

İFLÂS DIŞI ADİ KONKORDATO MÜHLETİ İÇERİSİNDE BORÇLUNUN İFLÂSINA KARAR VERİLEBİLECEK DURUMLAR*

*Circumstance Where Bankruptcy of Debtor Can Be Resolved During the Period for
the Ordinary Concordat Outside of Bankruptcy Procedure*

Dr. Öğr. Üyesi Orhan EROĞLU**

ÖZ

Türk hukuk sisteminde ekonomik durumu bozulan ve borçlarını ödeyerek ticari faaliyetlerini devam ettirmek isteyen dürüst borçluların korunması ve bu borçluların alacaklıları arasında eşitliğin sağlanması için konkordato kurumu kabul edilmiştir. Konkordato ile borçlunun faaliyetlerine devam etmesinin sağlanması, alacaklılarının da alacaklarına kavuşması amaç edinilmiştir. Ancak, iflâsa tabi borçlular açısından konkordato bünyesinde bir de risk barındırmaktadır. Durumunu iyileştirmek kastında olmayan kötü niyetli borçlular hakkında bazı hâllerde iflâs kararı verilmesi mümkündür. Bu çalışmada; iflâs dışı adi konkordato mühleti içerisinde borçlunun iflâsına karar verilebilecek durumlar, yargı içtihatları ve doktrinde yer alan görüşler ışığında ortaya konulmuştur.

ANAHTAR KELİMELEER: İflâs Dışı Adi Konkordato, İflâs, Doğrudan İflâs, Geçici Mühlet, Kesin Mühlet.

ABSTRACT

Under Turkish law system, in order to protect honest debtors whose economic situation has been distorted and who is willing to continue its commercial activities while paying off its debts and to enable equality among the creditors of these debtors "Concordat" (in TR konkordato) corporation has been introduced. With the introduction of the concordat corporation, it has been targeted that debtor continues its activities while creditors of the debtor receive their receivables. However, there is a risk embodied in the concordat corporation for the debtors subject to bankruptcy procedure. Under certain circumstances, it is also possible that bankruptcy decision can be resolved against the debtors with bad faith who do not aim to improve their situation through this duration. In this study, circumstances where bankruptcy of debtor can be resolved during the period for the ordinary concordat outside of bankruptcy procedure have been discussed in the light of jurisprudence and doctrinal views.

KEY WORDS: The Ordinary Concordat Outside of Bankruptcy Procedure, Bankruptcy, Direct Bankruptcy, Temporal Period, Definitive Period.

* Yayın Kuruluna Ulaştığı Tarih: 28.02.2019

Kabul Edildiği Tarih: 16.12.2019

DOI Numarası: [10.15337/suhfd.533736](https://doi.org/10.15337/suhfd.533736)

** Doğuş Üniversitesi Hukuk Fakültesi Öğretim Üyesi.

E-mail Adresi: eroğlu@dogus.edu.tr

ORCID ID: [0000-0002-8279-9383](https://orcid.org/0000-0002-8279-9383)

GİRİŞ

Konkordatonun işlev kazanabilmesi için ihtiyaçlara cevap vermeyen iflâsın ertelenmesi kaldırılmış ve 7101 Sayılı Kanun¹ ile konkordatoda köklü değişiklikler yapılmıştır. Mali durumu bozulan borçlu konkordatoyla bir nefes almaktadır. Hem kanda yer alan hükümlerle hem de mahkeme tarafından verilen kararlarla borçluya birçok imkân sağlanmakta ve borçlunun mali durumunun iyileştirilmesi hedefine ulaşmak için gerekli koşullar oluşturulmaktadır. Bu kapsamda, geçici mühlet kararı ile borçlu aleyhinde takip yapılamamakta ve başlatılmış olan takipler de durmaktadır. Teminat ise, 2004 Sayılı İcra ve İflâs Kanunu² m. 206 ilk sırasındaki alacaklar ve mühlet içerisinde komiserin onayıyla oluşturulan alacaklar açısından söz konusudur. Harçlar da makul bir seviyeye indirilmiştir. Konkordatonun faydaları yanında, riskleri de mevcuttur. Bazı hâllerde konkordato mühleti talep eden iflâsa tabî borçlu hakkında iflâs kararı verilebilmektedir. Çalışmamızda da konkordato sürecinde borçlu hakkında iflâs kararı verilebilecek durumlar değerlendirilmiştir.

Çalışmamızın birinci bölümünde, genel olarak konkordatoya ve doğrudan doğruya iflâs sebeplerine yer verilmiştir. Çalışmamızın ikinci bölümünde ise, borçlunun konkordato mühleti içerisinde iflâsına karar verilebilecek durumlar çeşitli ihtimallerde göz önünde bulundurularak açıklanmıştır. Bu bölümde; İİK m. 292 uyarınca borçlunun iflâsına karar verilebilecek durumlar, İİK m. 297/2 kapsamında belirtilen yasaklı işlemleri yapan borçlunun iflâsına karar verilip verilemeyeceği hususu, İİK m. 308 uyarınca konkordatonun tasdik edilmemesi hâlinde borçlunun iflâsına karar verilmesi, İİK m. 308/d uyarınca yapılan vaatler sebebiyle borçlunun iflâsına karar verilebilip verilemeyeceği hususları değerlendirilmiştir.

I. KONKORDATO VE DOĞRUDAN DOĞRUYA İFLÂS SEBEPLERİNE GENEL BİR BAKIŞ

A. Genel Olarak Konkordato

Konkordatoyu; elinde olmayan sebeplerle mali durumu bozulan ve borçlarını ödeyip (özellikle tacirler açısından) ticari faaliyetlerini devam ettirmek isteyen dürüst borçluların korunması ve bu borçluların alacaklıları arasında eşitliğin sağlanması amacıyla kabul edilmiş bir icra ve iflâs hukuku kurumudur, şeklinde tanımlayabiliriz³. Her

¹ RG., T. 15.03.2018, S. 30361.

² RG., T. 19.06.1932, S. 2128.

³ POSTACIOĞLU, İlhan E., (1965), Konkordato, İstanbul, s. 12; BURULOĞLU, Enver / REYNA, Yuda, (1968), Konkordato Hukuku, İstanbul, s. 3; ÜSTÜNDAĞ, Saim, (1998), İflâs Hukuku (İflâs, Konkordato, İptal Davaları), İstanbul, s. 181 - 182; MUŞUL, Timuçin, (2010), İcra ve İflâs Hukuku, 4. B., Ankara, s. 1373; BİLGİN, Mahmut, (2012), İflâs, İflâsın Ertelenmesi, Konkordato, Yargılama Usulü, Ankara, s. 998; PEKCANİTEZ, Hakan / ATALAY, Oğuz / SUNGURTEKİN ÖZKAN, Meral / ÖZEKES, Muhammet, (2013), İcra ve İflâs Hukuku, 11. B., Ankara, s. 775 - 776; KURU, Baki /

gerçek ya da tüzel kişi yahut tacir veya tacir olmayan kişi konkordatoya başvurabilir⁴. Çeşitleri açısından bir değerlendirme yapıldığında konkordatoyu; yapılış tarzına (*yüzde, vade, karma konkordato*)⁵, yapılış zamanına (*iflâs dışı adi konkordato*,⁶ *iflâs içi konkordato*⁷) ve yapılış amacına göre (*malvarlığının terki suretiyle konkordato*⁸, *borçların tasfiyesi amacıyla yapılan konkordato*⁹) üç ayrı kategoriye ayırmak mümkündür.

Konkordato talep eden borçlu konkordato talebine eklenmesi gereken belgelerin (İİK m. 286) tamamını konkordato geçici mühlet talebine ilişkin dilekçesine eklerse¹⁰; mahkeme belgelerin eksiksiz olduğunu tespit ettikten sonra derhâl geçici mühlet kararı verir¹¹. Geçici mühlet İİK m. 288/1'e göre kesin mühlete ilişkin sonuçları

ARSLAN, Ramazan / YILMAZ, Ejder, (2013), İcra ve İflâs Hukuku Ders Kitabı, Ankara, s. 625; KURU, Baki, (2013), İcra ve İflâs Hukuku El Kitabı, 2. B., Ankara, s. 1443; ARSLAN, Ramazan / YILMAZ, Ejder / TAŞPINAR AYVAZ, Sema, (2016), İcra ve İflâs Hukuku, Ankara, s. 541; YILDIRIM, Kamil / DEREN - YILDIRIM, Nevhis, (2016), İcra ve İflâs Hukuku, İstanbul, s. 517; PEKCANITEZ, Hakan / ATALAY, Oğuz / SUNGURTEKİN ÖZKAN, Meral / ÖZEKES, Muhammet, (2016), İcra ve İflâs Hukuku Ders Kitabı, 3. B., Ankara, s. 527; KURU, Baki, (2017), İstinaf Sistemine Göre Yazılmış İcra ve İflâs Hukuku Ders Kitabı, Ankara, s. 501; KALE, Serdar, (2017), Sorularla Konkordato (İflâs Dışı ve İflâs İçi Adi Konkordato), İstanbul, s. 1 - 2; ALTAY, Sümer / ESKİOCAK, Ali, (2018), 7101 Sayılı Kanunla Yapılan Düzenlemelerin Işığında Konkordato ve Yeniden Yapılanma Hukuku, 4. B., İstanbul, s. 20; PEKCANITEZ, Hakan / ERDÖNMEZ, Güray, (2018), 7101 Sayılı Kanun Çerçevesinde Konkordato, İstanbul, s. 4; EROĞLU, Orhan, (2018), Uygulamada Konkordato, Ankara, s. 21; ÖZTEK, Selçuk / BUDAK, Ali Cem / TUNÇ YÜCEL, Müjgan / KALE, Serdar / YEŞİLOVA, Bilgehan, (2018), Yeni Konkordato Hukuku 7101 Sayılı Kanunla Değişik İcra ve İflâs Kanunu m. 285 – 309 Şerhi, Ankara, m. 285, No. 9.

