

# MALİ YÖNETİM VE MALİ DENETİM AÇISINDAN KAMU ZARARI

**Prof. Dr. Ahmet Burçin YERELİ\***

**Doç. Dr. Duran BÜLBÜL\*\***

## I. GİRİŞ

Kamu zararı kavramı ilk defa kamu mali yönetimine 5018 sayılı kanun ile girmiştir. Kamu zararı 1050 sayılı kanunda hazine alacağı, kamu alacağı, devlet alacağı şeklinde düzenlenmiştir. 1050 sayılı kanunda kamu alacağı veya hazine alacağı kavramında sorumluluk açısından kusursuz sorumluluk anlayışı hakimken 5018 sayılı kanunda kusurlu sorumluluk anlayışı benimsenmiştir. Bu kanuna uygun ve gereği alınarak 19 Ekim 2006 gün ve 26324 sayılı Resmi Gazetede “Kamu Zararlarının Tahsiline İlişkin Usul ve Esaslar Hakkında Yönetmelik” yayınlanarak yürürlüğe girmiştir.

Kamu zararı 6085 sayılı Sayıştay Kanununun 2. ve 48.maddelerinde düzenlenmiştir. Ayrıca kamu zararına ilişkin Anayasamızda, 657 sayılı Devlet Memurları Kanununda, Türk Ceza ve Borçlar Kanununda da düzenlemeler yapılmıştır.

## II. KAMU ZARARI KAVRAMI

Zarar, kişinin veya kurumun mal varlığında haksız bir surette azalışa yol açması veya bir artışa engel olunmasıdır. Kavram, kişi açısından kişisel zarar, kamu açısından ise kamu zararı, hazine zararı olarak ayrılabilir<sup>1</sup>.

5018 sayılı Kamu Mali Yönetimi ve Kontrol Kanunu'nun 71.maddesinde kamu zararı “kamu görevlilerinin kasıt, kusur veya ihmallerinden kaynaklanan mevzuata aykırı karar, işlem veya eylemleri sonucunda kamu kaynağında artışa engel veya eksilmeye neden olunması” şeklinde tanımlanmıştır.

Kamu Zararlarının Tahsiline İlişkin Usul Ve Esaslar Hakkında Yönetmeliğin 4/c maddesine göre, kamu zararı; mevzuata aykırı karar, işlem, eylem veya ihmal sonucunda kamu kaynağında artışa engel veya doğan zararı ifade eder” şeklinde tanımlanmıştır.

---

\* Hacettepe Üniversitesi, İİBF Dekanı, Maliye Bölümü Öğretim Üyesi

\*\* Gazi Üniversitesi, İİBF, Maliye Bölümü Öğretim Üyesi

<sup>1</sup> Doğan BAYAR, “Kamu Zararı ve Hesap Yargısı”, **Dış Denetim**, Ocak-Şubat-Mart 2011, s.39.

6085 sayılı Sayıştay Kanununun 2/k maddesi ile 5018 sayılı Kanuna atıf yapılmış ve kamu zararı; “kamu mali yönetimi ve kontrol kanununda belirtilen kamu zararını ifade eder” şeklinde tanımlanmıştır.

657 sayılı Devlet Memurları Kanununun 12.maddesi ise, kamu görevlisinin doğrudan idareye verdiği zararlardan sorumluluğunu düzenlemektedir<sup>2</sup>. “Devlet memurları görevlerini dikkat ve itina ile yerine getirmek ve kendilerine teslim edilen devlet malını korumak ve her an hizmete hazır halde bulundurmak için gerekli tedbirleri almak zorundadırlar. Devlet memurunun kasıt, kusur, ihmal ve tedbirsizliği sonucu idare zarara uğratılmışsa bu zararın ilgili memur tarafından rayiç bedel üzerinden ödenmesi esastır.”

Kamu görevlilerinin neden olduğu zararlara ilişkin kamu hizmeti görevleriyle ilgili hükümler başlığını taşıyan Anayasanın 129.maddesinin beşinci paragrafı, “memurlar ve diğer kamu görevlilerinin yetkilerini kullanırken işledikleri kusurlardan doğan tazminat davaları, kendilerine rücu edilmek kaydıyla ve kanunun gösterdiği şekil ve şartlara uygun olarak, ancak idare aleyhine açılabilir” denilmektedir.

O halde kamu zararı kamu görevlilerinin kasıt, kusur, ihmal ve tedbirsizliği sonucu kendilerine teslim edilen devlet malını korumayarak ve/veya hizmet dışı kalmasına neden olarak doğrudan doğruya devlete verdikleri zararlar, yetkilerini kullanırken işledikleri kusurlar nedeniyle üçüncü kişilere verdikleri zararlar sebebiyle devletin tazminat ödemek durumunda bırakılması sonucu dolaylı olarak neden oldukları zararları ifade etmektedir<sup>3</sup>.

### **III. KAMU ZARARININ UNSURLARI**

Kamu zararı, kamu görevlilerinin kasıt, kusur veya ihmallerinden kaynaklanan, mevzuata aykırı karar, işlem veya eylemleri sonucunda kamu kaynağında artışa engel veya eksilmeye neden olunmasıdır.

Kamu zararına neden oldukları gerekçesiyle mali sorumluluk çerçevesinde kamu görevlilerinin sorumluluklarına karar verilebilmesi için her somut olayda bazı unsurların bulunması gerekmektedir.

---

<sup>2</sup> Bahtiyar AKYILMAZ, “Kamu Zararı ve Kamu Zararında Rücu”, **İÜHFİM**, 2011, C.LXIX, S.1, s.62.

<sup>3</sup> AKYILMAZ, **a.g.m.**, s.63.

Bu unsurlar 5018 sayılı Kanun'da yer alan tanımdan hareketle;

- 1- Bir kamu görevlisinin varlığı,
- 2- Kamu görevlisinin karar, işlem veya eylemi,
- 3- Söz konusu karar, işlem veya eylem sonucunda kamu kaynağında artışa engel veya eksilme,
- 4- Söz konusu karar, işlem veya eylem ile kamu kaynağında artışa engel veya eksilmeye neden olunması durumu arasında bir nedensellik bağı,
- 5- Söz konusu karar, işlem veya eylemin mevzuata aykırı olması,
- 6- Kamu görevlisinin kasıt, kusur veya ihmalinin bulunması şeklinde sıralanabilir.

#### **A- Kamu Görevlisinin Varlığı**

5018 sayılı Kanun'un 71.maddesi ile bu maddeye dayanılarak çıkarılan Kamu Zararlarının Tahsiline İlişkin Usul ve Esaslar Hakkında Yönetmelik'te kamu zararına neden olacak karar, işlem ya da eylemin bir kamu görevlisi tarafından gerçekleştirileceği ifade edilmiştir. Bir diğer ifadeyle kamu zararı, ancak kamu görevlileri tarafından gerçekleştirilen, kamu görevlilerinin davranışından kaynaklanan ve onun sorumluluğuna yol açan bir zarardır.

Kamu zararına ilişkin mevzuatta, kamu görevlisinin kim olduğu konusunda net bir açıklama yapılmamıştır. Kamu görevlileriyle ilgili mevzuata baktığımızda, 657 sayılı Devlet Memurları Kanunu'nun "İstihdam şekilleri"ni düzenleyen 4.maddesinde kamu hizmetlerinin memurlar, sözleşmeli personel, geçici personel ve işçiler eliyle gördürüldüğü hükmü ile karşılaşmaktayız. Bunun yanında Anayasa'nın kamu hizmetiyle ilgili genel ilkeleri belirleyen 128.maddesinde Devletin, kamu iktisadî teşebbüsleri ve diğer kamu tüzelkişilerinin genel idare esaslarına göre yürütmekle yükümlü oldukları kamu hizmetlerinin gerektirdiği aslî ve sürekli görevlerin, memurlar ve diğer kamu görevlileri eliyle görüldüğü ifade edilirken 5237 sayılı Türk Ceza Kanunu'nun "Tanımlar" başlıklı 6.maddesinde kamusal faaliyetin yürütülmesine atama veya seçilme yoluyla ya da herhangi bir surette sürekli, süreli veya geçici olarak katılan kişinin kamu görevlisi olarak tanımlanacağı hüküm altına alınmıştır.

