

Bir Konkordato Nedeni Olarak Borca Batıklığın Tespiti ve Borca Batıklık Halinin Konkordato Sürecindeki Etkileri^(*)

Assessment of Overindebtedness as a Cause for
Composition With Creditors and Its Effects on
Process of Composition With Creditors

*Doç. Dr. İbrahim ERMENEK^(**)
Dr. Ufuk ÖZDEMİR^(***)
Ali Rıza ÖZALP^(****)*

Öz

Borca batıklık sermaye şirketleri ve kooperatifler bakımından sermaye kaybının en üst derecesini ifade eder. Bu nedenle kanun koyucu borca batıklık halinde, sermaye kaybının diğer derecelerinden farklı olarak, salt borçlunun iradesine tabi bir çözüm öngörmemiş; bilakis bu hali bir doğrudan doğruya iflâs nedeni olarak düzenlemiştir (TK m. 376/3III; İİK m.179). Fakat borca batıklığa bağlanmış mutlak sonuç iflâsın açılması olmayıp, borçlunun (veya alacaklının) talebine bağlı olarak konkordato yoluyla şirket veya kooperatifin mali durumunun düzeltilmesi ya da borçlarının tasfiye edilmesi de mümkün kılınmıştır. Bu kapsamda borca batıklık bir iflâs nedeni teşkil ederken istisnai olarak da bir konkordato nedeni teşkil etmektedir. Borca batık bir sermaye şirketi veya kooperatifin konkordato hükümlerinden yararlanabileceğine hem İcra ve İflâs Kanunu'nun 179'ncü maddesinde hem de Türk Ticaret Kanunu'nun 377'nci maddesinde (kooperatifler Koop K m.63) açıkça işaret edilmektedir. Konkordato talebinin borca batıklık nedenine dayanmadığı hallerde dahi, borca batık olma hali borçlunun kesin mühlet talebinin reddi, konkordato mühletinin kaldırılması, konkordato tasdik talebinin reddi ve konkordatonun bütün alacaklılar bakımından feshi halleri için de son derece önemlidir. Zira bu gibi hallerde şirket veya kooperatifin borca batık olduğunu

^(*) Makale gönderim tarihi: 06.02.2020, Makale kabul tarihi: 26.03.2020.

^(**) Ankara Hacı Bayram Veli Üniversitesi, Hukuk Fakültesi, Medeni Usul - İcra ve İflâs Hukuku Anabilim Dalı, Öğretim Üyesi,
E-posta: ermenek33@gmailmail.com,
Orcid Id: <https://orcid.org/0000-0002-2823-7646>.

^(***) Yeminli Mali Müşavir, Bağımsız Denetçi,
E-posta: ufuk@proymm.com,
Orcid Id: <https://orcid.org/0000-0002-5765-8511>.

^(****) Uzman Ekonomist, Özalp Law and Economic Consulting,
E-posta: alirizaozalp@hotmail.com,
Orcid Id: <https://orcid.org/0000-0002-6333-7087>.

tespit eden mahkeme kendiliğinden iflâsın açılmasına karar vermekle de yükümlüdür. Bu kapsamda, borca batıklık bilançosunun hazırlanmasında özellikle Türk Ticaret Kanunu ile Vergi Usul Kanunu'nun ilgili hükümlerinin birbirleri ile uyumlu şekilde yorumlanması hem sağlıklı bir konkordato projesi hazırlanması hem de konkordato mühleti içerisinde borçlunun tasarruf yetkisinin kapsamının belirlenmesi bakımından oldukça önemlidir.

Anahtar Kelimeler

Borca Batıklık, Konkordato, Konkordato Projesi, Şüpheli Alacaklar, Kefalet.

Abstract

Overindebtedness is the peak level of capital loss in capital companies and cooperatives. As a result of this, unlike other levels of capital loss, in the event of overindebtedness the lawgiver does not provide a solution based only on the will of the debtor, on the contrary, regulates this situation as a direct cause for bankruptcy. (TK art. 376/3; İİK art.179). But the categorical outcome of overindebtedness is not the opening of bankruptcy and based on the demand of the debtor (or the creditor) it is possible to improve the financial situation of the capital company or cooperative by Composition With Creditors or liquidate the debts. In this context, while overindebtedness is a cause for bankruptcy it is also an exceptional cause for Composition With Creditors. Both article 179 of the Law on Enforcement and Bankruptcy and article 377 of Turkish Commercial Code (Cooperatives: Koop K m.63) clearly indicates that an overindebted capital company or a cooperative can benefit from the provisions on Composition With Creditors. Even in the situations where the request for Composition With Creditors is not based on overindebtedness, the condition of indebtedness is extremely important for the denial of the certain deadline, removal of Composition With Creditors period, denial of the request for confirmation of Composition With Creditors and invalidation of Composition With Creditors for all creditors. In such cases, the court which determines indebtedness is responsible for deciding on the opening of bankruptcy. Within this scope interpreting provisions of The Turkish Commercial Code and the Tax Procedure Law harmoniously in the preparation of overindebtedness financial statements is extremely important for both preparing a reliable project for Composition With Creditors and determining the scope of the power of disposition within the period of Composition With Creditors.

Keywords

Overindebtedness, Composition with Creditors, Composition with Creditors Project, Doubtful Debts, Surety.

GİRİŞ

İcra ve İflâs Kanunu'nda 7101 sayılı Kanun¹ ile yapılan değişikliklerin genel gerekçesinde, ülkemizde 2003 yılından bu yana yoğun olarak uygulanan ve fakat ihdas amacını yeterli şekilde gerçekleştiremeyen iflâsın ertelenmesi kurumunun 6728 sayılı Kanun ile yapılan değişikliklerle revize edildiği belirtildikten sonra; özellikle iflâsın ertelenmesinin talep ve uygulanmasında alacaklıların söz sahibi olmaması, sürecin borçlu ile mahkeme arasında yürütülmesi ve bu süreçte yaşanan yargılama sorunları birlikte değerlendirilerek söz konusu kurumun kaldırılması gerekliliğine işaret edilmiştir. Ayrıca söz konusu gerekçeden, iflâsın ertelenmesinin tamamen kaldırılması nedeniyle bu alanda ortaya çıkan ihtiyaçları gidermek üzere, alacaklılar ile borçlunun mahkeme denetim ve gözetiminde yapacakları bir müzakere neticesinde anlaşmaları ve bu anlaşmanın mahkemece tasdiki esasına dayanan konkordato kurumunun yeniden yapılandırılarak, söz konusu kurumun daha etkin ve verimli bir şekilde kullanılmasının amaçlandığı anlaşılmaktadır.

¹ 15.03.2018 tarih ve 30361 sayılı Resmi Gazetede yayımlanmıştır.

7101 sayılı Kanun ile değişen İcra ve İflâs Kanunu’nun 285’nci maddesine 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. İflâs talebinde bulunabilecek her alacaklı, gerekçeli bir dilekçeyle, borçlu hakkında konkordato işlemlerinin başlatılmasını isteyebilir. Söz konusu Kanun’un 286’ncı maddesi ile, konkordato talep eden borçlunun (veya alacaklının) bir kısım finansal belgeler ile konkordato ön projesini mahkemeye sunması geçici mühlete hükmedilebilmesi için yeterli görülmüştür.

Kanun koyucu, iflâsa tabi borçlunun (sermaye şirketi ve kooperatif olup olmadığına bakmaksızın) konkordato talebinin kabul edilebilmesi için, hem işletmenin devamlılığı esasına göre hem de aktiflerin muhtemel satış fiyatları üzerinden hazırlanan bir ara bilançonun da konkordato talebine eklenmesini zorunlu tutmuş (İİK m.286/1-b); ancak bu durumu bir yargılama şartı olarak öngörmemiştir. Bununla birlikte sermaye şirketleri ve kooperatiflerin borca batık olması hali, borçlunun mali durumunun düzelmesi nedeni dışında, konkordato prosedürünün mahkeme kararı ile sona erdiği bütün hallerde bir doğrudan doğruya iflâs nedeni olarak varlığını devam ettirmektedir. Bu sonuç belirli şartların varlığına bağlı olarak hem adi konkordato hem de malvarlığının terki suretiyle konkordato bakımından geçerlidir. İşaret ettiğimiz bu husus, İcra ve İflâs Kanunu’nun konkordato talebinden feragate ilişkin 292/1-d maddesi; konkordatonun tasdik talebinin reddine ilişkin 308 maddesi; konkordatonun bütün alacaklılar bakımından feshine ilişkin 308/f maddesi ve malvarlığının terki suretiyle konkordatoya ilişkin 309/1 maddesi hükümlerinden de açıkça anlaşılmaktadır.

İcra ve İflâs Kanunu’nun 285’nci maddesinde her ne kadar borca batıklık hali ayrı bir konkordato nedeni olarak düzenlenmemiş olsa da, hem İcra ve İflâs Kanunu’nun 179’ncü maddesinde hem de Türk Ticaret Kanunu’nun 377’nci ve Kooperatifler Kanunu’nun 63’ncü maddesinde borca batıklık hali özel bir konkordato nedeni olarak düzenlenmiştir².

Borca batıklık şüphesinin varlığı halinde Türk Ticaret Kanunu’nun madde 376/3 hükmü, yönetim kurulunun aktiflerin hem işletmenin devamlılığı esasına göre hem de muhtemel satış fiyatları üzerinden bir ara bilanço çıkarması gerektiğine işaret etmektedir. Aktiflerin muhtemel satış fiyatları esas alınarak çıkarılacak borca batıklık bilançosu, şirketin iflâsının istenmesine ilişkin durumun tespiti için bir kanunî ölçüdür. Borca batıklık bilançosu öğretide “malvarlığı ve

² Atalı, Murat / Ermenek, İbrahim / Erdoğan, Ersin; İcra ve İflâs Hukuku, Ankara 2019, s. 656.

borçların karşı karşıya getirildiği özel bir bilanço” şeklinde tanımlanmaktadır³. Hal böyle olunca, tanzim edilecek borca batıklık bilançosunda hangi varlıkların hangi değerler üzerinde yer alacağı uygulamada önemli bir sorun olarak ortaya çıkmaktadır. Bu kapsamda özellikle, değersiz alacaklar ile şüpheli alacakların tespiti ve bu alacakların borca batıklık bilançosunda ne şekilde yer alacağı oldukça önemlidir.

Hiç kuşkusuz bir konkordato nedeni olarak borca batıklık ve borca batıklığının hukuki sonuçları başlı başına bir monografik çalışmaya konu edilebilir. Ancak bu çalışmanın amacı işaret ettiğimiz kapsamın tamamını karşılama iddiasından ziyade, konkordatoya ilişkin 7101 sayılı Kanun ile yapılan değişikliklerin yürürlüğe girmesinden sonra, borca batıklık nedenine dayalı konkordato tekliflerinde yapılan hatalara dikkati çekmek ve bu tip hataların giderilmesine yönelik çözüm önerileri sunmaktır. Bu kapsamda özellikle borca batıklık bilançosunun hazırlanmasında, Türk Ticaret Kanunu ile Vergi Usul Kanunu’nun ilgili hükümlerinin ne şekilde dikkate alınacağı; borca batıklık halinde konkordato projesinin göstereceği özellikler ile konkordato sürecinde borca batıklık hali ne bağlanan sonuçlara dikkat çekilmiştir.

A. GENEL OLARAK BORCA BATIKLIK

Sermaye şirketleri bakımından borca batıklık hem İcra ve İflâs Kanunu’nda (m.179) hem de Türk Ticaret Kanunu’nda (m. 377; 634) özel bir konkordato nedeni olarak düzenlenmiştir. Aynı hususa kooperatifler için de Kooperatifler Kanunu madde 63’te yer verilmiştir.

Borca batıklığı ifade etmek üzere birçok farklı tanım yapılmış olmakla birlikte⁴, doktrinde genel kabul gören tanım, şirketin mevcut ve alacaklarının borçlarını karşılamaya yetmemesi, şeklindedir⁵. Borca batıklığının tespiti bakımından

³ Bu konuda bkz. **Ermenek**, İbrahim; İflâsın Ertelenmesi, Ankara 2010, s. 201; **Atalay**, Oğuz; Borca Batıklık ve İflâsın Ertelenmesi, İzmir 2007, s. 20; **Öztek**, Selçuk; İflâsın Ertelenmesi, İstanbul 2007, s. 44; **Muşul**, Timuçin; İflâsın Ertelenmesi, İstanbul 2008, s. 36; **Türk**, Ahmet; Anonim Ortaklıkta Sermaye Kaybı ve Borca Batıklığının Hukuki Sonuçları, Ankara 1999, s.33; **Toraman**, Barış; İcra ve İflâs Kanunu’na Göre Sermaye Şirketleri ve Kooperatiflerde İflâsın Ertelenmesi Talebi, Ankara 2007, s. 228; **Yılmaz**, Berna Burcu; İflâsın Tespiti ve Ertelenmesi Yönünden Borca Batıklık Bilançosu ve İyileştirme Projesi Üzerine Bir İnceleme, İstanbul 2009, s. 104 vd, (**Yılmaz** - İflâsın Ertelenmesi) (Yayınlanmamış Doktora Tezi); **Yılmaz**, Berna Burcu; Muhasebe Tekniği Yönünden Borca Batıklık Bilançosu ile Yıllık Bilançonun Karşılaştırılması, Öneri, C.VIII, S.32, Temmuz 2009, s.147-158, (**Yılmaz** -Borca Batıklık).

