

KAMU AVUKATLARININ SORUNLARI

GİRİŞ:

Çağdaş hukuk sistemlerinde, yargı erki üç unsurun oluşturduğu bir bütün olarak anlaşılmakta ve kabul edilmektedir. Bu sistemlerde iddia, karar ve savunma organları eşit şartlarda görevlerini yerine getirmekte ve bunlardan birinin diğerine üstünlüğü söz konusu olmamaktadır.

Ancak çağdaş hukuk sistemini yeterince içselleştirememiş ülkelerde sistem bir veya iki organın lehine sapma gösterebilmektedir. İddia, karar ve savunma organlarının oluşturduğu ve adına "**adalet**" dediğimiz sistem, maalesef kendi içinde adaletsizliğe sapsaktadır. Bu sapsamada en fazla zarar gören de her zaman "**savunma**" olmaktadır.

Ancak savunma da kendi içerisinde bir bütün halinde değildir. Bu anlamda bugün ana konumuz olması nedeni ile savunmanın en sorunlu halkası olan "**kamu avukatları**"nın problemleri üzerinde duracağız.

Bunun için de öncelikle kamu avukatları deyince ne anlaşılır bunu cevaplamalıyız. En basit ve en kısa tabirle kamu avukatı, kamuyu (devleti) savunan kişidir. Yani fertlerin tek tek oluşturduğu ve sahibi olduğu hakların savunmasını kendisine meslek edinen kişidir. Kamu avukatı aynı zamanda devletin ve kurumların tüm işlevinin hukuka uygunluğunu sağlayan, devleti her türlü haksız saldırılardan koruyan devletin kadro ve bünyesi içerisinde görev yapan, en ağır dosyaların hukuki sorumluluğunu taşıyan fakat bundan faydalanamayan kişidir.

Kısaca devletin adli, iktisadi, sosyal ve her türlü faaliyetinin olduğu yerde kamu avukatı vardır ve emniyet, eğitim, sağlık, savunma gibi her alanda, devleti savunmaktadır. Bütün bunlara bakıldığında, kamu avukatları devleti savunduğuna göre ve bütün kamu çalışanlarının haklarını da devlet tespit ettiğine göre, kamu avukatlarının her yönden çok iyi çalışma şartlarına sahip olmaları gerektiği sonucu çıkmalıdır. Ama ne yazık ki devlet, kendini savunan bu meslektaşlarımıza adeta üvey evlat muamelesi yapmaktadır. Elbette devletin kamu personeline sağlayacağı şartların çok iyi olabilmesi, ekonomik ve mali yönden çok güçlü olmasına bağlıdır. Ancak, adaletin sağlanması için bu ön şart değildir. Bu nedenle de aynı veya benzer isi yapan kamu görevlileri arasında, gerek mali yönden, gerek statü yönünden uçurumlar bulunmasının hiç bir makul izahı ve anlaşılabilir yanı yoktur.

Kamu avukatlarının hak ve statüleri tespit edilirken, aynı ortamda aynı faaliyeti beraberce icra eden hâkim ve savcılarının durumu kıyas alınmalıdır. Ancak bu kıyas yapıldığında, ortaya büyük farklılıklar çıkmaktadır. Şimdi bu sorunları tek tek ele alacağız.

STATÜ SORUNU:

Kamu avukatları, hâkim ve savcılara nazaran çok daha ağır yük ve sorumluluklar taşımalarına rağmen, onların sahip oldukları statüye ve hiç bir hakka sahip değillerdir Oysa kamu avukatları da kamu adına hareket ederek her türlü davada devletin yararını korumaktadırlar. Kamu avukatlarına hâkim ve savcılara tanınan bu hak ve teminatlar tanınmazken Danıştay, **Sayıştay, İdare ve Vergi mahkemelerinde**, hukuk fakültesi mezunu bile olmayan kişilerin hâkim statüsünde çalıştırılmaları ve hâkim ve savcılarının her türlü haklarından yararlanmaları da ayrı bir çelişkidir.

