

T.C.
İSTANBUL ÜNİVERSİTESİ
ADLİ TIP ENSTİTÜSÜ
SOSYAL BİLİMLER ANABİLİM DALI

Tez Danışmanı
Prof. Dr. Adem SÖZÜER

TÜRK CEZA HUKUKU REFORMU BAĞLAMINDA
BİLİRKİŞİLİK

DOKTORA TEZİ

L.L.M. ÖZLEM DİNÇTÜRK ŞENEL

İstanbul, 2015

İstanbul, 27 Nisan 2015

**İ.Ü.ADLİ TIP ENSTİTÜSÜ MÜDÜRLÜĞÜ
SOSYAL BİLİMLER ANABİLİM DALI BAŞKANLIĞI'NA**

Lisansüstü Öğretim Yönetmeliğinin 50.maddesi uyarınca Enstitünüz Sosyal Bilimler Anabilim Dalı'nın doktora öğrencisi Özlem DİNÇTÜRK ŞENEL'in

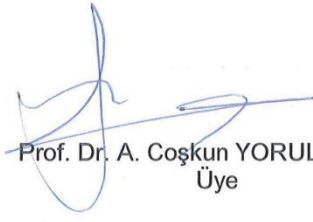
"Türk Ceza Hukuku Reformu Bağlamında Bilirkişilik"

Adlı tezi jürimizce tetkik edilmiş ve kendisine tez savunması yaptırılmıştır.

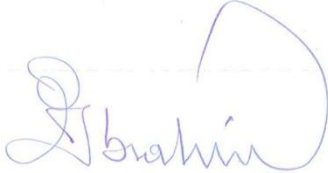
Yukarıda adı geçen tezin ve tez savunmasının kabul edilmesine oy birliği ile karar verilmiştir.



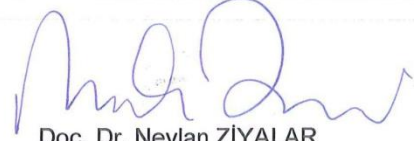
Prof. Dr. Adem SOZUER
(Danışman)
Jüri Başkanı



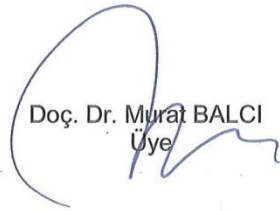
Prof. Dr. A. Coşkun YORULMAZ
Üye



Doç. Dr. İbrahim DÜLGER
Üye



Doç. Dr. Neylan ZİYALAR
Üye



Doç. Dr. Murat BALCI
Üye

İÇİNDEKİLER	
ÖNSÖZ	V
1.GİRİŞ VE AMAÇ	1
2.GENEL BİLGİLER	3
2.1.BİLİRKİŞİLİK KAVRAMI	3
2.1.1.KAVRAM VE TARİHSEL GELİŞİM	3
2.1.1.1. Kavram	3
2.1.1.1.1. Genel Olarak	3
2.1.1.1.2. Hukuk Sistemlerinde Bilirkişilik	5
2.1.1.2. Tarihsel Gelişim	7
2.1.2.TÜRK HUKUKUNDA BİLİRKİŞİLİK	11
2.1.2.1. Bilirkişilikle İlgili Kanuni Düzenlemeler	11
2.1.2.1.1. Usül Kanunları	11
2.1.2.1.2. Diğer Kanunlar	19
2.1.2.1.3. Kanunlar Dışındaki Mevzuat	20
2.1.2.2. Doktrinde Bilirkişilik	22
2.1.2.2.1. Tanım	22
2.1.2.2.2. Bilirkişiliğin Bir Meslek Olup Olmadığı Sorunu	24
2.1.3.BİLİRKİŞİ TÜRLERİ	26
2.1.3.1. Hukuk Sistemlerinde Bilirkişi Türleri	26
2.1.3.1.1. Genel Bilgiler	26
2.1.3.1.2. Atanma Usülleri	29
2.1.3.2. Türk Hukukunda (Usül Kanunlarımızda) Bilirkişi Türleri	31
2.1.3.2.1. Gerçek Kişi -Tüzel Kişi Olma Durumuna Göre	31
2.1.3.2.1.1. Gerçek Kişi Bilirkişiler	31
2.1.3.2.1.2. Tüzel Kişi Bilirkişiler	32
2.1.3.2.2. Görevlendirilme Durumuna Göre	33
2.1.3.2.2.1. Kanunla Belirlenmiş Olan Bilirkişiler (Resmi Nitelik Taşıyan Gerçek Kişiler ile Kurumlar)	33
2.1.3.2.2.2. İlgili Mercî Tarafından Görevlendirilen Bilirkişiler	34
2.1.3.2.2.2.1. İl Adli Yargı Bilirkişi Listelerinden Seçilerek Görevlendirilenler	34
2.1.3.2.2.2.2. İl Adli Yargı Bilirkişi Listeleri Dışından Belirlenerek Görevlendirilenler	37
2.1.3.3. Taraf Bilirkişileri (Uzman Kişiler)	38
2.1.4. RESMİ BİLİRKİŞİLER	39
2.1.4.1. Genel Olarak	39
2.1.4.2. Gerçek Kişiler	41
2.1.4.3. Kurum ve Kurullar	43
2.1.4.3.1. Adli Tıp Kurumu	43
2.1.4.3.1.1. Kurumun Yapısı ve Genel Bilgiler	43
2.1.4.3.1.2. Kurumun Yapı ve İşleyişi İle İlgili Sorunlar ve Çözüm Önerileri	45
2.1.4.3.1.2.1. Kurumun Taşıdığı İsim İle İlgili Olarak	46
2.1.4.3.1.2.2. Kurumun Yapısı İle İlgili Olarak	47
2.1.4.3.1.2.3. Kurumun Çalışanları İle İlgili Olarak	49
2.1.4.3.1.2.4. Kuruma Bakış Açısı ve İşleyişi İle İlgili Olarak	50
2.1.4.3.2. Yüksek Sağlık Şurası	52
2.1.4.3.3. Üniversiteler	56
2.1.4.3.4. Emniyet ve Jandarma Kriminal Laboratuvarları	58