⁴ Bu konudaki tanımlar için bkz, **Ermenek**, s. 201.

⁵ **Atalay**, s. 20; **Ermenek**, s. 201; **Lanz**, Rudolf; Kapitalverlust, Überschuldung und Sanierungsvereinbarung, Zürich 1985, s. 37; **Schmid**, Markus; Überschuldung und Sanierung, Freiburg 1984, s. 7; **Kayar**, İsmail; Anonim Ortaklıkta Mali Durumun Bozulması ve Alınacak Tedbirler, Konya 1997, s. 126.

iki husus özellikle gözden kaçırılmamalıdır. Bunlardan ilki *Atalay* tarafından ileri sürülen, bilançonun pasif tarafında olmakla birlikte alacaklının alacağı olarak kabul edilemeyecek, esas sermaye, yedek akçeler, yardımlar, yenileme ve hayır işleri gibi bazı kalemlerin şirketin borçlarının tespitinde esas alınmamasıdır⁶. İkincisi ise *Türk*'ün işaret ettiği, aşırı borçlanmanın hukuki ölçütüdür⁷. Buna göre aşırı borçlanma ölçütü, malvarlığı - borçlar ilişkisi karşılaştırılarak belirlenmeli ve borçlanma, borçlunun malvarlığı değerlerini aşıyorsa aşırı borçlanmadan bahsedilmelidir.

Borca batıklık halinin mutlaka bir ara bilançodan anlaşılması gerekip gerekmediği meselesi de doktrinde tartışmalıdır. Bir görüşe göre⁸, iflâs bildiriminde bulunabilmesi için borca batıklığın mutlaka ara bilançodan anlaşılmasına gerek yoktur. Borca batıklığın yıl sonu bilançosundan veya tasfiye bilançosundan anlaşılması halinde de iflâs bildiriminde bulunmak gerekir. Bizim de katıldığımız diğer görüşe göre ise⁹, hem iflâs bildiriminde bulunulabilmesi ve hem de iflâsın açılmasına karar verilebilmesi için borca batıklığın mutlaka ara bilançodan da anlaşılması gerekir. İflâsın açılmasına ilişkin bu sonuç, sermaye şirketleri ve kooperatiflerin konkordato taleplerini borca batıklık nedenine dayandırmadığı haller için de geçerlidir.

Borca batıklık hali ilk olarak mülga 6762 sayılı Türk Ticaret Kanunu'nun madde 324/II hükmünde hem iflâsın açılmasının hem de iflâsın ertelenmesinin maddi şartı olarak düzenlenmiş olup; bu düzenleme ile şirketin aktiflerinin şirket alacaklılarının alacaklarını karşılamaya yetmemesi borca batıklığın varlığı için yeterli sayılmaktaydı. Bu düzenlemede ara bilanço yapma zorunluluğu, esasen borca batıklığın tespiti için değil, şirketin sermaye kayıp oranının tespiti için öngörülmüştü. Bu çerçevede, yapılan ara bilançodan şirketin aktiflerinin şirket alacaklıların alacaklarını karşılamadığı da anlaşılırsa iflâsın açılması için borca batıklık bildiriminde bulunma zorunluluğu da doğmaktaydı. Şayet şirketin mali olarak ıslahı mümkünse borca batıklık bildirimini ile birlikte iflâsın ertelenmesini de talep edilebilmek mümkündü. Buna karşılık 6102 sayılı Türk Ticaret Kanunu'nun 376'ncı maddesinde şirketin sermaye kaybı ve borca batıklık

⁶ *Atalay*, s. 20.

⁷ *Türk*, s. 33.

⁸ *Franko*, Nisim; Sermaye Şirketlerinde - Özellikle Anonim Şirketlerde İflâs ve Tehiri, Prof. Dr. Haluk Tandoğan'ın Hatırasına Armağan, Ankara 1990, (s. 409 - 433), s. 413; *Öçal*, Akar; Anonim Şirketlerde Mali Durumun Bozulmasının Ortaya Çıkardığı Bazı Hukuki Sorunlar, ATOD 1975/6 (s. 9- 22), s. 16.

⁹ *Giroud*, Roger; Die Konkurs Eröffnung und ihr Aufschub bei der Aktiengesellschaft, Zürich 1986, s. 89; *Ermenek*, s. 203; *Atalay*, s. 26; *Sayhan*, İsmet; Anonim Şirketlerde Aktiflerin Pasifleri Karşılayamamasının Sonucu Olarak İflas ve İflasın Ertelenmesi, Batider., C.XXIII, S.1, Y.Haziran 2005., s. 80, (s.77 - 121).

hali birbirinden ayrı olarak düzenlenmiştir. Bu düzenlemeye göre, sermaye kaybının derecesini tespit edebilmek için ara bilanço çıkarılmasına gerek yoktur. Sermaye kaybına bağlı olarak çağrı ve bildirim yükümlülüğünün doğabilmesi için (TTK m. 376/I-II) sermaye kaybının son yıllık bilançodan anlaşılması yeterlidir.

6102 sayılı Türk Ticaret Kanun'u çerçevesinde ara bilanço yapma zorunluluğu sadece borca batıklık şüphesinin varlığı halinde söz konusu olmaktadır. Ancak mahkemeden borca batıklık nedeniyle iflâsın açılmasını talep zorunluluğunun doğabilmesi için, borca batıklığın hem aktiflerin işletmenin devamlılığı esasına göre satış fiyatları hem de muhtemel satış fiyatları çerçevesinde çıkarılacak ara bilançodan anlaşılması gerekir. Kuşkusuz Türk Ticaret Kanunu madde 377 hükmü nedeni ile aynı sonuç borca batıklık nedenine dayalı konkordato talepleri bakımından da geçerlidir. Bu kapsamda hem iflâsın açılması hem de konkordato talepleri bakımından şirketin devamlılığı esasına göre aktiflerin satış fiyatları dikkate alınarak çıkarılacak ara bilançolar son derece önemlidir¹⁰. Zira, bu şekilde yapılacak ara bilançolarda gayri maddi malvarlığı değerlerini (ve hatta salt aktiflerin muhtemel satış fiyatları dikkate alındığında bilançonun aktifinde yer alması mümkün olmayan know - how gibi malvarlığı değerlerini) bilançoda gerçek piyasa değerleri üzerinden gösterebilmek mümkündür¹¹.

Diğer taraftan İcra ve İflas Kanunu'nun 179'ncü maddesi 7101 sayılı Kanun ile değiştirilmeden önce, sermaye şirketleri ve kooperatiflerin iflası şeklindeki başlığı 6728 sayılı Kanun¹² ile sermaye şirketleri ve kooperatiflerin iflası ve iflasın ertelenmesi şeklinde değiştirilmişti. Bu değişikliğin gerekçesi incelendiğinde, borca batıklık nedeni ile iflasın açılmasının talep edildiği hallerde hukuk alanında yoruma daha müsait olan, aktiflerin muhtemel satış fiyatları dikkate alınarak çıkarılacak bir ara bilançonun yeterli olacağı; buna karşılık iflasın ertelenmesi talep edildiğinde, iyileştirme projesinin içeriği de dikkate alınarak işletme alanının yorum kuralları da dikkate alınarak, ayrıca işletmenin devamlılığı esasına göre çıkarılacak bir ara bilançonun gerekliliğine işaret edilmektedir¹³.

¹⁰ Atalı/Ermenek/Erdoğan, s. 657.

¹¹ Ermenek, s. 207.

¹² Bkz, 09.08.2016 T ve 29796 S. Resmi Gazete.

¹³ İlgili değişikliğin gerekçesi şu şekildedir: "Maddenin iflasa ilişkin birinci fıkrasındaki ilke ile başvuruyu yapacak organ ve kişilere ilişkin belirleme korunmuş, ancak mevcut düzenlemedeki "borçların aktiften fazla olması" kuralı gerek 6102 sayılı Türk Ticaret Kanunu'nun 376'nci maddesinin üçüncü fıkrasıyla paralellik ve gerek işletme biliminin ilkelerine uygunluk sağlanması bakımından "borca batıklık" şeklinde yeniden kaleme alınmaktadır. Türk Ticaret Kanununun 26/6/2012 tarihli ve 6335 sayılı Kanunun 16'ncı maddesi ile değişik 376'nci maddesinin üçüncü fıkrasında hem işletmenin devamlılığı esasına göre hem de muhtemel satış fiyatları üzerinden

İşaret ettiğimiz bu yaklaşım kanımızca İcra ve İflâs Kanunu'nun 128'nci maddesine 7101 sayılı Kanun ile eklenen son fıkra ile de uyumludur. Söz konusu düzenleme ile, ticari ya da ekonomik bir bütünlük arz eden ya da bir bütün halinde satıldığı takdirde daha yüksek gelir elde edileceği anlaşılan mal ve hakların bir bütün halinde paraya çevrilmesi esası benimsenmiştir. Borca batıklık hali hem Türk Ticaret Kanunu'nun 376/3'ncü maddesinde hem de İcra ve İflâs Kanunu'nun 179'ncü maddesinde iflâsın açılmasının bir maddi şartı olarak düzenlendiğinden, iflâsın açılmasına ve konkordatoya dayanak teşkil edecek borca batıklık bilançosunun hazırlanmasında İcra ve İflâs Kanunu'nun değişen ruhunun da dikkate alınması gerekir.

B. KONKORDATODA BORCA BATIKLIĞIN ÖNEMİ VE KONKORDATO SÜRECİNE ETKİLERİ

I. Adı Konkordatoda Borca Batıklığın Önemi

1. Borca Batıklığın Yargılama Sürecine Etkisi

Sermaye şirketleri ve kooperatifler bakımından borca batıklık esasen bir doğrudan doğruya iflâs nedenidir (İİK m.179). Bu çerçevede, sermaye şirketleri ve kooperatiflerin borca batık olması halinde şirketi idare ve temsile yetkili olanlar ile tasfiye memurları, şirketin bu durumunu mahkemeye bildirmek zorundadırlar (İİK m.179; TTK m.376/III). Bildirim yükümlülüğüne uyulmamış olması İcra ve İflâs Kanunu'nda özel bir suç olarak düzenlenmiştir. Buna göre, borca batıklık bildiriminde bulunma yükümlülüğünü yerine getirmeyen şirketi idare ve temsile yetkili olan kişiler veya tasfiye memurları, alacaklılardan birisinin şikâyeti üzerine, on günden üç aya kadar hapis cezası ile cezalandırılır (İİK m. 345/a).

bir ara bilanço çıkartılması öngörülmüş ve bu bilançodan varlıkların ve alacakların, şirket alacaklılarının alacaklarını karşılamaya yetmediğinin anlaşılması hâlinde yönetim kurulunca şirketin iflasının isteneceği düzenlenmiştir. Her ne kadar metinde tek bilançodan söz edilmiş ise de, esasen farklı kriterlere göre iki ayrı bilanço çıkartılması gerektiği görülmektedir. İki bilanço düzenlenmesine ve borca batıklığın buna göre belirlenmesine ilişkin bu kuralın, işletme ve hukuk alanlarında farklı yorumlara tâbi tutulduğu; (farklı sonuçlar vereceği mutlak olan) bu iki bilançodan hangisine göre borca batıklığın tespit edileceği konusunda tereddütlerin olduğu gözle görülür şekilde madde metninde bilançoların işlevlerinin ayrı ayrı belirtilmesinin uygun olacağı kabul edilmektedir. Buna göre borca batıklığın ve dolayısıyla doğrudan iflas halinin belirlenmesinde esas alınacak bilanço "aktiflerin muhtemel satış fiyatları" üzerinden düzenlenen ara bilanço olacaktır. Zira borca batık durumda olan her borçlunun iflas istemesi zorunlu ise de iflasın ertelenmesini istemesi ekonomik ve kanuni bir zorunluluk değildir. Muhasebe tekniğine göre varlıklarla birlikte alacaklar da aktif kalemler arasında yer alsa da 179'uncu madde kapsamında düzenlenecek borca batıklık bilançolarında bütün alacakların muhtemel satış değerlerinin tespitine gerek bulunmamaktadır. Borca batıklık zaten borçların neredeyse tamamının muaccel olduğunu göstermekte ve bunların vadeye dayalı bir iskontoya tabi tutulmasını gereksiz kılmaktadır. Öte yandan şüpheli ve değersiz alacaklar bakımında tahsilat imkânları da göz önünde tutulmak suretiyle gerçekçi tahminlere dayalı bir değerlendirme yapılması şarttır. Özellikle bir kısım borçların uzun vadeli olması, zaten nakit akışı ve ödemeler dengesi bakımından çoğu zaman olumlu karşılanmakta ve iyileştirme projesinde yer almaktadır".

