

İntihal | Plagiarism: Bu makale, en az iki hakem tarafından incelendi ve intihal içermediği teyit edildi.
| This article has been reviewed by at least two referees and scanned via a plagiarism software.

KONKORDATO MÜHLETİNİN FİNANSAL KİRA SÖZLEŞMESİNDEN DOĞAN ALACAKLARA ETKİSİ

THE EFFECT OF CONCORDATO PERIOD ON RECEIVABLES ARISING FROM FINANCIAL LEASE AGREEMENTS

Doç. Dr. Hakan Albayrak*

ÖZ

Bu çalışmamızda, konkordato mühleti verilmesinin finansal kira sözleşmelerinden doğan alacaklara olan hukuki etkisi incelenmiştir. Makalemizde ele aldığımız temel sorun, finansal kira sözleşmesinden doğan alacaklarının konkordato projesine tabi olup olmadığı ve bunun borçlunun temerrüdü ile sözleşmenin feshi üzerindeki sonuçlarıdır. İİK m. 296/II uyarınca konkordato borçlusuna tanınan olağanüstü fesih yetkisi ve sözleşmenin olağan/olağanüstü sona erme nedenleri kapsam dışında tutulmuştur.

Finansal kira sözleşmesi terminolojisinde “kira” kelimesi geçmesine rağmen, asıl amacının işletmeye finansman sağlamak olması nedeniyle bir finans sözleşmesi olarak nitelendirilmelidir. Bu sözleşmeler, sürekli borç ilişkisi doğuran sözleşmelerdir. Ancak kiracının dönemsel kira bedeli ödemeleri, edimin sürekliliğini sağlamamaktadır. Zira bu bedeller, sözleşme akdedildiğinde tek bir bütün olarak kararlaştırılmış olan borcun taksitleri mahiyetindedir.

İcra ve İflas Kanunu m. 308/c/II hükmü uyarınca, konkordato talebinden önce doğan alacaklar konkordato projesine tabidir. Finansal kira sözleşmesinden kaynaklanan alacaklar, mühletten önce doğmuş olan bütün bir borcun parçaları niteliğinde olduğundan, kural olarak konkordato projesine tâbi olmalıdır. Bu kabulün doğal sonucu olarak, bu alacaklar proje kapsamında ifa edilebileceğinden, borçlunun mühlet içinde vadesi gelen taksitleri ödemesi, FFFK m. 31 anlamında temerrüt hâlini oluşturmamalıdır. Bu durumda kiralayanın fesih hakkı mevcut olmayacaktır. Ancak yargı uygulaması, özellikle İstanbul Bölge Adliye Mahkemeleri (BAM) kararları, finansal kira sözleşmesinden kaynaklı alacaklarının konkordatoya tabi olmadığı ve mühlet içinde ödenmesi gerektiği yönündedir.

Anahtar Kelimeler: Finansal kira sözleşmesi, konkordato, ifa güçsüzlüğü, iflas, temerrüt.

* Çukurova Üniversitesi Hukuk Fakültesi, Medeni Usul ve İcra İflas Hukuku Ana Bilim Dalı.
ID 0000-0001-6097-1296 hknalbayrak@hotmail.com



Bu eser Creative Commons Atıf-GayriTicari 4.0 Uluslararası Lisansı ile lisanslanmıştır.
This work is licensed under Attribution-NonCommercial 4.0 International.

ABSTRACT

In this study, we examine the legal impact of granting a moratorium on claims arising from financial lease agreements. The main issue addressed in our article is whether receivables arising from financial lease agreements are subject to the composition plan and the consequences of this on the debtor's default and termination of the agreement. Pursuant to Article 296/II of the Execution and Bankruptcy Law (EBL-İİK) the extraordinary termination authority granted to the debtor under the composition plan and the ordinary/extraordinary reasons for termination of the agreement are excluded.

Although the term “lease” appears in the terminology of financial lease agreements, they should be classified as financial agreements because their primary purpose is to provide financing to the business. These agreements are agreements that give rise to a continuous debt relationship. However, the lessee's periodic lease payments do not ensure the continuity of the obligation, as these payments are instalments of a debt that was agreed upon as a single whole when the contract was concluded.

Pursuant to Article 308/c/II of the EBL-İİK, claims arising prior to the request for a composition are subject to the composition plan. Claims arising from financial lease agreements should, as a rule, be subject to the composition plan, as they constitute parts of a single debt arising before the moratorium. As a natural consequence of this acceptance, since these claims can be performed within the scope of the plan, the debtor's failure to pay instalments due during the moratorium should not constitute default within the meaning of Article 31 of the Financial Leasing Factoring and Financing Companies Law (FFFL- FFFK). In this case, the lessor shall not have the right to terminate the contract. However, judicial practice, particularly the decisions of the Istanbul Regional Courts of Appeal (BAM), holds that receivables arising from financial lease agreements are not subject to composition and must be paid within the grace period.

Keywords: Financial lease agreement, concordato period, inability to pay, bankruptcy, default.

GİRİŞ

Bu çalışmamızda uygulamada en sık karşılaşılan konkordato mühleti verilmesinin finansal kira sözleşmelerinden doğan alacaklara olan etkisi incelenecektir. Konkordato mühletinin finansal kira sözleşmelerine olan etkisinin tamamı incelenmeyecektir. Bu anlamda konkordato mühletinde finansal kira sözleşmesinin bütün olağan ve olağanüstü sona erme nedenlerinin sonuçları ile İİK m. 296/II uyarınca konkordato borçlusuna tanınan olağanüstü fesih yetkisi özellikle inceleme dışında tutulmuştur.

7101 sayılı Kanun ile İİK'nın konkordatoya ilişkin hükümlerinde kökü değişikliklere gidilmiştir. 7101 sayılı Kanun ile yapılan değişikliklerde özellikle yeniden yapılandırmaya ilişkin hükümlerin uygulanmasından elde edilen tecrübelerden yararlanıldığı ve İsviçre İcra ve İflâs Kanunu'nda bulunan çok sayıda hükmün doğrudan iktibas edildiği görülmüştür. Ancak zaman içinde İİK'da konkordatoya yönelik hükümlerde tekrar bazı değişiklikler yapılmıştır. Özellikle 7327 sayılı kanun ile konkordatonun sözleşmelere etkisini düzenleyen İİK'nın 296'ıncı maddesinde bazı değişiklikler olmuştur. Ayrıca zaman içinde bu yeni konkordato hükümlerine yönelik olarak birçok çalışma yapılmış ve sorunlar içtihatlarla da yansımıştır.

Konkordato mühleti verilmesinin hem maddi hukuk bakımından hem de icra ve iflas hukuku bakımından etkileri bulunmaktadır. Konkordato mühleti verilmesinin sözleşmelere etkisi denildiğinde ilk akla gelen madde kesin mühletin sözleşmeler bakımından sonuçlarını düzenleyen İİK m. 296. maddesidir. Ancak konunun sadece bu madde açısından incelenmesi konunun anlaşılabilmesi bakımından yeterli olmamaktadır. Bu nedenle konunun hem maddi hukuk bakımından etkileri hem de İİK'nın diğer maddeleri çerçevesinde de incelenmesi gerekmektedir. Çünkü konkordato mühleti verilmesi ile taraflar arasında TBK ve TTK bağlamında kurdukları ilişkiler bütünü ve çerçevesi bozulmaktadır. Böylece taraflar arasında yeni bir durum ortaya çıkmakta ve İİK'da düzenlenmeye çalışılan bu hükümlerin de hem maddi hukuk hem de icra-iflas hukuku bakımından yeniden yorumlanması ihtiyacı doğmaktadır.

Bu nedenle konuya öncelikle finansal kira sözleşmesinin hukuki niteliğinin incelenmesi ile başlanacaktır. Burada önemli olan finansal kira sözleşmesinin sürekli bir borç doğuran bir sözleşme olup olmadığının değerlendirilmesidir. Bu durum mühlet içinde doğan alacakların ödenip ödenmeyeceği ve buna yönelik olarak takip imkanının mevcudiyeti bakımından da önem arz etmektedir. Ayrıca konkordatonun finansal kira sözleşmesinin mevcudiyetine etkisi de incelenecektir. Konkordato mühletinin finansal kira sözleşmesine etkisinin daha iyi anlaşılabilmesi için kira sözleşmesinden doğan alacağın konkordato projesine tabi olup olmadığının İİK m. 308/c maddesi çerçevesinde incelenmesi de gerekmektedir. Bu madde çerçevesinde konkordato projesine tabi olmanın kiraya veren ve kiracı bakımından avantajları ve dezavantajları da incelenecektir. Ayrıca konuya TBK'nın 97 ve 98. maddeleri çerçevesinden de bakılması gerekir. Karşılıklı borç yükleyen sözleşmelerde ifada sıra başlıklı TBK'nın 97. maddesi ile ifa güçsüzlüğü maddesini düzenleyen TBK'nın 98. maddesinin uygulama alanı bulup bulmayacağı da konumuz açısından önemlidir. Elbette konunun yargı içtihatları bakımından da değerlendirilmesi gerekmektedir. Finansal kira sözleşmesine yönelik verilen içtihatlar çoğunlukla bu sözleşmeden kaynaklı alacakların mühlet içinde ödenip ödenemeyeceği ve bu çerçevede

kiralayan tarafın sözleşmeyi fesih hakkının olup olmadığı noktasında toplanmaktadır. Bu nedenle çalışma, uygulamada büyük sorun teşkil eden bu konuya hasredilmiştir.

I. FİNANSAL KİRALAMA SÖZLEŞMESİNİN TANIMI, TARAFLARI, KAPSAMI VE HUKUKİ NİTELİĞİNİN BELİRLENMESİ

Finansal kiralama sözleşmesi, 6361 sayılı Finansal Kiralama Faktoring ve Finansman Şirketleri Kanunu (FFFK) 'nın 18. maddesinde tanımlanmıştır. Buna göre finansal kiralama sözleşmesi; kiralayanın, kiracının talebi ve seçimi üzerine üçüncü bir kişiden veya bizzat kiracıdan satın aldığı veya başka suretle temin ettiği veya daha önce mülkiyetine geçirmiş bulunduğu bir malın zilyetliğini, her türlü faydayı sağlamak üzere kira bedeli karşılığında, kiracıya bırakmasını öngören sürekli borç ilişkisi doğuran bir sözleşmedir.

FFFK kapsamında finansal kiralama sözleşmesinin unsurları; kiralayanın bir finansal kiralama şirketi olması, kira bedelinin sözleşmede belirlenmesi, kiralayanın malın zilyetliğini kiracıya tahsis etmesi, sözleşmeye konu malın kanunda belirtilen istisnalardan biri olmaması ve tarafların anlaşması olarak belirtilebilir¹.

Finansal kiralama sözleşmesinde kiralayan sıfatına sahip bir şirketin, finansal kiralama işlemlerini yürütme yetkisini haiz bir şirket olması gerekmektedir. Buna göre FFFK m. 3/1/d'ye göre "kiralayan", katılım bankaları, kalkınma ve yatırım bankaları ile finansal kiralama şirketlerini ifade eder². Finansal kiralama sözleşmesinin kiracısı ise, FFFK 3/1/e'de "finansal kiralamayı kabul edeni ifade eder" şeklinde tanımlanmıştır. Böylelikle kiralayan gerçek kişi olamazken, kiracı ise gerçek veya tüzel kişi olabilecektir³. Sözleşmenin konusu ise FFFK m. 19'da belirtilmiştir. Buna göre, "Sözleşmeye taşınır ve taşınmaz mallar konu olabilir. Bilgisayar yazılımlarının çoğaltılmış nüshaları hariç olmak üzere patent gibi fikrî ve sınai haklar bu sözleşmeye konu olamaz."

Finansal kiralama sözleşmesi her şeyden önce tam iki tarafa borç yükleyen bir sözleşmedir⁴. Çünkü bu sözleşmede kiracı, finansal kiralama konusu maldan her türlü faydayı elde etme karşılığında bir kira bedeli ödeme borcu üstlenirken, kiralayan da alacağı bedel karşılığında sözleşme konusu malın zilyetliğini her türlü faydayı sağlamak üzere kiracıya bırakma borcunu üstlenmektedir⁵.

¹ Yusuf Özdoğru, *Finansal Kiralama Sözleşmesinin Sona Erme Nedenleri ve Sonuçları*, Ankara: Seçkin Yayınları, 2018, s. 25.

² TBK m. 299 vd. maddelerinde "kiraya veren" tabiri kullanılmışken, FFFK m. 3/1/d ve devamı maddelerinde ise "kiralayan" tabiri kullanılmıştır. O nedenle FFFK'nın ilgili maddesi çerçevesinde yapmış olduğumuz açıklamalarda "kiralayan" tabiri tercih edilmiştir.

³ Özdoğru, *Finansal Kiralama Sözleşmesinin Sona Erme Nedenleri ve Sonuçları*, s. 35.

⁴ Fikret Eren, *Borçlar Hukuku, Özel Hükümler*, Ankara: Yetkin Yayınları, 2019, s. 467; Türkan Kırmızıtaş, *6361 Sayılı Finansal Kiralama, Faktoring ve Finansman Şirketleri Kanunu'na Göre Finansal Kiralama Sözleşmesi*. Ankara: Yetkin Yayınları, 2017, s. 79.

⁵ Eren, *Borçlar Hukuku, Özel Hükümler* 2019, s. 467; Kırmızıtaş *Finansal Kiralama Sözleşmesi*, s. 79; Köksal Kocağa, *Türk Özel Hukukunda Finansal Kiralama (Leasing) Sözleşmesi*. Ankara: Yetkin Yayınları, 1999, s. 111.

Finansal kiralama sözleşmesinin en büyük talihsizliği hem mevzuat düzenlemesinde hem de terminolojide “kiracı”, “kiralayan”, “kira bedeli” hatta kavramın kendi içinde geçen “kira” kavramı nedeniyle yanlış yönlendirici bir şekilde kira sözleşmesi olduğu izlenimi yaratmasıdır. Aslında finansal kira sözleşmesi bir kira sözleşmesi değildir⁶. Finansal kira sözleşmesi ile kira sözleşmesi arasındaki en önemli farklılık amaç unsurunda yatmaktadır⁷. Finansal kira sözleşmesinin asıl amacı işletmeye finans sağlamaktır. İşletme ihtiyaç duyduğu taşınır ve taşınmaz malları bu finans yöntemi ile elde edebilmektedir. Bu nedenle finansal kira sözleşmesi, işletmenin ihtiyaç duyduğu finansın sağlanması amacıyla akdedilen bir sözleşmedir⁸. Kiralayan sadece sağlamış olduğu krediyi teminat altına almak için malın mülkiyetini saklı tutmakta genellikle kira süresi sonunda kiracıya da malın maliki olma hakkı da tanınmaktadır. Oysa kira sözleşmesinde, finansal kira sözleşmesinin aksine yoğun ve farklı amaçlar bulunmamakta, basit bir şekilde kiralayan malın kullanımı ve yararlanma hakkını, bir kira bedeli karşılığında kira süresi boyunca kiracıya bırakmaktadır⁹.

Finansal kiralama sözleşmelerinin hukuki niteliğinin belirlenmesinin konumuz açısından değinilmesi gereken bir diğer noktası ise bu sözleşmelerin sürekli borç doğuran bir sözleşme olup olmadığıdır. Bu özellikle İİK’nın 296’ncı maddesinin uygulanması açısından önemlidir. Sürekli edimli sözleşmeler, sürekli borç ilişkilerini içeren, asli edim yükümlülüğün ifası ile zaman unsuru arasında sürekli bir ilişkinin olduğu, süreklilik ilişkisinin belirli veya belirsiz bir zaman dilimini kapsadığı sözleşmelerdir¹⁰. Doktrinde finansal kiralama sözleşmelerinin bu kapsamda sürekli borç ilişkisi niteliğinde olduğu belirtilmiştir¹¹. Çünkü finansal kiralama sözleşmesinin sürekli borç ilişkisi niteliğini belirleyen asli edim unsuru, belirli bir zamana yayılmaktadır. Finansal kiralama sözleşmesinde asli edim ise, kiraya veren tarafından malın zilyetliğinin kiracıya devredilmesi ve sözleşme süresince, sözleşme şartlarına uygun bir biçimde kiracıya kullandırılmasıdır¹². Yoksa kiracının kira bedellerini dönemler hâlinde ödemesi, bu sözleşmenin sürekli borç ilişkisi doğuran bir sözleşme olmasını sağlamaz. Çünkü kira bedeli, aslında finansal kiralama sözleşmesinde tek bir bedel şeklinde ve bütün olarak kararlaştırılmaktadır. Tarafların bu bedeli taksitler hâlinde ödemeyi kararlaştırmaları da edimin tek bir bütün olmasını etkilemez¹³. Bu konuda doktrinde bir diğer görüş ise Gümüş tarafından belirtilmiştir;

“...Finansal kiralama sözleşmesi kira sözleşmesinin bir türü değildir. İsviçre Hukukunda da kabul edildiği gibi leasing sözleşmesinin temelinde kira-satış sözleşmesi yatar ve kira-satış sözleşmesi de TBK m.263/I

⁶ Okay Durman, *İcra ve İflas Hukuku Açısından Finansal Kiralama (Leasing) Sözleşmesi*, İstanbul : Filiz Kitabevi, 2025, s. 10.

⁷ İbid, s. 11.

⁸ Bünyamin Kartal, *Konkordato Mühleti Verilmesinin Sürekli Borç İlişkilerine Etkisi*. Ankara: Adalet, 2022., s. 274; Daniel Girsberger, *Finanzierungsleasing als Kreditsicherheit*, Bern: Stämpfli Verlag, 2007, s. 6.

⁹ Murat Topuz, *Finansal Kiralama (Leasing) Sözleşmesi*, Ankara: Seçkin, 2023, s. 207.

¹⁰ Fikret Eren, *Borçlar Hukuku, Genel Hükümler*, Ankara: Yetkin Yayınları, 2019, s. 225.

¹¹ Eren, *Borçlar Hukuku, Özel Hükümler*, s. 468; Kırmızıtaş 2017, s. 80; Durman 2025, s. 11; Topuz, *Finansal Kiralama (Leasing) Sözleşmesi*, s. 187.

¹² Kırmızıtaş, *Finansal Kiralama Sözleşmesi*, s. 80; Özdoğru, *Finansal Kiralama Sözleşmesinin Sona Erme Nedenleri ve Sonuçları*, s. 47.

¹³ Argun Köteli, *Karşılaştırmalı Hukuk ve Türk Hukukunda Finansal Kiralama*, İstanbul: Kazancı Yayınları, 1991, s. 212, 213; Köksal Kocağa, *Türk Özel Hukukunda Finansal Kiralama (Leasing) Sözleşmesi*, Ankara: Yetkin Yayınları, 1999, s. 109. Bu durum özellikle alacağın konkordatoya tabi olup olmaması bakımından özellik arz etmektedir.

kapsamında taksitle satış sözleşmesi ile aynı ekonomik amacı güden bir hukuksal işlemdir. Bu durumda finansal kiralama sözleşmesi, bir dönemsel edimli sözleşme olup; kira bedelleri, taksitle satış sözleşmesinde olduğu gibi dönemsel edim olarak kabul edilir. Sonuçta finansal kiralama ilişkisine, öncelikle 6361 sayılı Finansal Kiralama, Faktoring, Finansman ve Tasarruf Finansman Şirketleri Kanunu hükümleri, sonrasında TBK m.263/IV kapsamında TBK m.259/II, m.260/I ve m.261 hükümleri ve daha sonrasında da yaratma teorisi uyarınca bulunacak (TMK m.1/II) hükümler uygulanacaktır. Dolayısıyla finansal kiralama sözleşmesi, konkordato işlemleri çerçevesinde sürekli borç ilişkisi, bu bağlamda bir kira sözleşmesi olarak değerlendirilemez; bilakis dönemsel edimli sözleşme niteliğindeki taksitle satış sözleşmesinin tabi olduğu konkordato düzenine bağlı olur.”¹⁴.

