

İFLÂS İDARESİ VE İFLÂS İDARE MEMURLARININ VAZİFELERİ

Doçent Dr. Necmeddin M. Berkin

I. Türk hukukunda masanın kanunî mümessili addolunan iflâs idaresini, iflâs idare memurları (sendikler) vücade getirmekte, iflâs idare memurlarını ise alacaklılar toplantısı seçmektedir¹.

İflâs idaresi bir veya birkaç iflâs idare memurundan teşekkül eder. İflâs idare memurları birden fazla ise birlikte hareket ederek masayı müştereken temsil ederler. Bu sebeple, bir muameleye başlamadan evvel takip olunacak hareket tarzını aralarında müzakere ederek karara bağlamaları lâzımdır.

İflâs idaresini birkaç iflâs idare memurundan teşkil eden ilk alacaklılar toplantısı bunlardan her birine müstakillen ifa edilmesini istediği ayrı ayrı işler verebilir. Bu halde iflâs idare memurlarının müştereken hareket etmeleri gerekmez.

İflâs idare memurlarının tayin olunan işe göre münferiden veya müştereken hareket etmelerini isteyen alacaklılar toplantısının bu husustaki kararı iflâs idaresiyle hukukî münasebetlere girişen üçüncü şahısları ilgilendirmez. Alacaklılar toplantısının münferiden veya müştereken hareket edilmesine dair kararına riayet etmeyen iflâs idare memurları iflâs alacaklılarına karşı mes'uldür².

Tanınmış Alman hukukçularından Friedrich Stein'e göre, mutad muamelelerin ifası için birden fazla iflâs idare memuru seçerek onların mes'uliyetlerini tecezzi ettirmek iflâsın tasfiyesindeki müşterek menfaatlerin korunması fikriyle kabili telif değildir. Bu suretle ancak tasfiye işlerinin icaplarına göre muhtelif mevzular üzerinde çalışılması gerekiyorsa birden fazla iflâs idare memuru seçilebilir. Müşterek işler (Kollektiv-Aufgaben) birden fazla iflâs idare memuru seçilmesini gerektirmez. Çünkü iflâsın tasfiyesinde masrafları kısmak, mes'uliyetleri dağıtmamak ve iflâs alacaklılarının her hali kârda gerçek menfaatlerine uygun hareket

1) Bkz. İcra ve İflâs Kanunu, madde 226.

2) Bkz. İleride No. II - 5.

etmek başlıca gayedir³. Nitekim Alman İflâs Kanununda birden fazla iflâs idare memuru seçilmesi halinde bunların birbirinden müstakil vazifeleri olduğu ve müştereken hareket etmedikleri tasrih edilmiştir⁴.

Fransada iflâs idare memurluğu vazifesini gören sendikleri seçmek salâhiyeti ticaret mahkemesine verilmiştir. 20 Mayıs 1955 tarihli décret'ye göre, salâhiyetli ticaret mahkemesi borçlunun iflâsına hükmeden kararı ile birlikte bir veya birkaç sendik seçmekte, fakat bir iflâsta üçten fazla sendik seçilememektedir⁵.

İflâs idare memurlarının adedi görülen lüzum üzerine arttırılabilir. İflâs idaresini teşkil edecek olan iflâs idare memurlarının adedinin mutlaka bunların seçilmesi sırasında tayin edilmiş olması mecburî değildir. Bu esas Alman hukukunda olduğu gibi Fransada da kabul edilmiştir⁶.

İcra ve İflâs Kanununun 227 nci maddesine göre, mes'uliyete (madde 5); yapılan muameleleri zabıtla tevsik etmek, alâkalılara tutulan zabıtları göstermek ve isteyenlere zabıt sureti vermek mecburiyetine (madde 8 f. 1-2); para ve değerli eşyayı tevdi etmek mükellefiyetine (madde 9); kendi kendisiyle akit yapmak memnuiyetine (madde 11) ve şikâyet hakkına (madde 16) dair hükümler iflâs idare memurları hakkında da tatbik olunur⁷. Meselâ iflâs idaresinin muamelelerine karşı alâkalıların tetkik merciine şikâyet hakları hiçbir kayıt ve şarta bağlanmamıştır. Tetkik merciinin iflâs idaresinin dürüst ve iflâs alacaklılarının menfaatlerine uygun surette hareketini temin için tedbir alabilmek salâhiyeti de takyit edilmemiştir. Bu suretle tekik merci alâkalının şikâyeti üzerine veya re'sen iflâs idaresinin fuzulî veya lüzumsuz olarak ittihaz ettiği kararları iptal edebilir, iflâs idaresinin lüzumsuz veya fazla masraf ihdasına mahal vermemesi için icap eden tedbirleri alabilir.

İcra ve iflâs memurlarının resmî muamelelerini tevsik etmek maksadile tuttukları zabıtlar hilâfı sabit oluncaya kadar muteberdir. Fakat kanun iflâs idare memurları tarafından tutulan zabıtlara resmî sicillerin ispat kuvvetini vermemiştir.

3) Bkz. *Friedrich Stein*, Grundriss des Zivilprozessrechts und des Konkursrechts, S. 415, Tübingen, 1928.

4) Bkz. Alman İflâs Kanunu (KO), madde 79.

5) P^{uz}. 20 Mayıs 1955 tarihli décret art. 25-2.

6) *M. Lagarde - L. Méjanès*, Traité formulaire de la faillite et du règlement judiciaire p. 71, Paris 1956.

7) İsviçre hukukunda bundan başka iflâs idaresi hakkında tetkik merciinin kontrol ve mürakabe salâhiyetine ve şikâyet üzerine tetkik merci tarafından ittihaz edilen kararın temyizine dair hükümler de mahfuz tutulmuştur.

İcra ve İflâs Kanununun 8 inci maddesinin üçüncü fıkrasını 227 nci madde münasebetiyle izah eden İsviçreli Prof. Alfred Martin'e göre, bu fıkranın iflâs idare memurları tarafından tutulan zabıtlara teşmil edilmesinin sebebi, zabtı tutan iflâs idaresinin iflâs dairesi gibi resmî bir makam olmamasıdır⁸.

İflâs dairesi memur ve müstahdemlerinin vazifeden memnuiyetine dair İcra ve İflâs Kanununun 10 uncu maddesi hükmünün iflâs idare memurları hakkında tatbik edilip edilemeyeceği münakaşalıdır. Filhakika bu maddenin iflâs idare memurları hakkında tatbik edilebileceği kabul edilirse, iflâs alacaklılarından hiç birisinin iflâs idare memuru seçilmesi mümkün değildir. Çünkü, Kanunun 10 uncu maddesine göre, iflâs işleriyle meşgul olan memur ve müstahdemler resmî vazifelerine taallük eden ve doğrudan doğruya veya dolayısıyla kendi menfaatlerini ilgilendiren muameleleri yapamazlar. Meselâ kendilerinin veya başkalarının hesabına hareket ederek daireleri vasıtasıyla takip edilen alacağı temellük edemezler veya haczedilen malı satın alamazlar. Halbuki bu netice şayanı kabul değildir. Çünkü ileride görüleceği gibi iflâs idaresinin iflâs alacaklılarından teşkili faydalıdır (bkz. No. 1)⁹.

