

KAMU GÖREVLİLERİNİN DEVLETE KARŞI AKÇALI SORUMLULUK DÜZENİNİN ANAYASA AÇISINDAN DEĞERLENDİRİLMESİ

*Atilla İNAN
Uzman Denetçi*

GİRİŞ

Sorumluluk özünde özgürlüklerle ilgili bir konudur. Özgürlüklerle ilgisi hem yöneten hem de yönetilenler açısından önemlidir. Bir başka deyimle standartlara aykırı bir davranışı olan kamu görevlisinin bundan doğan sorumluluğu kendi özgürlüğü kadar yönetilenlerin özgürlüğünü de ilgilendirir. Açıkçası sorumsuz yönetim, keyfi yönetim demek olduğundan; orada özgürlük, demokrasi ve hukuk bulunmadığı için sadece kaos olabilir. Kaos ise hukuk bir yana yönetimin de olmadığı bir karmaşadır. Bu nedenle sorumluluk en özgürlüklü yönetim biçimi olan demokratik hukuk devleti için "olmazsa olmaz" nitelikte önceliği olan bir konudur.

Hukuk devleti için kaçınılmaz özelliği olan sorumluluk koşullarının başarılı bir kamu yönetimi için de zorunlu olduğu bilinmektedir. Bu nedenle yetki ile sorumluluğun atbaşı olduğu biçiminde bir ilkenin bulunduğu bilinmektedir. Görülüyor ki sorumluluk konusu, hukuk düzeni ile kamu yönetiminin bir ortak paydasıdır.

Sorumluluğun, zarar görenlerin doğrudan devlet veya idare edilen açısından bir ayrımı yapılırsa, incelememizde devlete karşı yönü üzerinde durulacaktır.

Çok işlenen bir konu olan Devletin veya Kamu görevlilerinin yönetilenlere karşı sorumluluğu üzerine ağırlık verilmeyecektir.

I- KAMU GÖREVLİLERİNİN DEVLETE KARŞI SORUMLULUĞU KONUSUNDA ANAYASAMIZIN BAKİŞ AÇISI

Anayasamızın başlangıç bölümünde açıklandığı gibi;

- Millet iradesinin mutlak üstünlüğü, egemenliğin kayıtsız şartsız Türk Milletine ait olduğu ve bunu millet adına kullanmaya yetkili kılınan hiçbir kişi ve kuruluşun, bu Anayasada gösterilen hürriyetçi demokrasi ve bunun icaplarıyla belirlenmiş hukuk düzeni dışına çıkamayacağı;

- Her Türk vatandaşının bu Anayasadaki temel hak ve hürriyetlerden eşitlik ve sosyal adalet gereklerince yararlanarak milli kültür, medeniyet ve hukuk düzeni içinde onurlu bir hayat sürdürme ve maddi ve manevi varlığını bu yönde geliştirme hak ve yetkisine doğrudan sahip olduğu, ilkeleri belirtilerek genel bir çerçeve çizilmiş bulunmaktadır.

Değinilen ilkelerden de anlaşılacağı gibi kamu görevlilerinin sorumluluğu alanında, eşitlik anlayışı gereğince hiç kimseye ayrıcalık tanınamayacağı ve hiç kimsenin adalet anlayışı dışında ağır bir sorumluluk altında tutulamayacağı sonucuna varabiliriz.

Anayasanın başlangıç bölümünde belirtilip temel haklar ve özgürlükler bölümünde yinelenen hükümler dışında kamu görevlilerinin görev ve sorumluluklarına ilişkin hükümler de bulunmaktadır. Bunlardan biri 129'uncu madde hükmü olup, söz konusu madde hükmünde "Memurlar ve diğer kamu görevlilerinin yetkilerini kullanırken işledikleri kusurlarından doğan tazminat davaları, kendilerine rücu edilmek kaydıyla ve kanunun gösterdiği şekil ve şartlara uygun olarak ancak idare aleyhine açılabilir."

Bu hüküm ile hem kamu görevlileri hem de yönetilenler için bir güvence sistemi kurulmuştur. Bu güvence sistemi içerisinde kamu görevlisi, yönetilenlerin açtığı tazminat davalarında ilk aşamada ilke olarak taraf olmayacaktır. Ancak kusurlu bir davranışı nedeniyle zarar vermişse kendisine rücu edilebilecektir. Yönetilenler için getirilen güvence ise, uğradığı zararın karşılanabilmesi olanağıdır. Doğrudan kamu görevlisinden tazminat istense doğal olarak onun ödeme gücü, karşılanacak tazminata bir sınır koyacaktır. Bireyler tazminat davalarını kazandıklarında sorumlunun ödeme gücünden fazlasını alamayacaklarından, güvence sistemi ile devlet ilk aşamada tazminatı ödemek zorunda olacağından, mağdurun hakkını alamaması bu sistemde sorun olmaktan çıkmıştır.

Değinilen hükmün bir sonucu olarak devletin rücu halinde kamu görevlilerinin sorumluluğu verilen zararla sınırlıdır. Bu sonucu yasa hükmünde geçen "tazminat" sözünden çıkarıyoruz. Bilindiği gibi tazminat uğranılan zararın karşılanması demektir. Bir başka deyişle kamu görevlisinin akçalı sorumluluğu verilen zarardan fazla olamayacaktır.

Söz konusu hüküm kamu görevlileri arasında bir ayırım yapmamıştır. Bir başka deyişle şu statüde veya nitelikte olanların sorumlu tutulabileceğini ya da tutulamayacağını söylemek olanaksızdır. Kusurlu davranışıyla zarara neden olan her kamu görevlisinin sorumluluğu sözkonusudur. Aksi bir tutumda eşitlik ilkesi karşısında Anayasaya aykırı olur.

Anayasamızda kamu görevlilerinin sorumluluğunu düzenleyen bir başka hüküm "Kanunsuz emir" başlığı ile 137'nci maddede düzenlenmiştir. Bu Anayasa hükmünde "Kamu hizmetlerinde herhangi bir sıfat ve surette çalışmakta olan kimse, üstünden aldığı emri, yönetmelik, tüzük, kanun ve anayasa hükümlerine aykırı görerek yerine getirmez ve bu aykırılığı o emri verene bildirir. Ancak üstü emrinde ısrar eder ve bu emrini yazı ile yinelerse, emir yerine getirilir. Bu halde emri yerine getiren sorumlu olmaz.

Konusu suç teşkil eden emir, hiçbir surette yerine getirilemez, yerine getiren kimse sorumluluktan kurtulamaz.

Askeri hizmetlerin görüşülmesi ve acele hallerde kamu düzeni ve kamu güvenliğinin korunması için kanunla gösterilen haller saklıdır" denilmektedir.

Bu Anayasa hükmü ile hukuka uygun yönetim anlayışı ile hiyerarşi düzeni arasında uyum sağlanmaya çalışılmıştır. Kuşkusuz hukuka uygun olan emirleri astların uygulama görevleri olduğu için yerine getirilmesi de zorunludur. Ancak astlara da emirlerin hukuka uygunluğunu değerlendirme hakkı verilmiştir. Astlar verilen emirlerin hukuk kurallarına aykırı olduğu şeklinde görüş bildirmeleri halinde emir yazı ile yinelenildiğinde sorumluluğun tek başına amire ait olacağı belirtilmiştir. Bu hüküm astın hukuka aykırılık konusunda itiraz etmediği emirlerin yerine getirilmesi halinde üstün sorumsuz olacağı anlamına gelmez. Hukuka aykırı emir verildiğinde hem emri veren hem de uygulayan birlikte sorumlu olurlar. Yalnız hukuka aykırılık konusunda üstün yazılı emir vermesi halinde ast, hiyerarşik düzenin korunması amacıyla emri yerine getirmek zorunda bırakılmıştır. Bu takdirde sorumluluk tek başına üste ait olacak, emri uygulayan ast sorumluluktan kurtulacaktır.