- 4 İsviçre İcra İflâs Kanunu'na göre de geçici mühlet talebinde bulunabilecek kişiler; borçlu ve iflâs istemeye yetkili alacaklılardır (Art. 293 SchKG). Ayrıca, Türk hukukundan farklı olarak İsviçre hukukunda, iflâs davasına bakan mahkeme de konkordatonun yapılma imkânı olması hâlinde dosyayı konkordato mahkemesine gönderme yetkisine sahiptir (Art. 173a, Abs. 2 SchKG).
- 5 TANRIVER, Süha / DEYNEKLİ, Adnan, (1996), Konkordatonun Tasdiki, Ankara, s. 38 vd.
- 6 TANRIVER, Süha, (1993), Konkordato Komiseri, Ankara, s. 8; TANRIVER / DEYNEKLİ, s. 38; ERCAN, İbrahim, (2008), İcra ve İflâs Hukukunda Malvarlığının Terki Suretiyle Konkordato, Konya, s. 43 vd.
- 7 TANRIVER, Konkordato Komiseri, s. 8; TANRIVER / DEYNEKLİ, s. 38; ERCAN, s. 43 vd.
- 8 TANRIVER, Süha, (2004), "4949 Sayılı İcra ve İflâs Kanunu'nda Değişiklik Yapılmasına Dair Kanun'un Adi Konkordato ile İlgili Hükümlerde Getirmiş Olduğu Değişikliklerin Tespiti ve Değerlendirilmesi", TBBD, S. 51, (s. 67 – 90), s. 67; İYİLİKLİ, Ahmet Cahit, (2004), "Malvarlığının Terki Suretiyle Konkordatonun Lex Commisoria Yasağına Aykırılık Teşkil Edip Etmemesi Üzerine Bir İnceleme", LHD, S. 18, (s. 591 – 600), s. 593.
- 9 EROĞLU, Konkordato, s. 28.
- 10 İsviçre İcra İflâs Kanunu'na göre de borçlunun konkordatoya başvururken, güncel bir bilanço, kâr ve zarar hesabı ve likidite plânı ya da borçlunun mevcut ve beklenen varlıklarını, kazançlarını ya da gelirlerini gösteren bilgi ve belgeler sunması gerekmektedir (Art. 293 SchKG).
- 11 İsviçre İcra İflâs Kanunu'nda da borçluya geçici süre verilmesi zorunludur. Mahkeme, iyileşme umudu olan yahut tasdik edileceği belirli olan konkordato sözleşmeleri hakkında geçici mühlet

doğurur¹². Geçici mühlete ilişkin sürenin dolmasından sonra¹³ kesin mühlete ilişkin süre işlemeye başlar¹⁴. Kesin mühlete ilişkin karar İİK m. 289/1 hükmü gereğince geçici mühlet içerisinde¹⁵ verilmelidir. İflâs kararı gibi, kesin mühlete ilişkin karar da derhâl etkili kararlardandır¹⁶. Duruşmada hâkim borçluyu ve gerek görürse komiserleri dinler¹⁷. Konkordato talebine ilişkin itirazlar mevcutsa, bu itirazlar hakkında karar verir (İİK m. 289/1). Sonuç olarak; mahkeme yapmış olduğu değerlendirme neticesinde kesin mühlet talebinin reddine ya da kabulüne karar verir¹⁸. Konkordatonun

kararı vermektedir. Ancak, açıkça iyileşme ümidi yoksa veya konkordatonun tasdik edilme ihtimali açıkça bulunmamtaysa mahkeme kendiliğinden iflâsa karar verir (Art. 293a Abs. 1 ve Abs. 3 SchKG). Bkz. HUNKELER, Daniel, (2014), Kurzkomentar Schuldbetreibungs und Konkursgesetz, 2. Auflage, Basel, Art. 293a, N. 4.

- 12 İsviçre İcra İflâs Kanunu'nda da geçici mühletin, kesin mühlet ile aynı etkiye sahip olduğu hüküm altına alınmıştır (Art. 293c Abs. 1 SchKG). Mahkemenin geçici mühlet kararına ilişkin incelemesini dosya üzerinden mi yapacağı yoksa duruşmalı olarak mı yapacağı hususunda kanunda açık bir hüküm mevcut değildir. Hâkim dosyayı özellikle mali konularda uzman bir ya da birkaç bilirkişiye tevdi ederek kısa süre içerisinde bir ön rapor alabilir. Geçici mühlet talebine ilişkin kararını da bu ön rapordan sonra verebilir. Hâkimin bu yolu izleyerek bir ön rapor alması hâlinde duruşma günü tayin ederek ön raporu bu duruşmada değerlendirip, geçici mühlete ilişkin kararını duruşmada vermesi mümkündür. Bkz. PEKCANITEZ / ERDÖNMEZ, s. 23. ALTAY / ESKİOCAK' a göre, önceki kanun zamanında öngörülen yoğun ve zaman alıcı merasim ortadan kaldırılmıştır. Zaman alıcı merasime örnek olarak bilirkişi incelemesi gösterilmiştir. Bu kapsamda anılan belgeler tam ise borçluya geçici mühlet verilecektir (ALTAY / ESKİOCAK, s. 94).
- 13 Geçici mühlet kural olarak üç aydır. Ancak, konkordato komiseri veya borçlu uzatma talebinde bulunabilir. Geçici mühletin uzatılmasını borçlu talep etmişse; mahkeme konkordato komiserinin olumlu görüşünü de alır. İsviçre doktrininde de konkordato komiserinin olumlu görüşü mevcut değilse, mahkemenin uzatım talebini kabul etmesinin mümkün olmadığı ifade edilmiştir (HUNKELER, Art. 293, N. 17).
- 14 İsviçre İcra İflâs Kanunu'na göre, konkordato sözleşmesinin yeniden düzenlenme (iyileşme) veya onaylanma ihtimali mevcut değilse; borçlunun iflâsına karar verilmektedir (Art. 293 Abs. 3 SchKG).
- 15 İİK m. 289/1, İsviçre İcra İflâs Kanunu'nda yer alan düzenleme ile paraleldir. İsviçre hukukunda da kesin mühlete ilişkin kararın geçici mühlet içerisinde verilmesi gerekir.
- 16 PEKCANITEZ / ERDÖNMEZ, s. 91; TANRIVER, Süha, (2001), "Konkordato Prosedürünün İslahı ile İlgili Bazı Düşünceler", AÜHFD, C. 50, S. 3, (s. 1 - 10), s. 2.
- 17 İsviçre İcra İflâs Kanunu'na göre de mahkeme kesin mühlet kararı vermeden borçlu ve varsa başvuran alacaklıyı önceden duruşmaya davet eder ve dinler. Geçici komiser sözlü veya yazılı rapor sunar. Mahkeme, gerek görmesi hâlinde diğer alacaklıları da dinleyebilir (Art. 294 Abs. 2 SchKG).
- 18 İsviçre İcra İflâs Kanunu'na göre, konkordato sözleşmesinin yeniden düzenlenerek iyileştirilme ihtimalinin bulunmaması ya da sözleşmenin onaylanmaması hâlinde borçlunun iflâsına karar verilir (Art. 294 Abs. 3 SchKG). Art. 294, Abs. 1 SchKG ile mahkemeye kendiliğinden geçici mühlet içerisinde kesin mühlet kararı verebilme yetkisi tanınmıştır. Bkz. HUNKELER, Art. 294, N. 1.

kabulüne ilişkin şartlar İİK m. 305'te düzenlenmiştir¹⁹. Eğer, mahkeme projeyi yeterli bulursa, konkordatonun tasdik edilmesi bir zorunluluktur.

B. Türk Hukuk Sisteminde Doğrudan Doğruya İflâs Sebepleri

Alacaklıların icra müdürlüğüne başvurup borçluya bir iflâs ödeme emri göndermeden başlattıkları iflâs yoluna takipsiz iflâs yolu da denir²⁰. Alacaklının doğrudan iflâs yoluna başvurabilmesi için, borcun ödenmemesinin yanında belirli bir iflâs sebebinin de bulunması gerekir. Bu sebepler borçlunun belirli bir davranış şekline ya da malvarlığı durumuna ilişkindir²¹. Borçlunun doğrudan iflâsının istenebileceği hâller İİK m. 177'de düzenlenmiştir. Sınırlı sayıda (*numerus clausus*) sayılan bu sebeplerden başka bir sebebe dayanılarak borçlunun doğrudan doğruya iflâsı talep edilemez²².

Sınırlı sayıda düzenlenen doğrudan doğruya iflâs sebeplerinden birincisi; borçlunun yerleşim yerinin²³ belirli olmamasıdır (İİK m. 177/1). İİK m. 177/1 uyarınca doğ-

¹⁹ Konkordatonun tasdik edilebilmesi için gerekli olan şartlar hakkında detaylı bilgi için bkz. BUDAĞ, KALE – Konkordato Şerhi, m. 305, No. 5; KALE, Sorularla Konkordato, s. 49 vd.; PEKCANITEZ / ERDÖNMEZ, s. 130.

²⁰ ÜSTÜNDAĞ, İflâs, s. 37; KURU, El Kitabı, s. 1143; YILMAZ, Ejder, (2016), İcra ve İflâs Kanunu Şerhi, Ankara, s. 931. Alacaklıya iflâs yoluyla takip başlatmadan doğrudan doğruya dava açabilme hakkının tanınmasının esas sebebi; takipli iflâs yoluna gidilmesi hâlinde alacaklının alacağına kavuşmasının bazı durumlarda güç hatta imkânsız olması veya borçlunun borcunu ödeyemeyeceğinin önceden güçlü emarelerle tahmin edilmesidir. Böyle durumlarda borçluya takip başlatılmasında, başlatılan takip kapsamında ödeme emri gönderilmesinde ve iflâs etmekten kurtulabilmesi için bir hak tanınmasında fayda bulunmamaktadır. Bkz. ÜSTÜNDAĞ, İflâs, s. 37; UYAR, Talih, (2009), İcra ve İflâs Kanunu Şerhi, C. 10, İzmir, s. 15458; KURU, El Kitabı, s. 1143 - 1144; KARSLI, Abdurrahim, (2014), İcra ve İflâs Hukuku, İstanbul, s. 492; YILMAZ, Şerh, s. 931.

²¹ PEKCANITEZ / ATALAY / SUNGURTEKİN ÖZKAN / ÖZEKES, Ders Kitabı, s. 429.

²² ÜSTÜNDAĞ, İflâs, s. 37; MUŞUL, İcra, s. 1128; KURU / ARSLAN / YILMAZ, İcra, s. 492; KURU, El Kitabı, s. 1144.

²³ Borçlunun yerleşim yerinin belirli olup olmadığına ilişkin değerlendirme borçlunun gerçek kişi olması halinde TMK m. 19/1'e göre yapılır. TMK'da yer alan düzenleme uyarınca yerleşim yerinin belirlenmesi için objektif unsur olan oturmak fiilinin ve sübjektif unsur olan yerleşme niyetinin bulunması gerekmektedir. Bu kapsamda oturan yer ile yerleşim yeri aynı şeyi ifade etmemektedir. Detaylı bilgi için bkz. SÜRAL, Ceyda, (2012), "Hukuk Muhakemeleri Kanunu'nun Türk Mahkemelerinin Milletlerarası Yetkisine Etkisi", TBB Dergisi, 2012 (100), (s. 167 – 216), s. 170; DURAL, Mustafa / ÖĞÜZ, Tufan, (2010), Türk Özel Hukuku, Kişiler Hukuku, C. II, İstanbul, s. 184. TMK m. 20/2 hükmü gereğince gerçek kişi borçlunun oturduğu yer biliniyorsa, doğrudan doğruya iflâsı istenemez. Bkz. RÜZGARESEN, Cumhur, (2011), İflâs Sebepleri, Ankara, s. 259; OSKAY, Mustafa / KOÇAK, Coşkun / DEĞNEKLİ, Adnan / DOĞAN, Ayhan, (2007), İİK Şerhi, C. 4, Ankara, s. 4543 - 4544.

rudan doğruya iflâs sebebi yalnızca iflâsa tabi gerçek kişiler açısından geçerlidir. Alacaklının borçlunun yerleşim yerinin belli olmadığını yazılı belgelerle²⁴ ispat etmesi gerekir²⁵.