İcra ve İflâs Kanununun 227 nci maddesinde mahfuz tutulan hükümler muvacehesinde tereddüt edilen mevzulardan birisi de, tetkik merciinin inzibatî ceza vermek salâhiyetini iflâs idare memurları hakkında kullanıp kullanamayacağı meselesidir.

Acaba tetkik mercii İcra ve İflâs Kanununun 13 üncü maddesinde yazılı olan inzibatî cezaları devlet memuru sıfatını haiz olmayan iflâs idare memurları hakkında tatbik edebilir mi?

Türk hukukunda bu mesele henüz mevzu bahis edilmemiştir. Çünkü, hakkında inzibatî ceza tatbikini gerektirecek şekilde yolsuz muameleler yapan bir iflâs idaresi şikâyet mevzuu olmamıştır. İsviçre İcra ve İflâs Şûrası eski bir kararında bu hususta aşağıdaki mütalâada bulunmuştur¹⁰:

a. Tetkik mercii her zaman ve resen iflâsın tasfiyesini mürakabe edebilir ve tasfiye memurlarının muamelelerini tetkik edebilir. Tasfiye memurlarının, resmî sıfatı olan iflâs dairesi memur ve müstahdemlerinden seçilmiş olmaması tetkik merciinin mürakabe salâhiyetini kaldırmaz;

8) Bkz. *Alfred Martin*, Loi fédérale sur la poursuite pour dettes et la faillite p. 256, Lausanne 1908.

9) Fransız Ticaret Kanununda (Code de Commerce) eskiden sendiklerin iflâs alacaklıları ve iflâs masası hesabına kendi kendileriyle akit yapmaları memnuiyetine dair sarahat mevcut değildi. 20 Mayıs 1955 tarihli décret, sendiklerin borçlunun mallarını iktisap etmelerini men etmiştir. bkz. madde 25-3; *J. Argenson - G. Toujas. - J. Dutheil*, Réglement judiciaire et faillite p. 73, Paris 1956.

10) Bkz. *Semaine judiciaire*, 1894, shf. 176.

b. Tasfiye memurları hakkında tatbik edilecek müeyyidelere gelince, tetkik merciinin yolsuz muameleler yapan iflâs idare memurları hakkında para cezası tayinine salâhiyeti yoktur. Çünkü iflâs idare memurları statüleri itibariyle salâhiyetli tetkik merciinin otoritesine hiyerarşik surette bağlı değildir. Fakat kanun tetkik merciine iflâs idaresinin muamelelerini mürakabe salâhiyetini verdiği için, tetkik merci bu salâhiyetini istimal ederken tasfiye memurlarına ihtarda bulunabilir ve yaptığı ihtar müessir olmadığı takdirde iflâs idare memurlarını seçen birinci alacaklılar toplantısının bu husustaki kararını iptal ederek tasfiye memurlarına işten el çektirebilir. Şu kadar ki, bu suretle tecelli eden işten el çektirme muamelesi, bir disiplin cezası değildir; bilâkis tasfiye muamelelerinin iflâs alacaklılarının menfaatine uygun olarak yapılmasını temin eden bir intizam tedbiri (mesure d'ordre) addedilmek lâzımdır.

1. İflâs idare memurlarının mutlaka üçüncü şahıslardan seçilmesi lâzım gelmez. Birinci alacaklılar toplantısı, icabında, iflâs idaresini iflâs alacaklıları arasından seçtiği kimselerden de teşkil edebilir ve ikinci alacaklılar toplantısı birinci alacaklılar toplantısının iflâs alacaklılarından teşkil ettiği iflâs idaresini vazifesinde ipka edebilir. Hattâ bu yolun ihtiyar edilmesinin iflâs alacaklılarının menfaatlerine daha uygun olduğu ileri sürülebilir. Çünkü iflâs idare memuru olarak seçilen iflâs alacaklılarının üçüncü şahıslara nazaran muamelelerinde daha samimî ve daha titiz davranmaları mümkündür. Filhakika, masanın menfaatine onların menfaatleri de dahildir; iflâs masası ile iflâs alacaklılarının menfaatleri müşterektir. Bu noktadan iflâs idaresinin iflâs alacaklıları arasından seçilmesinde mahzurdan ziyade fayda mülâhaza edilmektedir¹¹. Kanaatimizce, İcra ve İflâs Kanununun 11 inci maddesi de bu yolun ihtiyarına mâni teşkil etmez. Çünkü bu maddede resmî sıfatı olan icra hâkimleriyle icra memuru ve müstahdemleri gibi muvazzaf memurların kendi kendileriyle bir akit yapmaları caiz görülmemiştir¹².

2. Müflis iflâs idare memuru seçilemez. Çünkü;

a. İflâs eden kimse masaya giren mallar üzerinde tasarruf ehliyetini zâyi etmiştir;

b. Müflisin menfaatleriyle iflâs alacaklılarının menfaatleri tezat teşkil ettiğinden, müflisin iflâs idare memuru olarak seçilmesi masanın menfaatleri bakımından zararlı olabilir.

11) Bkz. *Alfred Martin*, sge., shf. 257; *Sabri Şakir Ansay*, Hukuk İcra ve İflâs Usulleri, Dördüncü bası, shf. 279, Ankara 1956.

12) Bkz. *Necmeddin M. Berkin*, İcrada Hukuk, shf. 33 ve müt. İst. 1947.

3. Yukarıki mülâhazalar müflisin hısımlarının iflâs idare memuru olarak seçilmelerine mâni teşkil etmez¹³. Fakat iflâs idaresinin hükmî şahıslardan teşkil edilmesi caiz değildir¹⁴. İflâs idare memurluğu vazifesi bir ticaret şirketine veya hususî şirkete verilemediği gibi bir veya birkaç şahsın ticarî faaliyetlerini birleştiren bir firmaya da verilemez. Fakat iflâs idare memurluğu vazifesi tevdi edilecek olan kimselerin hususî veya resmî bir derneğin âzası olmaları veya muayyen bir cemiyete veya teşekküle mensup bulunmaları bu vazifeyi kabul etmelerine mâni değildir¹⁵. Tasfiye memurluğu vazifesi avukatlara da verilebilir¹⁶, fakat hâkimler bu vazifeyi deruhte edemezler¹⁷.

4. İflâs idare memuru olarak seçilen kimselerin bu vazifeyi kabul etmek mecburiyeti yoktur¹⁸. Çünkü bu vazifenin mevzuu ne bir âmme hizmeti, ne de haklarını korumaktan âciz bulunan bir şahsın himayesidir. Bundan başka tasfiye memurluğu vazifesi karşılığında bir ücret ödenmesi icap ettiğinden, tayin olunan ücretin ödenmemesi veya nasıl ödeneceğinin temin edilmemesi halinde de alâkalılar haklı olarak bu vazifeyi kabul etmekten imtina edebilirler.