Yazılı emir her zaman astı sorumluluktan kurtarmaz. Konusu suç teşkil eden durumlarda emir yazı ile yenilendiği takdirde dahi ast sorumluluktan kurtulmaz. Suça ve zarara katılmış sayılır.

Askeri hizmetlerin görülmesi ve acele hallerde kamu düzeni ve kamu güvenliğini korumak için hiyerarşiye daha fazla ağırlık verilmiştir. Böylesi durumlarda astın hukuka aykırılık gerekçesiyle yazılı emir istemesi hakkı yasalarla kısıtlanmış ve sorumluluğu azaltılmıştır.

Askeri hizmetlerin görülmesi ve acele hallerle ilgili konular özel yasalarla düzenlenmiş olup bu konularda akçalı sorumluluk düzeni araştırmamızın kapsamı dışında bırakılmıştır.

II- DEVLET MEMURLARI KANUNUNA GÖRE KAMU GÖREVLİLERİNİN AKÇALI SORUMLULUĞU

a) Genel olarak;

Memurun devlete karşı sorumluluğu, memurun statüsüne, yani idare ile ilişkisine bağlıdır. Bir başka deyişle, idare ile ilişkisi özel hukukça düzenlenen personelin yönetime karşı sorumluluğu özel hukuk kurallarına göre saptanır. Buna karşılık statüsü idare hukukunca düzenlenen görevlilerin yönetime karşı sorumluluğu da idare hukuku kurallarına göre saptanacaktır.⁽¹⁾ Ancak, statüsü kamu hukukuna tabi personelin sorumluluğu özel hukuk kurallarına tabi tutulabilmektedir. Bu nedenle çeşitli ülkeler arasında, memur-

(1) S.S. Onar, İdare Hukukunun Umumi Esasları, 3.b. C.2, İstanbul, İsmail Akın Matbaası, T.Y., s. 1204.

ların sorumlulukları açısından sistem farklılıkları doğmuştur. Bu sistem farklılığı genellikle iki biçimde kendisini göstermektedir. Kimi ülkelerde memurların sorumlulukları idare hukuku kurallarına, kimi ülkelerde de özel hukuk hükümlerine göre saptanmaktadır.⁽²⁾

Memurun, devlete karşı idare hukuku esaslarına göre sorumlu olduğu sistemde, yönetim sorumluluğu saptamakta ve izlemekte mutlak yetkiye maliktir. Yani yönetim, doğrudan doğruya uğranılan devlet zararını ilgili memurdan kamu gücünü kullanarak alabilir. Fransa'da uygulama alanı bulan bu sistemin kaynağı Fransız Danıştay'ının içtihatlarıdır. Fransız Danıştay'ı 28 Temmuz 1951 günlü tanınmış "Lauralle" kararı devlet memurlarının, görevleri sırasında yönetime vermiş oldukları zararlardan dolayı, yönetime karşı re'sen ve doğrudan doğruya sorumlu olduklarını kabul etmiştir.⁽³⁾

Memurun devlete verdiği zararlardan özel hukuk esaslarına göre sorumlu tutulduğu sistemde, yönetim kamu gücünü kullanarak uğradığı zararı geri alamaz. Devlet uğradığı zararı herhangi bir özel hukuk tüzel kişisi gibi özel hukuk hükümlerine dayanarak alabilir. Bu sistemde, yönetim uğradığı zararı rızasıyla alamazsa, memur aleyhine adli yargı organlarına başvurmalıdır. Bu tür uygulama devlet memurları için bir güvence sayılmaktadır.⁽⁴⁾ Uzun yıllar (12.05.1982 gün ve 2670 sayılı kanunun yürürlüğe girmesine kadar) yurdumuzda kamu görevlilerinin sorumluluğunu saptamada "özel hukuk hükümlerinin uygulanmasını öngören sistem" geçerli olmuştur.⁽⁵⁾ Bu sistem ilkin içtihatlarla yerleşmiş, daha sonra yasa hükmü haline gelmiştir. Danıştay'ın bu konudaki kararı 07.04.1939 gün ve 39/207 sayılı İçtihadı Birleştirme Kararıdır.⁽⁶⁾ Bu karar ile yönetimin, herhangi bir alacağından dolayı, memurun iznini almaksızın aylığından kesinti yapmaya yetkisi olmadığı gibi, başka bir alacağı ile memurun aylığı arasında takas da yapamayacağı düzenlenmiştir.

Danıştay'ın 14.06.1975 gün ve E.1968/8, K. 1973/14 sayılı İçtihadı Birleştirme Kararıyla idarenin hatalı terfi veya intibak işlemine dayanarak ödediği meblağı bir mahkeme kararına lüzum olmadan geri alabileceği düzenlenmiş ise de bu karar idari işlemin geri alınması ve hatalı terfi ve intibak işlemleriyle sınırlıdır.⁽⁷⁾

(2) Tahsin Bekir Baltı, İdare Hukukunun Genel Esasları (Çoğaltma), Ankara 1965, s.466.

(3) S.S. Onar, a.g.e., s. 1209.

(4) Cahit Tutum, Türkiye'de Memur Güvenliği, TODAİE Yayını, Ankara 1972, s.52.

(5) T.B. Balta, a.g.e., s. 466.

(6) Danıştay Kararları Dergisi, Sayı: 25, s. 25.

(7) Bkz. 14.06.1974 gün ve 14915 sayılı R.G.

Bu içtihadı birleştirme kararı, hatalı terfi ve intibak işlemlerinin çok büyük miktarlara ulaştığı bir zamanda verilmiştir. Bu nedenle o zamanki geçici ve zorlayıcı koşulların böyle bir karar alınmasına neden olduğu düşünülmektedir.

Kamu görevlilerinin devlete karşı sorumluluğu konusunda içtihatlarla yerleşen sistem, zamanla bir yasa kuralı haline gelmiştir. Devlet Memurları Kanununun değişiklikten önceki 12. maddesindeki hüküm, devlet memurlarının hukuki sorumluluğu konusunda özel hukuk hükümlerinin uygulanacağını göstermekteydi.

12.5.1982 tarih ve 2670 sayılı Devlet Memurları Kanununun Bazı Maddelerinin Değiştirilmesi, Kaldırılması ve Bazı Maddeler Eklenmesi Hakkında Kanun, devlet memurlarının devlete karşı sorumluluğu konusunda yeni bir anlayış getirmiştir. Bu yeni anlayışa göre, belirli bir miktara kadar, devlete verilen zararların doğrudan doğruya yönetim tarafından tahsil edilmesi gerekmektedir. Devlet Memurları Kanununundaki bu değişiklikten sonra, yurdumuzda memurların devlete verdikleri zararın tahsili konusunda karma sistemin uygulandığı söylenebilir. Bir başka deyişle belirli bir miktara kadar olan devlete verilen zararların tahsili konusunda, "idare hukuku kurallarının uygulandığı" sistem geçerli olacaktır.⁽⁸⁾

b) Devlet Memurları Kanununun Hükümleri

Kamu görevlilerinin büyük bir çoğunluğunu oluşturan Devlet Memurlarının sorumlulukları "Ödevler ve Sorumluluklar" başlığını taşıyan 2. Bölümde düzenlenmiştir. Özellikle söz konusu yasanın 11'inci, 12'nci ve 13'üncü maddeleri konumuzla ilgili bulunmaktadır.

Devlet Memurları Yasasının 11'inci maddesi büyük ölçüde Anayasanın Kanunsuz emir başlıklı 137'nci maddesinin yinelenmesi biçiminde olmuştur. Anayasa hükümlerini açıklarken söylediklerimiz Devlet Memurları Yasası içinde aynen geçerlidir. Kişisel sorumluluk ve zarar başlığını taşıyan 12'nci madde hükmünde "Devlet Memurları, görevlerini dikkat ve itina ile yerine getirmek ve kendilerine teslim edilen Devlet Malını korumak ve harcanan hizmete hazır bulundurmak için gerekli tedbirleri almak zorundadırlar.