İkinci doğrudan iflâs sebebi; borçlunun taahhütlerinden kurtulmak maksadıyla kaçmasıdır²⁶. Alacaklının, borçlunun taahhütlerinden kurtulmak için kaçtığı hususunu yaklaşık ispat kuralları²⁷ çerçevesinde, mahkeme nezdinde ispat etmesi gerekir²⁸. Borçlunun, alacaklılarının haklarını ihlâl eden hileli işlemlerde bulunması veya bu işlemleri yapmaya teşebbüs etmesi de bir doğrudan doğruya iflâs sebebidir²⁹. Alacaklıların alacaklarını elde etmesine engel olan, malvarlığını azaltıcı her türlü işlem bu kapsamdadır³⁰. İspat açısından bir değerlendirme yapıldığında; burada mutlak değil, yaklaşık ispat ya da kıyas yoluyla yapılacak olan ispat aranmaktadır. Borçlunun bu işlemlere teşebbüs etmesi de doğrudan doğruya iflâs sebebidir³¹.

Alacaklının başlatmış olduğu haciz yoluyla takipte borçlunun hacizden kurtarmak amacıyla mallarını saklaması hâlinde takip alacaklısı ve bu durumdan haberdar olan diğer alacaklılar, borçlunun doğrudan iflâsını talep edebilir³². Ancak, borçlunun mevcut borca yetecek kadar malı haczedilmişse; borçlu kalan mallarını saklasa bile ne takip alacaklısı ne de bu durumdan haberdar olan diğer alacaklılar borçlunun doğrudan doğruya iflâsını isteyebilir³³. Çünkü, böyle bir durumda alacaklılar hak kaybı yaşamamaktadır ya da alacakları tehlikeye girmemektedir.

Bir diğer doğrudan doğruya iflâs sebebi de borçlunun ödemelerini tatil etmesidir³⁴. Borçlunun ödemelerini tatil etmesi ile kastedilen; genel ve devamlı bir şekilde borçlunun borçlarını ödeyememesi hâlidir. Örneğin, borçlunun düşük miktardaki

²⁴ Bu belgelere muhtar kayıtları, jandarma veya emniyet araştırması sonuçları örnek olarak gösterilebilir. Bkz. KURU, El Kitabı, s. 1144.

²⁵ RÜZGARESEN, s. 253.

²⁶ RÜZGARESEN, s. 270.

²⁷ Yaklaşık ispat hakkında detaylı bilgi için bkz. ALBAYRAK, Hakan, (2013), Medeni Usul ve İcra İflâs Hukukunda Yaklaşık İspat, Ankara, s. 57 – 64.

²⁸ MUŞUL, İcra, s. 1130; KURU, El Kitabı, s. 1145; YILDIRIM / DEREN - YILDIRIM, s. 381; YILMAZ, Şerh, s. 932.

²⁹ RÜZGARESEN, s. 295.

³⁰ Hileli muamele çeşitleri hakkında bkz. RÜZGARESEN, s. 305.

³¹ OSKAY / KOÇAK / DEYNEKLİ / DOĞAN, s. 4544; MUŞUL, İcra, s. 1131; KURU, El Kitabı, s. 1145; KARSLI, İcra, s. 492; KURU, İcra İstinaf, s. 530; YILMAZ, Şerh, s. 932.

³² RÜZGARESEN, s. 336.

³³ ÜSTÜNDAĞ, İflâs, s. 38; UYAR, s. 15460; OSKAY / KOÇAK / DEYNEKLİ / DOĞAN, s. 4545; MUŞUL, İcra, s. 1131; KURU, El Kitabı, s. 1146; YILDIRIM / DEREN - YILDIRIM, s. 382; YILMAZ, Şerh, s. 932.

³⁴ ÜSTÜNDAĞ, İflâs, s. 38; YILMAZ, Şerh, s. 933; KURU, El Kitabı, s. 1146.

borçlarını dâhi ödeyemez hâle gelmesinde ödemelerin tatil edilmesi durumu mevcuttur³⁵.

Bir alacağın ilâma bağlı olması ve bu alacağın icra emri ile istenmesine rağmen ödenmemesi hâlinde de İİK m. 177/4 hükmü gereğince borçlunun doğrudan doğruya iflâsına karar verilir. İİK m. 177/4 uyarınca doğrudan doğruya iflâs talep edebilmek için icra emrinin 7201 Sayılı Tebligat Kanunu'na³⁶ göre usulüne uygun olarak tebliğ edilmesi gerekir. Bu durumda takibin kesinleşmesi yeterlidir. Ayrıca ilâmın kesinleşmesine gerek yoktur³⁷.

Kollektif veya komandit şirketlerin ortakları hakkında da doğrudan doğruya iflâs kararı verilebilir. Alacaklı açtığı dava neticesinde aldığı ilâma istinaden kollektif şirket aleyhinde ilâmlı icra takibi başlattıktan sonra eğer borç ödenmemişse; kollektif şirket ile birlikte ortağın da iflâsını isteyebilir. Bundan başka alacaklı, kollektif şirket aleyhinde başlattığı takipli iflâs yolunda depo kararının şirket ortağına da tebliğ edilmesini talep etmişse; şirket ile birlikte ortağın da iflâsına karar verilebilir³⁸.

Alacaklı, sermayesinin borca batık olması hâlinde borçlunun doğrudan doğruya iflâsını talep edebilir. Ancak, alacaklının İİK m. 179/1-c.1 hükmü gereğince sermayesi borca batık şirketten alacaklı olduğunu ve şirketin borca batık durumda olduğunu ispat etmesi gerekir. Bunun ispat edilmesi hâlinde şirket hakkında bir depo kararı verilmeden doğrudan şirketin iflâsına karar verilebilir³⁹. Ayrıca, borçlu da aciz halinde bulunduğunu bildirerek kendi iflâsını isteyebilir. Bu şekilde talep edilen iflâs ihtiyaridir. Bazı hallerde ise borçlunun kendi iflâsını istemesi bir zorunluluktur. Bu kapsamda borçlu aleyhinde başlatılan haciz yoluyla takipte konulan haciz, borçlunun malvarlığının yarısının elinden çıkmasına sebep olur ve elinde kalanlar da muaccel ve vadesi bir

³⁵ UYAR, s. 15460; MUŞUL, İcra, s. 1132; PEKCANITEZ / ATALAY / SUNGURTEKİN ÖZKAN / ÖZEKES, s. 632 - 633; KURU, El Kitabı, s. 1146; KARSLI, İcra, s. 492; PEKCANITEZ / ATALAY / SUNGURTEKİN ÖZKAN / ÖZEKES, Ders Kitabı, s. 431; YILDIRIM / DEREN - YILDIRIM, s. 382 - 383; YILMAZ, Şerh, s. 933.

³⁶ RG., T. 19.02.1959, S. 10139.

³⁷ UYAR, s. 15463; KURU, İcra İstinaf, s. 532. Böyle bir durumda ilâmın kesinleşmesinin gerektiği görüşünde olan yazarlar için bkz. POSTACIOĞLU, İlhan, (1978), iflâs Hukukunun İlkeleri, C. I, s. 40 - 41; POSTACIOĞLU, İlhan, (1950), "İflâsın Mahiyeti, Doğrudan Doğruya İflâs Halleri ve Kararın İsabete, Katiyet Peyda Etmemiş İlâmlara 177/4' ün Tetkik Edilip Edilemeyeceği", İÜHF, C. XVI, S. 1 - 2, s. 478; BERKİN, Necmettin, (1972), İflâs Hukuku, İstanbul, s. 180; BERKİN, Necmettin, (1980), Tatbikatçılara İcra Hukuku Rehberi, İstanbul, s. 53.

³⁸ MUŞUL, İcra, s. 1134 - 1136; PEKCANITEZ / ATALAY / SUNGURTEKİN ÖZKAN / ÖZEKES, s. 635 - 636; KURU, El Kitabı, s. 1150; PEKCANITEZ / ATALAY / SUNGURTEKİN ÖZKAN / ÖZEKES, Ders Kitabı, s. 434.

³⁹ PEKCANITEZ / ATALAY / SUNGURTEKİN ÖZKAN / ÖZEKES, s. 636; KURU / ARSLAN / YILMAZ, İcra, s. 497; KURU, El Kitabı, s. 1151; PEKCANITEZ / ATALAY / SUNGURTEKİN ÖZKAN / ÖZEKES, Ders Kitabı, s. 434; YILDIRIM / DEREN - YILDIRIM, s. 384 - 385.

yıl içerisinde dolacak borçlarını ödemeye yetmezse; borçlu derhâl asliye ticaret mahkemesine başvurarak iflâsını istemek zorundadır⁴⁰. Kollektif şirketlere ilişkin hükümler, komandit şirketler hakkında da uygulanır (6102 Sayılı Türk Ticaret Kanunu⁴¹ m. 305/1).

II. KONKORDATO MÜHLETİ İÇERİSİNDE BORÇLUNUN İFLÂSINA KARAR VERİLEBİLECEK DURUMLAR

A. İİK m. 292 Kapsamında Borçlunun İflâsına Karar Verilebilecek Durumlar

Kesin mühlet içinde konkordato talebinin reddi ve iflâsın açılması ile ilgili durumlar İİK m. 292’de düzenlenmiştir. Hükme göre “a) Borçlunun malvarlığının korunması için iflâsın açılması gerekiyorsa, b) Konkordatonun başarıya ulaşamayacağı anlaşılıyorsa, c) Borçlu 297’nci maddeye aykırı davranır ve komiserin talimatlarına uymazsa ya da borçlunun alacaklıları zarara uğratma amacıyla hareket ettiği anlaşılıyorsa⁴², d) Borca batık olduğu anlaşılan bir sermaye şirketi veya kooperatif, konkordato talebinden feragat ederse” konkordato talebinin reddine karar verilir⁴³. Mahkeme konkordato talebini reddederken aynı zamanda borçlunun da iflâsına kendiliğinden karar verir⁴⁴. Konkordato talebinin reddedilmesi ve borçlunun iflâsına karar verilebilmesi için doğrudan iflâs sebeplerinden birinin bulunması şart değildir. Doğrudan iflâs sebepleri mevcut olmasa bile borçlunun iflâsına karar verilebilir.