İcra ve İflâs Kanununun tatbikine dair 18 Eylûl 1932 tarihli nizamnamenin 54 üncü maddesine göre, iflâs idare memurlarının ücretleriyle masrafları ve bunların nasıl tediye edileceği, alacaklılar toplantısı tarafından takdir olunur.

İcra ve İflâs Kanunu alacaklılar toplantısının iflâs idare memurları hakkında takdir ettiği ücret ve masrafları tetkik merciinin tasdiki şartıyla muteber tutmuştur. İcra ve İflâs Kanununun 223 üncü maddesinin 2 No. lu fıkrasına göre, iflâs idare memurlarının ücret ve masraflarının miktarından çıkan ihtilâflar daima tetkik mercii tarafından halledilemez. Çünkü, ücretin miktarı az takdir edilir veya takdir edilen ücret alâkalının şikâyeti üzerine tetkik mercii tarafından iptal edilirse veya yapılacak olan masrafların reddolunması ihtimali varsa iflâs idare memuru olarak seçilen kimseler bu vazifeyi kabul etmeyebilirler. Şu halde yapılacak şey, iflâs idaresinden beklenen işlerle bu işlere takdir edilecek olan ücretlerin ve

13) Bkz. *Alfred Martin*, sge. shf. 258.

14) Bkz. İsviçre Federal Mahkemesi kararı, *Entscheidungen des Schweizerischen Bundesgericht*, 24 I. 142; *Antoine Favre*, (Terc. Dr. E. Steiner) *Schuldbetreibungs - und Konkursrecht* S. 258, Freiburg, 1956.

15) Bkz. *Hans Fritzsche*, *Schuldbetreibung Konkurs und Sanierung*, B. II. S. 125, Zürich 1955.

16) Bkz. 3499 sayılı Avukatlık Kanunu, madde 4-D.

17) Bkz. Bkz. Anayasa madde 57; *F. Stein*, sge. shf. 415.

18) Bkz. *Sabri Şakir Ansay*, sge. shf. 279.

ne yolda masraf yapılabileceğinin alacaklılar toplantısı ile iflâs idare memurları arasında bir mukaveleye bağlanması ve bu mukavelenin tetkik merciinin tasdikine arzedilmesidir. Tetkik merciinin tasdikiyle tekemmül eden böyle bir mukavele hiç şüphesiz iflâs idare memurlarının ücret alacaklarını garanti eder. Binaenaleyh ikinci alacaklılar toplantısı vazifesinin ifasında kusuru ve yolsuzluğu tespit edilemiyen iflâs idare memurlarını değiştirse bile, onların ücretlerinin tamamının iflâs masasının mevcudundan ödenmesi lâzımdır ¹⁹.

Fransada sendikler ücretle çalıştıkları için hafif kusurlarından bile mes'ul tutulmaktadır ²⁰.

5. İflâs idare memuru seçilebilmek için Türk vatandaşı olmak kâfidir ²¹. Kanun ayrıca ehliyet şartı aramamıştır. Fakat ilk alacaklılar toplantısı iflâs idaresini yeter derecede bilgisi ve ehliyeti olan kimselerden teşkil etmemişse veya seçilen iflâs idare memurlarının yeter derecede bilgi ve ehliyetleri olmadığı ihtiyar ettikleri hareket tarzından anlaşılırsa, bilgisiz ve ehliyetsiz bir idareye hakları terkedilen alacaklılardan her biri toplantının bu husustaki kararını öğrendikten 7 gün içinde tetkik merciine şikâyet ederek kararın iptalini isteyebilir ²². Bu halde tetkik mercii iflâs dairesinin mütalâasını alarak ve lüzum görüyorsa alacaklıları dinleyerek acele karar verir.

19) Alman hukukunda da iflâs idare memurunun ücreti Harçlar Kanununun hükümlerine tâbi tutulmamakta, bilâkis serbestçe takdir edilmektedir. Alman İflâs Kanununun (KO) 58 inci maddesinin ikinci fıkrasına göre, masanın masrafları (Massekosten) masanın idare, paraya çevirme ve paylaştırmaya müteallik tekml masraflarına şamildir.

20) Bkz. *M. Lagarde - L. Méjanès*, sge. shf. 70.

21) Fransız hukukunda yakın zamanlara kadar medeni hakları kullanmak ehliyetini haiz olan ve iflâsın tasfiyesine müteallik muameleleri ifa edebilecek kabiliyette bulunan herkesin, borçlunun dördüncü dereceye kadar (bu derece dahil) kan veya sıhrî hismı olmaması şartıyla, sendik seçilebileceği kabul edilmekte idi. Bkz. Code de commerce, art. 463.

20 Mayıs 1955 tarihli décret sendiklere yeni bir statü tayin etmiştir. Bu décret'ye göre, iflâs idare memurluğu, ancak ehliyetleri olan ve iyi ahlâk sahibi oldukları anlaşılan ve aynı zamanda mesleki mes'uliyetleri garanti edilen yardımcı adalet memurlarına (auxiliaires de justice) tevdi olunabilmekte; ve salâhiyetli adliye makamı tarafından tanzim olunan listeye, ancak sendik olabilmek için staj görmüş ve ahlâki durumları hakkında gereken tahkikat yapılmış olanlar kaydolunabilmektedir; bundan başka bu listeye girenlerin mesleki mes'uliyetlerini teminat altına alan bir millî birliğe üye olmaları mecburidir. Bkz. *J. Argenson - G. Toujas - J. Dutheil*, Réglement judiciaire et faillite, p. 63-64, Paris 1956.

22) Bkz. İcra ve İflâs Kanunu, muaddel madde 16 ve 225.

İflâs idaresinin malî mes'uliyetini iflâs alacaklılarına karşı garanti etmek için iflâs idare memuru seçilen kimselerden teminat istenebilir. Alman İflâs Kanunu (KO) iflâs idare memurundan teminat alınması lâzım gelip gelmediğini onu tayin eden salâhiyetli iflâs mahkemesinin takdirine bırakmıştır²³.

Kanun alacaklıların menfaatine uygun surette hareket edilmesini temin için iflâs idaresini aynı zamanda iflâs dairesinin mürakabesi altına almış ve iflâs idaresinin muamelelerine karşı iflâs memuruna da tetkik merciine şikâyet hakkı vermiştir. Hususiyle iflâs memuru, iflâs idaresinin kanuna veya hâdiseye uygun olmayarak kabul ettiği alacaklarla istihkak iddiaları hakkındaki kararlarına karşı, tetkik merciine müracaatla itiraz etmeğe mecburdur²⁴.