Devlet memurunun kasıt, kusur, ihmal veya tedbirsizliği sonucu idare zarara uğratılmışsa, bu zararın ilgili memur tarafından rayiç bedeli üzerinden ödenmesi esastır.

Zararların ödettirilmesinde bu konudaki genel hükümler uygulanır. Ancak fiilin meydana geldiği tarihte en alt derecenin birinci kademesinde bulunan memurun brüt aylığının yarısını geçmeyen zararlar, kabul etmesi halinde disiplin amiri veya yetkili disiplin kurulu kararına göre ilgili memurca ödenir."

(8) Atilla Inan; "Etkinlik ve Mevzuata Uygunluk Denetiminde Sorumluluk Konusunda Son Gelişmeler", Mali Hukuk, Yıl 14, Sayı: 77, s. 6.

Devlet Memurları Kanununun 12'nci maddesi Genel Açıklamalar bölümünde anlatılanları doğrulamaktadır. Bu maddede memurun sorumlu olması için kusurunun olması şartı yinelenerek kusurun biçimi de belirlenmektedir.

Devlet memurunun kasıt, kusur, ihmal veya tedbirsizliğinden dolayı devlet zarara uğratıldığında sorumlu olacağı belirtilip, kusur sorumluluğunun en ağır biçimi olan "ihmal"den bile sorumluluğun doğacağı düzenlenmiştir. Ayrıca ihmal veya tedbirsizliğin tanımı da yapıp gereken dikkat ve özenin gösterilmemesi halinde ortaya çıkan zararlardan sorumlu olunacağı belirlenmiştir.

Yasa hükmünde belirtildiği gibi akçalı sorumluluğun doğması için zarar şarttır. Saptanamayan veya belirlenemeyen bir zarar yoksa sorumluluk doğmaz.

Ayrıca Yasa hükmünde belirtildiği gibi amirlerin ve astların sorumluluk biçimi arasında bir ayırım yapılmamıştır. Yani kusurlu davranışlarıyla ister ast olsun ister üst olsun devleti zarara uğratıldığında memurlar kusurları derecesinde zararı tazmin etmek zorundadırlar.

III- SAYIŞTAY YARGILAMASINDA SORUMLULAR VE SORUMLULUK BİÇİMİ

a) Genel Bilgiler

832 sayılı Sayıştay Kanunu'nda sorumluların tek tek sayılması yoluna gidilmeyerek, sadece "sorumlu memur" kavramına yer verilmiştir. Kimlerin sorumlu olacağı konusunu ise 1050 sayılı Muhasebe-i Umumiye Kanunu belirlemiştir. Söz konusu yasa ile Saymanlar, Tahakkuk Memurları, İkinci Derece İta Amirleri ve bazı belgeleri düzenleyen ve onaylayanların Sayıştay yargılamasında sorumlu tutulabilecekleri düzenlenmiştir. Görüldüğü gibi Sayıştay'da kusuru ile idareye zarar veren her kamu görevlisi yargılanmaktadır. Sadece görev ünvanları belirtilen bir kısım memurlar yargılanmakta hatta ita amiri sıfatını taşıyan görevliler kural olarak sorumlu sayılmaktadırlar. Ayrıca Sayıştay yargılamasında objektif sorumluluk anlayışı yerleşmiş olup, sorumlu denilen memur kategorisinin kusurlu olup olmadığı aranmamaktadır. Diğer taraftan hukuka aykırılığın belirlenmesi halinde ayrıca zararın tespiti yapılmayıp hukuka aykırı işlemin tümü sorumlulukta tazmin denilen miktarı oluşturmaktadır.

b) Genel Muhasebe Yasasındaki Düzenleme

Sayıştay yargılamasında kimlerin nasıl sorumlu olacağı belirlenmemiş olup, bu konu Muhasebe-i Umumiye Kanununa bırakılmıştır. Söz konusu yasa bütün kamu görevlileri arasında bazılarını "sorumlu" yaparak Sayıştay yargılamasına tabi tutmuştur. Muhasebe-i Umumiye Kanunu Sayman, Tahakkuk Memuru, Amiri İta, Mutemet gibi bazı memurları ayırıp Sayıştay

yargılamasında özel bir yargılamaya tabi tutarken, değinilen görevlerin tanımlarını da yapmıştır. Özel yargılama statüsüne tabi tutulan memur gruplarının sorumluluk düzenine ilişkin düzenlemeleri ayrıntıları ile incelemekte yarar görülmüştür.

Muhasebe-i Umumiye Kanunu'nun sorumlulukla ilgili en önemli hükmü 13'üncü maddede bulunmaktadır. Değinilen madde hükmüne göre;

"Varidat ve masraf tahakkuk memurları ile muhasipler tanzim ettikleri evrakın sıhhatinden ve kanuna mutabakatından mes'uldürler. Memurların, kanuna muhalefetten bahis ile ifasından imtina ettikleri tediyeatın icrası amiri italar tarafından tahriren tebliğ olunur ise mes'uliyet, emri veren amiri italara racî olur.

İkinci derece amiri italar ile varidat ve masraf tahakkuk memurlarının hatalarından mütevellit zararı tazmin ile mükellef tutulmaları Divan-ı Muhasebat'ça bilmuhakeme verilecek karara mutevakkıftır."

Madde hükmünde belirtildiği gibi bazı kamu görevlileri diğer memurlardan ayrılarak farklı bir sorumluluk düzeni içerisine alınmışlardır. Bu sorumluluk düzeni içerisinde amiri italar verdikleri emirler nedeniyle söz konusu memurlar tarafından hukuka aykırılık iddialarıyla karşılaşılırsa ancak yazıyla tebliğ edilen emirleri yüzünden sorumlu tutulacaklardır.

Bir başka deyişle imzaladıkları her türlü belgelerde hukuka aykırılık iddialarıyla karşılaşmadıklarında sorumlu tutulamazlar.

Yasada "hata" denilmesine ve "hata"nın bir çeşit kusur olarak kabul edilmesi olanağı bulunmasına rağmen, uygulamada kusursuz sorumluluk esasları kullanılmaktadır. Hata, sorumluluğun subjektif unsuru olarak değil de hukuka aykırılık unsuru olarak kabul edilmektedir.

Yasada yine "Zarar" ve "Tazmin" ifadeleri bulunmasına rağmen, ayrıca hukuki işlem sonucunda doğan gerçek zararın hesabı yoluna gidilmiyip, hatalı işlemle yapılan ödemenin tamamı zarar kabul edilerek tazmin hükümleri verilmektedir.

Sorumlulukla ilgili diğer bir hüküm 82'nci maddede düzenlenmiştir. Değinilen madde hükmünde;

"Tahsisatın kifayetsizliği tayin ve istihdamların kadro fevkinde bulunması, taahhüt ve tahakkuk evrakının noksanı, hatayı maddi, istihkak sahibinin hüviyeti dolayısıyla kabul olunmayan ita emirlerinin tediyesine muhasipler icbar edilmez.

Vilayetlerdeki muhasiplerin kanun ve nizamata muvafakat, tertibe mutabakat hakkındaki vaki olacak itirazları üzerine ikinci derece amiri italar tarafından tahriren mes'uliyet deruhte edildiği takdirde muhasip tediye etmeye mecburdur. Bu halde deruhte-ı evrakı ita emrine raptolunur." denilmektedir.

