

İstanbul, 03.10.2018

**ALFA
GENELGE
2018/37**

Konu : Borca Batık Olma Durumu ve Konkordato

2018/35 nolu Genelgemizde “Sermayenin Kaybı, Borca Batıklık ve Bu Kapsamda Kur Farklarının Durumu” konusu açıklanmıştı. Son günlerde borca batık olma durumuyla bağlantılı olarak “**konkordato**” konusu ön plana çıkmış olup, pek çok kişi ve kurum konkordato talebinde bulunmaya başlamıştır. Bu nedenle, bu Genelgemizde konuya ilişkin genel bilgileri içeren açıklamalarımıza yer verilmiştir.

2018/35 nolu Genelgemizde açıklandığı üzere; 6102 sayılı **Türk Ticaret Kanunu**'nun Anonim Şirketlerle ilgili **Yönetim Kuruluna** ilişkin düzenlemeleri arasında, “**Görevler ve yetkiler**” başlığı altında yer alan **376.** Maddesinin üçüncü fıkrasında; “**borca batık olma durumu**” ve bu durumda yönetim kurulunun yapması gerekenler açıklanmıştır.

Borca batık olma durumu, şirketin aktiflerinin borçlarını karşılayamaması halidir.

Borca batık durumda olmanın işaretleri, yıllık ve ara dönem finansal tablolardan, denetime tabi şirketlerde denetim raporlarından, erken teşhis komitesinin raporlarından, yönetim organının belirlemelerinden ortaya çıkabilir.

Şirketin borca batık durumda bulunduğu şüphesini uyandıran işaretler varsa (*Şirketlerin sermaye kaybı veya borca batık olma durumlarının tespitinde, bağımsız denetim kapsamında olan şirketlerde, bu kapsamda, Türkiye Muhasebe Standartlarına göre hazırlanmış mali tablolar, bağımsız denetim kapsamında olmayan şirketlerde ise, Vergi Kanunları ve Muhasebe Sistemi Uygulama Genel Tebliği düzenlemelerine göre hazırlanmış mali tablolar esas alınır*), yönetim organı, **aktiflerin hem işletmenin devamlılığı esasına göre hem de muhtemel satış fiyatları üzerinden bir ara bilanço** çıkartır. Yönetim organı, çıkarılan ara bilanço üzerinden aktiflerin şirket alacaklarını karşılamaya yetmediğine karar vermesi ve

sermayenin tamamlanması ya da sermayenin artırılması tedbirlerini almaması halinde, şirketin **iflâsı için** şirket merkezinin bulunduğu yer asliye ticaret mahkemesine başvurur.

Konkordato Talebi ve Mahkemeye Sunulacak Belgeler:

Türk Ticaret Kanununun 377. maddesinde “**Konkordato**” başlığı altında yer alan düzenlemede; yönetim kurulu veya herhangi bir alacaklının, 376 ncı maddenin üçüncü fıkrası uyarınca yapacağı iflâs talebiyle birlikte veya bu kapsamda yapılan iflâs yargılaması sırasında 2004 sayılı İcra ve İflas Kanununun 285 inci ve devamı maddeleri uyarınca **konkordato** da talep edebilecekleri hüküm altına alınmıştır.

15 Mart 2018 tarihli Resmi Gazete’ de yayımlanan **7101 sayılı İcra ve İflas Kanunu ve Bazı Kanunlarda Değişiklik Yapılması Hakkında Kanun** ile “**iflâsın ertelenmesi**”ne ilişkin hükümler yürürlükten kaldırılmış, bunun yerine, mali durumu bozulmuş borçluların darboğazdan çıkarak iyileşmelerine imkân sağlayacak “**konkordato**” hükümlerinde önemli değişiklikler yapılmıştır.

İcra ve İflas Kanunundaki yeni düzenlemelere göre; borçlarını, vadesi geldiği hâlde ödeyemeyen veya vadesinde ödeyememe tehlikesi altında bulunan herhangi bir **borçlu**, vade verilmek veya tenzilat yapılmak suretiyle borçlarını ödeyebilmek veya muhtemel bir iflâstan kurtulmak için **konkordato** talep edebilir.