Görüldüğü üzere Anayasa'da ve Türk Ceza Kanunu yaklaşımında kamu görevlisi, 657 sayılı Kanun'daki anlayışa göre daha geniş bir kesimi kapsamaktadır.

Kamu Zararlarının Tahsiline İlişkin Usul ve Esaslar Hakkında Yönetmeliğin kapsamı belirleyen 2.maddesinde düzenleyici ve denetleyici kurumlar hariç olmak üzere, genel yönetim kapsamındaki kamu idarelerinde tespit edilen kamu zararlarından doğan alacakların bu Yönetmeliğin kapsamına dahil olduğu hüküm altına alınmıştır. Bir diğer ifadeyle 5018 sayılı Kanun'un 71.maddesine dayanılarak hazırlanan Yönetmelik kapsamındaki kamu görevlileri;

- genel bütçeli kamu idarelerinde,
- özel bütçeli kamu idarelerinde,
- sosyal güvenlik kuruluşlarında ve
- mahalli idarelerde

çalışan kamu görevlileridir.

Bu düzenlemeye göre 5018 sayılı Kanun'a ekli III sayılı Cetvelde yer alan, düzenleme ve denetleme görevlerini haiz bağımsız idari otoritelerde görevli kamu görevlileri ile 5018 sayılı Kanun kapsamında yer almayan kamu iktisadi teşebbüslerinde görevli kamu görevlilerine söz konusu Yönetmelik hükümleri uygulanmayacaktır.

Diğer taraftan bir şahsın kamu görevlisi sayılabilmesi için ifa ettiği görevin, kamu hizmetinin gerektirdiği asli ve sürekli görevlerden olması yalnız başına yeterli sayılmamış, bunun yanında devletle arasındaki ilişkinin kanunla önceden belirlenmiş statüer bir ilişki olması, yani nitelikleri, atanmaları, görev ve yetkileri, hakları ve yükümlülükleri aylık ve ödenekleri ile diğer özlük işlerinin önceden kanunla düzenlenmiş bulunması gerektiği ifade edilmiştir<sup>4</sup>.

Son olarak, 5018 sayılı Kanun'un 71.maddesi son fıkrasında kamu zararının, bu zarara neden olan kamu görevlisinden veya diğer gerçek ve tüzel kişilerden tahsilinden bahsedilmektedir. Bu hükme istinaden hazırlanan Yönetmelikte, kamu zararının oluşmasına sebep olan kamu görevlisi sorumlu olarak tanımlanmış, ancak Yönetmeliğin 4.maddesi ile

---

<sup>4</sup> Anayasa Mahkemesi 28.09.1988 tarih ve E 88/2, K 88/32 sayılı Karar, 11.12.1988 tarih ve 20016 sayılı Resmi Gazete.

kendisine yersiz veya fazla ödeme yapılan gerçek ve/veya tüzel kişiyi ifade eden “*ilgili*” tanımı da yapılarak, kamu zararının tahsilinde bu kişiler de muhatap kabul edilmiştir.

### **B- Kamu Görevlisinin Karar, İşlem ya da Eylemi**

Kamu görevlisinin varlığı yanında, kamu zararı dolayısıyla sorumluluktan söz edebilmenin bir diğer şartı kamu görevlisinin mevzuata aykırı bir karar, işlem veya eyleminin söz konusu olmasıdır. Bir diğer ifadeyle kamu görevlisinin aldığı veya yerine getirdiği karar, işlem veya eylemin hukuka yani genel olarak yürürlükte bulunan yasal düzenlemelere aykırı olması ya da kamu görevlisinin yasal olarak yerine getirmek zorunda olduğu halde bir kararı, işlemi veya eylemi yerine getirmemesi gerekmektedir.

Diğer taraftan kamu görevlisinin karar, işlem ya da eylemi hukuka aykırı olmasına rağmen herhangi bir zarar meydana gelmemişse, kamu zararından bahsedilemeyecek dolayısıyla hukuka aykırı karar, işlem ya da eylemi gerçekleştirilen kamu görevlisinin mali sorumluluğuna gidilemeyecektir. Ancak böyle bir durumda kamu görevlisinin idari ve disiplin sorumluluğu ortaya çıkacaktır<sup>5</sup>.

### **C- Kamu Kaynağında Artışa Engel veya Eksilme**

5018 sayılı Kanun’a göre kamu zararından söz edebilmek için kamu görevlisinin karar, işlem ya da eylemi sonucu ortaya çıkan durumun kamu kaynağında artışa engel veya eksilmeye neden olması gerekmektedir. Burada, “kamu kaynağı” ve bu kaynakta “artışa engel veya eksilme” suretiyle ortaya çıkan zarar ön plana çıkmaktadır.

Kamu kaynağı, 5018 sayılı Kanun’un “Tanımlar” başlıklı 3.maddesi (g) bendinde belirtildiği üzere;

- kamuya ait gelirler (borçlanma suretiyle elde edilen imkanlar dahil),
- taşınır ve taşınmaz mallar,
- hesaplarda bulunan para, alacak ve haklar ile
- her türlü değerleri

---

<sup>5</sup> Emin KIZILKAYA, “Kamu Zararı Uygulamalarının Eleştirisi”, **Dış Denetim**, Temmuz-Ağustos-Eylül 2010, s.174.

ifade etmektedir.

Sorumluluk hukukunda zarar genel olarak malvarlığındaki azalmayı ifade eder. Buna göre zarar, bir şahsın malvarlığında iradesi dışında meydana gelen bir eksilmedir. Kamu zararı bakımından ise zarar gören, her zaman idarenin temsil ettiği “kamu”dur. Bu nedenle kamu zararı, idarenin malvarlığındaki eksilmeyi ifade etmektedir. İdarenin malvarlığındaki eksilme ise idarenin mallarına zarar verilmesi, idarenin tazminat ödemek ya da harcama yapmak zorunda bırakılması gibi malvarlığındaki azalma şeklinde olabileceği gibi, kamu alacağının alınmaması, tahsilatın yapılmaması gibi idarenin malvarlığında olması gereken artışa engel olunması şeklinde olabilir<sup>6</sup>. Buradan da anlaşılacağı üzere artışa engel olunması durumu esas itibarıyla bütçe gelirlerinin mevzuata aykırı bir biçimde tarh, tahakkuk ve tahsil işlemlerinin yapılmaması ya da zamanında yapılmaması biçiminde tezahür etmektedir.

#### **D- Nedensellik Bağı**

Sebe-sonuç bağı olarak da ifade edilen nedensellik (illiyet) bağı, sonucun buna sebep olan fiilden kaynaklanması olarak ifade edilebilir<sup>7</sup>.

5018 sayılı Kanun’daki tanıma göre kamu zararından bahsedilebilmesinin bir diğer şartı, kamu kaynağında artışa engel veya eksilmeye neden olma şeklinde ortaya çıkan zararın sebebinin kamu görevlisinin karar, işlem veya eylemi olmasıdır. Kamu görevlisinin davranışı ile ortaya çıkan zarar arasında bir sebep-sonuç ilişkisi kurulamıyorsa kamu zararından bahsedilemeyecektir. Bir diğer ifadeyle kamu görevlilerinin kasıt, kusur veya ihmallerinden kaynaklanan mevzuata aykırı karar, işlem veya eylemlerden kaynaklanmayan, kamu görevlisine bir kusurun izafe edilemediği, bu sebeple nedensellik bağının kurulamadığı durumlarda, bir zarar olsa da mali sorumluluk doğmayacaktır<sup>8</sup>.

Nedensellik bağının kurulması için olayların normal akışına ve genel hayat tecrübelerine göre kamu görevlisinin karar, işlem veya eyleminin, somut olayda gerçekleşen kamu kaynağında artışa engel olunması veya eksilmeye neden olunması şeklinde tezahür eden kamu zararını mahiyeti ve ana temayülü itibarıyla meydana getirmeye elverişli ya da en azından, zararın doğumuna veya artmasına katkıda bulunması gerekmektedir. Ortaya çıkan

---

<sup>6</sup> AKYILMAZ, a.g.m., s. 66.

<sup>7</sup> Ahmet M KILIÇOĞLU, **Borçlar Hukuku Genel Hükümler**, Cilt I, Ankara, 2001, s.178.