İcra ve İflâs Kanunu m. 292’de düzenlenen hâllerin meydana geldiği, geçici mühlet süresi içerisindeyken ve henüz süre dolmadan, alacaklılar tarafından yapılan

⁴⁰ ÜSTÜNDAĞ, İflâs, s. 41 - 42; UYAR, Şerh, C. 10, s. 15517 - 15518; MUŞUL, İcra, s. 1138 - 1139; PEKCANITEZ / ATALAY / SUNGURTEKİN ÖZKAN / ÖZEKES, s. 639 - 640; KURU, El Kitabı, s. 1155; KARSLI, İcra, s. 492; PEKCANITEZ / ATALAY / SUNGURTEKİN ÖZKAN / ÖZEKES, Ders Kitabı, s. 438; YILDIRIM / DEREN-YILDIRIM, s. 386 - 387; YILMAZ, Şerh, s. 938.

⁴¹ RG., T. 14.02.2011, S. 27846.

⁴² 06.12.2018 tarihli ve 7155 Sayılı Abonelik Sözleşmesinden Kaynaklanan Para Alacaklarına İlişkin Takibin Başlatılması Usulü Hakkında Kanun’un 16. maddesiyle bu bentte yer alan “uymazsa” ibaresinden sonra gelmek üzere “ya da borçlunun alacaklıları zarara uğratma amacıyla hareket ettiği anlaşılıyorsa” ibaresi eklenmiştir (RG., T. 19.12.2018, S. 30630).

⁴³ Hüküm düzenlenirken İsviçre İcra İflâs Kanunu’ndan faydalanılmıştır (Art. 296b SchKG). İsviçre İcra İflâs Kanunu’nda yer alan hüküm incelendiğinde; borçlunun malvarlığının korunması için iflâsın açılması gerekiyorsa, iyileşme veya konkordato sözleşmesinin onaylanma olasılığı yoksa yahut borçlu İsviçre İcra İflâs Kanunu m. 298’i veya komiserin talimatlarını ihlâl ederse iflâsa karar verilecektir. Detaylı bilgi için bkz. Bkz. HUNKELER, Art. 296b, N. 1. İsviçre İcra İflâs Kanunu’nda yer alan düzenleme çok serttir. Bu nedenle, İİK m. 292 düzenlenirken, iflâs kararının verilebilmesi iflâsa tâbi şahıslar ile sınırlandırılmış ve maddede sayılan iflâs sebeplerinden birinin gerçekleşmesi aranmıştır.

⁴⁴ İsviçre İcra İflâs Kanunu’nda, mahkemenin kendiliğinden iflâsın açılmasına karar vereceği hâller detaylı olarak düzenlenmiştir. Bkz. Art. 293a Abs. 3, Art. 294 Abs. 3, Art. 296b, Art. 309 SchKG. Bilgi için bkz. HUNKELER, Art. 296b.

itirazlardan ya da komiserlerin beyanlarından anlaşılabilir. Bu hâllerden birinin gerçekleştiğini tespit eden mahkeme derhâl komiserlerden bu hususta bir rapor alır. Mahkeme duruşma günü tayin ederek geçici mühleti kaldırıp, konkordatonun red-dine ve borçlunun iflâsına karar verebilir⁴⁵. Maddenin lafzı incelendiğinde konkordatonun başarıya ulaşmayacağına anlaşılması hâlinde, doğrudan doğruya iflâs sebeplerinden biri mevcut olmasa da mahkemenin kendiliğinden iflâs kararı verebileceği anlamı çıkmaktadır⁴⁶. Geçici mühlet talebinin, mühlet kararı verilmeden önce reddedilmesi hâlinde İİK m. 292 uygulanmaz⁴⁷.

Kesin mühlet içinde konkordato talebinin reddi ile iflâsın açılması hâllerinden birincisi, borçlunun malvarlığının korunması için iflâsın açılmasının gerekli olmasıdır (İİK m. 292/a)⁴⁸. Bu gereklilik geçici mühlet içerisinde meydana gelebileceği gibi, kesin mühlet içerisinde de meydana gelebilir. Mahkeme bu hâlin meydana geldiğini komiserlerin hazırlamış olduğu raporlardan da öğrenebilir. Borçlunun işletmesinin devamı borçlunun aktifini azaltıcı mahiyetteyse ve işletme konkordato sürecinde sürekli zarar ediyorsa, bu maddeye göre borçlunun iflâsına karar verilebilir. Çünkü, konkordato sürecinde borçlunun faaliyetine devam etmesi malvarlığını azaltacak ve bu azalma mühlet boyunca devam edecektir. Gün geçtikçe borçlunun malvarlığı daha da azalacağı için muhtemel bir iflâs hâlinde alacaklıların alacakları miktar da aynı oranda azalacaktır⁴⁹. İİK m. 292/a hükmü, borçlunun iflâsına karar verilmesi ve alacaklıların alacaklarına en üst hadden kavuşmaları açısından getirilen bir düzenlemedir. Ancak, borçlunun iflâsına karar verilmesinin son çare olması gerektiği kanaatindeyiz. İflâsa karar verilmeden borçlunun malvarlığı korunabiliyorsa, iflâsın açılmasına karar verilmemelidir⁵⁰.

⁴⁵ İsviçre doktrinde, duruşmanın gün, yer ve saatinin ilân edilmesi gerektiği ifade edilmiştir. Bkz. HUNKELER, m. 296b, N. 13.

⁴⁶ BUDAK / KALE tarafından, mahkemenin geçici mühletten sonra konkordatonun başarıya ulaşmayacağına kanaat getirmesi durumunda ancak doğrudan doğruya iflâs sebeplerinden birinin varlığı halinde borçlunun iflâsına karar verilebileceği ileri sürülmüştür (BUDAK, KALE – Konkordato Şerhi, m. 308, No. 4).

⁴⁷ BUDAK, TUNÇ YÜCEL - Konkordato Şerhi, m. 287, No. 9.

⁴⁸ İsviçre İcra İflâs Kanunu'nda yer alan paralel düzenleme; borçlunun malvarlığını korumak için gerekliyse, şekindedir (Art. 296b Abs. 1 (a) SchKG). Bkz. BAUER, Thomas / STAEHELİN Daniel, (2017), Basler Kommentar: Bundesgesetz über Schuldbetreibung und Konkurs, Ergänzungsband zur 2. Auflage, Basel, Art. 296a, N. 14.

⁴⁹ HUNKELER, Art. 296b, N. 5.

⁵⁰ BUDAK / TUNÇ YÜCEL – Konkordato Şerhi, m. 292, No. 7; HUNKELER, Art. 296b, N. 5.

Kesin mühlet içinde konkordato talebinin reddi ile iflâsın açılması hâllerinden ikincisi, konkordatonun başarıya ulaşmayacağına anlaşılmasıdır (İİK m. 292/b)⁵¹. Borçlunun talep ettiği konkordatonun herhangi bir sebepten tasdik edilmeyeceği ya da alacaklılar tarafından kabul edilmeyeceği açıkça anlaşılıyorsa; konkordato süreci, mahkemenin komiserden alacağı bir raporla sonlandırılabilir. Böyle bir durumda geçici ya da kesin mühletin bitmesinin beklenmesine de gerek yoktur.

Konkordatonun, tasdik şartlarının sağlanamayacağı sebebiyle tasdik edilmeyeceği ya da alacaklılar tarafından kabul edilmeyeceği anlaşılırsa; mevcut duruma göre geçici veya kesin mühlet kaldırılır. Aynı zamanda borçlunun konkordato talebi de reddedilir. Bu hâlde, konkordato talebinin reddedilmesinin yanında borçlunun iflâsına da karar verilebilmesi için doğrudan iflâs sebeplerinden birinin mevcut olması veya borçlunun sermayesinin borca batık olması gerekir⁵².

İcra ve İflâs Kanunu m. 292/b'de konkordatonun başarıya ulaşmayacağına anlaşılması hâlinde borçlu hakkında iflâs kararı verilebileceği belirtilmektedir. Ancak, İİK'da yer alan iflâsa ilişkin hükümlerin "*ratio legis*"inden iflâs sebeplerinden birinin olmaması hâlinde sadece konkordatonun başarıya ulaşamaması sebebiyle iflâsa karar verilemeyeceği sonucuna ulaşılmaktadır⁵³. İflâs sebeplerinden biri mevcut değilken borçlu hakkında iflâs kararı verilmesi, değişiklikten önce uygulanan İİK m. 301'in tekrar edilmesinden başka bir şey olmaz ve yapılan değişiklikler amacına ulaşmaz. Borçlu hakkında iflâs kararı verilmesi herhangi bir iflâs sebebi olmamasına rağmen borçlunun bir bakıma cezalandırılması niteliğindedir. İİK'da yer alan konkordatoya ilişkin hükümler incelendiğinde, konkordatoya başvurmuş borçlunun ancak doğrudan iflâs sebeplerinden birinin mevcut olması hâlinde iflâsına karar verilebileceği görülmektedir⁵⁴. İİK m. 292/b'nin lafzının borçlunun iflâsına karar verilebileceği yönünde yorumlanması hâlindeyse, İİK'da yer alan konkordatoya ilişkin diğer hükümlerle çelişen bir durum yaratılır. Bu ise kanunun özüne aykırılık teşkil eder.

⁵¹ İsviçre İcra İflâs Kanunu'nda açıkça iyileşmenin veya konkordato sözleşmesinin onaylanma olanağının olmaması ikinci sebep olarak gösterilmiştir (Art. 296b Abs 1 (a) SchKG). Bkz. BAUER, Art. 296b, N. 3.

⁵² PEKCANITEZ / ERDÖNMEZ, s. 144; ALTAY / ESKİOCAK, s. 294; BUDAK, KALE – Konkordato Şerhi, m. 308, No. 7.

⁵³ ALTAY / ESKİOCAK, s. 294; BUDAK, KALE – Konkordato Şerhi, m. 308, No. 7.

⁵⁴ ALTAY / ESKİOCAK, s. 294; BUDAK, KALE – Konkordato Şerhi, m. 308, No. 7.

Kesin mühlet içinde konkordato talebinin reddi ile iflâsın açılması hâllerinden üçüncüsü; borçlunun İİK m. 297'ye aykırı davranması⁵⁵ ve komiserin talimatlarına uymaması ya da borçlunun alacaklılarını zarara uğratmak amacıyla hareket ettiğinin anlaşılmasıdır (İİK m. 292/c)⁵⁶. Borçlunun İİK m. 297 kapsamında yapmaktan yasaklı olduğu işlemler aşağıda detaylı olarak açıklanmıştır⁵⁷. Borçlunun, komiserin talimatlarına uymaması hâlinde de borçlu hakkında verilen mühlet kaldırılmasına ve aynı zamanda borçlunun iflâsına karar verilebilir. Komiserin talimatlarına aykırılık hâli değerlendirilirken; borçlunun, komiserin hangi talimatına uymadığı tespit edilmeli ve komiser tarafından verilen talimatın hukuka uygun olup olmadığı hususu değerlendirilmelidir. Çünkü, komiserin hukuka aykırı talimatının borçlu tarafından yerine getirilmesi bir başka hukuka aykırılıktır.

