

TEREKENİN İFLAS HÜKÜMLERİNE GÖRE TASFİYE USULÜ

Cumhur RÜZGARESEN*/Murat ERDEM**

ÖZET

Türk hukuk sisteminde terekenin tasfiyesi için, Medenî Kanun ve İcra ve İflâs Kanunu'na göre olmak üzere iki prosedür mevcuttur. Bu çalışmada terekenin iflâs hükümlerine göre tasfiye edilme usulü, bu tasfiyenin hüküm ve sonuçları üzerinde durulacaktır. Terekenin iflâs hükümlerine göre tasfiye edilmesi, mirasın en yakın yasal mirasçılar tarafından açıkça reddedilmiş olması ile mirasbırakanın borca batık olması halinde mümkündür. Türk İcra ve İflâs Kanunu'nun 180 inci maddesinde terekenin iflâs hükümlerine göre tasfiyesinde 8 inci babdaki hükümlerin uygulanacağı belirtilmiştir. Ancak bu çalışmada, İcra ve İflâs Kanunu'nun 8 inci babında tasfiyeyi düzenleyen tüm konular değil, sadece terekenin tasfiyesi bakımından hususiyet arzeden konular üzerinde durulmuştur.

Anahtar Kelimeler: Tereke, Miras, Mirasın Reddi, Tasfiye, İflâs

ABSTRACT

This article is about the liquidation of estate according to bankruptcy judgements. According to Turkish judicial system, there are two procedures for the liquidation of estate as civil code with execution and bankruptcy code. In this study, the procedure for liquidation of estate according to bankruptcy judgements and the results of this liquidation will be discussed. Liquidation of estate according to bankruptcy judgements is possible if the estate is disclaimed by the closest legal inheritor and dept over existence of the deceased person. It is stated in Turkish execution and bankruptcy code's 180'th article that in the liquidation of estate according to bankruptcy judgements the rules in the 8'th chapter will be used. But in this study not all the subjects adjusting liquidation but only the subjects special for the liquidation of estate are emphasized.

Keywords: Estate, Heritage, Disclaimer of an estate, Liquidation, Bankruptcy

* Yrd. Doç. Dr., Turgut Özal Üniversitesi Hukuk Fakültesi Medenî Muhakeme ve İcra-İflâs-Hukuku Anabilim Dalı Öğretim Üyesi (cruzgaresen@yahoo.com).

** Yrd. Doç. Dr., Sakarya Üniversitesi Hukuk Fakültesi Medenî Muhakeme ve İcra-İflâs-Hukuku Anabilim Dalı Öğretim Üyesi (murerdem@yahoo.com).

§ 1. GENEL OLARAK

Hukuk sistemimizde terekenin tasfiyesi için, Medenî Kanun ve İcra ve İflâs Kanunu'na göre olmak üzere iki prosedür mevcuttur¹. Kural olarak ölen kimsenin terekesinin tasfiyesi Medenî Kanun'un 632 vd. maddelerine göre yapılır. Ancak Medenî Kanun'un 612 nci ve 636 ncı maddeleri, istisnaî bazı durumların varlığı halinde, terekeye ilişkin tasfiyenin Medenî Kanun hükümlerine göre değil de, İcra ve İflâs Kanunu hükümlerine göre yapılacağını belirtmiştir². Ayrıca, İcra ve İflâs Kanunu'nun 180 inci maddesinde de bu tasfiye biçimine işaret edilmiştir. Terekenin iflâs hükümlerine göre tasfiye edilmesini gerektiren bu istisnaî durumlar, mirasın en yakın yasal mirasçılar tarafından açıkça reddedilmiş olması (MK m. 612)³ ile mirasın hükmen reddi, diğer bir adıyla mirasbırakanın borca batık olması durumudur (MK m. 636)⁴.

Her ne kadar, Medenî Kanun'un 612 nci ve 636 ncı maddeleri “*iflâs hükümlerine göre tasfiye edilir*” ifadesini içermekte ise de, terekenin iflâs hükümlerine göre tasfiye edilmesi, bir çok noktada normal bir iflâs tasfiyesinden farklılık göstermektedir. Örneğin, terekenin iflâs hükümlerine göre tasfiye edilebilmesi için, normal bir iflâs prosedüründen farklı olarak ticaret mahkemesi yerine, sulh hukuk mahkemesi görevlidir. Ayrıca terekenin iflâs hükümlerine göre tasfiye edilmesi bir iflâs sebebi olmadığından, müflis sıfatına ilişkin hükümlerin, mirasbırakan için uygulanmayacağı söylenebilir⁵. Zira, İcra ve İflâs Kanunu'nda terekenin iflâs hükümlerine göre tasfiye edileceğini düzenleyen 180 inci maddesi, tasfiye ile ilgili hükümleri içeren İcra ve İflâs Kanunu'nun sadece 8 inci babına atıfta bulunmuş, buna karşılık, müflis sıfatına ilişkin hükümleri kapsam dışı bırakmıştır⁶.

İflâs hükümlerine göre yapılan resmi tasfiye, Medenî Kanun'daki (m. 632-635) resmî tasfiyeden de farklıdır⁷. Medenî Kanun'daki tasfiye, alacaklıların

¹ Ansay, Sabri Şakir: “Terekenin Tasfiyesi” (AD. 1940, S. 8, s. 747-771), s. 747.

² Postacıoğlu, İlhan E.: *İcra Hukuku Esasları*, İstanbul 1982, s. 121.

³ YHGK., 27.4.1994 tarihli ve E. 1993/2-971, K. 1994/273 sayılı karar (<http://www.kazanci.com>, 2.10.2010).

⁴ Jaeger, Carl: *Schuldbeitreibung und Konkurs*, B. 2, Zürich 1911, s. 605; Amonn, Kurt/Dominik, Gasser: *Grundriss des Schuldbetreibungs- und Konkursrechts*, Bern 1997, s. 309.

⁵ Berkin, Necmeddin M.: *Tatbikatçılara İflâs Hukuku Rehberi*, İstanbul Tarihsiz, s. 56; karşı. Kuru, Baki: *İcra ve İflâs Hukuku*, C. 3, İstanbul 1993, s. 2637-2641.

⁶ Mehaz İsviçre İcra ve İflâs Kanunu'nun eski 193 üncü maddesinde bu atıf bizdeki 8 inci baba karşılık gelen 7 inci baba yapılmıştır (bkz. SchKG Art. 193; Jaeger s. 605). Ancak İsviçre hukukunda, tereke için “iflâs” (Erbschaftskonkurs) ifadesi kullanıldığı gibi, bunun için mirasbırakanın ölümünden önceki zaman içinde iflâsa tâbi kişilerden olup olmamasının önem arzemediği de vurgulanmaktadır (Amonn/Dominik s. 309).

⁷ Kuru (İcra ve İflâs III), s. 2828.

yanı sıra mirasçılardan da tatminini amaçlarken, iflâs hükümlerine göre tasfiyenin amacı sadece alacaklıların tatmini sağlamaktır⁸. Özellikle mirasbırakanın borçlarının mevcudundan fazla olması durumunda, mirasçılardan önce, alacaklıların menfaatlerinin korunması gerekir. Yine, Medenî Kanun hükümlerine göre yapılan tasfiye, mirasbırakanın hileli işlemlerinin iptal davasına konu edilmesine imkân vermediği halde, iflâs yoluyla tasfiye buna imkân vermektedir⁹. Bu da, yukarıda da belirtildiği üzere¹⁰, her iki tasfiyenin amacının farklı olmasından kaynaklanmaktadır.

Terekenin iflâs hükümlerine göre tasfiye edilmesinde, doğrudan doğruya iflâs hükümleri uygulanır¹¹. Zira, terekenin iflâs hükümlerine göre tasfiyesini düzenleyen 180 inci madde, İcra ve İflâs Kanunu'nda "*Doğrudan Doğruya İflâs Halleri*" başlığı altında düzenlenmiştir. Ayrıca, terekenin tasfiye edilmesinde, adi iflâs yolundakine benzer bir takip aşaması ve bir yıl içinde iflâs davası açmasındaki gibi bir süre mevcut değildir.

Burada ticaret mahkemesi ve icra mahkemesi yerine, sulh hukuk mahkemesi yetkili olduğundan, tasfiye memurlarının yaptığı işlemlere karşı başvuruda bulunmak¹²; sıra cetveline karşı yapılan itirazları incelemek, iflâs usulü ile tasfiyenin son bulduğuna karar vermek konusunda yetkili mercii sulh hukuk mahkemesidir¹³. Doktrindeki bir görüşe göre, terekenin iflâs hükümlerine göre tasfiye edilmesinde, iflâs idaresi yerine, sulh mahkemesinin tayin ettiği tasfiye memurları yetkilidir¹⁴. Kanaatimizce terekenin iflâs hükümlerine göre tasfiye edilmesinde normal bir iflâs prosedüründen farklı olarak, tasfiye memurları¹⁵, hem iflâs idaresinin, hem de iflâs dairesinin görevlerini üstlenmiştir¹⁶. Yani iflâs hukukundaki durumu, terekenin tasfiyesine uyarlamak gerekirse, tasfiye memurları, duruma göre tasfiye dairesi, duruma göre ise

⁸ Zira, terekenin resmi olarak tasfiye edilmesini, mirasçılardan yanı sıra, alacaklılar da isteyebilirler (MK m. 632, 633). Buna karşılık, mirasçılardan terekenin iflâs hükümlerine göre tasfiye edilmesini isteme yetkileri yoktur.

⁹ **Ansay** s. 766.

¹⁰ Bkz. yuk. § 1.

¹¹ **Kuru**, Baki: *İcra ve İflâs Hukuku El Kitabı*, İstanbul 2006, s. 1004; **Kuru** (*İcra ve İflâs III*), s. 2826; **Postacıoğlu, İlhan E.**: *İflâs Hukuku İlkeleri*, C. 1, İstanbul 1978, s. 46.

¹² **Altay, Sümer**: *Türk İflâs Hukuku*, Ankara 2004, s. 520.

¹³ **Kuru** (*İcra ve İflâs III*), s. 2829.

¹⁴ **Kuru** (*El Kitabı*), s. 1004; **Kuru** (*İcra ve İflâs III*), s. 2829; **Aysoy, Nejat Aydın**: *Tereke*, Ankara 1957, s. 142.

¹⁵ Tasfiye memurlarının işlemlerine karşı başvuru yolları için iflâs dairesine ilişkin hükümler uygulanır.