2.1.4.3.5. Diğer Kurum ve Kurullar	59
2.1.5. BİLİRKİŞİ İLE BENZERLİK GÖSTEREN YARGILAMA SÜJELERİ	62
2.1.5.1. Uzman Kişi	62
2.1.5.2. Tanık	63
2.1.5.3. Bilirkişi Tanık ve Uzman Tanık	65
2.1.5.4. Hakem ve Hakem-Bilirkişi	66
2.1.5.5. Bilgilenmiş Kullanıcı	67
2.1.5.6. Tercüman	68
2.2.TÜRK CEZA MUHAKEMESİNDE BİLİRKİŞİ İNCELEMESİ	72
2.2.1. BİLİRKİŞİNİN ATANMASI	72
2.2.1.1.Bilirkişinin Görev Alanı	72
2.2.1.1.1. “Çözümü Uzmanlığı, Teknik veya Özel Bilgiyi Gerektiren Haller” Kavramı	72
2.2.1.1.1.1.Genel Olarak	72
2.2.1.1.1.2. Teknik veya Özel Bilgiyi Gerektiren (Bilirkişinin Atanmasının Zorunlu Olduğu) Durumlar	75
2.2.1.1.1.2.1. Beden Muayenesi, Vücuttan Örnek Alınması ve Fizik Kimliğin Tespiti İşlemleri	76
2.2.1.1.1.2.2. Moleküler Genetik İnceleme İşlemleri (DNA Analizi)	78
2.2.1.1.1.2.3. Keşif, Ölü Muayenesi, Otopsi İşlemleri ve Ölüme Zehirlenmenin Neden Olup Olmadığının Belirlenmesi	80
2.2.1.1.1.2.4. Şüpheli veya Sanığın Akıl Hastası Olup Olmadığının Belirlenmesi ve Bu Amaçla Gözlem Altına Alınması	82
2.2.1.1.1.2.5. Kaçakçılık ve Mali Suçlar	85
2.2.1.1.1.2.6. Cinsel Dokunulmazlığa Karşı Suçlar	87
2.2.1.1.1.2.7. Diğer Suç ve Durumlar	89
2.2.1.1.2. Hukuki Konularda Bilirkişiye Başvurulması Yasağı	93
2.2.1.1.2.1. Genel Olarak	93
2.2.1.1.2.2. İstisna Kabul Edilebilecek Konular	95
2.2.1.1.2.3. Hukukçu Kişilerin Bu kapsamda Avukatların Bilirkişiliği Sorunu	97
2.2.1.2. Bilirkişi Olarak Görev Alabilme Şartları	100
2.2.1.2.1. Genel Şartlar	100
2.2.1.2.2. Uzmanlık ve Yeterlilik Şartı	102
2.2.1.2.3. Ceza Bilirkişi Listesine Kabul Edilebilme Şartları	107
2.2.1.3.Bilirkişinin Atanması	110
2.2.1.3.1. Bilirkişi Olarak Atanabilecek ve Atanamayacak Kişiler	110
2.2.1.3.2.Bilirkişilik Görevini Kabul Etmek Zorunda Olan Kişiler	112
2.2.1.3.3.Bilirkişi Atama Yetkisine Sahip Olan Kişiler	113
2.2.1.3.4.Atanabilecek Bilirkişi Sayısı	114
2.2.2. BİLİRKİŞİ İNCELEMESİ, BİLİRKİŞİ RAPORU VE UZMAN MÜTALAASI	115
2.2.2.1.Bilirkişi İncelemesi ve Kapsamı	115
2.2.2.2.Bilirkişi Raporu	117
2.2.2.2.1. Raporun Şekli	117
2.2.2.2.2.Raporun İçeriği ve Bu Kapsamda “Kusurun Belirlenmesi”	119
2.2.2.2.2.1. Genel Olarak	119
2.2.2.2.2.2. Kusurun Belirlenmesi Yasağı – Bu Kapsamda “Dikkatsizlik ve Tedbirsizlik Sonucu Ölüme Neden Olma Suçları”nın Durumu	121
2.2.2.2.3. Raporun Hukuki Niteliği	123