<sup>8</sup> Salim DEMİREL, Cengiz KELEŞ, “5018 sayılı KMYK Kanunu’na Göre Kamu Zararı”, **Dış Denetim**, Temmuz-Ağustos-Eylül 2010, s. 183.

kamu zararı söz konusu karar, işlem veya eylemin uygun sonucu değilse, diğer şartlar gerçekleşse dahi karar, işlem veya eylemi yapan kamu görevlisini kamu zararından sorumlu tutmaya imkân yoktur<sup>9</sup>.

Kamu zararının harici, öngörülemeyen ve kaçınılmaz nitelikteki mücbir sebepler veya üçüncü kişilerin kusurlu davranışlarından kaynaklandığı hallerde, kamu görevlisi kusurlu olmadığından sorumlu da tutulamaz<sup>10</sup>. Diğer taraftan kamu zararından doğan alacakların silinmesi konusunda Kamu Zararlarının Tahsiline İlişkin Usul ve Esaslar Hakkında Yönetmelikte zorunlu veya mücbir sebeplerle takip ve tahsil imkanı kalmayan kamu zararından doğan alacaklardan merkezi yönetim bütçe kanununda gösterilen tutara kadar olanların kayıtlardan çıkarılmasına, genel bütçe kapsamındaki kamu idarelerinde Maliye Bakanı'nın, diğer kamu idarelerinde özel kanunlarındaki hükümler saklı kalmak kaydıyla üst yöneticilerin yetkili olduğu hüküm altına alınarak mücbir sebep durumunda kamu zararının tahsilinden vazgeçilmesi imkanı getirilmiştir. Böyle bir mücbir sebep dolayısıyla kamu zararının tahsilinden vazgeçilmesi de, kamu zararı ile kamu görevlisinin davranışı dolayısıyla ortaya çıkan mali sorumluluk arasındaki nedensellik bağıını ortadan kaldırmaktadır.

### **E- Mevzuata Aykırılık**

Kamu zararının diğer bir unsuru kamu görevlisince gerçekleştirilen karar, işlem ya da eylemin mevzuata aykırı olması gerektiğidir.

Türk Dil Kurumu'nun Güncel Türkçe Sözlüğü'ne göre mevzuat; bir ülkede yürürlükte olan yasa, tüzük, yönetmelik vb.'nin bütünüdür<sup>11</sup>. Bu anlamda, genel olarak yürürlükte bulunan yasal düzenlemelere aykırı bir karar, işlem veya eylem sonucu ortaya çıkan zarar dolayısıyla söz konusu hukuka aykırı kararı, işlemi ya da eylemi gerçekleştiren kamu görevlisinin mali sorumluluğuna gidilebilecektir.

Diğer taraftan kamu görevlilerince gerçekleştirilen idari faaliyetler "*kanunilik ilkesi*"nden yararlanırlar. Bu ilkeye göre idari faaliyet, açılan bir iptal davası sonucu iptal

---

<sup>9</sup> AKYILMAZ, a.g.m., s. 67.

<sup>10</sup> Barış ÖZÇELİK, "5018 sayılı Kamu Mali Yönetimi ve Kontrol Kanununa göre Zarardan Sorumluluk", T.C. **Sayıştay Kamu Zararı Paneli**, 24 Mayıs 2012, Ankara, s.14.

<sup>11</sup> Türk Dil Kurumu Güncel Türkçe Sözlük, (Erişim, [http://www.tdk.org.tr/index.php?option=com\\_gts&arama=gts&guid=TDK.GTS.529c5b5cb59f78.89589378](http://www.tdk.org.tr/index.php?option=com_gts&arama=gts&guid=TDK.GTS.529c5b5cb59f78.89589378), 20.11.2013).

edilinceye ya da yapılan başvuru üzerine veya idare tarafından kendiliğinden geri alınıncaya, kaldırılıncaya kadar “*kanuni dayanağa sahip*”, “*hukuka uygun*”, “*doğru*” kabul edilir. Kamu görevlisi tarafından yapılan işlem, alınan karar ya da gerçekleştirilen eylemin hukuka aykırılığının ya yargı yeri tarafından ya da kamu zararına neden olan olayla ilgili yapılan bir inceleme, araştırma veya soruşturma sonucunda yetkili mercii tarafından tespit edilmiş olması gerekmektedir<sup>12</sup>.

## **F- Kasıt, Kusur, İhmal**

Kamu zararından bahsedilebilmesinin en son ve belki de uygulamada şu an en fazla problemin yaşandığı unsur, kamu zararına neden olduğu ileri sürülen ve kamu görevlisince gerçekleştirilen karar, işlem ya da eylemin mevzuata aykırılığının yanında kamu görevlisinin bu karar, işlem ya da eylemi kasten, kusurlu olarak veya ihmalen gerçekleştirmesi gerektiğidir.

5018 sayılı Kanun’da kamu zararının kamu görevlilerinin kasıt, kusur veya ihmallerinden kaynaklanan mevzuata aykırı karar, işlem veya eylemleri sonucunda ortaya çıkması gerektiği ifade edilerek kusura bağlı bir sorumluluk anlayışı kabul edilmiştir. Bu noktada 5018 sayılı Kanun’un ardı ardına kasıt, kusur veya ihmal şeklinde sıralanan düzenlemesinin hukuka uygun bir yaklaşım olmadığını belirtmek gerekir<sup>13</sup>. Zira kasıt ve ihmal konusu, esas olarak iki temel Kanunda, 6098 sayılı Türk Borçlar Kanunu ve 5237 sayılı Türk Ceza Kanunu’nda yer almakta olup her iki Kanun da kasıt ve ihmali, kusurun dereceleri olarak ele almıştır. Yargıtay da emsal kararlarında kasıt ve ihmali haksız eylem sorumluluğunun kurucu öğelerinden biri olan kusurun iki ayrı çeşidini oluşturduğunu kabul etmektedir<sup>14</sup>. Bu anlamda 5018 sayılı Kanun’un kasıt ve ihmal yanında kusuru da belirtmesi, hatta kusuru, kasıttan sonra zikrederek kasıtle eşdeğer statüde ya da ikinci sırada yer vererek asıl olanın kasıt olduğu izlenimi verecek şekilde yer vermesi bu anlamda hukuki bir hatadır. Aslında 5018 sayılı Kanun’un öngördüğü kusura bağlı sorumluluğun vurgulanması için sorumluluk hukuku açısından sadece kusurun ifade edilmesi yeterli olacaktır.

---

<sup>12</sup> AKYILMAZ, **a.g.m.**, s.67.

<sup>13</sup> ÖZÇELİK, **a.g.m.**, s.12; AKYILMAZ, **a.g.m.**, s. 68.

<sup>14</sup> Yargıtay 4. Hukuk Dairesi, 11.04.1989 tarih ve E. 1989/2654, K. 1989/3367 sayılı Kararı, (Erişim, <http://v2.legalbank.net/liste.aspx?paketid=37&id=94239>, 22.11.2013).



Kusur, davranışlarının sonuçlarını bilip, buna uygun davranabilecek durumda olan bir kimsenin, belli bir olay karşısındaki tutum veya davranışı ile kendisinden beklenebilir nitelikteki ortalama davranış arasında var olan olumsuz yöndeki fark olarak tanımlanabilir<sup>15</sup>. Bu tanımdan hareketle kusurun tespitinde, zararın meydana geldiği konu ya da durum içerisinde normal olarak yapılması gereken, kamu görevlisinden beklenen davranış ve çalışmalar ile kamu görevlisinin ortaya koyduğu tutum ve davranış arasında bir fark olup olmadığına bakılacak, fark bulunması halinde kamu görevlisinin kusurlu olduğundan bahsedilebilecektir.

Kusurlu davranış, esas itibariyle yukarıda da açıklandığı üzere kasıt ve ihmal olarak iki dereceye ayrılır. Bir kimse, belli bir davranışının sonucunda meydana gelecek zararı bilerek, isteyerek ya da en azından hesaba katarak hareket ettiğinde kasıt; zararlı sonucun gerçekleşmesini istemediği halde, gerekli özeni göstermediği için zarar meydana gelmişse ihmal söz konusu olacaktır<sup>16</sup>. Hukuki literatürde ihmalin de kendi içerisinde ağır ve hafif ihmal şeklinde dereceleri olduğu kabul edilmektedir. Ancak 5018 sayılı Kanun'un 71.madde düzenlemesinde kusurun kasıt ve ihmal şeklindeki dereceleri arasında bir ayırım gözetilmediği gibi somut olayda kamu görevlisinin cezai ve mali sorumluluğunu etkileyebilecek ağır ve hafif ihmal arasında da bir ayırım gözetilmemiştir.