Borca batıklık halinin özel bir iflâs nedeni olması onu yargılamanın niteliği bakımından diğer konkordato nedenlerinden ayırır. Zira borca batıklık bildirimi konkordato talebi ile birlikte yapılmış olsa bile, mahkeme bu talebi öncelikle iflâsın açılmasının koşulu olarak inceler¹⁴. 7101 sayılı Kanun ile eski düzenlemelerden farklı olarak iflâsın açılması için alacaklının talep şartı kaldırılarak mahkemece resen iflâsın açılmasına karar verilmesi usulü benimsenmiştir. Kanun koyucunun bu tercihi tesadüfi olmayıp bilinçlidir. Bu durum, bir taraftan iflâs davalarının kamu düzenini ilgilendirmesi ve resen araştırma ilkesine tabi olmasının diğer taraftan da doğrudan doğruya iflâsa ilişkin yargılama faaliyetinin Hukuk Muhakemeleri Kanununda bir çekişmesiz yargı işi olarak düzenlenmesinin (HMK m.382/2-f/2) doğal bir sonucu olarak görülmelidir. Bu kapsamda konkordato teklif eden bir sermaye şirketi veya kooperatif borca batık olmasa veya borca batıklık nedenine dayanmasa (borca batıklık bildiriminde bulunmasa) dahi, borçlunun konkordato talebinden feragat etmesi, mahkemenin tasdik talebini reddetmesi veya konkordatoyu tamamen feshetmesi halinde, aynı zamanda şirket veya kooperatifin borca batık olduğu sonucuna varırsa iflâsın açılmasına karar verecektir (İİK m. 179). Bu durum, çekişmesiz yargının kriterlerinden birisi olan kendiliğinden harekete geçme ilkesine de uygundur¹⁵.

Borca batıklık nedenine dayalı konkordato talepleri hakkında geçici mühlet kararı verilebilmesi için borçlunun (ya da alacaklının) bu yöndeki beyanının, makul güvence raporu verme yetkisine sahip kişilerce de tespit edilmiş olması gerekir (İİK m.286/1-e). Borçlunun (veya alacaklının) borca batıklık bildirimlerini destekleyen, makul güvence raporunun mahkemeye sunulmaması halinde diğer konkordato taleplerinden farklı olarak mahkeme konkordato talebini reddederek yargılamadan elini çekemez. Bu halde talep iflâsın açılması koşulu açısından değerlendirilir ve borca batıklığın tespiti halinde iflâsın açılmasına karar verilir (İİK m.179)¹⁶. Aynı durum borca batıklık nedenine dayalı geçici mühlet talebinin mahkeme tarafından dürüstlük kuralına aykırılık nedeni ile reddedilmesi hali için de geçerlidir¹⁷.

Borca batıklık nedenine dayalı konkordato talepleri hakkında kesin mühlet kararı verilebilmesi için bu hususun geçici konkordato komiseri (ya da komiserler kurulu) tarafından da tespit edilmiş olması gerekir. Ancak bu halde dahi mahkeme kesin mühlet kararı verebilmek için gerekirse bilirkişi incelemesi de

¹⁴ İflâsın ertelenmesinde aynı yaklaşım için bkz **Ermenek**, s. 123 vd.

¹⁵ **Atalı/Ermenek/Erdoğan**, s. 647.

¹⁶ **Arslan**, Ramazan / **Yılmaz**, Ejder / **Taşpınar Ayvaz**, Sema / **Hanağası**, Emel; İcra ve İflâs Hukuku, Ankara 2019, s.552; **Atalı/Ermenek/Erdoğan**, s. 646.

¹⁷ **Atalı/Ermenek/Erdoğan**, s. 645, 646.

yaptırabilir. Çünkü borca batıklık halinin; komiser heyetin de nitelik ve nicelik bakımından kıymet takdiri yapabilecek kişiler bulunmaması hallerinde, mahkemece resen atanacak teknik bilirkişiler vasıtasıyla kesin olarak saptanması gerekmektedir. Borca batık bir şirketin, konkordato ön projesinde dış kaynak girişine yer vermediği, sadece bilanço içi varlıklarının satışı ile oluşturduğu borç tasfiyesi planı, aktiflerin mevcut borçları karşılamaması nedeniyle yetersiz kalacağından, borca batıklık tespiti bu bağlamda da konkordato bakımından önem arz etmektedir.

İcra ve İflâs Kanunu'nun 287 ve devamı maddelerinde konkordato bakımından ön görülen sonuçlar, konkordatonun temeldeki sebebinden bağımsızdır. Bu kapsamda doğrudan doğruya iflâsın ortaya çıkabilmesi için sermaye şirketi veya kooperatifin hangi gerekçe ile konkordato talebinde bulunduğunun bir önemi yoktur. Konkordato bir sermaye şirketi veya kooperatif tarafından talep edilmişse, konkordato sürecinin mali durumun iyileşmiş olması hali hariç olmak üzere, mahkeme her halde borca batıklık incelemesi yaptırmak zorundadır. Ancak burada mahkemenin inceleme zorunluluğunun kaynağı ve içeriği birbirinden farklıdır. Zira, konkordato borçların vadesinde ödenememesi veya ödenememe tehlikesine dayanmakta ise yargılama salt İcra ve İflâs Kanunu madde 285 ve devamı hükümlerine tabi olarak yürütülürken; konkordato talebi borca batıklık nedenine dayandığında yargılama öncelikle İcra ve İflâs Kanunu madde 179; Türk Ticaret Kanunu madde 376/III ve 377 hükümleri dikkate alınarak yürütülmelidir. Buna göre borca batıklık nedenine dayalı olarak konkordato talep edildiğinde, konkordato prosedürü sonlandırılırken mahkeme borca batıklık halinin devam edip etmediğini mutlaka araştırmalıdır. Buna karşılık diğer konkordato nedenlerinden birisine dayalı konkordato taleplerinde, burada ayrıca bir borca batıklık bildirimi bulunmadığından, mahkeme şüphe halinde borca batıklık araştırması yapmalıdır.

Konkordato süreci içerisinde borca batıklık hali, borçlunun tasarruf yetkisinin ne oranda sınırlanacağı ve konkordato komiserinin görev kapsamının tespiti bakımından da oldukça önemlidir¹⁸. Bu kapsamda mahkeme özellikle borca batıklığın konjonktürel nedenlerden kaynaklanmadığı hallerde, İcra ve İflâs Kanunu'nun madde 297/1 hükmü çerçevesinde, borçlunun yerine komiserin işletmenin faaliyetlerini devam ettirmesine karar verebilir.

2. Borca Batıklığın Tespitinin Konkordato Projesi Bakımından Önemi

Borca batıklık hali sadece bir doğrudan doğruya iflâs nedeni veya konkordato nedeni teşkil etmesi bakımından değil, aynı zamanda konkordato projesinin hazırlanması bakımından da son derece önemlidir. Diğer konkordato neden-

¹⁸ İflâsın ertelenmesinde kayyım bakımından krş., **Ermenek**, s.315, 316.

lerinden farklı olarak, borca batıklık nedenine dayalı konkordato taleplerinde borçlu öncelikle şirket veya kooperatifin borca batıklıktan nasıl kurtarılacağını da somut ve denetlenebilir delillerle ortaya koymalıdır. Bu kapsamda, özellikle likidite yetersizliğine bağlı olarak ortaya çıkan borçların vadesinde ödenememesi veya ödenememe tehlikesinin sonradan ortadan kalkması halinde mali durumun düzelmesi nedenine dayalı olarak (İİK m. 291) mahkeme konkordato talebinin reddine karar vermektedir. Buna karşılık borca batıklık halinde borçlunun likidite sorununun ortadan kalkması ve kısa vadeli borçları ödeyebilir hale gelmesi konkordato talebinin reddine neden olmaz. Bu halde borçlu konkordato talebinden feragat ederse, mahkeme borçlunun iflâsının açılmasına karar verir (İİK m.292/1-d). İşaret ettiğimiz hususlar, kesin mühlet içerisinde revize proje yapılması halinde proje içeriğinin tespiti için de aynı derecede önemlidir.

II. Malvarlığının Terki Suretiyle Konkordatoda Borca Batıklığın Önemi

Malvarlığının terki suretiyle konkordatoya ilişkin olarak İcra ve İflâs Kanunu madde 309/1 hükmü, niteliğine aykırı düşmedikçe Kanun'un 285 ila 308/g maddeleri hükümlerinin malvarlığının terki suretiyle konkordatoda da uygulanacağına işaret etmektedir. Bu kapsamda bir doğrudan doğruya iflâs nedeninin varlığının tespiti koşuluna bağlı olarak iflâsın açılmasına karar verilebilmesi, özellikle Kanun'un madde 292/1-d, madde 308 ve madde 308/f hükümlerinin malvarlığının terki suretiyle konkordato halinde uygulanıp uygulanamayacağı tartışmasını da beraberinde getirmektedir. Kanımızca, malvarlığının terki suretiyle konkordato halinde de, diğer koşulların da varlığına bağlı olarak, borca batıklık nedeni ile şirket veya kooperatifin iflâsının açılmasına karar verilebilmelidir. Bu noktada mahkemenin dikkat etmesi gereken husus, tasdik talebinin reddine veya bütün alacaklılar bakımından konkordatonun feshine karar vermeden önce, hangi tip tasfiyenin alacaklı menfaatlerini daha iyi koruyacağını göz önünde bulundurulmasıdır. Buna karşılık konkordatonun tasdikinden önceki safhada, mali durumun iyileşmesi nedeni dışında, konkordato sürecini sona erdiği bütün hallerde borca batık sermaye şirketi veya kooperatifin iflâsının açılmasına karar verilmelidir.

C. AKTİFLERİN SATIŞI ESASINA GÖRE TANZİM EDİLEN BORCA BATIKLIK BİLANÇOSUNDA AKTİFLERİN DEĞERLEME İLKELERİ

I. Genel Olarak

Bilanço, bir kurumun belli bir andaki varlık ve bu varlığın kaynak durumunu gösteren, muhasebe kural ve ilkelerine uygun olarak oluşturulmuş çift yanlı

bir çizelgedir.¹⁹ Bilançonun hukuki tanımı ise Türk Ticaret Kanunu madde 74’de yapılmıştır. Bu düzenlemeye göre bilanço, “envanterde gösterilen kıymetlerin tasnifi ve karşılıklı olarak değerleri itibariyle tertiplenmiş hülasasıdır”. Yine benzer bir tanım Vergi Usul Kanunu (VUK)’nun 192’nci maddesinde yer almaktadır.²⁰

Malvarlığı, bir gerçek veya tüzel kişiye ait para, ekonomik değeri olan mal, alacak ve haklarla borçlar ve diğer yükümlülüklerin tamamını ifade eden bir kavramdır.²¹

Yıllık bilançoda işletmenin bir yıl veya normal faaliyet dönemi içinde paraya dönüşebilecek varlıkları, bilançoda dönen varlıklar grubu içinde gösterilir. Aktiflerin satışına göre ve işletmenin sürekliliği esasına göre tanzim edilen bilançoda bu ilke geçerliliğini korur. Bu doğrultuda; hazır değerler, ticari alacaklar, stoklar, gelecek aylara ait gelir ve gider taahhütleri, yıllara yaygın inşaat onarım maliyetleri, diğer dönen varlıkları, maddi duran varlıklar ve maddi olmayan duran varlıkları ayrı ayrı ele alıp incelemek gerekir.

II. Hazır Değerler

Hazır değerler bilanço dönemi itibariyle kasada ve bankada bulunan nakit ve benzeri tutarları ihtiva ettiğinden likit varlıklardır. Yabancı para birimi cinsinden varlıklarını bilançonun düzenlendiği tarihteki döviz kuru üzerinden değerlendirilir; burada dikkate alınması gereken kur ise Türkiye Cumhuriyet Merkez Bankası’nın açıkladığı döviz ve efektif alış kurudur. Borsa rayici bulunan menkul kıymetler bilançonun düzenlendiği tarihteki borsa rayicinden, borsa rayici bulunmayanlar ise piyasa rayiç değeri üzerinden değerlendirilir. Menkul kıymet değer düşüklüğü karşılığı ise gerçek bir borç olmadığı için bilançoğa dâhil edilmez

III. Ticari Alacaklar

1. Şüpheli Alacak - Değersiz Alacak İlişkisi

Ticari alacaklar nakit benzeri likit varlıklar olup şirketin alacaklı olduğu tutarları içermektedir. Bilanço tanziminde bu tip alacaklara, şüpheli durumda olan ve karşılık ayrılan tutarlar ayrıştırılarak kayıtlı değeri ile yer verilmelidir. Dokt-

¹⁹ **Durmuş**, Ahmet Hayri./**Arat**, Mehmet Emin.: İşletmelerde Mali Tablolar Tahlili. İstanbul: M.Ü. Nihad Sayar Eğitim Vakfı Yayınları No: 521/755, Y.1997.

²⁰ **Yılmaz** -Borca Batıklık, s.148

²¹ **Kayar**, s. 126.

rinde de, ticari alacakların tahsil edilmesi muhtemel kayıtlı tutarları üzerinden borca batıklık bilançosunda yer alması gerektiği ileri sürülmektedir.²²

İflâsın ertelenmesinin yürürlükte olduğu dönemde, yoruma açık bir kavram olan tahsil edilebilirlik özellikle erteleme talepleri için hazırlanan borca batıklık bilançosu tanziminde ciddi sorunlara neden olmuştu. Bu husus İcra ve İflas Kanunu'nun 179'ncü maddesinde 6728 sayılı Kanun²³ ile yapılan değişikliğin (7101 sayılı Kanun değişikliğinden önceki halinde) gerekçesinde; "179'uncu madde kapsamında düzenlenecek borca batıklık bilançolarında bütün alacakların muhtemel satış değerinin tespitine gerek bulunmamaktadır. Borca batıklık zaten borçların neredeyse tamamının muaccel olduğunu göstermekte ve bunların vadeye dayalı bir iskontoya tabi tutulmasını gereksiz kılmaktadır. Öte yandan, şüpheli ve değersiz alacaklar bakımından tahsilat imkânları da göz önünde tutulmak suretiyle gerçekçi tahminlere dayalı bir değerlendirme yapılması şarttır" şeklinde ifade edilmiştir.

