunulan iflâs prosedürüne nazaran alacaklılara daha büyük avantajlar sağlayacağını açıkça anlaşılmış ve alacaklıların üçte ikisi ya da daha üzerindeki bir çoğunluğunun konkordatoya kabul oyu vermiş olmaları kaydıyla, yerine getirme bağlamında iflâs idaresine, borçlu-müflise yardımcı olma görevinin<sup>27</sup> yükletilmesi bir gereklilik olarak ortaya çıkmaktadır.

Ayrıca, konkordatonun tanı iki tarafa borç yükleyen sözleşmelere etkisi ve yüzde konkordatosunda, konkordatonun kapsamı dışında kalan borcun hukukî niteliğinin ne olacağı konularında hükümler getirilmeli; özellikle de, iflâsa nazaran alacaklılara daha fazla yararlar sağlayacağını açıkça ortada bulunması halinde işlerlik kazanması kaydıyla, bu konuda mehzaz kanunda yer alan hükümlerde gözetilmek suretiyle, mevcudun terki suretiyle konkordato kurumu da<sup>28</sup> pozitif hukuk çerçevesinde bir düzenlemeye kavuşturulmalıdır.

---

<sup>26</sup> Tanrıver/Deyneki, s.123.

<sup>27</sup> Tanrıver/Deyneki, s. 132-133. İflâs içi konkordatoda, nihai plânda amacın iflâsın kaldırılmasını sağlamak olduğu gözetilecek olursa (İİK.m.182), bu amaca ulaşılabilmesi için konkordato teminatı koşulunun yerine getirilmesinde borçlu – müflise yardımcı olunmaması halinde, müflisin kendisi yerine teminat verecek üçüncü kişileri bulmasındaki zorluk düşünüldüğünde, konkordato girişiminin âkim kalacağı ortadadır.

<sup>28</sup> Bu konuda geniş bilgi için bkz., Ludwig, P.: Der Nachlassvertrag mit Vermögensabtretung. Diss., Bern 1970, s.1 vd.; Schroder, A.: Der Nachlassvertrag mit Vermögensabtretung (ZbJv., 1952/11, s.409 vd.); Giavonali, S.: Der Nachlassvertrag mit Vermögensabtretung nach dem revidierten Recht (BlschK., 1952/4, s.97 vd.).