Bu hükmün saymanları hiyerarşi düzeni içerisinde önemli bir duruma soktuğu ortadadır. Devlet Memurları Kanununa göre amirleri tarafından verilen görevleri yerine getirilmekle yükümlü ve görevlerinin iyi ve doğru yürütülmesinden amirlerine karşı sorumlu olan devlet memurları içerisinde saymanların üstün bir duruma getirildiği görülür.

82'nci maddenin ikinci fıkrasında ise, yasalara ve bütçe tertiplerine saymanın itirazı halinde verilen yazılı emir belgesinde sorumluluğu üstlenme açıklaması şartının olması aranmaktadır. Emir itiraz üzerine yazılı olarak verilse dahi sorumluluğu üstlenme açıklaması yoksa saymanın sorumluluktan kurtulamayacağı, bu durumda amiri itaların da sorumlu tutulamayacağı uygulamada yerleşmiş bulunmaktadır.

Muhasebe-i Umumiye Kanunu'nda sorumlulukla ilgili diğer bir hüküm 22'nci maddede düzenlenmiştir. Söz konusu maddede;

"(15/2/1979 tarih ve 24 sayılı KHK ile değişik şekli) Bütçe ödeneklerinin verimli ve tutumlu olarak kullanılmasını sağlamak amacıyla aşağıdaki ilkeler gözetilir ve yaptırımlar uygulanır:

A) Tahakkuk memurları, ödeneklerin zamanında ve yerinde kullanılmasından, giderin gerçek gereksinme karşılığı olmasından, programlanmış hizmetlerin zamanında yerine getirilmesinden sorumlu, ita amirleri de bu hususları gözetmekle yükümlüdür.

Bu Kanunun uygulanmasında hangi görevlerin gider tahakkuk memuru sayılacağı, bütçe kanunlarındaki ayırım da gözönünde bulundurularak Maliye Bakanlığınca belli edilir. Tahakkuk memuru sayılanlara ita amirliği yetkisinin verilmesi durumunda tahakkuk memurluğu görevi yetki kademesindeki en yakın yönetici tarafından yürütülür. Bu durumda ita amiri ve tahakkuk memuru yukarıdaki hususlardan birlikte sorumlu olurlar.

B) a- Bir giderin yapılmasına gerek gösteren görevliler, giderin gerçek gereksinme karşılığı olmasından tahakkuk memuru ile birlikte,

b- Bir mal ve hizmetin alınmasında görevli olanlar ilgili usul hükümleri çerçevesinde, belli nitelikteki mal veya hizmetin en uygun bedelle elde edilmesinden, belli bir bedelle amaca uygun nitelikte en fazla mal veya hizmet sağlanmasından doğrudan doğruya,

sorumludurlar.

C) Alınmayan mal ya da hizmeti alınmış; mevcut olmayan inşaat, onarım ve üretimi var ya da bitmiş gibi göstererek gerçek dışı belge düzenlemek suretiyle Devletin mal varlığından bir eksilmeye neden olanlar ile bu ve benzeri gerçekleştirme ve diğer kanıtlayıcı belgeleri bilerek imza ya da onaylamış bulunanlar hakkında ceza kanunlarının bu eylemlere ilişkin hükümleri uygulanır.

D) Yukarıdaki fıkralarda belirtilen hükümlerine aykırı işlem ve davranışlardan doğan Devlet zararı, sorumlularına ödettilir. Şu kadar ki suç konusu teşkil etmemek kaydıyla, bu işlem ve davranışlar Devlete ait bir hizmet ve girişimin gerçekleştirilmesi ya da tamamlanması gibi iyiniyetli bir amaca dayandığı ve hizmet yapılmış ya da teslim alınmış bulunduğu takdirde, Sayıştay'ın, Maliye Bakanlığının ya da ilgili dairenin istemi üzerine, atamaya yetkili merci veya kurullar tarafından sorumlularının birer aylıklarının ceza olarak kesilmesine; tekrarlanması görevlerinin değiştirilmesine ya da memurluktan çıkarılmasına kanun, tüzük ve yönetmeliklerin de bu cezayı vermeye yetkili kılınmış merci ya da kurullarca karar verilir. Bu kanunun sorumluluk üstlenme ile ilgili hükümleri saklı kalmak üzere, gözetim yükümlülüğünü yerine getirmeyen ikinci derece ita amirlerinin birer aylıklarının kesilmesine Sayıştay'ın veya Maliye Bakanlığının istemi üzerine İçişleri Bakanlığınca karar verilir. Birinci derece ita amiri olan Bakanlar hakkında 13'üncü madde uyarınca işlem yapılır.

E) Adı ne olursa, bir komisyon veya kurul gibi bir organ ya da uzman bir görevli tarafından düzenlenen keşif, hakediş, tutanak, rapor, karar ve benzeri belgelere dayanılarak yapılan ödemeler Sayıştay'ca saptanacak sorumluluğa, tahakkuk memuru ve saymanla birlikte, sözkonusu belgeleri düzenleyen ve onaylayan kişiler de katılır." denilmektedir.

Değinilen madde hükmünün incelenmesinde, Sayıştay'a karşı sorumlu tutulan memur kategorisi zinciri içerisine belgeleri düzenleyen ve onaylayanlar gibi yeni memur kategorilerinin sokularak çok genişletildiği görülmektedir.

Gözetim sorumluluğu denilen yeni bir sorumluluk yanında kaynakların etkin ve verimli kullanılmasından doğan bir sorumluluk biçiminin düzenlendiği görülmektedir.

Bundan sonraki bölümde, bütün devlet memurları arasından alınarak Sayıştay yargılama statüsüne sokulan memurlar ve kendine özgü sorumluluk biçimleri ayrıntılı biçimde incelenmeye çalışılacaktır.

aa) Saymanların Sorumluluğu

Saymanlara Devlet yönetimimizde kilit mevkide görevler ve sorumluluklar verilmiştir. Hatta Türk İdare Hukukunun kurucularından sayılan S.S. Onar, onların hakim teminatı gibi bir güvenceyle donatıldığını da savunur. Gerçekten Genel ve Katma bütçeli kuruluşlarda saymanların durumu, bağımsızlıkları ve güvenceleri açısından hakimlere benzetilebilir. Ancak belediyelere gelince bütün sorumluluklarına rağmen belediye saymanlarının yetkilerinin fazla yeterli olmadığı görülür. Bu durumda Genel ve Katma bütçeli idarelerin saymanlarının güvencelerinin, (hakimlere benzetilmesi abartılı olmakla beraber) sicil amirlerinin farklı olmasından ve Maliye Bakanlığına bağlı olmalarından kaynaklandığı söylenebilir.

Belediyelerimizde saymanların durumu iler acısıdır. Bir deme konusunda yasal direnme hakkını kullandıklarında kolayca itfaiye erliğine atabilmektedirler. Aksi halde akçalı sonuç doğuran bütün işlemlerden sorumlu olmaktadır. Ayrıca aldıkları aylık ve denekler de merkezi idare saymanlarınkine eşit bulunmamaktadır. Görülüyorki belediye saymanları daha az güvenceye, daha fazla sorumluluğa, daha az yetki ve diğer haklara sahiptir.⁽⁹⁾

Devletin bütün emvalinin idare ve muhasebesini düzenleyen Muhasebe-i Umumiye Kanunu'nun 9'uncu maddesi saymanın tanımını yapmıştır.

Belirtilen hükme göre; "Varidatı tahsil, nkud ve ayniyatı muhafaza; masarifi istihkak sahiplerine tediye ve teslim ve bu ilere müteallik her türlü mraselat ile buna müteferri nakdi ve aynı blcmle mali muamelatı ifa ve Divan-ı Muhasebata zamanı idare hesabı ifa edenlere muhasip denir."