"Değersiz alacak" kavramı Vergi Usul Kanunu ve Türkiye Muhasebe Standartları çerçevesinde de tanımlanmıştır. Vergi Usul Kanunu madde 322'de, "kazai bir hükme veya kanaat verici bir vesikaya göre tahsiline artık imkân kalmayan alacağın" değersiz alacak olduğu ifade edilmiştir. Değersiz alacaklar, bu mahiyete girdikleri tarihte tasarruf değerlerini kaybettiklerinden mukayyet kıymetleriyle zarara geçirilerek bilançodan yok edilmektedirler. Yani tüm şartlar bir alacağı değersiz kılmak için yeterli olsa dahi, bu alacaklar bilançodan çıkarılarak gidere işlenip yok edilmedikçe "değersiz" veya "sıfır" alacak olarak dikkate alınamaz. Vergi Usul Kanunu madde 322'de yer alan tanımından da anlaşılacağı üzere, bilançodan bir varlığın silinmesi ve bunun "değersiz alacak" olarak kabul edilmesi bazı şartlara tabidir. Bir alacağın değersiz alacak sayılabilmesi ve giderleştirilerek yok edilebilmesi, bu yöndeki yargı kararı veya kanaat verici bir vesikaya (örneğin, alacaklının izini kaybettiğinin mahkeme kararı ile tespit edilmesi) göre, tahsilinin imkânsız hale geldiğinin sabit olması ve ortaya konulması halinde söz konusu olur. "Kazaî hüküm" (yargısal karar) kavramı, alacağın tahsil edilebilme imkânının tamamen ortadan kalktığını hükme bağlayan bir mahkeme kararını ifade etmektedir. "Kanaat verici vesika" ise, alacaklıya ulaşamadığının mahkeme kararı ile kesin bir şekilde belirlendiği hallerde söz konusu olur. Alacağın tahsili için kanuni yollara başvurulup, icra takibi yapılmış olmasına rağmen, bu başvuru ve takipler sonucunda alacağın ödenmeyeceği veya paranın talep edilmesinin imkânsız olduğu bir mahkeme kararı ile tespit edilmişse, söz konusu alacak "değersiz alacak" haline gelir.

²² Atalay, s.20

²³ Bkz, 09.08.2016 T ve 29796 S. Resmi Gazete.

Ancak bir alacak için sadece dava açılmış olması, bu alacağın değersiz alacak olarak kabul edilmesi için yeterli değildir.²⁴

Vergi hukuku açısından değersiz alacaklarda kanaat verici vesikaları aşağıdaki şekilde sıralamak mümkündür:

- Borçlunun gaipliğine ilişkin mahkeme kararı ve buna bağlı olarak herhangi bir malvarlığının bulunmadığına dair resmi belge,
- Borçlunun herhangi bir mal varlığı bırakmadan ölümü ve mirasçılarının da mirası reddettiklerine dair resmi belge,
- Mahkeme huzurunda alacaktan vazgeçildiğine ilişkin olarak düzenlenmiş belge,
- Borçlu tarafından teklif edilen ve alacaktan vazgeçildiği sonucunu ortaya çıkaran konkordatonun tasdiki,
- Borçlunun dolandırıcılıktan mahkûm olması ve herhangi bir malvarlığının bulunmadığını belgeleyen resmi evrak,

Mesele ilişkin Danıştay kararları dikkate alındığında ise, bir alacağın değersiz alacak olup olmadığının tespitinde şu kriterlerin belirleyici olduğu görülmektedir:

- Bir alacağın tahsil imkânının bulunmadığının kesin olarak tespit edilmiş olması,
- Bir alacağın bilançoda değersiz alacak olarak yer alabilmesi için değersiz alacak olduğunun ispatlanmış olması,
- Bir mahkeme hükmü veya aciz vesikası bulunmadan sadece takibatin sonuçsuz kalması halinde bir alacağın değersiz alacak olarak nitelendirilemeyeceği,
- Bir alacağın aciz vesikasına bağlanmış olmasının onun değersiz alacak olarak kabulü için tek başına yeterli olamayacağı,

Burada, özellikle bir alacağın değersiz alacak kabul edilerek bilançoda sıfır alınabilmesi için söz konusu alacağın aciz vesikasına bağlanmış olmasının dahi yeterli olmadığının altı çizilmelidir.

²⁴ **Aslanoğlu**, Suphi/**Bozgeyik**, Hayri/**Özalp**, Ayşe Duygu; "İflâs Erteleme Kapsamında Hazırlanan Borca Batıklık Bilançosunda Yer Alan Alacakların Mali ve Hukuki Durumu" Ticaret ve Fikri Mülkiyet Hukuku Dergisi C.II, S.2 2016, s. 22, (s. 17 -25).

İstanbul Vergi Dairesi Başkanlığı'nın 14.11.2005 tarih ve 1810 sayılı Özelgesinde, bir alacağın değersiz alacak ile şüpheli alacak arasındaki fark şu şekilde ifade edilmiştir:“.... Bir alacağın değersiz alacak olarak kabul edilebilmesi için söz konusu alacağın uzun bir süre tahsil edilememiş olması yeterli değildir. Söz konusu alacağın tahsil imkânsızlığını gösteren bir mahkeme kararına veya resmi bir belgeye dayanması gerekir. Şüpheli alacak ise nitelik itibarıyla tahsili şüpheli olan, fakat değersiz hale gelip gelmediği kesin olarak bilinemeyen, buna karşın kısmen tahsil olanağı kalmayan alacaklardır. Bir alacağın şüpheli alacak kabul edilebilmesi için ayrıca bu alacak tutarının dava ve icra takibine konu edilmeye değmeyecek kadar küçük olması gerekir. Alacağın küçüklüğünün değerlendirmesi ise hem her bir alacak için ayrı ayrı hem de söz konusu alacakların toplam değeri üzerinden yapılır”²⁵.

Değersiz alacaklarla ilgili İstanbul Vergi Dairesi Başkanlığı'nın 18.08.2017 tarih ve 256996 sayılı Özelgesinde²⁶ ise, “anılan madde uyarınca, kazaî bir hükme veya kanaat verici bir vesikaya göre tahsiline artık imkân kalmayan alacaklar değersiz alacak olarak nitelendirilmiştir. Görüldüğü gibi değersiz alacak; kaybedilmiş, tahsiline artık imkân kalmamış, değeri sıfıra inmiş bir alacaktır. Kanuni düzenlemeye göre alacağın tahsil imkânının kalmadığının, kazaî bir hükümle veya kanaat verici bir vesika ile tevsik edilmesi icap etmektedir. Kazaî bir hükümden anlaşılması gereken, alacağın tahsili için kanun yollarına başvurulmuş olması, icra takibinin yapılmış bulunması, bu müracaatlar ve takipler sonunda, alacağın ödenmeyeceğine hâkim tarafından hükmedilmiş olması; kanaat verici vesika teriminden ise ödemeyi imkânsız hale getirmiş hal ve sebepler sonucu ortaya çıkmış belgeler anlaşılmalıdır. Alacağın tahsil güçlüğüünün objektif ve inandırıcı belgelerle ortaya konması değersiz alacak uygulaması bakımından büyük önem taşımaktadır. Aksi takdirde alacakların tahsilinin mümkün olmadığının takdiri mükellefe bırakılmış olur. Böyle bir boşluk bırakmamak amacıyla kanun koyucu değersiz hale geldiği ileri sürülen alacağın ciddi olarak takip edildiğine ilişkin çabaların kazaî bir hüküm veya kanaat verici bir vesika ile tevsikini öngörmüştür” şeklindedir.

Alacaklının borç ödemeden aciz vesikasına sahip olması halinde bu alacağın değersiz alacak olarak kaydedilip edilemeyeceği hakkında Gelir İdaresi Başkanlığı İstanbul Vergi Dairesi Başkanlığının 03.01.2017 T ve 1571 sayılı Özelgesinde²⁷ “Buna göre, aciz vesikası, alacağın tamamen alamamış olan alacaklıya, ödenmeyen alacak miktarı için verilen bir belgedir. Bu belgenin verilmesi ile

²⁵ Bkz. www.ivdb.gov.tr, e.t: 19.12.2019.

²⁶ Bkz. www.ivdb.gov.tr, e.t: 19.12.2019.

²⁷ Bkz., www.gib.gov.tr, e.t: 19.12.2019.

alacaklının alacağı son bulmaz, hatta alacaklının durumu kısmen kuvvetlendirilmiş olur. Örneğin alacağın zamanaşımı süresi belgenin düzenlenmesinden itibaren yirmi yıl olur ve artık borçlu borcunun olmadığını iddia edemez. Başka bir deyişle aciz belgesi İcra İflas Kanununun 68'inci maddesi anlamında borç ikrarını içeren bir belge olup, alacağın değersiz olduğuna ilişkin bir vesika değildir. Bu nedenle bir alacağın aciz belgesine bağlanmış olması, alacağın gelecekte tahsil edilme imkânının ortadan kaldırmamaktadır. Bu açıklamalara göre, şüpheli alacak karşılığı ayrılan ancak takip sonucu aciz vesikası alınan alacaklar için değersiz alacak ayrılması mümkün değildir” görüşüne yer verilmiştir.

İşletmenin alacaklı olduğu firmanın iflâsı halinde şüpheli ya da değersiz alacaklar konusunda Gelir İdaresi Başkanlığı Büyük Mükellefler Vergi Dairesi Başkanlığının 11.04.2014 Tarih ve 64597866 sayılı Özelgesinde²⁸ ise,; “... iflâs masasına bildirilen ancak iflâs masası tarafından kabul ya da red kararı verilmeyen alacaklarınız için iflâs masasına kayıttan bahsedilemeyecek olup söz konusu alacaklarınız için iflâs masasına kaydedilinceye kadar şüpheli alacak karşılığı ayrılması mümkün bulunmamaktadır. Bununla birlikte, alacağınızın iflâs masasına kaydı kabul edilen kısmı için, iflâs masasına kaydedildiği tarih itibarıyla diğer bir ifadeyle icra safhasına intikal ettiği hesap döneminde şüpheli ticari alacaklar karşılığı ayrılması mümkündür...” ifade edilmektedir.

Görüldüğü üzere alacaklının iflâs etmesi halinde dahi iflâs masasına kayıt yapılması, kayıt sonrası masanın alacak tutarına onay vermesi ve sonrasında şüpheli alacak karşılığı ayrılması öngörülmektedir.

İşaret ettiğimiz Özelgeler kapsamında şüpheli alacak - değersiz alacak ayrımında dikkate alınması gereken kriterleri şu şekilde sıralamak mümkündür:

- Bir alacağın uzun süre tahsil edilmemiş veya edilememiş olması, bu alacağın değersiz alacak kabul edilmesi için tek başına yeterli değildir.
- Bir alacağın değersiz alacak olduğuna, tahsil imkânsızlığını gösteren bir mahkeme kararı veya resmi belgeye göre karar verilebilir.
- Dava ve icra takibine konu edilmeye değmeyecek kadar küçük alacaklar şüpheli alacak kabul edilebilir.

Alacağın küçük olup olmadığı, münferit alacaklar ve bunların toplam bedeli dikkate alınarak yapılabilir. Tüm açıklama, karar ve Özelgelerden de anlaşılacağı üzere, bir alacağın değersiz sayılabilmesi için icra takibi yapılması, yapılan icra takibinin sonuçsuz kalması ve hatta aciz vesikası alınması dahi yeterli değildir.

²⁸ Bkz., www.gib.gov.tr, e.t: 19.12.2019.

Meseleye ilişkin olarak Yargıtay Kararları dikkate alındığında bir Kararında Yargıtay “... mali bilirkişi kök ve ek raporlarında detaylı şekilde belirtildiği üzere, şirket alacaklarının şüpheli hale gelmesine yeterli hiçbir belge sunulmaması karşısında davacı alacaklarının şüpheli alacak olarak kabul görmemesi gerekir²⁹” diyerek şüpheli alacak olgusunun somut belgelerle ispatlanması gerektiğine işaret ederken; diğer bir kararında “ ...kaydi değerlere göre davacı şirketin aktifinde gözüken ortaklarından olan alacağı, rayiç değer hesabı yapılırken ortakların ödeme güçleri bulunmadığından bahisle davacının aktifinden çıkarılarak borca batıklık hesabı yapılmıştır, şayet ortaklardan olan alacak davacının aktifine dahil edilse davacı, raporlara göre borca batık olmayacaktır. Alınan raporlarda, davacının hesabından, davacı ortaklarına bir kısım havaaleler yapıldığı ve bir kısım çeklerin verildiği belirtilmekle, davacının yaptığı bu işlemlerle borca batıklığa düşmesinde iyiniyetli olmadığı anlaşıldığından, ortakların borç ödemededen aciz halde oldukları, takip yapıp aciz belgesi alındığı hususları da ispat edilemediğinden, borca batıklığın bu çerçevede değerlendirmek suretiyle ve son durum itibari ile yeniden incelenme yapılarak sonucuna göre karar verilmesi gerekirken, eksik inceleme ve yanlış değerlendirme ile yazılı şekilde karar verilmesi doğru olmamıştır...”³⁰ demek suretiyle, geçerli bir hukuki belgeye dayanmayan şüpheli alacak iddialarına borca batıklık bilançosunda yer verilemeyeceğine dikkati çekmiştir.