Elbette bu görüşün sadece konkordato hukuku çerçevesinde belirtildiği kanaatindeyiz. Yoksa 6361 sayılı Kanun’un “uygulanmayacak hükümler” başlıklı 34. madde hükmü şu şekilde;

“Sözleşme hakkında 22/11/2001 tarihli ve 4721 sayılı Türk Medeni Kanunu’nun 764, 765, 766’ncı maddeleri ve 6098 sayılı Türk Borçlar Kanunu’nun İkinci Kısım Birinci Bölüm Dördüncü Ayırımında yer alan “Kısmi Ödemeli Satışlara” ilişkin hükümleri ile İkinci Kısım Dördüncü Bölüm İkinci Ayırımında yer alan “Konut ve Çatılı İşyeri Kiralarına” ilişkin hükümleri uygulanmaz”.

Kanunda bu hükme yer verilmiş olmasının sebebi doktrinde finansal kira sözleşmesinin hukuki niteliğine ilişkin (özellikle kira sözleşmesi, taksitle satış sözleşmesi, mülkiyeti muhafaza kaydıyla satış sözleşmesi olduğuna dair) görüşleri ve tartışmaları tamamen ortadan kaldırmak olduğu ileri sürülmüştür¹⁵.

Finansal kira sözleşmesinin hukuki niteliği konusunu ikiye ayırarak incelemek gerekir. Öncelikle finansal kira sözleşmesi bize göre de bir kira sözleşmesi değil bir finans sözleşmesidir. Edimlerin dönemsel olarak ödenmesi bu sözleşmeyi tek başına kira sözleşmesi ve sürekli borç doğuran bir sözleşme haline getirmez. Dolayısıyla finansal kira sözleşmesinden kaynaklı alacaklar birazdan belirteceğimiz üzere konkordatoya tabi olarak proje çerçevesinde ödenmesi gerekecektir. Bu durum ise sonucu mutlak olarak değiştirmektedir. Ancak İİK’nın 296’ıncı maddesinin ikinci fıkrasının uygulanması açısından kiracının kullanım borcunun sürekli olması nedeniyle konkordato borçlusunun bu hükümden faydalanabileceği kanaatindeyiz. Ancak konkordato hukuku açısından yargı kararlarına da yansıyan bütün mesele konkordato borçlusunun borcunun konkordatoya tabi olup olmadığı noktasında çıkmaktadır. Bu açıdan Gümüş’ün görüşü, bunun bir kira sözleşmesi olmadığı ve borcun konkordato rejimine tabi olduğunu belirtmesi bakımından değerlidir.

Finansal kiralama sözleşmesinde kiralayanın (kiraya verenin), malın mülkiyetini sözleşme süresinin sonunda kiracıya devretme borcu FFFK’da düzenlenmiş değildir. Aslında böyle bir unsur finansal kiralama sözleşmesinin zorunlu bir unsuru da değildir. Ancak taraflar isterse sözleşmede kiralayan için böyle bir devir borcu öngörebilirler. Nitekim FFFK m. 23/1’in son cümlesine göre, “...*taraflar sözleşmede, sözleşme süresi sonunda kiracının malın mülkiyetini*

¹⁴ Bu görüş Prof. Dr. Mustafa Alper Gümüş tarafından kendi “Linkedin” profilinin gönderiler bölümünde post olarak girilmiştir. Bkz.; <https://www.linkedin.com/in/mustafa-alper-gumus-57583929a/recent-activity/all/> Erişim tarihi: 08.09.2025.

¹⁵ Topu, *Finansal Kiralama (Leasing) Sözleşmesi*, s. 175-181; Durman, *İcra ve İflas Hukuku Açısından Finansal Kiralama (Leasing) Sözleşmesi*, s. 27.

satın alma hakkını haiz olacağını kararlaştırabilirler”. Sözleşmede böyle bir hüküm olduğu takdirde kiralayanın mülkiyeti devir borcu söz konusu olur¹⁶.

II. KONKORDATONUN FİNANSAL KİRALAMA SÖZLEŞMESİNİN MEVCUDİYETİNE ETKİSİ

İflâsın sözleşmeleri sona erdirici etkisi yahut fesih imkânı veren yetkileri kıyas yolu ile konkordato mühletine uygulanmaz¹⁷. İsviçre’de, kanun koyucunun, iflâstaki yeni düzenlemeyi (İsv. İİK m. 211a) bütünüyle konkordato hükümlerine almaktan özellikle kaçındığı, konkordato komiserinin iflas idaresi gibi sözleşmelere katılamaması nedeniyle, İsviçre İİK m. 211a/2 hükmünün doğrudan konkordato mühletine uygulanabilir olmadığı belirtilmiştir¹⁸.

Konkordato mühleti içerisinde kural olarak borçlunun tasarruf yetkisi kaldırılmamış sadece İİK m. 297 çerçevesinde belirli tahditlere uğramıştır¹⁹. Konkordato borçlusu, kural olarak komiserin nezareti altında işlerine devam edecektir. Hatta kanun koyucu, konkordato mühletinin sözleşmeleri sona erdireceğine ve karşı tarafa dönme veya fesih hakkı vereceğine ilişkin sözleşme hükümlerini geçersiz saymış ve konkordato nedeniyle sözleşmelerin sona erdirilemeyeceğini de özel olarak düzenlemiştir (İİK m. 296/I). Ancak benzer bir hüküm iflâs düzenlemelerinde yer almamaktadır. Bu nedenle, İsviçre’de taraflar aralarında yaptıkları sözleşme ile taraflardan birinin iflâsı hâlinde sözleşmenin sona erebileceğinin kararlaştırılabileceği ve bu durumda artık iflâs idaresinin sözleşmelerin aynen ifasına yönelik seçim hakkının mevcut olmadığı savunulmuştur²⁰.

¹⁶ Eren, *Borçlar Hukuku, Özel Hükümler*, s. 481.

¹⁷ Ramon Mabillard, “Kündigung der Dauerschuldverhältnisse im ordentlichen Nachlassverfahren Prozessuale Kompensation des materiell-rechtlichen Eingriffs gemäss Art. 297a VE-SchKG”, *Blätter für Schuldbetreibung und Konkurs* (2010): 189-205, s. 190; Beatrice Vetsch, *Der Schweizer Treuhänder* 1-2.67 (2014): 67-71, s. 68.

¹⁸ Thomas Rebsamen, “Immobilienmiete im revidierten SchKG”, *Schweizerische Juristen-Zeitung* (SJZ) 110 (2014): 149-160, s. 159.

¹⁹ Konkordato mühletinin borçlunun tasarruf yetkisine olan etkisi hakkında ayrıntılı bilgi için bkz.; Hakan Albayrak, “Konkordato Mühletinde Mahkeme Tarafından Takdir Edilebilecek Tasarruf Sınırlamalarının Değerlendirilmesi.” *Ticaret Hukuku ve Fikri Mülkiyet Hukuku Dergisi* 7/2 (2021): 191-210, s. 195 vd.

²⁰ Mehmet Kamil Yıldırım ve Nevhis Deren-Yıldırım, *İcra ve İflas Hukuku*, İstanbul: Beta, 2016, s. 43; Daniel Hunkeler, *Kurzkommentar SchKG*. Basel: Helbing Lichtenhahn Verlag, 2014, m. 211, Pn. 8. Sürekli borç ilişkilerinin iflâs hâlinde ne olacağına ilişkin olarak İsviçre’de özel bir hüküm getirilmiştir. İsviçre İcra ve İflâs Kanunu’na eklenen ve konkordato değişiklikleri ile birlikte 1 Ocak 2014 tarihinde yürürlüğe giren 211a hükmü, iflâs hâlinde sürekli borç ilişkilerinin durumunu düzenlemektedir. Bu hüküm üç ihtimali düzenlemektedir; (1) İlk ihtimal, sözleşmenin sona ermesi ve tasfiye edilmesidir. Bir başka deyişle iflâsın açılmasının, şayet masa sözleşmeye girmeyi kabul etmez ise, sözleşmeyi sona erdirici bir etkisi olacaktır. Bu ihtimalde, karşı tarafın alacağı iflâs alacağı olarak masaya yazılabilir. İşte ilk fıkra hükmü, alacaklının bu iflâs alacağını hangi miktar üzerinden yazdırabileceğini düzenlemektedir. Buna göre, sürekli borç ilişkilerinde alacaklı, alacağını iflâsın açılmasından en yakın fesih dönemine kadar yahut sözleşme süresinin sonuna kadar olan kısmı, iflâs alacağı olarak masaya yazdırabilecektir. Ancak alacaklı iflâsın açılmasından en yakın fesih dönemine kadarki yahut sözleşme süresinin sonuna kadarki alacağını iflâs alacağı olarak yazdırırken sözleşme ilişkisi sona ereceği ve örneğin kiralanan taşınmaz ise müflis tahliye olunacağından dolayı karşı tarafın, bu süre içinde elde ettiği muhtemel avantajlar mahsup edilebilecektir. Burada, iflâsın açılması ile en yakın sona erme tarihi arasındaki dönem esas alınacaktır. (2) İkinci ihtimal, masanın sözleşmeye girmesidir. Bu ihtimalde İsviçre İİK m. 211a’nın ikinci fıkrasında düzenlenmiştir. Bu durumda masa sözleşmeye girdiği için karşı tarafın alacağı masa alacağı olacaktır. (3) Üçüncü ihtimal ise borç ilişkisinin şahsen borçlu tarafından devam ettirilmesidir. Bu durumda sürekli borç ilişkisi sona ermemekte şahsen borçlu tarafından devam ettirilebilmektedir. Ancak bu durumda da kiraya verenin bizdeki TBK m. 332’nin

Konkordato mühleti, asıl etkilerini icra hukuku alanında doğurmaktadır. Bu anlamda, konkordato mühletinin verilmesinin alacaklılar ve borçlu bakımından sonuçları vardır. Konkordato mühletinin alacaklılar bakımından sonuçları İİK m. 294’de, rehinli alacaklılar hakkındaki sonuçları ise İİK m. 295’de düzenlenmiştir. Konkordato mühletinin borçlu bakımından sonuçları da İİK m. 297’de düzenlenmiştir. Bunun dışında, iflâsta olduğu gibi bazı maddi hukuk hükümlerinde konkordatonun sözleşmeleri sona erdirdiğine dair herhangi bir istisnaya dahi yer verilmemiştir²¹.

Konkordato, sürekli borç ilişkilerinden kaynaklanan sözleşmeleri sona erdirmediği gibi aynı şekilde ani edimli borç ilişkilerinden kaynaklanan sözleşmeleri de sona erdirmez²². Ancak sözleşmeler kural olarak sona ermeseye bile yükümlülüklerin yerine getirilmesi konkordato hükümleri doğrultusunda gerçekleşebilir. Bu noktada, TBK’nın 97 ve 98. maddesinde bulunan hakların da saklı olduğunu belirtmek gerekir. Bu çerçevede, sözleşmenin karşı tarafının hem ödemezlik definden hem de ifa güçsüzlüğü definden faydalanabilmesi mümkün olmalıdır²³.

Nitekim bu açıklamalar doğrultusunda, konkordato mühletinin sözleşmeler bakımından sonuçlarını düzenleyen 296. maddesinin birinci fıkrası 7327 sayılı Kanunla²⁴ değişerek ilk cümlesi şu şekli almıştır; “Sözleşmenin karşı tarafının konkordato projesinden etkilenip etkilenmediğine bakılmaksızın, borçlunun taraf olduğu ve işletmesinin faaliyetinin devamı için önem arz eden sözleşmelerin devamı esastır”. Bu hüküm aslında önceki metinde yeteri kadar açık olmayan bir hükmün açık bir şekilde ifade edilmiş biçimidir. Bu değişiklikten önce de konkordato mühleti verilmesi durumunda sözleşmelerin devamının esas olduğu kabul edilmekteydi²⁵. Ancak bu şekilde açık bir şekilde ifade edilmesi isabetli olmuş ve Kanunun uygulanması esnasında oluşması muhtemel tereddütleri gidermiştir.

karşılığı olan İsviçre Borçlar Kanunu’nun 266h. maddesi gündeme gelecektir. Buna göre, karşı taraf işleyen kira bedelleri için güvence isteyebilecektir. Şayet kiracı yahut masa tarafından, kiraya verenin verdiği sürede güvence verilmez ise kiraya veren sözleşmeyi herhangi bir fesih bildirim süresine uymaksızın feshedebilecektir. Bu durum masanın sözleşmeye girmesinde de uygulama alanı bulabilecektir. Bu özellikle gerçek kişi tacirlerin iflâsında anlamlıdır. Burada işleyecek kiralarda borçlu şahsen sorumlu olacaktır. Borçlunun gelirinin yetip yetmeyeceği borçlunun iflâsın açılmasından sonraki gelirine bağlıdır. Borçlunun emeği karşılığında edindiği ücretin masaya dâhil olmaması nedeniyle borçlu, şahsi gelirinden bu borcu ödeyebilir (İsv. İİK m. 197. Bu hükmün Türk hukukunda karşılığı ise İİK m. 184’dür).

İsviçre İİK’sı sürekli borç ilişkilerinin iflâs hâlinde durumunu düzenlemeye çalışmıştır. İflâs hâlinde sürekli borç ilişkilerinin nasıl tasfiye edilebileceği bu hüküm çerçevesinde yapılır. Bu hükümdeki tazminat hesaplama yönteminin kıyasen konkordatoda da (İİK m. 296/II çerçevesinde) uygulanabileceği kabul edilmektedir (Franco Lorandi, “Dauerschuldverhältnisse im neuen Sanierungsrecht” *Aktuelle Juristische Praxis (AJP)* 3 (2014): 292-300, s. 296).

²¹ Vetsch “Auswirkungen Des Sanierungsrechts Auf Vertragsbeziehungen”, s. 68; Franco Lorandi, “Dauerschuldverhältnisse im Nachlassverfahren”, *AJP/PJA* (2004): 1209-1224, s. 1211; Rebsamen “Immobilienmiete im revidierten SchKG”, s. 158.

²² Murat Atalı, İbrahim Ermenek ve Ersin Erdoğan, *İcra ve İflas Hukuku*, Ankara: Yetkin Yayınları, 2025, s. 701-702; Kartal *Konkordato Mühleti Verilmesinin Sürekli Borç İlişkilerine Etkisi*, s. 24; Lorandi, *Dauerschuldverhältnisse im Nachlassverfahren* 2004, s. 1211; Gökberk Özsöker, *Konkordato Mühletinin Sözleşmeler Bakımından Doğurduğu Sonuçlar*, Ankara: Yetkin, 2024, s. 171.

²³ Hakan Albayrak, *İflâs Dışı Adi Konkordatoda Konkordato Mühletinin Sözleşmeler Bakımından Sonuçları*. Ankara: Yetkin, 2020, s. 308, 321; Özsöker 2024, s. 124. Aksi görüş için bkz.; Kartal, *Konkordato Mühleti Verilmesinin Sürekli Borç İlişkilerine Etkisi*, s. 316 - 325.

²⁴ 09.06.2021 kabul, 19.06.2021 tarih, 31516 sayılı RG. (7327 sayılı Kanun m. 4).

²⁵ Albayrak, *Konkordato Mühletinin Sözleşmeler Bakımından Sonuçları*, s. 183.

III. FİNANSAL KİRALAMA SÖZLEŞMELERİNDE ÖDEMEZLİK DEFİ (TBK M. 97) VE İFA GÜÇSÜZLÜĞÜ DEFİ (TBK M. 98)

A. FİNANSAL KİRALAMA SÖZLEŞMESİNİN ÖDEMEZLİK DEFİ (TBK M. 97) BAĞLAMINDA DEĞERLENDİRİLMESİ

Türk Borçlar Kanunu m. 97, karşılıklı borç yükleyen sözleşmelerde ifa zamanına ilişkin özel bir düzenleme getirerek tarafların ifa sırasını hükme bağlamıştır²⁶. Söz konusu madde, karşılıklı edimleri içeren sözleşmelerin tarafları hakkında “*aynı anda ifa karinesi*” ni ortaya koymuştur²⁷. TBK m. 97’ye göre, iki tarafa borç yükleyen bir sözleşmenin ifasını isteyen tarafın sözleşmenin içeriğine veya mahiyetine göre bir süreden yararlanma hakkı mevcut değilse, kendi borcunu ifa etmiş veya ifasını teklif etmiş olması gerekir.

Karşılıklı borç yükleyen sözleşmelerde taraflardan birinin borçlanmış olduğu edimin muaccel olması, onun hakkında öncelikle ifa zorunluluğu doğurmaz²⁸. Taraflardan biri borçlanmış olduğu edimi yerine getirmiş olmadıkça veya ifasını teklif etmiş olmadıkça diğer taraf, kendi edimini ifadan kaçınma hakkına sahiptir²⁹. Bu şekildeki ifadan kaçınma hakkına “*ödemezlilik def'i*” denir³⁰. Ödemezlilik def'inin düzenlenme amacı karşılıklı borç yükleyen sözleşmelerde birbiriyle değiştirilecek karşılıklı edimlerin aynı anda ifasını sağlamaktır³¹. Ödemezlilik def'ini kullanan kimse, sözleşmeye bağlılığının bozulmasını istemiş olmaz³². Sadece karşı edim ifa edilinceye kadar kendi borcunu ifa etmeyeceğini beyan etmiş olur. Böylece; bir yandan kendi ediminin karşılıksız olarak elinden çıkmasına engel olmuş, diğer yandan karşı tarafın borçlandığı karşı edimi yerine getirmesi için ona baskı yapmış olur³³. Bu şekilde TBK 97’de belirtilen ödemezlilik def'i, karşı edim ifa edilinceye kadar alacaklıya kendi edimini ifadan kaçınma hakkını vermek suretiyle onun açısından bir teminat fonksiyonu arz etmekte, diğer yanda karşı taraf üzerinde bir baskı fonksiyonu icra etmektedir³⁴. Ödemezlilik def'i, karşı edimin ifasını değil, aynı zamanda karşı edimin sözleşmeye uygun, gereği gibi ifasını da sağlamaya yöneliktir³⁵. Zira karşı edimin ifası gerçekleşmiş olsa dahi gereği gibi ifa edilmemiş ise, ifa gereği

²⁶ Eren, *Borçlar Hukuku, Genel Hükümler*, s. 1107. Borcun ifa edilmediği def'i ve bu def'in tarihsel gelişimi hakkında güncel bir monografik çalışma için bkz; (Cüneyt Pekmez, *Borcun İfa Edilmediği Def'i (Ödemezlilik Def'i)*. İstanbul: Onikilevha Yayınları, 2019, s. 5 vd.).

²⁷ Eren, *Borçlar Hukuku, Genel Hükümler*, s. 1107; Kemal Oğuzman ve Turgut Öz, *Borçlar Hukuku - Genel Hükümler*. Cilt 1. İstanbul: Vedat Kitapçılık, 2016, s. 336.

²⁸ Eren, *Borçlar Hukuku, Genel Hükümler*, s. 1107.

²⁹ Bu şekilde karşılıklı borç doğuran tam iki taraflı sözleşmelerde geniş ölçüde bir koruma sağlanır (Miguel Sogo, *Zahlungsunfähigkeit im Vertragsverhältnis*. Zürich: Schulthess Verlag, 2015, s. 145).

³⁰ Andreas Von Tuhr, *Borçlar Hukuku*, (çev. Cevat Edege), Ankara: Yargıtay Yayınları, 1983, s. 524; Eren, *Borçlar Hukuku, Genel Hükümler*, s. 1108; Oğuzman ve Öz, *Borçlar Hukuku - Genel Hükümler*. Cilt 1, s. 337.

³¹ Von Tuhr 1983, s. 524; Eren, *Borçlar Hukuku, Genel Hükümler* 2019, s. 1108; Oğuzman ve Öz, *Borçlar Hukuku - Genel Hükümler*. Cilt 1, s. 337; Pekmez *Borcun İfa Edilmediği Def'i*, s. 42.

³² Oğuzman ve Öz *Borçlar Hukuku - Genel Hükümler*. Cilt 1, s. 339; Pekmez *Borcun İfa Edilmediği Def'i*, s. 43.

³³ Oğuzman ve Öz, *Borçlar Hukuku - Genel Hükümler*. Cilt 1, s. 339; Pekmez *Borcun İfa Edilmediği Def'i*, s. 43.