24.9.1990 gün ve 20649 sayılı R.G.de yayımlanarak yürürlüğe giren Belediye Bt ve Muhasebe Usulü Tüzüėünün 40'ıncı maddesinde Genel Muhasebe Yasası'nda yapılan sayman tanımı günümüz Türkçesine çevrilmiş bulunmaktadır. Bu madde hükmünde saymanlar, "Gelirleri toplama, nakit ve malları saklama, giderleri hak sahiplerine ödeme ve teslim bu ilerle ilgili her türlü göndermelerle bunlara bağlı bütün nakit ve mal işlemlerini yapan ve Sayıştay'a yönetim dönemi hesabı veren" kamu görevlileridir.

Sayıştay Kanunu'na göre, gelir, gider ve mal saymanı olarak üç çeşit saymanlık varken, Belediye Bt ve Muhasebe Usulü Tüzüğü nakit saymanı ve mal saymanı olarak iki çeşit saymanlıktan söz etmektedir. Bu ikili ayrımın nedeni belediye nakit saymanlarının hem gelir hem gider saymanlığını birlikte yapmalarından kaynaklanır.

Klasik hukuka uygunluk denetiminde saymanlar tahakkuk memurlarıyla birlikte ve zincirleme sorumludurlar. Bu, borcun tamamından her iki görevlinin de ayrı ayrı sorumlu olduğunu, bunlardan birinin borcun tamamını veya bir kısmını ödemesi halinde diğerinin de o oranda sorumluluktan kurtulduğunu ifade eder.

İta amirleri ancak sorumluluğu üstlendikleri zaman sorumlu tutulabilirler. İta amirlerinin, gelir ve gider tahakkuk memurlarının ve saymanların yanlışlıklarından doğan zararı demeyeyle yükümlü tutulmaları, Sayıştay'ca yargılama yoluyla verilecek karara bağlıdır.

(9) Atilla İNAN, "Belediye Saymanlarının Sorumlulukları ve Güvenceleri", Belediye Dergisi, Nisan 1999, Sf. 5

Her sayman yalnız kendi yönetim dönemine ait hesaptan sorumludur. Ayrıca, kendisine hesap vermekle yükümlü olanların hesabına bakmayan veya kendisinden önceki saymandan devraldığı hesabın eksikliklerini göstermeyen sayman, bunlara gelecek mali sorumluluğu da üstlenmiş olur.

Saymanın, borçlulara ve belediye zararına sebep olanlara genel hükümlere göre rücu hakkı saklıdır. Kurallar yapılan yersiz ödemeyi kamunun alacağı olarak düşünmemektedir. Yersiz ödemeden özellikle saymanın sorumlu olacağını, yersiz ödeme yapılan kişiye, onun rücu edeceği kişisel alacak olarak takip edeceğini düzenlemektedir.

Her sayman, yönetim dönemi içinde tahsili kendisine verilmiş gelirlerin ve kişi borçları hesabında kayıtlı tutarların takip ve tahsiliyle yükümlü olup Sayıştay'a hesap verirken veya kendisinden sonra gelene devirde, artıkların ayrıntılarını ve tahsil edilememe nedenlerini göstermek zorundadır. Takip edilmemekten doğan ve tahsil olanağı kalmayan veya zaman aşımına uğrayan gelirlerle, kişi borçlarının, kusurlu bulunan saymana tazmin ettirilmesine Sayıştay'ca hükmolunur.

Usulüne uygun biçimde sayman olarak görevlendirilmediği halde verilen emir üzerine gelirleri toplayan, harcayan, malları saklayan ve iade edenler de bu işlemler bir sayman hesabına dahil edilmiyorsa, sayman kabul edilir ve Sayıştay Kanunu hükümlerine göre saymanlar gibi Sayıştay'a hesap verirler. Bu durum amirlerinin yazılı emirleri üzerine meydana gelmişse sorumluluğa onlar da ortak olurlar.

Genel Muhasebe Yasası'nın kurduğu bir oto-kontrol düzeni içerisinde ita amirliği, saymanlık ve tahakkuk memurluklarından ikisi bir kişide birleşemez.

Her harcama bir verile emrine bağlanmak zorundadır. Verile emrine bağlanacak belgeler Devlet Harcama Belgeleri Yönetmeliğinde sayılmıştır. Bütün verile emirlerinin tahakkuk memuru, sayman ve ita amiri tarafından imzalanması şarttır. İmza eksikliklerine rağmen ödeme yapılmışsa, Sayıştay İçtihatlarına göre sayman tek başına sorumlu tutulur.

Sayman tarafından bütçeye ilişkin bir giderin ödenebilmesi için, ita amiri tarafından imzalanmış bir verile emri veya avans ve kredi senedine dayanması gerekir.

Saymanlar verile emirlerine;

- a) Giderin kendisine verilen yetki içinde olması,
- b) Giderin bütçedeki tertibine uygun olması,
- c) Verile emrine ekli yüklenme ve gerçekleştirme belgelerinin noksantsız olması,
- d) Maddi hata bulunmaması,

- e) Giderin kanunlar, tüzükler ve mevzuat hükümlerine uygun olması,
 - f) Hak sahibinin kimliğinin belirtilmesi,
- yönlerinden inceler.

Ödenek yetersizliği, atama ve tayinlerin kadro üstü olması, yüklenme ve gerçekleştirme belgelerinin noksanı, maddi hata ve hak sahibinin kimliği dolayısıyla kabul edilmeyen verile emirlerinin ödenmesine saymanlar zorlanamaz. Bir zorlama olması halinde zorlama yapan amir suç işlemiş sayılır. Çünkü belirtilen durumların hepsi birer suç konusu oluştururlar. Böylesi bir zorlama kanıtlandığında Anayasamızın 137 ve Devlet Memurları Kanununun 11'inci maddesi uyarınca hem emri veren hem uygulayan suça iştirak etmiş olurlar. (10)

Genel ve katma bütçeli saymanların güvenceleri yargıçlara benzetilmiş olmasına karşın, ne Anayasa ne diğer yasalarda düzenlenmiş apaçık bir güvence yoktur. Sadece ita amirine direnme ve ödeme yapmama yetkileri vardır. Bir de tayin ve terfileri çalıştıkları kurumca değil, Maliye Bakanlığınca yapılmaktadır. (11)

1580 sayılı Belediyeler Kanununun 96'ncı maddesinin (B) bendinin 2'inci fıkrasına göre; " daire ve şube reisleri ve bilumum belediye memurları ilk içtimada belediye meclisince tasdik olunmak şartıyla belediye reisi tarafından intihap ve tayin olunurlar."

Görüldüğü gibi hakim teminatı bir yana, belediye saymanı merkezi idare saymanının dahi sahip olduğu güvenceye sahip değildir. Belediyeler Kanunun 96'ncı maddesine göre belediye teşkilatının "başamirleri" arasında sayıldıkları için göreve alınmaları ve değiştirilmeleri açısından belediye meclisinin tasdiki zorunluluğu tek güvenceleri olmaktadır.

Belediye başkanı ve belediye meclisinin çoğunluğunun bütünleştiği ülkemizin koşullarında "belediye meclisinin" tasdiki şartına teminat denilemeyeceği ortadadır. (12)

Kanımızca belediye saymanları için değil tüm kamu saymanları için güvenceleri artırmak yerine amiri itayla birlikte ve eşit düzeyde sorumlu olmayı gerektirecek düzenlemeler yapılmalıdır. Ancak böyle bir düzenleme yapıldığında, Anayasamızın doğrultusunda yetki ile sorumluluk arasında paralellik sağlanabilir ve kamu düzeninde hiyerarşi içerisinde bütünlük gerçekleştirilebilir.

(10) Atilla İNAN, agm sf. 7.

(11) Atilla İNAN, agm sf. 9.