İşaret ettiğimiz hususlar dikkate alındığında kanaatimizce de, her ne kadar yıllık bilanço ile borca batıklık bilançosu arasında nitelikleri yönünden önemli bazı farklılıklar bulunsun da; borca batıklık halinin tespitinde, aktifte yer alan alacakların, belgeye ya da kanaat getirici bir vesikaya dayanmadan silinmesi veya bilançoda varlık olarak kabul edilmemesi ticari hayatın gerçeklerine ve konkordato ile korunmak istenen menfaatler dengesine uygun düşmemektedir.

Nihayet alacağın bir kısmı için dava açılması veya icra takibi yapılması, alacağın dava ve takip dışı bırakılan kısmını değersiz alacak haline getirmediği gibi, şüpheli alacak haline de getirmez. Buna karşılık belirsiz alacak davasının açıldığı hallerde, alacağın talep sonucunda gösterilemeyen kısmının da şüpheli alacak haline geldiğini kabul etmek gerekir.

2. Değersiz ve/veya Şüpheli Alacak ile Zamanaşımına Uğramış Alacak İlişkisi

Şüpheli ve/veya değersiz alacakların tespiti bakımından zamanaşımına uğramış alacaklar üzerinde de durmak gerekir. Zira zamanaşımı borcu sona erdirir-

²⁹ Yargıtay 23.Hukuk Dairesi 03.05.2017, 2016/5394 E., 2017/1302 K.; www.kazanci.com.tr, e.t: 12.01.2020.

³⁰ Yargıtay 23.Hukuk Dairesi 05.12.2016, 2015/7899 E., 2016/5264 K.; www.kazanci.com.tr, e.t: 12.01.2020.

memekle birlikte maddi hukuk bağlamında onun talep edilebilirliğine engel olur. Ayrıca özel hukuktan kaynaklanan zamanaşımına uğramış bir alacak hukuk mahkemelerinde dava edildiğinde veya takibe konu edildiğinde mahkeme ve icra daireleri tarafından kendiliğinden dikkate alınmamaktadır. Buna karşılık zamanaşımına uğramış bir amme alacağı idari yargıda dava konusu edildiğinde mahkemeler tarafından kendiliğinden dikkate alınmak zorundadır³¹.

Zamanaşımı, borcun doğumuna veya sona ermesine bir etkisi olmayıp, borçluya borcunu ifa etmekten kaçınma imkânı veren bir savunma vasıtasıdır. Bu çerçevede zamanaşımı, borcu eksik borç haline getiren hallerden birisini teşkil etmektedir. Başka bir ifade ile zamanaşımı borcu sona erdirmemekle beraber talep ve dava edilmesi halinde borçluya ifadan kaçınma imkânı veren bir savunma vasıtasıdır. Ancak özel hukuk alacakları söz konusu olduğundan zamanaşımı def'in ileri sürülmemesi halinde borçlu bakımından ifa zorunluluğu doğmaktadır. Gerçekten de Türk Borçlar Kanunu'nun 161'inci maddesine göre, zamanaşımı defi ileri sürülmedikçe, hâkim alacağın zamanaşımına uğrayıp uğramadığını kendiliğinden göz önüne alamamaktadır. Dolayısıyla zamanaşımına uğramış bir alacağı "tahsili imkânsız" bir alacak veya Vergi Usul Kanunu madde 322 anlamında "değersiz" bir alacak olarak kabul edilmesi mümkün olmamaktadır. Meseleye ilişkin olarak Gelir İdaresi Başkanlığı, Türkiye Bankalar Birliği'ne gönderdiği Genel Yazısında³²: "... Zamanaşımının, bir borcu doğuran, değiştiren ortadan kaldıran bir olgu olmadığı ve var olan bir hakkın istenmesini ortadan kaldıran bir savunma aracı olduğu, ayrıca, alacağın zamanaşımına uğraması durumunun ancak alacaklının borçluyu ısrarla takip etmemesi neticesinde mümkün olması nedeniyle, ısrarla takip edilmeyen alacakların zamanaşımına uğraması halinde bunların değersiz alacak olarak kaydedilemeyeceğine" işaret edilmiştir. İşaret ettiğimiz hususlar dikkate alındığında kanımızca da zamanaşımına uğramış alacakların Vergi Usul Kanunu madde 322 uyarınca değersiz alacak olarak kabul edilmesi mümkün olmamalıdır.

Türk Ticaret Kanunu, çeklerden kaynaklanan alacaklarda hamilin (şirketin), cirantalarla düzenleyen ve diğer çek borçlularına karşı sahip olduğu başvurma haklarını çekin ibraz süresinin bitiminden itibaren üç yıllık bir zamanaşımına tabi kılmıştır (TTK m.814/I). Ayrıca sebepsiz zenginleşme davası açılmasının mümkün olduğu hallerde bu süreye ilave edilmiştir (TTK m.818/I-m; m.732/IV). Bu düzenlemeler çerçevesinde, dört yıllık takip hakkı bulunan çek alacaklısının, son bir yıl içerisinde de sebepsiz zenginleşme davası açabileceği

³¹ Danıştay 03.04.1986 T, 1986/3 E ve 1987/1 K sayılı İBK, bkz, www.kazanci.com.tr, e.t: 10.01.2020.

³² Bkz., GİB'in 02.11.2009 tarih ve B.07.1.GİB.0.01.29/2978-322-68 Sayılı Genel Yazı, www.gib.gov.tr/node/94419, e.t: 10.01.2020

düşünüldüğünde, alacağın sıfır kabul edilerek bilançoya geçirilmesi muhasebe tekniğine uygun olmadığı gibi, konkordato ile korunan menfaatler dengesine de uygun değildir. Gerçekten de, kambyo taahhüdü kural olarak ifa uğruna edim niteliği taşıdığından, bir borcun ödenmesi amacıyla çek düzenlenmesi birisi kambyo taahhüdünden, diğeri ise temel ilişkiden kaynaklanan ve birbiri ile yarışan iki farklı borç ilişkisi meydana getirmektedir. Çekte tecessüm eden alacağın zamanaşımına uğradığı hallerde, asıl borç ilişkisinden kaynaklanacak zamanaşımına uğramamış olabilir. Bu durumda alacaklının dava açmasının veya takip yapmasının önünde yasal bir engel yoktur. İşaret ettiğimiz hususlar aynı gerekçelerle bono hakkında da geçerlidir (TTK m. 778/I-h). Diğer taraftan, borcun zamanaşımına uğradığı hallerde dahi borçlunun borcunu ifa etmesi geçerli bir ifanın hüküm ve sonuçlarını da doğuracaktır (TBK m. 78/II).

IV. Stoklar

Bilanço tanziminde stokların envanter tespiti yapılırken, öncelikle reel durumu adet ve nitelik bakımından tespit edilmeli, daha sonra ise elde edilen mevcudun rayiç değerleri belirlenmelidir³³. Envanter işlemi sırasında konsinye olarak elde tutulan stoklar kayda alınmamalı; buna karşılık, konsinye olarak başka işletmelerde bulunan stoklar envantere dâhil edilmelidir.

Yarı mamüllerin söz konusu olduğu hallerde, bilanço kalemine alınmadan önce bu şekilde satılabilir olanlarla, mamül haline getirilebilir olanlara bilanço-da yer verilmeli; satılacak durumda olmayanlar ise bilanço kalemleri arasında yer alamamalıdır. Ayrıca değer düşüklüğü karşılıklarına da borca batıklık bilançosunda yer verilmemelidir.

Hesap grubu içinde yer alan verilen sipariş avansları ise, likit varlıklardan oluştuğundan ve verilen avans tutarı bir değere sahip olduğundan, rayiç değer bilançosunun tanziminde hesabın nominal (kaydi) değeri esas alınmalıdır.

V. Gelecek Aylara Ait Gider ve Gelir Tahakkukları

Gelecek aylara ait gider ve gelir tahakkukları, vergisel açıdan gider niteliğinde olan ve finansal literatür olarak da söz konusu hesap grubu, likit değer taşımamaktadır. Ancak Yıllık bilanço-da, gelecek dönemlere ait olarak önceden ödenen giderler ile cari dönemde tahakkuk eden, ancak gelecek dönemlerde tahsil edilecek olan gelirler kayıt ve tespit edilmeli ve bilanço-da ayrıca gösterilmelidir. Yıllık bilanço-da bu amaçla yer alan hesaplar dönem ayırıcı nitelikte-

³³ Yargıtay 23.Hukuk Dairesi 10.12.2014 T., 2014/2283 E. 2014/7988 K. www.yargitay.gov.tr, e.t: 02.01.2020.

ki hesaplardır. Gelir tahakkukları hesabına ise bilanço gününde tespit edilen değeri üzerinden, yani alacak niteliği taşıyan unsurlar tespit edildikten sonra bu tutar üzerinden bilançoda yer verilmelidir. Ayrıca tespit edilen bu tutara ilişkin bilginin de bilanço dipnotlarında açıklanması gerekir.

VI. Yıllara Yaygın İnşaat Onarım Maliyetleri

Yıllara Yaygın İnşaat ve Onarım Maliyetleri Hesabı dönen varlıklar grubu içinde yer almakta olup; Muhasebe Sistemi Genel Tebliği ile, bu hesaplara paralel olarak çalışmak üzere Yıllara Yaygın İnşaat ve Onarım Hak Ediş Bedeli hesabı kaynaklar grubuna dâhil edilmiştir. Yıllara yaygın inşaat ve onarım işleri ile ilgili düzenlenen ve işveren tarafından onaylanan hak ediş bedelleri Yıllara Yaygın İnşaat ve Onarım Hak Ediş Bedeli hesabına kaydedilir. Hak edişlerden tevkif edilen gelir vergisi için bitiminde bir yıldan fazla süre var ise (295) peşin ödenen vergi ve fonlar hesabına, işin biteceği yıl için ise peşin ödenen vergi ve fonlar hesabına kaydedilir. İşin sona erdiği yılda, yıllara yaygın inşaat ve onarım maliyetleri (622) satılan hizmet maliyeti hesabına devredilir. İnşaatla ilgili olarak alınan hak edişlerin izlendiği Yıllara Yaygın İnşaat ve Onarım Hak Ediş Bedelleri ise (600) yurtiçi satışlar hesabına aktararak inşaat ile ilgili kâr-zarar hesaplanır. İnşaat onarım işi ile ilgili kâr -zarar tespitinin kaydı bu şekilde yapıldığından şirket bilançosunda yer alan hak ediş maliyetleri ve hak ediş bedelleri gerçek kâr -zararı göstermemektedir. Bu çerçevede doğacak kâr veya zarar, ancak işin sona ermesi halinde hesaplanabilir nitelikte olacaktır. Dolayısıyla, Yıllara Yaygın İnşaat ve Onarım Maliyetleri ile Yaygın İnşaat ve Onarım Hak Ediş Bedelleri iş bitmediği için doğacak kâr ya da zarar hesaplarına devredilemediğinden bu tutarlar rayiç değer bilançosunda gösterilmemelidir.

VII. Diğer Dönen Varlıklar

Devreden KDV ve indirilecek KDV kayıtlı defter değerleri ile borca batıklık bilançosunda yer alır. İş avansları ve personel avansları kayıtlı değerleri üzerinden borca batıklık bilançosunda gösterilir. Sayım ve Tesellüm Noksanları hesabı ise geçici hesap niteliğinde olduğu için borca batıklık bilançosunda yer almaz. Diğer çeşitli dönen varlıklara kayıtlı değerleri ile bilançoda yer verilirken; gerçek bir borç niteliği taşımayan diğer dönen varlıklar karşılığı hesabına likit bir varlık olmadığından dolayı yer verilmemelidir.

VIII. Maddi Duran Varlıklar

Uluslararası Değerleme Standartları (UDES)'na göre; "Fiyat, bir mal veya hizmet için arz veya talep edilen veya ödenen tutar için kullanılan bir terimdir. Satış fiyatı, kamuya açıklanmış olsun veya olmasın tarihi bir gerçektir. Belirli

bir alıcı ve/veya satıcının, finansal olanakları, amaçları ve özel menfaatleri nedeniyle bir mal veya hizmet için ödedikleri fiyat ile başkaları tarafından o mal ve hizmete atfedilen değer arasında herhangi bir ilişki olabileceği gibi olmayabilir de. Fiyat, genelde belirli bir alıcı/satıcı tarafından belirli şartlar altında mal ve hizmetlere verilen göreceli değeri ifade etmektedir³⁴.