³⁴ Eren, *Borçlar Hukuku, Genel Hükümler*, s. 1108; Oğuzman ve Öz, *Borçlar Hukuku - Genel Hükümler*. Cilt 1, s. 339; Selim Kaneti, *Akdeniz İfa Edilmediği Def'i*. İstanbul: Ahmet Said Matbaası, 1962, s. 2, 23.

³⁵ Pekmez *Borcun İfa Edilmediği Def'i*, s. 45.

gibi gerçekleşene kadar edimin ifasından def'i vasıtasıyla kaçınabilmesi, sözleşmeye uygun gereği gibi ifanın sağlanması amacına da yöneliktir³⁶.

Ödemezlik def'i, şartları gerçekleştiğinde davalıya (borçluya), ifayı talep eden alacaklı (davacı) kendi edimini ifa edinceye veya ifasını önerinceye kadar ifadan kaçınma hakkı verir³⁷. Dolayısıyla ödemezlik def'i, hak sahibinin borçlandığı edimin ifasını geçici olarak erteleyici ve geciktirici bir rol oynar³⁸. Böylece davalının ödemezlik def'ini kullanmak suretiyle ifa etmek zorunda bulunduğu borç muaccel hâle gelmez ve ödemezlik def'ini ileri süren borçlu, borcunu ifa etmemesine rağmen mütemerrit duruma düşmez³⁹.

Karşılıklı borç doğuran sözleşmelerde taraflar arasında bir ifa sırası belirlenmediği yahut kanun ve teamül gereğince de bir sıranın olmadığı durumlarda belirtmiş olduğumuz gibi aynı anda ifa kuralı geçerlidir⁴⁰. TBK m.97'ye göre, karşılıklı borç doğuran sözleşmelerin ifası isteminde bulunan tarafın, sözleşmenin koşullarına ve özelliklerine göre daha sonra ifa etme hakkı olmadıkça, kendi borcunu ifa etmiş ya da ifasını önermiş olması gerekir. Taraflardan birinin konkordato mühleti içinde olması bu durumu değiştirmez. Dolayısıyla taraflardan biri konkordato mühleti içinde olsa bile karşı taraftan edimin yerine getirilmesini talep edebilmesi için kendi edimini ifa etmesi veya ifasını önermesi gerekecektir. Bu durumda, konkordato borçlusuna karşı TBK m.97'deki ödemezlik def'i ileri sürülebilecektir. Konkordato borçlusu, kendi edimini yerine getirmedikçe veya edimin ifasını önermedikçe karşı taraftan edimin ifasını da isteyemeyecektir. İşletmenin faaliyeti için önem arz eden bir sözleşme olması bu durumu değiştirmez.

FFFK m. 18'de açıkça belirtildiği üzere; kiralayan mülkiyetini edinip sağladığı malın zilyetliğini, her türlü faydayı sağlamak üzere kiracı devretmek zorundadır⁴¹. Sözleşmede aksi belirtilmedikçe ifa sırası öncelikle kiralayan taraftadır. Dolayısıyla ifa sırasının finansal kiralama sözleşmesinde kiralayan tarafta olması nedeniyle kiralayan tarafın TBK m. 97 hükmünden yararlanması mümkün olmayabilir. Bu nedenle burada kiralayan tarafın TBK m. 98 hükmünden faydalanıp faydalanamayacağının tartışılması gerekir⁴².

B. FİNANSAL KİRALAMA SÖZLEŞMESİNİN İFA GÜÇSÜZLÜĞÜ DEFİNDEN (TBK M. 98) BAĞLAMINDA DEĞERLENDİRİLMESİ

TBK m. 98'e göre,

“Karşılıklı borç yükleyen bir sözleşmede, taraflardan birinin borcunu ifada güçsüzlüğe düşmesi ve özellikle iflâs etmesi ya da hakkındaki haciz işleminin sonuçsuz kalması sebebiyle diğer tarafın hakkı tehlikeye düşerse bu taraf, karşı edimin ifası güvence altına alınıncaya kadar kendi ediminin ifasından kaçınabilir. Hakkı tehlikeye düşen taraf, ayrıca uygun bir sürede istediği güvence verilmezse sözleşmeden dönebilir.”

³⁶ Pekmez *Borcun İfa Edilmediği Def'i*, s. 45.

³⁷ Eren, *Borçlar Hukuku, Genel Hükümler*, s. 1116.

³⁸ Eren, *Borçlar Hukuku, Genel Hükümler*, s. 1117.

³⁹ Eren, *Borçlar Hukuku, Genel Hükümler*, s. 1117.

⁴⁰ Eren, *Borçlar Hukuku, Genel Hükümler*, 1115; Oğuzman ve Öz, *Borçlar Hukuku - Genel Hükümler*. Cilt 1, s. 339. Ayrıntılı bilgi için bkz.; Pekmez *Borcun İfa Edilmediği Def'i*, s. 171.

⁴¹ Eren, *Borçlar Hukuku, Özel Hükümler*, s. 477; Türkan Kırmızıtaş, *Finansal Kiralama Sözleşmesi*, s. 91.

⁴² Albayrak, *Konkordato Mühletinin Sözleşmeler Bakımından Sonuçları*, s. 442.

Bu madde ile karşılıklı borç yükleyen bir sözleşmede, sözleşmenin yapıldığı sırada borç ifa edilebilir durumda olan tarafın, sonradan borcunu ifada güçsüzlüğe düşmesi hâlinde diğer tarafın hakkının korunması amacıyla ona tanınmış olan bir ödemezlik def'i düzenlemiş bulunmaktadır⁴³. Bu def'iye “*ifa güçsüzlüğü halinde ödemezlik def'i*” de denilebilir⁴⁴.

Karşılıklı bir sözleşmede bir tarafın borç ödemekte güçsüzlüğe düşmesi hâlinde diğer tarafın alacak hakkı tehlikeye girer. Şayet alacağı tehlikeye girenin kendi borcunu önce ifa mecburiyeti bulunmuyorsa TBK m. 97’de düzenlenen ödemezlik def'i onun durumunu fazlasıyla korumaya yeter⁴⁵. Fakat karşı tarafın aczi yüzünden alacağı tehlikeye giren kimse, “*borcunu önce ödemekle yükümlüyse*” veya hiç değilse “*kendi alacağı henüz muaccel değilse*” TBK m. 97’ye dayanarak genel ödemezlik def'ini kullanamaz⁴⁶. TBK m. 98 hükmü alacağı tehlikede olan alacaklıya bazı imkânlar tanımaktadır. Bunlar, def'i ileri sürme, teminat isteme ve sözleşmeden dönme olmak üzere üç imkân olarak düzenlenmiştir⁴⁷. Bunlara başvurma özel bir sıraya bağlanmıştır⁴⁸.

Konumuz açısından önemli olan tartışma konkordato başvurusunun TBK m. 98 anlamında ifa güçsüzlüğü hâlini oluşturup oluşturmayacağıdır. Kanaatimize göre de konkordato başvurusu borçlunun ifa güçsüzlüğü içinde olduğunun bir göstergesidir⁴⁹. Zaten İİK m. 285’e göre konkordato talep edebilmek için borçlunun borçlarını vadesi geldiği hâlde ödeyememesi veya vadesinde ödenmeme tehlikesi altında olunması gerekir⁵⁰. Borçlunun konkordato talep

⁴³ Eren, *Borçlar Hukuku, Genel Hükümler*, s. 1119; Oğuzman ve Öz *Borçlar Hukuku - Genel Hükümler*. Cilt 1, s. 348; Selahattin Sulhi Tekinay ve diğerleri, *Borçlar Hukuku Genel Hükümler*. İstanbul: Filiz, 1993, s. 833; Kaneti 1962, 128, s. 168. İfa güçsüzlüğü kavramı hakkında ayrıntılı bilgi için bkz.; Ali Şahbaz, *İfa Güçsüzlüğü*, Ankara : Yetkin, 2025, s. 29 vd.

⁴⁴ Eren, *Borçlar Hukuku, Genel Hükümler*, s. 1119; Şahbaz, *İfa Güçsüzlüğü*, s. 266 vd.

⁴⁵ Rona Serozan, *Sözleşmeden Dönme*. İstanbul: Vedat Kitapçılık, 2007, s. 335. TBK m. 97 ve TBK m. 98 arasındaki ilişki hakkında ayrıntılı bilgi için bkz.; Şahbaz, *İfa Güçsüzlüğü*, s. 291 vd.

⁴⁶ Oğuzman ve Öz, *Borçlar Hukuku - Genel Hükümler*. Cilt 1, s. 348.

⁴⁷ Doktrinde ayrıca TBK m. 98 çerçevesinde ifa güçsüzlüğüne bağlanan hukuki sonuçların üçe değil sadece ikiye ayrıldığı da belirtilmiştir. Buna göre TBK m. 98 çerçevesinde ifa güçsüzlüğüne bağlanan hukuki sonuçlarda ilki, karşı tarafın uygun bir güvence gösterilene kadar kendi borcunu ifadan kaçınabilmesi, ikincisi ise karşı tarafın istediği güvencenin uygun zamanda gösterilmemesi üzerine sözleşmeden dönebilmesidir. Ayrıntılı bilgi için bkz.; Şahbaz, *İfa Güçsüzlüğü*, s. 211 vd.

⁴⁸ Oğuzman ve Öz, *Borçlar Hukuku - Genel Hükümler*. Cilt 1, s. 348.

⁴⁹ İlhan Postacıoğlu, *Konkordato*. İstanbul: Banka ve Ticaret Hukuku Enstitüsü Yayınları, Fakülteler Matbaası, 1965, s. 112; Hayri Domanıç, “Konkordatonun Anonim Şirket Sermaye Alacağına Etkisi”, *Hıfzı Timur'un Anısına Armağan Armağan* (1979): 283-349, s. 317; Serozan, *Sözleşmeden Dönme*, s. 333; Albayrak, *Konkordato Mühletinin Sözleşmeler Bakımından Sonuçları*, s. 316. Doktrinde Şahbaz, konkordato mühleti talep etmenin borçlunun ifa güçsüzlüğüne düştüğünü göstermesi için yeterli olmadığını, bunun için mahkemenin geçici mühlet ve geçici komiser atanması kararını vermesi gerektiğini belirtmiştir. Ayrıntılı bilgi için bkz.; Şahbaz, *İfa Güçsüzlüğü*, s. 186-196. Ancak konkordato talep etme durumunda ifa güçsüzlüğünün başlama anı konusunda bir tartışma olsa da konkordato mühletinin verilmesinin ifa güçsüzlüğü teşkil ettiği hususunda bir tartışma yoktur. Nitekim Şahbaz’da borçlu hakkında konkordato mühleti verilmesinin ifa güçsüzlüğü teşkil ettiğini kabul etmektedir (Şahbaz, *İfa Güçsüzlüğü*, s. 196).

⁵⁰ Burada bir ödeme güçlüğü hali olduğu, bu ödeme güçlüğü halinin İİK m.178 maddesinde düzenlenen acz halinden farklı olduğu, acz halinde sürekli bir yoksunluk halinin söz konusu olduğu belirtilebilmiştir (Hakan Pekcanitez ve diğerleri, *İcra ve İflas Hukuku Ders Kitabı*. İstanbul: Onikilevha Yayınları, 2025, s. 518; Cumhuriyet Rüzgaresen, *İflas Sebepleri*, Ankara: Adalet, 2011, s. 506; Oğuz Atalay, *Borca Batıklık ve İflasın Ertelenmesi*, İzmir: Güncel Yayınevi, 2007, s. 21; İbrahim Ermenek, *İflasın Ertelenmesi*. Ankara : Yetkin, 2009, 21; Ahmet Türk, *Anonim Ortaklıkta Sermaye Koyma ve Borca Batıklığın Hukuki Sonuçları*, Ankara: Nobel, 1999, s. 36; Şahbaz, *İfa Güçsüzlüğü*, s. 139.

edebilmesinin şartı ödeme güçlüğü içinde olmasıdır. Hatta bu hâlin sürekli bir yoksunluk içinde olmasına dahi gerek yoktur⁵¹. Ayrıca konkordato mühletinin verilmesi üzerine borçlu aleyhine geçici mühlet ve kesin mühlet süresi içinde takipler de yapılamayacağından borçlunun konkordato mühleti talep etmesinin ifa güçsüzlüğü olarak kabul edilmesinde şüphe duymamak gerekir⁵².

Finansal kiralama sözleşmesi de karşılıklı borç doğuran bir sözleşme niteliğinde olup, kiralayanın asıl borcu, kiracının talep ettiği finansal kiralama konusu malı tamamen kiracının zilyetliğine bırakarak ona tahsis etmek iken, kiracının da en önemli borçlarından biri kira bedelini belirlenen periyotlar içinde tam ve eksiksiz olarak kiralayana ödemektir⁵³. Her ne kadar TBK m. 98 hükmü ani edimli sözleşmeler için düzenlenmiş olsa bile sürekli borç ilişkilerinde de TBK m. 98 hükmüne başvurmak gerekebilir. Bu takdirde dürüstlük kuralı uyarınca ve TBK m. 126 hükmüne kıyasen, sözleşmenin ileriye etkili şekilde feshedilmiş sayılması gerekir⁵⁴. Böylece, fesih anına kadar verilen şeyler geri istenemez ve o ana kadar verilmesi gerekip de verilmeyen şeylerin fesihden sonra da ifası istenebilir, ancak fesih anından sonraki döneme ilişkin bütün borçlar son bulur⁵⁵.

Finansal kiralama sözleşmesinin akdedilmesinden sonra fakat kiralananın tesliminden önce kiracı konkordato mühleti talep etmiş ise, kiralayanın, kiralananı TBK m. 98 çerçevesinde teslimden kaçınabilmesi gerekir. Buna göre kiralayan, kiracının ifa güçsüzlüğüne düştüğünden bahisle karşı edimin ifası güvence altına alınıncaya kadar kendi ediminin ifasından kaçınabilir. Ayrıca TBK m. 98/II gereği de güvence verilmediği takdirde sözleşmeyi feshedebilir. Bu fesih genel hükümler nedeniyle olduğu için İİK m. 296/I/c.2 anlamında sözleşmenin konkordato mühleti talep edilmesi nedeniyle feshi anlamına gelmeyecektir. Özetle İİK m. 296/I/c. 2 bu feshe mâni olmayacaktır⁵⁶.

Kiralayan, kendi edimi olan kiralananı teslim borcunu yerine getirmiş olması hâlinde ise TBK m. 98 hükmünden faydalanması mümkün olmayacaktır. Bir başka deyişle kiraya veren kendi edimini zaten yerine getirmiş olması nedeniyle, kiracının konkordato talep etmesi nedenine dayanarak, kiracı konkordato borçlusunun ödeme güçsüzlüğü içine düştüğünü bu nedenle karşı edimin ifası güvence altına alınıncaya kadar kendi edimini ifadan kaçınabilme hakkının olduğunu ileri süremeyecektir. Bu nedenle TBK'nın 98. maddesinin ikinci fıkrası hükmünden de faydalanma imkânı olmayacaktır⁵⁷. Bu durumda konkordato mühleti içinde

⁵¹ Pekcanitez, ve diğerleri, *İcra ve İflas Hukuku Ders Kitabı*, s. 518. Doktrinde borçlunun ödeme güçlüğüne geçici olması durumunda konkordatoya başvuramayacağı belirtilmiştir (Şanal Görgün, Levent Börü ve Mehmet Kodakoğlu, *İcra ve İflas Hukuku*, Ankara: Yetkin Yayınları, 2023, s. 611).

⁵² Eren, *Borçlar Hukuku, Genel Hükümler*, s. 1122; Serozan, *Sözleşmeden Dönme*, s. 333; Kaneti, *Akdin İfa Edilmediği Def'i*, s. 143, 144. İsviçre Federal Mahkemesi BGE 68 II 177 kararı için bkz., Serozan, *Sözleşmeden Dönme*, s. 333, dn. 210.

⁵³ Eren, *Borçlar Hukuku, Özel Hükümler*, s. 482.

⁵⁴ Oğuzman ve Öz 2016, s. 352; Eren, *Borçlar Hukuku, Genel Hükümler* 2019, s. 1125. Ancak doktrinde Şahbaz, sürekli edimli sözleşmelerde sadece TBK m. 98'deki ifadan kaçınma hakkının kullanılabilceğini, TBK m. 98'deki güvence istenmesi ve sözleşmeden dönme hükümlerinin sürekli edimli sözleşmelerde uygulanamayacağını belirtmiştir (Şahbaz 2025, s. 286).

⁵⁵ Oğuzman ve Öz, *Borçlar Hukuku - Genel Hükümler*. Cilt 1, s. 352.

⁵⁶ Albayrak, *Konkordato Mühletinin Sözleşmeler Bakımından Sonuçları*, s. 442.

⁵⁷ İbid.

olan kiracının, finansal kiralamadan kaynaklı borçlarını ödemesinin gerekip gerekmediği ise zaten bu makalenin konusu olup aşağıda ayrıntılı olarak incelenecektir.

Kiralayanın konkordato mühleti talep etmesi hâlinde ise kiralayan kendi edimini kural olarak öncelikle ifa etmek zorundadır. Karşı taraf olan kiracı, ödeme güçsüzlüğüne düşmediği için de kiralayan kendi edimini yerine getirmekten kaçınamayacaktır⁵⁸.

IV. KONKORDATO MÜHLETİNİN FİNANSAL KİRA ALACAKLARININ TEMERRÜDÜ ÜZERİNDEKİ ETKİSİ VE FİNANSAL KİRA SÖZLEŞMESİNİN TEMERRÜT NEDENİYLE FESHİ MESELESİ

A. GENEL OLARAK SORUNUN TESPİTİ

FFFK m. 31'e göre, kira bedelinin ödenmesinde temerrüde düşülmesi durumunda kiralayanın fesih hakkı mevcuttur. Sözleşmenin ihlali başlıklı 31. maddenin birinci fıkrasına göre;

“Kiralayan, finansal kiralama bedelini ödemede temerrüde düşen kiracıya verdiği otuz günlük süre içinde de bu bedelin ödenmemesi hâlinde, sözleşmeyi feshedebilir. Ancak, sözleşmede, süre sonunda mülkiyetin kiracıya geçeceği kararlaştırılmış ise, bu süre altmış günden az olamaz. Bir yıl içinde sözleşmede yer alan kira bedellerinden üçünü veya üst üste ikisini zamanında ödememesi nedeniyle ihtara muhatap olan kiracılarla yapılan sözleşmeler kiralayan tarafından feshedilebilir”.

Bu çerçevede sorunun ana noktası finansal kira sözleşmesinden kaynaklı bir alacağın konkordato projesine tabi olup olmadığı meselesidir. Bu soruya verilecek cevap hukuki sonucu tamamen değiştirecektir. Bu soruya cevap verebilmek için ise konkordato da hangi alacakların projeye dahil olup olmadığına incelenmesi gerekir. Bu incelemede ele alacağımız maddeler İİK'nın 308/c maddesi ve 7327 sayılı Kanun ile değişen İİK'nın 296. maddesidir. Şayet finansal kira sözleşmelerinden kaynaklı alacakların konkordato borçlusu tarafından ödenebileceği bu alacağın projeye dahil olmadığı kabul edilirse finansal kira sözleşmesinden kaynaklı alacağın mühlet içinde ödenmemesi FFFK m. 31 anlamında temerrüt oluşturacak ve bunun sonucu olarak da fesih mümkün olabilecektir. Ancak bu soruya vereceğimiz cevap finansal kira sözleşmelerinden kaynaklı alacağın konkordato projesine dahi olduğunun kabulü olursa bunun sonucu olarak FFFK m. 31 anlamında temerrüdün oluşmayacağı dolayısıyla da kiralayanın fesih hakkının mevcut olmayacağı kabul edilmesi gerekecektir. Bütün bu incelemelerin yapılabilmesi için konunun konkordato hükümleri çerçevesinde ve yargı kararları doğrultusunda değerlendirilmesi gerekir. Finansal kira sözleşmelerinden kaynaklı uygulamada en büyük sorun ve yargı kararlarına yansıyan mesele burasıdır.

⁵⁸ İbid.