Keza, iflâs talebinde bulunabilecek her **alacaklı**, gerekçeli bir dilekçeyle, borçlu hakkında konkordato işlemlerinin başlatılmasını isteyebilir.

Konkordato talebi, iflâsa tabi olan borçlu için borçlunun muamele merkezinin bulunduğu mahaldeki, merkezleri yurt dışında bulunan ticari işletmeler için Türkiye'deki şubenin, birden ziyade şubenin bulunması halinde merkez şubenin bulunduğu yerdeki, iflâsa tabi olmayan borçlu için ise yerleşim yerindeki **asliye ticaret mahkemesine** yapılır.

Borçlu, konkordato talebine aşağıdaki belgeleri ekler:

a) Konkordato ön projesi (*bu projede; borçlunun borçlarını hangi oranda veya vadede ödeyeceği, bu kapsamda alacaklıların alacaklarından hangi oranda vazgeçmiş olacakları, ödemelerin yapılması için borçlunun mevcut mallarını satıp satmayacağı, borçlunun faaliyetine devam edebilmesi ve alacaklılara ödemelerini yapabilmesi için gerekli malî kaynağın sermaye artırımı veya kredi temini yoluyla yahut başka bir yöntem kullanılarak sağlanacağı gösterilir*),

b) Borçlunun malvarlığının durumunu gösterir belgeler (*borçlu defter tutmaya mecbur kişilerden ise Türk Ticaret Kanununa göre hazırlanan son bilanço, gelir tablosu, nakit akım tablosu, hem işletmenin devamlılığı esasına göre hem de aktiflerin muhtemel satış fiyatları üzerinden hazırlanan ara bilançolar, ticari defterlerin açılış ve kapanış tasdikleri ile*

elektronik ortamda oluşturulan defterlere ilişkin e-defter berat bilgileri, borçlunun malî durumunu açıklayıcı diğer bilgi ve belgeler, maddi ve maddi olmayan duran varlıklara ait olup defter değerlerini içeren listeler, tüm alacak ve borçları vadeleri ile birlikte gösteren liste ve belgeler.)

c) Alacaklıları, alacak miktarlarını ve alacaklıların imtiyaz durumunu gösteren liste.

d) Konkordato ön projesinde yer alan teklife göre alacaklıların eline geçmesi öngörülen miktar ile borçlunun iflâsı hâlinde alacaklıların eline geçebilecek muhtemel miktarı karşılaştırmalı olarak gösteren tablo.

e) Sermaye Piyasası Kurulu veya Kamu Gözetimi, Muhasebe ve Denetim Standartları Kurumunca yetkilendirilen bağımsız denetim kuruluşu tarafından hazırlanan ve konkordato ön projesinde yer alan teklifin gerçekleşmesinin kuvvetle muhtemel olduğunu gösteren finansal analiz raporları ile dayanakları. *(Ancak bu şart Bilim, Sanayi ve Teknoloji Bakanlığının Teşkilat ve Görevleri Hakkında Kanun Hükmünde Kararnamenin 28 inci maddesi kapsamındaki küçük işletmeler-KOBİler- bakımından uygulanmaz.)*

Bu madde uyarınca sunulan malî tabloların tarihi, başvuru tarihinden en fazla kırk beş gün önce olabilir.

Geçici ve Kesin Mühlet:

Konkordato talebi üzerine mahkeme, yukarıda belirtilen belgelerin eksiksiz olarak mevcut olduğunu tespit ettiğinde derhâl geçici mühlet kararı verir ve borçlunun malvarlığının muhafazası için gerekli gördüğü bütün tedbirleri alır.

Mahkeme, geçici mühlet kararıyla birlikte konkordatunun başarıya ulaşmasının mümkün olup olmadığının yakından incelenmesi amacıyla bir geçici **konkordato komiseri** görevlendirir. Alacaklı sayısı ve alacak miktarı dikkate alınarak gerektiğinde üç komiser de görevlendirilebilir.