Borca batıklık bilançosu düzenlenirken esas alınacak paraya çevirme değeri, şirketin elde etmeyi amaçladığı değer değil, piyasada satış sırasında gerçekleşebilecek olan fiyattır³⁵. Bu fiyat belirlenirken subjektif değerler değil, mümkün olduğunca objektif değerler dikkate alınmalıdır. Objektifleştirilmiş değer anlamı, bir malın mübadele değeri ya da fiyatıdır. Ancak bu değerler, faaliyetine devam eden bir işletme değil, tasfiye halindeki bir işletme dikkate alınarak belirlenir. Yıllık bilançoda olduğu gibi, işletmenin bir yıl veya normal faaliyet dönemi içinde paraya dönüşmeyen, hizmetlerinden bir hesap döneminden daha uzun süre yararlanılan uzun vadeli varlıkları, borca batıklık bilançosunda duran varlıklar grubu içinde gösterilir. Yıllık bilançoda varlıkları, bilanço tarihindeki gerçeğe uygun değerleriyle gösterebilmek için, varlıklardaki değer düşüklüklerini göstererek karşılıklarının ayrılması zorunludur. Dönen varlıklar grubu içinde yer alan menkul kıymetler, alacaklar, stoklar ve diğer dönen varlıklar içindeki ilgili kalemler için yapılacak değerleme sonucu gerekli durumlarda uygun karşılıklar ayrılır. Bu ilke, duran varlıklar grubunda yer alan alacaklar, bağlı menkul kıymetler, iştirakler, bağlı ortaklıklar ve diğer duran varlıklardaki ilgili kalemler için de geçerlidir. Aktiflerin satışı esasına göre bilançoda ise gerçek borç niteliğinde olmayan karşılıklara yer verilmez.

Yıllık bilançoda duran varlıklar grubunda yer alan maddi duran varlıklar ile maddi olmayan duran varlıkların maliyetini çeşitli dönem maliyetlerine yüklemek amacıyla her dönem ayrılan amortismanların birikmiş tutarları ayrıca bilançoda gösterilmelidir. Amortisman ayrılması işletmenin sürekliliği esas sonucu gerçekleştirilir. Örneğin, bir işletme maddi bir duran varlığa on yıl amortisman ayırıyorsa bu, o maddi duran varlığın işletmeye on yıl fayda sağlamasının beklendiği varsayımı ile uygulandığı anlamına gelir. Ancak aktiflerin satışı esasına göre hazırlanan bilançoda, rayiç değerler belirleneceğinden amortismanlara yer verilmez. Yargıtay bir kararında bu durumu “...Diğer taraftan Türk Ticaret Kanunu'nun 376. maddesinde belirtilen varlıkların satış değerinden kasıt, satışı mümkün aktif kalemleridir; satışı mümkün olmayan amortisman gibi aktif kalemlerinin varlık kapsamında değerlendirilmesi de hatalıdır..”³⁶ şeklinde ifade etmiştir.

³⁴ İSMMMO Mevzuat Serisi, Sermaye Piyasasında Uluslararası Değerleme Standartları Hakkında Tebliğ (Seri: VIII, No: 45), İstanbul: İSMMMO Mevzuat Yayınları 5, 2006, s. 22.

³⁵ Atalay, s. 17.

³⁶ Yargıtay 23. Hukuk Dairesi 12.02.2015 T. E: 2014/6699 K: 2015/792, aynı yönde; Yargıtay 23. Hukuk Dairesi 28.06.2013 T. E: 3262, K: 4492; Kararlar için bkz, www.kazanci.com.tr.

İşaret ettiğimiz gerekçeler dikkate alındığında, yıllık bilançoda yer alan tüm maddi duran varlıkların rayiç değer tutarlarının, aktiflerin muhtemel satışı esaslı bilançoda yer alması gerektiğini söylemek mümkündür.

İcra ve İflâs Kanunu madde 286/I-b hükmü konkordato başvurusuna eklenecek belgeler arasında; aktiflerin muhtemel satış fiyatları üzerinden hazırlanan ara bilançoyu zaruri kılmış olup, bu aşamada söz konusu bilançoda yer alan rayiç değer tespitleri davacı şirketin tahmin ya da ön görülerini içermektedir. Ancak borca batıklık tespitinin zaruri olduğu hallerde mahkeme, konkordato komiseri veya komiserler kurulunun raporu ile bağlı olmayıp, re'sen atayacağı bilirkişi marifetiyle rayiç değer tespitlerini yaptırmalıdır. İflâsın ertelenmesi taleplerinin incelenmesi sırasında da bu husus Yargıtay Hukuk Genel Kurulunun gündemine gelmiş ve “...*kayım raporuna dayanılarak ve yeniden bir bilirkişi incelemesi yaptırılmaksızın borca batık kabul edilmesi hukuken mümkün değildir*”³⁷ şeklinde karara bağlanmıştır.

Öz varlıkların tespitinde karşılaşılan önemli sorunlardan birisi de bilirkişi niteliksizliğidir. İflas erteleme döneminde de bu husus birçok Yargıtay kararına konu olmuştur. Burada bir gözlem olarak, özellikle Bilirkişilik Kanunu'ndan kaynaklanan uygulama hataları ile zaten sayısı son derece az olan nitelikli bilirkişilerin de sistemden uzaklaştığına işaret etmek gerekir. Bu kapsamda konkordato müessesesinin ağırlıklı olarak kamu menfaatlerini koruması ve yapılan yargılamada kendiliğinden araştırma ilkesinin uygulandığı da gözetilerek, borca batıklık nedenine dayalı konkordato taleplerinin incelenmesinde mahkemelere gerektiğinde liste dışından da bilirkişi atama yetkisi verilmelidir.

Borca batıklık halinin tespitinin inceleme tarihi itibarıyla ve özellikle yerinde görülerek tespit edilmesi gerekir. Konuya ilişkin olarak Yargıtay “... *şirketin aktif varlıklarını oluşturan binalarının, stok mallarının, makine, taşıt, araç ve gereçlerinin rayiç değerlerinin, konusunda uzman bilirkişilerce yerinde inceleme yapılarak tespit edilmediği gerekçesi ile bozulmasına...*”³⁸ şeklinde karar vermiştir. Aynı husus daha yakın tarihli başka bir kararda ise “... *şirketin borca batık durumda olup olmadığının rayiç değerlere göre tespit edileceği, mahallinde keşif yapılarak, uzman bilirkişi aracılığıyla tespit edilebilen niteliklerine göre kayıtlardaki rayiç tespitinin yapılmasının mümkün olduğu, rayiç değerler ve yapılan araştırma ve inceleme sonucu elde edilen gerçekçi verilere göre bilirkişilerce yeniden oluşturulacak şirket bilançosu (borca batıklık bilançosu)*

³⁷ Yargıtay Hukuk Genel Kurulu 07.12.2005 T., 2005/19-641E. 2005/697 K.; aynı Yönde; 23. Hukuk Dairesi 07.12.2016 T., 2016/2642 E - 2016/5307 K.; Kararlar için bkz, www.kazanci.com.tr.

³⁸ Yargıtay 23. Hukuk Dairesi 12.01.2016 T., 2014/7586 E. - 2016/75 K., www.kazanci.com.tr, e.t: 20.01.2020.

da dikkate alınıp bir sonuca gidilmesi gerektiği..”³⁹ şeklinde vurgulanmıştır. Başka bir mahkemenin yargı çevresi içerisinde bulunan borçlu şirkete ait duran varlıkların rayiç değer tespitleri ise istinabe yolu ile yapılmalıdır⁴⁰.

İzah edilen inceleme usulü dışında, dosya üzerinde yapılmış olan hiçbir rayiç değer tespit usulü borca batıklık halini saptamak için kanuna uygun kabul edilmemektedir. Yargıtay 23. Hukuk Dairesi bu hususta “.. Hükme esas alınan bilirkişi raporunda özellikle borca batıklığın tespiti noktasında, varlıklar ve borçlar karşılaştırılması yapılmamış; varlıkların rayiç değerleri yerindeki keşif- le belirlenmekten ziyade, “reel değer azalış farkı” şeklindeki bir hesap kalemi- nin bozma sebebi olduğu..”⁴¹ şeklinde karar vermiştir.

Diğer yandan konkordato talep eden şirketin borca batık olup olmadığının tespitinde hangi bilanço döneminin esas alınması gerektiği de önemli bir sorundur. Konuya ilişkin olarak Yargıtay 23. Hukuk Dairesi “... mahkemeye borca batıklığın mümkün olduğunca güncel biçimde hesaplatılması...”⁴² yönünde karar verdiğinden, en güncel bilanço döneminin esas alınarak, bu dönemdeki şirket bilançosunda yer alan aktiflerin rayiç değer tespitleri yapılmalıdır.

Borca batıklık nedenine dayalı konkordato taleplerinde; borca batıklığın geçici mühlet süresi içerisinde komiser (veya komiserler kurulu) tarafından tespit edilmesi gerekir. Komiserler kurulunda, rayiç değer tespitini yapabilecek nitelik ve nicelikte bir komiserin bulunmaması halinde, şirketin borca batık olup olmadığının tespiti mahkeme tarafından re’sen atanan bilirkişi marifetiyle yapılmalıdır.

IX. Maddi Olmayan Duran Varlıklar

Patent ve marka gibi varlıkların kullanım hakkı ‘tescil’ ile olabileceğinden bu tür varlıklardan tescil belgeleri bulunanlar borca batıklık bilançosunda kayıtlı değeri ile yer alırlar. Ayrıca maddi olmayan duran varlıklar grubu altındaki şerefiye, kuruluş ve örgütlenme gideri, araştırma ve geliştirme gideri, özel maliyetler, haklar hesabında yer alan finansal kiralama konu olan varlıklar ve birikmiş amortismanlar da tek başına satılmaları mümkün olmamaları ve gerçek

³⁹ Yargıtay 23. Hukuk Dairesi 29.03.2018 T., E: 2016/6361- 2016/ 2516 K., www.kazanci.com.tr, e.t: 20.01.2020.

⁴⁰ Yargıtay 23. Hukuk Dairesi 24.12.2012 T. E: 5758, K: 7595 (... uzman bilirkişiler marifetiyle, taşınmazlar ve araçların başında keşif yapılarak, Bodrum’da bulunan taşınmazlar yönünden ise talimat yoluyla, rayiç değerler tespit ettirilmelidir...) www.kazanci.com.tr, e.t: 20.01.2020.

⁴¹ Yargıtay 23. Hukuk Dairesi 12.07.2012 T., 2012/2731 E. - 2012/4889 K., www.kazanci.com.tr, e.t: 20.01.2020.

⁴² Yargıtay 23. Hukuk Dairesi 25.01.2013 T. 2012/6013E. - 2012/410 K., www.yargitay.gov.tr, e.t: 02.01.2020.

gider niteliği taşımadıklarından dolayı borca batıklık bilançosunda yer almaz. Bu hesap grubunda finansal kiralama konusu varlıklara (Leasing) ayrı bir parantez açmak gerekir.

Vergi Usul Kanunu'nun mükerrer 290'ncı maddesine göre finansal kiralama, kira süresi sonunda mülkiyet hakkının kiracıya devredilip devredilmediğine bakılmaksızın, bir iktisadi varlığın mülkiyetine sahip olmaktan kaynaklanan tüm riskler ile yararların kiracıya bırakılması sonucunu doğuran sözleşmelerdir. Finansal kiralamada kiracı, hukuken kiralananın mülkiyetine sahip olmamakla birlikte, bu işlemin esası ve ekonomik özü dikkate alınacaktır. Kiralama konusu varlığın, kiracının bilançosunda yer alabilmesi için, kiralama sözleşmesinin başındaki gerçeğe uygun değeri ve buna ilişkin diğer finansal yükümlülüklerle yaklaşan tutarda bir borç yükümlülüğü karşılığında, kiralanan varlığı yararlı ekonomik ömrünün büyük bir bölümünde kullanımından kaynaklanan ekonomik yarar elde etmesi yeterlidir. Böyle bir işlemin kiracının bilançosunda gösterilememesi durumunda, ilgili işletmenin ekonomik kaynak ve yükümlülükleri olduğundan az gösterilmiş, dolayısıyla anılan işletmenin finansal oranlarında bozulma meydana gelmiş olur. Bu nedenle, finansal kiralama işlemlerinin kiracının bilançosunda hem varlık hem de kira ödemelerine ilişkin yükümlülük olarak gösterilmesi gerekir⁴³.

Finansal kiralama konusu varlıkların işletmenin mülkiyetine geçmemiş olduğu ve bu sebeple işletmenin borçlarının tasfiyesinde nakde dönebilecek değerler arasında yer alamayacağı, diğer bir ifadeyle, tasfiye sırasında paraya çevrilerek elde edilen gelirin, işletme borçlarının ödenmesinde kullanılamayacağı hususu gerekçeleri ile doktrinde, işletmenin kullanımında bulunan finansal kiralama konusu varlıkların hazırlanan borca batıklık bilançosunun aktifinde gösterilmemesi gerektiği ileri sürülmektedir⁴⁴. Yargıtay'ın da genel yaklaşımı bu yönde olup borca batıklık bilançosuna, finansal kiralama konusu varlıkların aktifte yer alan değerlerinin sıfır olarak; kiralama şirketine olan bakiye borcunun ise kayıtlı değeri üzerinden geçirilmesi gerektiği yönünde kararlar vermektedir⁴⁵.

⁴³ Boztosun, Derviş / Aksoylu, Semra; İflas Erteleme Sürecindeki İşletmelerde Finansal Kiralamaya Konu Varlıkların Yönetimi, Niğde Üniversitesi İktisadi ve İdari Bilimler Fakültesi Dergisi Yıl: Ocak 2016 Cilt-Sayı: 9 (1), s.20, (s.15-24).

⁴⁴ Atalay, s. 35; Sayhan, s. 83.