¹⁶ Doktrindeki bir görüşe göre, iflâs dairesinin görevlerini de terekenin tasfiyesinde sulh hukuk mahkemesi yürütür (**Aysoy** s. 136, 141).

tasfiye idaresi rolüyle görev yaparlar¹⁷. Sulh hukuk mahkemesi, idari bir makam niteliğinde olan iflâs dairesinin görevlerini üstlenemeyeceğine göre, bu görevleri yerine getirmek tasfiye memurlarına ait olmalıdır. İflas idaresi dışında, özel organlar bakımından, her iki tasfiye biçimi arasında herhangi bir farklılık mevcut değildir¹⁸. Yani, birer özel organ olan tasfiye idaresi, tasfiye bürosu ve alacaklılar toplantıları iflâs prosedüründe olduğu gibi alacaklılardan oluşur¹⁹.

Doktrindeki bir görüşe göre, terekenin iflâs hükümlerine göre tasfiye edilmesinde, artık mirasçılarının menfaatleri dikkate alınmaz. Çünkü terekenin iflâs hükümlerine göre tasfiyesi, ancak mirasçılarının zımnî veya açık bir şekilde mirası kabul etmemeleri durumunda sözkonusu olduğundan, mirasçılarının bu tasfiyeden bir beklenti içinde olma hakları yoktur. Burada, mümkün olduğunca alacaklıların menfaatlerinin korunması zorunludur²⁰. Kanaatimizce bu görüş doğru olmakla birlikte, iflâs hükümlerine göre yapılan tasfiyenin nihayetinde artan bir miktar para olduğunda, bu paranın Medenî Kanun m. 612 gereğince mirasçılara verildiğini de gözardı etmemek gerekir. Bu nedenle, alacaklılar oluşturdukları özel organlarla tasfiye işlemlerini yürütürken, terekeyi kabul eden mirasçılarının bulunmadığından hareketle, bir takım keyfî tutum ve davranışların içine giremezler, malların korunması ve paraya çevrilmesi konusunda dikkatli davranmak zorundadırlar.

Terekenin iflâs hükümlerine göre tasfiyesine karar verilmesinden sonra, tasfiyenin kapanmasına kadar mirasçılardan birisi mirası kabul ettiğini beyan eder ve borçların ödenmesi için teminat (HMK m.84 vd.) da gösterirse; sulh hukuk mahkemesi, terekenin iflâs hükümlerine göre başlamış olan tasfiyesini durdurur (m. 183). Bu durdurma, İcra ve İflâs Kanunu m. 182'deki iflâsın kaldırılması gibi sonuçlar doğurur ve iflâsın kaldırılması kararı gibi ilân edilir. Sulh hukuk mahkemesi, tasfiyenin durdurulmasına, ancak alacaklıların kayıt süresi (m. 182, 219/2, 220) bittikten sonra karar verebilir. Çünkü bundan önceki zaman aralığında teminata bağlanacak borçlar, yani mirasbırakanın borç miktarı henüz tam olarak belli değildir.

¹⁷ Burada tasfiye idaresinin iflâs hükümlerine paralel olarak alacaklılardan oluşması gerektiği ileri sürülebilir. Ancak burada tasfiye memurlarına bu sıfatı kanunun verdiğini söylemek gerekir. Zira, VVMT m. 52,I “Resmî deftere göre terekenin mevcudunun borçlarını ödemeye yetmediği anlaşılır veya başlangıçta mevcudun borcu karşılayacağı kanaati ile olağan usulle tasfiyeye başlanıp sonradan mevcudun borçları ödemeye yetmediği sonucuna varılırsa, sulh hakimi durumu derhal alacaklılara bildirir ve iflâs usulü ile tasfiyeye karar vererek bu tasfiyeyi yapmak için bir veya birkaç memur atar” şeklindedir.

¹⁸ Doktrindeki karşı görüşe göre ise, iflâs idaresinin görevini, sulh mahkemesinin tayin ettiği tasfiye memurları yaparlar (Aysoy s. 142).

¹⁹ Karş. Postacıoğlu (İcra), s. 121.

²⁰ Aysoy s. 136.

Bu çalışmada terekenin iflâs hükümlerine göre tasfiye edilme usulü ve bu tasfiyenin hüküm ve sonuçları üzerinde durulacaktır. Terekenin iflâs hükümlerine göre tasfiye edilmesi için öncelikle bu yönde bir tasfiye kararının verilmesi gerekir. Kararın verilmesinden sonra tasfiyeye fiili olarak başlanır. Ancak belirtmek gerekir ki, bu çalışmada, İcra ve İflâs Kanunu'nun 8 inci babında tasfiyeyi düzenleyen tüm konular değil, sadece terekenin tasfiyesi bakımından hususiyet arzeden konular inceleme konusu yapılacaktır.

§ 2. İFLAS HÜKÜMLERİNE GÖRE TASFİYEYE KARAR VERİLMESİ

Türk ve İsviçre hukukunda iflâsın açılması, ancak borçlu veya alacaklıların talebi üzerine gerçekleştirilir²¹. Terekenin borçlarının mevcudundan fazla olması veya en yakın mirasçılardan tamamı tarafından reddi halinde²², tasfiyenin yapılması iflâs hükümlerine tâbi olmakla birlikte, bu tasfiye mahkemece re'sen yapılamaz. Bunun için mirasçı veya alacaklılar tarafından talepte bulunulması gerekir²³. Buna karşılık, sulh hukuk mahkemesi, Medenî Kanun hükümlerine göre yaptığı bir tasfiye sırasında terekenin borca batık olduğunu tespit etmesi halinde, iflâs hükümlerine göre tasfiye yapılması için talep gerekip gerekmediği konusu tartışmalıdır: Bir görüşe göre, sulh hukuk mahkemesi, Medenî Kanun hükümlerine göre yaptığı bir tasfiye sırasında terekenin borca batık olduğunu tespit ederse, tasfiyenin iflâs hükümlerine göre devam ettirilmesine re'sen karar verebilir^{24,25}. Karşı görüşe göre ise, bu durumda, terekenin tasfiyesine iflâs hükümlerine göre devam edilebilmesi için bir talebe ihtiyaç vardır²⁶. Kanaatimizce, Medenî Kanun hükümlerine göre yapılan resmî tasfiye sırasında mirasbırakanın borca batık olduğunun anlaşılması halinde, mahkeme hükmî red karinesi nedeniyle, tasfiyenin iflâs hükümlerine göre yapılmasına re'sen karar verme yetkisine sahiptir²⁷. Ancak

²¹ **Amonn/Dominik** s. 284, 303 vd.; **Fritzsche, Hans/Walder, Hans Ulrich**: *Schuldbeitreibung und Konkurs nach Schweizerischem Recht*, B. 2, Zürich 1993, s. 28; **Kuru, Baki/Arslan, Ramazan/Yılmaz, Ejder**: *İcra ve İflâs Hukuku*, Ankara 2010, s. 467, 488 vd.; **Pekcanitez, Hakan/Atalay, Oğuz/Sungurtekin Özkan, Meral/Özekes, Muhammet**: *İcra ve İflâs Hukuku*, Ankara 2011, s. 491, 505 vd.

²² Bunun için red beyanlarının yazılı olarak mahkemeye verilmesi gerekir. Mirasın reddedildiğine ilişkin beyanların yazılı olarak mahkemeye verilmiş olması, terekenin iflâs hükümlerine göre tasfiye edilmesi için bir talep anlamına gelir.

²³ **Ansay** s. 768; karş. **Amonn/Dominik** s. 310.

²⁴ **Kuru** (*İcra ve İflâs III*), s. 2828.

²⁵ Bu durum, mahkemenin talep edilenden başka bir şeye karar vermesine örnektir.

²⁶ **Ansay** s. 768.

²⁷ Yargıtay Genel Kurulu'nun 3.7.2002 tarihli ve E. 2002/15-572, K. 2002/577 sayılı kararından "...Mahkemece yapılması gereken işlemin ne olduğuna gelince; zorunlu hasım olan borçluların en yakın bütün mirasçılarının mirası reddettikleri ibraz olunan mahkeme kararları ile sabit bulunduğu göre, konunun miras hukuku hükümleri çerçevesinde çözümü

mahkemenin hükmî red karinesine hemen işlerlik kazandırmaması, borca batıklığa rağmen mirasçılara mirası kabul edip etmediklerini açıkça sorması ve tasfiyenin iflâs hükümlerine göre yapılmasına, mirasçılarının mirası kabul etmediklerini beyan etmeleri üzerine karar vermesi daha isabetli olacaktır. Mahkeme bu şekilde davranmakla, hem borca batıklığı mirasçılara bildirmiş, hem de sonradan tespit edilen borca batıklığa rağmen, mirası kabul edip etmeyeceklerini öğrenmiş olur. Mirasçılar, mahkemenin vereceği uygun bir sürede kabul beyanlarını açıklamazlarsa, zımnî red karinesi işlerlik kazanmış olacak ve tereke iflâs hükümlerine göre tasfiye edilecektir. Bir görüşe göre de, terekenin Medenî Kanun hükümlerine göre tasfiyesini yürüten tasfiye memurlarının, borca batıklığı fark etmeleri halinde, kendilerini atayan mahkemeye durumu bildirerek, tasfiyenin iflâs hükümlerine göre yapılmasını istemeleri gerekir²⁸. Kanaatimizce, tasfiye memurlarının bu talebi, görevleri icabı yaptıkları bir bildirimden ibarettir. Bu bildirim, alacaklıların mahkemeye yapacakları taleple eşdeğer bir niteliğe sahip değildir. Zira, tasfiye memurları bu durumu bildirmedikleri halde, mahkeme borca batıklığı bizzat kendisi tespit ederse, yine de tasfiye usulündeki değişikliğe re'sen karar verebilecektir.

Başlangıçta mevcudun borcu karşılayacağı kanaati ile olağan usulle tasfiyeye başlayıp, sonradan mevcudun borçları ödemeye yetmediğinin doğrudan mirasçılar veya alacaklılar tarafından tespit edilmesi halinde, bunlar durumu derhal mahkemeye bildirerek tasfiyeye iflâs hükümlerine göre devam edilmesini isteyebilirler. Sulh hukuk mahkemesi borca batıklığı öğrenmesine rağmen, tasfiyeye Medenî Kanun hükümlerine göre devam etmesi kanunun emredici hükmüne aykırılık oluşturur. Bu durumda mirasçılar veya alacaklılar borca batıklık itirazında bulunabilirler.

