

İFLÂS İDARESİ MEMURLARI CEZA KANUNUNUN TATBİKİNDE MEMURDURLAR

Prof. Dr. Sahir ERMAN

1 — İflâs idaresi memurlarının ceza hukuku yönünden memur olup olmadıkları hususunda görüşlerimizi yeniden açıklamak maksadile kaleme aldığımız bu incelememizde, alanımız dışına mecburen vuku bulacak taşmalar dolayısıyla, şimdi den özür dileriz.

Bilindiği gibi iflâs idaresi memurlarının görevleri İcra ve İflâs Kanununun 226. ve müteakip maddelerinde gösterilmiştir. Bütün problem, bu görevlerin ifası sırasında bir suç işledikleri, meselâ tasfiyeyi kasten uzatıp kendilerine haksız menfaat sağladıkları, müflise ait gayrimenkulleri pek ucuz fiyata yakınlarına sattıkları takdirde durumun ne olacağı ve sadece medenî hukuk müeyyideleriyle yetinilip yetinilemeyeceği ya da iflâs idaresi memurunun ceza tatbikatında memur sayılıp, iflâs dairesi memurunun aynı fiilleri işlemesi halinde maruz kalacağı cezaya mahkûm edilebilip edilemeyeceği konularında çıkmaktadır.

2 — Biz bu konuda, Türk ceza hukuku literatüründe bugün dahi önemini ve tazeliğini muhafaza ettiğini görmekte kıvanç duyduğumuz bir gençlik etüdümüzde (1), İflâs idaresi memurlarının, Ceza Kanununun 279. maddesindeki «muvakkat, ücretli ve ihtiyarî olarak adlî bir âmme vazifesi gören diğer (yani Devletle aralarında bir istihdam bağı bulunmayan) kimseler» târifine girdiklerini, bu itibarla Ceza tatbikatında memur sayılmak gerektiğini ileri sürmüştük.

(1) Erman, Ceza Tatbikat ve Takibatında Memur (SBOD, 1947, Cilt II, sayı 3_4, sah. 235-276.

Gerçekten Devletle arasında bir istihdam bağı bulunmayan bir kimsenin ceza kanununun tatbikinde memur sayılabilmesi için şu şartların bulunması gerekir :

a) Hususî bir şahsın bir kamu görevini yerine getirmesine bir kanun hükmünün cevaz vermiş olması: bu kanun ferde mezkûr görevi ifa hususunda bir mükellefiyet yüklüyorsa, bu görev *mecburî*, yok sadece imkân ve cevaz veriyorsa *ihtiyarî* olarak yerine getirilmiş olur.

b) Devletle, âmme vazifesinin yerine getirilmesine katılan fert arasında bir kamu hukuku ilişki ve bağının kurulması;

c) Nihayet fert tarafından yapılan faaliyetin bir kamu görevi olması (2): Kamu görevi de «hukukî bir tasarruf veya fiilde bulunmak suretile hukukî bir iktidar ve yetkiyi kullanma veya bu tasarrufların çıkarılmasına veya fiillerin ifasına, kamu hukuku usulüne uygun bir biçimde iştirak ve yardım etme» şeklinde târif olunur (3).

3 — Şimdi bu ölçüleri iflâs idaresi memurlarına tatbik edelim:

a) İflâs idaresi memuru kanunun verdiği bir müsaade üzerine (4) bu görevi ifa eder: bu görevi kabul ihtiyarî olup, bir mükellefiyet olmadığından, ortada ihtiyarî ile yapılan bir görev vardır.

b) Devletle iflâs idaresi memuru arasında bir kamu hukuku ilişkisi kurulmaktadır, çünkü :

aa) İflâs idaresi memurları — tıpkı iflâs dairesi memurları gibi — yaptıkları muamelelerin kanuna aykırı olmaları veya olaya uygun bulunmamaları sebepile ya da bir hakkın yerine getirilmemesi veya sebepsiz sürüncemede bırakılması dolayısıyla İcra tetkik merciiine şikâyet olunabilirler (İİK 227 delâletile 16): bunun sonucu olarak ta, tetkik mercii iflâs idaresi memurunun sebepsiz yaptığı veya geciktirdiği işlerin icrasını emreder (İİK 17/2) (5). İflâs ida-

(2) Erman, Memur, 265-266.