İcra ve İflâs Kanunu m. 297/c'nin uygulama alanı bulabilmesi için komiserin özellikle işletmenin faaliyeti ile ilgili veya borçlunun tasarruf işlemleri ile alakalı hukuka ve kanuna uygun talimatlarının mevcut olması gerekir. Çünkü, komiserin tüm talimatlarının borçlu tarafından kayıtsız şartsız yerine getirilmesi düşünülemez. Bu halde mahkemenin geçici veya kesin mühleti kaldırırken aynı zamanda borçlunun iflâsına da karar verilebilmesi için doğrudan iflâs sebeplerinden birinin mevcut olması gerekir. Borçlu iflâsa tâbi bir sermaye şirketiye, sermayesinin borca batık olup olma-

⁵⁵ İsviçre İcra İflâs Kanunu'nda da paralel şekilde 298. maddeye aykırı davranılması hâli iflâsın açılması sebebi olarak düzenlenmiştir (Art. 296b Abs. 1 (c) SchKG). Art. 298 SchKG incelendiğinde; borçlunun, işlerine komiserin gözetimi altında devam edebileceği, bazı işlemlerin yasal olarak sadece komiserin izni ile yapılmasının emredilebileceği veya komisere, borçlu yerine işin yönetimini devralması için yetki verilebileceği (Art. 298 Abs. 1 SchKG); borçlunun malvarlığını satabilmesi, malvarlığı üzerinde rehin tesis edebilmesi, borçlunun ivazsız tasarruflarda bulunması, kefil olması mahkemenin ya da alacaklılar komitesinin iznine bağlı olduğu (Art. 298 Abs. 2); iyiniyetli üçüncü kişilerin haklarının saklı tutulduğu (Art. 298 Abs. 3) düzenleme altına alınmıştır. Art. 296b Abs. 1 (c) SchKG düzenlemesinde, hem 298. maddeye yollama yapılmış hem de komiserin talimatlarının ihlâl edilmesi hâli ayrıca belirtilmiştir. Art. 298 Abs. 4 SchKG incelendiğinde ise borçlunun, komiserin talimatlarına aykırı davranması düzenlenmiştir. Esasen burada mükerrer bir düzenleme yapılmamıştır. Art. 296b Abs. 1 (c) düzenlemesinde, genel olarak borçlunun konkordato süreci içerisinde komiserin talimatlarına aykırı davranması hükme bağlanmıştır; Art. 298 Abs. 4 SchKG düzenlemesinde, borçlunun sadece hükümde sayılan işlemler bakımından komiserin talimatlarına aykırı davranması hâli hüküm altına alınmıştır.

⁵⁶ İsviçre doktrinde bir görüşe göre, borçlunun yasak işlemlere uymaması nedeniyle iflâsına karar verilebilmesi için, tasarrufun etkisinin önemli olması ve borçlunun aykırı davranışının kurallara riayet etmemesinden ileri gelmesi gerekir. Ayrıca, iflâsa son çare olarak başvurulmalıdır. Eğer, mahkeme aldığı tedbirlere rağmen herhangi bir sonuç elde edememişse; bu halde iflâsa karar vermelidir. Bkz. BAUER, Art. 296b, N. 7, 8; HUNKELER, Art. 296b, N. 8.

⁵⁷ Bkz. II B.

diğinin da araştırılması gerekir. Çünkü, komiserin talimatına uymamak mühletin kaldırılması için yeterli bir nedense de iflâs kararı için başlı başına yeterli bir neden değildir⁵⁸.

İcra ve İflâs Kanunu m. 292/1-c'ye sonradan eklenen “*ya da borçlunun alacaklıları zarara uğratma amacıyla hareket ettiği anlaşılıyorsa*”⁵⁹ ibaresi ile kötü niyetli olarak konkordato geçici mühlet talebinde bulunan borçlunun iflâsına karar verilmesi düzenleme altına alınmıştır. Borçlunun konkordato geçici mühlet talebinde bulunmadığındaki esas amacı ekonomik durumunu iyileştirmek ve borçlarından kurtulmak değil de alacaklılarını zarara uğratmaktır; borçlunun kötü niyetli olduğu kabul edilir ve borçlunun iflâsına karar verilir⁶⁰. Borçlunun alacaklılarını zarara uğratma kastıyla hareket ettiğinin anlaşılması hâli genel itibarıyla geçici mühlet içerisinde değerlendirilmektedir. Geçici mühlet içerisinde böyle bir durumun tespit edilebilmesiyle alacaklılar açısından daha faydalıdır. Böylece, kesin mühlete geçmeden kötü niyetli ve alacaklılarına zarar verme kastında olan borçlunun iflâsına karar verilecek ve alacaklıların daha fazla zarar görmesi önlenecektir⁶¹.

Maddede yer alan “*zarara uğratma amacıyla hareket*” ile kastedilen, borçlunun İİK m. 277 - 284’de düzenlenen iptale tâbi tasarruflarda bulunması⁶² ve 6098 Sayılı Türk Borçlar Kanunu⁶³ m. 19 anlamındaki muvazaalı işlemleridir⁶⁴. Mahkeme, borçlunun iptale tabi tasarruflarını ve muvazaalı işlemlerini tespit ederken yaklaşık ispat⁶⁵ kuralları çerçevesinde hareket eder. Yaklaşık ispat kuralları dışında bir araştırma yapılması hâlindeyse, mahkemenin tasarrufun iptaline ilişkin yargılamayı bizzat

⁵⁸ YEŞİLOVA – Konkordato Şerhi, m. 297, No. 33.

⁵⁹ 7155 Sayılı Kanun m. 16 ile bu ibare eklenmiştir.

⁶⁰ İsviçre doktrininde bir görüşe göre, borçlunun alacaklıların zararına hareket ettiğinin tespit edilmesi hâlinde komiser işlemlere nezaret edeceği için borçluyu bu hususta uyarabilir. Borçlunun uyarıyı dikkate almaması hâlinde ise komiser mahkemeye başvurabilir. Başvuru üzerine mahkeme önce borçluyu uyarabilir. Uyarıya rağmen borçlu alacaklıların zararına hareket etmekteyse, borçlunun işlem yetkisini kısıtlayabilir. Buna rağmen sonuç alınmıyorsa borçlunun iflâsına karar verebilir (BAUER, Art. 298, N. 28).

⁶¹ “Maddeyle, kesin mühletin kaldırılması, konkordato talebinin reddedilmesi ve iflâsa tabi olan borçlu bakımından iflâsa, iflâsa tabi olmayan borçlu bakımından da talebin reddine karar verilmesine ilişkin hallere, borçlunun alacaklıları zarara uğratma amacıyla hareket etmesi durumu da eklenmektedir. Atıf sebebiyle bu hüküm geçici mühlet içinde de uygulanabilecektir.” (Abonelik Sözleşmesinden Kaynaklanan Para Alacaklarına İlişkin Takibin Başlatılması Usulü hakkında Kanun Teklifi 16. madde gerekçesi, 13.11.2018, No: 382533).

⁶² ERDÖNMEZ, Güray, (2019), Alacaklılara Zarar Verme Kastıyla Yapılan Tasarrufların İptali, İstanbul, s. 12 – 16.

⁶³ RG., T. 04.02.2011, S. 27836.

⁶⁴ ERDÖNMEZ, s. 16 vd.

⁶⁵ ALBAYRAK, s. 57 – 64.

kendisinin yapması gerekir ki bu söz konusu değildir. Özellikle, mühlet içerisinde borçlunun malvarlığının tamamına ihtiyati tedbir konulduğu için söz konusu tasarrufları ve muvazaalı işlemleri mühlet içerisinde yapması pek mümkün değildir. Bu duruma örnek olarak; kat karşılığı inşaat sözleşmesinde yüklenici olan borçlunun, faaliyetini devam ettirdiği için yapmış olduğu inşaatteki hak ettiği bir bağımsız bölümü, kendi üzerine hiç tescil ettirmeden iş sahibinden aldığı vekâlet ile üçüncü kişiye devretmesini gösterebiliriz. Borçlunun İİK m. 297’de düzenlenen yasaklı işlemleri komiser ve mahkemenin haberi olmadan yapması hâli genellikle mühletten önce yapılan tasarrufunun, mühlet içerisinde ortaya çıkması şeklinde meydana gelir.

Kesin mühlet içinde konkordato talebinin reddi ile iflâsın açılması hâllerinden dördüncüsü; borca batık olduğu anlaşılan bir sermaye şirketinin veya kooperatifin, konkordato talebinden feragat etmesidir (İİK m. 292/d). Bir sermaye şirketinin sermayesinin borca batık olması, bu şirketin kendi iflâsını istemesi açısından bir zorunluluktur⁶⁶. Sermayesi borca batık olan bir sermaye şirketinin iflâsını herhangi bir alacaklı da isteyebilir⁶⁷. Borçlunun konkordato talebinden feragat etmesi hâlinde mahkemenin konkordato mühletini kaldırması ve konkordato talebini reddetmesi gerekir. Mahkeme, konkordato zırhını çıkaran sermaye şirketinin sermayesinin aynı zamanda borca batık olduğunu da tespit eder⁶⁸. Ayrıca, sermayesi borca batık olan şirketin iflâsına karar verir. Bu asliye ticaret mahkemesi için de bir zorunluluktur. Sermaye şirketinin konkordato talebinden feragat etmesi hâlini bir açıdan şirketin İİK m. 179 anlamında zımnî iflâs talebi olarak da kabul edebiliriz⁶⁹.

B. İİK m. 297/2 Kapsamında Belirtilen Yasaklı İşlemleri Yapan Borçlunun İflâsına Karar Verilip Verilemeyeceği Hususu

Konkordato talep eden borçlu, komiserin nezareti altında faaliyetlerine devam edebilir (İİK m. 297/1). Borçlu hakkında mühlet kararı verildikten sonra borçlunun faaliyetlerine devam edebilmesinin sınırının açık bir biçimde çizilmesi gerekir. Mah-

⁶⁶ ÜSTÜNDAĞ, İflâs, s. 41 - 42; UYAR, s. 15517 - 15518; MUŞUL, İcra, s. 1138 - 1139; KURU / ARSLAN / YILMAZ, İcra, s. 501 - 502; KURU, El Kitabı, s. 1155; KARSLI, İcra, s. 492; PEKCANITEZ / ATALAY / SUNGURTEKİN ÖZKAN / ÖZEKES, Ders Kitabı, s. 438; YILDIRIM / DEREN-YILDIRIM, s. 386 - 387; YILMAZ, Şerh, s. 938.