Geçici mühlet **üç aydır**. Mahkeme bu üç aylık süre dolmadan borçlunun veya geçici komiserin yapacağı talep üzerine geçici mühleti en fazla **iki ay** daha uzatabilir, ancak geçici mühletin toplam süresi **beş ayı** geçemez. Geçici mühlet, kesin mühletin sonuçlarını doğurur.

Mahkemece geçici mühlet kararı, ticaret sicili gazetesinde ve Basın-İlan Kurumunun resmî ilân portalında ilân olunur ve derhâl tapu müdürlüğüne, ticaret sicili müdürlüğüne, vergi dairesine, gümrük ve posta idarelerine, Türkiye Bankalar Birliğine, Türkiye Katılım Bankaları Birliğine, mahallî ticaret odalarına, sanayi odalarına, taşınır kıymet borsalarına, Sermaye Piyasası Kuruluna ve diğer lazım gelen yerlere bildirilir. İlanda ayrıca alacaklıların, ilândan

itibaren **yedi günlük kesin süre** içinde dilekçeyle itiraz ederek konkordato mühleti verilmesini gerektiren bir hâl bulunmadığını delilleriyle birlikte ileri sürebilecekleri ve bu çerçevede mahkemeden konkordato talebinin reddini isteyebilecekleri belirtilir.

Alacaklılar, komiser tarafından yapılacak ilânla, ilân tarihinden itibaren onbeş gün içinde alacaklarını bildirmeye davet olunur. Konkordato projesinin hazırlanması, alacakların bildirilmesi ve tahkiki tamamlandıktan sonra komiser, yapacağı yeni bir ilânla alacaklıları, konkordato projesini müzakere etmek üzere toplanmaya davet eder. **Konkordato projesi;**

a) Kaydedilmiş olan **alacaklıların ve alacakların yarısını** veya

b) Kaydedilmiş olan **alacaklıların dörtte birini ve alacakların üçte ikisini,**

aşan bir çoğunluk tarafından imza edilmiş ise **kabul edilmiş** sayılır.

Komiser gerekçeli raporunu ve hazırladığı dosyayı mahkemeye tevdi eder ve mahkeme, konkordato hakkında karar vermek üzere yargılamaya başlar. Konkordatonun kabulü veya reddi konusunda nihai merci mahkemedir. Konkordatonun tasdik edilebilmesi için konkordatoda teklif edilen tutar,

- borçlunun iflası halinde alacaklıların eline geçebilecek muhtemel miktardan fazla olmalı,
- teklif edilen tutar borçlunun kaynaklarıyla orantılı olmalı,
- borçlu bazı alacaklıların alacaklarını güvence altına almak için teminat göstermelidir.

Mahkeme, kesin mühlet hakkındaki kararını geçici mühlet içinde verir. Kesin mühlet hakkında bir karar verilebilmesi için, mahkeme borçluyu ve varsa konkordato talep eden alacaklıyı duruşmaya davet eder. Konkordatonun başarıya ulaşmasının mümkün olduğunun anlaşılması hâlinde borçluya **bir yıllık** “kesin mühlet” verilir. Konkordatonun tasdiki kararı, konkordato talebinden önce ve mühlet içerisinde komiserin onayı olmaksızın doğan tüm alacaklar bakımından bağlayıcı hale gelecek ve borçlunun projede sunduğu ödeme planı bu alacaklılara da uygulanacaktır.

Kesin Mühletin Alacaklılar Bakımından Sonuçları:

- Mühlet içinde (*geçici mühlet de dahil*) borçlu aleyhine 6183 sayılı Amme Alacaklarının Tahsil Usulü Hakkında Kanuna göre yapılan takipler de dahil olmak üzere **hiçbir takip yapılamaz** ve **evvelce başlamış takipler durur**, ihtiyatî tedbir ve ihtiyatî haciz kararları uygulanmaz, bir takip muamelesi ile kesilebilen zamanaşımı ve hak düşüren müddetler

işlemez. (206 ncı maddenin birinci sırasında yazılı imtiyazlı alacaklar için haciz yoluyla takip yapılabilir.)