B. KONKORDATO PROJESİNE TABİ ALACAK – KONKORDATO PROJESİNE TABİ OLMAYAN ALACAK KAVRAMININ GENEL OLARAK DEĞERLENDİRİLMESİ

Konkordatonun hükümleri başlıklı İİK'nın 308/c. maddesi, aslında konkordatoya tâbi alacakların neler olduğunu düzenleyen temel bir hükümdür. Aralarında farklılıklar olmakla birlikte bu hüküm esas olarak İsviçre İİK'nın 310. maddesinin bizdeki karşılığıdır⁵⁹.

İİK m. 308/c hükmünün ilk fıkrası, konkordatonun kural olarak tasdik kararı ile bağlayıcı hâle geleceğini düzenlemiştir. Ancak aynı düzenlemede tasdik edilen konkordato projesinde projenin, tasdik kararının kesinleşmesi ile bağlayıcı hâle gelebileceğinin kararlaştırılabileceği düzenlenmiştir. Bu hâlde konkordato mühletinin etkileri, kanunda öngörülen istisnalar saklı kalmak kaydıyla konkordatonun bağlayıcı hâle geldiği tarihe kadar devam edebilecektir.

İİK m. 308/c/II ise, *“Bağlayıcı hale gelen konkordato, konkordato talebinden önce veya komiserin izni olmaksızın mühlet içinde doğan bütün alacaklar için mecburidir”* hükmünü içermektedir. Hükmün üçüncü ve dördüncü fıkraları ise buna getirilen istisnaları düzenlemiştir.

Hükmün üçüncü fıkrasına göre, İİK'nın 206. maddesinin birinci sırasında yazılı imtiyazlı alacaklar, rehinli alacaklıların rehnin kıymetini karşılayan miktardaki alacakları ve 6183 sayılı Kanun kapsamındaki amme alacakları konkordato projesine tâbi değildir.

Hükmün dördüncü fıkrası ise, kredi kurumları tarafından verilen krediler de dâhil olmak üzere, mühlet içinde komiserin izniyle akdedilmiş borçların adi konkordatoda konkordato şartlarına tâbi olmadığını, bunların malvarlığının terki suretiyle konkordatoda yahut sonraki bir iflâsta masa borcu sayılacağını ve bu kuralın karşı edimin ifasını komiserin izniyle kabul eden borçlunun taraf olduğu sürekli borç ilişkilerindeki karşı edimler için de geçerli olacağını düzenlemiştir. Hükmün dördüncü fıkrası 7327 sayılı Kanunla değişikliğe uğramıştır. Ancak bu değişiklik bir alacağın konkordatoya tabi olması bakımından esaslı bir değişiklik olmayıp sadece daha önceki hükmü açıklar mahiyette bir değişikliktir⁶⁰.

⁵⁹ Bilgehan Yeşilova, “İİK m. 308/c Şerhi Kısmı-Öztek Konkordato Şerhi”, *Yeni Konkordato Hukuku* (7101, 7155 ve 7327 sayılı Kanunlarla Değişik İcra ve İflas Kanunu m.285-309 Şerhi). (Düzenleyen. Selçuk Öztek). Ankara: Yetkin Yayınevi, 2023, 665-706., m. 308/c, Pn. 1.

⁶⁰ Bu hükümde değişikliğin asıl ve esaslı etkisi mühlet içinde doğan alacağın icra takibine konu edilebileceğinin daha açık bir şekilde ifade edilmesi ve alacağın İİK m. 206 ncı madde kapsamında rehinli alacaklardan hemen sonra ve diğer bütün alacaklarında önce ödenmesi durumudur. Bu şekilde mühlet içinde komiserin izni ile doğan alacaklara özel bir “rüşhan hakkı” tanınarak konkordato borçlusu ile mühlet içinde sözleşme yapmak isteyenler özel bir şekilde korunarak onları sözleşme yapma konusunda teşvik etmek amaçlanmıştır. Burada dikkat edilmesi gereken husus mühlet içinde komiserin izni ile konkordato borçlusu ile yaptıkları sözleşme nedeniyle alacaklı olanların alacağı kanaatimize göre “imtiyazlı değil”, “rüşhanlıdır”. İmtiyaz ve rüşhan sıra cetveli bakımından farklı anlamları vardır. Örneğin rehinli alacaklar imtiyazlı alacaklar değil rüşhanlı alacak olup imtiyazlı alacaklardan önce ödenmek zorundadır. İşte bunun gibi mühlet içinde komiserin izni ile doğan alacaklarda artık rüşhanlı alacak olup imtiyazlı alacaklardan önce ödenmesi lazım gelmektedir. Bunun anlamı imtiyazlı alacak grupları içinde yer alan işçi ve nafaka alacaklarından dahi önce ödenmesinin lazım gelmesidir. Dolayısıyla bir takipte işçi alacağı ile mühlet içinde komiserin izni ile doğan konkordato alacağı karşı karşıya geldiğinde komiserin izni ile doğan alacağa paylaşımında öncelik tanınmasının gerekmesidir. (Hakan Albayrak, “7327 Sayılı Kanun Değişiklikleri Çerçevesinde Konkordato Mühletinin Kira Sözleşmelerine Etkisi.” *Türk Kira Hukukunda Güncel Gelişmeler Sempozyumu*. İstanbul: Legal, 2023. 175-214, s. 182).

Konkordato projesine tâbi olmak alacaklı açısından arzu edilen bir durum değildir⁶¹. Çünkü konkordato projesine tâbi olan alacaklı, alacağını ancak konkordatonun tasdikinden sonra ve konkordatoda projesinde öngörülen vadede ve/veya tenzilatla alabilecektir. Konkordato projesine tâbi alacaklılara, mühlet içinde, alacaklılar arasındaki eşitlik ilkesi gereği ödeme yapılamayacağı gibi bu alacaktan dolayı olarak konkordato borçlusu aleyhine takip de yapılamayacaktır. Ancak bunun doğal sonucu olarak, alacağı konkordato projesine tabi olan alacaklının, konkordato projesinin kabulü için gerekli olan nisaba dahil olma ve oy kullanabilme hakkı mevcuttur.

Konkordato projesine tabi olmayan alacaklarda, alacaklı, alacağını hem tam olarak hem de konkordatonun tasdikini beklemek zorunda kalmadan mühlet içinde de alabilecektir. Hatta mühlet içinde konkordatoya tâbi olmayan alacağına yönelik olarak takip yasağı da uygulanmayacaktır. Bunun yanında komiserin izni dahilinde mühlet içinde doğan alacaklarda ayrıca yapmış olduğu takipte rüçhan hakkına da sahip olacaktır. O nedenle bir alacaklı, alacağının konkordatoya tâbi olmasını istemeyecektir. Ancak bu durum, kendi isteğine bağlı değildir. Bir başka deyişle kanunda öngörülen istisnalar dışında alacaklıların alacağı konkordato projesine tâbi olacaktır.

Hükümün üçüncü fıkrasında özel olarak belirtilen istisnaları bir yana bırakırsak, bir alacağın konkordatoya tâbi olup olmamasını belirleyen iki temel etken vardır. Birinci etken alacağın konkordato talebinden önce doğup doğmamasıdır. Buna göre konkordato talebinden önce doğan alacaklar konkordatoya tâbi olacaktır. Burada “*konkordato talebinden önce doğmuş*” ifadesinin konkordato “*geçici mühlet kararının verilmesinden önce doğmuş*” alacak şeklinde anlaşılması gerekir⁶². Bu nedenle alacağın doğum tarihinin belirlenmesi önem teşkil eder. Bu konuda ikinci etken ise, mühlet içinde doğan ve kural olarak konkordatoya tâbi bir alacağın,

⁶¹ Doktrinde Börü, konkordato projesine tabi olmayan bir alacaklının proje kapsamı dışında alacağını tam alabileceğini ancak bu seferde konkordatonun tasdiki için gerekli olan oy nisabında yer alamayacağını dolayı konkordato yargılamasına etki edemeyeceğini bu nedenle konkordato projesine tabi olmanın arzu edilmeyen bir durum olarak ifade edilmesinin her zaman doğru olmayacağını belirtmiştir. Hatta örnek olarak uygulamada bankaların konkordato nisabında yer alabilmek için üçüncü kişi tarafından verilen rehinlerin adi alacak olarak değerlendirilmesi gerektiği iddiasıyla mahkemelere başvuru yaptıklarını göstermektedir (Levent Börü, *İflâs Dışı (Adi) Konkordatoda Alacaklılar Toplantısı*, Ankara: Yetkin Yayınları, 2023, s. 43-46). Elbette konkordato projesine tabi olmayan bir alacaklı konkordatonun tasdiki için oy kullanamayacaktır. Çünkü alacaklı alacağını hem tam olarak hem de konkordatonun tasdiki beklemeden mühlet içinde alabileceği gibi buna yönelik takip de yapabilecektir. O nedenle projeye tabi olmayan bir alacaklı için tasdik yargılamasına etki etmek çok fayda sağlayan bir husus değildir. Bankaların üçüncü kişi tarafından verilen rehinli alacaklarda nisaba dahil olmak istemesinin sebebi bunların alacağının kural olarak konkordatoya tabi olmasıdır. Bu nedenle konkordato sürecinde haklarının yerine gelmesi için yasal yollara başvurmaları en doğal haklarıdır. Bu durum projeye dahil olmayı arzu edip etmemekle ilgili değil bir hakkın yerine gelmesinin sağlanması içindir.

⁶² Levent Börü, “Adi Konkordatoda Alacaklıların Alacaklarını Bildirmesi”, *İnönü Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi 1* (2019): 173-186, s. 181; Albayrak, *Konkordato Mühletinin Sözleşmeler Bakımından Sonuçları*, s. 186; Bünyamin Kartal, *Konkordato Mühleti Verilmesinin Sürekli Borç İlişkilerine Etkisi*, Ankara: Adalet, 2022, s. 138. Doktrinde geçici mühlet kararının verildiği tarih değil konkordato talebinde bulunduğu tarih olarak olarak hüküm anlaşılmaktadır (Yeşilova 2023, m. 308/c, Pn. 17). Alacağın doğum tarihinden ne anlaşılması gerektiğine ilişkin ayrıntılı açıklamalar için bkz.; Yeşilova “İİK m. 308/c Şerhi Kısmı-Öztek Konkordato Şerhi”, m. 308/c, Pn. 17; Albayrak, *Konkordato Mühletinin Sözleşmeler Bakımından Sonuçları*, s. 286; Kartal, *Konkordato Mühleti Verilmesinin Sürekli Borç İlişkilerine Etkisi*, s. 138; Özöker, *Konkordato Mühletinin Sözleşmeler Bakımından Doğurduğu Sonuçlar*, s. 171.

komiserin izin vermesi yolu ile konkordato akdi dışına çıkarılabilmesi imkânıdır. Özellikle sürekli borç ilişkilerinde alacağın doğum tarihinin belirlenmesi önemlidir.

C. FİNANSAL KİRA SÖZLEŞMELERİNDEN KAYNAKLI ALACAKLARI KONKORDATOYA TABİ ALACAK OLARAK DEĞERLENDİREN YAKLAŞIM VE SONUÇLARI

1. Finansal Kira Sözleşmelerinden Kaynaklı Alacakları Konkordatoya Tabi Alacak Olarak Değerlendiren Yaklaşım

Kanun koyucu bir alacağın konkordatoya tâbi olup olmaması bakımından temel aldığı kriter alacağın konkordato talebinden önce doğmasıdır. Kanun burada alacağın doğum tarihini esas almıştır. Borcun doğumu ile ne anlaşılması gerektiğinin özellikle sürekli borç ilişkileri açısından tartışılması gerekir. Bu anlamda bir alacağın konkordatoya tâbi olup olmadığı sorununun çözümü, maddi hukuk kuralları ve konkordato hükümlerinin birlikte yorumlanması ile bulunabilir. Borç ile borç ilişkisi farklı kavramlardır. Borç, borç ilişkisi ile aynı anda doğabileceği gibi, ondan daha sonra da doğabilir⁶³. Ayrıca borç ilişkisinde borçların zaman aralıkları ile doğması ve bir borcun kısım kısım muaccel olması da farklı kavramlardır⁶⁴.

Sürekli borç ilişkilerinden kaynaklanan her alacak, mühlet içinde yeni bir alacak meydana getirmez. Borç ilişkisinin kurulması ile borcun doğumu ayrı şeylerdir. Sürekli borç ilişkilerinde bütün bir borcun parçalarının mühlet içinde vadelerinin gelmesi hâlinde, bu borç kural olarak mühlet içinde doğmamakta sadece bütün bir borcun parçası konumunda olmaktadır. Konumuz olan finansal kiralama sözleşmesinde de durum bu şekildedir. Sürekli edimli sözleşmeler, sürekli borç ilişkilerini içeren, asli edim yükümlülüğün ifası ile zaman unsuru arasında sürekli bir ilişkinin olduğu, süreklilik ilişkisinin belirli veya belirsiz bir zaman dilimini kapsadığı sözleşmelerdir⁶⁵. Finansal kiralama sözleşmeleri de bu kapsamda sürekli borç ilişkisi niteliğindedir⁶⁶. Çünkü finansal kiralama sözleşmesinin sürekli borç ilişkisi niteliğini belirleyen asli edim unsuru, belirli bir zamana yayılmaktadır. Finansal kiralama sözleşmesinde asli edim ise, kiraya veren tarafından malın zilyetliğinin kiracıya devredilmesi ve sözleşme süresince, sözleşme şartlarına uygun bir biçimde kiracıya kullandırılmasıdır⁶⁷. Yoksa kiracının kira bedellerini dönemler hâlinde ödemesi, bu sözleşmenin sürekli borç ilişkisi doğuran bir sözleşme olmasını sağlamaz. Çünkü kira bedeli, aslında finansal kiralama sözleşmesinde tek bir bedel şeklinde ve bütün olarak kararlaştırılmaktadır. Tarafların bu bedeli taksitler hâlinde ödemesini kararlaştırmaları da edimin tek bir bütün olmasını etkilemez⁶⁸. Bu durumda, mühlet içinde doğan bir

⁶³ Eren, *Borçlar Hukuku, Genel Hükümler*, s. 24.

⁶⁴ Oğuzman ve Öz, *Borçlar Hukuku - Genel Hükümler*. Cilt 1, s. 12.

⁶⁵ Eren, *Borçlar Hukuku, Genel Hükümler*, s. 225; Eren, *Borçlar Hukuku, Özel Hükümler*, s. 17.

⁶⁶ Eren, *Borçlar Hukuku, Özel Hükümler*, s. 468; Kırmızıtaş *Finansal Kiralama Sözleşmesi*, s. 80.

⁶⁷ Kırmızıtaş *Finansal Kiralama Sözleşmesi*, s. 80; Özdoğru, *Finansal Kiralama Sözleşmesinin Sona Erme Nedenleri ve Sonuçları*, s. 47.

⁶⁸ Köteli, *Karşılaştırmalı Hukuk ve Türk Hukukunda Finansal Kiralama*, s. 212; Kocağa, *Türk Özel Hukukunda Finansal Kiralama (Leasing) Sözleşmesi*, s. 109.

alacaktan bahsedilemez. Bir başka deyişle konkordato başvurusundan önce akdedilmiş bir finansal kiralama sözleşmesinden doğan alacaklar, konkordatoya tâbi olacaktır⁶⁹.

Aynı durum, kredi açma sözleşmelerinde de söz konusudur. Kredi açma sözleşmesi, banka ile kredi alan arasında yapılan ve kredi alanın bankaya ödemeyi üstlendiği belirli bir faiz ve komisyon karşılığında bankanın kredi alana azami miktarı belli bir limit içinde kredi açma taahhüdü içeren, tam iki tarafa borç yükleyen, ivazlı, rızai ve sürekli bir sözleşmedir⁷⁰. Kredi sözleşmesi ile kredi açma sözleşmesi farklı kavramlardır. Kredinin, kredi veren tarafından kredi alana bir defada verilme borcunu içeren sözleşme kredi sözleşmesidir⁷¹. Kredi açma sözleşmeleri çerçevesinde konkordato borçlusuna mühletten önce tahsis edilen kredinin geri ödeme borcu, bütün bir borcun parçası niteliğindedir.

Sürekli borç ilişkilerinde bütün bir borcun mühlet içinde vadesinin gelmesi ile sürekli borç ilişkilerinden kaynaklı mühlet içinde yeni bir alacağın doğması durumunun farklı değerlendirilmesi gerekir. Bütün bir borcun parçası olması durumunda, bu borcun kural olarak konkordato projesine tâbi olması daha kolay izah edilebilir. Çünkü borcun tamamının önceden belirlenmiş olması nedeniyle alacaklının alacak miktarı ve ne miktarda nisaba dâhil olacağı da önceden belirlenebilir.

Burada sorun, bütün bir alacağın parçası niteliğinde olan bu alacağın mühlet içinde gelen vadelerinin, komiserin izni ile ödenmesinin mümkün olup olamayacağı meselesidir. Burada, İİK m. 308/c/IV hükmünün son cümlesi dikkat çekicidir. İİK m. 308/c/IV hükmü, ufak bir farkla temel olarak İsviçre İİK m. 310 hükmünün ikinci fıkrasının bir çevirisidir. Ancak burada İİK m. 308/c/IV hükmünün son cümlesi yanlış anlamaya müsait bir hükümdür. Hüküm şu şekildedir; “...*Aynı kural karşı edimin ifasını komiserin izniyle kabul eden borçlunun taraf olduğu sürekli borç ilişkilerindeki karşı edimler için de geçerlidir*”⁷². Bu hükme göre, sürekli borç ilişkilerinden kaynaklanan sözleşmelerde, sözleşme mühletten önce akdedilmiş olsa bile, komiser ancak karşı edimin ifasının kabulüne izin vermiş ise sürekli borç ilişkisinden kaynaklanan konkordato borçlusunun ediminin ifasına izin verebilir. Örneğin, finansal kiralama sözleşmesinde mühletten önce akdedilen bir sözleşmede henüz edimler ifa edilmemiş ise bu alacağın konkordatoya tâbi olmaması ve tam olarak ödenebilmesi için komiserin karşı edimin ifasına da izin vermesi gerektiği söylenebilir⁷³. Bir başka deyişle, şayet finansal kiralama sözleşmesinde, karşı taraf edimini ifa etmiş ve borçlu da bu ifayı zaten kabul etmiş ise mühlet içinde vadesi gelen finansal kiralama sözleşmesinden kaynaklı alacakların ödenebilmesi komiserin izni ile dahi mümkün olmamalıdır⁷⁴. Çünkü İİK m. 308/c/IV hükmünün son cümlesine göre, bir alacağın adi konkordato şartlarına tâbi olmaması için karşı edimin ifasının da komiserin izni

⁶⁹ Albayrak, *Konkordato Mühletinin Sözleşmeler Bakımından Sonuçları*, s. 447; Kartal, *Konkordato Mühleti Verilmesinin Sürekli Borç İlişkilerine Etkisi*, s. 140; Özsöker, *Konkordato Mühletinin Sözleşmeler Bakımından Doğurduğu Sonuçlar*, s. 229.

⁷⁰ Eren, *Borçlar Hukuku, Özel Hükümler*, s. 514.

⁷¹ İbid.

⁷² Hükümün gerekçesinde bu husus tekrar edilmiştir; “*Maddeyle getirilen bir diğer yenilik ise bu sonucun, önceki kanun döneminden farklı olarak ve metinde de açıkça düzenlendiği gibi komiserin izniyle ifası kabul edilmiş sürekli borç ilişkilerinden kaynaklanan karşı edim alacakları için de geçerli görülmesidir*”.

⁷³ Bu konuda bkz., Albayrak, *Konkordato Mühletinin Sözleşmeler Bakımından Sonuçları*, s. 447.