(12) Atilla İNAN, agm sf. 8.

bb- İta Amirlerinin Sorumluluğu

İta amirlerinin tanımı Muhasebe-i Umumiye Kanunu'nun 19'uncu maddesinde yapılmıştır. Bu yasa hükmüne göre Devlet hizmetlerine ilişkin giderlerin geçici veya kesin olarak ödenmesi hakkında saymanlara yazılı emir ve izin veren kamu görevlilerine ita amiri denir. Belediyelerde ita amiri kural olarak Belediye Başkanlarıdır.

İta amirleri kural olarak Sayıştay yargılamasında sorumlu tutulmazlar, sorumlu tutulabilmeleri kendi istekleri ile sorumluluğu üstlenme yazısı vermelerine bağlıdır. (13)

Giderin bütçedeki tertibe uygunluğu, giderin kanunlar, tüzükler ve diğer mevzuat hükümlerine uygun olması gibi saymanın inceleme yetkisine girip de yorum gerektiren konularda saymanın ödeme yapmamakta direnmesi halinde ita amirleri tarafından yazılı olarak sorumluluk üstlenildiği takdirde sayman ödemeyi yapmak zorundadır. Sorumluluk amiri ita tarafından üstlenildiği zaman sorumluluğu üstlenme yazısının verile emrine bağlanması gerekir. Sorumluluk amiri ita tarafından üstlenildiği zaman sorumluluk tek başına amiri itaya ait olur.

Başta Genel Muhasebe Yasası olmak üzere Belediye Bütçe ve Muhasebe Usulü Tüzüğüne göre; sorumluluğun üstlenilmesi için, ita amirinin sorumluluğu üzerine aldığına ilişkin bir yazının aranılması gerekmektedir. İta amirinin saymanın direnmesi üzerine yazılı emir vermesi saymanın sorumluluktan kurtulması için yetmemektedir. Nitekim Sayıştay Daire Kararlarında da sorumluluğun üstlenilmesi ifadesi yazılı belgede mutlaka aranmaktadır. Böylelikle saymanın sorumluluktan kurtulması zorlaştırılmış olmaktadır. Oysa, konuyu düzenleyen Anayasa'nın 137'nci maddesinde memurun kanuna aykırılık gerekçesiyle emre karşı direnmesi halinde; "Üstü emrinde ısrar eder ve bu emrini yazı ile yenilerse, emir yerine getirilir, bu halde emri yerine getiren sorumlu olmaz" denilmektedir.

Anayasa'daki düzenleme astı, üstün kanunsuz emirlerine karşı korumakta, ona direnme hakkı vermekte, bununla da kalmayarak kanunsuz emire karşı direnen memura, sorumluluktan kurtulma imkanı tanımaktadır. Oysa Genel Muhasebe Yasasındaki düzenleme biçimi, memuru değil amiri koruyucu biçimde değerlendirilmektedir. Kaldı ki amiri itaları sorumluluğu üstlenmedikleri takdirde sorumsuz kabul etmek hukuk devleti anlayışı ile bağdaşmayacağı gibi, Anayasanın hiçbir kişiye ayrıcalık tanınmayacağına ilişkin eşitlik ilkesine de aykırı olur.

(13) Atilla İNAN, "Türk Kamu Yönetiminde Mali Sorumluluk Düzeni", Hukuk Dergisi, 15 Mayıs 1999, sf. 40.

Görüldüğü gibi Anayasa karşısında gerek Genel Muhasebe Yasası gerek Tüzük hükümleri ile saymanın durumu ağırlaştırılmış, amiri itanın sorumlu olması hali de ek şarta bağlanmıştır. Bu nedenle Genel Muhasebe Yasası ve Belediye Bütçe ve Muhasebe Usulü Tüzüğü'nün anılan hükümleri Anayasaya aykırı olduğu görülür.

Ne varki sorunu Sayıştay yargılaması sırasında Anayasaya aykırılık iddiasıyla Anayasa Mahkemesine götürebilecek bir merciî yoktur. Bu durum Türk hukuk düzeninin bir eksikliğidir.

cc- Tahakkuk Memurlarının Sorumluluğu

Genel Muhasebe Yasası'nın 8'inci maddesine göre; gelir tahakkuk memuru ve gider tahakkuk memuru olmak üzere iki türlü tahakkuk memuru vardır. Genel Muhasebe Yasası'ndaki tahakkuk memuru tanımını öztürkçe haline getirilmiş olan, Belediye Bütçe ve Muhasebe Usulü tüzüğü'nün 40'inci maddesindeki tanıma göre; "Kanun, tüzük ve yönetmeliklere uygun olarak belediye gelirlerini gerçekleştirip tahsil edilebilir duruma getirenler gelir tahakkuk memuru ve belediye giderlerini mevzuata uygun olarak gerçekleştirenler gider tahakkuk memuru" denir.⁽¹⁴⁾

Tahakkuk memurluğunun önemi Sayıştay yargılamasında sorumlu tutulabilmelerinden kaynaklanır. Belediye Bütçe ve Muhasebe Usulü Tüzüğü'nün 43'üncü maddesi; Genel Muhasebe Yasası ve Sayıştay Yasasındaki sorumlulukla ilgili kuralları sanki özetleyerek düzenlemiştir.

Söz konusu madde hükmünde "ita amirlerinin, gelir ve gider tahakkuk memurlarının ve saymanların yanlışlarından doğan zararı ödemeye yükümlü tutulmaları, Sayıştay'ca yargılama yoluyla verilecek karara bağlıdır." denilmektedir.

Klasik Sayıştay denetimi açısından tahakkuk memurlarının sorumluluğu onların düzenledikleri belgelerin doğruluğundan ve kanunlara uygunluğundan doğan sorumluluklarıdır. Belgelerin doğruluğu eksiksiz ve yanlış olmalarını gerektirir. Hukuka aykırılık ve kurallara uygunlukla ilgili yorumu gerektiren bir konudur. Birlikte ve zincirleme sorumlu olmak, ödenmesi gereken miktarın tümünden hem saymanın hem de tahakkuk memurunun sorumlu olması demektir. Ancak, borcun herhangi biri tarafından ödenmesi diğerini sorumluluktan kurtarır veya kısmen ödenmesi diğerinin sorumluluğunu o oranda azaltır. Doğal olarak borcu ödeyenin diğerine rücu hakkı her zaman saklıdır.

(14) Atilla İNAN, "Belediye Tahakkuk Memurlarının Sayıştay'a Karşı Sorumluluğunda Karşılaşılan Sorunlar", Mahalli Idareler Dergisi, Eylül 1998, Sf. 21.

Klasik Sayıştay denetimi dolayısı ile tahakkuk memurlarının sorumluluğu tahakkuk belgeleri üzerindeki imzalarla belirlenmektedir. Kısaca belgeyi tahakkuk memuru olarak imzalayanın gerçek tahakkuk memuru olduğu varsayılmaktadır. Ancak uygulamada asıl yetkili olanlar bir başkasını belgeleri imzalamakla görevlendirerek sorumluluktan kaçınmaktadırlar. Bu tür uygulamalara belediyelerde daha fazla karşılaşılmaktadır. Yetkili olmayanın belgeyi imzalaması halinde, denetim sırasında imza sahibinin yetkisini öğrenme ve araştırma imkanı da kolay olmamamaktadır. Bu yüzden pratik nedenlerle belgeyi tahakkuk memuru olarak imzalayanlar Sayıştay yargılamasında sorumlu tutulmaktadır.