2.2.2.4. Raporun Bağlayıcı Olup Olmadığı	126
2.2.3. BİLİRKİŞİNİN REDDİ VE BİLİRKİŞİ RAPORUNA İTİRAZ	128
2.2.3.1. Bilirkişinin Reddi ve Sonuçları	128
2.2.3.2. Bilirkişi Raporuna İtiraz ve Sonuçları	130
2.2.3.2.1. Rapora İtiraz	130
2.2.3.2.2. İtirazın Sonuçları	131
2.2.3.2.2.1. Ek Rapor Ya da Yeni Bilirkişi İncelemesi	131
2.2.3.2.2.2. Raporlar Arasındaki Çelişki	133
2.2.4. UZMAN MÜTALAASI	134
2.2.4.1. Genel Olarak	134
2.2.4.2. Uzman Kişinin Duruşmaya Çağırılması	136
2.2.4.3. Uzman Mütalaası Konusundaki Sorunlar	138
2.3. TÜRK CEZA MUHAKEMESİ AÇISINDAN BİLİRKİŞİNİN HAK, YETKİ VE YÜKÜMLÜLÜKLERİ İLE SORUMLULUĞU	140
2.3.1. BİLİRKİŞİNİN HAK VE YETKİLERİ	140
2.3.1.1. Dosyayı İnceleme	140
2.3.1.2. Taraflardan Bilgi Alabilme	141
2.3.1.3. Duruşmada Taraflara Soru Sorabilme	142
2.3.1.4. Gerekğinde Uzman Mütalaası Aldırtarak Kendi Raporunda Değerlendirebilme	143
2.3.1.5. Gelişmeler Hakkında Bilgi Verme ve Gerekğinde Tedbir Alınmasını İsteme	144
2.3.1.6. Gerekğinde Raporunu Hazırlayabilmek İçin Ek Süre Talep Edebilme	145
2.3.1.7. Ücret ve Giderlerini Talep Etme ve Ücretine İtiraz Edebilme	145
2.3.2. BİLİRKİŞİNİN YÜKÜMLÜLÜKLERİ	150
2.3.2.1. Kanunda Belirtilmiş Olan Durumlarda Bilirkişiliği Kabul Etme	150
2.3.2.2. Belirlenen Sürede Raporunu Hazırlama	151
2.3.2.3. İncelenmek Üzere Verilen Eşyaları Tutanağa Bağlama	153
2.3.2.4. Yemin Etme	153
2.3.2.5. Tarafsız Olma ve Bu kapsamda Gerekğinde Görevden Çekinme	156
2.3.2.6. Mahkemenin Çağırısına Uyuma ve Gerekğinde Duruşmada Hazır Bulunma, (Bu Kapsamda Bilirkişinin Doğrudan ve Çapraz Sorgusu)	159
2.3.2.7. Sır Saklama, Sadakat ve Özen Yükümlülüğüne Dikkat Etme	164
2.3.2.8. Görevini Bizzat Yapma, Kurul Halindeki Görevlendirmelerde Diğerleriyle İletişimde Bulunma	164
2.3.2.9. Gerekğinde Olay Mahallinde Keşif Yapma	166
2.3.3. BİLİRKİŞİNİN YÜKÜMLÜLÜKLERİNE AYKIRILIKTAN DOĞAN SORUMLULUĞU	167
2.3.3.1. Genel Olarak	167
2.3.3.2. Tazminat (Hukuki) Sorumluluğu	169
2.3.3.3. Ceza Sorumluluğu	171
2.3.3.3.1. Türk Ceza Kanunundaki Cezai Hüküm ve Yaptırımlar	171
2.3.3.3.2. Diğer Kanunlardaki Cezai Hüküm ve Yaptırımlar	176
2.3.3.4. Disiplin Sorumluluğu	177
3. GEREÇ VE YÖNTEM	181
3.1. ANKET ÇALIŞMALARI	181
3.2. DOSYA İNCELEMELERİ	183
4. BULGULAR	186
4.1. ANKET ÇALIŞMALARI	186

4.1.1. Avukatlar ile Yapılmış Olan Anket Çalışmaları	186
4.1.2. Ceza Hakimleri ile Yapılmış Olan Anket Çalışmaları	194
4.1.3. Bilirkişiler ile Yapılmış Olan Anket Çalışmaları	205
4.2. DOSYA İNCELEMELERİ	217
4.2.1.İstanbul 1. Ağır Ceza Mahkemesinin 2009-2010 Yıllarına Ait Kararlı Dosyaları	217
4.2.2.İstanbul 8.Asliye Ceza Mahkemesinin 2009-2010 Yıllarına Ait Kararlı Dosyaları	230
4.2.3. İstanbul 1. Sulh Ceza Mahkemesinin 2009-2010 Yıllarına Ait Kararlı Dosyaları	246
5. TARTIŞMA VE SONUÇLAR	260
6. ÖNERİLER	274
7. ÖZET	286
8. ABSTRACT	287
9. KAYNAKLAR	288
EKLER	297
ÖZGEÇMİŞ	306