Diğer deyişle kamu avukatları, personel rejimi açısından klasik memur tanımını içerisinde değerlendirilmektedir. Onun için, diğer meslek mensubu memurlar ile kamu avukatları

arasında ve hatta yüksek tahsil gerektirmeyen memuriyet ile kamu avukatlığı arasında, hiç bir nitelik farkı yoktur. Hepsi de 657 sayılı kanuna veya kuruluş kanununa tabi olarak, ast üst, amir memur ilişkisi içerisinde, kendilerine amirleri tarafından tevdi edilen işleri yapmakta, hiçbir inisiyatif kullanmamakta, hatta hukuk mantığı ve tecrübesi, bilgisi ile karar oluşturması gereken hallerde bile, amirlerinin direktifine göre hareket etmektedirler.

Kamu avukatlarının amiri, yerine göre herkes olabilmektedir. Bunun için hiçbir şart aranmamaktadır. Kamu avukatlarının, verilen emir ve talimatlara karşı hiçbir teminatları bulunmamaktadır. Kamu avukatı hukuki bilgi ve deneyimine göre farklı hareket edeceği bir konuda, verilen emir ve talimatı yerine getirmek için hareket etmek zorundadır. Bu da, çok büyük sorumluluk ve maddi külfet altında çalışan kamu Avukatlarının, daha sonra meydana gelen sonuçla haşhaşa kalmasına sebep olmaktadır. Hukuku bilen (veya bilmesi gereken) kamu avukatının emir ve talimatlara sığınması, kendisini sorumluluktan kurtarmaktadır. Öte yandan verilen talimatların gereği gibi yerine getirilmemesi halinde bu talimatı verenlerin aynı zamanda kamu avukatlarının sicil amiri olmaları dolayısıyla da idari ve disiplin soruşturmaları ile karşı karşıya kalmalarına neden olmaktadır.

Bu özellikleri ile kamu avukatı, bir davanın açılıp açılmaması, takip edilip edilmemesi, mahkeme kararlarına karşı kanun yollarına başvurulup başvurulmaması gibi, tamamen hukukçuların karar vermesi gereken hallerde bile, amirlerinin talimatları ile kesin olarak bağladılar. Bu bağlamda kamu avukatları, mahkemeler nezdinde avukatlar dışında vekâletle iş takibi yapılamayacağı yönündeki Kanun hükmü gereği, zorunlu olarak çalıştırılan, "**temsil yetkisi mevcut olan memur**" olmaktan öteye gidememektedirler. Kamu avukatlarının, çalışmakta oldukları kurumlardan resen delil toplama hak ve yetkileri bulunmamaktadır. Bu durumda yapacakları işlemlerdeki talepleri veya savunmalarını, tamamen yönetici pozisyonunda bulunanlar tespit ve takdir etmektedirler.

MALİ VE ÖZLÜK HAKLARI SORUNU:

Bu kadar ağır sorumluluklar yüklenen kamu avukatları, çok daha kötü şartlarda çalışmaktadırlar. 80'li yıllarda, mali yönden hâkim ve savcılarla aynı şartlara tabi olan kamu avukatları, zaman içerisinde hâkim ve savcılarının haklarının iyileştirilmesi nedeniyle, onlarla kıyaslanamayacak hale gelmişlerdir. Zaman içerisinde yapılan iyileştirmelerle hâkim ve savcılarının maaşları kamu avukatlarının maaşının üç katına varmıştır.

Bunun nedenlerinden biri de Ek Gösterge sorunudur:

Nitekim birinci sınıfa yükselen hâkim ve savcılarının ek göstergesi 7600 rakamına çıkarılmışken, 3. derecedeki bir kamu avukatının ek göstergesi yıllardır değişmemiş 3000 rakamında kalmıştır. Kamu avukatları, zaman içinde ek göstergeleri dokunulmayan ender meslek mensuplarından biridir. Bırakın hâkim ve savcılarını, bir kamu avukatının ek göstergesi, mimar, mühendis, müfettiş, doktor, diş hekimi, eczacı, veteriner ve biyolog gibi meslek mensuplarından bile daha düşüktür. Zira bu sayılanlardan en düşük ek göstergeye sahip olanların ek gösterge rakamı 3600'dür.