⁷⁴ İbid. Aksi görüş için bkz.; Kartal, *Konkordato Mühleti Verilmesinin Sürekli Borç İlişkilerine Etkisi*, s. 141.

ile borçlu tarafından kabul edilmesi gerekmektedir. Oysa kredi sözleşmesinde yahut finansal kiralama sözleşmesinde, mühlet içinde yeni borç doğmamakta, bütün bir borcun parçaları ödenmektedir. Ayrıca karşı taraf örneğin finansal kiralama konusu malı borçluya teslim ederek kendi edimini zaten ifa etmiştir. Burada karşı tarafın edimini ifa etmesi nedeniyle komiserin karşı edimin ifasının onay vermesi söz konusu olmayacaktır. Komiser sadece borçlunun mühlet içinde doğan borçlarının ifasına onay verir durumunda kalacaktır. Komiserin bu alacakların ödenmesine izin vermesi alacaklılar arasında eşitsizlik yaratacaktır. Çünkü mühletten önce doğan bütün bir borcun parçaları niteliğinde olan bir kısım alacaklar, komiserin izni ile tam olarak ödenebilirken diğer alacaklılar alacaklarını ancak konkordato projesinde alabileceklerdir. Oysa kira alacağında bu böyle değildir. Çünkü mühlet içinde doğan kira alacağı (elektrik ve su kullanımından kaynaklı alacaklar vb.), bütün bir borcun parçası olmayıp, konkordato borçlusunun mühlet içinde kiralanan taşınmaz kullanımının karşılığında doğan yeni bir borçtur. Bu nedenle, bunların ödenmesi alacaklılar arasında eşitsizlik yaratmaz. Çünkü burada konkordato borçlusu, mühlet içinde de kullanımından kaynaklı yeni bir menfaat elde etmektedir. Tam aksine, bu alacakların ödenmemesi kira alacaklıları aleyhine eşitsizlik yaratır. Finansal kiralama da alacağın bir malın kullanım bedeli olduğu ileri sürülebilir. Ancak finansal kiralama sözleşmesinin, daha çok kredi sözleşmesinin özel bir türü olarak kabul edilmelidir⁷⁵. Kira bedeli, aslında finansal kiralama sözleşmesinde tek bir bedel şeklinde ve bütün olarak kararlaştırılmaktadır. Burada daha çok borçluya bir kredi sağlama amacı vardır. Sözleşmenin türüne bağlı olarak değişse de genel olarak sözleşmenin sonunda finansal kiralama konusu malı borçlunun satın alma opsiyonu vardır. Finansal kiralama sözleşmesinde finans sağlama unsuru, kiralama unsurundan daha baskındır⁷⁶.

İİK m. 308/c/IV hükmü, bu şekilde anlaşıldığı takdirde, sürekli borç doğuran sözleşmelerde mühlet içinde yeni bir alacak doğuyor ise bu alacak komiserin izni ile ödenebilecektir. Oysa alacağın, bütün bir alacağın bir parçası olduğu durumlarda komiserin izni ile dahi bu alacakların ödenmesine izin verilememesi gerekecektir. Elbette ilk kez mühlet içinde akdedilecek anlaşmalarda komiserin izin verebilme ve bu sözleşmeden kaynaklanan alacağı konkordato projesine tâbi tutmama imkânı mevcuttur. Örneğin, borçlunun mühlet içinde yeni bir finansal kiralama sözleşmesi akdetmesi durumunda, komiser bunun konkordato projesi için gerekli olduğuna inanıyor ise izin verebilecektir. Bu sözleşmeden doğan alacak ise konkordato projesine tâbi olmayacaktır. Çünkü burada komiser karşı edimin borçlu tarafından kabulüne de onay verecektir. Örneğin finansal kiralama konusu malın borçlu tarafından teslim alınmasına onay verebilecektir. Bu nedenle, komiser, mühlet içinde kendi onayı ile kabul edilen bu karşı edimin gereği olan alacağın borçlu tarafından ödemesine de onay verebilecektir.

⁷⁵ Albayrak, *Konkordato Mühletinin Sözleşmeler Bakımından Sonuçları*, s. 197.

⁷⁶ Finansal kiralama sözleşmesinin birçok türü vardır. Kiralayanın aynı zamanda sözleşme konusu malın üreticisi veya satıcısı olması durumunda, doğrudan leasingden söz edilir. Buna karşılık, sözleşme doğrudan malın üretimiyle ilgili olmayan leasing şirketiyle kiracı arasında kurulduğu takdirde dolaylı leasing söz konusu olmaktadır. Bu durumda kiralayan sözleşme konusu malı, kiracının seçim ve talebi üzerine üçüncü kişi durumundaki bir üretici veya satıcıdan sağlamak ve belirli bir kira bedeli karşılığında kullanmak üzere zilyetliğini kiracıya bırakmaktadır. Doğrudan üretici leasingde malın sürümünü artırma çabaları ağır basarken, dolaylı leasingde asıl amaç finansman sağlamaktır (Kocağa, *Türk Özel Hukukunda Finansal Kiralama*, s. 53; Kırmızıtaş *Finansal Kiralama Sözleşmesi*, s. 36, 37).

İİK m. 308/c/IV'ün son cümlesi, mühletten önce akdedilmiş dönemsel edimli sözleşmelerde tam olarak uygulama alanı bulabilecektir. Buna göre, sözleşmede edimlerin dönemsel olarak ifa edileceği kararlaştırılmış ise karşı tarafın ifa yükümlülüğünün bir kısmı, özellikle mühlet içine denk geliyorsa, komiserin dönemsel sözleşmede öngörülen edimin bu kısmının ifasını kabul etmesi hâlinde, bu sözleşmeden kaynaklanan alacak tam olarak konkordato borçlusu tarafından ödenebilecektir. Ancak karşı taraf edimini artık ifa etmiş ise, bir başka deyişle karşı edimin ifasının kabulü noktasında artık komiserin bir izin verme imkânı kalmamış ise, bu durumda bu sözleşmeden kaynaklanan alacağın komiserin izni ile dahi tam olarak ödenebilmesi mümkün değildir. İİK m. 308/c/IV son cümlesine göre, mühletten önce akdedilen ve bütün bir borcun parçası konumunda olan sürekli borç ilişkilerinden kaynaklanan bir alacağın konkordatoya tâbi olmaması için karşı edimin ifasının da komiserin izniyle kabul edilmesi gerekir.

2. Finansal Kira Sözleşmelerinden Kaynaklı Alacakları Konkordatoya Tabi Alacak Olarak Değerlendiren Yaklaşımın Hukuki Sonucu

Finansal kira sözleşmesinden kaynaklı alacakların konkordatoya tabi alacak olarak değerlendirilen yaklaşımın hukuki sonucu ile ilgili bahsedilmesi gereken ilk husus bu alacakların temerrüde uğrayıp uğramayacağı meselesi olacaktır. Ancak burada öncelikle kısaca temerrüt kavramından bahsetmemiz gerekir. Kural olarak bir hususun sözleşmelere etkisi ile kast edilen ilgili hususun sözleşmeyi sona erdirip erdirmedeği meselesidir. Örneğin, iflâsın sözleşmelere etkisi denildiğinde ilk kastedilen iflâs hâlinde sözleşmelerin sona erip ermediği meselesidir. Ancak konkordato borçlusunun, konkordato mühleti içinde temerrüde düşüp düşmeyeceği ve bu açıdan FFFK m. 31'in uygulama alanı bulup bulmayacağı önemli bir sorun teşkil etmektedir. Temerrüt, alacaklının temerrüdü ve borçlunun temerrüdü olarak ayrılabilir. Özellikle konumuz açısından borçlunun temerrüdü üzerinde durulması gerekir.

Borçlunun, borçlanılan edimi borca aykırı olarak geç ifa etmesine, borçlunun temerrüdü denir⁷⁷. Borçlunun temerrüdünün şartları TBK m. 117'de belirtilmiştir. Buna göre, temerrüdü şartları kısaca şunlardır⁷⁸: (a) Edimin ifası mümkün olmalıdır; bu anlamda edimin ifası objektif olarak imkânsız hâle gelirse artık temerrüt durumu da sona erer. (b) Borç muaccel olmalıdır. (c) Borçluya ihtar yapılmış olmalıdır. Bunun yanında, ihtar yerine geçen durumların olması hâlinde de borçlu ihtara gerek olmadan da temerrüde düşebilir (TBK m. 117/II). Belirli vadeli borçlarda ihtar gerek yoktur. (d) Alacaklı edime kabule hazır olmalıdır. (e) Borçlunun, edimi ifadan kaçınma hakkı bulunmamalıdır. Borçlunun, edimini TBK m. 97 ve 98'e göre ifadan kaçınma hakkı var ise borçlu temerrüde düşmez. (f) İfa etmeme, borca aykırı bir davranış olmalıdır.

Borçlunun temerrüde düşmesi için kusurlu olması şart değildir. Borçlu ister kusurlu olsun ister kusursuz olsun şartların gerçekleşmesi hâlinde temerrüde düşer⁷⁹.

⁷⁷ Eren, *Borçlar Hukuku, Genel Hükümler*, s. 1222.

⁷⁸ Feyzi Necmeddin Feyzioğlu, *Borçlar Hukuku Genel Hükümler*. Cilt II, İstanbul: Fakülteler Matbaası, 1977, s. 230-241; Eren, *Borçlar Hukuku, Genel Hükümler*, s. 1224-1231.

⁷⁹ Feyzioğlu, *Borçlar Hukuku Genel Hükümler*. Cilt II, s. 241; Eren, *Borçlar Hukuku, Genel Hükümler*, s. 3432.

Konkordato borçlusunun temerrüdü, bu şartlar çerçevesinde değerlendirilmelidir. Temerrüdün şartlarının oluşması durumunda konkordato mühleti içinde borçlunun temerrüde düşmesini engelleyen bir hüküm mevcut değildir. Konkordato mühletinin maddi hukuk bakımından etkileri, sadece İİK’da belirtilenler ile sınırlıdır. İİK’da belirtilenlerin dışında maddi hukuk bakımından konkordato mühletinin kural olarak bir etkisi yoktur. İsviçre hukukunda da konkordato hükümlerinde borçlunun temerrüdü üzerine etkisinin düzenlenmediği, bu nedenle de borçlunun temerrüde düşebileceği ve karşı tarafın İsviçre BK. m. 107’ye göre (Bu hüküm TBK m. 123 ve 125’e tekâbül etmektedir) hareket etme imkânının olduğu belirtilmiştir⁸⁰.

Kuralı bu şekilde ifade etmemize rağmen bazı sorunların çözümü gerekmektedir. Buradaki sıkıntı mühletten önce doğan alacaklarda alacağın projeye tâbi olarak ödenecek olması nedeniyle borçlunun bu ifayı gerçekleştirmesinin mümkün olmamasından kaynaklanmaktadır. Dolayısıyla bu durum, borçlunun mühlet içinde vadesi gelen borçlarından dolayı temerrüde düşmesine ve temerrüdün sonuçlarının doğmasına etki edecektir. Burada özellikle borçlunun mühlet içinde muaccel olan alacaklarda “kaçınma hakkının” mevcut olduğu, ifadan kaçınma hakkının bulunduğu durumlarda ise temerrüdün oluşmayacağı savunması yapılabilir⁸¹. Bilindiği üzere ifadan kaçınma hakkı ile aslında TBK m. 97 ve TBK m. 98’de sayılan defi hakları kastedilmiş olup konkordato özelinde bir kaçınma hakkı kastedilmemiştir⁸². Ancak dava sebebi dışında kalan ve dava sebebinin doğruluğuna rağmen hakkın varlığına engel olan itirazlarda temerrüdün oluşmasına engel olabilirler⁸³. Dolayısıyla konkordato mühletinin de ifadan kaçınmanın özel bir hâli olduğu düşünülebilir. Bu durumda, konkordato talebinden önce doğan ancak mühlet içinde muaccel olan alacaklarda temerrüt hâlinin oluşmaması gerekir. Çünkü bu alacaklar konkordato projesi kapsamında vade veya tenzilat çerçevesinde ifa edilebileceklerdir. Konkordato borçlusunun, mühletten önce doğan ancak vadesi mühlet içinde gelen bu alacakları ifa etmesi komiserin izni ile dahi kural olarak mümkün değildir. Şayet mühlet içinde muaccel olan alacak konusu para olmayan bir alacak ise bu durumda, İİK m. 294/VII hükmü gereğince komiserin onayı ile taahhüdün aynen ifası mümkündür. Komiserin onay vermemesi durumunda karşı tarafın alacağını “ona eşit kıymette” para alacağına çevirmesi gerekecektir. Burada konkordato hükümlerinin özel sonuçları ortaya çıkacaktır.

Mevcut hükümler çerçevesinde yorum yaptığımızda, konkordatoya tâbi alacaklar için borçlunun ifadan kaçınma hakkının olduğu, bu alacakların konkordato projesi kapsamında ifa edilmesi gerektiği, bu nedenle de borçlunun bu alacaklardan dolayı temerrüde düşürülemeyeceğinin kabulü gerekir.

Borçlunun konkordato mühleti içinde temerrüde düşüp düşmeyeceği sözleşmeden dönülmesi ve feshi açısından önem arz etmektedir. Temerrüt ile temerrüt neticesinde sözleşmeden dönülmesi yahut feshedilmesi ayrı durumlardır. Bu nedenle, bu alacaklar için kanunun

⁸⁰ Lorandi, *Dauerschuldverhältnisse im Nachlassverfahren*, s. 1214; Vetsch, “Auswirkungen Des Sanierungsrechts Auf Vertragsbeziehungen”, s. 69.

⁸¹ İfa zamanının gelmiş olmasına rağmen borçlunun ifayı geciktirecek ya da ifada tüm olarak kaçınacak herhangi bir imkândan da yararlanamaması gerekir (Feyzioğlu, *Borçlar Hukuku Genel Hükümler*. Cilt II, s. 231).

⁸² Eren, *Borçlar Hukuku, Genel Hükümler*, s. 1231; Feyzioğlu, *Borçlar Hukuku Genel Hükümler*. Cilt II, s. 231.

⁸³ Feyzioğlu, *Borçlar Hukuku Genel Hükümler*. Cilt II, s. 231.

aradığı şekilde temerrüde ilişkin şartlar mühletten önce tamamlanmış ise konkordato borçlusu, temerrüde düşmekten ve temerrüdün sonuçlarından kaçınamayacaktır.

Konkordato mühletinden önce vadesi gelen ve ödenmediği için temerrüde düşülen alacaklarda sözleşmenin feshedilmesi için fesih prosedürünün tamamlanmış olması gerekir. Temerrüt ile sözleşmenin feshi ayrı şeylerdir. Finansal kiralama sözleşmesinde sözleşmenin feshedilebilmesi için temerrüde düşen borçluya ayrıca süre verilmesi gerekir. Bu nedenle gerekli olan ihtar prosedürü mühletten önce tamamlanmış ise sözleşme feshedilebilir. Buna göre, konkordato mühletinden önce vadesi geldiği hâlde ödenmeyen bir borç için kiralayan FFFK m. 31'e göre otuz günlük mühlet vermiş ve bu mühlet içinde borç ödenmedikten sonra kiracı konkordato talep etmiş ise karşı taraf sözleşmeyi feshedebilecektir⁸⁴. Çünkü sözleşmenin feshedilebilmesi için gerekli şartlar konkordato mühletinden önce tamamlanmıştır. Ancak fesih için gerekli olan ihtar süresi, konkordato mühleti içine denk geliyorsa bu durumda konkordato borçlusu "*mühletten önce doğan borcu*" ödeyemeyeceği için sözleşmenin feshi için gereken prosedür tamamlanamamış olacaktır⁸⁵.

FFFK m. 31'e göre bir başka feshi nedeni ise şu şekilde düzenlenmiştir: "*Bir yıl içinde sözleşmede yer alan kira bedellerinden üçünü veya üst üste ikisini zamanında ödememesi nedeniyle ihtara muhatap olan kiracılarla yapılan sözleşmeler kiralayan tarafından feshedilebilir*". Burada, konkordato mühletinden önce bu şartlar tamamlanmış ise artık karşı taraf sözleşmeyi feshedebilecektir. Dolayısıyla mühletten önce kira bedellerinden üçünü ödemediği için ihtara muhatap olmuş ise artık mühletten önce bütün koşullar sağlanmış olduğu için karşı taraf bu nedenden dolayı sözleşmeyi feshedebilecektir. Yahut mühletten önce, konkordato borçlusu üst üste iki borcunu ödememesi nedeniyle ihtara muhatap olmuş ise yine karşı taraf sözleşmeyi feshedebilecektir. Ancak mühletten önce doğan borç için yapılan ihtarlardan birisi mühlet içerisinde denk gelmiş ise yine mühlet içinde, mühletten önce doğan borçlar konkordatoya tâbi olacağından dolayı fesih koşullarının sağlanmadığı ileri sürülebilir⁸⁶.

Sözleşme feshedilirse konkordato borçlusunun finansal kiralama konusu malı iade etmesi gerekir. Çünkü taraflar arasında, kiracının malı kullanmasına neden olan bir sözleşme ilişkisi kalmamıştır. Ancak sözleşme feshedilemez ise taraflar arasında sözleşme ilişkisi hâlen devam edeceğinden dolayı konkordato borçlusu malı kullanabilecektir. Bundan doğan alacaklar ise konkordato projesi kapsamına dâhil olacaktır⁸⁷.

Bu konuda değerlendirilmesi gereken bir diğer husus ise kiralayan alacaklının FFFK m. 31/3 çerçevesinde ihtiyati tedbir kararı alıp alamayacağıdır. FFFK m. 31/3'e göre;

"Kiracı ve kiralayan arasında finansal kiralama sözleşmesi ile ilgili ihtilaflarda, mahkemece finansal kiralama konusu malın ihtiyati tedbir kararı alınarak kiralayana veya üçüncü bir kişiye bırakılması durumunda kiralayan, mahkemeye malın rayiç değeri kadar teminat yatırmak suretiyle mal üzerinde

⁸⁴ Müjgan Tunç-Yücel, *Konkordato Mühletinin Alacaklılar Bakımından Sonuçları*, İstanbul: Oniki Levha Yayıncılık, 2020, s. 111; Çağatay Serdar Şahin, *Amerikan Hukuku İle Karşılaştırmalı Olarak Konkordato Mühletinin Alacaklılar Yönünden Sonuçları*, İstanbul : Onikilevha , 2020, s. 352; Albayrak, *Konkordato Mühletinin Sözleşmeler Bakımından Sonuçları*, s. 448.

⁸⁵ Albayrak, *Konkordato Mühletinin Sözleşmeler Bakımından Sonuçları* 2020, s. 448.

⁸⁶ İbid.

⁸⁷ İbid.

tasarruf edebilir. Şu kadar ki; sözleşmenin feshinin haksız olduğuna karar verilmesi hâlinde kiralayan, kiracının zararını tazminle yükümlüdür.”.

Bilindiği üzere İİK'nın 294. maddesine göre mühlet içinde borçluya karşı ihtiyati tedbir ve ihtiyati haciz kararı alınsa dahi bu kararların uygulanmasının mümkün olmadığı belirtilmiştir. Kanaatimize göre, şayet finansal kiralama konusu alacaklar kabul etmiş olduğumuz gibi konkordatoya tabi bir alacak olarak kabul edilirse bunun doğal sonucu olarak konkordato borçlusu temerrüde düşmeyeceği için sözleşme de feshedilemeyecektir. Alacaklı ise alacağını ancak konkordato projesi çerçevesinde alabilecektir. Doğal olarak bu konuda ihtiyati tedbir kararının alınması ve uygulanabilmesi de mümkün olmamalıdır. Bu yorum konkordatonun başarıya ulaşabilmesini de sağlayabilecektir. Aksi halde üretime yönelik finansal kiralama konusu mallar tedbir yolu ile borçlunun elinde çıkacak ve borçlunun konkordato projesinin başarılı olma ihtimali kalmayacaktır.

Ancak doktrinde, hem finansal kiralamadan kaynaklı alacakların konkordatoya tabi olmadığı ve mühlet içinde vadesi gelen alacakların ödenebileceği hem de buna rağmen İİK m. 294 çerçevesinde mühlet içinde ihtiyati tedbir kararlarının uygulanamayacağı belirtilmiştir⁸⁸. Bu görüş bize göre kendi içinde çelişmektedir. Çünkü finansal kiralama sözleşmesinden kaynaklı alacak konkordatoya tabi değil ise o zaman mühlet içinde borç ödenmediği takdirde temerrüt üzerine gerekli ihtar prosedürünün tamamlanmasıyla sözleşmenin feshi ve malın iadesinin de mümkün olması gerekir. Dolayısıyla tedbir kararlarının da uygulanabilmesinde bir sakıncanın olmaması gerekir. Çünkü İİK m. 294'deki ihtiyati haciz ve ihtiyati tedbir kararlarının uygulanmamasına dair hüküm kural olarak konkordatoya ve takip yasağına tabi alacaklar için geçerlidir⁸⁹. Yoksa konkordatoya tabi olmayan alacaklar için ihtiyati tedbir ve ihtiyati haczin uygulanabilmesi gerekir. Bu nedenle hem alacağın konkordatoya tabi olmadığı bu nedenle de ödenmesi gerektiği, hem de ihtiyati tedbir kararının uygulanmaması gerektiği savunulamaz.