Kamu zararına ilişkin olarak gerek 5018 sayılı Kanun'da gerekse uygulamayı gösteren Kamu Zararlarının Tahsiline İlişkin Usul ve Esaslar Hakkında Yönetmelikteki düzenlemelerde kasıt, kusur ve ihmalin tanımlarının yapılmadığı görülmektedir. Bunun yanında, 657 sayılı Devlet Memurları Kanunu'nun "Kişilerin uğradıkları zararlar"ı düzenleyen 13.maddesi son fıkrasına dayanılarak çıkarılan "Devlete ve Kişilere Memurlarca Verilen Zararların Nevi ve Miktarlarının Tespiti, Takibi, Amirlerin Sorumlulukları, Yapılacak Diğer İşlemler Hakkında Yönetmelik" in "Tanımlar" başlıklı 3.maddesinde "*kasdi zarar, ihmal sonucu zarar ve tedbirsizlik sonucu zarar*" tanımları yapılmıştır. Bu tanımlara göre memurun idare veya kişilere bile bile, isteyerek zarar vermesi hali kasdi zararı, sorumlu oldukları işlere gerekli özeni göstermemeleri veya işleri savsaklamaları sebebiyle idare veya kişilerin zarara uğraması hali ihmal sonucu zararı ve gerekli önlemleri zamanında almamaları

---

<sup>15</sup> Kemal OĞUZMAN, Turgut ÖZ, **Borçlar Hukuku Genel Hükümler**, Gözden Geçirilmiş ve Genişletilmiş 4. Bası, İstanbul 2005, s. 355.

<sup>16</sup> OĞUZMAN, **a.g.e.**,s.356.

veya eksik olarak almaları sonucunda idarenin veya kişilerin zarara uğraması hali ise tedbirsizlik sonucu zararı oluşturmaktadır.

5018 sayılı Kanun'da kamu görevlilerinin kasıt, kusur veya ihmallerinden bahsedilmesi nedeniyle, Kanun'un öngördüğü kusur sorumluluğu anlayışı çerçevesinde, sadece kamu görevlisinin kişisel kusurunun söz konusu olduğu durumlarda kamu zararı sorumluluğundan bahsedilebileceği, kusurlu davranışın kamu görevlisinin subjektif şahsı ile ilgili olmayıp kamu göreviyle ilgili olması durumunda ortaya çıkan hizmet kusurunun olduğu durumlarda ise ortaya çıkan zararın kamu zararı olarak nitelendirilemeyeceği ve hizmet kusurunda katkısı olan kamu görevlisinin sorumluluğuna gidilemeyeceği ileri sürülmektedir<sup>17</sup>. Kişisel kusurun varlığı için belli bir kamu görevlisinin kusurlu fiilinin varlığı, kusurlu davranışının hukuka aykırı olması gereklidir. Kamu görevlisinin kusuru, hizmetle alakalı olmayan hizmet dışı bir davranıştan kaynaklanıyorsa, bu kusur, idare hukuku açısından idari bir kusur olan "*kişisel kusur*" olarak nitelendirilemez. Kamu görevlisinin yetkileriyle, yerine getirdiği görevle, hizmetle ilgili yükümlülükleriyle, resmi sıfatıyla, hizmet araç-gereçleriyle; kısaca hizmetle hiçbir ilgisi olmayan kusurlu davranışı ile zarara sebebiyet vermesi "*haksız fiil*"dir. Bu nedenle kamu görevlisinin, kamu hizmetinin yürütülmesinde yetkilerini kullanırken, görevini yerine getirirken görevle ilgili yükümlülüklerini yerine getirmemesi; resmi sıfatını, hizmet araç-gereçlerini kullanarak, hizmet dışı bir faaliyette bulunması; kin, nefret, husumet gibi duygularla ya da siyasi saiklerle hareket ederek hizmetten yararlananlara zarar vermesi "*kişisel kusur*"dur<sup>18</sup>.

Diğer taraftan kamu görevlisinin yerine getirmiş olduğu kamusal faaliyet ve hizmetle ilgili olmayan, resmi sıfatından ayrılan kusurlu bir davranışından doğan zarar da kamu zararı olarak nitelendirilemeyecek ve kamu görevlisinin bu tür davranışı dolayısıyla sorumluluğuna Borçlar Kanunu hükümlerine göre gidilebilecektir<sup>19</sup>.

Konuyla ilgili olarak belirtilmesi gereken bir diğer husus da kasıt, kusur veya ihmal sonucu kamu zararına neden olan karar, işlem veya eylemi gerçekleştiren kamu görevlisinin söz konusu karar, işlem ya da eylemi gerçekleştirmekte *görevli ve yetkili olması* gerektiğidir. Zira 5018 sayılı Kanun'un 8.maddesinde her türlü kamu kaynağının elde edilmesi ve kullanılmasında görevli ve yetkili olanların, kaynakların etkili, ekonomik, verimli ve hukuka

<sup>17</sup> AKYILMAZ, a.g.m., s.69.

<sup>18</sup> OĞUZMAN, a.g.e.,s.70.

<sup>19</sup> Yargıtay 4. Hukuk Dairesi, 02.04.1981 tarih ve E. 1981/2886, K. 1981/4252 sayılı Kararı, (Erişim), <http://v2.legalbank.net/liste.aspx?paketid=37&id=94239>, (22.11.2013)

uygun olarak elde edilmesinden, kullanılmasından, muhasebeleştirilmesinden, raporlanmasından ve kötüye kullanılmaması için gerekli önlemlerin alınmasından sorumlu olduğu ve yetkili kılınmış mercilere hesap vermek zorunda olduğu hüküm altına alınmıştır.

#### **IV. KAMU ZARARININ TESPİTİ VE TAHSİLİ**

5018 sayılı Kanuna göre kamu zararının belirlenmesinde;

- a- İş, mal veya hizmet karşılığı olarak belirlenen tutardan fazla ödeme yapılması,
- b- Mal alınmadan, iş veya hizmet yaptırılmadan ödeme yapılması,
- c- Transfer niteliğindeki giderlerde, fazla veya yersiz ödemede bulunulması,
- d- İş, mal veya hizmetin rayiç bedelinden daha yüksek fiyatla alınması veya yaptırılması
- e- İdare gelirlerinin tarh, tahakkuk veya tahsil işlemlerinin mevzuata uygun bir şekilde yapılmaması,
- f- Mevzuatında öngörülmedi halde ödeme yapılması,

Esas alınır.

Diğer taraftan konuyla ilgili olarak Kamu Zararlarının Tahsiline İlişkin Usul ve Esaslar Hakkında Yönetmeliğin “Kamu zararının belirlenmesi” başlıklı 6.maddesi, Kanun’da 6 madde halinde sayılan durumları daha da genişletmiştir;

a- Yapılan iş, alınan mal veya hizmet karşılığı olarak ilgili mevzuatında belirtilen ya da mevzuatında öngörülen karar, onay, sözleşme ve benzeri belgelerde belirlenen tutardan fazla ödeme yapılmasının,

b- İlgili mevzuatında öngörülen haller dışında, iş yaptırılmadan, mal veya hizmet alınmadan önce ödeme yapılmasının

c- Transfer niteliğindeki giderlerde, fazla veya yersiz ödemede bulunulmasının,

d- İlgili mevzuatı gereğince görevlendirilen komisyon veya kişilerce rayiç bedelinden daha yüksek fiyatla iş yaptırılmasının, mal veya hizmet alınmasının,

e- Kamu idarelerine ait malların kiraya verilmesi, tahsisi, yönetimi, kullanımı ve elden çıkarılması işlemlerinin mevzuata uygun bir şekilde yapılmamasının,

f- Görevlilere teslim edilen taşınırın zararına uğramasının,

g- İdare gelirlerinin tarh, tahakkuk veya tahsil işlemlerinin mevzuata uygun bir şekilde yapılmamasının,

h- Kamu idaresinin yükümlülüklerinin mevzuatına uygun bir şekilde yerine getirilmemesi nedeniyle kamu idaresine faiz, tazminat, gecikme zammı, para cezası gibi ek malî külfet getirilmesinin ve,

i- Mevzuatında öngörülmediği halde ödeme yapılmasının,

kamu zararının belirlenmesinde esas alınacağını hüküm altına almıştır.