İflâs memurunun iflâs idare memurlarını nasıl mürakabe edeceğinin kanunda gösterilmemiş olması bir eksikliktir. İflâs idare memurlarının umumiyetle hareket tarzını ve kanunda tasrih edilenlerden başka vazifelerini alacaklılar toplantısı tayin ettiğine göre, muamelelerin kusursuz olarak ifasını temin için iflâs memuru tarafından yapılması gereken mürakabenin şeklini de alacaklılar toplantısının tayin etmesi makuldür. Bu suretle alacaklılar toplantısı, masaya zararlı olan fuzulî masraf yapılmasına mâni olmak için lâzım gelen tedbirleri almak hususunda iflâs memuruna salâhiyet verebilir.

6. Alacaklılar toplantısı masayı tasfiye edecek bilgi ve ehliyeti haiz iflâs idare memuru bulamıyor veya bulduğu bilgili ve ehliyetli kimselere itimad edemiyorsa masanın tasfiyesini İsviçre hukukunda olduğu gibi doğrudan doğruya iflâs memuruna verebilir²⁵. İflâs dairesine iflâs idaresini mürakabe salâhiyetini veren İcra ve İflâs Kanunu masanın tasfiyesi vazifesinin iflâs memuruna verilemeyeceğine dair mâni bir hüküm sevketmemiştir. Kaldı ki, İcra ve İflâs Kanununa göre, masa mevcudunun masrafları karşılayamayacağını anlaşılması halinde ihtiyar olunan basit tasfiye iflâs memuru tarafından yapılmaktadır²⁶.

23) Bkz. Alman İflâs Kanunu (KO) madde 78, f. 2.

24) Bkz. İcra ve İflâs Kanunu, muaddel madde 223-1, 228.

25) İsviçre hukukunda iflâs memuru alacaklılar toplantısı tarafından verilen iflâsın idare ve tasfiyesi vazifesini kabul etmeğe mecburdur. Bkz. *A. Favre*, sge. shf. 285; *H. Fritzsche*, sge., C. II, shf. 122-b.

26) Bkz. İcra ve İflâs Kanunu, madde 218.

Kanaatimizce masa mevcudunun masrafları karşılayamayacağı adi tasfiye muamelelerinin devamı sırasında anlaşıldıktan sonra da tasfiye basite çevrilebilir. Bkz. *Necmeddin M. Berkin*, Notlu İcra ve İflâs Kanunu ve Tatbikatı, shf. 160, m. 218, Not. İst. 1947.

7. İflâs idresinin dürüst ve masanın menfaatlerine uygun surette hareket etmesinde âmme menfaati bulunduğundan, iflâs idaresi tetkik mercii tarafından doğrudan doğruya da mürakabe edilebilir²⁷. Tetkik mercii icabında birinci alacaklılar toplantısının iflâs idaresini teşkil eden kararını resen iptal edebilir²⁸. Bu halde ilk alacaklılar toplantısı iflâs idaresini tekrar aynı şahıslardan teşkil edemez. İlk alacaklılar toplantısı iflâs idaresini tekrar aynı şahıslardan teşkil ederse veya başka şahıslardan teşkil ettiği iflâs idaresi de masanın menfaatlerine uygun hareket etmezse, tetkik mercii birinci alacaklılar toplantısının bu husustaki kararını da iptal ederek masanın tasfiyesini muvakkaten iflâs memuruna tevdi edebilir.

Birinci alacaklılar toplantısı ile tetkik mercii arasında, iflâs alacaklılarının ve masanın menfaatlerini gözetebilecek ehliyeti haiz kimselerden bir iflâs idaresinin teşkil edilmediği hususunda çıkan ihtilâf üzerine tetkik mercii, yukarıda işaret edildiği gibi, birinci alacaklılar toplantısının iflâs idaresinin teşkiline dair ittihaz ettiği kararı iptal ederek bu toplantının mümkün olamaması halinde olduğu gibi²⁹ tasfiyeyi muvakkaten iflâs memuruna tevdi edebilir; fakat birinci alacaklılar toplantısını feshederek bu toplantıyı yeniden teşkil etmek için iflâs alacaklılarını davet edemez veya doğrudan doğruya dilediği veya tensip ettiği kimselerden bir iflâs idaresi teşkil edemez³⁰.

Tetkik merciinin kararı üzerine tasfiye muamelelerinin ifası hususunda muvakkaten salâhiyet verilen iflâs memuru ikinci alacaklılar toplantısı teşekkül edinceye kadar yapılması gereken tekml muameleleri yapabilir³¹.

Tanınmış İsviçreli hukukçulardan Jaeger, iflâs idare memurlarına karşı tetkik merciine disiplin mahiyetinde cezaî müeyyide tatbik edebilmek salâhiyetinin de tanınmasını muvafık bulmaktadır. Jaeger'e göre, madem ki, tetkik mercii birinci alacaklılar toplantısının kararını iptal

27) Bkz. İsviçre İcra ve İflâs Şûrasının bu husustaki kararı, *Semaine judiciaire* 1894, p. 176.

28) Bkz. *A. Favre*, sge. shf. 285.

29) Bkz. İcra ve İflâs Kanunu, madde 222.

30) İsviçre Federal Mahkemesi kararı, *Entscheidungen des schweizerischen Bundesgerichts* 41 III. 414; 48 III. 77; *Hans Fritzsche*, sge. C. II, shf. 125.

Alman hukukunda iflâs idare memurunun seçilmesine müteallik ihtilâflar itiraz yolu ile halledilmektedir. Bkz. *Friedrich Stein*, sge., § 172 IV.

31) İsviçre Federal Mahkemesi kararı, *Entscheidungen des schweizerischen Bundesgerichts* 48 III. 77; *A. Favre*, sge. shf. 285.

ederek iflâs idaresinin vazifesine son verebilmektedir, bundan daha hafif bir müeyyidenin tatbikine de salâhiyetli olmalıdır ³².

Alman hukukunda iflâs idare memuru, salâhiyetli mahkeme tarafından iflâsa karar verilmesini müteakip tayin olunmakta ³³; iflâs idare memurluğu tevdi edilecek olan şahsın ehliyeti ve hüsnü ahlâk sahibi olduğu tespit olunduktan sonra medenî ve siyasî haklardan mahrum bulunmaması şartı da aranmaktadır ³⁴.

Alman hukukunda birinci alacaklılar toplantısına, iflâs mahkemesinin tayin ettiği iflâs idare memurunu vazifesinde ipka etmek veya onun yerine başkasını seçmek salâhiyeti verilmişse de iflâs mahkemesinin iflâs idare memurunu tayin salâhiyeti mutlak surette mahfuz tutulmuştur ³⁵. Bu suretle birinci alacaklılar toplantısı iflâs mahkemesinin tayin ettiği iflâs idare memurunu beğenmiyerek onun yerine başkasını seçebilir; fakat seçilen yeni iflâs idare memurunun iflâs idare memurluğu sıfatını kazanabilmesi için salâhiyetli mahkemenin onu tayin etmesi ve ona iflâs idare memurluğu sıfatını gösteren bir salâhiyetname vermesi lâzımdır ³⁶.