3. Finansal Kira Sözleşmelerinden Kaynaklı Alacakları Konkordatoya Tabi Alacak Olarak Değerlendiren Ancak Komiserin Bu Ödemelere İzin Verebileceğini Savunan Görüş ve Hukuki Sonucu

Doktrinde, alacağın konkordatoya tabi olduğu kabul edilmesine rağmen somut olay bağlamında böyle bir ödemenin haklı olduğu ve somut olayın koşulları ve konkordatonun başarıya ulaşmasını göz önüne alındığında yeniden yapılandırma ve işletmenin devamlılığı bağlamında komiserin böyle bir izni vermesi gerektiği de belirtilmiştir⁹⁰. Gerçekten de somut olayın koşulları böyle bir gerekçeyi haklı kılabilir. Özellikle finansal kira sözleşmesinin son

⁸⁸ Şahin, *Konkordato Mühletinin Alacaklılar Yönünden Sonuçları*, s. 353.

⁸⁹ Hakan Pekcanitez ve Güray Erdönmez, *7101 Sayılı Kanun Çerçevesinde Konkordato*, İstanbul: Vedat Kitapçılık, 2018, s. 94; Cenk Akil, “Konkordato Mühletinin Alacaklılar Bakımından Sonuçları (28.02.2018 tarih ve 7101 Sayılı Kanunla Yapılan Değişikliklere Göre).” *Türkiye Barolar Birliği Dergisi* 141 (2019): 227-252, s. 147; Serdar Kale, “İİK m. 294 Şerhi Kısmı-Öztek Konkordato Şerhi”, *Yeni Konkordato Hukuku* (7101, 7155 ve 7327 sayılı Kanunlarla Değişik İcra ve İflas Kanunu m.285-309 Şerhi). (Düzenleyen Selçuk Öztek), Ankara: Yetkin Yayınevi, 2023. 367-400, m. 294, Pn. 15; Tunç-Yücel, *Konkordato Mühletinin Alacaklılar Bakımından Sonuçları*, s. 149; Albayrak, *Konkordato Mühletinin Sözleşmeler Bakımından Sonuçları*, s. 99.

⁹⁰ Kartal, *Konkordato Mühleti Verilmesinin Sürekli Borç İlişkilerine Etkisi*, s. 141.

taksitinin kalması durumunda artık malın mülkiyetinin kiracıya geçebilmesi diğer alacaklılarında menfaatine olacağından ve hukuksal karmaşadan kaçmak için komiserin izin vermesi haklı olabilir. Ama sorun bize göre teknik hukuk açısından İİK'nın konkordatoya ilişkin hükümlerinde buna izin veren bir düzenlemenin olmamasıdır. Somut olaylarda komiserin inisiyatif olarak bunu yapması beklenmektedir.

Teorik olarak hem finansal kira sözleşmesinden kaynaklı alacakların konkordatoya tabi olduğu hem de bunun komiser tarafından ödenmesine izin verilebileceği görüşü birbiri ile çelişmektedir. Bu görüşün diğer sonucu ise komiserin mühletten önce akdedilen kredi kurumları tarafından verilen kredi borçlarının da ödenmesine izin verebileceği anlamına gelir. Yahut mühletten önce doğan vadesi geçmiş alacakların da ödenebilmesi imkân dahilinde olur. Bu durum ise artık konkordatoda alacaklılar arasındaki eşitlik ilkesine zarar verir. Ayrıca belirtmek gerekir ki konkordatoda alacaklılar arasında eşitlik ilkesinin de sorgulanması gerekir. Özellikle konkordato borçlusuna hammadde tedarik eden firmalar eski borçlarının ödenmemesi nedeniyle yeni mal satımı yapmamakta komiserde mühletten önce doğan bu alacakların ödenmesine izin veremediği için bu büyük sorunlara neden olmakta hatta konkordato borçlusu sırf bu nedenle iflasa sürüklenmektedir. Ancak bu sorunların çözümü yeni kanuni düzenlemeler yapılmasıdır. Mevcut düzenlemeler maalesef konkordatoya tabi alacakların komiserin izni ile dahi ödenebilmesine izin vermemektedir.

Burada değinilmesi gereken bir diğer husus ise 7327 sayılı kanun ile İİK'nın 296. maddesinin birinci fıkrasının sonuna eklenen yeni cümledir. Buna göre “...*Bu fıkra kapsamında geçici ve kesin mühlet süresince devam eden sözleşmeler nedeniyle borçlanılan edimler karşılıklı olarak ifa edilir*”. Bu yeni hüküm gereği artık komiserin iznine bile ihtiyaç duyulmadan finansal kira sözleşmesinden kaynaklı alacakların ödenmesi gerektiği savunulabilir. Bu hükmün nasıl anlaşılması gerektiği hususu tartışmaya açıktır. Bu hüküm konkordatoya tabi olan alacaklar içinde mi geçerli olup olmadığı net değildir. Eğer mühlet içinde devam eden bütün sürekli ve dönemsel edimli sözleşmeler kast ediliyor ise bu durumda borçlunun kredi borcundan kaynaklı ve vadesi mühlet içine gelen borçlarının da ödenmesi gerekir. Ancak sadece adi kira, elektrik, su parası gibi dönem için kullanılmaya dayalı doğan alacaklar kast ediliyorsa zaten bizim görüşümüze göre bunlar dönem içinde kullanılmakla her ay yeniden doğan alacaklar olup konkordatoya tabi alacak değildirler. Bunlar komiserin izni ile ödenebilirler. Bunların ödenebilmesinin sebebi sadece sürekli borç ilişkisi olmasından kaynaklı değildirler. Bunların ödenebilmesinin sebebi mühlet içinde her ay kullanılmakla yeniden doğan alacak olmalarından kaynaklanmaktadır. Dolayısıyla İİK'nın 296. maddesine yeni eklenen bu cümle komiserin finansal kira sözleşmelerinden kaynaklı alacakların ödenmesine izin verebilmesi için dayanak teşkil ettiği, hatta komiserin elini rahatlattığı savunulabilir. Artık komiser, bu alacakların konkordatoya tabi olup olmadığına bakmaksızın bu düzenlemeye göre ödemenin yapılmasına izin vermek bir yana ödenmesini zorunlu kılabilir. Elbette bu durum konkordato borçlusunun lehine olmaz. Ama belirtmiş olduğumuz gibi bu yeni düzenlemenin amacı çok net olmasa da kanaatimiz bu hüküm adi kira, elektrik ve su borcu gibi borçların ödenmesini sağlamak ve bu konudaki tereddütleri gidermek için konulmuş bir hükümdür.

Aşağıda ayrıntılı olarak anlatacağımız üzere mevcut yargı kararlarının kiralayan lehine olması ve konkordato borçlusunun borcu ödemekten temerrüde düşeceğinin kabulü nedeniyle komiserler bu ödemelere -şayet borçlu da istiyor ve ödeme gücü varsa- izin verebilmektedirler. Ancak yargı kararları böyle bir iznin mevcudiyetine bile sorgulamamaktadır. Yargı kararlarına göre konkordato borçlusu mühlet içinde vadesi gelen bu alacakları ödemek zorundadır. Kararlarda komiserin izni konusunda bir tartışma dahi yapılmamaktadır. Yargı kararlarından tam olarak anlaşılsa bile, yargıya göre, finansal kira sözleşmesinden kaynaklı alacaklar zaten kira alacakları olup ödenmek zorundadırlar. Dolayısıyla konkordato borçlusu bu borçları ödemediği takdirde temerrüde düşecek ve gerekli ihtar prosedüründen sonra malı iade etmek zorunda kalacaktır.

D. FİNANSAL KİRA SÖZLEŞMELERİNDEN KAYNAKLI ALACAKLARI KONKORDATOYA TABİ OLMADIĞI VE MÜHLET İÇİNDE ÖDENEBİLECEĞİ YAKLAŞIMI VE ELEŞTİRİSİ

Doktrinde bir diğer görüş ise finansal kira sözleşmelerinde kaynaklı alacakların konkordatoya tabi olmadığı, mühletten önce akdedilen sürekli borç ilişkilerinden kaynaklı alacakların vadelerinin mühlet içine denk gelmesi halinde de ödenmesi gerektiğini savunmaktadır⁹¹. Bu görüş FFFK m. 31'in uygulanabilmesini dolayısıyla hukuki sonucu tamamen değiştirecektir. Bu durumda artık konkordato borçlusunun temerrüde düştüğü kabul edilecek ve bunun sonucu olarak da kiralayan FFFK 31'de yer alan prosedüre uygun olarak sözleşmeyi feshedebilecektir. Buna İİK'nın 296'ncı maddenin birinci fıkrası buna engel olamayacaktır. Çünkü fesih konkordato nedeniyle değil mühlet içinde ödenmeye kira borçları nedeniyle maddi hukuka göre yapılmaktadır. Bu husus aslında konkordato mühleti içinde olan kiracı-borçlunun aleyhine bir yorum tarzı olacaktır. Nitekim birazdan ayrıntılı olarak değerlendireceğimiz Yargı uygulaması da bu yöndedir⁹².

Bu sonuca İİK'da konkordatoya düzenleyen iki maddenin farklı yorumlanması suretiyle ulaşılmaktadır. Farklı olarak yorumlanabilecek ilk madde az önce izah etmeye çalıştığımız İİK m. 308/c/IV hükmüdür. Diğeri ise 7327 sayılı Kanun ile değişen İİK'nın 296. maddesinin birinci fıkrasının son cümlesidir. Ancak Yargıtay bu sonuca ulaşırken hukuki bir gerekçelendirme yapmamış sadece sürekli borç ilişkisinden kaynaklı alacakların mühlet içinde de ödenebileceğine değinmekle yetinmiştir. Bu nedenle biz en azından bu sonuca ulaşılabilesini sağlayacak gerekçeleri açıklamaya çalışacağız.

İİK m. 308/c/IV hükmü komiserin hem mühlet içinde doğan hem de mühlet içinde vadesi gelen bütün alacakların ödenebilmesine izin verebilmesi şeklinde anlaşılır ise, bu durumda komiser sürekli borç doğuran bütün sözleşmelerden kaynaklı (hatta ani edimli olup

⁹¹ Tunç-Yücel, *Konkordato Mühletinin Alacaklılar Bakımından Sonuçları*, s. 112); Şahin, *Konkordato Mühletinin Alacaklılar Yönünden Sonuçları*, s. 352. Aynı sonuca yönelik bir başka görüş ise, finansal kiralama sözleşmelerinin mülkiyeti saklı tutma kaydıyla satışlara benzediği, mülkiyeti saklı tutma kaydıyla satış sözleşmelerinin de rehinli alacaklar hükümlerine tabi olduğu ve dolayısıyla finansal kiralama tahta kıyasa mühlet içinde vadesi gelen bedelleri ödenmeye devam edilmesinin mümkün olduğu ifade edilmiştir (Sümer Altay ve Altay Eskioçak, *Konkordato ve Yeniden Yapılandırma Hukuku*. İstanbul: Vedat Kitapçılık, 2018, s. 167).

⁹² İstanbul BAM 44. HD. 29.02.2024 T., 2021/310, E., 2024/405 K. (naklen; Anıl Köroğlu, *Yargı Kararlarında Konkordato*, İstanbul : On iki levha , 2025, s. 62).

alacağın mühlet içinde muaccel olduğu) alacaklara izin verme yetkisine sahip olabilecektir. Böylece komiser, -adeta sözleşmeye girerek- bu alacakları konkordato projesinin kapsamı dışına çıkarabilir. Ancak mühletten önce akdedilen sözleşmelerden kaynaklı ve bütün bir alacağın kısım kısım ödenmesini öngören bir sözleşmenin de izin suretiyle konkordato projesi kapsamı dışına çıkarılması, komiserin yetkilerini genişleten bir yorum tarzı olur. Çünkü İİK m. 308/c/IV son cümlesine göre, komiserin bu ödemelere izin verebilmesi için, “*karşı edimin ifasının da komiserin iznine tâbi olması*” gerekmektedir. Komiser, en baştan karşı edimin ifasını kabul etmeyerek borçlunun uzun dönemli bir borç ilişkisine girmesine izin vermeyebilir. Karşı taraf da komiserin izni olmadığı için kendi edimini ifa etmeyerek sözleşmenin en başında kendisi için doğacak zararları engellemiş olacaktır. Böylece ortada akdedilmiş ancak hükümleri yerine getirilmeyen bir sözleşme olacaktır. Ancak komiser, karşı edimin ifasına izin verirse artık bu alacak adi konkordato projesinin kapsamı dışına çıkacağından ve olası iflâsta masa alacağı sayılacağından karşı taraf edimin ifasından kaçınamayacaktır. Sözleşmenin gereğini yerine getirmek zorunda kalacaktır. Oysa borçlu, mühletten önce karşı edimin ifasını kabul etmiş ise ortada komiserin kabul edebileceği bir karşı edim kalmamıştır. Karşı tarafın, ifa etmiş olduğu bu edimden kaynaklanan bir alacak hakkı söz konusudur. İİK m. 308/c/IV hükmünün son cümlesinden çıkan sonuç, edimlerin ifasına henüz başlanmamış sürekli borç ilişkilerinde komiserin izni ile edimlerin ifasına başlanabilmesine fırsat tanımaktır⁹³. Böylece karşı taraf sözleşmenin gereklerini yerine getirmekten kaçınamayacaktır. Ancak burada, karşı tarafın hâlen TBK m. 98 çerçevesinde ifa güçsüzlüğü definden faydalanarak ayrıca teminat isteme ve teminat verilmediği takdirde, sözleşmeden dönme hakkına sahip olup olmadığı tartışması yapılabilecektir. Burada komiserin izin vermesinin alacağı zaten masa alacağı seviyesine yükselteceği bunun da tek başına bir güvence olduğu dolayısıyla karşı tarafın TBK m. 98’den faydalanmaması gerektiği de ileri sürülebilir. Ancak iflâs durumunda, masanın sözleşmeye girmesi hâlinde, alacak masa alacağı hâline gelecek olmasına rağmen yine de karşı taraf talep ederse iflâs idaresinin İİK m. 198’e göre teminat göstermesi gerekir. Dolayısıyla alacağın masa alacağı hâline getirilmesinin, karşı taraf için tek başına yeterli bir güvence teşkil etmeyebileceği kanun tarafından iflâs hâlinde dâhi kabul edilmiştir. Bu çerçeveden bakıldığında, mühlet içinde sürekli borç ilişkilerinden kaynaklı alacaklarda, edimlerin ifasına henüz başlanmamış olması durumunda, konkordato komiseri bu edimin ifasına izin vermiş ve alacak konkordato projesinin kapsamı dışına çıkartılmış ve olası iflâsta masa alacağı hâline getirilmiş olsa bile karşı tarafın hâlen TBK m. 98 gereği teminat isteme hakkının saklı olduğunu düşünüyoruz. Ayrıca İİK m. 305/I/d hükmüne göre de konkordatonun tasdiki için, mühlet içinde komiserin izniyle akdedilmiş borçların ifasının yeterli teminata bağlanması gerekmektedir. Bu nedenle, TBK m. 98 çerçevesinde verilen teminat, aynı zamanda İİK m. 305/I/d hükmünde öngörülen tasdik için gerekli olan teminat şartını da sağlamış olacaktır.

⁹³ Aksi görüş için bkz.; Şahin, *Konkordato Mühletinin Alacaklılar Yönünden Sonuçları*, s. 352. Yazara göre, finansal kiralama sözleşmesi sebebiyle ödenecek bedenden tek bir defa sözleşmenin yapıldığı olsa da konser izniyle, gönderi ödenmesi mümkün olmalıdır. İİK m. 308/c/IV hükmünün bu şekilde anlaşılması gerekir. Aksi durumda finansal kiralama konusu malın kullanılmasına ve eskimesine ve hatta boşu bundan fayda elde etmesine rağmen, bu malı kiracıyı bırakın alacaklı hiçbir kazanım etmeyecektir (Şahin, *Konkordato Mühletinin Alacaklılar Yönünden Sonuçları*, s. 352).

Ancak belirtmiş olduğumuz gibi İİK m. 308/c/IV hükmünün birincil amacı ifasına henüz başlanmamış sürekli borç ilişkilerinin edimlerinin ifasına komiserin izni ile başlanabilmesine olanak sağlamak ve böylece karşı tarafa, alacağını konkordato projesine tâbi olmadan ve olası bir iflâsta masa alacağı konuma sokan bir güvence verebilmektir. Ayrıca komiser, sürekli borç ilişkilerinden hangilerinin ifa edilmesine izin vererek bunları konkordato projesi kapsamından çıkarabileceğini göstermektedir.

Dolayısıyla kanuna göre, komiserin izni ile konkordatoya tâbi olmayabilecek olan alacaklar şunlardır; (1) Mühlet içinde komiserin izni ile doğan alacaklar (2) Mühlet içinde komiserin izni ile akdedilen sözleşmelerden kaynaklanan alacaklar (3) Mühletten önce akdedilmiş olsa bile, karşı edimin ifasını komiserin izniyle kabul eden borçlunun taraf olduğu sürekli borç ilişkilerinden kaynaklanan karşı edim alacakları.

Bu sayılanların ve kanunda öngörülen istisnaların dışında, bir alacağın komiserin izni ile konkordatoya tâbi olmaması ancak yeni konkordato hükümlerinin amacı doğrultusunda yapılacak yorum ile mümkün hâle gelebilir. Bu nedenle, kural olarak finansal kiralama sözleşmesinden kaynaklanan alacakların konkordato projesine tâbi olacak olması nedeniyle bu alacaklar için hem takip yasağı mevcut olacak hem de konkordato projesinde doğal olarak nisaba dâhil olacaklardır.

İsviçre hukukunda, komiserin sürekli borç ilişkilerinden kaynaklı alacaklara mühlet içinde ödenebilmesine İsviçre İİK m. 310/2 hükmü doğrultusunda izin verebileceği belirtilmiştir⁹⁴. Ancak bu görüş, kira alacakları doğrultusunda yapılmıştır⁹⁵. Kira alacaklarına yönelik komiserin bu izni verebilmesi bizce de mümkündür. Ancak bunun mümkün olmasının sebebi İİK m. 308/c/IV hükmü değil, İİK m. 308/c/II hükmüdür. Çünkü kira alacaklarında (elektrik, doğalgaz, su gibi mühlet içinde doğan alacaklarda bunun içindedir) mühlet içinde her ay yeni bir alacak doğmaktadır. Ancak sürekli borç ilişkisinden doğan alacağın bütün bir borcun parçası olması durumunda, komiserin mevcut İİK m. 308/c/IV hükmünün lafzı çerçevesinde izin verebilmesi mümkün olmamalıdır. Bu nedenle, kanun koyucunun amacı şayet sürekli borç ilişkilerinden kaynaklı bütün alacakların ödenebilmesine komiserin izin verebilmesini mümkün kılmaksa hükmün daha açık bir şekilde ifade edilmesi ve ödemenin yapılmasını “*karşı edimin ifasının kabulü*” şartına bağlı tutmaması gerekir. Çünkü sürekli borç ilişkilerinde karşı taraf mühletten önce edimini ifa etmiş olabilir. Mühlet içinde, -finansal kiralama sözleşmesinde olduğu gibi- borçlu tarafından, sadece bu sözleşmeden kaynaklı mühletten önce doğan alacağın vadelerinin ödenmesi söz konusu olabilir. Dolayısıyla bu şekilde bulunan alacakların da komiserin izni ile ödenebilmesini mümkün kılan bir düzenleme isteniyor ise bunun daha açık bir şekilde ifade edilmesi gerekir.