Mirasbırakanın borca batık olduğu, resmi tasfiye sırasında değil de, borca batıklığın tespiti için açılan bir dava neticesinde öğrenilmişse²⁹, karine olarak mirasçılarının mirası kabul etmeyecekleri varsayılır. Bu durumda sulh hukuk mahkemesi, mirasçılara sormadan terekenin iflâs hükümlerine göre tasfiye

gerekir. Bu durumda mahallin sulh hâkimine durum bildirilerek mirasın iflâs kurallarına göre tasfiyesi sağlanmalı, anılan mahkemece mirası reddedilen borçlular için atanacak ve yetkilendirilecek bir temsilci huzuru ile davaya devam olunmalıdır. Zira mirasın tasfiyesi işlemleri talebe bağlı işlemler olmayıp, mirasın reddedildiğinin anlaşılması ile resen yapılması gereken işlemlerdendir. Talep üzerine de yapılabilirliği bu özelliğini kaldırmaz. Bu husus Yargıtay 2. Hukuk Dairesinin 27.01.1995 gün ve 1995/13145, 1995/947 ve Hukuk Genel Kurulunun 29.01.1975 ve 1682- 100 sayılı kararlarında da açıkça vurgulanmıştır” (<http://www.kazanci.com>, 12.10.2010).

²⁸ Jaeger s. 610.

²⁹ Bu davanın hangi mahkemede açılması gerektiği konusunda kanunda bir hüküm olmamakla birlikte, borca batıklık nedeniyle tereke tasfiyesinde görevli mahkeme sulh hukuk mahkemesi olduğundan, bu davanın da sulh hukuk mahkemesinde açılması gerekir.

edilmesine karar verebilir. Mirasçılardan borca batıklığın tespiti istemiyle mahkemeye başvurma yetkileri olduğu halde, tasfiyenin iflâs hükümlerine göre yapılmasını isteme hakları yoktur. Zira, mirasçılardan borca batıklığın tespiti için dava açmaları, onların borca batıklık halinde terekeyi kabul etmeyeceklerine bir karine oluşturur.

Mahkeme gerek re'sen, gerekse alacaklıların talebi üzerine, terekenin iflâs hükümlerine göre tasfiye edilmesine karar vermesi için, bu tasfiyenin koşullarının oluşup oluşmadığına bakması gerekir³⁰.

Terekenin iflâs hükümlerine göre tasfiye edilmesi, prensip olarak çekişmesiz bir yargı işlemidir³¹. Zira, bu işlemlerin karşısında duracak ve onlara itiraz edecek kimse yoktur. Dolayısıyla, mahkeme bu işlemler için re'sen araştırma ilkesini uygulamak zorundadır³². Mirasçılar, tasfiye prosedürünün dışında kaldığından, ortada hukuka aykırı bir durum görmüş olsalar bile, kendi menfaatleri zarar görmedikçe, tasfiye organlarının işlemlerine karşı şikayet veya dava yoluna gidemezler³³. Bu durumlarda şikayet yoluna gidecek olanlar sadece alacaklılardır. Fakat, terekenin iflâs hükümlerine göre tasfiye edilmesinde, re'sen araştırma ilkesinin bir gereği olarak (HUMK m. m. 75,I,III; HMK m. 25, 382,I/c; 382,II/f. 2), denetim organı vazifesi gören tasfiye memurları da, tasfiyenin özel organlarının hukuka aykırı işlemlerine karşı, icra mahkemesi sıfatıyla sulh hukuk mahkemesi nezdinde şikayette bulunabileceklerdir. Bu durum, mirasbırakanın borçlarının ödenmesi ve dolayısıyla da itibarının korunması açısından önemlidir³⁴. Ancak alacaklıların, tasfiye organlarının işlemlerine itiraz etmesi halinde, çekişmesiz olarak başlayan tasfiye işlemi çekişmeli hale gelir.

§ 3. TASFİYEDE YETKİLİ VE GÖREVLİ ORGANLAR

I- Sulh Hukuk Mahkemesi

Yukarıda da belirtildiği üzere, terekenin iflâs hükümlerine göre tasfiye edilmesinde takipli iflâs değil, doğrudan doğruya iflâs hükümleri uygulanır³⁵.

³⁰ Karş. **Altay** s. 519.

³¹ Çekişmesiz yargı hakkında geniş bilgi için bkz. **Kuru, Baki**: *Nizasız Kaza*, Ankara 1961.

³² Bu ilke için bkz. **Özekes, Muhammet**: *İcra ve İflâs Hukukunda Temel Haklar ve İlkeler*, Ankara 2009, s. 77-78.

³³ Mirasçılardan menfaatlerinin zarar görmesine, terekenin tasfiyesi sırasında, mirasçılara ait malların da mirasbırakanın mallarına dahil edilmesi örnek olarak verilebilir. Böyle bir durumda mirasçılar istihkak iddiasında bulunabilir ve istihkak davası açabilirler (İİK m. 219/2, m. 228).

³⁴ Zira, tasfiye sonucunda borçlunun geriye ne kadar ödenmeyen borcu kalırsa, o kadar itibar kaybına uğrayacaktır.

³⁵ Bkz. yuk. § 1.

Normalde doğrudan doğruya iflâsta, borçlu hakkında açılacak iflâs davasında görevli mahkeme ticaret mahkemesi (karş. İİK m. 154,III)³⁶; yetkili mahkeme ise, borçlunun muamele merkezinin bulunduğu yerdeki ticaret mahkemesidir (karş. İİK m. 154,III)³⁷. Buna karşılık, gerek Medenî Kanun m. 612, gerekse m. 636, terekenin iflâs hükümlerine göre tasfiyesinde görevli mahkemenin sulh hukuk mahkemesi olduğunu belirtmiştir³⁸. Yetkili sulh hukuk mahkemesi ise, mirasbırakanın muamele merkezindeki değil (mirasbırakan tacir olsa bile), son yerleşim yerindeki sulh hukuk mahkemesidir (HMK m. 11,I)³⁹. Ancak sulh hukuk mahkemesi, iflâs prosedüründeki ticaret mahkemesinin görevlerinin yanı sıra, icra mahkemesinin de görevlerini üstlenmiştir⁴⁰. Sulh hukuk mahkemesinin tasfiye prosedürüne ilişkin kararlarına karşı on günlük süre içinde temyize gidilebilir (İİK m. 164; 181)⁴¹.

II-Diğer Organlar

Medenî Kanun hükümlerinde, terekenin iflâs hükümlerine göre tasfiye edilmesinde, sulh hukuk mahkemesi dışında, başka mahkeme veya organlardan söz edilmemişken, Türk Medenî Kanun'un Velayet, Vesayet ve Miras Hükümlerinin Uygulanmasına İlişkin Tüzüğü'nün 52 inci maddesinde sulh hâkiminin yanı sıra, tasfiye memurlarından da söz edilmektedir. Bu Tüzüğe göre,

³⁶ **Tanrıver, Süha**: “Yeni Medenî Kanunu'nun Mirasa İlişkin Hükümlerde Getirmiş Olduğu Değişikliklerin Medenî Usul ve İcra-İflâs Hukuku Açısından Etkilerinin Tespiti ve Değerlendirilmesi” (Makalelerim I, Ankara 2005, s. 189-202), s. 201-202; **Pekcantez/ Atalay/Sungurtekin Özkan/Özekes**, s. 491; **Kuru/Arslan/ Yılmaz** s. 451.

³⁷ Pekcantez/Atalay/Sungurtekin Özkan/Özekes s. 491; Kuru/Arslan/Yılmaz s. 464.

³⁸ Muşul, Timuçin: *İcra ve İflâs Hukuku*, Ankara 2008, s. 1019; 2.HD., 20.4.1998 tarihli E.1998/2303, K. 1998/4561 sayılı karar (<http://www.kazanci.com>, 12.10.2010).

³⁹ **Kuru (İcra ve İflâs III)**, s. 2828; **Berkin (İflâs)**, s. 56; **Altay** s. 519. Yargıtay Hukuk Genel Kurulu'nun 14.3.1984 tarihli ve E. 1982/2-66, K. 1984/239 sayılı kararından“.... hükmen reddin hangi mahkemede bakılabileceğine dair kanunda açık bir hüküm bulunmamaktadır. Onun için hükmen red davasında görevli olan mahkemenin genel dava koşulları çerçevesinde, başka bir ifade ile tereke alacaklısının alacağı'nın miktarına göre Sulh veya Asliye Mahkemesi olarak belirlenmesi gerekir (İçt. Birleştirme kararı 23.12.1942 gün ve 24/29 sayılı). Olayda davacı, 9.1.1981 günlü dilekçesinde, 25.1.1980 tarihinde ölen miras bırakanın mirasını, borca batıklık sebebi ile reddetmek istediğini açıkça belli etmiştir. Mahkemece buna rağmen davacının gerçek red isteğinde bulunduğu kabulü ile Sulh Mahkemesince bakılmak üzere dava dilekçesinin görev yönünden reddine karar verilmiş olması usul ve kanuna aykırıdır...” (<http://www.kazanci.com>, 12.10.2010).

⁴⁰ **Berkin (İflâs)**, s. 56.

⁴¹ Yargıtay 2. Hukuk Dairesinin 20.4.1998 tarihli ve E. 1998/2303, K. 1998/4561 sayılı kararı “Dava, terekenin iflâs hükümlerine göre tasfiye sırasında satış yapılan taşınmazların alıcısının ödeyeceği satış parasının terekeden alacağı ile mahsup işlemi yapılması ile ilgili sulh mahkemesince alınan kararın iptaline yöneliktir. Terekenin defterinin tutulması, tasfiye işlemlerinde görev sulh mahkemesininindir. Sulh mahkemesinin bu işlemler sebebiyle aldığı kararlara karşı kanun yolları açıktır...” şeklindedir (<http://www.kazanci.com>, 12.10.2010).

“Resmi deftere göre terekenin mevcudunun borçlarını ödemeye yetmediği anlaşılır veya başlangıçta mevcudun borcu karşılayacağı kanatı ile olağan usulle tasfiyeye başlanıp sonradan mevcudun borçları ödemeye yetmediği sonucuna varılırsa, sulh hâkimi durumu derhal alacaklılara bildirir ve iflâs usulü ile tasfiyeye karar vererek bu tasfiyeyi yapmak için bir veya birkaç memur atar”. Kanaatimizce, tasfiyede görev yapacak organlar bakımından, tüzükteki düzenlemenin Medenî Kanun’daki düzenlemeye göre daha isabetli olduğu söylenebilir⁴². Bu durum iki şekilde izah edilebilir: Birinci olarak, bir mahkemenin asıl görevi yargılama faaliyetini gerçekleştirmektir. Halbuki tasfiye işlemi yargılama işlemi değil, bir idari işlemdir. Zaten İcra ve İflâs Kanunu’nda bu görev idari bir organ olan iflâs dairesi ve iflâs idaresine verilmiştir. Herhangi bir işlemin mahkeme tarafından yürütülmüş olması, onu bir yargılama faaliyeti haline getirmez. Bir işlemin yargılama faaliyeti olabilmesi için, sözkonusu faaliyetin bir yargılama prosedürünü ve bu prosedür sonucunda verilen bir hükmü içermesi gerekir. İkinci olarak terekenin iflâs hükümlerine göre tasfiye edilmesinde ticaret mahkemesi ve icra mahkemesinin görevlerini sulh hukuk mahkemesi; iflâs dairesinin görevini de tasfiye memurları üstlenmiştir (karş. İİK m. 223)⁴³. Tasfiye memurları görevlerini yürütürken, bazı durumlarda sulh hukuk mahkemesinin görüşüne başvurabilirler. Tasfiye memurlarının işlem ve eylemlerine karşı şikayet sulh mahkemesine yapılır (MK m. 634)⁴⁴. Şayet, sadece Medenî Kanun’daki düzenleme esas alınsaydı, sulh hukuk mahkemesi, hem icra mahkemesi, hem de iflâs dairesinin görevlerini üstlenmiş olacağından, iflâs dairesi sıfatıyla gerçekleştirdiği işlemlere karşı yapılacak şikâyetlere kendisinin icra mahkemesi sıfatıyla bakması gibi bir çelişki doğacaktı⁴⁵.