Görüldüğü üzere kamu zararı ile ilgili mevzuat hükümlerine göre kamu zararının oluştuğundan bahsedebilmek için kamunun malvarlığında meydana gelen eksilmenin ortaya çıkmış olması ya da malvarlığının artışına engel durumun zamanında gerçekleştirilmemiş olması gerekir. Bu anlamda zarara sebep olacak davranışa girişilmiş olmasına rağmen bir zararın vuku bulmadığı durumlarda kamu zararından bahsedilmesi mümkün olmayacaktır. Diğer taraftan mevzuatta öngörülen ve yukarıda sıralanan hususlar dışında bir durumda ise kamu zararından bahsedilmesi mümkün olmayacaktır.

Kamu zararları yasalarla belirlenen yetkililerce belirlenir ve mutlaka borcu olanlara da tebliği gerekir. Yasaların belirlediği yetkililer;

a- Kontrol, denetim ve inceleme,

b- Sayıştayca kesin hükme bağlama,

c- Adli, idari veya askeri yargılama,

sonucunda tespit edilir.

Ancak yukarıda sayılan kontrol, denetim, inceleme, kesin hükme bağlama ve yargılama faaliyetleri esnasında yetkili merciler Yönetmeliğin 6.maddesindeki hususları göz önünde bulunduracaklar, bu maddede sayılan ve kamu kaynağında artışa engel veya eksilmeye neden olabilecek duruma göre kamu zararının oluşup oluşmadığını tespit edeceklerdir. Bu şekilde tespit edilen kamu zararı, zararın oluştuğu tarihten itibaren ilgili mevzuatına göre hesaplanacak faiziyle birlikte ilgililerden tahsil edilecektir.

Tespit edilen kamu zararına ilişkin yazı, tutanak, rapor, ilam ve benzeri belgeler, ilgili kamu idarelerine gönderilir. Kontrol, denetim ve inceleme sonucunda tespit edilerek kamu

idarelerine bildirilen kamu zararına ilişkin belgelerde yer alan hususlar, ilgili harcama yetkilisinin de görüşü alınmak suretiyle merkezde üst yönetici, taşra da ise idarenin en üst yöneticisi tarafından değerlendirilir.

Kontrol, denetim veya inceleme sonucunda tespit edilen kamu zararına ilişkin belgelerde sorumlularla birlikte tahsil sürecine dahil edilecek ilgililerde belirtilir. Bu belirlemenin yapılmadığı durumlarda zararın tahsil sürecine dahil edilecek ilgililer, merkezde üst yönetici, taşrada ise idarenin en üst yöneticisi tarafından yaptırılacak inceleme ile belirlenir.

Yargı kararları ve Sayıştay ilamlarıyla tespit edilen kamu zararı alacakları ile değerlendirme sonucunda takip ve tahsiline karar verilen alacaklar, merkezde strateji geliştirme birimlerinde, taşrada ise, takibe yetkili idare birimince takip edilir.

Sayıştay denetçileri tarafından inceleme sırasında mevzuata uygun bulunmayan veya noksan görülen işler hakkında kendilerine gönderilen kamu zararına ilişkin sorguların bir örneği, ilgili kamu görevlisince ilgisine göre üst yönetici veya en üst yöneticiye bildirilir. Bu sorgular kamu idaresince ihbar kabul edilerek gerekli kontrol, denetim ve inceleme başlatılabilir.

Kamu Zararlarının Tahsiline İlişkin Usul ve Esaslar Hakkında Yönetmeliğe göre, tespit edilen kamu zararları;

- Rızaen veya sulh yoluyla,
- 6098 sayılı Türk Borçlar Kanunu hükümlerine göre takas yoluyla veya,
- 2004 sayılı İcra ve İflas Kanunu hükümleri uyarınca icra yoluyla tahsil edilir.

Yine Yönetmelik hükmüne göre kamu zararından doğan alacaklar, sorumluların ve/veya ilgililerin talebi üzerine kamu idaresince taksitlendirilebilir. Ancak taksitlendirme süresi beş yılı geçemeyecektir.

Kamu zararından doğan alacaklara, Yönetmeliğin 17'nci maddesine göre belirlenen oluşma tarihinden itibaren, mevzuatına göre hesaplanacak oranda faiz uygulanır.

6085 sayılı Sayıştay Kanununun 53/2 maddesine göre, ilamlarda gösterilen tazmin miktarı hüküm tarihinden itibaren kanuni faize tabi tutularak 09.06.1932 tarihli ve 2004 sayılı İcra İflas Kanunu hükümlerine göre tahsil olunur. Bu açık hüküm karşısında Sayıştay

ilamlarının mutlaka hüküm tarihinde faize tabi olacağı, faizin başlangıç tarihi hakkında ayrıca hüküm konulamayacağı, konulursa bile geçerli olacağı açıkça belirtilmiştir.

Kamu zararından doğan alacaklarda zamanaşımı süresi, zamanaşımını kesen ve durduran özel hükümler saklı kalmak kaydıyla on yıldır. Ancak kişiler hesabında kayıtlı olup da 21.07.1953 tarihli ve 6183 sayılı Amme Alacaklarının Tahsili Usulü Hakkında Kanuna göre tahsil edilmesi gereken alacaklar, vadesinin rastladığı takvim yılını takip eden takvim yılı başından itibaren beş yıl içinde tahsil edilmezse zamanaşımına uğrar.

## **V. KAMU ZARARINDA SORUMLULUK**

657 Sayılı Devlet Memurları Kanununun “Kişisel Sorumluluk ve Zarar” başlıklı 12.maddesinde devlet memurlarının kamu malına verdikleri zararlar; “Kişilerin Uğradıkları Zararlar” başlıklı 13.maddesinde kamu personelinin kişilere verdikleri zararlar, telafisi ve rücu hususları düzenlenmiştir. 657 sayılı kanunun 13.maddesinin son fıkra hükmü uyarınca 27.6.1983 tarihli ve 83/6510 sayılı Bakanlar Kurulu Kararı ile “Devlete ve Kişilere Memurlarca Verilen Zararların Nevi ve Miktarlarının Tespiti, Takibi, Amirlerinin Sorumlulukları, Yapılacak Diğer İşlemler Hakkında Yönetmelik” yürürlüğe konulmuştur.

Yönetmeliğin 1.maddesinde amaç; Memurların kasıt, kusur, ihmal ve tedbirsizlik sonucu idareye verdikleri zararlar ile kamu hukukuna tabi görevleri ile ilgili olarak kişilerin uğradıkları zararlarının nevi ve miktarlarının tespiti, takibi, amirlerin sorumlulukları, yapılacak işlemlerle ilgili usul ve esasları belirlemek olarak belirtilmiştir.

Burada önemli olan husus kamu görevlisince verilen zararın, kişisel kusurdan mı yoksa hizmet kusurundan mı kaynaklandığının tespitidir. Burada bahsedilen memurların kasıt, ihmal ve tedbirsizliği sonucu verdikleri zarar kişisel zararı ifade eder. Kamu görevlilerinin görev alanları içinde bulunan fakat kamu hizmetlerinden ayrılabilen ve kendilerine isnat edilebilen davranışlarından doğan zararları kişisel kusuru oluşturmaktadır.

Diğer yandan hizmet kusuru hizmetin geç işlemesi, kötü işlemesi veya hiç işlememesidir ki burada memurun kişisel kusurundan söz edilemez. 657 sayılı Kanunun 13.maddesindeki “*kamu hukukuna tabi görevleri ile ilgili olarak kişilerin uğradıkları zararlar*” ifadesinden kamu hizmetinin ifası dolayısıyla verilen zarar hizmet kusurunu oluşturur.

Hizmet kusuru herhangi bir kamu görevlisine izafe edilsin veya edilmesin ondan bağımsız olarak nesnel, asli ve objektif bir şekilde bizzat idari bir faaliyetin yürütülmesindeki aksaklık ve bozukluğu ifade eder<sup>20</sup>.