Burada değinilmesi gereken önemli bir diğer husus ise 7327 sayılı Kanun ile İİK’nın 296. maddesinde yapılan değişikliktir. Daha öncede belirtmiş olduğumuz gibi, konkordato mühletinin sözleşmeler bakımından sonuçlarını düzenleyen 296. maddesinin birinci fıkrası

⁹⁴ Mabillard, “Kündigung der Dauerschuldverhältnisse im ordentlichen Nachlassverfahren Prozessuale Kompensation des materiell-rechtlichen Eingriffs gemäss Art. 297a VE-SchKG”, s. 201.

⁹⁵ Rebsamen, “Immobilienmiete im revidierten SchKG.”, s. 154.

7327 sayılı Kanunla değişerek ilk cümlesi şu şekli almıştır; “Sözleşmenin karşı tarafının konkordato projesinden etkilenip etkilenmediğine bakılmaksızın, borçlunun taraf olduğu ve işletmesinin faaliyetinin devamı için önem arz eden sözleşmelerin devamı esastır”. Ayrıca başka bir değişiklik olarak da İİK’nın 296. maddesinin birinci fıkrasına yeni bir cümle eklenmiştir. Eklenen cümle şu şekildedir; “...Bu fıkra kapsamında geçici ve kesin mühlet süresince devam eden sözleşmeler nedeniyle borçlanılan edimler karşılıklı olarak ifa edilir”. Bu cümle çerçevesinde artık sürekli borç doğuran sözleşmelerin devamının esas olduğunun vurgulandığı ve bundan kaynaklı doğan edimlerinde karşılıklı olarak ifa edilmesi gerektiği söylenebilir. Dolayısıyla finansal kira sözleşmesinden kaynaklı borçlarında mühlet içinde ödenmesi gerektiği savunulabilir. Ancak bu yorum tarzı aslında mühlet içinde olan borçlunun aleyhine olacaktır. Bu şekilde bir kabul kiracı açısından FFFK m. 31’in uygulanabilmesine olanak sağlayacaktır. Belirtmiş olduğumuz gibi bu durumda artık konkordato borçlusunun temerrüde düştüğünün de kabul edilmesi gerekecek ve bunun sonucu olarak da kiralayan FFFK 31’de yer alan prosedüre uygun olarak sözleşmeyi feshedebilecektir. Böylece İİK’nın 296 ıncı maddesinin birinci fıkrasının birinci cümlesinde arzu edilen sonuç olan sözleşmenin devamı bu koşullarda mümkün olmayacaktır. Çünkü konkordato içinde olan borçlu finansal kiralamadan kaynaklı borçlarını da ödeyemeyebilecektir. Hatta konkordatoyu sırf finansal kiralamadan kaynaklı borçlarını ödemekte zorlandığı içinde talep etmiş olabilir. Ama Kanunun bu yorum tarzı işletmenin devam etmesini de zora sokacaktır. Kanaatimize göre İİK’nın 296 ıncı maddesinin birinci fıkrasına eklenen son cümlelerin yorumu TBK’ya tabi kira sözleşmelerinden kaynaklı alacakların ve elektrik, su, aidat gibi borçların ödenmesinde yaşanan tereddütleri gidermek için getirilmiştir.

Ayrıca bu görüşün kabulü halinde kiralayan alacaklının, FFFK m. 31/3 çerçevesinde ihtiyati tedbir kararı alıp uygulama imkânı da mevcut olacaktır. Bu duruma İİK’nın 294. maddesi engel olamayacaktır. Hem alacağın konkordatoya tabi olmadığı bu nedenle mühlet içinde vadesi gelen alacakların ödenebileceği kabul edilip hem de bu alacaklardan kaynaklı olarak FFFK m. 31/3 çerçevesinde ihtiyati tedbir kararlarının uygulanamayacağı savunulamaz. Alacak konkordatoya tabi değil ise o zaman temerrüt oluşacak, temerrüt üzerine sözleşme feshedilebilecek ve bu süreç içinde elbette ihtiyati tedbir kararının uygulanabilmesi için gerekli olan yaklaşık kanaatin de oluşacak olması nedeniyle mal üzerinde FFFK m. 31/3 çerçevesinde tedbirin uygulanabilmesi mümkün olabilecektir.

E. FİNANSAL KİRA SÖZLEŞMESİNDEN KAYNAKLI ALACAKLARA YÖNELİK İÇTİHATLARIN İNCELENMESİ

Yargı uygulaması, finansal kira sözleşmelerinde kaynaklı alacakların konkordatoya tabi olmadığı, mühletten önce akdedilen sürekli borç ilişkilerinden kaynaklı alacakların vadelerinin mühlet içine denk gelmesi halinde de ödenmesi gerektiği ve ödenmediği takdirde FFFK m. 31’in uygulanabilmesinin mümkün olması gerektiği yönünde ilerlemiştir. Belirtmiş olduğumuz gibi bu husus aslında hem konkordatonun amacına hem işletmenin devamlılığına hem de İİK m. 308/c/IV hükmüne aykırı olduğu kanaatindeyiz⁹⁶.

⁹⁶ Albayrak, *Konkordato Mühletinin Sözleşmeler Bakımından Sonuçları*, s. 444.

Bu konuda özellikle İstanbul Bölge Adliye mahkemeleri istikrarlı bir şekilde finansal kira sözleşmesinden kaynaklı alacakların ödenmesi gerektiği, ödenmediği takdirde sözleşmenin fesh edilerek malın iade edilmesi gerektiği yönünde kararlar vermiştir. Buna göre,

“...Sözleşme maddelerinde sözleşmelerin konkordato başvurusu yapılması nedeniyle feshedilemeyeceği düzenlendiği, oysa somut olayda finansal kiralama sözleşmesinin Konkordato sürecinin atfı yapılarak değil, kira taksitlerini ödenmemesi nedeniyle dayalı olarak fesh edildiği, bu nedenle anılan kanun maddesine aykırılığın bulunmadığı anlaşılmıştır. Dosya kapsamı ve mahkemece aldırılan 16.3.2020 tarihli bilirkişi raporu dikkate alındığında ihtarname tarihi itibarı ile davalının finansal kiralama sözleşmesi kapsamında bakiye borcunun bulunduğu ve davacı tarafından verilen 60 günlük süre içinde ödeme yapılmadığının sabit olduğunu, davalının da bu durumun aksini gösterir ödeme belgesi sunmadığı görülmüştür. Bu duruma göre, davalının ihtarname tarihi itibarı ile finansal kiralama sözleşmesi kapsamında borcunun bulunduğu ihtarname ile verilen sürede ödeme de bulunmadığı, davacının sözleşmeyi fesih hakkının bulunduğu ve bu hakkın kanuna uygun olarak kullanıldığı, 6361 sayılı finansal kiralama faktöring ve finansman şirketleri kanunu uyarınca finansal kiralama konusu malın mülkiyeti davacı... Şirketine ait olduğundan sözleşmenin sona ermesi ile davacının malın iadesini isteme hakkının bulunduğu anlaşıldığından, ilk derece mahkemesi tarafından davanın kabulüne karar verilmesi yerinde olmakla davalı vekilinin istinaf isteminin reddine karar verilmiştir”⁹⁷.

Benzer şekilde;

“...davalı hakkında verilen mühlet kararlarının ihtarname ile sözleşmenin fesine ve malların iradesinin istenmesine engel teşkil etmediği, aksi yönde bir düzenleme bulunmadığı, konkordato kapsamında verilen mühlet kararının, kira borcunun ödenmemesi nedeniyle mühlet kararından önce oluşan temerrüt durumunun sonuçlarını geriye dönük olarak ortadan kaldırmadığı, zira konkordato mahkemesinde verilen tedbir kararıyla yalnızca takip yapılması önlendiğinden, bu durumu sözleşmenin fesine ve dolayısıyla davaya da bir etkisinin olmayacağını, kaldı ki finansal kiralama taksitlerinin **işletme gideri olması** nedeniyle, konkordato davasında verilen tedbir kapsamında değerlendirilemeyeceği, toplanan deliller ve mahkemece aldırılan bilirkişi raporu birlikte dikkate alındığında; ihtarname tarihi itibarı ile davalının finansal kiralama sözleşmesi kapsamında bakiye borcunun bulunduğunu ve davacı tarafından verilen 60 günlük süre içinde ödemenin tam olarak yapılmadığının sabit olduğu, süreden sonra yapılmış olan ödemenin de mevcut sonuçlarının ortadan kaldırmadığı, Bakırköy... Asliye Ticaret Mahkemesi’nin... sayılı mühlet kararlarında, sözleşme konusu mallara dair İİK 307. Madde gereğince verilmiş açık bir tedbir kararının da bulunmadığı, bu nedenle sözleşmeyi fesih hakkının bulunduğu ve bu hakkın kanuna uygun olarak kullanıldığı...”⁹⁸.

Kanaatimize göre, burada İstanbul BAM 44 HD’sinin mühletten önce temerrüttün gerçekleşmesi ve FFFK gereğince tamamlanması gereken ihtar prosedürünün tamamlanması halinde sözleşmenin feshinin gerçekleşebileceğini tespit etmesi isabetlidir. Gerçekten de gerekli olan ihtar prosedürü mühletten önce tamamlanmış ise sözleşme feshedilebilir. Buna göre, konkordato mühletinden önce vadesi geldiği hâlde ödenmeyen bir borç için kiralayan FFFK m. 31’e göre otuz günlük mühlet vermiş ve bu mühlet içinde borç ödenmedikten sonra kiracı konkordato talep etmiş ise karşı taraf sözleşmeyi feshedebilecektir. Çünkü sözleşmenin feshedilebilmesi için gerekli şartlar konkordato mühletinden önce tamamlanmıştır. Ancak daha önce de belirtmiş olduğumuz gibi bize göre, fesih için gerekli olan ihtar süresi, konkordato

⁹⁷ İstanbul BAM 16. Hukuk dairesi 05.10.2022; 2020/2055 E., 2022/1594 K. (naklen; Durman, *İcra ve İflas Hukuku Açısından Finansal Kiralama*, s. 168).

⁹⁸ İstanbul BAM 44 HD. 07.03.2024, 2021/429 E., 2024/444 K. (naklen; Durman, *İcra ve İflas Hukuku Açısından Finansal Kiralama*, s. 169).

mühleti içine denk geliyorsa bu durumda konkordato borçlusu “*mühletten önce doğan borcu*” ödeyemeyeceği için sözleşmenin feshi için gereken prosedür tamamlanamamış olacaktır⁹⁹. İşte bu noktada İstanbul BAM dairelerinin, finansal kira sözleşmesinden kaynaklı alacakların “**işletme gideri**” olduğu, dolayısıyla bunların konkordatoya tabi olmayacağını belirttiği kararları bize göre isabetli değildir. Burada adi kira alacakları ile finansal kira sözleşmelerindeki alacakların karıştırılması söz konusudur. Borçlar Kanunu’na tabi kira alacakları her ay kullanılmakla mühlet içinde yeniden doğan alacaklar olup komiserin izni ile ödenebilmeleri mümkündür. Ancak finansal kira sözleşmesinden doğan alacakların bir kira alacağı olmadığı aslında verilmiş bir kredinin mühlet içinde vadelerinin dolmasının söz konusu olduğu kabul edilmelidir. Dolayısıyla şayet mühletten önce finansal kira sözleşmesinden kaynaklı bir alacağa yönelik olarak FFFK gereğince gerekli ihtar süreleri tamamlanmamış ise artık bu alacakların konkordatoya tabi olacak olarak kabulü gerekli olduğu bu nedenle de temerrüt durumunun oluşmaması nedeniyle de sözleşmenin feshedilerek malın iadesinin mümkün olmaması gerektiği kanaatindeyiz¹⁰⁰.

Yargı kararlarına da yansıyan ve uygulamada sıkça dillendirilen “işletme gideri” kavramı üzerinde de durulması gerekir. Özel hukuk düzenlemelerinde (borçlar kanunu, ticaret kanunu ve konkordato hükümleri) işletme gideri diye bir kavram bulunmamaktadır. Bu kavram vergi hukuku ve muhasebe düzenlemeleri açısından kullanılan bir kavramdır. Bununla anlatılmak istenen, işletmenin faaliyetlerini sürdürebilmesi için yaptığı harcamalardır. Örneğin; kiralara, maaşlar, enerji giderleri gibi harcamalar işletme giderleri arasında yer alır. Ancak konkordato düzenlemelerinde ne işletme gideri tanımlanmış ne de işletme giderlerinin konkordatoya tabi olmayacağı belirtilmiştir. Daha önce izah etmiş olduğumuz üzere, konkordatoya tabi alacak kavramı İİK m. 308/c/II’de düzenlenmiştir. Buna göre, “*Bağlayıcı hale gelen konkordato, konkordato talebinden önce veya komiserin izni olmaksızın mühlet içinde doğan bütün alacaklar için mecburidir*” hükmünü içermektedir. Dolayısıyla işletme giderinin konkordatoya tabi olmayacağı peşinen söylenemeyecektir. Mühlet içinde komiserin izni ile doğan alacaklar konkordatoya tabi değildir. Örneğin mühlet içerisinde doğan yeni kira alacağının konkordatoya tâbi olup olmayacağının belirlenmesinde komiserin izni gerekecektir. Dolayısıyla İİK m. 308/c/II gereğince, konkordato komiseri mühlet içinde yeni doğan bu alacaklara izin verebilecektir. Komiserin izin vermesi hâlinde bu alacaklar konkordato şartlarına tâbi olmadan ödenebilecek ve muhtemel bir iflâsta masa borcu olacaklardır¹⁰¹. Ancak mühlet içinde yeni doğan bu alacaklara ilişkin bir muvazaa iddiası var ise yahut aşırı şekilde öngörülmüş kira bedelleri var ise yahut bu kira alacağı borçlunun projesinin başarılı olmasını engelleyecek mahiyette ise komiserin İİK m.

⁹⁹ Albayrak, *Konkordato Mühletinin Sözleşmeler Bakımından Sonuçları*, s. 448.

¹⁰⁰ Bu şekilde kabul edilmesine rağmen, finansal kira sözleşmesinden kaynaklı mühlet içinde doğan alacakların konkordatoya tabi olmasına rağmen ödenmemesi halinde kiralaayanın 6361 sayılı Kanun m. 31 gereği sözleşmeyi feshedebileceği de belirtilmiştir (Tunç-Yücel, *Konkordato Mühletinin Alacaklılar Bakımından Sonuçları*, s. 111; Durman, *İcra ve İflas Hukuku Açısından Finansal Kiralama*, s. 169). Kanaatimize göre bu bir çelişkidir. Konkordatoya tabi bir alacak ödenmediği takdirde temerrüdün sonuçlarının doğmaması gerekir. Finansal kira sözleşmesinden kaynaklı alacağın hem konkordatoya tabi olduğu hem de bu alacakların ödenmemesi halinde sözleşmenin feshedilebileceğinin kabulü bir çelişkidir.

¹⁰¹ İsv. İİK m. 310/II hükmüne göre aynı durum İsviçre için de geçerlidir (Rebsamen, “Immobilienmiete im revidierten SchKG.,” s. 154).

308/c/II anlamında izin vermemesi mümkündür¹⁰². Dolayısıyla bütün işletme giderlerinin doğrudan komiserin izin vermesinin zorunlu yahut izin vermesine dahi ihtiyacın olmadığı görüşü kanuna uygun değildir. Komiserin yapması gereken olağan iş yapma usulü çerçevesindeki rutin işlere izin vermek yahut gerekli tavrı almaktır.

Ancak İstanbul BAM kararlarında bu ayrımlara gidilmemiştir. İstanbul BAM kararlarına göre, finansal kira alacağının konkordato şartlarına tabi olmadan tam olarak ödenmesi gerektiği, mühlet içinde ödenmemiş kira bedelleri için dahi borçluya ihtarname gönderip süre verilerek finansal kira sözleşmesinin feshinin ve kira ücreti için icra takibinin mümkün olduğu tespitini yapmıştır¹⁰³. Ayrıca tam olarak kararlarda net olmasa bile BAM kararları finansal kira sözleşmesini bir kira sözleşmesi olarak görme eğilimindedir. O nedenle vermiş olduğu kararları bu açıdan değerlendirmek gerekir.

SONUÇ

Çalışmamızda vardığımız sonuçlar şu şekildedir;

1) Finansal kira sözleşmesinin hukuki niteliği açısından; Finansal kira sözleşmeleri, terminolojide “kira” kelimesi geçse de temel amacının işletmeye finansman sağlamak olması nedeniyle bir kira sözleşmesi değil, bir finans sözleşmesi olarak kabul edilmelidir. Bu sözleşmeler, sürekli borç ilişkisi doğuran sözleşmeler niteliğindedir. Kiracının dönemsel olarak kira bedeli ödemesi, bu sözleşmenin sürekli borç ilişkisi olmasını sağlamamakta; zira kira bedeli tek bir bütün olarak kararlaştırılmış bir borcun taksitleri niteliğindedir.

2) Konkordato mühletinin etkisi ve projeye tabi olma açısından; Konkordato mühleti verilmesi, kural olarak sözleşmeleri sona erdirmez. İşletmenin faaliyetinin devamı için önem arz eden sözleşmelerin devamı esastır. Çalışmanın odak noktasını oluşturan temel hukuki sorun, finansal kira sözleşmesinden kaynaklanan alacakların konkordato projesine tâbi olup olmadığıdır. Bu soruya verilecek cevap, borçlunun temerrüde düşüp düşmeyeceğini ve dolayısıyla kiralayanın sözleşmeyi FFFK m. 31 uyarınca feshedip feshedemeyeceğini belirler. Kanaatimizce, finansal kira sözleşmesinden kaynaklanan alacaklar, mühletten önce doğmuş olan bütün bir borcun parçaları niteliğinde olduğundan, kural olarak konkordato projesine tâbi olmalıdır. Bu alacaklar konkordato projesi kapsamında (vade ve/veya tenzilat çerçevesinde) ifa edilebileceklerinden, borçlunun mühlet içinde bu borçları ödememesi temerrüt hâlini oluşturmamalıdır. Bu durumda kiralayanın FFFK m. 31 uyarınca fesih hakkı mevcut olmaz. İİK m. 308/c/IV hükmü, mühletten önce akdedilmiş ancak ifasına henüz başlanmamış sürekli borç ilişkilerinde, komiserin karşı edimin ifasını kabul etmesi durumunda alacağın konkordato projesine tâbi olmamasına olanak tanır. Ancak finansal kira sözleşmesinde kiralayan genellikle edimini (malı teslim) zaten ifa ettiğinden, bu maddenin mühlet içinde vadesi gelen taksitler için uygulama alanı bulması zorlaşmaktadır.

3) FFFK m. 31/3 gereğince ihtiyati tedbirlerin uygulanabilmesi açısından; Finansal kiralama konusu alacaklar kabul etmiş olduğumuz gibi konkordatoya tabi bir alacak olarak

¹⁰² Albayrak, *Konkordato Mühletinin Sözleşmeler Bakımından Sonuçları*, s. 192.

¹⁰³ İstanbul BAM 44 HD. 07.03.2024, 2021/429 E., 2024/444 K. (Köroğlu, *Yargı Kararlarında Konkordato*, s. 63).

kabul edilirse bunun doğal sonucu olarak konkordato borçlusu temerrüde düşmeyeceği için sözleşme de feshedilemeyecektir. Alacaklı ise alacağını ancak konkordato projesi çerçevesinde alabilecektir. Doğal olarak bu konuda ihtiyati tedbir kararının alınması ve uygulanabilmesi de mümkün olmamalıdır. Ancak finansal kiralama konusu alacaklar doktrinin bir kısmı ve yargı içtihatları uyarınca konkordatoya tabi olmayan bir alacak olarak kabul edilirse doğal olarak finansal kiralama konusu mallar üzerinde ihtiyati tedbir kararı alınabilecektir.