Doktrindeki bir görüş, tasfiye memurlarının, terekenin tasfiyesinin iflâs hükümlerine göre yapılmasında rol oynayan yegane organ olduğunu, ancak bu memurların, iflâstan farklı olarak, alacaklılar toplantısı yapmaya mecbur olmadıklarını ileri sürmüştür⁴⁶. Kanaatimizce, terekenin iflâs hükümlerine göre tasfiye edilmesinde, iflâsta olduğu gibi, özel organlara ihtiyaç vardır. Bu organlar alacaklılardan oluşan tasfiye bürosu ve alacaklılar toplantısı olup, iflâs prosedüründeki iflâs bürosu ve alacaklılar toplantısı ile aynı işleve sahiptirler. İflâs idaresi ise, daha önce de belirtildiği gibi⁴⁷, alacaklılardan değil, tasfiye memurlarından oluşur.

⁴² Karş. **Bolak, Ahmet Ertuğrul: Uygulamada Miras ve Tereke Hukuku**, İstanbul 1980, s. 1238.

⁴³ **Bolak** s. 1238.

⁴⁴ **Tanrıver (Değişiklikler)**, s. 202; **Ansay** s. 756.

⁴⁵ **Bolak** s. 1238.; karş. **Ansay** s. 757.

⁴⁶ **Ansay** s. 756.

⁴⁷ Bkz. yuk. § 1.

Doktrindeki bir görüşe göre, tasfiye memurları sulh mahkemesi tarafından tayin edilmek yerine, tıpkı iflâs idaresi gibi, alacaklılar toplantısı tarafından seçilmesi daha uygun olacaktır⁴⁸. Kanaatimizce, bu görüşe katılmaya imkân yoktur. Zira, tasfiye memurları aynı zamanda iflâs dairesinin görevlerini de üstlenmiştir. İflâs hukukunda iflâs dairesinin görevi, iflâs kararının kendisine tebliğ edilmesiyle başlar. Terekenin tasfiyesinde, iflâs dairesinin görevini üstlenen ve tasfiye memurlarından oluşan tasfiye dairesinin görevi, tasfiyenin açılmasıyla başlar. Şayet, tasfiye memurları alacaklılar toplantısı tarafından tayin edilmiş olsaydı, tasfiyenin açılmasıyla, alacaklılar toplantısına kadar yapılacak işleri yerine getirecek organ konusunda sıkıntı yaşanacak, görevi olmadığı halde bunu sulh hukuk mahkemesinin üstlenmesi gibi bir sonuç ortaya çıkacaktır⁴⁹.

§ 4. TASFİYE PROSEDÜRÜNE BAŞLAMA USULÜ VE SÜRESİ

Terekenin açıkça veya hükmen reddedilebilmesi için, mevcudunun borçlarından az olduğunun resmi olarak tespit edilmesi şart olmayıp, bunun açıkça belli olması yeterli iken, terekenin borca batıklık nedeniyle, iflâs hükümlerine göre tasfiye edilebilmesi için, borca batıklığın varlığının kesin olarak tespit edilmesi gerekir⁵⁰. Sulh hukuk mahkemesi bu tespiti yapmadan, Medenî Kanun m. 605'te hükmi reddin gerçekleşmesi için yeterli olan "açıkça belli" ifadesini esas alarak, tasfiyenin iflâs hükümlerine göre yapılmasına karar veremez. Mahkeme yapacağı tespit neticesinde, borca batıklığın olmadığı sonucuna varırsa, tasfiyeyi iflâs hükümlerine göre değil de, Medenî Kanun hükümlerine göre yapmak zorundadır⁵¹.

Terekenin iflâs hükümlerine göre tasfiye edilmesini talep etmek veya mahkemenin re'sen tasfiyeye başlaması için kanunda öngörülmüş bir süre mev-

⁴⁸ Postacıoğlu (İflâs), s. 46.

⁴⁹ İsviçre Medenî Kanunu'nun 573 üncü maddesinin 1 inci fıkrasına göre, en yakın kanuni mirasçılar tarafından reddedilen miras iflâs dairesince tasfiye edilir. Bu fıkranın İsviçre hukukundaki düzenlemesi şu şekildedir: "Wird die Erbschaft von allen nächsten gesetzlichen Erben ausgeschlagen, so gelangt sie zur Liquidation durch das Konkursamt" (SZGB Art. 573.I; Abt. Daniel/Weibel, Thomas: Erbrecht-Praxiskommentar, Basel 2007, s. 962) . Kanaatimizce Türk Medenî Kanunu'nun sözkonusu tasfiyenin yapılmasında iflâs dairesi yerine tasfiye memuru adı verilen kişileri görevlendirilmesi daha isabetli olmuştur. Zira, terekenin tasfiyesi her ne kadar iflâs hükümlerine göre yapılmakta ise de, iflâsına karar verilen bir kimse bulunmadığından, bu tasfiyenin icrasında iflâsın resmi organlarının görev almasına da gerek yoktur. Zaten kanun, terekenin iflâs hükümlerine tasfiye edilme yetkisini ticaret mahkemesine değil, sulh hukuk mahkemesine vermiştir.

⁵⁰ Tanju, Fahrettin: Miras Hukukunda Tereke ve Tatbikat, Adana 1957, s. 149.

⁵¹ Kanaatimizce sonradan yapılan tespit neticesinde borca batıklığın olmadığı ortaya çıkarsa, ilk önce borca batıklığın açıkça belli olduğunu düşünerek mirası kabul etmeyen mirasçılara mirası kabul etmeleri için imkân verilmesi gerekir.

cut değildir⁵². Ancak burada süre konusunda bir izah yapabilmek için terekenin iflâs hükümlerine göre tasfiye sebebinin ne olduğundan hareket edilme-lidir. Şayet tasfiye, mirasın hükmen reddine dayanan borca batıklık olup, mahkeme bu borca batıklığı re'sen tespit etmiş ise, uygun bir süre içinde tasfiyeyi başlatması gerekir. Buna karşılık, mahkemenin haberdar olmadığı bir borca batıklık sözkonusu ise, alacaklılar alacak zamanaşımı süresi içinde mahkemeye başvurarak tasfiye talebinde bulunmak zorundadırlar. Bunun için mahkemenin re'sen harekete geçmesi mümkün değildir⁵³. Şayet terekenin iflâs hükümlerine göre tasfiyesinin nedeni, en yakın mirasçıların terekeyi açıkça reddetmeleri ise, mirasçılar red taleplerini mahkemeye yapmak zorunda olduklarından (ve mahkemeye yapılmayan red talebi bir sonuç doğurmadığından), mahkeme, yine makul bir süre içinde tasfiye kararı vermek mecburiyetindedir⁵⁴. Aksi halde, takip ekonomisi ilkesi ihlal edilmiş olur (karş. HMK m. 30)⁵⁵.

§ 5. TASFİYENİN AÇILMASI, İCRASI VE SONA ERMESİ

Sulh hukuk mahkemesinin iflâs hükümlerine göre tasfiye kararı vermesi ile tasfiye açılmış olur. Tasfiyenin açılma tarihi, tasfiyenin açılma anıdır. Medenî Kanun m. 612 ve m. 636, sulh hukuk mahkemesine iflâs hükümlerine göre tasfiyeye karar verme yetkisi tanımakla birlikte, iflâsa karar verme yetkisi tanımamıştır. Bu nedenle, mahkemenin mirasbırakan hakkında iflâs kararı alma yetkisi olmadığı gibi, mirasbırakanın taraf ehliyetinin yokluğu nedeniyle buna imkân da yoktur⁵⁶. Ayrıca, İcra ve İflâs Kanunu m. 180, tereke için uygulanacak hükümler için sadece 8 inci baktaki düzenlemelere atıf yapmış⁵⁷, buna karşılık iflâsa karar verilmesi ile ilgili hükümlere atıf yapmamıştır. Borçları mevcudundan fazla olan bir terekenin iflâs hükümlerine göre açılmasıyla, müflis olarak ilan edilecek kimse yerine, terekesinin tasfiyesine karar verilmiş kimse vardır.

⁵² Yargıtay'ın 2. Hukuk Dairesinin 24.10.2007 tarihli ve E. 2006/19759, K. 2007/14296 sayılı kararı "Bu durumda mirasın iflâs hükümlerine göre tasfiyesi, borç ödendikten sonra da geriye kalan kısmın red vaki olmamış gibi, hak sahiplerine ödenmesi gerekir. İstek Türk Medenî Kanununun 612 ve 613. maddelerinin atfı nedeniyle aynı yasanın 636. maddesi hükmü uyarınca terekenin iflâs kaidelerine göre tasfiyesine ilişkindir. Buradaki tasfiye süreye de bağlı değildir. Türk Medenî Kanununun 633. madde hükmünün uygulama yeri yoktur" şeklindedir (<http://www.kazanci.com>, 12.10.2010).

⁵³ **Kuru** (İcra ve İflâs III), s. 2829.

⁵⁴ Başlatılan tasfiyenin bitirilmesi için gerekli olan süreye gelince, bu konuda İcra ve İflâs Kanunu'nun 256 ncı maddesi kıyasen uygulanır.

⁵⁵ Bkz. **Özekes** s. 82-85.

⁵⁶ Karş. **Tanju** s. 150.

⁵⁷ **Muşul** s. 1019.

Terekenin iflâs hükümlerine göre tasfiyesine karar verilmesiyle mirasbırakan hayatta iken, hakkında başlamış olan takipler durur, tasfiye kararının kesinleşmesiyle de bu takipler düşer (İİK m. 193; II)⁵⁸; mirasbırakanın aleyhine açılan veya onun başkalarına karşı açtığı davalar ise ikinci alacaklılar toplantısından on gün sonrasına kadar durur (İİK m. 194)⁵⁹.