Yan Ödeme ve Özel Hizmet Tazminatı:

2802 sayılı Hâkimler ve Savcılar Kanunu'nun 106. ve 657 sayılı Devlet Memurları Kanunu'nun 152. maddesine göre ödenen özel hizmet tazminatları incelendiğinde, kamu avukatlarının yine emsal meslek gruplarına göre daha az tazminat aldıkları görülecektir. 2802 sayılı Kanundaki düzenlemeye göre, birinci sınıf ve birinci sınıfa ayrılmış hâkimler ve savcılar için brüt aylıkları tutarının %175'i ile bu Kanuna göre hesaplanacak en yüksek aylık tutarının %200'ünün, diğerleri için brüt aylıkları tutarının %175'i ile bu Kanuna göre hesaplanacak en

yüksek aylık tutarının %230'unun, toplamı kadar ödenek verilir. Hatta, Hâkim ve Savcı adaylarına dahi, bu Kanuna göre hesaplanacak en yüksek aylık tutarının %200'ü oranında ek ödemede bulunulur.657 sayılı Kanundaki düzenlemeye göre de, bu Kanunda belirtilen en yüksek Devlet memuru aylığının (ek gösterge dâhil) brüt tutarının, Klinik Şefi, Klinik Şef Yardımcısı, Başasistanlık görevini yapanlar ile Uzman Tabipler için % 215 ine, diğer dört yıl ve daha fazla süreli yüksek öğrenim veren okul mezunları için % 145 ine; Teknik Hizmetler Sınıfına dâhil kadrolarda görev yapanlardan, dört yıl ve daha fazla süreli yüksek öğrenim veren okul mezunları için % 168'ine kadar özel hizmet tazminatı ödenmesi öngörülürken, kamu avukatları için % 135'ine kadar ödenmesi, kamu avukatlarının bu konuda da en düşük ödeme alan meslek grubu olduğunu göstermektedir.

Görev Makam ve Temsil Tazminatı:

Yine kamu avukatları, makam ve temsil tazminatı alamamaktadırlar. Çoğu kez, duruşma, murafaa, keşif ve haciz gibi sebeplerle görev yeri dışına çıkmalarına rağmen, çok düşük miktarda harcırah almaktadırlar. Sadece hazine avukatlarına ve hazine avukatı olmayan yerlerde, avukat olmadığı halde Mal Müdürlerine keşif ücreti ödenmekte, buna karşın diğer kurum ve kuruluşlarda çalışan avukatlara, keşif ücreti ödenmemektedir.

Derece Yükselmesi:

657 sayılı Devlet Memurları Kanunu'nun 36. maddesindeki düzenlemeye göre birçok meslek mensuplarına göreve başlarken ek dereceler verilmişken, kamu avukatlarına ek derece verilmemiştir. Mesela, mimar, mühendis, jeolog, hidrolog, fizikçi, doktor, eczacı, biyolog... gibi bir çok meslekte göreve 8. dereceden başlanırken, avukatlıkta 9. dereceden göreve başlanılmaktadır.

Bu da, ciddi manada kamu avukattan aleyhine haksızlık ve eşitsizliğe sebep olmaktadır. Yine Hâkim ve Savcılar iki yılda bir derece alırken, kamu avukatları üç yılda bir derece almaktadırlar.

Tabi Olunan Yasal Mevzuat:

Kamu Kurum ve Kuruluşlarında görev yapan avukatların bir kısmı 657 sayılı kanun ile 233 ve 399 sayılı KHK hükümlerine tabi iken, bir kısmı ise çalışmakta olduğu Kurumun kuruluş kanununa tabi olarak görev yapmaktadır.

Bu durum, birçok yönden kamu avukatları arasında eşitsizliğe yol açmakta, özellikle mali ve özlük hakları arasında adaletsizliğe sebep olmaktadır.

Baro Aidatı Sorunu:

Kamu avukatları mesleklerini çalıştıkları kurumlara hasreden kişilerdir. Bir kamu avukatı mesleğini serbest olarak icra etme imkânına sahip değildir. Buna rağmen kamu avukatlarının baro aidatlarının çalıştığı kurumlarca ödenmesi konusunda bir adım atılmamaktadır. Bu kadarlık bir jestin bile çok görülmesi düşündürücüdür.

Vekâlet Ücreti Sorunu:

Vekâlet ücreti sorunu, halen dahi kamu avukatlarının kanayan yarasıdır. Bir çok meslekte döner sermayeden maaştan bile fazla pay alınmakta iken, kamu avukatlarının karşı taraftan tahsil ettikleri ve hazineye hiç bir yük getirmeyen vekâlet ücretine 10.000 katsayıya bağlı olarak limit konmasını anlayabilmek mümkün değildir. Üstelik Avukatlık Kanununun 164/son

maddesinde, karşı tarafa yükletilecek vekâlet ücretinin avukata ait olacağı düzenlenmiş olmasına rağmen, hala limit uygulamasından vazgeçilmiş değildir.