⁴⁵ Y.23.Hukuk Dairesi, 2014/7157 E.2015/7586 K "...Borca batıklığın tespiti için alınan raporda finansal kiralama konusu malların varlık kalemi olarak değerlendirildiği görülmüştür. Oysa finansal kiralama konusu malların hukuki mülkiyeti finansal kiralama şirketine ait olup, bunun kiracıya geçişi yasal şartların mevcudiyeti halinde ve kira bedellerinin tamamının ödenmesi durumunda söz konusu olabilir."; Aynı Yönde; Y.23.HD. 2016/3354 E. 2017/694 K - Y. 23. HD. 2014/173 Es. 2014/4380 K., www.kazanci.com.tr, e.t: 20.01.2020.

Kanımızca aynı borç ilişkisinden kaynaklanan ve feshedilmemiş bir sözleşmeye dayanan karşılıklı edimlerden birisi bilançonun pasifinde yer alırken, diğerinin aktif kısımda yer almaması konkordato ile korunan menfaatler dengesine uygun değildir⁴⁶. Zira finansal kiralama sözleşmesi de, karşılıklı borç doğuran ve tam iki tarafa borç yükleyen bir sözleşmedir. Kiralananın mülkiyetinin kiracının edimlerini tamamen ifa ettikten sonra kiracıya geçecek olması, mülkiyeti geçirme borcu doğuran diğer sözleşmelerden sadece mülkiyetin nakil zamanı bakımından ayrılmaktadır. Konkordato teklifinin kabul edilmesi finansal kiralama sözleşmesinin geçerliliğini etkilemediğine göre, konkordato mühleti içerisinde komiserin (veya komiserin onayı ile borçlunun) sözleşmeye girerek borçlunun edimini ifa edip kiralananın mülkiyetini talep etmesine bir engel yoktur. Burada borçlar hukuku bağlamında bir ifa önceliği söz konusu olup bu öncelik kiracıya aittir. Bu çerçevede sözleşmenin kurulması ile birlikte kiralananın mülkiyeti devir borcu doğmuş ancak tasarruf işleminin yapılması ifa önceliğinin kiracıda olması nedeni ile geciktirilmiştir.

Kanımızca, esasen Türk Ticaret Kanunu madde 376/III çerçevesinde borca batıklığın tespiti için hem aktiflerin işletmenin devamlılığı esasına göre satış fiyatlarına hem de muhtemel satış fiyatlarına göre ara bilanço çıkartılması zorunluluğunun temelinde bu düşünce yatmaktadır. Bu bağlamda finansal kiralama sözleşmesine konu malvarlığı değerlerine aktiflerin muhtemel satış fiyatlarına göre düzenlenecek bir ara bilançoda yer verilmese bile, işletmenin devamlılığı esasına göre çıkarılacak ara bilançoda mutlaka yer verilmelidir. Şayet finansal kiralama konusu malvarlığı değerlerine işletmenin devamlılığı esasına göre çıkarılacak ara bilançoda yer verilmesi nedeni ile, aktiflerin muhtemel satış fiyatları dikkate alınarak çıkarılacak ara bilançodan farklı olarak, borca batıklık söz konusu olmazsa, borca batıklık nedenine dayalı olarak konkordato talebinde de bulunulamamalıdır. Bu sonuç, yukarıda borca batıklığa ilişkin yaptığımız genel tespitler ile de uyumludur⁴⁷.

D. AKTİFLERİN SATIŞI ESASINA GÖRE TANZİM EDİLEN BORCA BATIKLIK BİLANÇOSUNDA PASİFLERİN DEĞERLEME İLKELERİ

Yıllık bilançoda işletmenin bir yıl veya normal faaliyet dönemi içinde vadesi gelen borçları, bilançoda kısa vadeli yabancı kaynaklar grubu içinde gösterilir. Aktiflerin satışı esaslı bilançoda bu ilke geçerliliğini korur. Yıllık bilançoda işletmenin bir yıl veya normal faaliyet dönemi içinde vadesi gelmemiş borçları, bilançoda uzun vadeli yabancı kaynaklar grubu içinde gösterilir. Dönem

⁴⁶ İflasın ertelenmesi bakımından aynı yönde, Ermenek, s. 207, özellikle dn.198.

⁴⁷ Bkz. Yuk.s. A), Özellikle dn.11 civarı.

sonu bilanço gününde bu grupta yer alan hesaplardan vadeleri bir yılın altında kalanlar kısa vadeli yabancı kaynaklar grubundaki ilgili hesaplara aktarılır. Aktiflerin satışı esaslı bilançosunda da uzun vadeli borçlar, yine uzun vadeli olarak sınıflandırılır. Yıllık bilançoda, bilançonun kısa ve uzun vadeli yabancı kaynaklar gruplarında yer alan borçlar, alınan avanslar ve diğer ilgili hesaplardan işletmenin sermaye ve yönetim bakımından ilgili bulunduğu ortaklara, personele, iştiraklere ve bağlı ortaklıklara ait olan tutarlarının ayrı gösterilmesi temel ilkedir. Bu ilke borca batıklık bilançosu için de geçerlidir. Borçlar, borca batıklık bilançosunun düzenlendiği tarihteki itfa edilmeleri için gerekli olan tutar üzerinden değerlendirilirler. Borca batıklık bilançosunda muaccel olup olmadığına bakılmaksızın tüm borçlar yer alır.⁴⁸

Yıllık bilançoda, gelecek dönemlere ait olarak önceden tahsil edilen hasılat ile cari dönemde tahakkuk eden ancak gelecek dönemlerde ödenecek olan giderler kayıt ve tespit edilmeli ve bilançoda ayrıca gösterilmelidir. Aktiflerin satışı esaslı bilançosunda ise dönem ayırıcı nitelikteki bu tür hesaplar aktif hesaplarda da olduğu gibi yer almamalıdır.

Yıllara sair iş yapan firmaların bilançosunda yer alan hak ediş bedelleri hesabın tutarları da aktiflerin satışı usulüne göre tanzim edilen bilançoda yer almamalıdır. Bu hesap Muhasebe Sistemi Genel Tebliği ile kısa vadeli yabancı kaynaklar grubu içine dâhil edilmiştir. Yıllara yaygın inşaat ve onarım işleri ile ilgili düzenlenen ve işveren tarafından onaylanan hakediş bedelleri Yıllara Yaygın İnşaat ve Onarım Hak Ediş Bedeli hesabına kaydedilir. Hak edişlerden tevkif edilen gelir vergisi işin bitiminde bir yıldan fazla süre var ise 295-peşin ödenen vergi ve fonlar hesabına, işin biteceği yıl için ise peşin ödenen vergi ve fonlar hesabına kaydedilir. İşin sona erdiği yılda, yıllara yaygın inşaat ve onarım maliyetleri 622-Satılan hizmet maliyeti hesabına devredilir. İnşaatla ilgili olarak alınan hak edişlerin izlendiği Yıllara Yaygın İnşaat ve Onarım Hak Ediş Bedelleri ise 600-Yurtiçi satışlar hesabına aktarılarak inşaat ile ilgili kâr-zarar hesaplanır. İnşaat onarım işi ile ilgili kâr-zarar tespitinin kaydı bu şekilde yapıldığından şirket bilançosunda yer alan hak ediş maliyetleri ve hak ediş bedelleri gerçek kâr-zararı göstermemektedir. Doğacak kâr veya zarar ancak işin sona ermesi halinde ortaya çıkacaktır. Dolayısıyla, Yıllara Yaygın İnşaat ve Onarım Maliyetleri ile Yaygın İnşaat ve Onarım Hak Ediş Bedelleri, iş bitmediği için doğacak kâr ya da zarar hesaplarına devredilemediğinden, bu tutarlar rayiç değer bilançosunda yer almamalıdır.

Aktiflerin satışı esasına göre tanzim edilen borca batıklık bilançosunda, malvarlığının bir bütün olarak ortaya konulması gerektiği için, yıllık bilançonun

⁴⁸ Atalay, s.20.

temel bileşenlerinden öz kaynaklara yer verilmez. Sadece aktifte mevcut ve alacaklar ve pasifte borçlar ile yetinilir.⁴⁹

Yıllık bilançoda varlıkları, bilanço tarihindeki gerçeğe uygun değerleriyle gösterebilmek için, varlıklardaki değer düşüklüklerini göstererek karşılıklarının ayrılması zorunludur. Dönen varlıklar grubu içinde yer alan menkul kıymetler, alacaklar, stoklar ve diğer dönen varlıklar içindeki ilgili kalemler için yapılacak değerlendirme sonucu gerekli durumlarda uygun karşılıklar ayrılır. Bu ilke, duran varlıklar grubunda yer alan alacaklar, bağlı menkul kıymetler, iştirakler, bağlı ortaklıklar ve diğer duran varlıklardaki ilgili kalemler için de geçerlidir. Borca batıklık bilançosunda ise gerçek borç niteliğinde olmayan karşılıklara yer verilmemelidir.⁵⁰

Yıllık bilançoda gelecek dönemlere ait olarak önceden ödenen giderler ile cari dönemde tahakkuk eden ancak gelecek dönemlerde tahsil edilecek olan gelirler kayıt ve tespit edilmeli ve bilançoda ayrıca gösterilmelidir. Bu amaçla yıllık bilançoda yer alan hesaplar dönem ayırıcı niteliktedirler. Bu nedenle söz konusu hesaplara borca batıklık bilançosunda yer verilmemelidir. Ancak, “*gelir tahakkukları*” bu kuralın istisnasını teşkil eder. Borca batıklık bilançosunda, sözleşmeden doğan alacaklar (örneğin, tahsilatı kira süresi sonunda yapılacak kira bedelleri gibi) ve borçların ifa edilme imkânları ayrı ayrı değerlendirilerek karşılıklı olarak gösterilmelidir⁵¹.

E. BORCA BATIKLIK BİLANÇOSU TANZİMİNDE KEFALET BORÇLARININ DURUMU

Türk Borçlar Kanunu’nun 581’nci maddesinde kefaletin tanımı yapılırken, kefalet yerine “kefalet sözleşmesi” ifadesi kullanılmış ve kefalet sözleşmesi de, “kefilin alacaklıya karşı, borcunu ifa etmemesinin sonuçlarından kişisel olarak sorumlu olmayı üstlendiği sözleşmedir” şeklinde tanımlanmıştır. Kefalet akdi tasarrufi nitelikte olmayıp, iltizami nitelikte borç doğuran bir işlemdir. Kefalet sözleşmesi malvarlığının aktifinde bir azalmaya neden olmaksızın, borç yüklenmek suretiyle malvarlığının pasifini arttırır⁵². Kefalet sözleşmesi ancak mevcut ve geçerli bir borç için yapılabilir (TBK m. 581/I). Ancak gelecekte doğacak ve şarta bağlı bir borç için de, borç doğduğunda veya şart gerçekleştiğinde hüküm ifade etmek üzere bir kefalet sözleşmesi yapmak mümkündür (TBK m.582/I). Türk Borçlar Kanunu’nun madde 589/III hükmü ile de, aksinin açıkça kararlaştırılmadığı hallerde kefilin, sadece borçlunun kefalet sözleşmesinin

⁴⁹ Y.19. HD. 2/5/1995 tarih ve E. 1995/3261, K. 1995/3988, www.kazanci.com.tr, e.t: 25.01.2020.

⁵⁰ Yılmaz -Borca Batıklık, s.154.

⁵¹ Türk, s. 256

⁵² Muşul, s. 94.

kurulmasından sonraki borçlarından sorumlu olacağı kabul edilmiştir. Müteselsil kefaletin söz konusu olduğu hallerde, belirli şartların oluşması halinde alacaklı borçluya başvurmadan doğrudan doğruya kefile başvurabilmektedir. Türk Borçlar Kanunu’nun madde 586/I hükmünde, müteselsil kefaletin söz konusu olduğu hallerde alacaklının, borçluyu takip etmeden veya taşınmaz rehinini paraya çevirmeden kefil takip edebilmesi; borçlunun ifada gecikmesi ve ihtarın sonuçsuz kalması veya açıkça ödeme güçsüzlüğü içinde olması hallerinden birisinin gerçekleşmesi şartına bağlanmıştır. Aynı husus mülga 818 sayılı Borçlar Kanunu madde 487/I hükmünde “Kefil borçlu ile beraber müteselsil kefil ve müşterek müteselsil borçlu sıfatı ile veya bu gibi diğer bir sıfatla borcun ifasını deruhte etmiş ise alacaklı asıl borçluya müracaat ve rehinleri nakde tahvil ettirmeden evvel kefilin aleyhine de takibat icra edebilir” şeklinde yer almaktaydı.

İşaret ettiğimiz kanun hükümleri birlikte değerlendirildiğinde, adi kefaletten farklı olarak, müteselsil kefalette asıl borçlu hakkında takibin kesinleşmesi, asıl borçlu hakkında kesin aciz vesikası alınması ya da öncelikle rehinin paraya çevrilmesi yoluyla takip yapma zorunluluğu bulunmamaktadır. Ancak, alacaklı muaccel olmuş bir alacak için kefile başvurmak istiyorsa, muaccel bir alacağın ifa edilmediğini, (borçluya ihtar çekilmesi gereken hallerde) asıl borçluya ihtar çekmesine rağmen ihtarının sonuçsuz kaldığını veya açıkça borçlunun ödeme güçsüzlüğü içinde bulunduğunu ispatlaması gerekir. Bu bağlamda borca batık bir sermaye şirketi veya kooperatif konkordato teklif etmiş ve kendisine konkordato mühleti verilmiş olsa dahi, kanun koyucu borca batıklığa öncelikle doğrudan doğruya iflas sonucunu bağladığından, bu sermaye şirketi veya kooperatif kümülatif olarak acz halindedir⁵³. Zira borca batıklığın tespiti ile kümülatif bir acz hali teşkil eden iflasın açılması koşulu gerçekleşmiştir. Ancak, iflasın açılmasına karar verilip verilmeyeceği, konkordato projesinin tasdiki koşuluna veya mühlet içerisinde mali durumun düzelmesi nedeni ile konkordatodan feragat edilip edilmemesine bağlı olarak geciktirilmektedir⁵⁴.