⁶⁷ Mahkeme sermayenin borca batık olduğunu şirketin bilançosundan anlar. Eğer bilançoda sermaye borca batık ise ayrıca araştırma yapmasına gerek yoktur. Bkz. KAYAR, İsmail, (2009), “İflâsın Ertelenmesinde Borca Batıklık ve İyileştirme Projesi İle İlgili Yargıtay Kararlarının Değerlendirilmesi”, Erciyes Üniversitesi İktisadi ve İdari Bilimler Fakültesi Dergisi, S. 33, Temmuz - Aralık, (s. 19 – 45), s. 20.

⁶⁸ Mahkeme, böyle bir durumda mutlaka sermayenin borca batık olup olmadığını tespit için bilirkişi incelemesi yaptırmalıdır.

⁶⁹ BUDAK, TUNÇ YÜCEL – Konkordato Şerhi, m. 292, No. 7.

keme, borçlunun genel olarak davranışlarına ve talebine istinaden bazı işlemlerin ancak komiserin izni ile yapılabileceğine ya da borçlunun işletmesinin faaliyetlerine komiserin devam etmesine karar verebilir⁷⁰.

Borçlunun faaliyetlerine devam edebilmesi mümkünse de bazı tasarrufları yapması açısından kanunî mutlak bir engel vardır (İİK m. 297/2). Bu mutlak engeller; mühlet kararından itibaren mahkemenin⁷¹ izni dışında rehin tesis edememesi, kefil olmaması, taşınmazlarını ve işletmesinin makine ve ekipmanlarını kısmen dâhi olsa üçüncü bir kişiye devredememesi, malları üzerindeki haklarını sınırlayamaması (örneğin; malını kiralayamaz, malı üzerinde intifa hakkı tesis edemez), ivazsız tasarruflarda bulunamaması (örneğin, borçlu hiçbir sebeple bağışlama yapamaz) şeklindedir. Bu yasak, borçlu açısından geçici mühlet kararının verildiği andan itibaren başlar. Çünkü, konkordatoya ilişkin kararlar derhâl etkili kararlardandır⁷². Borçlunun yasak işlemleri yapması hâlinde yapılan işlemlerin hükümsüzlüğüne karar verilir. Hükümsüzlüğe karar verecek olan mahkeme konkordato mühleti veren mahkemedir. Mahkeme borçlunun işleminin hükümsüzlüğüne karar vermeden önce mutlaka komiserin ve oluşturulduysa alacaklılar kurulunun görüşünü alır. Komiserin ve alacaklılar kurulunun işlemin hükümsüzlüğüne ilişkin görüşü mahkeme açısından bağlayıcı değildir. Mahkeme, hükümsüzlüğe karar verirken alacaklıların menfaatini de gözetmelidir. Eğer, mahkeme yasak işlemin hükümsüzlüğüne karar veriyse, bu işlem sonradan herhangi bir sebeple geçerlilik kazanmaz. Konkordatonun tasdik edilmemiş olması ya da mühletin kalkması hâli de bu sonucu değiştirmez⁷³.

⁷⁰ İsviçre hukukunda da borçlunun tasarruf yetkisinin sınırlandırılmasında mahkemenin takdir yetkisi vardır. Bkz. BAUER, Art. 298, N. 30.

⁷¹ İsviçre hukukunda, Türk hukukundan farklı olarak Art. 298 Abs. 2 SchKG uyarınca yasak işlemlerin yapılmasında mahkeme dışında alacaklılar komitesine de izin verme yetkisi tanınmıştır.

⁷² YEŞİLOVA, iyi niyetli üçüncü kişiler açısından mühlet kararının etkisini, kararın ilânından itibaren göstermesi gerektiği düşüncesindedir. Mühlet kararıyla ilân arasındaki iyi niyetli iktisaplar açısından yapılacak olan incelemenin de iyi niyetin esas alınarak yapılması gerektiğini ifade etmiştir (YEŞİLOVA – Konkordato Şerhi, m. 297, No. 22). Aynı görüşteki yazarlar için bkz. BERKİN, İflâs, s. 541; TANRIVER, Konkordato Komiseri, s. 78. Ancak, konkordato mühlet talebine ilişkin kararların niteliği incelendiğinde; bu kararların etkilerini derhâl gösterdiği görülecektir. Çünkü, genellikle karar ile ilânın yapılması arasında birkaç günlük bir süre bulunmaktadır. Üçüncü kişinin bu birkaç gün içerisinde iyi niyetli iktisabı istisnai bir durumdur. Zaten konkordato geçici mühlet kararı verilen bir borçlunun durumu hakkında üçüncü bir kişinin duyum almaması istisnai durumlar haricinde pek mümkün değildir. Borçlunun mühlet kararıyla bu kararın ilânı arasında iyi niyetli üçüncü bir kişiyle bir işlem yapması hâlinde; yapılan işlem, borçlunun iyi niyetinde şüpheye düşülmesine sebebiyet verir ve bu durumda mühletin kaldırılması ve böyle bir işlem yapılmasından dolayı borçlunun iflâsına karar verilmesi gerekir. Çünkü, borçlunun böyle bir tasarrufu kanımızca aynı zamanda bir doğrudan iflâs sebebidir. Aynı görüş için bkz. KURU, Şerh, s. 3664.

⁷³ POSTACIOĞLU, İlkeler, s. 58 - 59; TANRIVER, Konkordato Komiseri, s. 76; YEŞİLOVA, Konkordato Şerhi, m. 297, No. 12 - 13.

Komiserler tarafından verilen kararlar ve mahkemeye sunulan görüş ve raporlar da borçlunun konkordato sürecini başarıyla tamamlayarak faaliyetine devam etmesi amacıyla ve alacaklıların menfaatlerine uygun olmalıdır. Bazı işlemlerin yapılabilmesi için komiserlerin verdiği izin yeterli değildir. Böyle işlemlerin yapılabilmesi için izni mahkeme vermelidir. Örneğin, taşınmaz satış vaadi sözleşmesi, sözleşmenin tapu sicilinde mülkiyet değişikliği yaratabileceği sebebiyle sadece komiser onayıyla yapılamamaktadır⁷⁴. Taşınmaz satış vaadi sözleşmesinin yapılmasına ilişkin izin ancak mahkeme tarafından verilebilir (İİK m. 297/2).

Borçlunun mühlet kararından sonra özellikle taşınmazlarını ve sicile kayıtlı taşınırımlarını (örneğin, taşıtlar) üçüncü bir kişiye devretmesi yasaktır. Borçlunun bu yaşı aşması güçtür. Çünkü, mahkeme geçici mühlet kararıyla birlikte borçlunun adına kayıtlı tüm taşınır ve taşınmazları hakkında devri önleyici mahiyette ihtiyati tedbir kararı vermektedir. Bu ihtiyati tedbir kararı da ilgili sicillere şerh edilmektedir. Borçlu böyle bir durumda istese de bir malını devredemez. Borçlu hakkında mühlet kararı ve malları hakkında ihtiyati tedbir kararı verildikten sonra, bu karar ilgili sicil veya tescil müdürlüğüne ulaşmadan önce borçlunun böyle bir tasarrufta bulunması ise mümkündür. Böyle bir tasarrufun yapılması hâlindeyse, tasarrufa konu mal ile ilgili sicil ya da tescil müdürlüğünün yapılan tasarruftan mahkemeyi haberdar etmesi gerekir⁷⁵.

Yapılan böyle bir tasarruf gerek İİK m. 292/1-c anlamında borçlunun alacaklılarını zarara uğratma amacıyla hareket etmesi gerekse de İİK m. 177 anlamında borçlunun alacaklılarının haklarını ihlâl eden hileli işlemlerde bulunması veya bu işlemleri yapmaya teşebbüs etmesi kabul edilip, aynı zamanda doğrudan iflâs sebebi teşkil eder. Mahkemenin, mühleti kaldırarak eğer borçlu iflâsa tabi borçlulardan ise borçlunun iflâsına karar vermesi gerekir. Söz konusu tasarruf eğer mühlet kararı verilmeden önce yapılmışsa; mahkeme bu tasarrufun hükümsüzlüğüne karar veremez. Buna karşın, alacaklılar ya da iflâs kararı verildikten sonra iflâs masası adına iflâs idaresi İİK m. 277 - 284 kapsamında bu tasarrufların iptalini talep edebilir. Eğer, tasarruf mühlet kararından sonra yapıldıysa mühlet kararı henüz ilân edilmemiş olsa dâhi konkordatoya ilişkin kararların etkilerini derhâl göstermesi sebebiyle mahkeme yapılan tasarrufun iptaline karar verebilir. Ayrıca, mahkeme mühletini kaldırılmasına ve borçlunun iflâsına da karar verebilir. Borçlunun malları üzerinde rehin veya intifa hakkı tesis etmesi de aynı hükümlere tâbidir.

Borçlu üçüncü bir kişi lehine kefil olmuş, işletmesinin makine ve ekipmanlarını kısmen dâhi olsa üçüncü bir kişiye devretmiş veya ivazsız tasarruflarda bulunmuşsa;

⁷⁴ ALTAY, Sümer, (2005), Konkordato ve Yeniden Yapılandırma Hukuku, C. I, İstanbul, s. 255; ÜSTÜNDAĞ, İflâs, s. 236; YEŞİLOVA – Konkordato Şerhi, m. 297, No. 16; ALTAY / ESKİOCAK, s. 122.

⁷⁵ PEKCANITEZ / ERDÖNMEZ, s. 84 - 85.

eğer söz konusu mal bir sicile kayıtlı ve tescile tâbi değilse, bu durumu mahkemenin kendiliğinden tespit edebilmesi mümkün değildir. Böyle bir tasarruf ancak komiserlerin mühlet içerisinde borçlunun faaliyetlerine nezaret ettiği dönemde komiserler tarafından tespit edilebilir ya da alacaklılardan biri mahkemeyi bu hususta uyarabilir⁷⁶. Eğer, tespiti komiserler yapmamışsa; mahkemenin komiserlerden bu hususta bir rapor alması gerekir. Mahkeme sonrasında yapılan tasarrufun kötü niyetli olarak yapıldığı yapılmadığını, İİK m. 292/c ve 177 anlamında alacaklıların haklarını ihlâl eden hileli bir işlem olup olmadığını tetkik eder. Eğer, tasarrufun kötü niyetli olarak yapıldığı ve hileli bir işlem olduğu tespit edilmişse; mahkemenin mühleti kaldırarak borçlunun iflâsına karar vermesi gerekir. Burada mahkemenin çok hassas ve titiz bir araştırma yapması gerekir. Ayrıca, mahkeme alacaklıların ve borçlunun menfaatlerini de göz önünde bulundurarak sonuca ulaşmalıdır.