TEFTİŞ VE DENETLEME SORUNU:

Kamu avukatları, statü olarak klasik devlet memuru statüsünde değerlendirildiği için, teftiş ve denetleme yönünden de aynen diğer devlet memurları gibidirler. Bir hâkimi veya savcıyı, hâkimlik mesleğinden gelen adalet müfettişlerinden başkası denetleyemezken, bu sistem sayesinde bir avukatı, meslek mensubu olmayan, hatta hukukçu dahi olmayan kişiler denetleyebilmektedir. Hatta bu imkân kimi zaman avukatlar üzerinde baskı unsuru olarak da kullanılabilir. Bunun da nedeni, kamu avukatlarının bağlı bulunduğu bir üst örgütlenme biçiminin olmayışıdır.

Birçok kamu kurumunda tamim, genelge, sirküler gibi düzenleyici işlemler yapılmakta, tabiatı itibariyle çok farklı bir meslek olan avukatlığın mevzuatına, meslek ilkelerine uygun olup olmadıklarına bakılmaksızın, kamu avukatlarının da bu talimatlara harfiyen uymaları talep edilmekte, bu durumda, kamu avukatlarını teftiş ile disiplin arasında sıkıştırmaktadır. Avukatlık mesleğinde, ilk sırada mesleki mevzuata yer verilmesi asıl obuasına rağmen, kamu kurumları bu hususu hiç nazara almamaktadır. Sonuçta mağdur olan yine kamu avukatları olmaktadır. Kamu Avukatlarının, klasik, mesleki unvanı olmayan bir devlet memuru olmadıkları, özel kanunu olan bir resmi unvan taşıdıkları gerçeği karşısında, bu meslektaşlarımızın görevlerini yapmaları sırasındaki iş ve işlemlerin denetimi, ancak kendileri gibi fiilen Avukatlık yapan, idarenin etkisinden bağımsız Avukatlarca yapılmalıdır. Zira hukuk, çok kapsamlı bir bilim dalı olup, sadece birkaç hukuk dalında, kısıtlı eğitim almış, uygulama ile ilgili hiçbir bilgisi ve ilgisi olmayan kişilerin, Avukatlık unvanını kazanmış bir ferdi denetlemesi, en başta Hukukun ve Yargının bağımsızlığı ilkesine müdahale anlamı taşımasının yanı sıra, Avukatlık mesleğinin onuruna ve kutsallığına karşı bir tavır olarak algılanacaktır.

Aynı şekilde, kısıtlı hukuk bilgisi ile yapılan inceleme ve yorumlar, mesleğini yapmaya çalışan avukatın görevden alınması gibi telafisi güç sonuçlar doğurmaktadır. Çözüm, HSYK gibi, avukatların da meslek örgütleri olan barolar eliyle denetlenmesidir.

SONUÇ:

Ülkemizde kamu çalışanlarının her kesiminin sorunları olmakla beraber, üzerinde hiç bir çalışma yapılmayan ve yılların birikimi ile sorunları devleşen ve kronikleşen tek kamu çalışanları kamu avukatlarıdır.

Zaman zaman bazı kesimlerin hakları iyileştirilmesine rağmen, kamu avukatlarına özgü bir iyileştirme yapılmamıştır. Meslek icabı kamu sorunları ile boğuşan kamu avukatları, kendi sorunları altında ezildiğinin farkında bile değildir. Bu konuda kamu avukatları, baroların güçlü desteğine çok muhtaçtır.

Yukarıda sıralanan sorunların çözümü için büyük ölçüde kanun değişiklikleri ve hükümet çalışmaları gerekmekte ise de, sorunların dile getirilmesi, her ortamda ilgililere aktarılması noktasında en büyük görev barolara yani bizlere düşmektedir. Zira kamu avukatlarının, barolar dışında hiç bir mesleki organizasyonları mevcut değildir. Birçok konuda olduğu gibi bu konuda da İstanbul Barosu'nun öncü olması, kamu avukatlarının sahipsiz kalmasının önüne geçecektir.

Av. Muammer Aydın
İstanbul Barosu Başkanı