ÖNSÖZ

“Türk Ceza Hukuku Reformu Bağlamında Bilirkişilik” başlığını taşıyan bu tez, esasen 3 ana kısma ayrılmakta olup ilk kısımda teorik bilgiler; ikinci kısımda uygulamayı gösterme amaçlı yapılan anket ve dosya incelemeleri neticesinde elde edilmiş olan bilgiler ve son kısımda da tezin sonucunda teorik bilgiler ve uygulama ışığında, bilirkişilik kurumu hakkındaki tartışmalı ve eksik hususların düzeltilmesi için çözümlerle ilgili düşüncelerimizi içeren Önerilerimiz ile tezin kısa bir hülasasını içeren Özet bölümü yer almaktadır.

Teorik kısımda temel olarak 3 ana başlık altında bilgiler verilmiş olup bu 3 bölümün başlıkları: Bilirkişilik Kavramı, Türk Ceza Muhakemesinde Bilirkişi İncelemesi ve Türk Ceza Muhakemesi Açısından Bilirkişinin Hak, Yetki ve Yükümlülükleri ile Sorumluluğudur. Uygulama kısmında da bilgiler yine 3 ana başlık altında verilmiş olup bunlar: Materyal ve Metodlar, Bulgular ve Tartışma ve Sonuçlardır. Bundan sonra da sırasıyla Önerilerimiz, Özet, Kaynakça ve Özgeçmiş bölümleri yer almaktadır.

Bilirkişiler, yargılamanın olmazsa olmaz parçasıdır. Ancak bilirkişilik kurumu ile ilgili olarak her dönem bir takım çarpıklık ve yanlışlıklar ortaya çıkmaktadır. Bunların iyileştirilmesi için her ne kadar bazı adımlar atılmış olsa da bunlar yeterli olmamakta ve kurum, gerek doktrinde gerekse uygulamacılar arasında sürekli eleştirilere maruz kalmaktadır. Bu nedenle sorunları tek tek tespit etmek ve çözüm önerilerini sıralamak çok büyük önem ve aciliyet taşımaktadır. Tabii ki bu yolda bilirkişilerin bizzat kendileri ile yargılamanın tüm tarafları bilinçli ve istikrarlı olmadıkları. Aksi takdirde konu üzerine ne söylenirse söylenecek bir sonuç elde edilemeyecektir. Bu kadar çok sorun içeren ve bu sorunların çözülmesi de aciliyet taşıyan bir kurum hakkında, özellikle ceza kanunu ve ceza muhakemesi kanunu değişiklikleri sonrasında, böyle bir tez çalışmasının hazırlanması son derece taşımaktadır.

Bu tez çalışmasında, özellikle ceza yargılamasında bilirkişilik alanında getirilen yeni düzenlemelerin sonuçlarının ortaya çıkarılması amaçlanmaktadır. Esasen uygulamadan faydalanarak çözüm önerileri sunabilmek için uygulamacılarla anketler de yapılmış olan ilk çalışma olması, tezin ceza hukuku alanına yaptığı temel katkıyı oluşturmaktadır. Diğer teorik kısımda yer yer Yargıtay kararları, Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi kararları, yabancı literatür ve yabancı mahkeme kararlarından da faydalanılarak geniş perspektifli bir çalışma ortaya koyulmaya çalışılmıştır.

Bu bağlamda, böyle bir çalışma konusunu bana öneren ve çalışma boyunca yardım ve yönlendirmelerini esirgemeyen çok değerli danışman hocam Prof. Dr. Adem Sözüer ile yine tez izleme komitemde yer alan çok değerli hocalarım Prof. Dr. Coşkun Yorulmaz ve Doç. Dr. Neylan Ziyalar’a gönülden teşekkür ederim. Ayrıca verdiği manevi destekle sıkıntılarımı paylaşan biricik anneme; maddi-manevi yardımını esirgemeyen değerli eşime; çalışmam sırasında gelişimiyle sürpriz

yaratan, büyük mucizem doğacak oğlum Kutay Ali'me; anket çalışmalarına katılan burada adlarını zikredemediğim hakim, avukat ve bilirkişilere; dosya incelemelerimde yardımını esirgemeyen ve çalışma ortamı sağlayan İstanbul 1.Ağır ceza mahkemesi, İstanbul 8.Asliye ceza mahkemesi ve İstanbul 1.Sulh ceza mahkemesi hakimleri ve tüm kalem personellerine de teşekkürü borç bilirim. Bu tezi, çalışmam sırasında vefat eden sevgili babam Ali Rıza Dinçtürk'e ithaf ederim. Ruhun şahd olsun...