Hizmet kusurunun gerçekleşmesi için idari faaliyetin yürütülmesinde kamu görevlisinin kusurlu bulunup bulunmaması önemli değildir. Önemli olan idari faaliyetin yürütülmesindeki bir aksaklık ve bozukluktan dolayı kişilerin zarar görmüş olmasıdır<sup>21</sup>.

“Devlete ve Kişilere Memurlarca Verilen Zararların Nevi ve Miktarlarının Tespiti, Takibi, Amirlerinin Sorumlulukları, Yapılacak Diğer İşlemler Hakkında Yönetmelik” in 2.maddesine göre, Yönetmelik hükümleri 657 sayılı Devlet Memurları Kanununun değişik 1. maddesinin 1.fıkrası kapsamına giren kurumlarda çalışan memurlar hakkında uygulanır. Bunlar; Genel ve Özel Bütçeli Kurumlar, İl Özel İdareleri, Belediyeler, İl Özel İdareleri ve Belediyelerin kurdukları birlikler ile bunlara bağlı döner sermayeli kuruluşlarda, kanunlarla kurulan fonlarda, kefalet sandıklarında veya Beden Terbiyesi Bölge Müdürlüklerinde çalışan memurlardır.

Kamu mali yönetiminde sorumlular genel itibariyle 5018 sayılı kanunla belirlenmiştir. 6085 sayılı Kanun, Sayıştay denetiminde de sorumlular ve sorumluluk halleri hususunda 5018 sayılı Kanun ve diğer kanunlarda yer alan düzenlemelerin esas alınacağını belirtmekte ve böylece esas itibariyle 5018 sayılı Kanuna atıf yapılmaktadır. 5018 sayılı Kanunla harcama yetkilileri, gerçekleştirme görevlileri, muhasebe yetkilileri, gider; bir kurul veya komisyon kararı aracılığıyla yapılmışsa söz konusu kurul veya komisyon üyeleri sorumlu olarak belirlenmiştir. Sayıştay hesap yargısında mali sorumluluk bu kişilere yönetilmektedir<sup>22</sup>.

Diğer yandan 5018 sayılı Kanunun kapsam başlıklı 2.maddesinde “*Bu Kanun, merkezi yönetim kapsamındaki kamu idareleri, sosyal güvenlik kurumları ve mahallî idarelerden oluşan genel yönetim kapsamındaki kamu idarelerinin malî yönetim ve kontrolünü kapsar.*” denilmiş ve 5018 sayılı Kanunun kamu zararının anlatıldığı 71.maddesine dayanarak çıkarılan Kamu zararlarının tahsiline ilişkin usul ve esaslar hakkında yönetmeliğin 2.maddesinin ikinci fıkrasında “*657 sayılı Devlet Memurları Kanununun 1.maddesinin 1.fıkrası kapsamında*

---

<sup>20</sup> A. Şeref GÖZÜBÜYÜK, Turgut TAN, **İdare Hukuku Genel Esaslar**, Cilt I, Turhan Kitabevi, Ankara 1998, s.531-531.

<sup>21</sup> Yasin SÖYLER, “Yargı Kararları Karşısında Kişisel Kusur”, **Gazi Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi**, C.14, S.2, Y. 2010, s.563.

<sup>22</sup> Ümit Süleyman ÜSTÜN, Engin HEPAKSAN, Ramazan KILIÇ, Erdal KULUÇLU, “Kamu Mali Yönetimi ve Sayıştay Hesap Yargısında Mali Sorumluluk”, **Süleyman Demirel Üniversitesi İİBF Dergisi**, C.16, S.2, 2011, s.390.

*bulunan kamu idarelerinde görevli memurların, kullanımlarındaki taşınır ve taşınmazların korunması ve her an hizmete hazır halde bulundurulması için gerekli tedbirleri almamaları nedeniyle Devlete verdikleri zararlar ile kamu hukukuna tabi görevlerle ilgili olarak kişilere verdikleri zararlar hakkında, 657 sayılı Kanununun 13.maddesi uyarınca 27/6/1983 tarihli ve 83/6510 sayılı Bakanlar Kurulu Kararıyla yürürlüğe konulan “Devlete ve Kişilere Memurlarca Verilen Zararların Nevi ve Miktarlarının Tespiti, Takibi, Amirlerin Sorumlulukları, Yapılacak Diğer İşlemler Hakkında Yönetmelik” hükümleri uygulanır.”* denilmiştir. Yönetmeliğin 2.maddesinin 5018 sayılı Kanun ve Kanununun 71.maddesine istinaden çıkarılmış yukarıda bahsedilen yönetmelikle birlikte değerlendirilecek olursa;

- Memurların devlet malına verdikleri zarar durumunda,
- Memurların kamu hukukuna tabi görevlerle ilgili olarak kişilere verdikleri zararlar hakkında,

“Devlete ve Kişilere Memurlarca Verilen Zararların Nevi ve Miktarlarının Tespiti, Takibi, Amirlerin Sorumlulukları, Yapılacak Diğer İşlemler Hakkında Yönetmelik” uygulanacak, bunların dışındaki kamu zararı durumlarında “Kamu zararlarının tahsiline ilişkin usul ve esaslar hakkında yönetmelik” uygulanacaktır.

Burada dikkat edilmesi gereken en önemli hususlardan biri de incelenen bu yönetmelikte, yönetmeliğin adından da anlaşılacağı üzere devlete ve kişilere “Memurlarca” verilen zararlara ilişkin düzenleme yapılmıştır. 657 sayılı Devlet Memurları Kanunu’nun 4.maddesinde kamu hizmetlerinin; memurlar, sözleşmeli personel, geçici personel ve işçiler eliyle gördürüleceği hükme bağlanmıştır. Kamu hizmetlerini yürüten bu dört gruptan sadece Memurlar, incelenen bu yönetmeliğin konusunu oluşturmaktadır. Keza 657 sayılı Kanunun “kişisel sorumluluk ve zarar”ın anlatıldığı 12.maddesinde de “devlet memurlarına” atıfta bulunulmuştur.

Yönetmeliğin 2.fikrasında ayrıca bu yönetmeliğin 657 sayılı kanununun 1.maddesinin 3.fikrasına uygulanmayacağı belirtilmiştir. 1.maddenin 3.fikrasında;

Anayasa Mahkemesi üye ve yedek üyeleri ile raportörleri; hakimlik ve savcılık mesleklerinde veya bu mesleklerden sayılan görevlerde bulunanlar, Danıştay ve Sayıştay meslek mensupları ve Sayıştay savcı ve yardımcıları, Üniversitelerin, İktisadi ve Ticari İlimler Akademilerinin, Devlet Mühendislik ve Mimarlık Akademilerinin, Devlet Güzel Sanatlar Akademilerinin, Türkiye ve Orta - Doğu Amme İdaresi Enstitüsünün öğretim üye ve



yardımcıları, Cumhurbaşkanlığı Senfoni Orkestrası üyeleri, Genelkurmay Mehtaran Bölüğü Sanatkarları, Devlet Tiyatrosu ile Devlet Opera ve Balesi ve Belediye Opera ve tiyatroları ile şehir ve belediye konservatuvar ve orkestralarının sanatkar memurları, uzman memurları, uygulatıcı uzman memurları ve stajyerleri; Spor-Toto Teşkilatında çalışan personel; subay, astsubay, uzman jandarma, uzman erbaş ve sözleşmeli erbaş ve erler ile Emniyet Teşkilatı mensupları sayılmıştır.

Kanunun bu maddesi ile sayılanlar 657 sayılı kanuna tabi olmadıkları için yönetmeliğe de tabi olmayacaklardır<sup>23</sup>.

Kamu zararı tanımından hareketle, kamu zararı sorumluluğunun dört temel şartını tespit etmek mümkündür<sup>24</sup>. Bunlar;

- 1- Kamu görevlisinin hukuka aykırı bir karar, işlem veya eylemi söz konusu olmalıdır. Bunlar, 5018 sayılı Kanunun 71.maddesi ve Kamu Zararlarının Tahsiline İlişkin Usul Esaslar Hakkında Yönetmeliğin 4.maddesinde sayılmıştır.
- 2- Kamu görevlisinin karar, işlem veya eylemi sonucunda bir zarar meydana gelmiş olmalıdır.
- 3- Kamu görevlisi kusurlu olmalıdır.
- 4- Kamu görevlisinin fiili ile kamu zararı arasında uygun illiyet bağı bulunmalıdır.