Mühlet kararının verilmesiyle birlikte özellikle mühlet kararından önce doğmuş ve konkordatonun sonuçlarına tâbi borçların ödenebilip ödenemeyeceği sorunu hâsıl olmaktadır. Bu süreçte özellikle borçlunun ticari faaliyeti açısından işlem yapmak zorunda olduğu örneğin, tekel mahiyetindeki satıcıların, eski alacaklarını almadan yeni ham madde vermemeleri durumuyla karşılaşmaktadır. Konkordatonun sonuçlarına tâbi bir borcun zorunluluktan da olsa ödemesi, konkordatoya ilişkin hükümlerin “*ratio legis*”ine aykırıdır. Çünkü, zorunluluk olsa dâhi böyle bir ödemenin yapılması, alacaklılar arasındaki eşitlik ilkesini zedeler⁷⁷.

C. İİK m. 308 Uyarınca Konkordatonun Tasdik Edilmemesi Hâlinde Borçlunun İflâsına Karar Verilmesi

Borçlunun iflâsa tâbi kişilerden olması ve doğrudan doğruya iflâs sebeplerinden birinin mevcut olması ya da İİK m. 292’deki sebeplerden birinin gerçekleşmiş olması hâlinde mahkeme borçlunun iflâsına karar verebilir. Böyle bir durumda borçlu

⁷⁶ “Borçlunun konkordato komiserinin iznini almadan ya da onun talimatlarına aykırı olarak yapmış olduğu hukuki işlemler, İcra ve İflâs Kanunu’nun 290’inci maddesinde sınırlı bir biçimde sayılmış olan yasak işlemler arasında yer almıyorlarsa hukuken geçerlidirler; sözü edilen işlemlere girişilmiş olmasının yaptırımını komiser tarafından icra tetkik merciine başvuru suretiyle konkordato mühletinin kaldırılmasının veya nihai evrede ticaret mahkemesine verilecek raporda konkordatonun tasdiki talebinin reddinin istenilmesi oluşturur.” (TANRIVER, İslah, s. 5 - 6). Aynı görüş için bkz. POSTACIOĞLU, Konkordato, s. 65 – 66.

⁷⁷ Borçlunun likiditesinin banka kanalıyla sağlandığı durumlarda, özellikle bankalara kredi borcu olan borçlularda, bankalar kendilerine yapılan ödemedemeden alacakları konkordatonun sonuçlarına tabi olsa dâhi alacaklarını mahsup etmekte ve bu suretle borçlunun ticari faaliyetine mani olmakta ve kanuna aykırı davranmaktadır. Bu durumda özellikle banka yetkilileri hakkında TCK m. 155’ de hüküm altına alınan güveni kötüye kullanma suçundan suç duyurusunda bulunulması gerektiği kanısındayız.

kendi iflâsını isteyebileceği gibi, alacaklılar da borçlunun iflâsını isteyebilir veya mahkeme kendiliğinden borçlunun iflâsına karar verebilir⁷⁸. İflâsa tabi borçlunun iflâsına karar verilebilmesi için konkordatonun tasdiki talebinin reddine ilişkin karar tek başına yeterli değildir⁷⁹. Konkordatonun tasdiki talebinin reddine ilişkin karara ek olarak borçlunun doğrudan doğruya iflâsına sebep olabilecek nedenlerden bir ya da birden fazlasının veya İİK m. 292’de belirtilen sebeplerden birinin mevcut olması da gerekir⁸⁰.

Borçluya verilen mühlet içerisinde İİK m. 292’de belirtilen sebeplerden birinin gerçekleşmesi hâlinde; mahkeme, konkordatonun tasdikine ilişkin duruşmadan önce bir duruşma günü tayin edebilir. Bu duruşmada mahkeme tarafından mühlet kaldırılıp, borçlunun iflâsına karar verilebilir. Mahkemenin borçlunun iflâsına karar verebilmesi için mutlaka duruşma yapması gerektiği kanaatindeyiz. Çünkü, mühlet içerisinde dosya üzerinden yapılacak bir incelemeyle borçlunun iflâsına karar verilmesi mümkün değildir. Mahkemenin borçlunun mühletini kaldırıp, iflâsına ilişkin incelemeyi yapacağı duruşmanın tarih ve saatini de mutlaka ilân etmesi gerekir (İİK m. 288). İflâsa tâbi olmayan borçlunun konkordato talebi reddedilse bile borçlu iflâsa tabi kişilerden olmadığı için sınırlı sayı ilkesi kapsamında bu borçlunun iflâsına karar verilemez⁸¹.

Konkordato tasdik edilmezse, konkordato talebinin reddine karar verilir (İİK m. 308). Bu husus İİK m. 288 uyarınca ilân edilir. Ret kararı İİK m. 288’de düzenlenen ilgili kurum ve kuruluşlara da bildirilir. Eğer mahkeme konkordatonun tasdiki talebinin reddi kararıyla birlikte aynı zamanda borçlunun iflâsına da karar verdiyse; her iki hususun da aynı ilânda yer almasında herhangi sakınca yoktur. Konkordatonun tasdik edilmediği hem yurt düzeyinde yayımlanan bir gazetede hem de İİK m. 288 uyarınca ilân edilecektir. Konkordatonun tasdiki kararında olduğu gibi, konkordatonun tasdiki talebinin reddi kararının yayımlanabilmesi için bu kararın kesinleşmesine de gerek

⁷⁸ “Konkordatonun tasdik olunmaması üzerine, alacaklının iflâs yoluyla takibe geçerek borçlunun iflâsını istemesine İİK’nun 301. maddesi hükmü engel değildir.” (Yrg., İİD., T. 30.09.1966, E. 1966/9679, K. 1966/9170), (ALTAY / ESKİOCAK, s. 929).

⁷⁹ İsviçre hukukunda ise, konkordatonun tasdiki talebinin reddi hâlinde mahkeme borçlunun iflâsına karar vermektedir. Borçlunun iflâsına karar verilebilmesi için alacaklının veya borçlunun talebine ihtiyaç yoktur (Art. 309 SchKG).

⁸⁰ İsviçre hukukunda, konkordatonun tasdiki talebinin reddedilmesi sebebi dışında başka bir sebep aranmadan borçlunun iflâsına karar verilmektedir (Art. 309 SchKG).

⁸¹ Değişiklikten önce İİK m. 301 hükmü, “Konkordato tasdik olunmaz yahut mühlet kaldırılırsa, borçlu iflâsa tabi kişilerden olmasa bile, alacaklılardan birisinin 300 üncü maddeye göre yapılacak ilândan itibaren on gün içinde vuku bulacak talebi üzerine borçlunun derhal iflâsına karar verilir.” şeklindeydi. Bu düzenleme ışığında iflâsa tabi olmayan borçlu hakkında da iflâs kararı verilebiliyordu.

yoktur. Eğer, konkordatonun tasdiki kararı kesinleşme anında bağlayıcı olacaksa; kararın kesinleşme anında ilân edilmesi kuralı burada uygulanmaz⁸². Çünkü, tasdik talebinin reddi kararı verildiği anda sonuçlarını doğurmaya başlar.

D. İİK m. 308/d Uyarınca Yapılan Vaatler Sebebiyle Borçlunun İflâsına Karar Verilebilip Verilemeyeceği Hususu

Borçlu, konkordato projesinde öngörülenden fazla bir ödeme yapacağına ya da projede belirtilen vadeden daha avantajlı bir ödeme planında ödeme yapacağına dair herhangi bir alacaklıyla anlaşamaz (İİK m. 308/d). Borçlunun böyle bir anlaşma yapması hâlinde bu vaat konkordato dışı vaat olarak kabul edilir⁸³. Böyle taahhütler İİK m. 308/d hükmünün emredici niteliğinden dolayı hükümsüzdür⁸⁴. Alacaklı da böyle bir taahhüdün ifasını borçludan talep edemez.

Borçlunun alacaklılarına İİK m. 308/d anlamında vaatte bulunduğu eğer mühlet içerisinde ortaya çıkarsa; borçlunun bu davranışı dürüstlük kuralının ihlali olarak kabul edilebilir (4721 Sayılı Türk Medeni Kanunu⁸⁵ m. 2). Borçlunun böyle bir davranışı alacaklılar arasında eşitsizlik yaratmaktadır. Bu vaat alacaklılar toplantısında konkordatonun tasdiki açısından aranan nisabı sağlamak için de gizli şekilde yapılmış olabilir. Borçlunun vaadini, İİK m. 292/c anlamında borçlunun alacaklılarını zarara uğratma amacıyla hareket etmesi ya da İİK m. 177 anlamında borçlunun alacaklılarının haklarını ihlâl eden hileli işlemlerde bulunması veya bu işlemleri yapmaya teşebbüs etmesi şeklinde bir doğrudan iflâs sebebi olarak da kabul edebiliriz⁸⁶. Böyle bir durumda ise, mahkemenin vermiş olduğu mühleti kaldırması ve borçlu veya alacaklıların talebi olmasa da borçlunun iflâsına karar vermesi gerekir.

Borçlunun İİK m. 308/d kapsamındaki taahhütlerinin konkordatonun tasdikinden sonra ortaya çıkması, aynı zamanda konkordatonun tamamen feshine de sebebiyet verebilir. Böyle davranışları dürüstlük kuralının ihlâli olarak da kabul edebiliriz. Doktrindeki bir görüşe göre, yapılan vaat borçlu tarafından değil de üçüncü bir kişi

⁸² PEKCANITEZ / ERDÖNMEZ, s. 144 – 145; ALTAY / ESKİOCAK, s. 294.

⁸³ BUDAK – Konkordato Şerhi, m. 308/d, No. 2; PEKCANITEZ / ERDÖNMEZ, s. 159 – 161.

⁸⁴ İsviçre hukukunda da borçlunun, alacaklılara konkordato sözleşmesi kapsamında hak kazandı-
ğından daha fazla vaatte bulunması geçersiz kabul edilmiştir (Art. 312 SchKG).

⁸⁵ RG, T. 08.12.2001, S. 24607.

⁸⁶ Doktrinde yer alan bir görüşe göre, konkordatonun tasdik edilmesinden sonra, borçlunun bir veya birkaç alacaklıya daha fazla ödeme yapacağına ilişkin vaatleri ahlaki bir borcun ifası olarak kabul edilmektedir. Bkz. WALDER, Hans Ulrich, (2007), Schuldbeitreibung und Konkurs, 17. Auflage, Zürich, Art. 312.

tarafından borçlu lehine yapılırsa; yapılan vaat geçerlidir ve bu vadin hükümsüzlüğüne karar verilmemelidir⁸⁷. Ancak, böyle bir vaat ve yapılan ödeme, alacaklılar arasında yine eşitsizlik yaratacağı için hükümsüz olmalıdır⁸⁸. Aksi bir durumda borçlu, vadi kendi yaptığı hâlde üçüncü bir kişi tarafından yapılmış gibi göstererek İİK m. 308/d'de yer alan müeyyideden kurtulabilir.

Aynı sonuçlar konkordatonun tasdiki kararından sonra da geçerlidir. Çünkü borçlu aynı şekilde konkordatonun tasdikinden önceki vaatlerini sanki konkordatonun tasdikinden sonra yapmış gibi göstererek İİK m. 308/d'nin sonuçlarından kurtulabilir. Konkordatonun tasdiki kararından sonra yapılmış bir vaat de olsa; alacaklılar arasında eşitliği bozacağından vadin hükümsüz olması gerektiği ve şartların olması veya gerek görülmesi halinde borçlunun iflâsına da karar verilmesi gerektiği kanısındayız⁸⁹.