İstanbul, Haziran 2014

Özlem Dinçtürk Şenel

1.GİRİŞ VE AMAÇ

Günümüzde, hızla gelişen teknoloji ve bilimsel veriler karşısında, yargılama makamının önüne gelen hukuki sorunların çözümlenmesinde, uzman kişilere ya da bilirkişilere duydukları ihtiyaç her zamankinden daha fazla artmıştır. Hakim ya da savcıların çözmekle görevli olduğu uyuşmazlık, teknik ya da bilimsel bilgiyi gerektiriyorsa, bu durumda tarafsız ve konunun uzmanı olan bir ya da birkaç kişinin yardımına gereksinim duyulacaktır. Diğer yandan bu gereksinim, her türlü şüpheden uzak ve yargılamaya katılan tüm taraflar için tatmin edici bir hükmün verilebilmesi için de zorunluluk arz etmektedir.

Bilirkişiler, özellikle hukuk yargılamasında, kendi uzmanlık alanlarında verdikleri raporlarla günümüzün karmaşık ticari, ekonomik ve sınai ilişkilerinden doğan uyuşmazlıkların çözümünde hakimlere yardımcı olmaktadır. Ceza yargılamasında ise, maddi gerçeğin ortaya çıkarılması için, savcılar ve hakimler, teknik konular ile kendine has mevzuatı olan gümrük ve kaçakçılık gibi özellikli konularda bilirkişilere başvurumaktadırlar. Yine “basın yoluyla hakaret” gibi suçlarda isnat edilen suçun oluşup oluşmadığı hususlarında yani suç unsurlarının gerçekleşip gerçekleşmediğinin ispatı için dahi bilirkişi görüşüne başvurulduğu görülmektedir.¹

Bilirkişilik, mevzuatımızda, 1086 Sayılı Hukuk Usulü Muhakemesi Kanununun 275 ve devamı maddeleri ile 6100 Sayılı Hukuk Muhakemeleri Kanununun (HUMK) 266-287.maddelerinde, 2577 Sayılı İdari Yargılama Usulü Kanununun 31.maddesinde (HUMK’na atıfta bulunarak) ve 5271 Sayılı Ceza Muhakemesi Kanununun (CMK) 62 ve devamı maddelerinde düzenlenmiştir. Ceza yargılamasında yeni CMK’nda 62-73.maddeler arasında özellikle bilirkişilik kurumu ile ilgili olarak, “bilirkişinin atanması”, “bilirkişiden rapor alınmasını gerektiren haller”, “bilirkişinin görevlendirilmesi”, “bilirkişi sayısı”, “bilirkişi raporunun içeriği”, “rapora itiraz” gibi konularda değişiklikler getirilmiştir. Bu değişiklikler arasında, özellikle 67.ve 68.maddelerindeki “uzman mütalaası” (taraf bilirkişiliği) konusu ile dayanağını Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi’nin 6/3,d maddesindeki “adil yargılanma beklentisi”nden alan, CMK’nın 178., 201., 215. ve 216.maddelerindeki bir çeşit çapraz sorgu olarak nitelendirilebilecek olan “bilirkişinin duruşmada dinlenmesi” hususu gibi uygulamaya yönelik düzenlemeler dikkati çekmektedir.

Öyleyse 5271 Sayılı CMK ile 5237 Sayılı Türk Ceza Kanunundaki (TCK) bilirkişilik kurumu bakımından getirilmiş olan yeni düzenlemelerin bir reform oluşturmuş olduğu söylenebilir. İşte bu tez çalışmasında; bu reform sürecinde, 2005 yılının Haziran ayında yürürlüğe giren özellikle 5271 Sayılı CMK’nun “Bilirkişi İncelemesi” başlıklı İkinci bölümünün 62- 73. maddelerinde yer alan

¹ Y. 4. C. D. 16.12.1992 T., 1992/7339 E. ve 1992/8015 K. sayılı ilamında olduğu gibi ilk derece yargılamasında ceza hakimi, gazetede yayımlanan yazıda, kast unsuru bakımından sövme suçunun oluşup oluşmadığı hususunda dosyayı bilirkişiye göndermiş, Yargıtay da, sövme suçunun genel kastla işlenebileceği gerekçesiyle,manevi unsur olarak özel kastı arayan bilirkişi raporu doğrultusunda oluşturulan hükmü bozmuştur.

“bilirkişilik müessesesi” ve “uzman mütalaası” ile ilgili olarak getirilmiş olan yeni düzenlemelerin uygulamaya nasıl yansıdığıнын ortaya çıkarılması ve sonuçların literatürle birlikte değerlendirilmesidir. Bunun için bu çalışmada, bir yandan kararlı ceza dosyalarında verilen bilirkişi raporları ve uzman mütalaalarının ceza yargılaması sürecine olan olumlu ya da olumsuz etkileri ile dava neticesinde verilen nihai kararlara olan etkileri incelenmiş; diğer yandan da yargılamanın süjeleri ve aynı zamanda bizatihi uygulayıcıları olan avukatlar, hakimler ve bilirkişilerle anketler yapılarak onların eleştiri, görüş ve önerilerine de yer verilmiştir.