5018 sayılı Kanun, hesap verilebilirliğin ve mali saydamlığın sağlanmasını amaçlamış; görev, yetki ve sorumlulukların açık olarak tanımlanmasını mali saydamlığın bir gereği olarak kabul etmiş ve bunun doğal sonucu olarak kamu kaynaklarının elde edilmesi ve kullanılmasında görevli ve yetkili olanların yetkili mercilere hesap verme sorumluluğunu kabul etmiştir. Dolayısıyla tahakkuk memuru ve saymanların kusursuz sorumlu olması yönündeki anlayış terk edilerek, sorumlulukta kusuru esas alan sisteme geçilmiştir. Diğer bir anlatımla 5018 sayılı Kanun tarafından benimsenen yönetim sorumluluğu modelinde; siyasi sorumluluk, idari sorumluluk, mali sorumluluk, cezai sorumluluk ve performans sorumluluğu birlikte değerlendirilmektedir<sup>25</sup>.

---

<sup>23</sup> Necip TURGUTER, **Kamu Zararı Açıklaması**, Ankara, Ankara Üniversitesi Basımevi, 2012, s.129.

<sup>24</sup> ÖZÇELİK, **a.g.m.**, s.11.

<sup>25</sup> DEMİREL, KELEŞ, **a.g.m.**, s.18.

5018 sayılı Kanun, mali sorumluluk açısından kusursuz sorumluluğu reddederek kamu zararının varlığı için kasıt, kusur veya ihmalin varlığını şart koştur. Kasıt, kusur veya ihmalin olmaması hallerinde ise, kamu zararı oluşmayacağından kamu zararının sonuçlarını düzenleyen hukuki sonuçlarda kamu görevlilerine uygulanmayacaktır<sup>26</sup>.

Kusursuz sorumluluk, hukuki sonuç doğuran bir eylem veya işlemde bulunanların fiilinde kusur aranmadan sorumlu tutulmasıdır ki buna sebepsiz-objektif sorumluluk da denir. Kusurlu sorumluluk, hukuk sonuç doğuran bir eylem veya işlemde bulunanların kusurlu fiilinden sorumlu tutulmasıdır. Unsurları, hukuka aykırı yani haksız fiil, kusur, zarar ve illiyet bağıdır<sup>27</sup>.

Her ne kadar bazı mualliflerce kasıt ve kusurun belirlenmesinin adliye ve idare mahkemelerinin yetkisinde olduğu görüşü ileri sürülmekte ise de, gerek 5018 sayılı Kanun gerekse 6085 sayılı Kanun adliye ve idare mahkemelerinin yanı sıra bu belirleme görevini bir yenilik olarak Sayıştay'a da vermiş bulunmaktadır<sup>28</sup>.

5018 sayılı Kanun; kontrol, denetim ve incelemeler sonucu tespit edilen kamu zararlarının tahsil edileceğini düzenlemesine rağmen, 6085 sayılı Kanun çerçevesinde Sayıştay denetçileri tarafından gerçekleştirilen denetimler sonucu ortaya çıkarılan kamu zararlarının yargı kararı olmaksızın tahsil edilme imkanı yoktur. Zira 6085 sayılı Kanunun 7.maddesine göre sorumluların mali sorumluluğu, kamu zararını ortaya çıkaran denetçilerin tespitleri ile değil ilamla doğmaktadır<sup>29</sup>.

Aynı şekilde söz konusu Kanunun 23.maddesi ile sorumluların kamu zararını tazmin yükümlülüğü sayıştay denetçileri tarafından hazırlanan yargılamaya esas raporlarla değil, hesap mahkemesi olarak görev yapan sayıştay daireleri tarafından yargılamaya esas raporlarda yer alan kamu zararına ilişkin hususların hükme bağlanması ile oluşmaktadır. 6085 sayılı Kanunu, sayıştay denetimlerinde sayıştay denetçileri tarafından tespit edilen kamu zararlarını tahsil edilebilir olarak kabul etmemekte ve mutlaka bu tespitlerin yargısal bir karara bağlanması gerektiğini düzenlemektedir. Bu nedenle sayıştay denetçileri tarafından

---

<sup>26</sup> H. Bayram ÇOLAK, **Konu Anlatımlı Kamu Mali Yönetimi ve Kontrol Kanunu**, 2008, s.343.

<sup>27</sup> KIZILKAYA, **a.g.m.**, s.176.

<sup>28</sup> Necip TURGUTER, "6085 Sayılı Sayıştay Kanunu'na göre Kamu zararının Belirlenmesinde Kasıt, Kusur ve İhmalin Tespiti", **Dış Denetim**, Nisan-Mayıs-Haziran 2011, s.157.

<sup>29</sup> Erdal KULUÇLU, "Sayıştayın Denetim, Yargılama ve Raporlama Görevleri Açısından Kamu Zararı Kavramı", **Sayıştay Dergisi**, S.82, s.66.

ortaya çıkarılan mevzuata aykırı karar, işlem veya eylemleri kamu zararı olarak değil, “kamu zararı iddiası” olarak nitelendirmek gerekmektedir<sup>30</sup>.

Anayasanın sayıştaya ilişkin 160.madde hkm, 6085 sayılı Sayıştay Kanunu ve ilgili mali mevzuat incelendiğinde de sayıştay denetiminin temelinde idarenin sorumluluğuna yer verilmemektedir. Daha da önemlisi sayıştayın kesin hükümleri hakkında idari yargı yoluna başvurulamamaktadır. Mali yönetim mevzuatında, idari sorumluluk, 5018 sayılı Kanunun 31.maddesinin 2.fikrasında yalnızca harcama yetkilileri bakımından ngrlmř gibi görünmektedir<sup>31</sup>.

---

<sup>30</sup> KULUÇLU, **a.g.m.**, s.66.

<sup>31</sup> Elvin E.ÖZCAN, “Kamu Zararının İdare Hukuku ile Kavranması”, **T.C. Sayıştay Kamu Zararı Paneli**, 24 Mayıs 2012 Ankara, s.2.

## SONUÇ

5018 sayılı Kamu Mali Yönetimi ve Kontrol Kanunu'nun yürürlüğe girdiği 2005 yılından önceki mevzuatımızda mali sorumluluk için öngörülen tek şart mevzuata aykırılık olup söz konusu dönemin mali anayasası hükmündeki 1050 sayılı Muhasebe-i Umumiye Kanunu'nda harcama sürecinde görevli olanların kusursuz sorumluluğu esası benimsenmişti.

5018 sayılı Kanun'la somutlaşan yeni mali yönetim anlayışı ise kamu görevlilerinin kusursuz sorumluluğunun bazı sakıncalara neden olduğu, harcama sürecinde ortaya çıkan kamu zararlarında herhangi bir kusuru olmadığı halde sırf kusursuz sorumluluk ilkesi gereğince kamu görevlilerine sorumluluk tevdi edilmesinin adaletsizliğe yol açtığı düşüncesinden hareketle kusur sorumluluğu esasını getirmiş, bu çerçevede kamu zararı kavramı etrafında bu sorumluluk yerleştirilmeye çalışılmıştır.

Yeni anlayışa göre kamu görevlisinin karar, işlem veya eylemlerinden sorumlu tutulabilmesi için kasıt, kusur veya en azından ihmalinin varlığı gerekmektedir. Dolayısıyla bir kamu zararından bahsedebilmek için kontrol, denetim veya yargılamada ele alınan her somut olayda kamu görevlilerinin kasıt, kusur veya ihmallerinden kaynaklanan mevzuata aykırı karar, işlem veya eylemin tespit edilmesi ve bu işlem veya eylemle ortaya çıkan zarar arasında nedensellik bağının bulunması gerekmektedir.