(3) Erman, Memur, 251.

(4) İİK 223.

(5) Şurasını belirtelim ki, 227. madde 16. maddeye atıfta bulunmakla, şikâyet müessesesinin bütün hükümlerinin iflâs idaresi memuru hakkında tatbik edileceğini ifade etmiştir. Esasen atfı 16. maddeye inhisar ettirmek anlamsız olurdu. Bu itibarla 16, 17 ve 18. madde hükümleri dahi iflâs idaresi memuru hakkında kabili tatbiktir.

resi memuru bu emre uymazsa ne olur? Aynı emre uymayan icra memuru hakkında ne yapılırsa, iflâs idaresi memuru hakkında da aynı muamele yapılır, zira 227. madde bu konuda iflâs idaresi memuru ile icra ve iflâs memuru arasında fark gözetmemiş, her ikisini aynı hükümlere tâbi tutmuştur.

Bu itibarla merciin emrine uymayan icra memuruna aynı merci 13. maddede yer alan disiplin cezalarından birini nasıl re'sen uygular ve böylece emrinin yerine getirilmesini ceza tehdidi altında temin ederse (6) öylece şikâyet üzerine verilen emri dinlemeyen iflâs idaresi memuru hakkında da disiplin cezası uygulanır; «özellikle tetkik merci disiplin cezası olarak iflâs idaresi üyelerinin ücretini kesebilir (İİK, 13/2) ve onları görevden uzaklaştırabilir, yani azledebilir» (İİK, 13/4) (7). Bu da Devletle iflâs idaresi memuru arasında bir kamu hukuku ilişki ve bağlantısının kanunen kurulduğunu ifade eder.

bb) İflâs idare memurları aldıkları para, kıymetli evrak ve değerli şeyleri, en çok ertesi iş günü hazırlanacak bir yönetmelikte gösterilecek bankalara ve banka bulunmayan yerlerde icra veya mahkeme kasalarına, kasa da yoksa mal sandıklarına tevdi mecburdurlar (İİK 227 delâletile 9). İflâs idaresi memuru bunu yapmazsa ne olur? Aynı tevdi mecburiyetine riayet etmiyen icra memuruna uygulanacak cezaî müeyyide, onun hakkında da uygulanır: şu halde Devletle iflâs idaresi memuru arasında bir âmme hukuku münasebeti mevcuttur ve bu münasebet dolayısıyla iflâs idaresi memuru bir yönetmelik hükmüne riayetle mükellef tutulmuştur.

cc) İflâs idare memuru, tıpkı icra memuru gibi, bazı akitleri yapmaktan yasaklanmıştır (İİK 227 delâletile 11). Memur bu yasa-

(6) Postacioğlu, İcra Hukuku Esasları, 2. bası, İstanbul, 1962, 71.

(7) Olgaç, İçtihatlarla Tatbikatımızda İcra ve İflâs Kanunu, cilt II, İstanbul 1974, 1365 not 4. Berkin, İflâs Hukuku Dersleri, İstanbul 1966, 292. İşaret edelim ki Postacioğlu, ilerde daha ayrıntılı olarak temas edeceğimiz (Türk Ceza Kanunu muvacehesinde İflâs İdare memurları — İHFM, XXXIII/1 - 4 1973, 207 ve son) başlıklı makalesinde iflâs idare memurlarının tetkik merciinin disiplin mürakabesinde tâbi olduklarını kabul etmekte, fakat bu hususun kendilerinin TCK açısından memur sayılmalarını gerektiremeyeceğini belirtmektedir (s. 220). Ancak disiplin yetkisi Devletle fert arasında bir âmme hukuku münasebetinin varlığını göstermek bakımından önemlidir, fakat memur sayılmak için tek başına yeterli olmayıp, bunun için yapılan faaliyetin bir âmme vazifesi olması gereklidir ki, bu son şarta ilerde değineceğiz.