Sonuç itibariyle; yargılamada özellikli bir yeri haiz olan bilirkişilik kurumu ile ilgili olan bu tez çalışmasında, ceza yargılamasında bilirkişilik alanında getirilen yeni düzenlemelerin sonuçlarının ortaya çıkarılması amaçlanmış olup bu kapsamda özellikle 2005 tarihli yeni ceza kanunlarımızdaki bilirkişilikle ilgili konularda getirilmiş olan yenilikler, uygulamaya yansıyan sorun ve çözüm önerileri ile birlikte anlatılmıştır. Ancak ayrıntısıyla ele alınmış olan bu yeni düzenlemelerin, ilerleyen süreçte uygulamacılar sayesinde şekilleneceği ve yerleşik bir hal alacağı, sorunlarınsa yine bu uygulamacılarla çözümleneceği unutulmamalıdır.

2. GENEL BİLGİLER

2.1. BİLİRKİŞİLİK KAVRAMI

2.1.1.KAVRAM VE TARİHSEL GELİŞİM

1.Kavram

2.1.1.Genel Olarak

Hakimler ve savcılar, teknolojinin sürekli geliştiği günümüz dünyasında zaman zaman çözümlenmesi belli bir “teknik bilgi”, “uzmanlık” ya da “tecrübe” gerektiren özel karmaşık sorunlarla da karşılaşmaktadırlar. Ancak doğaldır ki, hukuk fakültesi mezunu olan hakimlerin ve savcılarının günlük hayatta her konuda bilgi sahibi olması mümkün değildir. İşte bu sebeple, yargılamada, “bilirkişi” adı verilen ve ilgili karmaşık sorun ile ilgili özel bilgisi, uzmanlığı ya da tecrübesi olan kişilerden faydalanılmaktadır.

Bilirkişinin temel görevi, başta hakim ve savcı olmak üzere davanın tüm taraflarına doğruya ulaşmada yardımcı olmaktır. Böylece davaların hızlı bir biçimde çözümlenmesi de mümkün olmaktadır. “Bilirkişilik kurumu” olarak adlandırılan bu sistem, uyuşmazlıkların çözümlenmesinde yararlanılan bir araç ve yargılamanın gerekli ve zorunlu unsuru durumundadır. Ancak bilirkişiden sadece uyuşmazlıkların çözüm aşamasında faydalanılmamaktadır. Bu kurum aynı zamanda hukuki uyuşmazlıkları azaltmaya yönelik bir koruyucu önlem de olabilir. Örneğin Avrupa Birliği’nde bazı ürünlerin güvenilirliğinin bilirkişilerce onaylandıktan sonra piyasaya sürülmesine ilişkin düzenleme bu şekildedir.²

Hakimin ya da savcının bilirkişiye başvurmasındaki temel gerekçe; uyuşmazlıkta, ilk bakışta fark edemeyeceği hususların bulunması³ ve de davayı kendi hukuki bilgisi ile çözümlenemeyecek olmasıdır. Bilirkişi esasen, “hakimlik mesleğinin gerektirdiği genel ve hukuki bilgi ile çözümlenmesi mümkün olmayan konular”da yani “çözümü uzmanlığı, özel veya teknik bilgiyi gerektiren haller”de görev yapabilir. Öyleyse bilirkişi, bu açıdan, “belirli bir alanda deneyime sahip ya da

² Yahya Deryal (Haziran 2010), Türk Hukukunda Bilirkişilik, Genişletilmiş ve Güncellenmiş 3.Baskı, s.21,Seçkin, Ankara.

³ Öyleyse hakimlerin ilk bakışta kolaylıkla anlayabileceği durumlarda bilirkişiye başvurulamayacaktır. Nitekim, Yargıtay 11. H.D., 01.07.2003, 2002/1728, 2003/7187 Sayılı kararı gereği, “DİDO ile DİTTO markalarının okunuş ve telafuz itibarıyla benzer olduğumarkalar arasında iltibas olduğunun bilirkişi incelemesine gerek görülmezsizin kabulü gerekir”. Bu karardan Yargıtay’ın teknik boyutlu bazı uyuşmazlıklarda dahi hakimin ilk bakışta fark edebileceği (bariz) hususlar için bilirkişiye başvurulmaması gerektiğini kabul ettiği söylenebilir.

bu konuda eğitim alarak, gerekli bilgi ve beceri konusunda kendini geliştirip söz konusu maddi delili ortaya çıkaracak nitelikte görüş bildiren kişidir.⁴

Hukukumuzda, gerek mevzuatta ve gerekse Yargıtay'ın yerleşik kararlarında, bazı uyuşmazlıklarda hakimın genel hukuk bilgisinin yeterli olmayacağı varsayılarak, ilgili uyuşmazlığın mutlaka bilirkişiye götürülmesi zorunluluğu bulunmaktadır. Örneğin idare hukukunda idarenin fiili ile oluşan zarar arasında nedensellik bağının varlığını ispatlamak için teknik bilgi ve uzmanlığa sahip bilirkişilerden yararlanılabileceğinin kabul edilmesi gibi.⁵ Yine Medeni Kanun (MK) 409/2'de akıl sağlığı veya akıl zayıflığı sebebiyle kısıtlama kararı verebilmek veya MK 474.madde gereğince kısıtlanmış kişi üzerindeki vesayetın kaldırılması kararının verilebilmesi için resmi sağlık kurulu ile kısıtlama sebebinin tespit edilmiş olması zorunludur.⁶ Diğer yandan 5271 Sayılı Ceza Muhakemesi Kanununda da (CMK) bilirkişiye başvurulmasının zorunlu olduğu durumlar yer almaktadır. Bunlar aşağıda II. Bölümde ayrıntısıyla anlatılacağı için burada ayrıca belirtilmeyecektir. Ancak özellikle söylemek gerekir ki, ceza usulünde bilirkişi incelemesi gerektiği halde bu inceleme yapılmadan dava açılmışsa savcılık aşamasında bu durum "iddianamenin iadesi" sebebi iken yargılama aşamasında bozma sebebi olacaktır.