Eğer denetimde tahakkuk memuru olarak bir belgeyi imzalayan kimsenin gerçek tahakkuk memuru olmadığı saptanırsa, asıl sorumlu olması gereken kimsenin aranması yerine Sayıştay sadece saymanı tek başına sorumlu tutmaktadır. Bu konuda bir Sayıştay Genel Kurul Kararı da bulunmaktadır. 25.5.1981 tarih ve E.1981/7, K.4122/1 sayılı Genel Kurul Kararında:

"1050/(A) fıkrasının 2'nci bendi uyarınca tahakkuk memuru olarak belirlenenler dışında kalan memurlar tarafından yapılan tahakkuk işlemine dayalı mevzuata aykırı ödemelerden, saymanların tek başlarına sorumlu tutulmaları gerektiğine" denilmiştir. Diğer yandan bu karardan tahakkuk memuru niteliklerini taşımayan memurların yürüttüğü tahakkuk işlemlerinden doğabilecek mevzuata aykırı ödemelerden bu memurların sorumlu tutulmamaları gerektiği sonucu da çıkmaktadır. (15)

Sayıştay tahakkuk memurlarının yasaların aradığı nitelikte olup olmadığını araştırmaya kuşkusuz yetkilidir. Ancak Sayıştay, tahakkuk memurlarının yasaların aradığı nitelikte olup olmadığının gerçekleştirilmesini idareye bırakmıştır. Sayıştay Başkanlığı'nın uyarısı üzerine İçişleri Bakanlığı Mahalli İdareler Genel Müdürlüğü 26.7.1970 gün ve sayı:B.Ve M.A.D.531(=)/40625 sayılı tebliği yayınlamıştır.

Kurallara göre tahakkuk memurlarının Amiri İta'dan sonra en yetkili görevli olması gerekir. Duraksama olan konularda hangi görevlilerin gider tahakkuk memuru sayılacağı bütçe kanunlarındaki ayırım da göz önünde tutularak Maliye Bakanlığı'nca saptanır. Bu konuda Maliye Bakanlığınca 19.4.1979 gün ve MUH.İŞLE:127002-4/29673 sayılı 342(M) seri numaralı tebliği yayımlanmıştır.

(15) Sadettin Doğanyigit, Tahakkuk Memuru Olmayanlara Yapılan Tahakkuk İşlemlerine Dayalı Mevzuata Aykırı Ödemelerde Sorumluluğun, Sigorta ve Maliye Yorumları Dergisi, 15 Ağustos 1998, Sf. 85.

Verimlilik ve etkinliğin sağlanması öncelikle tahakkuk memurlarının görevidir. Çünkü ödeneklerin zamanında ve yerinde kullanılması onların görevlerinde başarılı olması ile sağlanabilir. Yetki ile sorumluluğun paralel olması ilkesi etkinlik denetiminden öncelikle tahakkuk memurlarının sorumlu tutulmasını gerektirir. Sayıştay Genel Kurulunun 21.5.1981 tarih ve 1981/7 ve 4122/1 ve 4123/1 sayılı Genel Kurul Kararları Sayıştay'ın etkinlik denetimi yapabileceği ve sorumluluğa bağlayabileceğini karara bağladığından etkinlik denetiminden tahakkuk memurları sorumlu olacaklardır.

Etkinlik denetiminden tahakkuk memurlarının sorumluluğu klasik denetimden ayrılık göstererek saymanlarla birlikte ve zincirleme olarak gerçekleşmez. Tahakkuk memurları tek başlarına sorumlu olurlar. Amiri itaların etkinlik denetiminden sorumluluğu gözetim sorumluluğudur. Bir zararın karşılanması niteliğinde değildir. Gözetim yükümlülüğünü yerine getirmeyen ikinci derece ita amirlerinin birer aylıklarının kesilmesine Sayıştay'ın veya Maliye Bakanlığı'nın istemi üzerine İçişleri Bakanlığınca karar verilir. Birinci derecede ita amiri olan bakanların etkinlik denetiminden sorumluluğuna TBMM karar verir.

Tahakkuk memurları, ödenek yetersizliği, atama ve çalıştırmaların kadro üstü olması, tahakkuk belgelerinin tamam olması, maddi hata olması ve hak sahibinin kimliği gibi konularda saymanlarla aynı inceleme yapma yetkisine sahiptirler. Ancak bu tür konularda amiri italarla olan ilişkilerde yetkileri saymanlarınkı kadar değildir. Değinilen konularda amiri italar saymanlara emir veremezler. Ancak böylesi durumlarda tahakkuk memurlarının haklarını düzenleyen kurallar bulunmamaktadır. Bu durumda Anayasa'nın 125'inci maddesindeki kanunsuz emir ve Devlet Memurları Kanunu'nun 11'inci madde hükümleri uygulamak gerekir.

Devlet Memurları Kanunu'nun 11'inci maddesine göre; "Devlet memuru amirinden aldığı emri Anayasa, Kanun, Tüzük ve Yönetmelik hükümlerine aykırı görürse yerine getirmez ve bu aykırılığı o emri verene bildirir. Amir emrinde ısrar eder ve bu emrini yazı ile yenilerse memur bu emri yapmağa mecburdur. Ancak emrin yerine getirilmesinden doğacak sorumluluk bu emri verene aittir." Görüldüğü gibi 11'inci maddeye göre hareket edildiğinde sorumluluktan kurtulmak için amiri itanın sorumluluğu üstlenmesi şart değildir. Amiri itanın emri yazı ile tekrarlama tahakkuk memurunun sorumluluktan kurtulması ve amiri itanın sorumlu tutulması için yeterlidir.

dd- Diğer Sorumlular

Muhasebe-i Umumiye Kanununun 22'nci maddesinde yapılan değişiklikle, mevzuata uygunluk denetimi alanında sorumlular arasına yeni bazı görevliler eklenmiştir. Bu yenilikleri getiren madde hükmünde aynen "adı ne olursa olsun, bir komisyon veya kurul gibi organ ya da uzman bir görevli tarafından düzenlenen keşif, hakediş, tutanak, rapor karar ve benzeri belgelere dayanılarak yapılan ödemelerde, Sayıştay'ca saptanacak sorumluluğa,

tahakkuk memuru ve saymanla birlikte söz konusu belgeleri düzenleyen ve onaylayan kişiler de katılır" denilmektedir.

Yasada; keşif, hakediş, tutanak, rapor, karar ve benzeri belgelerden söz edildiğinden, "benzeri belgeleri" saptayabilmek için, yasada sayılan belge çeşitlerinin genel niteliklerini ortaya koymak gerekir. Yasada sayılan belgelerin genel niteliği, bir ödemeye esas olmak üzere belirli bir durumu saptamaları veya değiştirmeleridir. Belirtilen nitelikleri taşıdığı için aylık ve ücret bordroları "benzeri belgeler" arasında kabul edilip, bu belgeleri düzenleyen mutemetler de "sorumlu" kabul edilmiştir. (16)

Yasada sayılan keşif, hakediş, tutanak, rapor gibi belgeler, söz konusu hükmün yapma, kurma ve onarma işlerine münhasır olduğu kanaatini uyandırmakta ise de böyle değildir. Madde hükmü, her türlü kamu giderleriyle ilgili belgeleri kapsamına almaktadır.

Belgeleri düzenleyen ve onaylayanlar temel ilke olarak sayman ve tahakkuk memurlarıyla birlikte ve zincirleme sorumludur. Ancak, istisnai hallerde somut olayın özelliği gözönünde bulundurularak belgeyi düzenleyen ve onaylayanların sorumluluğuna yalnız başına Sayıştay'ca karar verilebilir. (17)

Diğer sorumlular arasında, bir mal veya hizmetin alınmasında görevli olanlar ilgili kurul hükümleri çerçevesinde belli nitelikteki mal veya hizmetin en uygun bedelle elde edilmesinden, belli bir bedelle amaca uygun nitelikte en fazla mal veya hizmet sağlanmasından sorumlu olanlar, yani ihale komisyonu ve üyeleri ile amir ita sorumlu tutulabilmektedir. Örneğin %35.71 oranında ihale indirimi olan iş iptal edilerek, aynı koşullarla ikinci kez ihale edildiğinde %7,5 indirimle ihale eden ihale komisyonu başkanı ve komisyon üyeleri sorumlu tutulmuşlardır. Görüldüğü üzere, (18) bir zamanlar sadece sayman ve tahakkuk memurundan oluşan sorumlular zinciri çoğalıp yaygınlaşmıştır.