Tasfiyenin açılmasıyla mirasbırakanın haczi caiz mal ve hakları tasfiye masasını oluşturur (İİK m. 184,I)⁶⁰. Doktrindeki bir görüşe göre, İcra ve İflâs Kanunu m. 211 gereğince terekedeki haczi caiz olmayan malların (m. 82) ayrılması gerekir. Bunların tasfiye masası için satılarak paraya çevrilmesi gerekmez. Haczi caiz olmayan mallar deftere kaydedilmekle birlikte, mirasçılarının elinde bırakılmalıdır (İİK m. 211)⁶¹. Kanaatimizce, mirasçılar mirası kabul etmediklerinden ve terekedeki mal ve hakların sahibi olan kişi (mirasbırakan) hayatta olmadığından, bazı mal ve hakların haczedilememe imtiyazından faydalanacak kimse yoktur. Dolayısıyla, İcra ve İflâs Kanunu m. 211'in burada uygulanması mümkün değildir ve bu nedenle de, paraya çevrilmesi mümkün, ancak haczi caiz olmayan mal ve haklar tasfiye masasına dâhil edilmelidir⁶². Zira tasfiye prosedürünün açılmasıyla, tereke tasfiye masasına geçer ve tereke üzerinde tasarrufta bulunma yetkisi, tasfiye masasına ait olur. Tasfiye masası da bu yetkisini, tasfiye idaresi aracılığıyla kullanır (İİK m. 226,I).

Sulh hukuk mahkemesi tasfiyeyi açarken, tasfiye biçimine karar vermez. Kanaatimizce bu yetki, iflâs dairesine tekabül eden bir organ olan tasfiye memurlarına aittir. Ancak terekenin iflâs hükümlerine göre tasfiye edilmesinde kural olarak adi tasfiye usulü uygulanır. Fakat, tereke mevcudunun, adi tasfiye masraflarını karşılamayacak kadar az olması ve alacaklıların da bu masrafları ödemeye yanaşmaması halinde, tasfiye basit usul ile yapılır⁶³. Tasfiye işlemleri, tasfiye memurları tarafından icra edilir (VVMT m.52, II).

Terekedeki mallar, alacaklıların menfaatlerine uygun olacak şekilde, iflâs hükümlerine göre paraya çevrilir ve elde edilen paralar alacaklılar arasında paylaşılır. Paylaştırma yapıldıktan sonra, sulh hukuk mahkemesince tasfiye kapatılır. Terekenin iflâs hükümlerine göre tasfiye edilmesi için yapılan giderler, tasfiyeden elde edilen paradan, rehinli alacaklardan sonra öncelikli

⁵⁸ **Aysoy** s. 138; karşı. **Berkin, Necmeddin**: "Tereke Alacaklılarının Cebri Takibi" (İleri Hukuk Dergisi 1948, S. 38, s. 611-612,621), s. 611.

⁵⁹ **Bolak** s. 1237; **Aysoy** s. 138.

⁶⁰ Karşı. **Kuru/Arslan/Yılmaz** s. 504.

⁶¹ **Aysoy** s. 136, 137.

⁶² Bu açıklamalar, paraya çevrilmesi mümkün, ancak haczi caiz olmayan mal ve haklar bakımındandır. Mirasbırakanın paraya çevrilmesi caiz olmayan, örneğin isim hakkı gibi şahsına bağlı hakları tasfiye masasına dâhil olmazlar.

⁶³ **Ansay** s. 770; **Aysoy** s. 137, 166.

olarak karşılanır (İİK m. 206'ya kıyasen). Bu giderler mirasçılara yükletilemez⁶⁴.

§ 6. TASFİYEDE KARŞILAŞILMASI MUHTEMEL DURUMLAR

I-Tasfiyenin Durdurulması veya Kaldırılması

1-Teklif Edilen Konkordatonun Tasdik Edilmesiyle

İflas hukukunda teklif edilen konkordatonun tasdik edilmesi, iflâsın kaldırılması nedenlerinden birisi olup, iflâs kararı verilmemiş gibi sonuçlar doğurur (İİK m. 182,I)⁶⁵. Terekenin iflâs hükümlerine göre tasfiye edilme sürecinde tereke için konkordatonun teklif edilmemesinin mümkün olup olmadığını irdelemek gerekir. Terekenin iflâs hükümlerine göre tasfiye edilmesine karar verilmişse, mirasçılar mirası kabul etmemişler demektir⁶⁶. Böyle bir

⁶⁴ **Amonn/Dominik** s. 310.

⁶⁵ **Kuru/Arslan Yılmaz** s. 602-603; **Pekcanitez/Atalay/Sungurtekin Özkan/ Özekes** s. 611-613.

⁶⁶ Mirasın kabul edilmesi halinde ise tereke borçları için konkordato teklifi konusunda çeşitli görüşler mevcuttur. Bu konudaki birinci görüşe göre, mirasçılar mirası kabul etmişlerse, terekenin borçlarından müteselsil olarak sorumlu olurlar ve bu gerekçe ile de terekenin borçları için konkordato teklifinde bulunabilirler (**Jaeger, Carl/Walder, Hans Ulrich/Kull, Thomas M./Kottmann, Martin: Bundesgesetz über Schuldbetreibung und Konkurs**, B. 3, Zürich 1997/2001, Art. 293, N. 19). İkinci bir görüşe göre, mirasçıların terekenin borçları konusunda, konkordato teklif edebilecekleri konusunda kanunda bir düzenleme mevcut değildir. Ancak, bu durumdan, mirasçıların tereke borçları konusunda konkordato teklifinde bulunamayacakları yönünde bir sonuç çıkarılamaz (**Fritzsche/Walder** s. 596.). Üçüncü görüşe göre, tereke borçları için konkordato teklif edilemez. Zira miras şirketinin tüzel kişiliği bulunmadığından konkordato teklif etme hakkı yoktur (**Kuru (Elkitabı)**, s. 1233). Dördüncü bir görüşe göre ise, mirasçıların mirası kabul etmiş sayılmaları, ancak tereke borçlarının tamamını kabul etmeleri şartı ile mümkündür. Şayet, mirasbırakanın borçları için mirasçılara konkordato teklif etme imkânı verilirse, mirasçılara terekenin borçlarından bir kısmını ödemekten kurtuldukları halde, tereke mevcudundan faydalanmış olacaklardır ki, bu durum Medenî Kanunu'nun istemediği bir durumdur (**Postacıoğlu, İlhan E.: Konkordato**, İstanbul 1965, s. 19-20). Beşinci bir görüşe göre ise, mirasın kabulünden sonra miras şirketi bu sıfatla bütün aktifleri alacaklılara terk ederek, tereke borçları hakkında konkordato teklif edemez. Çünkü, mirası kabul eden mirasçılar terekenin borçlarından şahsen sorumlu olurlar. Fakat her biri şahsen konkordato talebinde bulunabilir (**Ansay** s. 771). Kanaatimizce tüzel kişiliği mevcut olmaması nedeniyle, terekenin konkordato teklif etme kabiliyetinden yoksun olduğu ifadesi doğrudur. Ancak bu durum, mirası kabul eden mirasçıların konkordato teklif etmelerinin önünde herhangi bir engel oluşturmaz. Mirasçıların mirası açıkça veya zimni olarak kabul etmeleri halinde, terekedeki hak ve borçlar mirasçılara ait hale gelir. Böyle bir durumda mirasçılar mirasbırakanın borçlarından müteselsilen sorumlu olurlar. Konkordato, alacaklılar ile borçlular arasında yapılan ve cebirlik içeren bir kurum olduğuna göre (**Amonn, Kurt: Grundriss des Schuldbetreibungs und Konkursrechts**, Bern 1988, s. 433; **Tanrıver, Süha: Konkordato Komiseri**, Ankara 1993, s. 7; **Ulukapı, Ömer: Konkordatonun Feshi**, Konya 1998, s. 67-76; **Kuru (El Kitabı)** s. 1230), borçlu sıfatını haiz olan her mirasçının konkordato teklifinde bulunmasında bir sakınca mevcut değildir. Ancak mirasın kabulü ile

durumda, mirasbırakanın alacaklılarının, konkordato teklifinde bulunabilmelerinin önünde bir engel yoktur. Alacaklıların yaptığı konkordato teklifinin tasdiki halinde, sulh hukuk mahkemesince tasfiyenin kaldırılmasına karar verilecektir. Kanaatimizce alacaklıların böyle bir durumda teklif edecekleri konkordato türü, malvarlığının terki suretiyle konkordato olmalıdır. Zira tenzilat konkordatosunun temel amacı borçluyu korumaktır. Ancak burada borçlu öldüğünden, bu konkordatonun teklifinden beklenen amaç hâsıl olmayacaktır.

Burada tartışılması gereken bir diğer konu mirasın açıkça veya hükmen reddi halinde mirasçıların tereke borçları için konkordato teklifinde bulunup bulunamayacakları sorunudur. Doktrindeki bir görüşe göre, mirasçılar mirası açık veya zımni bir şekilde reddetmişlerse, terekenin borçlarından sorumlu olmayacaklarından, terekenin borçları için konkordato teklifinde bulunmalarına imkân yoktur⁶⁷. Kanaatimizce burada mirasçıların mirası açık ve zımni olarak reddetmelerine göre ikili bir ayırım yapmak gerekir:

Birinci husus, mirasçıların açık bir irade beyanı ile mirası reddetmeleridir. Açık red beyanı sözkonusu olduğunda, mirasçılar mirasbırakanın borçlarından sorumlu olmayacaklarından, konkordato teklifinde de bulunamazlar. Bu şekildeki bir red durumunda, mirasbırakanın mevcudu, iflâs hükümlerine göre tasfiye edilecek, elde edilen para alacaklılara m. 206'ya göre paylaşılacaktır; bu paranın bütün alacakları karşılamaması halinde, alacaklılar ala-

mirasbırakanın borçları ve mevcudu mirasçılara ait hale geldiğinden, burada ortaya çıkan asıl sorun, "konkordatonun tasdiki için, "orantılılık" şartının nasıl sağlanacağı konusunda ortaya çıkmaktadır. Yani, mirasçıların ödemeyi teklif ettikleri borç miktarı ile mevcut arasındaki orantıda sadece mirasbırakanın mevcudu mu esas alınacak, yoksa mirasçılarının mevcudu da dikkate alınacak mıdır? Kanaatimizce, mirasbırakanın mevcudunun ve borçlarının mirasçılara ait olması demek, aynı zamanda bu mevcudun mirasçılarının mevcudu ile karışması demektir. Dolayısıyla, orantılılık şartı sağlanırken, sadece mirasbırakanın mevcudu değil, mirasçılarının mevcudu da dikkate alınmalıdır. Şayet, bunun için sadece mirasbırakanın mevcudunun esas alınması gerektiği iddia edilirse, bu durumun mirasçılarının mirası reddetmeleri halinde, oluşan fiili konkordatodan bir farkı kalmaz. Sonuç olarak, mirasçılar orantılılık şartını kendi mevcutlarını da dâhil ederek sağlar ise, konkordato teklifinde bulunmalarının önünde bir engelin kalmayacağını söylemek mümkündür. Ayrıca belirtmek gerekir ki, burada mirasçılarının konkordato teklif etmeleri, alacaklıları daha fazla tatmin etme amacı taşımaktadır. Mirasçılarının böyle bir niyeti yoksa, konkordato teklif etmelerinin bir anlamı olmaz. Yani, konkordatonun tasdik edilmesi sonucu, mirasçılarının ulaşacakları tatmin düzeyi, terekenin iflâs hükümlerine göre tasfiye edilmesi sonucu elde edilecek tatmin düzeyinden yüksek olmalıdır. Mirasçılar bu konkordato teklifini, haklarında bir icra takibi başladıktan sonra yapabilecekleri gibi, henüz bir takip başlatılmadan da yapabilirler. Teklif edilen konkordatonun kabulü ve bu kabul neticesinde mirasçılara konkordato mühleti verilmesiyle tasfiye durur ve bu konkordatonun tasdik edilmesiyle tasfiye kaldırılır (İİK m. 182,I). Konkordato mühleti kaldırılan, konkordatosu tasdik edilmeyen veya konkordatosu feshedilen mirasçı İİK m. 301,I; m. 308,II gereğince iflâsa tabi kişi haline gelir.

⁶⁷ Jaeger/Walder/Kull/Kottmann, Art. 293, N. 19; Ansay s. 771.

caklarının geri kalan kısmından feragat etmiş olacaklarından, fiili bir konkordato ortaya çıkacaktır. Çünkü kişi öldükten sonra, bir emek veya çaba sonucunda mal kazanmasına imkân olmadığından, alacaklıların böyle bir duruma razı olmaktan başka çareleri yoktur. Böyle bir tasfiye ile konkordatonun tasdikinin meydana getireceği tatmin düzeyi arasında alacaklılar bakımından bir fark bulunmamaktadır. Ancak buradaki fiili konkordato, bir yönüyle iflâs tasfiyesine benzemektedir. Zira terekenin iflâs hükümlerine göre tasfiye edilmesinden sonra, mirasbırakana ait başka malların bulunması veya üzerinde uyuşmazlık bulunan bir malın ölümünden sonra mirasbırakana ait olduğunun tespiti halinde, alacaklılar bu malların satılmasını ve alacaklarının ödenmesini isteyebileceklerdir. Buradaki fiili konkordato bu özelliği ile normal konkordatodan da ayrılır. Normal bir konkordatoda borçlunun sonradan mal kazanmış olması, alacaklıların geri kalan alacaklarını talep etmelerini mümkün kılmaz⁶⁸. Fakat borçlunun normal bir konkordato sürecinde mallarını gizlemiş olduğunun, konkordatonun tasdikinden sonra anlaşılması durumunda, bu saklama konkordato için bir fesih sebebi oluşturur.

İkinci husus zımni red durumudur. Zımni red, ancak tereke borçlarının mevcudunu aşması halinde sözkonusu olur. Şayet mirasçılar borçları mevcudundan fazla olan bir tereke için konkordato teklif ederlerse, lehlerine olan zımni red karinesini ortadan kaldırmış ve dolayısıyla da mirası kabul etmiş olurlar. Böyle bir durumda, tereke için normal bir konkordatonun kuralları uygulanır.

2-Mirasçıların Teminat Yatırmasıyla

Terekenin İcra ve İflâs Kanunu m. 180 gereğince iflâs hükümlerine göre tasfiyesine karar verilmesine rağmen, mirasçılardan birisi terekedeki borçları karşılayacak şekilde teminat yatırır, sulh hukuk mahkemesinin tasfiyeyi derhal durdurması gerekir (İİK m. 183)^{69,70}. Kanaatimizce kanunda sözü edilen borçların kapsamına tasfiye giderleri de dâhildir. Mahkemenin bu şekilde, tasfiyeyi durdurması halinde, İcra ve İflâs Kanunu m. 183, I gereğince terekede yer alan mallar, teminatı yatıran mirasçı veya mirasçılara geri verilir⁷¹. Mirasçılar böyle bir teklifi tasfiyenin kapanmasına karar verilinceye kadar yapabilirler (İİK m. 183). Doktrinindeki bir görüşe göre, teminat yatırmak suretiyle tasfiyenin durdurulması, iflâsın kaldırılmasının sonuçlarını doğurur⁷². Kanaatimizce tasfiyenin bu şekilde durdurulmasının iflâsın kaldı-

⁶⁸ İflâstaki tasfiyeden farklı olarak, konkordatoda alacaklılar alacakların bir kısmından feragat etmiş olurlar. Bu nedenle de konkordatoda alacaklılara borç ödemekten aciz belgesi verilmez.

⁶⁹ **Ansay** s. 771; **Berkin** (*İflâs*), s. 56; **Altay** s. 520; **Bolak** s. 1237; **Aysoy** s. 135-136.

⁷⁰ Bu durum aynı zamanda mirasçılarının mirası kabul ettikleri anlamına gelir (İİK m. 183).

⁷¹ **Bolak** s. 1237; **Aysoy** s. 137, 166.

⁷² **Aysoy** s. 136.

rılmasının hüküm ve sonuçlarından sadece bazılarını kaldırmaya elverişlidir. Zira tekenin iflâs hükümlerine göre tasfiyesinde iflâsa hükmedilmediğinden, müflis sıfatına bağlanan sonuçlar terekenin tasfiyesinde doğmaz.

İcra ve İflâs Kanunu m. 183'ten anlaşıldığı üzere, mirasçılar, herhangi bir teminat yatırmadıkları halde, sadece mirası kabul ettiklerini beyan etmekle yetinirlerse, tasfiye bu kabul beyanından etkilenmeden devam edecektir. Mirasçıların yaptıkları konkordato teklifinden farklı olarak, mirasçıların yatıracığı teminat miktarının terekedeki bütün borçları karşılayacak nitelikte olması gerekir. Yani konkordatodaki orantılılık şartı burada uygulanmaz.

Mirasçılardan birisinin teminat yatırmak suretiyle tasfiyeyi durdurması, diğer mirasçılara karşı kötü niyete dayanıyorsa, örneğin mirasçılardan birisi terekeye ait yeni malların bulunduğunu tespit etmiş ve bu nedenle terekenin borçlarına karşılık teminat yatırmışsa, kötü niyetli olduğu kabul edilmeli ve diğer mirasçıların da bu yeni mallardan faydalanmalarına imkân tanınmalıdır.

3-Bütün Alacaklıların Taleplerini Geri Almasıyla

İflas prosedüründe, nasıl bütün alacaklılar taleplerini geri alarak veya borçlu bütün borçların ödendiğine dair bir belge göstererek iflâsın kaldırılmasını talep etme hakkına sahip olabiliyorsa (bkz. İİK m. 182), terekenin iflâs hükümlerine göre tasfiye edilmesinde de, bütün alacaklılar taleplerini geri alarak veya mirasçılar veya üçüncü kişiler mirasbırakanın bütün borçlarının ödendiğine dair bir belge göstererek, mirasbırakanın mevcudu hakkında devam eden tasfiye prosedürüne son verilmesini sağlayabilirler⁷³.

II-Mirasbırakanın İptale Tabi Bazı Tasarruflarının Ortaya Çıkması

Mirasbırakanın iptale tabi bazı tasarruflarının ortaya çıkması halinde nasıl bir yol izlenmesi gerektiğini söyleyebilmek için, terekenin iflâs hükümlerine göre tasfiyesini sırasıyla iflâstaki tasfiye prosedürü ve Medenî Kanun'daki resmi tasfiye prosedürü ile karşılaştırmak gerekir. Birinci olarak terekenin iflâs hükümlerine göre tasfiyesini iflâs tasfiyesi ile karşılaştırmak gerekirse, kural olarak, borçlunun İcra ve İflâs Kanunu m. 277 ve devamı anlamında yapılmış tasarruflarının iptaline yönelik dava açılabilmesi için, alacaklıların elinde borç ödemedi aciz belgesinin bulunması zorunludur (İİK m. 277/1)⁷⁴. Ancak iflâs prosedüründe, iflâsın açılmasıyla iptal davası açma hakkı iflâs idaresine geçtiğinden, iflâs idaresinin iptal davası açması için

⁷³ Ansay s. 771; Aysoy s. 166.

⁷⁴ Öztekin, Selçuk: *İcra ve İflâs Hukukunda Borç Ödemedi Aciz Vesikası*, İstanbul 1994, s. 67, 116; Kuru/Arslan/Yılmaz s. 622; Pekcamtez/Atalay/ Sungurtekin Özkan/Özekes, s. 715.

elinde böyle bir belgenin bulunması gerekmez (İİK m. 277/2, m. 187)⁷⁵. Terekenin iflâs hükümlerine göre tasfiye edilmesinde ise, iflâs tasfiyesine ilişkin hükümler uygulanır. Dolayısıyla, iflâs tasfiyesinde olduğu gibi tasfiyenin açılmasıyla mirasbırakanın iptale tabi tasarruflarının iptali için dava açma yetkisi tasfiye memurlarından oluşan tasfiye idaresine geçer. Bunun için tasfiye idaresinin elinde borç ödemedi aciz belgesinin bulunması gerekmez⁷⁶.

İkinci olarak, terekenin iflâs hükümlerine göre tasfiyesini Medenî Kanun'daki resmi tasfiye ile karşılaştırmak gerekir. Yukarıda Medenî Kanun hükümlerine göre yapılan tasfiye ile İcra ve İflâs Kanunu hükümlerine göre yapılan tasfiye arasındaki farklar belirtildi⁷⁷. Bu farklardan birisi de, mirasbırakanın alacaklılardan mal kaçırmak amacıyla yaptığı bazı tasarrufların iptali açısındandır. Medenî Kanun hükümlerine göre yapılan resmi tasfiyeye, ancak borca batıklığın olmadığı durumlarda başvurulduğundan, tasfiye sonucu elde edilen paradan bütün alacaklıların tatmini mümkündür. Buna karşılık, iflâs hükümlerine göre yapılan tasfiyenin nedeni özellikle mirasbırakanın borca batıklığı ise⁷⁸, bu tasfiyenin sonucunda bazı alacaklıların tamamen veya kısmen tatmin olamayacakları açıktır. Böyle bir durumda, mirasbırakanın hayatta iken yaptığı mal kaçırmaya yönelik tasarrufların iptaline ihtiyaç olacaktır. Cebri icra hükümlerine göre yapılan takip sırasında (geçici aciz belgesi) veya neticesinde (kesin aciz belgesi) bu belgenin verilmesi mümkün iken, Medenî Kanun hükümlerine göre yapılan tasfiyede mirasbırakanın borçlarını karşılayacak kadar mevcudu bulunduğundan böyle bir belgenin verilmesine imkan yoktur⁷⁹. Sonuç olarak, Medenî Kanun hükümlerine göre yapılan tasfiyede alacaklıların mirasbırakanın hileli işlemlerini iptale hakları olmadığı halde, İcra ve İflâs Kanunu'nun hükümlerine göre yapılan tasfiyede buna haklarının olduğu söylenebilir^{80, 81}.