Yeni mali yönetim anlayışı eski anlayışa göre daha çağdaş ve adaletli bir anlayışı getirmiş olmasına rağmen 2005 yılından beri ortaya konan uygulamada halen ciddi sıkıntılar yaşanmaktadır. Bu sıkıntıların en önemli nedeni 5018 sayılı Kanun'un 71.maddesinde kasıt, kusur veya ihmal şeklinde yer alan düzenlemenin bu kavramların kullanıldığı diğer hukuk alanlarında olduğu gibi ele alınmayışıdır. Bu noktada Kanun Koyucu'nun bu kavramları, 5018 sayılı Kanun'un ruhuna uygun olarak yeniden ele alması ve en ufak bir kafa karışıklığına neden olmayacak şekilde gerek kamu hizmetlerini yerine getiren kamu görevlileri gerekse bu kişilerin uygulamalarını kontrol eden, denetleyen ve yargılayan yetkili mercilerin aynı şekilde anlayıp uygulayacakları şekilde yeniden düzenlemesi gerekmektedir.

Ayrıca 657 sayılı Devlet Memurları Kanunu'nun 13.maddesine istinaden çıkarılan "Devlete ve Kişilere Memurlarca Verilen Zararların Nevi ve Miktarlarının Tespiti, Takibi, Amirlerin Sorumlulukları, Yapılacak Diğer İşlemler Hakkında Yönetmelik", 657 sayılı kanunun (A) bendinde belirtilen Memurun verdiği zarara ilişkin düzenlenmiştir. Kanunun (B), (C) ve (D) bentlerinde belirtilen Sözleşmeli Personel, Geçici Personel ve İşçiler hakkında ve

657 sayılı kanunun 1.maddesinin 3.fıkrasında sayılanlar hakkında bu yönetmelik hükümleri uygulanmamaktadır. Memur dışında sayılan kamu görevlilerinin verdikleri zararlar hakkında 5018 sayılı kanunun 71.maddesine dayanarak çıkarılan “Kamu Zararlarının Tahsiline İlişkin Usul ve Esaslar Hakkında Yönetmelik Hükümleri” uygulanmaktadır.

Bu yönetmeliğe dayanak teşkil eden 657 sayılı Kanunun 12.maddesi devlet memurlarının kişisel kusuruna, 13.maddesi ise kamu personelinin hizmet kusuruna atıfta bulunmaktadır. Burada önemli olan husus kamu görevlisince verilen zararın, kişisel kusurdan mı yoksa hizmet kusurundan mı kaynaklandığının tespitidir. Bu ayırım özellikle zarar görenin davayı memur hakkında mı yoksa idare hakkında mı açacağına önem kazanır. Sorumluluğun temeli hizmet kusurundan kaynaklanıyorsa devlet, kişisel kusurdan kaynaklanıyorsa kamu görevlisi sorumlu tutulacaktır. Hizmet kusurunda kamu görevlisinin idari sorumluluğu söz konusuysen, kişisel kusurda mali ve cezai sorumluluk da devreye girer. Ancak hem hizmet kusurunda hem de kişisel kusurda, zarara neden olan kamu görevlisinin bağlı bulunduğu kamu idaresi zarar görene karşı aslen sorumlu olmalıdır. Bu hem zarar gören kişi hem de kamu görevlisi için bir teminattır. Zarar gören açısından karşısında zararını karşılayacak güçlü bir muhatap olan kamu idaresi olacaktır, zarar veren içinse görevini sürekli olarak bir tazminat endişesi bulunmadan ifa etme durumu gerçekleşecektir. Memurun kusuru varsa da rücu mekanizmasıyla zarar memura ödettirilecektir.

## KAYNAKÇA

- AKYILMAZ, Bahtiyar; “Kamu Zararı ve Kamu Zararında Rücu”, **İÜHFİM**, 2011, C.LXIX, S.1
- BAYAR, Doğan; “Kamu Zararı ve Hesap Yargısı”, **Dış Denetim**, Ocak-Şubat-Mart 2011.
- ÇOLAK, H. Bayram; **Konu Anlatımlı Kamu Mali Yönetimi ve Kontrol Kanunu**, 2008.
- DEMİREL, Salim; KELEŞ, Cengiz; “5018 sayılı Kamu Mali Yönetimi ve Kontrol Kanuna göre Kamu Zararı”, **Dış Denetim**, Temmuz-Ağustos-Eylül 2010.
- GÖZÜBÜYÜK, A. Şeref; TAN, Turgut; **İdare Hukuku Genel Esaslar**, Cilt I, Turhan Kitabevi, Ankara 1998.
- KILIÇOĞLU, Ahmet M.; **Borçlar Hukuku Genel Hükümler**, Cilt I, Ankara, 2001.
- KIZILKAYA, Emin; “Kamu Zararı Uygulamalarının Eleştirisi”, **Dış Denetim**, Temmuz-Ağustos-Eylül 2010.
- KULUÇLU, Erdal; “Sayıştayın Denetim, Yargılama ve Raporlama Görevleri Açısından Kamu Zararı Kavramı”, **Sayıştay Dergisi**, S.82.
- OĞUZMAN, Kemal; ÖZ, Turgut; **Borçlar Hukuku Genel Hükümler**, Gözden Geçirilmiş ve Genişletilmiş 4. Bası, İstanbul 2005.
- ÖZCAN, Elvin E.; “Kamu Zararının İdare Hukuku ile Kavranması”, **T.C. Sayıştay Kamu Zararı Paneli**, 24 Mayıs 2012 Ankara.
- ÖZÇELİK, Barış; “5018 sayılı Kamu Mali Yönetimi ve Kontrol Kanununa göre Zarardan Sorumluluk”, **T.C. Sayıştay Kamu Zararı Paneli**, 24 Mayıs 2012, Ankara.
- SÖYLER, Yasin; “Yargı Kararları Karşısında Kişisel Kusur”, **Gazi Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi**, C.14, S.2, Y. 2010.
- TURGUTER, Necip; **Kamu Zararı Açıklaması**, Ankara, Ankara Üniversitesi Basımevi, 2012.
- TURGUTER, Necip; “6085 Sayılı Sayıştay Kanunu’na göre Kamu zararının Belirlenmesinde Kasıt, Kusur ve İhmalin Tespiti”, **Dış Denetim**, Nisan-Mayıs-Haziran 2011.
- ÜSTÜN, Ümit Süleyman; HEPAKSAR, Engin; KILIÇ, Ramazan; KULUÇLU, Erdal “Kamu Mali Yönetimi ve Sayıştay Hesap Yargısında Mali Sorumluluk”, **Süleyman Demirel Üniversitesi İİBF Dergisi**, C.16, S.2, 2011.
- 5018 sayılı Kamu Mali Yönetimi ve Kontrol Kanunu, 24.12.2003 tarih ve 25326 sayılı Resmi Gazete.

6098 sayılı Türk Borçlar Kanunu, 04.02.2011 tarih ve 27836 sayılı Resmi Gazete.

657 sayılı Devlet Memurları Kanunu, 23.07.1965 tarih ve 12056 sayılı Resmi Gazete.

6085 sayılı Sayıştay Kanunu, 19.12.2010 tarihli ve 27790 sayılı Resmi Gazete.

5237 sayılı Türk Ceza Kanunu, 12.10.2004 tarihli ve 25611 sayılı Resmi Gazete.

2004 sayılı İcra ve İflas Kanunu, 19.06.1932 tarihli ve 2128 sayılı Resmi Gazete.

Devlete ve Kişilere Memurlarca Verilen Zararların Nevi ve Miktarlarının Tespiti, Takibi,

Amirlerin Sorumlulukları, Yapılacak Diğer İşlemler Hakkında Yönetmelik, 13.08.1983 tarih ve 18134 sayılı Resmi Gazete.

Kamu Zararlarının Tahsiline İlişkin Usul ve Esaslar Hakkında Yönetmelik, 19.10.2006 tarih ve 26324 sayılı Resmi Gazete.

Anayasa Mahkemesi 28.09.1988 tarih ve E 88/2, K 88/32 sayılı Karar, 11.12.1988 tarih ve 20016 sayılı Resmi Gazete.

Yargıtay 4. Hukuk Dairesi, 11.04.1989 tarih ve E. 1989/2654, K. 1989/3367 sayılı Kararı, (Erişim, <http://v2.legalbank.net/liste.aspx?paketid=37&id=94239>, 22.11.2013)

Türk Dil Kurumu Güncel Türkçe Sözlük, (Erişim,

[http://www.tdk.org.tr/index.php?option=com\\_gts&arama=gts&guid=TDK.GTS.529c5b5cb59f78.89589378](http://www.tdk.org.tr/index.php?option=com_gts&arama=gts&guid=TDK.GTS.529c5b5cb59f78.89589378), 20.11.2013).