IV- SAYIŞTAY YARGILAMASININ ADALET YARGILAMASINDAN FARKLILIKLARI

Bir kamu görevlisi Sayıştay'da yargılanabileceği gibi, adalet mahkemesinde de yargılanabilir. Her iki yargı yeri arasında yargılanması halinde bazı önemli farklılıklar ortaya çıkacaktır. Bu farklılıkları aşağıdaki gibi özetlemek mümkündür.

(16) 21.5.1981 ve 25.5.1981 tarih ve 1982/7 esas ve 4122/1 ve 4123/1 sayılı S.G.K.K., Mali Hukuk Dergisi, Yıl: 14, Sayı: 77, Sf. 6.

(17) Age, S.G.K.K.

(18) 24.11.1998 tarih ve 6608 tutanak sayılı Sayıştay 1'inci Daire Kararı.

aa. Sorumlu Tutulan Görevliler Açısından Farklar

Sayıştay'da sadece yukarıda sayılanlar sorumlu tutulurlar. Bunlara bazı hallerde belgeleri düzenleyen ve onaylayan diğer bazı memurlar da katılır. Ancak her halükarda Sayıştay'da sorumlu tutulanlar belirli ve sınırlı ünvanları taşıyanlardır. Bu yüzden, asıl zararlı eylemi yapan ile sorumlu tutulan kimse farklı olabilmektedir. Bazı Sayıştay Kararlarında doğrudan doğruya zarar veren kimseye bir rücu davası açılmaksızın tazminat yüklendiği görülmektedir. Örneğin hukuka aykırı olarak valinin emriyle tahliye ettirilen taşınmazın uğradığı hasar nedeniyle hukuka aykırı emir veren amiri ita yani vali sorumlu tutulmuştur.⁽¹⁹⁾ Bu tutum aslında kırtasiyeciliği azaltmak ve doğrudan sorumluya yönelmek açısından duyulan ihtiyacı göstermektedir.

İç denetim sonucunda adalet mahkemelerine intikal eden konularda, zararlı eyleme neden olan herhangi bir memur hangi ünvan ve görevde olursa olsun, sorumlu tutulabilmektedir. Mutlaka sayman veya tahakkuk memuru olması veya belgeleri düzenleyen ve imzalayan biri olması şart değildir.

Aynı olay sonucunda hem Sayıştay'da hem adalet mahkemesinde yargılama yapılabilir. Buna engel yoktur. Böyle bir durumda Sayıştay'da ve adalet mahkemelerinde sorumlu tutulan görevliler farklı farklı kimseler olmaktadır.

bb. Yargılamada Kullanılan İspat Vasıtaları Bakımından Farklar

Sayıştay'a karşı sorumlular savunmalarını yazılı belgelerle yapmak zorundadırlar. Üstelik bu belgeler sınırlı olup, kurallarla belirlenmiştir. Bu belgeler dışında bir belge veya herhangi bir isbat vasıtası kullanılamaz.

Adli yargıda ise, standart belgeler dışında diğer belgeler kullanılabileceği gibi, bunlardan başka tanık gibi diğer ispat araçlarından da yararlanılabilir.

cc. Yargılama Yeri Bakımından Farklar

Sayıştay'da yargılama yapılırken yetkili mahkeme Sayıştay'dır. Yargılama Sayıştay'ın bulunduğu yer olan Ankara'da yapılır. Adalet mahkemelerinde yargılanırken, yetkili mahkeme davalının yani memurun bulunduğu yer mahkemesidir.

Ayrıca Adalet mahkemelerinin Sayıştay'a nazaran daha düzenli ve yerleşmiş bir yargılama usulü vardır.

dd. Sorumluluk İlkeleri Açısından Farklar

Sayıştay yargılamasında Kusursuz Sorumluluk ilkesi uygulandığı halde, adalet mahkemelerinde kusura dayanan sorumluluk ilkesi uygulanır.

(19) Sayıştay 1'inci dairesinin 6608 tutanak ve 24.11.1998 tarihli ve 1223 sayılı ilamı.

Kusursuz sorumluluk ilkesinin uygulandığı Sayıştay yargılamasında, sorumluluğun doğması için ayrıca kusur aranmadığı, daha doğrusu sayman veya tahakkuk memurunun kusurlu olup olmadığı aranmaksızın sorumlu tutulduğu için daha ağır bir sorumluluk türü olduğunu belirtmek gerekir.

Özet olarak, adalet mahkemelerinde bir kamu görevlisi kusuru olmadığı zaman sorumlu tutulamayacağı halde, Sayıştay yargılamasında sorumlu tutulabilmektedir.

ee. Sorumluluk Miktarları Açısından Farklar

Sayıştay yargılamasında sorumluluk miktarı gerçek zararı ifade etmez. Bir belge veya imza noksanı dışında bütün işlemlerin tamam olduğu ve yapılan işlem sonucunda herhangi bir zararın olmadığı varsayılan bir olayda, Sayıştay sorumluluğa karar verebilecektir. Zarar olmayan ve kanıtlanamayan böyle bir olayda ise, adalet mahkemelerinde tazminata hükmedilemez.

Bir başka deyişle, gerçek bir zarar olmasa da Sayıştay sorumluluğa karar verebilir. Hatta zarar değil, yönetimin kârının bulunduğu bazı usul hataları sonucunda Sayıştay tazmin hükmü verebilmektedir.

SONUÇ

Hukuk düzenimizde kamu görevlilerinin sorumluluklarını saptarken iki başlılık vardır. Kamu görevlilerinin idareye karşı sorumluluğunu belirlerken temel ilke olarak özel hukuk hükümlerinin uygulanması esas alınmışken Sayıştay yargılamasında farklı bir uygulama sergilenmektedir.

Anayasamız uyarınca aralarında fark gözetmeksizin bütün kamu görevlileri kuralları nedeniyle idareye verdikleri zarardan sorumlu tutulmaktayken Muhasebe-i Umumiye Kanunu uygulamasında sadece bazı kamu görevlileri Sayıştay'da yargılanabilmekte ita amirleri ise kural olarak kusursuz kabul edilmektedir. Bazı Sayıştay kararları ile bu ikilem kaldırılmaya çalışılsa bile yasalardan kaynaklanan bu durum devam etmektedir.

Diğer taraftan Sayıştay'da yargılananlar daha ağır bir sorumluluk biçimi olan kusursuz sorumluluk esaslarına tabi tutulmaktadırlar.

Genel hükümlere göre yargılananlar bir zarar vermedikçe sorumlu tutulmazken, Sayıştay yargılamasında sorumluluğun doğması için hukuka aykırılık yeterli sayılmaktadır. Hukuka aykırılık saptandığında idarenin zararı olmasa bile tazminata hükmedilmektedir.

Genel hükümlere göre yargılananlar yerleşmiş bir yargılama usulünün sağladığı hakları kullanabilirken, Sayıştay'da yargılananların bu hakları oldukça kısıtlıdır.

Muhasebe-i Umumiye Kanunu'nda yapılan son değişikliklerle yeni kamu görevlileri de sorumluluk zincirine sokulmuşlardır. Ancak bu durum hukuk düzenimizdeki çift başlılığı azaltmak yerine artırmıştır.

Kanımızca sorun, 1927 tarihli Muhasebe-i Umumiye Kanunu'nun anayasamızın ve idare hukukundaki gelişmelerin gerisinde kalmasından kaynaklanmaktadır. Bütün kamu görevlileri arasında kanun önünde eşitlik ilkesi gereği, Anayasamıza uygun bir sorumluluk sisteminin kurulması kaçınılmazdır. ◆