II. İflâs idare memurlarının başlıca vazifeleri, alacakları tahkik ederek sıralarını tayin etmek ve masayı harice karşı temsil ederek bu sıfatla masanın menfaatlerini gözetmek ve masayı tasfiye etmektir. Kanun iflâs idaresine, masanın tasfiyesi maksadiyle üç yüz liraya kadar olan alacaklardan doğrudan doğruya, daha ziyade alacaklardan alacaklılar toplantısının müsaadesi üzerine sulh olabilmek ve tahkim yapabilmek salâhiyetini vermiştir ³⁷.

İkinci alacaklılar toplantısı, iflâs idaresinin vazifelerinin ifasına devam etmesini uygun görürse, onun salâhiyetlerini genişletebilir ³⁸. Meselâ kıymeti üç yüz liradan fazla olan dâvalarda sulh olabilmek salâhiyetini verebilir. Bu halde iflâs idaresi meselâ kıymeti on bin lira olan bir dâvada muayyen şartlar altında sulh olabilmek için ikinci alacaklılar toplantısının reyini almak maksadiyle yeniden davet edilmesinin lüzumunu takdir eder ³⁹. İsviçre Federal Mahkemesine göre, derdest bir dâva-

32) Bkz. *A. Martin*, sge. shf. 258/59.

33) Bkz. Alman İflâs Kanunu (KO) madde 78, 110.

34) Bkz. Alman Ceza Kanunu (StGB) madde 34.

35) Bkz. Alman İflâs Kanunu (KO) madde 80.

36) Bkz. *Friedrich Stein*, Grundriss des Zivilprozessrechts und des Konkursrechts S. 415 Tübingen 1928.

37) Bkz. İcra ve İflâs Kanunu, madde 226, f. 2.

38) Bkz. İcra ve İflâs Kanunu, madde 238.

39) Bkz. İcra ve İflâs Kanunu madde 240.

da iflâs idaresi tarafından yapılması masanın menfaatine uygun görülen sulhe iflâs alacaklılarından bazıları itiraz etmişlerse, iflâs idaresi ikinci alacaklılar toplantısını yeniden teşkil etmeye lüzum görmeyerek iflâs alacaklılarından her birine bir tamim göndermek suretiyle bahis mevzuu dâvaya devam edilip edilmemesi hususunda reylerini alabilir ve tayin ettiği müddet içinde reylerini bildirmeyenlerin sulhü tasvip etmiş addolunacaklarını tebliğ edebilir⁴⁰. Bu yolda hareket edildikten sonra sulhü tasvip edenlerle etmeyenlerin reyleri arasında müsavat bulunduğu takdirde ikinci alacaklılar toplantısına kanunen reislik eden iflâs idare memurunun iltihak ettiği tarafın reyi muteberdir⁴¹.

1. İflâs idaresi teşkil edildikten sonra, tekml alacaklılar ittifak etseler bile, ne alacaklılar toplantısı, ne de iflâs memuru masayı harice karşı temsil edebilir. İflâs idare memurlarından başka hiç kimse masa adına bir muamele yapamaz, masanın leh ve aleyhinde ikame edilmiş olan dâvalarda husumeti deruhte edemez.

Husumet ehliyeti münhasıran iflâs idare memurlarına tanınmıştır. Yargıtay 25 Kasım 1936 tarihli içtihatları birleştirme kararında, mahkemelerde iflâs masasını temsil salâhiyetinin iflâs idaresine ait olduğunu kabul etmiştir.

Hâdisede, iflâs idaresine taallûk eden işleri takip ve dâva için icra memurunun⁴² vereceği vekâletnamelerle ikame olunan dâvaların rüyet ve intacına kanunî mesağ olup olmadığı hususunda Yargıtay Birinci Hukuk Dairesiyle Ticaret Dairesi arasında noktai nazar ihtilâfı çıkmıştı⁴³.

Alman Temyiz Mahkemesi bir kararında, iflâsın, müflisin dâva ve husumet ehliyetine olduğu gibi medenî hakları istimal ehliyetine de tesir etmediğini, yalnız masaya intikal eden mallar üzerindeki tasarruf ehliyetini kaldırdığını belirtmiştir. Alman Yüksek Mahkemesine göre, müflisin masaya giren mallar üzerindeki tasarruf ehliyetinin tahdit edilmesi onun masaya intikal eden mamelek hakları üzerindeki husumet ehliyetini düşürmekte ve binaenaleyh bu haklara taallûk eden dâvalar artık müflise karşı açılmamaktadır⁴⁴. Şu halde iflâstan evvel müflisin hasım olduğu dâva-

40) Bkz. Journal des Tribunaux 1929 II. 114.

41) Bkz. İcra ve İflâs Kanunu, madde 237, f. 4.

42) Her asliye mahkemesinin kaza dairesinde lüzumu kadar İcra ve İflâs Dairesi bulunmaktadır. İflâs Dairesi bulunmayan yerlerde iflâs işlerini icra memuru, icra memuru da yoksa Adalet Bakanlığı tarafından tensip edilen mahkeme başkâtibi görmektedir. Bkz. İcra ve İflâs Kanunu, madde 1 ve 2.

43) Bkz. 3 Şubat 1937 tarihli Resmî Gazete.

44) Bkz. Sammlung der Entscheidungen des Reichsgerichts in Zivilsachen B. 29, S. 33, 74; B. 47, S. 374.

lar taallûk ettikleri mamelek hakları ile birlikte masaya intikal etmekte ve iflâs idare memuru, iflâs kararını veren mahkeme tarafından ita edilmiş olan tayin senedini ibraz etmek suretiyle, bu dâvalarda husumeti deruhte etmektedir ⁴⁵.

2. İflâs idare memurları masanın kanunî mümessili olmakla beraber birinci ve ikinci alacaklılar toplantısının salâhiyetli olduğu hususlarda karar veremezler. Meselâ, müflise ait bir fabrikanın ikinci alacaklılar toplantısına kadar işletilmesine karar vermek salâhiyeti birinci alacaklılar toplantısına aittir. İflâs idare memurları iflâs sebebiyle tâlik edilmiş olan hukuk dâvalarına devam etmek hususunda da karar veremezler. Çünkü bu konuda karar vermek salâhiyeti de ikinci alacaklılar toplantısına verilmiştir. Fakat buna mukabil iflâs idare memurları meselâ miktarı üç yüz liradan az olan alacaklar üzerinde sulh olabilirler, tahkim yapabilirler. Çünkü bu hususta karar vermek salâhiyeti ikinci alacaklılar toplantısına hasredilmemiştir.