4) Ödemezlik defi ve ifa güçsüzlüğü açısından; FFFK m. 18'de açıkça belirtildiği üzere; kiralayan mülkiyetini edinip sağladığı malın zilyetliğini, her türlü faydayı sağlamak üzere kiracı devretmek zorundadır. Sözleşmede aksi belirtilmedikçe ifa sırası öncelikle kiralayan taraftadır. Dolayısıyla ifa sırasının finansal kiralama sözleşmesinde kiralayan tarafta olması nedeniyle kiralayan tarafın TBK m. 97 hükmünden yararlanması mümkün olmayabilir. Bu nedenle burada kiralayan tarafın TBK m. 98 hükmünden faydalanıp faydalanamayacağının tartışılması gerekir.

Konkordato başvurusu, TBK m. 98 anlamında ifa güçsüzlüğü hâlinin bir göstergesidir. Eğer kiralanan henüz teslim edilmemişse, kiralayan, TBK m. 98 çerçevesinde teslimden kaçınabilir ve teminat verilmediği takdirde sözleşmeyi feshedebilir. Ancak kiralayan kendi edimini (malın zilyetliğini) zaten yerine getirmiş ise, TBK m. 98 hükmünden faydalanarak ifadan kaçınma veya fesih hakkını ileri süremeyecektir.

5) Yargı uygulaması bakımından; Çalışmada belirtilen hukuki gerekçenin aksine yargı uygulaması farklı ilerlemektedir. İstanbul Bölge Adliye Mahkemeleri (BAM) kararları istikrarlı olarak, FKS alacaklarının konkordatoya tabi olmadığı, mühlet içinde ödenmesi gerektiği ve ödenmemesi halinde FFFK m. 31 uyarınca fesih ve malın iadesinin mümkün olduğu yönündedir. Yargıtay bu alacakları çoğunlukla "işletme gideri" olarak görme eğilimindedir, ancak çalışmada bu kavramın konkordato hukuku açısından yasal dayanağının olmadığı ve bu kabulün borçlu aleyhine sonuç doğurduğu eleştirilmiştir. Yine de mühletten önce FFFK m. 31 gereğince temerrüt ve sözleşmenin feshi için gerekli olan ihtar ve süre prosedürleri tamamlanmış ise, sözleşmenin feshedilmesi isabetli olacaktır. Ancak, gerekli ihtar süresi mühlet içine denk geliyorsa, borçlunun konkordatoya tâbi borcu ödeme imkânı bulunmadığından fesih koşullarının sağlanmadığı savunulmalıdır.

Sonuç olarak, konkordato mühleti talep eden borçlu şirketi ölüm döşegindeki bir hastaya benzetebiliriz. Bu hasta hayatta kalmak ve iyileşmek için son çare olarak karmaşık bir ameliyatı olmak zorunda kalmıştır. Ameliyatın amacı hastanın (işletmenin) iyileşmesi hayati fonksiyonlarını yeniden düzenleyerek onu kurtarmaktır. Bu hastanın hayatta kalması için gerekli olan hayat destek makinesine (örneğin solunum cihazı veya kalp monitörü) ihtiyacı vardır. Bu makine olmadan ameliyatın (konkordatonun) başarılı olma şansı yoktur. Hayat destek makinesini hastaneye (işletmeye) sağlayan ve makinenin mülkiyetini elinde tutan finansal kuruluştur. Aslında sağladığı şey, makinenin kendisi değil, makinenin temin edilmesi için kullanılan finansmandır (kredidir). Kira bedelleri ise hayat destek makinesinin kullanımına ait olan ve krizden önce borçlanılan taksitlerdir. Bu taksitler, makineyi alırken ödenmesi gereken toplam borcun parçalarıdır (tek bir bütün olarak kararlaştırılmış bir borcun taksitleri). Dolayısıyla,

hasta kritik ameliyattayken (mühlet içinde), bu eski borçların ödenmesi için hemen baskı yapılmamalı; bu borçlar ameliyat sonrası iyileşme planına (konkordato projesine) dahil edilmelidir. Aksi takdirde, hastanın ödeme yapamaması temerrüt sayılmak zorunda kalınacak ve fişin çekilmesine bir başka deyişle sözleşmenin feshine izin verilmek zorunda kalınacaktır. İstanbul Bölge Adliye Mahkemeleri ise bu taksitleri hastanın o günkü “işletme gideri” olarak kabul etmektedir. Yargıya göre, hasta (borçlu) ameliyat masasında bile olsa, hayat destek makinesinin günlük masrafını (taksitini) derhal ve tam olarak ödemek zorundadır. Ödeme yapılmadığı takdirde, kiralayanın makinenin fişini çekme (sözleşmeyi FFFK m. 31 uyarınca feshetme) ve makineyi alma hakkı doğar. Yargı pratiği yüzünden kritik durumdayken acil ödeme yapmaya zorlanmaktadır. Hasta zaten ödeme güçlüğü içinde olduğu için, bu ödemeyi yapamaması yüksek bir ihtimaldir. Eğer ödemezse, hayat destek makinesi (temel üretim aracı) elinden alınacak ve konkordato projesi (ameliyat) başarılı olamadan hasta ölecektir (iflasa sürüklenecektir). Bu, kanunun işletmenin faaliyetinin devamını esas alma amacına aykırı bir sonuç doğurmaktadır.

KAYNAKÇA

- Akil, Cenk.** “Konkordato Mühletinin Alacaklılar Bakımından Sonuçları (28.02.2018 tarih ve 7101 Sayılı Kanunla Yapılan Değişikliklere Göre).” *Türkiye Barolar Birliği Dergisi* 141 (2019): 227-252.
- Albayrak, Hakan.** “7327 Sayılı Kanun Değişiklikleri Çerçevesinde Konkordato Mühletinin Kira Sözleşmelerine Etkisi.” *Türk Kira Hukukunda Güncel Gelişmeler Sempozyumu*. İstanbul: Legal, 2023. 175-214.
- Albayrak, Hakan.** *İflâs Dışı Adi Konkordatoda Konkordato Mühletinin Sözleşmeler Bakımından Sonuçları*. Ankara: Yetkin, 2020.
- Albayrak, Hakan.** “Konkordato Mühletinde Mahkeme Tarafından Takdir Edilebilecek Tasarruf Sınırlamalarının Değerlendirilmesi.” *Ticaret Hukuku ve Fikri Mülkiyet Hukuku Dergisi* 7.2 (2021): 191-210.
- Altay, Sümer ve Altay Eskiocak.** *Konkordato ve Yeniden Yapılandırma Hukuku*. İstanbul: Vedat Kitapçılık, 2018.
- Atalı, Murat, İbrahim Ermenek ve Ersin Erdoğan.** *İcra ve İflas Hukuku*. Ankara: Yetkin Yayınları, 2025.
- Atalay, Oğuz.** *Borca Batıklık ve İflasın Ertelenmesi*. İzmir: Güncel Yayınevi, 2007.
- Börü, Levent.** «Adi Konkordatoda Alacaklıların Alacaklarını Bildirmesi.» *İnönü Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi* 1 (2019): 173-186.
- Börü, Levent.** *İflâs Dışı (Adi) Konkordatoda Alacaklılar Toplantısı*. Ankara: Yetkin Yayınları, 2023.
- Domaniç, Hayri.** «Konkordatonun Anonim Şirket Sermaye Alacağına Etkisi.» *Hıfzı Timur'un Anısına Armağan* Armağan (1979): 283-349.
- Durman, Okay.** *İcra ve İflas Hukuku Açısından Finansal Kiralama (Leasing) Sözleşmesi*. İstanbul : Filiz Kitabevi, 2025.
- Eren, Fikret.** *Borçlar Hukuku, Özel Hükümler*. Ankara: Yetkin Yayınları, 2019.
- Eren, Fikret.** *Borçlar Hukuku, Genel Hükümler*. Ankara: Yetkin Yayınları, 2019.
- Ermenek, İbrahim.** *İflasın Ertelenmesi*. Ankara : Yetkin, 2009.
- Feyzioğlu, Feyzi Necmeddin.** *Borçlar Hukuku Genel Hükümler C-II*. Cilt II. İstanbul: Fakülteler Matbaası, 1977.
- Görgün, Şanal,** Levent Börü ve Mehmet Kodakoğlu. *İcra ve İflas Hukuku*. Ankara: Yetkin Yayınları, 2023.
- Girsberger, Daniel.** *Finanzierungsleasing als Kreditsicherheit*. Bern: Stämpfli Verlag, 2007.
- Hunkeler, Daniel.** *Kurzkommentar SchKG*. Basel: Helbing Lichtenhahn Verlag, 2014.
- Köroğlu, Anıl.** *Yargı Kararlarında Konkordato*. İstanbul : On iki levha , 2025.
- Köteli, Argun.** *Karşılaştırmalı Hukuk ve Türk Hukukunda Finansal Kiralama*. İstanbul: Kazancı Yayınları, 1991.
- Kırmızıtaş, Türkan.** *6361 Sayılı Finansal Kiralama, Faktoring ve Finansman Şirketleri Kanunu'na Göre Finansal Kiralama Sözleşmesi*. Ankara: Yetkin Yayınları, 2017.
- Kale, Serdar.** «İİK m. 294 Şerhi Kısmı-Öztek Konkordato Şerhi.» *Yeni Konkordato Hukuku (7101, 7155 ve 7327 sayılı Kanunlarla Değişik İcra ve İflas Kanunu m.285-309 Şerhi)*. Dü. Selçuk Öztek. Ankara: Yetkin Yayınevi, 2023. 367-400.
- Kaneti, Selim.** *Akadin İfa Edilmediği Def'i*. İstanbul: Ahmet Said Matbaası, 1962.
- Kartal, Bünyamin.** *Konkordato Mühleti Verilmesinin Sürekli Borç İlişkilerine Etkisi*. Ankara: Adalet, 2022.
- Kocağa, Köksal.** *Türk Özel Hukukunda Finansal Kiralama (Leasing) Sözleşmesi*. Ankara: Yetkin Yayınları, 1999.
- Lorandi, Franco.** «Dauerschuldverhältnisse im Nachlassverfahren.» *AJP/PJA* (2004): 1209-1224.

- Lorandi, Franco.** «Dauerschuldverhältnisse im neuen Sanierungsrecht.» *Aktuelle Juristische Praxis (AJP)* 3 (2014): 292-300.
- Mabillard, Ramon.** «Kündigung der Dauerschuldverhältnisse im ordentlichen Nachlassverfahren Prozessuale Kompensation des materiell-rechtlichen Eingriffs gemäss Art. 297a VE-SchKG.» *Blätter für Schuldbetreibung und Konkurs* (2010): 189-205.
- Oğuzman, Kemal ve Turgut Öz.** *Borçlar Hukuku - Genel Hükümler*. Cilt 1. İstanbul: Vedat Kitapçılık, 2016.
- Özdoğan, Yusuf.** *Finansal Kiralama Sözleşmesinin Sona Erme Nedenleri ve Sonuçları*. Ankara: Seçkin Yayınları, 2018.
- Özsöker, Gökberk.** *Konkordato Mühletinin Sözleşmeler Bakımından Doğurduğu Sonuçlar*. Ankara: Yetkin, 2024.
- Pekcanitez, Hakan ve Güray Erdönmez.** *7101 Sayılı Kanun Çerçevesinde Konkordato*. İstanbul: Vedat Kitapçılık, 2018.
- Pekcanitez, Hakan, Oğuz Atalay, Meral Sungurtekin Özkan, Muhammet Özekes.** *İcra ve İflas Hukuku Ders Kitabı*. İstanbul: Onikilevha Yayınları, 2025.
- Pekmez, Cüneyt.** *Borcun İfa Edilmediği Defi (Ödemezlik Defi)*. İstanbul: Onikilevha Yayınları, 2019.
- Postacıoğlu, İlhan.** *Konkordato*. İstanbul: Banka ve Ticaret Hukuku Enstitüsü Yayınları, Fakülteler Matbaası, 1965.
- Rüzgaresen, Cumhur.** *İflas Sebepleri*. Ankara : Adalet, 2011.
- Rebsamen, Thomas.** «Immobilienmiete im revidierten SchKG.» *Schweizerische Juristen-Zeitung (SJZ)* 110 (2014): 149-160.
- Serozan, Rona.** *Sözleşmeden Dönme*. İstanbul: Vedat Kitapçılık, 2007.
- Sogo, Miguel.** *Zahlungsunfähigkeit im Vertragsverhältnis*. Zürich: Schulthess Verlag, 2015.
- Şahbaz, Ali.** *İfa Güçsüzlüğü*. Ankara : Yetkin, 2025.
- Şahin, Çağatay Serdar.** *Amerikan Hukuku İle Karşılaştırmalı Olarak Konkordato Mühletinin Alacaklılar Yönünden Sonuçları*. İstanbul : Onikilevha , 2020.
- Türk, Ahmet.** *Anonim Ortaklıkta Sermaye Koyma ve Borca Batıklığın Hukuki Sonuçları*. Ankara: Nobel, 1999.
- Tekinay, Selahattin Sulhi, ve diğerleri.** *Borçlar Hukuku Genel Hükümler*. İstanbul: Filiz, 1993.
- Topuz, Murat.** *Finansal Kiralama (Leasing) Sözleşmesi*. Ankara : Seçkin, 2023.
- Tunç-Yücel, Müjgan.** *Konkordato Mühletinin Alacaklılar Bakımından Sonuçları*. İstanbul: Oniki Levha Yayıncılık, 2020.
- Vetsch, Beatrice.** «Auswirkungen Des Sanierungsrechts Auf Vertragsbeziehungen.» *Der Schweizer Treuhänder* 1-2.67 (2014): 67-71.
- Von Tuhr, Andreas** (Cevat Edege çevirisi). *Borçlar Hukuku*. Ankara: Yargıtay Yayınları, 1983.
- Yıldırım, Kamil Mehmet ve Nevhis Deren-Yıldırım.** *İcra ve İflas Hukuku*. İstanbul: Beta, 2016.
- Yeşilova, Bilgehan.** «İİK m. 308/c Şerhi Kısmı-Öztek Konkordato Şerhi.» *Yeni Konkordato Hukuku (7101, 7155 ve 7327 sayılı Kanunlarla Değişik İcra ve İflas Kanunu m.285-309 Şerhi)*. Dü. Selçuk Öztek. Ankara: Yetkin Yayınevi, 2023. 665-706.

EXTENDED SUMMARY

THE EFFECT OF CONCORDATO PERIOD ON RECEIVABLES ARISING FROM FINANCIAL LEASE AGREEMENTS

Assoc. Prof. Hakan Albayrak

Cukurova University, hkналbayrak@hotmail.com

<https://orcid.org/0000-0001-6097-1296>

Introduction and Research Purpose;

This study analyzes the critical legal impact of granting a concordato stay period on receivables arising from financial lease agreements (FLAs). The primary legal controversy addressed in this article centers on whether these FLA claims are subject to the composition plan and the subsequent legal ramifications concerning the debtor's default and the lessor's right to terminate the agreement under Article 31 of the Financial Leasing, Factoring, and Financing Companies Law (FFFL).

This investigation is crucial because the judicial interpretation of this specific issue directly affects the success of concordato processes in Turkey. Should these claims be deemed due and payable during the stay, the debtor company -already facing financial distress- is often forced into default, leading to the termination of the FLA and the seizure of the leased assets, thereby undermining the primary legislative goal of business continuity (İİK m. 296/I). We specifically exclude the examination of the extraordinary termination authority granted to the debtor under the Execution and Bankruptcy Law (EBL-İİK) Article 296/II, focusing instead on the potential for termination due to non-payment.

Literature Review (Conceptual and Theoretical Framework);

A foundational element of this study is the determination of the legal nature of the FLA. Although the terminology uses the word “lease”, the FLA should be characterized fundamentally as a financing contract -a special type of credit agreement- rather than a traditional lease agreement. The core purpose of the FLA is to provide financing to the enterprise, allowing the debtor to acquire assets while the lessor retains title as security.

FLAs are considered agreements that establish a continuous debt relationship. Critically, the periodic lease payments made by the lessee are not payments for continuous performance, but rather are installments of a single, predetermined debt established at the moment the contract was signed (i.e., prior to the concordato request).

In concordance law, all claims that arose prior to the request for concordato are mandatory subject to the composition plan (EBL Art. 308/c/II). Given that FLA receivables constitute parts of a debt that originated before the stay, they should, as a rule, be subject to the concordato project. Consequently, if these claims are subject to

the plan, the debtor's failure to pay the installments falling due during the stay should not constitute default in the sense of Financial Leasing Factoring and Financing Companies Law (FFFL-FFFL Art. 31), thereby protecting the debtor from termination.

Methodology and Findings;

This research employs a doctrinal and critical analysis approach, examining the interplay between Financial Leasing Factoring and Financing Companies Law (FFFL), Turkish Code of Obligations (TBK- TCO Arts. 97, 98), and specialized insolvency law (EBL Arts. 296, 308/c), particularly in light of current judicial precedents.

We analyzed two key defenses under the Turkish Code of Obligations (TCO-TBK) potentially available to the lessor:

1. Defense of Non-Payment (TBK - TCO Art. 97): This defense requires simultaneous performance. Since the lessor typically performs first (by delivering the asset to the lessee), this defense is generally not applicable to the lessor during the payment phase of the contract.

2. Defense of Inability to Perform (TBK - TCO Art. 98): A concordato application is strong evidence that the debtor is in a state of financial inability to perform. If the leased asset has not yet been delivered when the concordato is sought, the lessor can legally refuse delivery or terminate the contract if sufficient security is not provided. However, if the asset has already been delivered (which is usually the case when payment issues arise), the lessor cannot utilize TCO Art. 98 to evade their existing obligation or terminate the contract.

The most significant conflict arises from the interpretation of EBL Art. 308/c/IV, which concerns claims arising during the stay with the commissioner's permission. Our analysis confirms that allowing the payment of pre-existing FLA installments (parts of a whole debt) during the stay, even with the commissioner's permission, fundamentally violates the principle of equality among creditors. Furthermore, if the asset was delivered before the stay, the statutory condition for such payment—that the commissioner must approve the acceptance of the counter-performance is not met, as the counter-performance has already occurred.

The Key Finding on Judicial Practice

Despite the logical and systematic legal framework suggesting FLA receivables should be subject to the concordato project, judicial practice, particularly the decisions of the Istanbul Regional Courts of Appeal (BAM), consistently contradicts this view. Courts generally rule that FLA receivables are not subject to the concordato plan and must be paid during the stay. This is often justified by classifying these claims as "operating expenses". This judicial classification is legally flawed, as "operating expense" is a term foreign to substantive concordato law and conflates true ongoing new debts (like electricity or water usage) with installments on a pre-existing credit debt. This judicial stance allows the lessor to declare default and terminate the contract under FFFL Art. 31 if payments are missed during the stay.

Conclusions, Limitations, and Recommendations

Our core conclusion is that FLA receivables arising from contracts executed prior to the concordato request are non-discretionary pre-stay debts and must be subject to the composition plan, thereby preventing default and termination during the stay. The widespread judicial acceptance that these debts are “operating expenses” and must be paid in full during the stay poses a severe threat to the debtor's restructuring efforts, often leading to insolvency.

This situation can be metaphorically described by likening the debtor to a critically ill patient undergoing complex surgery who relies on essential life support equipment (financial lease asset). When the courts mandate the immediate, full payment of old installments while the patient is on the operating table, they risk “pulling the plug” if the debtor, due to their underlying financial difficulty, cannot meet this demand. This outcome directly conflicts with the core legislative aim of promoting business continuity (EBL art. 296/I).

A limitation of the current legal framework is the lack of explicit, clear provisions addressing installment payments on pre-existing continuous debt relationships like FLAs. The new sentence added to EBL Art. 296/I by Law No. 7327, stipulating that obligations under continuing contracts must be reciprocally performed during the stay, is ambiguous and should be interpreted narrowly to cover only genuinely new obligations (like rent or utilities) generated by continuous usage during the stay, not pre-existing debt installments.

We recommend that the legislature clarify the status of installment payments on pre-existing debt (like FLAs and pre-stay credit debts) to explicitly confirm their subordination to the concordato project. Alternatively, in line with the logic applied to insolvency proceedings, if the lessor is allowed to seek termination based on missed payments during the stay, the application of precautionary measures against the leased asset (FFFL Art. 31/3) should not be blocked by EBL Art. 294, as the claim is judicially considered outside the concordato's protective scope. This current contradiction, where the debt is considered payable but protective measures are still blocked, further complicates the legal landscape.