⁷⁵ Pekcanitez/Atalay/Sungurtekin Özkan/Özekes, s. 555.

⁷⁶ Özellikle tasfiyenin sebebi borca batıklık ise, bu borca batıklığın tespiti borç ödemekten aciz belgesi hükmündedir.

⁷⁷ Bkz. yuk. § 1.

⁷⁸ Karş. **Ansay** s. 761.

⁷⁹ Burada sözü edilen iptale tabi tasarruflar ile Medenî Kanun m. 557 ve devamındaki tasarruflar ile karıştırmamak gerekir. Medenî Kanun m. 557 ve devamındaki tasarrufların iptalini sadece mirasçı veya vasiyet alacaklısı sıfatını haiz olan kimseler isteyebilir (MK m.558,I). Buna karşılık İİK m. 277 ve devamındaki tasarrufların iptalini borçlar hukuku anlamında alacaklı sıfatını haiz olan kimseler isteyebilir.

⁸⁰ **Ansay** s. 766; **Aysoy** s. 136.

⁸¹ Yargıtay'ın 17. Hukuk Dairesinin 26.9.2008 tarihli ve E. 2008/2841, K. 2008/4334 sayılı kararı "Davacı vekili, borçlu muris Mehmet'in terekesinin borca batık olması nedeniyle mirasçıları tarafından mirasının reddedildiğini, terekesinin tasfiye işlemlerinin halen İzmir Onbirinci İflâs Müdürlüğü'nün 2006/1 iflâs dosyası ile sürdürüldüğünü, 06.10.2006 tarihli 3.

Terekenin iflâs hükümlerine göre tasfiyesi sırasında iptal davasının sonucunda tasarrufların iptali gerçekleşir ve bu iptal ile mirasbırakanın mevcudu borçlarını geçerse, terekenin Medenî Kanun hükümlerine göre değil, iflâs hükümlerine göre tasfiye edilmesine devam edilmesi gerekir. Zira iptal davası, mirasçılar değil, alacaklıları tatmin etmeyi amaçlar. Bu da terekenin iflâs hükümlerine göre tasfiyesinin gerçekleştirilmesi ile mümkündür. Tasfiyeden geriye bir miktar para kalırsa, bu para mirasçılara iade edilir.

Mirasbırakanın hayatta iken, yaptığı tasarrufların taraflarından birisinin veya tamamının mirasçı sıfatını haiz kimseler olması halinde, Medenî Kanun m. 618 de bazı tasarruflar istisna edilmek suretiyle⁸² alacaklıları korumak için, 1 inci fıkrada özel bir düzenleme yapılmıştır⁸³. Bu düzenleme “*Ödemeden âciz bir mirasbırakanın mirasını reddeden mirasçılar, onun alacaklılarına karşı, ölümünden önceki beş yıl içinde ondan almış oldukları ve mirasın paylaşılmasında geri vermekle yükümlü olacakları değer ölçüsünde sorumlu olur-*

alacaklılar toplantısında müvekkili bankaya tasarrufun iptali davası açması için yetki verildiğini, muris-müflis Mehmet'in alacaklısından mal kaçırmak amacıyla İzmir Konak Akdeniz Mahallesi 956 ada 29 parselde kayıtlı 60/600 arsa paylı bodrum katı dâhil 9 katlı binanın 1, 2, 3, 4, 5, 6 ve 7. katlarındaki 1, 2, 3, 4, 5, 6 ve 7 nolu işyerlerinin 1/4 hissesini 30.01.2002 tarihinde düşük bedelle kardeşleri olan davalılara sattığını belirterek devir işleminin iptalini ve cebri icra yetkisi verilmesini talep etmiştir. Davalılar vekili, davanın İİK'nun 278. maddesinde öngörülen 2 yıllık süre içinde açılmadığını, taşınmazlar için 51.785.00 YTL ödendiğini, İflâs Müdürlüğü tarafından tasfiye işlemleri kapsamında murisin diğer taşınmazları için ortaklığın giderilmesi davası açıldığını, bilirkişi tarafından tespit edilen değerlerin gerçek değeri yansıtmadığını belirterek davanın reddini savunmuştur. Mahkemece iddia, savunma, toplanan delillere göre, tasarruf tarihi ile icra takibi veya iflâs tarihi arasında iki yıllık yasal süre geçmiş olduğu düşüncesi ile davanın reddine karar verilmiş, hüküm davacı vekili tarafından temyiz edilmiştir. Mahkemece davanın İİK'nun 278. maddesindeki süre geçtikten sonra açıldığı düşüncesi ile reddine karar verilmiş ise de, toplanan deliller hükme yeterli değildir. Davacı taraf, ölen borçlu Mehmet'in icra takibinden mal kaçırmak amacıyla taşınmazlarını kardeşleri olan diğer davalılara sattığı iddiası ile dava açmıştır. Tasarruf tarihinden aciz vesikası veya borçlunun iflâsının gerçekleştiği tarihe kadar 2 yıllık sürenin bir an için geçtiği düşünülse bile, İİK'nun 284. maddesinde düzenlenen 5 yıllık hak düşürücü sürenin gerçekleşip gerçekleşmediği üzerinde durulmalıdır. Keza, borçlunun alacaklılarına zarar verme kastıyla hareket edip etmediği araştırılmalıdır. Ayrıca tasarrufun iptali davaları, borçlu ile birlikte tasarrufun karşı tarafı olan kişiler aleyhine birlikte açılmalıdır (İİK'nun 282. maddesi). Somut olayda davacı banka borçlu hakkında dava açmamış, sadece tasarrufun karşı tarafı A.Emin ve Esin'i dava etmiştir. Bu durumda borçlunun veya borçlunun ölmüş olması halinde tereke temsilciliğinin (yetkili tasfiye memurluğunun) davaya dâhil edilmesi gerekir. Eksik inceleme ile hüküm kurulması doğru değildir. Bahsedilen eksiklikler ikmal edilmeli, tarafların delilleri toplanmalı, varılan sonuca göre hüküm kurulmalıdır” şeklindedir (<http://www.kazanci.com>, 12.10.2010).

⁸² Bu istisnalara göre, olağan eğitim ve öğrenim giderleriyle âdet üzere verilen çeyiz, bu sorumluluğun dışındadır. İyiniyetli mirasçılar ise, ancak geri verme zamanındaki zenginleşmeleri ölçüsünde sorumlu olurlar (MK m. 618, II, III).

⁸³ **Helvacı, İlhan:** Eski Medenî Kanunumuzla Karşılaştırmalı Olarak, Türk Medenî Kanununa Göre Mirasın Reddi, İstanbul 2002, s. 233 vd.

lar” şeklindedir⁸⁴. Bu mirasçılarının sorumluluklarının gereğini yerine getirmemeleri halinde, bunlara karşı nasıl bir yol izleneceği konusunda ilgili hükümde bir açıklık yoktur. Doktrindeki bir görüşe göre böyle bir durumda mirasçılara karşı dava açma yoluna gidilebilir⁸⁵. Kanaatimizce, bu durumda, terekeyi iflâs hükümlerine göre tasfiyeyi yürüten tasfiye idaresi, mirası reddeden mirasçılara karşı sözkonusu tasarrufların iptali için dava açabilir veya cebri icra takibi başlatabilir.

§ 7. TEREKENİN İFLÂS HÜKÜMLERİNE GÖRE TASFİYE EDİLMESİNİN HÜKÜM VE SONUÇLARI

Terekenin iflâs hükümlerine göre tasfiye edilmesi, borca batıklık dışındaki bir nedene dayanıyorsa veya tereke borca batıklık nedeniyle tasfiye edilmesine rağmen, tasfiye sırasında mirasbırakana ait mallar ortaya çıkmış ve bu mallar, borç-mevcut dengesini değiştirmişse, tasfiye sonucunda bir miktar mevcudun bakiye olarak kalması kuvvetle muhtemeldir. En yakın yasal mirasçılarının tamamı tarafından reddolunan miras, iflâs hükümlerine göre tasfiye edildikten sonra, tasfiye sonunda arta kalan değerler, mirası reddetmemişler gibi hak sahiplerine verilir (MK m. 612, II)⁸⁶.

Tasfiye sırasında mirasbırakana ait başka malların ortaya çıkması gibi, olağan olmayan bir durum vuku bulmadıkça, borca batıklık nedeniyle iflâs hükümlerine göre tasfiye edilen bir terekeden bazı alacaklıların alacağına tamamen veya kısmen ödenmeyeceği kuvvetle muhtemeldir. Terekenin karşılanamayan bu borçları için mirasçılara gidilmesine imkân yoktur⁸⁷. Dolayısıyla, tasfiye idaresi, tasfiye neticesinde alacağını tamamen veya kısmen alamayan alacaklılardan her birisine borç ödemediği aciz belgesi verir⁸⁸. Bu belge, ileride mirasbırakana ait bir mal ortaya çıkması halinde önem arzeder. Aksi halde, bu belge alacaklılara bir fayda sağlamaz^{89, 90}. Bu belgeye bağlanan borçlar, mirasbırakana karşı aciz belgesinin düzenlenmesinden itibaren

⁸⁴ **Amonn/Dominik** s. 310.

⁸⁵ Karş. **Helvacı** s. 234.

⁸⁶ **Ansay** s. 761; **Bolak** s. 1238; 2.HD., 24.10.2007 tarihli ve E. 2006/19759, K. 2007/ 14296 sayılı karar (<http://www.kazanci.com>, 12.10.2010).

⁸⁷ 11.HD., 15.12.2003 tarihli ve E. 2003/4788, K. 2003/11837 sayılı karar (<http://www.kazanci.com>, 12.10.2010).

⁸⁸ **Ansay** s. 771; **Tanju** s. 160; İflas prosedüründe aciz belgesinin verilmesi için bkz. **Öztek** s. 108 vd.

⁸⁹ **Tanju** s. 161.