3. İflâs idare memurları birinci ve ikinci alacaklılar toplantısının salâhiyetli olduğu muameleleri de yapamazlar. İflâs idare memurları aynı zamanda iflâs alacaklılarının icra organıdır. Onlar, bu sıfatla, birinci ve ikinci alacaklılar toplantısının kararlarını tatbik ve infaz etmekle mükelleftirler. Meselâ iflâs idaresi masa menfaatine uygun görmediği için takip etmediği münazaalı alacakların takibi hususunda ikinci alacaklılar toplantısının kararını tatbik ve infaz etmek mecburiyetindedir. Filhakika iflâs idaresi borçlunun inkâr ettiği ve takibini masa için faydalı görmediği münazaalı alacakları dâva etmeğe mecbur değildir. İflâs idaresi takibini masanın menfaatine uygun görmediği alacağı takip ve dâva etmekten imtina ederse alacağın dâva ve takibi hakkında ikinci alacaklılar toplantısı bir karar verir. Bu karar iflâs idaresini bağlar, iflâs idaresi bu karar gereğince hareket etmeğe mecburdur ⁴⁶.

45) Alman iflâs hukukunda iflâs idare memuru iflâs mahkemesi tarafından tayin edilmekte ve iflâs idare memuru tayin edilen kimseye bu hususta bir tayin senedi ita olunmaktadır. Bkz. Alman İflâs Kanunu (KO) madde 78, 81.

Alman iflâs hukukunda iflâs idare memuruna ita olunan tayin senedine dair tafsilât için bkz. *Ernst Jaeger*, Kommentar zur Konkursordnung VI, u. VII. Aufl. B. 2, S. 289 ff. Berlin u. Leipzig 1936.

46) İkinci alacaklılar toplantısının da takibine lüzum görmediği alacağın dâva hakkı isteyen alacaklıya, isteyen alacaklı birden fazla ise hepsine devrolunur. Takibini hiçbir alacaklının üzerine almak istemediği münazaalı alacaklar müzayede ile satılır.

Münazaalı alacağın dâva hakkını devralan alacaklı dâvayı kazanırsa, eline geçen paradan muhakeme ve takip masraflarıyla birlikte kendi alacağını aldıktan sonra

4. İflâs idare memurlarının salâhiyetlerini tecavüz ederek ittihaz ettikleri kararlar yok sayılmaz. Çünkü iflâs idare memurları masanın kanunî mümessili sıfatiyle hareket etmişlerdir. Fakat ikinci alacaklılar toplantısı salâhiyetlerini tecavüz eden iflâs idare memurlarını azledebilir. Alacaklılar toplantısından aldıkları salâhiyete müsteniden hareket ettikleri farz edilen iflâs idare memurlarının muamelelerinden dolayı üçüncü şahıslara karşı masa mes'uldür. Meğer ki, iflâs idare memurlarıyla muamele yapan üçüncü şahıs suiniyet sahibi olsun, yani iflâs idare memurlarının salâhiyetsiz olarak muamele yaptıklarını bilsin veya bilecek durumda bulunsun.

5. Umumiyetle iflâs idaresinin vazifeleri masanın mevcudunu tespit etmek, menfaatlerini korumak ve tasfiyesini yapmaktır⁴⁷. İsviçre Kanununun almanca metni fransızca metninden biraz farklı olarak iflâs idaresinin masa mevcudunun toplanıp muhafazası ve paraya çevrilmesi için gerekli her işe bakmakla mükellef olduğunu tasrih etmiştir. İflâs idaresi bu gayeye erişmek için geniş salâhiyetlere sahiptir, akitler yapabilir, müflisin aktifinden alacaklılara düşeni temin için lâzım gelen tekmil tedbirleri alabilir. İsviçre Federal Mahkemesi, iflâs idaresinin iflâs daireleriyle aynı mükellefiyetlerin hududu içinde resmî bir vazife ifa ettiğini kabul etmiştir⁴⁸.

İflâs idaresi, masanın münazaasız ve muaccel alacaklarını tahsil etmek salâhiyetini haiz olduğundan, iflâs idare memurlarına müflis ve masa namına yapılan tediyeler muteberdir. İflâs idaresi, icabında, masanın alacaklarını zorla tahsil ettirebilmek için yapılması lâzım gelen tekmil takip muamelelerini yaptırabilir⁴⁹.

İflâs idaresinin müflisin mallarının satışını ikinci alacaklılar toplantısına kadar bırakması lâzımdır. Tasfiyeye müteallik mühim kararlar ancak ikinci alacaklılar toplantısı tarafından verilebilir. Bu kaide iflâsın tasfiyesinde menfaati olanların haklarının teminatıdır. Çünkü ikinci alacaklılar toplantısı masa patrimuanının passifi kontrol edildikten sonra alacakları tahkik edilmiş olan kimselerden teşekkül etmektedir. Maamafih kanun

artanı masaya bırakır; dâvayı kaybederse masraflarını masadan isteyemez.

Münazaalı alacağı birden ziyade alacaklılar birlikte devralıp dâvayı kazanırlarsa ellerine geçen parayı aralarında garameten taksim edemezler; ancak İcra ve İflâs Kanununun 206 ncı maddesinin tayin ettiği sıralarına göre paylaşabilirler.

47) Bkz. İcra ve İflâs Kanunu, madde 226.

48) Bkz. İsviçre Federal Mahkemesi kararı, XXV. 1 Nr. 121; A. Martin, sge. shf. 256.

49) Bkz. İcra ve İflâs Kanunu, madde 229, fıkra 1.

pratik hukukun icaplarını nazarı itibare alarak bu kaideye şu iki istisnayı vazetmiştir⁵⁰:

a. Kıymetini kaybeden veya muhafazası masraflı olan malların iflâs idaresi tarafından derhal satılması lâzımdır. İflâs idaresi bu malların satışını geciktirerek sebep olduğu kıymet kaybından masaya ve dolayısıyla iflâs alacaklılarına karşı mes'uldür. İflâs idaresi bu malların satışını sebepsiz yere geciktiriyorsa gerek müflis ve gerek iflâs alacaklılarından her biri tetkik merciine şikâyet ederek satışın geciktirilmesinden mütevellit zararın daha ziyade artmasını önlemek için derhal satışın yapılması hususunda tedbir alınmasını isteyebilir.

b. Borsa veya piyasada fiyatı bulunan esham, tahvilât ve kıymetli evrak ve eşya iflâs idaresi tarafından borsa ve piyasada takarrür etmiş olan fiyatlar üzerinden derhal paraya çevrilir. Bu halde borsa fiyatlarının artacağını nazarı itibare almadan satış yapmış olan iflâs idare memurları mes'ul edilemezler. Çünkü kanun ihtimal esasına müstenit indî bir mesuliyet sistemine yer vermemiştir.

Kanunun, iflâs idaresinin borsada kote edilen fiyatlarına göre talibi çıkan aksiyon ve obligasyonları derhal satmak vazifesini aynı zamanda birinci alacaklılar toplantısına vermiş olması, iflâs idaresinin bu husustaki salâhiyetinin takyidi mahiyetinde değildir. Filhakika bazı malların kıymeti veya piyasadaki fiyatı ilk alacaklılar toplandığı zaman müstakar iken, iflâs idaresi teşekkül ettikten sonra sür'atle düşmeğe başlayabilir. Bu halde İcra ve İflâs Kanununun 224 üncü maddesine göre iflâs idaresinin bu husustaki salâhiyetinin tahdit edilmiş olduğunun farz edilmesi masanın menfaatlerine aykırıdır. Bu suretle kıymeti sür'atle düşen veya muhafazası masraflı olan malları acele satmak salâhiyetinin hem birinci alacaklılar toplantısına, hem de iflâs idaresine verilmiş olduğunu kabul etmek lâzımdır.