ğa aykırı hareket eder, faraza arttırmaya katılarak bizzat namına ihaleyi yaptırırsa ne olur? Aynı muameleyi yapan icra memuru hakkında nasıl şikâyet yoluna gidilip işlem iptal ettirilirse, iflâs idaresi memuru hakkında da şikâyet yoluna başvurulur (8) ve bu takdirde merci yine disiplin yetkisini kullanır: bu hüküm de Devletle fert arasında bir kamu hukuku ilişkisinin varlığını gösterir.

dd) İflâs idaresi memurunun kusurundan ileri gelen zarar ve ziyanlar, davada Devlet hasım gösterildiği ve tazminatın memurdan tahsili mümkün olmadığı takdirde, Devlet tarafından tazmin olunur (İİK, 227 delâletile, 5). Her ne kadar bu konuda icra memurunun durumu ile iflâs idaresi memurunun durumu arasında fark bulunduğu, zira «icra memurunun kusurundan mesuliyeti aynı zamanda Devletin mesuliyetine yol açtığı halde, İcra İflâs kanunumuzun iflâs idare memurunun kusurundan yalnız kendisini mesul tutmuş ve bu mesuliyeti Devlete sirayet ettirmemiş» olduğu ileri sürülmüş ise de (9), 6.3.1965 tarih ve 538 sayılı kanunla İİK 5 e eklenen ikinci fıkranın sarahati karşısında bu görüşe katılmak imkânının bulunmadığı kanaatindeyiz. Gerçekten 227. madde gereğince iflâs idare memurları hakkında da tatbik edileceği belirtilen 5. maddeye 538 sayılı kanunla eklenen fıkraya göre: «zarara uğrayan şahıs mesuliyet davasında aynı zamanda Devleti de hasım gösterebilir; bu halde verilen karar Devlet aleyhine de kesin hüküm teşkil eder». Fıkranın gerekçesinde denildiği veçhile «mahkeme kararında zararın kusurlu memur veya müstahdemden (ve 227. maddedeki atıf dolayısıyla iflâs idare memurundan) tahsiline, ondan tahsili mümkün olmazsa Devletten tahsiline diye hüküm verecek ve alacaklı (yani zarara uğrayan şahıs) alacağını Devletten istediği zaman, alacağın kusurlu memurdan tahsilinin mümkün olmadığını ispat edecektir» (10). Şu halde ortada «bütün Borçlar Kanunu tatbikatında kusuru ile mesul olan fertleri memur yapmağa kalkışmayı» (11) ifade eden bir durum yoktur. İflâs idare memurunun verdiği zarar hakkında 6. madde tatbik edilemez. Ancak muaddel 5. maddeye vâki atıf dolayısıyla iflâs idare memurunun iras ettiği zarardan dolayı

(8) Postacıoğlu, 35; Olgaç, I, 28. — Bu takdirde şikâyetin süreye tâbi olmayacağına içtihad olunmuştur (Yarg., İİD, 27.4.1959, 19594/2449: Olgaç, I, 28, not, 3).

(9) Postacıoğlu, s.g. mak., 220.

(10) Olgaç, I, 17.

(11) Postacıoğlu, s.g. mak., 220.

— ikinci derecede olsa dahi — Devletin sorumluluğunun kabul edilmesi, Devletle iflâs idare memuru arasında bir kamu hukuku münasebetinin kanunla kurulmuş olduğunun bir başka delilini teşkil eder.

ee) İflâs idare memurlarının ücretleri ve yapacakları masraflar da dahil olmak üzere hesap pusulaları tetkik merciince tasdik olunur (İİK, 223/2). Bu tasdik gerek iflâs idare memuruna ödenecek ücretin (12) ve gerek bu memur tarafından yapılacak harcamaların tekemmül ve geçerlilik şartıdır (13). Görülüyor ki, müflis ve alacaklıların ücreti ve masrafları oybirliğiyle kabul etmeleri yeterli değildir, yani temsil edilen ve edilenlerle temsil eden arasında sırf özel hukuk alanında kalan bir anlaşma söz konusu olmayıp, Devletle fert arasında kurulan bir âmme hukuku ilişkisi mevcuttur.