Türk Borçlar Kanunu madde 586/I’den de açıkça anlaşılacağı üzere, alacaklı taraf asıl borçlunun borca karşılık verdiği rehine başvurmadan da müteselsil kefil takip edebilir. Yargıtay da, “Anılan düzenlemeye göre kefil, borçlu ile beraber müteselsil kefil ve müşterek borçlu sıfatı ile veya bu gibi diğer sıfatla borcun ifasını üstlenmiş ise alacaklı asıl borçluya müracaat ve rehinleri paraya çevirmeden evvel kefil aleyhine takip yapabilir”⁵⁵ demek suretiyle bu hususa açıkça işaret etmiştir. Bir başka kararında da Yargıtay “... Alacağın ipotek ile temin edildiği ve ipotek miktarının borç miktarının çok üzerinde bir teminat içerdiği, davalı banka-

⁵³ İflasın ertelenmesi için aynı yönde bkz, **Ermenek**, s. 375.

⁵⁴ İflasın ertelenmesi için aynı yönde bkz, **Ermenek**, s. 264.

⁵⁵ 11.HD.2012/15586 E, 2012/18881 K. Bkz, www.kazanci.com.tr. E.t: 25.01.2020.

nın eyleminin Medeni Kanunun 2'nci maddesine aykırı olduğu yolundaki gerekçe ile davanın kısmen kabulüne karar verilmiş olması doğru görülmemiştir⁵⁶” diyerek alacaklı tarafından borçlunun borcuna yetecek miktarda hatta daha fazla ipotek temin edilmesine rağmen alacaklı bankanın müteselsil kefile başvurmamasını Medeni Kanunun 2'nci maddesine aykırı bulmamıştır.

Alacaklı, borç muaccel olmak kaydıyla, asıl borçlunun açıkça ödeme güçsüzlüğü içinde bulunduğu hallerde ihtara dahi gerek olmaksızın kefile başvurabilir. Ödeme güçsüzlüğünden kasıt borçlu şirketin iflâs etmesi, konkordato mehili için talepte bulunması, hakkında borç ödemekten kesin aciz belgesi verilmesi halleridir (TBK m.586/I).

Alacaklının müteselsil kefile müracaatına ilişkin yukarıda işaret ettiğimiz hususlar muhasebenin temel ilkeleri çerçevesinde değerlendirildiğinde, borca batıklık bilançosu tanzim edilirken kefalet borçlarının da dikkate alınması tam açıklama kavramı gereğince bir zaruret arz etmektedir. Ayrıca Tekdüzen Muhasebe Sistemi'nde yer alan varlıklara ilişkin bilanço ilkelerinin 10'ncu maddesi gereği; verilen rehin, ipotek ve bilanço kapsamında yer almayan diğer teminatların özellikleri ve kapsamaları dipnot veya eklerinde açıkça belirtilmelidir. Bizim de katıldığımız bir görüşe göre, kefalet borçları sebebiyle kefil olan şirket hakkında icra takibi başlatılmış ve takipler kesinleşmiş ise bu borçların kefil olan şirketin borcu olmadığı söylenemez. Bu halde, borca batıklık bilançosu tanzim edilirken “dipnot açıklaması ile” kefalet borçlarının da öz kaynak hesaplamasında (borca batıklık tutarı hesaplaması) dikkate alınması gerekir. İşaret ettiğimiz bu husustan, kefalet borçları tutarının olduğu gibi bilançonun pasif kısmında yer alması gerektiği de anlaşılmamalıdır. Zira, bu halde asıl borçlunun ödeme gücü ile söz konusu kefalet borcuna karşılık verdiği rehinlerin tutarları öncelikle (asıl borçtan) mahsup edilmelidir. Konuya ilişkin Yargıtay'ın yaklaşımı da aynı yöndedir. Yargıtay 23'ncü Hukuk Dairesinin meseleye ilişkin kararı “...Kefalet riski mutlak surette kefilin pasifleri arasında gösterilemezse de varlığının inkâr edilmesi de mümkün değildir. Bilirkişi tarafından asıl borca ilişkin diğer teminatlar; borçlunun ve varsa diğer kefillerin ödeme gücü, aynı teminatlardan tahsil edilebilecek tutarlar ile ödeme nedeniyle gerçekleşecek halefiyet durumunun değerlendirilmesi ile kefilin bilançosu bakımından oluşacak riskin belirlenmesi gerekir. Adı geçen şirketin kefalet nedeniyle üstlendiği riskin bu şekilde belirlenmesi gerekirken, kefalet riskinin yüzeysel şekilde değerlendirilmesi sonucu karar verilmesi doğru olmadığından hükmün bozulması gerekmiştir.”⁵⁷ şeklindedir.

⁵⁶ 11 HD.2008/7757 E, 2010/3594 K. Bkz, www.kazanci.com.tr. E.t: 25.01.2020.

⁵⁷ 23.HD. 2015/3670 E. 2016/4033 K. aynı yönde; 23.HD.2015/1295 E., 2015/8504 K. Bkz., www.kazanci.com.tr., e.t: 02.01.2020.

İşaret ettiğimiz hususlar çerçevesinde, borca batıklık bilançosu tanzim edilirken; konkordato talebinde bulunan şirketin kefaletten doğan borçları göz ardı edilmemeli; ancak bu borçlara bilançonun pasif kısmında, söz konusu borca karşılık asıl borçlunun ödeme gücü ile borca dair verdiği teminatlar mahsup edildikten sonra ortaya çıkan riskin karşılığı reel tutarları kadar yer verilmelidir.

SONUÇ

Borca batıklık sermaye şirketleri ve kooperatifler bakımından bir taraftan özel bir iflas nedeni olarak düzenlenmişken diğer taraftan da özel bir konkordato nedeni olarak düzenlenmiştir. Kanun koyucu, iflâsa tabi borçlunun (sermaye şirketi ve kooperatif olup olmadığına bakmaksızın) konkordato talebinin kabul edilebilmesi için, hem işletmenin devamlılığı esasına göre hem de aktiflerin muhtemel satış fiyatları üzerinden hazırlanan bir ara bilançonun da konkordato talebine eklenmesini zorunlu tutmuş (İİK m.286/1-b); ancak bu durumu bir yargılama şartı olarak öngörmemiştir. Ayrıca konkordato prosedürünün mahkeme kararı ile sona erdiği (borçlunun mali durumunun düzelmesi nedeni dışında) bütün hallerde sermaye şirketleri ve kooperatiflerin borca batıklık halinin bir doğrudan doğruya iflâs nedeni olarak varlığını devam ettirmesi de engellenmemiştir.

Borca batıklık şüphesinin varlığı halinde şirket yönetim kurulunun, Türk Ticaret Kanunu'nun madde 376/III hükmü çerçevesinde, aktiflerin hem işletmenin devamlılığı esasına göre hem de muhtemel satış fiyatları üzerinden bir ara bilanço çıkarması zorunludur. İflasın açılabilmesi ve/veya konkordato talebinin kabul edilebilmesi için borca batıklığın her iki ihtimalde çıkarılan ara bilançodan da anlaşılması gerekir.

Borca batıklık hali, sadece adi konkordato bakımından değil belirli şartların varlığına bağlı olarak malvarlığının terki suretiyle konkordato bakımından da etkilidir. Bu hususa, İcra ve İflâs Kanunu'nun konkordato talebinden feragate ilişkin 292/I-d, konkordatonun tasdik talebinin reddine ilişkin 308, konkordatonun bütün alacaklılar bakımından feshine ilişkin 308/f ve malvarlığının terki suretiyle konkordatoya ilişkin 309/1 maddelerinde açıkça işaret edilmektedir.

Borca batıklığın tespiti sadece iflas ve konkordato taleplerinin kabulü için değil, aynı zamanda konkordato projesi bakımından da son derece önemlidir. Zira borca batıklık halinde hazırlanacak konkordato projesi ile borçlunun borçlarını vadesinde ödeyememe tehlikesinin varlığı halinde hazırlanacak proje içerik itibarıyla birbirinden farklılık arz edecektir. Ayrıca sunulan projenin başarılı olup olmayacağının tespiti bakımından da borca batıklığın derecesi oldukça önemli olmaktadır.

Konkordato sürecinde borca batıklığın tespiti bakımından, özellikle finansal kiralama sözleşmesine konu malvarlığı değerleri ve borçlunun kefil olduğu borçların bilançoda ne şekilde yer alacakları ciddi bir sorun teşkil etmektedir. Bu kapsamda ortaya çıkan sorunların daha ziyade, Türk Ticaret Kanunu, İcra ve İflas Kanunu ve Vergi Usul Kanunu'nun ilgili hükümlerinin yorumundaki farklılıklardan kaynaklandığını söylemek mümkündür. Bu bağlamda işaret ettiğimiz spesifik sorunlardan, kefalet borçları bilançonun pasifine geçirilirken borçlunun ödeme gücünde ortaya çıkardığı reel riskin parasal değeri dikkate alınmalıdır. Finansal kiralamaya konu malvarlığı değerleri ise, en azından işletmenin devamlılığı esas dikkate alınarak hazırlanan ara bilançoda yer almalı ve bu bilançoda borca batıklık söz konusu olmazsa iflasın açılması veya konkordato talebi reddedilmelidir.

KAYNAKÇA

- ALTAY, S / ESKİÖCAK, A.:** Konkordato ve Yeniden Yapılandırma Hukuku C.1-II İstanbul 2019.
- ATALI, M. / ERMENEK, İ. / ERDOĞAN, E.:** İcra ve İflâs Hukuku, Ankara 2019.
- ATALAY, O:** Borca Batıklık ve İflâsın Ertelenmesi, İzmir 2007.
- ARSLAN, R / YILMAZ, E / TAŞPINAR AYVAZ, S. / HANAĞASI, E.:** İcra ve İflâs Hukuku, Ankara 2019.
- ASLANOĞLU, S / BOZGEYİK, H / ÖZALP, A. D.:** “İflâs Erteleme Kapsamında Hazırlanan Borca Batıklık Bilançosunda Yer Alan Alacakların Mali ve Hukuki Durumu “ Ticaret ve Fikri Mülkiyet Hukuku Dergisi C. II, S.2, Y. 2016.
- BOZTOSUN, D / AKSOYLU, S:** Niğde Üniversitesi İktisadi ve İdari Bilimler Fakültesi Dergisi C. IX. S.1. Y. Ocak 2016.
- DURMUŞ, A. H. / ARAT, M. E.:** İşletmelerde Mali Tablolar Tahlili. İstanbul: M.Ü. Nihad Sayar Eğitim Vakfı Yayınları No: 521/755 Y.1997.
- ERMENEK, İ.:** İflâsın Ertelenmesi, Ankara 2010.
- FRANKO, N.:** Sermaye Şirketlerinde - Özellikle Anonim Şirketlerde İflâs ve Tehiri, Prof. Dr. Haluk Tandoğan'ın Hatırasına Armağan, Ankara 1990.
- GİROUD, R.:** Die Konkurs Eröffnung und ihr Aufschub bei der Aktiengesellschaft, Zürich 1986.
- KAYAR, İ.:** Anonim Ortaklıkta Mali Durumun Bozulması ve Alınacak Tedbirler, Kon-ya 1997.
- LANZ, R.:** Kapitalverlust, Überschuldung und Sanierungsvereinbarung, Zürich 1985,
- TORAMAN, B.:** İcra ve İflâs Kanunu'na Göre Sermaye Şirketleri ve Kooperatiflerde İflâsın Ertelenmesi Talebi, Ankara 2007.
- MUŞUL, T.:** İflâsın Ertelenmesi, İstanbul 2008.
- ÖÇAL, A.;** Anonim Şirketlerde Mali Durumun Bozulmasının Ortaya Çıkardığı Bazı Hukuki Sorunlar, ATOD 1975/6.
- ÖZTEK, S.:** İflâsın Ertelenmesi, İstanbul 2007.
- SAYHAN, İ.:** Anonim Şirketlerde Aktiflerin Pasifleri Karşılayamamasının Sonucu Olarak İflas ve İflasın Ertelenmesi, Batider., C. XXIII, S. 1, Y. Haziran 2005.
- SCHMID, M.:** Überschuldung und Sanierung, Freiburg 1984.
- TÜRK, A.:** Anonim Ortaklıkta Sermaye Kaybı ve Borca Batıklığın Hukuki Sonuçları, Ankara 1999.
- YILMAZ, B. B:** Muhasebe Tekniği Yönünden Yıllık Bilanço ile Borca Batıklık Bilançosunun Karşılaştırması, Öneri 2009 (Yılmaz -Borca Batıklık).
- YILMAZ, B.B;** İflâsın Tespiti ve Ertelenmesi Yönünden Borca Batıklık Bilançosu ve İyileştirme Projesi Üzerine Bir İnceleme, İstanbul 2009 (Yayınlanmamış Doktora Tezi), (Yılmaz - İflâsın Ertelenmesi)