6. Üzerinde alacaklının rehin hakkı bulunan mallar hakkında İcra ve İflâs Kanununun 185 inci maddesi mahfuz tutulmuştur. 185 inci madde hükmüne göre rehnedilmiş olan mallar da masaya girmektedir. Fakat rehin sahibi alacaklıların rüçhan hakları mahfuz tutulduğundan, iflâs idaresi rehinleri en yakın ve münasip zamanda paraya çevirip muhafaza ve satış masraflarını çıkardıktan sonra bedelinden borcu öder.

Rehin münasip zamanda satılmayarak fuzulen çoğaltılmış olan muhafaza masrafları rehin bedelinden alacaklıların zararına tenzil edilemez. Aksi takdirde tetkik merciine şikâyet olunabilir.

50) Bkz. İcra ve İflâs Kanunu, madde 229, fıkra 2, 3.

Borsa rayicine nazaran rehnin kıymeti temin ettiği alacağa yetmez ve rehin sahibi rehnin satılmasını istemezse rehin masadan muvakkaten çıkarılır ⁵¹.

Rehnedilmiş olan mal elinde bulunan alacaklı bu malı tevdi etmedikçe alacağını masaya kaydettiremez. Buna mukabil iflâs açıldıktan sonra masaya giren rehnin temin edemediği alacaklar masaya kaydolunur.

7. İflâs idaresi miktarı veya kıymeti üç yüz liraya kadar olan alacaklar üzerinde sulh olabilir.

İflâs idaresinin bu husustaki salâhiyeti ancak hiç bir alacaklının dâvanın takibini üzerine almak istememesi şartıyla kabul edilmiştir. İflâs idaresi bu şartı tahakkuk ettirebilmek için keyfiyeti iflâs alacaklılarına bildirmek mecburiyetindedir. Yukarıda işaret ettiğimiz Federal Mahkeme kararına göre iflâs idaresi uzlaşma kararını iflâs alacaklılarından her birine önceden tebliğ ederek onların sarih veya zımnî reylerini istihsal etmelidir. İflâs alacaklılarından biri nizalı alacağın takibini üzerine alırsa, iflâs idaresinin bu alacağa müteallik sulh olabilmek salâhiyeti sâkit olur; fakat iflâs idaresi, nizalı alacağın takibini üzerine almak isteyen alacaklı sulh şartlarını garanti etmezse, takip hakkını devretmekten imtina edebilir.

8. İflâs idaresinin vazifeleri iflâsın kapanmasıyla sona erer.

İflâs idaresi masanın mevcudunu paylaştırdıktan sonra iflâsa hükmetmiş olan mahkemeye son raporunu verir. Bu raporda müflisin mevcudu, paraya çevrilen mal ve alacakları, iflâs alacaklılarına tahsis edilen hisseler, bu hisselerin hangi alacaklılara dağıtıldığı, masanın masrafları, iflâsın hile ve taksiratla vukua gelip gelmediği gösterilir. Mahkeme bu rapor üzerine, lüzum görüyorsa ilân yolu ile, tayin ettiği celsede iflâs alacaklılarını dinledikten sonra tasfiyenin usulü dairesinde yapıldığına kanaat getirirse iflâsın kapanmasına karar verir ve bu karar iflâs memuru tarafından ilân edilir.

Mahkeme tasfiye muamelelerinde yolsuzluklar görürse, meselâ bazı iflâs alacaklılarına tevziat yapılmadığını, iflâs idare memurunun kendi hesabına mal satın aldığını, kendisine yüksek ücretler takdir ettiğini veya lüzumsuz masraflar ihdas ettiğini tespit ederse, iflâsın kapanmasını geciktirerek keyfiyetten derhal tetkik merciini haberdar eder. Tetkik mercii mahkemenin bu ihbarı üzerine icra ve iflâs işlerinin mes'ul makamı olmak itibarıyla yolsuzlukları düzelttirir; kusuru görülen iflâs idare memurlarının yolsuz hareketleri Türk Ceza Kanununa göre suç teşkil ediyorsa

51) Bkz. İcra ve İflâs Kanunu, madde 185, f. 2.

ceza takibatı açması için suçtan Cumhuriyet Müddeiumumîsini haberdar eder.

III. İflâs idaresini teşkil eden tasfiye memurlarının hukukî durumu doktrinde münakaşalıdır. Bu münakaşaların konusunu, tasfiye memurlarının kimi veya neyi temsil ettiklerinin tayini teşkil etmektedir. Tasfiye memurları müflisi mi, alacaklıları mı, masayı mı temsil etmektedir. Yoksa iflâs idaresi, umumî bir menfaatin temini için vücade getirilmiş resmî bir organ mıdır?

1. Tanınmış Alman Profesörü Ernst Jaeger, tasfiye memurunun salâhiyetlerini ve vazifelerini müflisin kanunî mümessili sıfatıyla kullandığını ileri sürmüştür. Prof. E. Jaeger'e göre, tasfiye memurunun temsil sıfatı kanuna istinat ettiğinden cezridir, yani müflisin iradesine bağlı değildir. Bu noktadan tasfiye memuru mecburî bir mümessil (Zwangsvetreter) telâkki edilmelidir. Vakıa tasfiye memurunun doğrudan doğruya müflisin menfaatlerine ve haklarına taallük etmeyen bazı zatî vazifeleri (Eigenbefugnisse) vardır. Fakat bu vazifeler çok mahdut olup münhasıran mecburî mümessillik vazifesinin yapılabilmesine hâdimdir⁵².

2. Prof. E. Jaeger'in noktai nazarı kabul edilecek olursa, tasfiye memurunun mümessil sıfatıyla takip ettiği dâvalarda müflisin taraf olması ve tasfiye memurunun onun kanunî mümessili sıfatıyla hareket etmesi lâzımdır. Halbuki masaya intikal eden mal ve haklara müteallik dâvalarda müflisin taraf olması kabil değildir. Bu tenkit noktası Profesör E. Jaeger'in de gözünden kaçmadığı için, o, tasfiye memurunun hukukî durumunu medenî hukuk sahasındaki kayyumluk müessesesine benzetmektedir. Gerçekten Medenî Kanuna ve Hukuk Usulü Muhakemeleri Kanununa göre, hak ve menfaatlerini müdafaa etmekten âciz olan kimse-lerin dâvaları ve muameleleri bir kayyum tarafından yürütülebilmektedir⁵³.