⁹⁰ Tereke bu özelliğiyle, sermaye şirketlerinin iflâs hükümlerine göre tasfiye edilmesine benzemektedir. Zira, bu şirketlerin ortakları getirmeyi taahhüt ettikleri sermaye miktarı ile sorumlu olup, tasfiye edilmeleriyle tüzel kişilikleri sona erer ve mirasbırakan gibi sonradan mal kazanma ihtimalleri yoktur. Dolayısıyla, bu şirketlerin iflâs hükümlerine göre tasfiyesi neticesinde verilen borç ödemekten aciz belgesi alacaklılara bir fayda sağlamaz.

yirmi yıl geçmesiyle zamanaşımına uğrar (İİK m. 143,VI)⁹¹. Bunun anlamı, bu yirmi yıl içinde mirasbırakana ait bir mal ortaya çıkarsa, bu mallar paraya çevrilerek, mirasbırakanın borçları ödenebilecek ve alacaklılar da bunu talep edebilecektir⁹². Sonradan bulunan malların paraya çevrilmesinde, iflâsa ilişkin hükümleri uygulanır.

SONUÇ

Terekenin iflâs hükümlerine göre tasfiye edilmesinde normal bir iflâs prosedüründen farklı olarak, tasfiye memurları hem iflâs idaresinin hem iflâs dairesinin görevlerini üstlenmiştir. Yani iflâs hukukundaki durumu, terekenin tasfiyesine uyarlamak gerekirse, tasfiye memurları, duruma göre tasfiye dairesi, duruma göre ise tasfiye idaresi rolüyle görev yaparlar. Sulh hukuk mahkemesi, idari bir makam niteliğinde olan iflâs dairesinin görevlerini üstlenemeyeceğine göre, bu görevleri yerine getirmek tasfiye memurlarına ait olmalıdır. İflas idaresi dışında, özel organlar bakımından, her iki tasfiye biçimi arasında herhangi bir farklılık mevcut değildir. Yani, birer özel organ olan tasfiye idaresi, tasfiye bürosu ve alacaklılar toplantıları iflâs prosedüründe olduğu gibi alacaklılardan oluşur.

Tasfiyede görev yapacak organlar bakımından, Velayet, Vesayet ve Miras Hükümlerinin Uygulanmasına İlişkin Tüzüğün 52 inci maddesindeki düzenleme Medenî Kanun'daki düzenlemeye göre daha isabetlidir. Bu husus iki şekilde izah edilebilir: Birinci olarak, bir mahkemenin asıl görevi yargılama faaliyetini gerçekleştirmektir. Bir işlemin yargılama faaliyeti olabilmesi için, sözkonusu faaliyetin bir yargılama prosedürünü ve bu prosedür sonucunda verilen bir hükmü içermesi gerekir. Tasfiye işlemi yargılama işlemi değil, bir idari işlemdir. Herhangi bir işlemin mahkeme tarafından yürütülmüş olması, onu bir yargılama faaliyeti haline getirmez. İkinci olarak terekenin iflâs hükümlerine göre tasfiye edilmesinde ticaret mahkemesi ve icra mahkemesinin görevlerini sulh hukuk mahkemesi; iflâs dairesinin görevini de tasfiye memurları üstlenmiştir (karş. İİK m. 223). Tasfiye memurları görevlerini yürütürken, bazı durumlarda sulh hukuk mahkemesinin görüşüne başvurabilirler. Tasfiye memurlarının işlem ve eylemlerine karşı şikayet sulh mahkemesine yapılır (MK m. 634). Şayet, sadece Medenî Kanun'daki düzenleme esas alınsaydı, sulh mahkemesi, hem icra mahkemesi, hem de iflâs dairesinin görevlerini üstlenmiş olacağından, iflâs dairesi sıfatıyla gerçekleştirdiği iş-

⁹¹ Karş. **Kuru/Arslan/Yılmaz** s. 352.

⁹² Bu açıklamalar, murisin ölümünden sonra, borca batıklık nedeniyle tasfiye edilen tereke için verilen borç ödemekten aciz belgeleri içindir. Borçlu hayatta iken, hakkında yapılan iflâs takibi neticesinde alacaklılara borç ödemekten aciz belgesi verilmiş ve sonradan borçlu ölmüşse, mirasın açılmasından itibaren bir sene içinde alacaklılar hakkını aramamışsa, borçlunun mirasçıları, borcun zamanaşımına uğradığını ileri sürebilirler (İİK m. 143,VI, c.2).

lemlere karşı yapılacak şikâyetlere kendisinin icra mahkemesi sıfatıyla bakması gibi bir çelişkili durum ortaya çıkmış olacaktı.

Terekenin İcra ve İflâs Kanunu m. 180 gereğince iflâs hükümlerine göre tasfiyesine karar verilmesine rağmen, mirasçılardan birisi terekedeki borçları karşılayacak şekilde teminat yatırırca, sulh hukuk mahkemesinin tasfiyeyi derhal durdurması gerekir (İİK m. 183). Terekedeki borçların kapsamına tasfiye giderleri de dâhildir. Mahkemenin bu şekilde, tasfiyeyi durdurması halinde, İcra ve İflâs Kanunu m. 183,I gereğince terekede yer alan mallar, teminatı yatıran mirasçı veya mirasçılara geri verilir. Mirasçılar böyle bir teklifi tasfiyenin kapanmasına karar verilinceye kadar yapabilirler (İİK m. 183). Teminat yatırmak suretiyle tasfiyenin durdurulması, iflâsın kaldırılmasının hüküm ve sonuçlarından sadece bazılarını kaldırmaya elverişlidir. Zira tekenin iflâs hükümlerine göre tasfiyesinde iflâsa hükmedilmediğinden, müflis sıfatına bağlanan sonuçlar terekenin tasfiyesinde gerçekleşmez.

KISALTMALAR

- AD. Adalet Dergisi
Art. Artikel
B. Band
bkz. bakımız
C. Cilt
EÜHFD. Erzincan Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi
HD. Hukuk Dairesi
E. Esas
F. Fıkra
HGK. Hukuk Genel Kurulu
HMK. Hukuk Muhakemeleri Kanunu
İİK. İcra ve İflâs Kanunu
K. Karar
Karş. Karşılaştırmamız
m. madde
MK. Medenî Kanun
MÖHUK. Milletlerarası Özel Hukuk ve Usul Hukuku Hakkında Kanun
Nr. Nummer
RG. Resmi Gazete
VVMT. Velayet, Vesayet ve Miras Hükümlerinin Uygulanmasına İlişkin Tüzük.
YHGK. Yargıtay Hukuk Genel Kurulu
yuk. yukarı
SZGB. Schweizerische Zivilgesetzbuch

KAYNAKÇA

- Abt, Daniel/Weibel, Thomas: *Erbrecht-Praxiskommentar*, Basel 2007.
- Altay, Sümer: *Türk İflas Hukuku*, Ankara 2004.
- Amonn, Kurt: *Grundriss des Schuldbetreibungs und Konkursrechts*, Bern 1988.
- Amonn, Kurt/Dominik, Gasser: *Grundriss des Schuldbetreibungs- und Konkursrechts*, Bern 1997.
- Ansay, Sabri Şakir: “Terekenin Tasfiyesi” (AD. 1940, S.8, s. 747-771).
- Aysoy, Nejat Aydın: *Tereke*, Ankara 1957.
- Berkin, Necmeddin M.: *Tatbikatçılara İflâs Hukuku Rehberi*, İstanbul Tarih-siz (Berkin-İflâs).
- Berkin, Necmeddin: “Tereke Alacaklılarının Cebri Takibi” (İleri Hukuk Dergisi 1948, S. 38, s. 611-612, 621) (Berkin-Takip).
- Bolak, Ahmet Ertuğrul: *Uygulamada Miras ve Tereke Hukuku*, İstanbul 1980.
- Fritzsche, Hans/Walder, Hans Ulrich: *Schuldbetreibung und Konkurs nach schweizerischem Recht*, B. 2, Zürich 1993.
- Helvacı, İlhan: *Eski Medenî Kanunumuzla Karşılaştırmalı Olarak, Türk Medenî Kanununa Göre Mirasın Reddi*, İstanbul 2002.
- Jaeger, Carl: *Schuldbetreibung und Konkurs*, B. 2, Zürich 1911.
- Jaeger, Carl/Walder, Hans Ulrich/Kull, Thomas M./Kottmann, Martin: *Bundesgesetz über Schuldbetreibung und Konkurs*, B.3, Zürich 1997/2001.
- Kuru, Baki: *İcra ve İflâs Hukuku*, C. 3, İstanbul 1993 (Kuru-İcra ve İflâs III).
- Kuru, Baki: *İcra ve İflâs Hukuku El Kitabı*, B. 2, İstanbul 2006 (Kuru-El Kitabı).
- Kuru, Baki/Arslan, Ramazan/Yılmaz, Ejder: *İcra ve İflâs Hukuku*, Ankara 2010.
- Muşul, Timuçin: *İcra ve İflâs Hukuku*, Ankara 2008.
- Özekes, Muhammet: *İcra ve İflâs Hukukunda Temel Haklar ve İlkeler*, Ankara 2009.
- Öztek, Selçuk: *İcra ve İflâs Hukukunda Borç Ödemeden Aciz Vesikası*, İstanbul 1994.
- Pekcanitez, Hakan: *Anonim Ortaklıkların İflâsı*, Ankara 1991.

- Pekcanitez, Hakan/Atalay, Oğuz/Sungurtekin Özkan, Meral/Özekes, Muhammet: *İcra ve İflâs Hukuku*, Ankara 2011.
- Postacıoğlu, İlhan E.: *İcra Hukuku Esasları*, İstanbul 1982 (Postacıoğlu-İcra).
- Postacıoğlu, İlhan E.: *İflas Hukuku İlkeleri*, C.1, İstanbul 1978 (Postacıoğlu-İflâs).
- Postacıoğlu, İlhan E.: *Konkordato*, İstanbul 1965 (Postacıoğlu-Konkordato).
- Tanju, Fahrettin: *Miras Hukukunda Tereke ve Tatbikat*, Adana 1957.
- Tanrıver, Süha: *Konkordato Komiseri*, Ankara 1993 (Tanrıver-Konkordato).
- Tanrıver, Süha: “*Yeni Medenî Kanunu’nun Mirasa İlişkin Hükümlerde Getirmiş Olduğu Değişikliklerin Medenî Usul ve İcra-İflâs Hukuku Açısından Etkilerinin Tespiti ve Değerlendirilmesi*” (Makalelerim I, B.1, Ankara 2005, s. 189-202) (Tanrıver-Değişiklikler).
- Ulukapı, Ömer: *Konkordatonun Feshi*, Konya 1998.