ff) İflâs idare memurları iflâs dairesinin kontrolü altında faaliyet gösterirler (İİK, 223/1). Her ne kadar bu kontrolün nasıl yapılacağı kanunda gösterilmiş değilse de (14), iflâs dairesi, alacaklıların menfaatine uygun görmediği karar ve tedbirlere ve iflâs idare memurunca kabul edilen alacaklarla istihkak iddialarına karşı tetkik merci nezdinde itiraz etmek zorundadır: bu ve olayda gerekli görülen diğer kontrol görevlerini yerine getirmeyen «iflâs dairesi görevlileri cezaî ve hukukî sorumluluk altındadır» (15). Böylesine bir kontrol yetki ve görevinin iflâs dairesine verilmesi de, Devletle fert arasında bir kamu hukuku ilişkisinin bulunduğunu gösterir.

c) Ancak, fertle Devlet arasında kamu hukuku ilişkisinin kurulması, ferdin mutlaka memur sayılmasını gerektirmez: aynı durumda olan fert bir âmme hizmeti de görebilir ve, bu takdirde, ceza kanununun tatbikinde «âmme hizmetile muvazzaf kimse» sayılır (16); buna karşılık, yukarda târif ettiğimiz veçhile, bir âmme vazifesi gördüğü veya böyle bir vazifenin ifasına âmme hukukuna ait usullere uygun bir biçimde katıldığı takdirde, ceza kanununun tatbikinde «memur» sıfatını iktisap eder. Bu itibarla iflâs idare memurunun hukukî bir tasarruf veya fiilde bulunmak suretile bir iktidar ve yetkiyi kullanıp kullanmadığını incelemek gerekir.

(12) Berkin, 278.

(13) Olguç, II, 1361.

(14) Bk.: Berkin, 290.

(15) Olguç, II, 1365.

(16) Bk.: Erman, Memur, 252.

4 — Her şeyden önce şurasını belirtelim ki, yukarda anılan etüdümüzden sonra, doktrinde, iflâs idare memurlarının bir âmme vazifesi gördükleri (17) ve ceza kanunu bakımından memur oldukları (18) ve memurlar gibi cezaî sorumluluğa tâbi buldukları (19) kabul edilmekte iken, son zamanlarda bu fikre itiraz edilmiş, iflâs idare memurlarının âmme kudretini kullanmadıkları, bu itibarla memur sayılmalarına mahal ve imkân bulunmadığı ileri sürülmüş (20) ve bu son görüş taraftar bulmuştur (21). Biz bu konuda eski fikrimizi — vâki tenkitlere rağmen — muhafaza ettiğimizi tâ başta belirtelim ve bu tutumumuzun delillerini verelim :

aa) İflâs idaresi memurunun yaptığı iş, esasta iflâs dairesi tarafından görülen işten farksızdır. Gerçekten defteri tutulan malların bedeli tasfiye masraflarını karşılamadığı takdirde, basit tasfiye usulü tatbik edilir ve bu tasfiye iflâs dairesince yapılır (İİK, 218). Hatta alacaklılardan biri adî tasfiyeyi istemez ve giderleri de peşin olarak öderse iflâs basit tasfiye usulüne göre tasfiye olunur (İİK, 218/2). Bundan başka adî tasfiye için yapılan davete rağmen ilk alacaklılar toplantısı yapılamaz ise, yine daire ikinci alacaklılar toplantısına kadar masayı idare eder ve tasfiyeye başlar (İİK 222). Keza ikinci alacaklılar toplantısı da mümkün olmazsa — ki bu toplantıya alacaklılar esasen kurulamamış olan iflâs idaresi tarafından değil o zamana kadar tasfiye işlerini yürütmüş olan iflâs dairesi tarafından davet olunur — iflâs dairesi tasfiye kapanıncaya kadar, işe devam eder (İİK, 239).

Görülüyor ki gerek basit ve gerek adî tasfiye, iflâs dairesi tarafından da yapılan bir faaliyettir. Şu halde bu faaliyet iflâs dairesi tarafından yapıldıkta bir âmme vazifesi ise ve iflâsa mahkemece karar verilmiş olması, iflâs dairesince yapılan bu faaliyetin âmme vazifesi sayılmasına engel olmuyorsa, aynı faaliyet bu dairenin kontrolü, icra merciinin şikâyet ve disiplin yetkisi, Devletin mesuliyeti altında iflâs idaresi tarafından yerine getirildikte niye âmme vazifesi sayılmasın? Nitekim muvakkat olarak iflâs dairesine ait bir faaliyeti

(17) Berk'in, 290.