3. Prof. E. Jaeger'in noktai nazarına hâkim olan mülâhazalar şunlardır:

Tasfiye memuru masaya giren mal ve hakların hâmili değildir. Bu mallar aslında müflise aittir. Bu bakımdan tasfiye memurunun temsil sıfatı müflise râci olmak lâzım gelir. Diğer taraftan, tasfiye memurunun

52) Tafsilât için bkz. *Ernst Jaeger*, Kommentar zur Konkursordnung §§ 1/4; 17/ 34; 78 ff. VI. u. VII. Aufl. Berlin u. Leipzig 1931.

53) Bkz. Alman Medenî Kanunu (BGB) madde 1910; Alman Hukuk Usulü Muhakemeleri Kanunu (ZPO) madde 53.

mümessil sıfatiyle yaptığı hukukî muameleler ve takip ettiği dâvalar ona bir hak vermez ve onu ilzam etmez. İflâs masası, müflisin mal ve haklarının bir araya gelmesinden teşekkül etmekle beraber, iflâs, mülkiyet haklarını masaya intikal ettirmez, bilâkis mülkiyet haklarının iflâs alacaklılarının menfaatine tasfiyesini emreden kanunî bir sebep teşkil eder. İşte, mülkiyet hakları iflâs sebebiyle masaya intikal etmediği içindir ki, tasfiye memuru, vazifelerini masanın mümessili sıfatiyle yapmış addolunamaz.

4. İflâs idaresi, alacaklıları da temsil etmemektedir. Çünkü alacaklıların masanın malları üzerinde doğrudan doğruya bir hakları yoktur. İflâs idaresinin yaptığı tasfiye neticesinde alacaklıların alacaklarını kısmen veya tamamen tahsil edebilmeleri suretiyle tahakkuk eden menfaatleri, iflâs idaresinin onların mümessili addedilmesi için bir sebep teşkil etmez.

5. Alman Yüksek Mahkemesi müstakar içtihatlarında Prof. E. Jaeger'in yukarıda kısaca işaret olunan noktai nazarını tamamen cerh ederek tasfiye memurunun ne müflisin, ne de bazı müelliflerin iddia ettikleri gibi iflâs alacaklılarının mümessili addolunamayacağını kabul etmiştir. Alman Yüksek Mahkemesinin noktai nazarına göre, tasfiye memuru, iflâsın tasfiyesinde mevcut olan umumî menfaatleri temin etmek maksadıyla kendisine verilen kanunî salâhiyetleri istimal etmekle mükellef olan resmî bir organdır⁵⁴.

Alman Yüksek Mahkemesinin bu konuda vücade getirdiği vazife mecburiyeti teorisine (Amtstheorie) tanınmış Alman hukukçularından Prof. Max Pagenstecher de iştirak etmiştir⁵⁵.

Sözü geçen teoriye taraftar olan hukukçulara göre, tasfiye memuru, ne müflisin, ne de iflâs alacaklılarının mümessilidir. Çünkü salâhiyetlerini ne müflisten, ne de iflâs alacaklılarından değil, doğrudan doğruya kanundan almakta ve kanun gereğince vazife ifa etmektedir. Tasfiye memuru, iflâs masasının da mümessili addolunamaz. Çünkü iflâs masası, kendi başına bir hukuk süjesi değildir. İflâs masası gerçek mânasında salâhiyetli tasfiye memurunun idare ve tasarrufuna kanunen terk edilmiş bir hukuk objesidir. Kanun bu suretle müflisin mal ve haklarından teşekkül eden masa birliğinin tasfiyesinde umumî menfaat mülâhaza etmektedir. Bu umumî menfaatte sadece iflâs alacaklılarının değil, müfli-

54) Entscheidungen des Reichsgerichts in Zivilsachen (herausgegeben von den Mitgliedern des Gerichtshofes und der Reichsanwaltschaft) B. 29, S. 36 F.

55) Bkz. Max Pagenstecher, Der Konkurs S. 33 II Aufl. München, u. Berlin, 1950.

sin ve âmmenin de menfaatleri mündemiçtir. Bu suretle masa birliğinde bir çok menfaatler toplanmış olduğu için, tasfiye memurunun, menfaati taallûk eden herkesin ayrı ayrı mümessili mi addolunması lâzım geleceğini Prof. Max. Pagenstecher pek haklı olarak sormakta ve bu soruya cevap verilmemesini Alman Yüksek Mahkemesinin işaret olunan noktai nazarı-
nın sıhhatine delil addetmektedir. İşte bütün bu sebeplerden dolayı Prof. Pagenstecher tasfiye memurunun temsil sıfatını aktî değil, kanunî bir sıfat (eine gesetzliche Eigenschaft) addetmekte ve Alman Yüksek Mahkemesinin içtihatlarına uygun olarak iflâs idaresinin tasfiye vazifelerini müflisin mümessili sıfatıyla yapmadığını iddia etmektedir.

Tanınmış Alman hukukçularından A. Mentzel ve A. Schönke aynı noktai nazara iştirak etmişlerdir ⁵⁶.

6. İflâs idaresinin borçluyu mu, yoksa alacaklıların heyeti umumiyesini mi temsil ettiği meselesi İsviçre hukukunda da münakaşalıdır. Eski İsviçre hukukçularından Prof. Alfred Martin, İcra ve İflâs Kanununun 240 ıncı maddesinin, meseleyi, iflâs idaresinin borçluyu değil, bilâkis masayı, alacaklıların heyeti mecmuasını temsil ettiği yolunda halletmiş gibi görüldüğünü ileri sürmektedir ⁵⁷. İsviçre hukukçularından Jaeger'e göre, meseleyi halledebilmek için, kanunun masa mefhumuna verdiği mânayı tayin etmek lâzımdır. Filhakika Jaeger'in işaret ettiği gibi kanun masa tâbirini muhtelif mânalarda kullanmaktadır; bazen müflisin haczi kabil mallarının mecmuunu ⁵⁸; bazen alacaklıları tatmin etmeye yarayacak sâfi aktifi ⁵⁹; bazen de alacaklıların heyeti mecmuasını ifade etmektedir. İcra ve İflâs Kanununun 240 ıncı maddesinde «idare masayı temsil eder» denilmek suretiyle masa tâbiri bu son mânada istimal edilmiştir. Demek oluyor ki kanun, iflâs idaresini müflisin tekmil alacaklılarını korumak ve bu maksatla onların menfaatlerine uygun olan muameleleri yapmak ve yine bu maksatla onları mahkemelerde ve icra dairelerinde temsil etmek gayesiyle tesis etmiştir.

Fransız hukukuna gelince Fransada sendiklerin aynı zamanda hem borçluyu, hem de masaya iştirak eden iflâs alacaklılarını temsil ettikleri kabul edilmektedir ⁶⁰.

Necmeddin M. Berkin

56) Bkz. *Max Pagenstecher*, sge. shf. 33, Not No. 4.

57) Bkz. *Alfred Martin*, sge. shf. 255.

58) Bkz. m. 197 f. 1; m. 199 ve müt.

59) Bkz. m. 219, f. 4; m. 256.

60) *M. Lagarde - L. Méjanès*, sge. shf. 72.