SONUÇ

Konkordato mühleti talep eden borçlunun malvarlığının korunması için iflâsın açılması gerekiyorsa, konkordatonun başarıya ulaşamayacağı durum ve koşullardan anlaşılıyorsa, borçlu İİK m. 297'ye aykırı davrandıysa ve komiserin talimatlarına uymadıysa ya da borçlunun alacaklıları zarara uğratma amacıyla hareket ettiği tespit edilirse, borca batık olduğu anlaşılan bir sermaye şirketinin veya kooperatifin konkordato talebinden feragat etmesi hâlinde konkordato talebinin reddine karar verilir. Konkordato talebinin reddi kararına ek olarak mahkeme, borçlunun iflâsa tabi kişilerden olması hâlinde borçlunun iflâsına da karar verir.

İcra ve İflâs Kanunu m. 308 hükmü gereğince konkordatonun tasdik edilmesi hâlinde de borçlunun iflâsına karar verilebilir. Ancak, burada borçlunun doğrudan doğruya iflâsına sebep olabilecek nedenlerden bir ya da birden fazlasının veya İİK m. 292'de belirtilen sebeplerden birinin mevcut olması gerekir. Mahkemenin borçlunun iflâsına karar verebilmesi için mutlaka duruşma yapması gerekmektedir. Eğer, borçlu iflâsa tabi kişilerden değilse bu borçlunun iflâsına karar verilemez. Çünkü, iflâsa tabi kişiler kanunda tahdidi olarak sayılmıştır. Konkordatonun tasdiki talebinin reddi kararıyla birlikte aynı zamanda borçlunun iflâsına da karar verildiyse bu iki karar aynı ilânda duyurulabilir.

İcra ve İflâs Kanunu m. 308/d hükmü gereğince yapılan vaatler sebebi ile de borçlu hakkında iflâs kararı verilebilir. Burada borçlunun alacaklısına yapmış olduğu vaat, İİK m. 177 anlamında borçlunun alacaklılarının haklarını ihlâl eden hileli işlem-

⁸⁷ BUDAK – Konkordato Şerhi, m. 308/d, No. 6. Aynı görüş için bkz. POSTACIOĞLU, *İlkeler*, s. 149.

⁸⁸ Aynı görüş için bkz. KURU, Baki, (1997), *İcra ve İflâs Hukuku*, C. IV, İstanbul, s. 3819.

⁸⁹ Karş. BUDAK – Konkordato Şerhi, m. 308/d, No. 9.

lerde bulunması veya bu işlemleri yapmaya teşebbüs etmesi ya da İİK m. 292/c anlamında borçlunun alacaklılarını zarara uğratma amacıyla hareket etmesi hâline bürünerek bir doğrudan iflâs sebebi olarak kabul edilebilir.

KAYNAKLAR

- ALBAYRAK, Hakan, (2013), Medeni Usul ve İcra İflas Hukukunda Yaklaşık İspat, Ankara.
- ALTAY, Sümer, (2005), Konkordato ve Yeniden Yapılandırma Hukuku, C. I, İstanbul.
- ALTAY, Sümer / ESKİOCAK, Ali, (2018), 7101 Sayılı Kanunla Yapılan Düzenlemelerin İşliğinde Konkordato ve Yeniden Yapılanma Hukuku, 4. B., İstanbul.
- ARSLAN, Ramazan / YILMAZ, Ejder / TAŞPINAR AYVAZ, Sema, (2016), İcra ve İflâs Hukuku, Ankara.
- BAUER, Thomas / STAEHELİN Daniel, (2017), Basler Kommentar: Bundesgesetz über Schuldbetreibung und Konkurs, Ergänzungsband zur 2. Auflage, Basel.
- BERKİN, Necmettin, (1972), İflâs Hukuku, İstanbul, (BERKİN, İflâs).
- BERKİN, Necmettin, (1980), Tatbikatçılara İcra Hukuku Rehberi, İstanbul, (BERKİN, Rehber).
- BİLGİN, Mahmut, (2012), İflâs, İflâsın Ertelenmesi, Konkordato, Yargılama Usulü, Ankara.
- BURULOĞLU, Enver / REYNA, Yuda, (1968), Konkordato Hukuku, İstanbul.
- DURAL, Mustafa / ÖĞÜZ, Tufan, (2010), Türk Özel Hukuku, Kişiler Hukuku, C. II, İstanbul.
- ERCAN, İbrahim, (2008), İcra ve İflâs Hukukunda Malvarlığının Terki Suretiyle Konkordato, Konya.
- ERDÖNMEZ, Güray, (2019), Alacaklılara Zarar Verme Kastıyla Yapılan Tasarrufların İptali, İstanbul.
- EROĞLU, Orhan, (2018), Uygulamada Konkordato, Ankara, (EROĞLU, Konkordato).
- HUNKELER, Daniel, (2014), Kurzkommentar Schuldbetreibungs und Konkursgesetz, 2. Auflage, Basel.
- İYİLİKLİ, Ahmet Cahit, (2004), “Malvarlığının Terki Suretiyle Konkordatonun Lex Com-misoria Yasağına Aykırılık Teşkil Edip Etmemesi Üzerine Bir İnceleme”, Legal Hukuk Dergisi, S. 18, (s. 591 – 600).
- KALE, Serdar, (2017), Sorularla Konkordato (İflâs Dışı ve İflâs İçi Adi Konkordato), İstanbul, (KALE, Sorularla Konkordato).
- KARSLI, Abdurrahim, (2014), İcra ve İflâs Hukuku, İstanbul, (KARSLI, İcra).
- KAYAR, İsmail, (2009), “İflâsın Ertelenmesinde Borca Batıklık ve İyileştirme Projesi İle İlgili Yargıtay Kararlarının Değerlendirilmesi”, Erciyes Üniversitesi İktisadi ve İdari Bilimler Fakültesi Dergisi, S. 33, Temmuz - Aralık, (s. 19 – 45).
- KURU, Baki, (1997), İcra ve İflâs Hukuku, C. IV, İstanbul, (KURU, C. IV).

- KURU, Baki, (2013), İcra ve İflâs Hukuku El Kitabı, 2. B., Ankara, (KURU, El Kitabı).
- KURU, Baki, (2017), İstinaf Sistemine Göre Yazılmış İcra ve İflâs Hukuku Ders Kitabı, Ankara, (KURU, İcra İstinaf).
- KURU, Baki / ARSLAN, Ramazan / YILMAZ, Ejder, (2013), İcra ve İflâs Hukuku Ders Kitabı, Ankara, (KURU / ARSLAN / YILMAZ, İcra).
- MUŞUL, Timuçin, (2010), İcra ve İflâs Hukuku, 4. B., Ankara, (MUŞUL, İcra).
- OSKAY, Mustafa / KOÇAK, Coşkun / DEĞNEKLİ, Adnan / DOĞAN, Ayhan, (2007), İİK Şerhi, C. 4, Ankara.
- ÖZTEK, Selçuk / BUDAK, Ali Cem / TUNÇ YÜCEL, Müjgan / KALE, Serdar / YEŞİLOVA, Bilgehan, (2018), Yeni Konkordato Hukuku 7101 Sayılı Kanunla Değişik İcra ve İflâs Kanunu m. 285 – 309 Şerhi, Ankara.
- PEKCANITEZ, Hakan / ATALAY, Oğuz / SUNGURTEKİN ÖZKAN, Meral / ÖZEKES, Muhammet, (2013), İcra ve İflâs Hukuku, 11. B., Ankara.
- PEKCANITEZ, Hakan / ATALAY, Oğuz / SUNGURTEKİN ÖZKAN, Meral / ÖZEKES, Muhammet, (2016), İcra ve İflâs Hukuku Ders Kitabı, 3. B., Ankara, (PEKCANITEZ / ATALAY / SUNGURTEKİN ÖZKAN / ÖZEKES, Ders Kitabı).
- PEKCANITEZ, Hakan / ERDÖNMEZ, Güray, (2018), 7101 Sayılı Kanun Çerçevesinde Konkordato, İstanbul.
- POSTACIOĞLU, İlhan, (1950), “İflâsın Mahiyeti, Doğrudan Doğruya İflâs Halleri ve Kararın İsabeti, Katiyet Peyda Etmemiş İlamlara 177/4’ ün Tetkik Edilip Edilemeyeceği”, İÜHF, C. XVI, S. 1 - 2, (POSTACIOĞLU, İflâs Halleri).
- POSTACIOĞLU, İlhan E., (1965), Konkordato, İstanbul, (POSTACIOĞLU, Konkordato).
- POSTACIOĞLU, İlhan, (1978), İflâs Hukukunun İlkeleri, C. I, (POSTACIOĞLU, İlkeler).
- RÜZGARESEN, Cumhur, (2011), İflâs Sebepleri, Ankara.
- SÜRAL, Ceyda, (2012), “Hukuk Muhakemeleri Kanunu’nun Türk Mahkemelerinin Milletlerarası Yetkisine Etkisi”, TBB Dergisi, 2012 (100), (s. 167 – 216).
- TANRIVER, Süha, (1993), Konkordato Komiseri, Ankara, (TANRIVER, Konkordato Komiseri).
- TANRIVER, Süha, (2001), “Konkordato Prosedürünün İslahı ile İlgili Bazı Düşünceler”, AÜHFD, C. 50, S. 3, (s. 1 - 10), (TANRIVER, İslah).
- TANRIVER, Süha, (2004), “4949 Sayılı İcra ve İflas Kanunu’nda Değişiklik Yapılmasına Dair Kanun’un Adi Konkordato ile İlgili Hükümlerde Getirmiş Olduğu Değişikliklerin Tespiti ve Değerlendirilmesi”, TBB, S. 51, (s. 67 – 90), (TANRIVER, Değişikliklerin Değerlendirilmesi).
- TANRIVER, Süha / DEYNEKLİ, Adnan, (1996), Konkordatonun Tasdiki, Ankara.

UYAR, Talih, (2009), İcra ve İflâs Kanunu Şerhi, C. 10, İzmir.

ÜSTÜNDAĞ, Saim, (1998), İflâs Hukuku (İflâs, Konkordato, İptal Davaları), İstanbul, (ÜSTÜNDAĞ, İflâs).

WALDER, Hans Ulrich, (2007), Schuldbetreibung und Konkurs, 17. Auflage, Zürich.

YILDIRIM, Kamil / DEREN-YILDIRIM, Nevhis, (2016), İcra ve İflâs Hukuku, İstanbul.

YILMAZ, Ejder, (2016), İcra ve İflâs Kanunu Şerhi, Ankara, (YILMAZ, Şerh).