(18) Kuru, İflâs ve Konkordato Hukuku, Ankara 1971, 283.

(19) Olgaç, II, 1365, not 4.

(20) Postacıoğlu, s.g. mak.

(21) Şekercioğlu, Ceza hukukumuzda memur kavramı, İstanbul 1974,

ifa ettikleri içindir ki iflâs idaresi memurlarının mehz kanunun — ve binnetice bizim ceza kanunumuzun — hükümleri muvacehesinde memur sayılacakları salâhiyetle belirtilmiştir (22). Bir faaliyet, objektif olarak, ya âmme vazifesidir, ya da değildir: iflâs dairesi tarafından yapıldıkta âmme vazifesinin varlığını tartışmasız kabul etmek, iflâs idaresince yerine getirildikte buna «mahal ve imkân» görmemek, izahı mümkün olmayan bir çelişki olmaktadır.

bb) İflâs idare memurlarının kararları bir hak doğurucu veya düşürücü niteliktedir. Gerçekten iflâs idaresinin üçüncü şahsın istihkak iddiasının reddine dair kararı bir sukutu hak süresinin başlangıcını gösteren bir tebliğ ile duyurulur. Yani iflâs idaresi kanunen tebligata yetkili kılındığı gibi, iradesile bir sukutu hak süresini başlatmaktadır: bir adlî tebligatı yapmak, bir hak düşümü süresini başlatmak hukukî bir âmme kudretinin kullanılmasından başka bir şey değildir. Bundan başka sıra cetvelinin tanzim ve ilânı da, bu cetvele geçirilen alacakların miktar ve sıraları bakımından bir âmde kudretinin kullanıldığını ifade eder. Bu sıra cetveli, konkordato kararının tasdikini müteakip, borçlunun bir alacağı tanınmasından farklıdır (23), zira iflâs idaresi müflisle alacaklılar üstünde olan bir irade beyanında bulunmakta, adetâ hakem sıfatile hareket etmektedir ve bu cetvelin ilânı da bir hak düşümü süresini başlatmaktadır. Şu halde burada da bir âmme kudretinin istimali mevcuttur.

cc) İflâs idaresi memurlarınca tutulan zabıtlar, resmî evraktan madûttur. Gerçekten İİK 227, 8. maddenin 1 ve 2. fıkralarına atıfta bulunmakta ve bu fıkra hükümlerinin iflâs idareleri hakkında da câri olacağını belirtmektedir. 8. maddenin 1 ve 2. fıkralarına göre, «icra ve iflâs daireleri (yani vâki atıf dolayısıyla iflâs idare memurları) yaptıkları muamelelerle kendilerine vâki talep ve beyanlar hakkında bir tutanak yaparlar. Sözlü itirazlarla talep ve beyanların altları ilgililer ve icra memuru veya muavini veya kâtibi (yani iflâs idare memuru) tarafından imzalanır. — İlgililer bu tutanakları görebilir ve bunların örneğini alabilir».

Şurasını belirtelim ki 227. maddenin, 8. maddenin bu tutanakların «hilâfı sabit oluncaya kadar muteber» olduklarını beyan eden

(22) Manzini (Nuvolone), Trattato di diritto penale italiano. C. V, 4. bası, Torino 1962, 39.

(23) Aksi mütalâa: Postacioğlu, s.g. mak. 217.

3. fıkrasına atıf yapmamış olmasını, iflâs idare memurlarının âmme vazifesi görmediklerine ve memur sayılmadıklarına delil olarak gösteren fikrin (24), bu fikir sahibinin afiflerine güvenerek, delilsiz bir beyan ve mütalâa olarak kaldığını ifade edelim.