Bilirkişi için İngilizce ve Fransızcada expert; Almancada Experte ve İspanyolcada experto kelimesi kullanılmaktadır.⁷ Tüm dillerde kullanılan bu kelimenin ortak anlamı, bilirkişinin "belirli bir konudan iyi anlayan, o konunun uzmanı olan kişi" olmasıdır. Hakim bir anlaşmazlığı çözümlmek için uzmanına başvurmaktadır.⁸ Bu sebeple örneğin daha çok sigorta ve gayrimenkul işlerinde görev alan kişiler için kullanılan ve aslı ingilizcede expert olan "ekspert" terimi uygulamada genel olarak tüm bilirkişiler için kullanılmaktadır. Bilirkişinin verdiği rapor ise "expertise", "expert opinion" ve "reference" olarak geçmektedir.

Ayrıca yine terimsel ve sözlük anlamını karşılayacak biçimde, yürürlükten kalkmış olan 1086 Sayılı Hukuk Usulü Muhakemeleri Kanunu'nda (HUMK) bilirkişi için "ehlivukuf", kelimesi kullanılmıştır. Bu kanunda 16.07.1981 tarihinde yapılan değişiklikler neticesinde bazı maddelerde ve de 6100 Sayılı Hukuk Muhakemeleri Kanunu'nda (HMK) da ise sadece "bilirkişi" terimi kullanılmıştır. Yine yürürlükten kalkmış olan Ceza Muhakemeleri Usulü Hakkında Kanun (CMUK)

⁴ Jehuda Hiss and Maya Freund, Tzipi Kahana (2007), The forensic expert witness—An issue of competency, *Forensic Science International* 168, pp.89–94, Çevrimiçi, <http://www.sciencedirect.com>, 1.5.2012

⁵ Tefik Karataş (2006), İdare Hukukunda İdarenin Hizmet Kusuru Dolayısıyla Sorumluluğu, s.85, Abant İzzet Baysal Üniversitesi, Sosyal Bilimler Enstitüsü, Bolu.

⁶Ayrıca MK 40.madde gereği cinsiyet değişikliklerinde, MK 133.madde gereğince akıl hastasının evlenip evlenemeyeceği hususunda, MK 165.madde gereğince boşanma davalarında hastalığın geçmesine olanak bulunup bulunmadığı hususunda, yine MK 715/II uyarınca tarıma elverişli olmayan yerlerin belirlenmesinde; Borçlar Kanunu (BK) 199.madde gereğince hayvan alım-satımında hayvanın ayıplı olduğu iddiasında, BK 359/II.madde gereğince istisna sözleşmesinde imal olunan eserin ayıplı olup olmadığı, BK 380/II.madde gereğince yayın sözleşmesinde eser sahibinin ücreti hususunda; Türk Ticaret Kanunu (TTK) 293.ve 303.madde gereğince anonim ortaklıklarda ayın türünden sermayeye ve devralınacak işletmeye değer biçme işlemi için vs. bilirkişiye başvurma zorunluluğu bulunmaktadır. Bu hususlardaki detaylı bilgiler için bkz.: Deryal, a.g.e., s.146-154.

⁷ SOZLUK.NET (Çevrimiçi) <http://www.sozluk.net/index.php?word=bilirki%C5%9Fi>, 17.03.2012.

⁸ Deryal, a.g.e, s.44.

da bazı maddelerde “ehlihibre” bazı maddelerde de “bilirkişi” terimi kullanılmıştır. 21.05.1985 tarihinde yapılan değişiklikle bütün “ehlihibre” kelimeleri “bilirkişi” şeklinde değiştirilmiştir. 5271 Sayılı CMK’nda ise tüm maddelerde “bilirkişi” kelimesi kullanılmıştır. Yürürlükten kaldırılmış olsalar da CMUK ve HUMK’ta bilirkişi yerine kullanılmış olan ehli-vukuf ve ehlihibre kelimeleri, anlam itibariyle “herhangi bir konuda iyi bilgisi olan, bir şeyi çok iyi bilen, bilgi ve tecrübe sahibi olan kişi”⁹ olduğundan dolayı tam olarak bilirkişinin terimsel anlamını karşılamaktaydı. Ancak mevzuatta Türkçeleşmenin ve neticede terimsel birliğin sağlanması açısından bilirkişi kelimesinin kullanılması yerinde bir değişiklik olmuştur.

