

Kamu zararında illiyet bağı ve sorumlular hakkında karar özeti

Karar Veren Mahkeme: Askeri Yargıtay

Karar Tarihi: 17.01.2012

Karar Sayısı : E: 2012/0063, K: 2012/0067

Olay Özeti Karar ve Sonuç :

K... Askerî Mahkemesinin, 01.12.2009 tarihli, 2009/1109-1300 E.K. sayılı kararı ile sanığın; 19.07.2006 tarihinde ihmal suretiyle görevi kötüye kullanmak suçunu işlediği sabit görülerek ASCK'nın 144'üncü maddesi delaletiyle TCK'nın 257/2, 62'nci maddeleri gereğince beş ay hapis cezası ile cezalandırılmasına; 408,80 TL tutarında nispi harç alınmasına, CMK'nın 231/9'uncu maddesi gereğince meydana gelen 7571 TL tutarındaki hazine zararının denetim süresince yirmi dört taksit halinde tamamen giderilmesi koşuluyla hükmün açıklanmasının geri bırakılmasına karar verilmiş, sanık tarafından yapılan itiraz ise Hava Kuvvetleri Komutanlığı Askeri Mahkemesinin 20.01.2010 tarihli, 2010/31 İd.-18 Müt. sayılı duruşmasız işlere ait kararı ile reddedilmiştir (Dz.221).

Sanığın 17.03.2010 tarihinde Askerî Mahkemeye sunduğu dilekçe ile zarara ilişkin taksitleri ödenmekte zorlandığımı, aldığı maaşta göz önüne alınarak 7571 TL tutarındaki hazine zararının ödeyebileceği miktara indirilmesini talep etmesi üzerine,

Askerî Mahkemece; duruşma açılmak, taraf teşkil edilmek ve kısa karar ile gerekçeli karar içerisinde hükmün açıklanmasının geri bırakıldığı kararına da atıfta bulunulmak suretiyle sanık hakkındaki hüküm açıklanarak;

Sanığın, 19.07.2006 tarihinde ihmal suretiyle görevi kötüye kullanmak suçunu işlediği sabit görülerek ASCK'nın 144'üncü maddesi delaletiyle TCK'nın 257/2, 62, 51'inci maddeleri gereğince beş ay hapis cezası ile cezalandırılmasına, cezasının ertelenmesine, 7571 TL tutarındaki hazine zararının tamamının sanığa ödettirilmesi hâlinde müzayakaya düşecek olmasından dolayı Borçlar Kanunu'nun 41 ve devamı maddeleri gereğince 5571 TL tutarındaki kısmının tenkis edilerek kalan 2000 TL tutarındaki kısmın 353 sayılı Kanun'un 16'ncı maddesi gereğince sanıktan tahsiline, 118.80 TL tutarında nispi harç alınmasına karar verilmiştir.

Hüküm; yasal süresi içinde sanık tarafından, sebep gösterilmeksizin temyiz edilmiştir.

Tebliğnamede; hükmün noksan soruşturma nedeniyle bozulması gerektiği yönünde görüş bildirilmiştir.

Yapılan incelemede;

Sanığın Ankara/Etimesgut Zh.Brl.Ok. ve Eğt.Tüm.30 Yt. İaşeli Revirinde, Revir Tedarik Kısım Sıhhiye (İkmal) (Birlik mal muhasebe sorumlusu) astsubaylığı görevini yürüttüğü dönemde, başka bir yere atanması nedeniyle sağlık kısmı ve revir malzemelerinden mevcut olanları Sağ.Üçvş. Osman T.'a sayarak teslim ettiği, 19.07.2006 tarihindeki devir teslim sırasında, 7 adet tansiyon aleti steteskoplu, 142 adet ilk yardım çantası, 11 adet araba çamaşır dağıtma ve toplama için, 159 adet NBC ilk yardım kiti komple, 540 adet otomatik enjektör, 1 adet Uront 200 mili Amp. Mikro film cihazı ordu malının eksik olduğunun tespit edildiği,