Gerçekten bir varakanın resmî varaka olması başka şey, ispat kuvveti bakımından, sahteliği sabit olana kadar veya aksi sabit olana kadar muteber olması ya da âdi malûmat kabilinden bulunması başka şeydir ve varakanın mahiyeti ile ispat kuvvetinin karıştırılması hukuken hatalı bir davranıştır. Meselâ zabıtaca bir suç hakkında düzenlenen tutanaklar bu kabildendir (25). Resmî varakanın mevcudiyeti için ise kanunun bu gibi evrakı vücade getirecek şahsı — yani görevliyi — göstermesi ve düzenlenen tutanakla onu tanzim eden şahsın görevi arasında illî (fonksyonel) bir rabitanın bulunması kâfidir (26) ve 8. maddenin 1 ve 2. fıkralarında yer alan tutanaklarda bu iki şart ta mevcuttur: Kanun, yani 227. madde, bu tutanakların iflâs idaresi memurları tarafından da düzenleneceğini belirtmiş, hatta bunu bir görev olarak onlara yüklemiştir. Yine kanun, yani 8. maddenin 1. fıkrası, bu tutanaklarda nelerin yer alacağını tasrih ederek illî bağa işaret etmiştir. Şu halde ortada hususî değil resmî bir varaka mevcuttur ve bu varakada sahtekârlık yapılması halinde ceza kanununun resmî evrakta sahtekârlığa ilişkin hükümleri uygulanır. Tekrar edelim ki, icra memurunca tanzim edilen tutanağın sahteliği sabit olana kadar muteber olmaması, bu tutanağın resmî evraktan madût sayılmasına nasıl engel teşkil etmez ise, iflâs idare memuru tarafından tanzim olunan tutanağın aksi sabit olana kadar muteber olmaması da onun resmî varaka olma niteliğine öylece hâlel vermez.

dd) İflâs idare memurları, tıpkı icra memurları gibi cebrî surette masa mallarını satarlar ve bu satış icra dairesince yapılan satışların bütün neticelerini doğurur. Bu bakımdan tasfiye memuruna benzetmenin imkânı yoktur (27), çünkü bizzat kanun, iflâs idare memurunu icra memuru ile bir tutmuş, her iki memur tarafından yapılan satışlarda aynı hükümlerin uygulanacağını tasrih etmiştir

(24) Postacioğlu, s.g. mak., 216.

(25) Bu konuda geniş izahat için Bk.: Erman, Sahtekârlık cürümleri, 3. bası, İstanbul 1970, 343 ve son.

(26) Bk.: Erman, Sahtekârlık 325-343.

(27) Aksi mütalâa: Postacioğlu, s.g. mak.

(İİK, 243, 244). Nitekim kanunumuz arttırma ile satış halinde «icra dairesine ait vazifeler iflâs idaresi tarafından görülür» hükmünü sevketmekle (İİK, 244, cümle 2), iki görevin nitelikleri arasında fark bulunmadığını ve iflâs idaresi memurunun esasta icra memuruna ait bir fonksyonu ifa ettiğini belirtmektedir.

ee) İflâs idaresinin para dağıtma işlemi de bir âmme vazifesidir. Gerçekten 250. madde iflâs idaresinin 144. maddeyi tatbik edeceğini açıklamaktadır. Yani iflâs idaresi alacağını kısmen tahsil etmiş olan alacaklıya senedini geri verecek ve bu senedin ne miktar para için muteber olacağını senede yazacaktır. Alacaklı bir ilâma dayanmışsa, iflâs idare memuru bu ilâmın tamamen veya kısmen icra edildiğine dair bir vesikayı da borçluya verecektir; her iki belgenin resmî evraktan madût olacağı da şüpheden varestedir. Yine iflâs idare memuru bir gayrimenkulu paraya çevirdikte, o gayrimenkul üzerindeki irtifak haklarına, mükellefiyetlere ve rehin haklarına dair kayıtların tapu sicilinden terkin ve nakillerini de yaptırarak, yani tapu sicil muhafızı, tıpkı bir mahkeme veya icra dairesinin nakil ve terkin kararı gibi, iflâs idare memurunun emrini yerine getirerek, tapuda gerekli işlemi yapacaktır. Bunun ise bir âmme kudretinin istimalini ifade ettiği aşikârdır.

5 — Demek oluyor ki iflâs idaresi memuru, muvakkat, ücretli ve ihtiyarî olarak adlî bir âmme vazifesi gören bir kimsedir ve Ceza kanunumuzun tatbikatında memur sayılması için gerekli bütün şartları nefsinde toplamaktadır ve İtalyan doktrin ve tatbikatı da (28) bu merkezdedir (29).