- Tasdik edilen konkordato projesi aksine hüküm içermediği takdirde kesin mühlet tarihinden itibaren rehinle temin edilmemiş her türlü **alacağa faiz işlemesi durur.**

- Takas İcra İflas Kanununun 200 ve 201 inci maddelerine tâbidir. Bu maddelerin uygulanmasında geçici mühletin ilânı tarihi esas alınır. (Anılan hükümlere göre; alacaklı alacağını konkordato isteyen borçlunun kendinde olan alacağı ile takas edebilir. Ancak, takasa konu alacak veya borç geçici mühletin ilan tarihinden sonra doğmuş olursa veya alacaklının alacağı hamile muharrer bir senede bağlı ise takas yapılamaz.)

- Hacizli mallar hakkında niteliğine uygun düştüğü ölçüde İcra İflas Kanununun 186 ncı maddesi hükmü uygulanır.

- Konkordato mühletinin verilmesinden önce, müstakbel bir alacağın devri sözleşmesi yapılmış ve devredilen alacak konkordato mühletinin verilmesinden sonra doğmuş ise, bu devir hükümsüzdür.

- Konusu para olmayan alacaklar, alacaklı tarafından, ona eşit kıymette para alacağına çevrilerek komisere bildirilir. Şu kadar ki borçlu, komiserin onayıyla taahhüdün aynen ifasını üstlenmekte serbesttir.

Kesin Mühletin Rehinli Alacaklılar Bakımından Sonuçları:

Mühlet sırasında rehinle temin edilmiş alacaklar nedeniyle rehlin paraya çevrilmesi yoluyla takip başlatılabilir veya başlamış olan takiplere devam edilebilir ancak bu takip nedeniyle muhafaza tedbirleri alınmaz ve **rehinli malın satışı gerçekleştirilemez.**

Kesin Mühletin Sözleşmeler Bakımından Sonuçları:

Sözleşmenin karşı tarafının konkordato projesinden etkilenip etkilenmediğine bakılmaksızın, borçlunun taraf olduğu ve işletmesinin faaliyetinin devamı için önem arz eden sözleşmelerde yer alıp da borçlunun konkordato talebinde bulunmasının sözleşmeye aykırılık teşkil edeceğine, haklı fesih sebebi sayılacağına yahut borcu muaccel hâle getireceğine ilişkin hükümler, borçlunun konkordato yoluna başvurusu durumunda uygulanmaz. Sözleşmede bu yönde bir hüküm bulunmasa dahi sözleşme, borçlunun konkordatoya başvurduğu gerekçesiyle sona erdirilemez.

Borçlu, tarafı olduğu ve konkordatonun amacına ulaşmasını engelleyen sürekli borç ilişkilerini, komiserin uygun görüşü ve mahkemenin onayıyla herhangi bir zamanda sona erecek şekilde feshedebilir. Bu çerçevede ödenmesi gereken tazminat, konkordato projesine tabi olur. Hizmet sözleşmelerinin feshine ilişkin özel hükümler saklıdır.

Kesin Mühletin Borçlu Bakımından Sonuçları:

Borçlu, komiserin nezareti altında işlerine devam edebilir. Şu kadar ki, mühlet kararı verirken veya mühlet içinde mahkeme, bazı işlemlerin geçerli olarak ancak komiserin izni ile yapılmasına veya borçlunun yerine komiserin işletmenin faaliyetini devam ettirmesine karar verebilir.

Borçlu, mahkemenin izni dışında mühlet kararından itibaren rehin tesis edemez, kefil olamaz, taşınmaz ve işletmenin devamlı tesisatını kısmen dahi olsa devredemez, takyit edemez ve ivazsız tasarruflarda bulunamaz. Aksi hâlde yapılan işlemler hükümsüzdür. Mahkeme bu işlemler hakkında karar vermeden önce komiserin ve alacaklılar kurulunun görüşünü almak zorundadır.

Borçlu bu hükme yahut komiserin ihtarlarına aykırı davranırsa mahkeme, borçlunun malları üzerindeki tasarruf yetkisini kaldırabilir veya konkordato talebinin reddine ve borçlunun iflâsına karar verebilir.

Saygılarımızla,

ALFA YMM LTD.ŞTİ.