2008 yılında Revir Tedarik Kısım Sıhhiye İkmal Astsubaylığına Sağ.Kd.Üçvş. Kemal D.'in atandığı, Sağ.Üçvş. Osman T... ve Sağ.Kd.Üçvş. Kemal D... arasında 04.07.2008 tarihinde yapılan devir teslim sonucunda bahsi geçen malzemelerin yine eksik olduğunun anlaşılması üzerine,

Açılan kamu davasında, tayin edilen bilirkişi mütalaalarına

göre sanığın kusurlu olduğunu dikkate alan Askeri Mahkemenin, kendisine senet karşılığı teslim edilen ve zimmet açığı olduğu anlaşılan ordu malı stetoskoplu tansiyon aleti, ilk yardım çantası ve araba çamaşır dağıtma olmak üzere 3 kalem malzemeden toplam yüz altmış adedini 19.07.2006 tarihinde yapılan devir teslim esnasında eksik teslim ettiği, söz konusu ordu mallarını senet karşılığı teslim aldıktan sonra ordu mallarının kaybını önlemek için gerekli dikkat ve özeni göstermediği, ilgili kayıtları zamanında ve yeterli olarak tutmadığı, bu suretle kendisine teslim edilen ordu malının kaybına neden olduğu kabul edilerek sanık hakkında yukarıda belirtilen hükmün tesis olunduğu anlaşılmakla birlikte;

Birlik İkmal Yönergesi hükümlerine göre, Birlik muhasebe sorumluluğu, mal sorumluluğu (direkt sorumluluk) olmayıp mal kayıt sorumluluğunu gerektirmekte, Birliğe giren çıkan mallar ile elde bulundurulanan malların tespit edilmiş usullere göre kayıtlarının tutulmasını, envanter işlemlerinin yapılmasını kapsamaktadır. Birlik muhasebe sorumlusu, senetle işlem yapmaksızın doğrudan üzerinde bulundurduğu inallar yönünden direk sorumlu olmakta, yani üzerinde bulunan malın bakım ve muhafaza sorumluluğunu üstlenmektedir. Ayrıca birlik mal muhasebe sorumluluğu görevini yerine getirecek olan personelin kurs görmesi de gerekmektedir.

Birlik mal muhasebe sorumlularının değişmesi hâlinde devir teslim kayıtlar üzerinden yapılmakta ve müşterek olarak tanzim edilen devir-teslim çizelgeleri onay için bağlı olunan mal saymanlığına gönderilmektedir.

Sanık savunmalarında, 12.08.2003 tarihinde idari işler astsubayı olarak revirde görev yapmaya başladığını, 2004 yılı içerisinde ikmal astsubayı olarak görevlendirildiğini, eksik olan malzemelerinde yer aldığı zimmeti Sağ.Bçvş. Oğuzhan K..’dan eksik olarak aldığını, onunda J.Sağ.Bçvş. Mehmet Ali Y...’dan eksik teslim almış olduğunu, eksik olan bir kısım malzemenin aslında kayıt silmeye tâbi malzemeler olduğunu beyan etmektedir.

Kamu görevlisinin, gerek icrai gerek ihmali davranışı sonucu görev gereklerine aykırı davranarak kişilerin mağduriyetine veya kamunun zararına neden olan ya da kişilere haksız bir menfaat sağlaması hâlinde görevi kötüye kullanma suçu oluşabilmektedir. Kazanç sağlama ve mağduriyet maddi ve manevi zararları kapsamına rağmen zarar unsuru kanun gerekçesinden de görüleceği üzere maddi zararlara (ekonomik) ilişkindir. Şayet böyle bir zarar yok ise failin fiili artık disiplin tecavüzü niteliğindeki davranışa dönüşmektedir. Ayrıca **zarar ile failin kusurlu davranışı arasında illiyet bağının da bulunması** gerekmektedir.

Bütün bunların yanında yasaya uygun bir eylemin bulunması şeklinde tanımlanan maddi unsurun kabul edilebilmesi için dış alemde değişiklik meydana getirmeye yönelik kamu görevlisinin bir eyleminin varlığının kesin olarak belirlenmesi zorunludur.