(28) Açıklayalım ki Sayın Postacıoğlu'nun temas ettiği 15 ekim 1928 tarihli İtalyan Yargıtayı kararı (s.g. mak. 216) 1889 kanunu yürürlükte iken alınmıştır. Bilâhare İtalya'da 1930 tarihli Rocco Ceza Kanunu yürürlüğe girmiş, bunun üzerine 1936 tadilâtile kanunumuzun 279. maddesi değiştirilmiş ve yeni İtalyan Ceza kanununun 357 ve 358. maddeleri me haz alınarak 279. madde kaleme alınmıştır. Bu bakımdan 1928 tarihli İtalyan Yargıtayı kararı, konumuza ışık tutacak nitelikte değildir. İlâve edelim ki 1889 kanununun yürürlüğü sırasında, bu kanundaki dar memur târifinin iflâs idare memurlarını kapsamına alıp almadığı hususunda tatbikatta tereddüt edilmesi üzerine, 10 temmuz 1930 tarih ve 995 sayılı özel bir kanun çıkarılmış ve bu kanunda iflâs idare memurlarının ceza tatbikatında memur sayılacakları tasrih edilmiş ve kanunun gerekçesinde, iflâsın kamu hukukunu ilgilendiren karakteristiğinin mantıkî sonucu olarak bu yola gidildiği belirtilmiştir. Ancak bu özel kanuna gerek olmadığı, mer'î 1889 tarihli kanun açısından dahi iflâs idare memurlarının

Bütün bu mülâhazalarımız 30 yıl önce yayınlanmış olan etüdümüzdeki görüşümüzü değiştirmek için bir sebep bulunmadığını bize göstermekte ve bu konuya avdet edip iflâs idare memurlarının statüsü hakkında derinlemesine bir çalışma fırsatını verdiği cihetle — bizce takdirlerden çok daha değerli olan — tenkitlere teşekkürü bir vazife telâkki etmekteyiz.

— adli zabıta fonksiyonu görmeleri hasebile — ceza tatbikatında memur oldukları o tarihte dahi beyan edilmiştir (*Levi il curatore di fallimento pubblico ufficiale*, *Rivista di Diritto Commerciale*, 1930, 841-849, özellikle 842). Yine belirtelim ki, 211. maddedeki tadât ta, sözü geçen tädilden sonra anlamını kaybetmiştir. Gerçekten eski 279. maddemizdeki dar memur târifi karşısında rüşvet suçunu işleyebilecek olanları daha geniş tutmak ihtiyacı duyulduğu içindir ki, bidayette 211. maddede faillerin tadâtı cihetine gidilmesinde isabet vardı. Fakat 279. madde değiştirildikten sonra, 211. maddeyi olduğu gibi muhafaza etmenin manası yoktu. Halbuki 1926 tädilâtında 211. maddeye dokunulmadığı için, bu madde eski hali ile kalmıştır. Fakat bundan iflâs idare memurlarının yalnız rüşvet suçları bakımından memur gibi cezalandırıldıkları anlamını çıkarmak ve yorum konusunda daima tehlikeli olan ve yorumcuyu yanlış yollara götürebilen (Bk.: *Dönmezer - Erman*, *Nazarî ve Tatbiki Ceza Hukuku*, I, İstanbul 1973, 195) mefhumu muhalif deliline dayanmak (*Postacıoğlu*, s.g. mak., 219) çok hatalı olur.

(29) *Conti*, *Diritto penale Commerciale*, C. II, Torino 1967, 54-55 ve not 42 de zikredilen müellifler. — *Treni Ceza mahkemesi*, 15 nisan 1951 (*Conti*, II, 55, not 42). İt. Ygt. 16 mart 1937; yine 16 mart 1937 tarihli kararlarında iflâs idare memurunun ceza kanununun tatbikinde memur olduklarına karar verdiği gibi, 13 şubat 1940 tarihli kararında da bu sıfatı görevlerinin bitimine kadar muhafaza ettiklerine hükmetmiştir (*Borghese*, *Çodice Penale Italiano*, Milano, 1953, 455).