Maddi unsur oluşturan fiil, kamu görevlisinin görevinin gereklerine aykırı hareket etmesidir. Maddede görev gereklerine aykırı davranışın hangi hareket veya vasıtalarla yapılacağı konusunda bir sınırlama yapılmamıştır. Görevin gerekleri failin yürüttüğü görevle ilgili yasa, tüzük, yönetmelik, genelge ve emir ya da talimat gibi düzenleyici işlemler ile belirlenir. Fail hangi konu, ya da kamusal faaliyet alanında çalışmaktaysa o alandaki mevzuata göre görevinin gerektirdiği davranış normunu belirlemek gerekir. Görevin gereklerine aykırı davranış aynı zamanda hukuka aykırı bir davranış olmaktadır.

Manevi unsurun varlığı için failin, *görevinin gereklerine aykırı hareket ettiğini ve fiil neticesinde bir kişinin mağduriyetine ya da kamunun zararına neden olunacağını veya kişilere haksız menfaat sağlamış olacağını bilerek ve isteyerek görevin gereklerini yerine getirmemesi, başka bir anlatımla yasanın suç saydığı sonuca yönelmesi halinde, suçun oluştuğundan söz etmek mümkündür.*

Bu kapsamda atılı suçun oluşumu açısından,

Kaybı söz konusu olan malzemelere ait stok kayıt kartları incelendiğinde; bunların kullanılmış malzeme oldukları, Mevki Asker Hastanesinden temin edildikleri, saymanlık kayıtlarına 25.05.2000 tarihinde girdiği, Revir İkmal Astsubayı Sağ.0çvş. Osman T... tarafından düzenlenen 23.05.2007 tarihli iade belgelerine istinaden 702 numaralı mal saymanlığınca teslim alınarak kayıtlardan düşüldüğü, sanık hakkında iddianamenin düzenlendiği 30.03.2009 tarihi itibarıyla stok kayıt kartlarına göre bir malzeme açığının bulunmadığı, sanığın birlik muhasebe sorumlusu olarak görev yaptığı tarihlerde bu durumun geçerlilik kazanıp kazanmadığının bilirkişilere sorularak açıklattırılmaksızın ve ilgili saymanlıktan araştırılmaksızın eksik malzemelerin amortisman payları da dikkate alınmadan hazine zararına yönelik olarak rayiç değer üzerinden fiyat tespit işlemine girilmesinin,

Sanığa hangi tarihte, kaç kalem malzeme teslim edildiğini ve sanığında teslim ettiğini belirtir devir teslim belgelerinin asılları veya saymanlıkça onaylanmış suretleri ile görev süresince ikmal kanallarından sanığa ek olarak teslim edilen malzemelere ilişkin dağıtım belgelerinin, sanık tarafından saymanlıklara iade edilen malzemelere ilişkin iade belgelerinin asıllarının veya onaylı suretlerinin dosyasına dahil edilmemesinin,

Sanıktan önce birlik muhasebe sorumluluğunu yapan personelin illiyet bağının tespit edilerek söz konusu açığın sanığın görev yaptığı dönemde mi, yoksa önceden var olan ve devam eden bir açık olup olmadığının tespit edilmemiş olmasının,

Sanığın görevi gereği Birlik muhasebe sorumluluğu konusunda bir kurs görüp görmediği, görevinden hangi nedenlerle ne kadar süre uzakta kaldığı, bu sırada ikmal astsubaylığı görevinin kim tarafından nasıl yerine getirildiği, ayrıca sanığın mal sorumluluğunun bulunup bulunmadığı, malzemelerin nerede ve nasıl muhafaza edildiği, emniyetinin ne şekilde sağlandığı, muhasebe sorumlusu olarak malları el senedi veya eki ile direkt sorumlularına dağıtıp dağıtmadığı, bu anlamda personel

zerinde kullanımda olan malzeme bulunup bulunmadığının araştırılmamasının,

Noksan soruşturma teşkil etmesinden dolayı, yukarıda belirtilen eksikliklerin giderilerek, bilirkişi vasıtasıyla meydana gelen bir hazine zararı olup olmadığının, şayet var ise bundan sanığın sorumlu tutulup tutulamayacağının, yani oluşan zimmet eksiğinin sanığa atfedilecek bir kusurdan kaynaklanıp kaynaklanmadığının, atılı suçun unsurları itibariyle oluşup oluşmadığının tespiti için mahkmiyet hükmünün bozulmasına karar verilmiştir.