2.1.1.1.2. Hukuk Sistemlerinde Bilirkişilik

Dünya’da 4 temel hukuk sistemi bulunmaktadır: Anglo-Sakson (Common Law) Hukuk Sistemi, Kıta (Kara) Avrupası Hukuk Sistemi (Continental-law), Sosyalist Hukuk Sistemi ve Teokratik Hukuk Sistemi. Bunlardan Anglo-Sakson Hukuk Sistemi, İngiltere’de doğmuş olup başta ABD, Kanada, Avustralya, Güney Afrika, Hindistan, KKTC ve eski İngiliz sömürgesi olan pek çok ülkede uygulanmaktadır. Kıta Avrupası Hukuk Sistemi başta Almanya, Fransa olmak üzere ülkemizde ve geniş bir coğrafyada uygulanan hukuk sistemidir. Sosyalist Sistem, Küba ve Güney Kore’de; Teokratik Sistem ise İran’da uygulanan sistemdir.¹⁰ Coğrafi alan itibariyle günümüzde Anglo-Sakson Hukuk Sistemi ile Kıta Avrupası Hukuk Sistemleri yeryüzünde hakim olan sistemlerdir. Ayrıca ülkelerin ceza yargılamaları hukukuna temel teşkil eden ve yargılama sujeleri arasındaki ilişkiye göre belirlenmiş 3 adet yargılama sistemi de bulunmaktadır: İtham (taraf yargılaması), tahkik (iddia yargılaması) ve işbirliği sistemi (karma sistem).¹¹ Bugün diğer Kıta Avrupası hukuk sisteminde bulunan ülkeler de dahil Türkiye’de uygulanan yargılama sistemi ise “işbirliği sistemi” dir.

⁹ Ferit Devellioğlu (2007), Osmanlıca-Türkçe Ansiklopedik Lugat, 24.Baskı, ss.209,210, 366, 1152, Ankara

¹⁰ Hukuk Grupları (Aileleri), (Çevrimiçi) <http://www.genelbilge.com/hukuk-gruplari-aileleri.html>, 17.02.2014.

¹¹ İtham sistemi; İngiliz ve Amerikan ceza yargılamasına hakim olan sistemdir. Sistemde, ceza yargılamasını harekete geçirmek için bir özel şahsın ithamda bulunması gereklidir; hakim de aynen ithamcı gibi kamu görevlisi değildir, özel bir şahıstır; yargılamada alenilik, çekişmelilik ve sözlülük ilkeleri geçerlidir; yargılama itham eden ve edilen taraflar arasındaki münazara şeklinde geçer; hakim tarafların ortaya koyacakları deliller ile bağlıdır ve vicdani kanaatine ters bile düşse tarafların delillerini dikkate alarak karar vermek zorundadır; itham eden, itham edilen ile eşittir; hakim adeta maçtaki hakem konumundadır ve suç hakimin vicdani kanaatine göre işlenmiş veya işlenmemiş sayılır.

Tahkik isteminde ise, hakim savcı gibi, haber aldığı her işe re’sen el koyabilir; hakim istediği her delili toplayabilir, ne iddianın ve ne de savunmanın delilleri ile bağlı değildir; yargılamanın her aşamasında yazınlık ve gizlilik ilkelerinin uygulanması asıldır; zaten ithamcı olan hakim ile itham edilen arasında eşitlik olmadığı için, tarafsız kararlar ortaya çıkmaz; hem soruşturmayı yapan ve hem de hükmü veren aynı kişi yani hakim olduğundan dolayı, çelişme ilkesi ile maddi gerçeğin bulunması çabası yoktur. Bundan dolayı hatalı karar verilme riski oldukça yüksektir; tahkik sisteminin olumlu tarafı, davacıya gerek olmadığından dolayı suçların cezasız kalmamasıdır; tahkik sisteminin olumsuz tarafı ise, sanığın tamamen savunmasız durumda olmasıdır. Sonuçta, suç işlememiş kişilerin ceza alma ihtimalleri hayli yüksekti.

İşbirliği sisteminde ise, yargılamayı başlatacak ve toplumsal iddia görevini yerine getirmesi için savcılık makamı ihdas edilmiştir; dolayısıyla hakim, kendiliğinden işe el koyamaz ve tarafların delilleri ile de bağlı değildir; iki aşamadan oluşan ceza yargılamasının soruşturma aşamasında tahkik sistemi gibi yargılama yazılı, gizli ve çelişme sınırlıdır; yargılamanın ikinci safhası olan kovuşturma aşamasında ise, itham sistemindeki gibi sözlülük, açıklık ve tam çelişme vardır; sanığın hakları ve yükümlülükleri siyasi rejime göre değişkenlik ve farklılık göstermektedir. Bunun için bkz.: Dr. iur.Serhat Sinan Kocaoğlu, Tarihsel Perspektifi ile Batı Hukukunda Savunma Hakkı ve Müdafisi, ss.127-132, (Çevrimiçi) <http://www.ankarabarasu.org.tr/sites/ankarabarasu/tekmakale/2010-3/2010-3-mudafi.pdf>, 17.02.2014.

Hem Anglo Sakson hem de Kıta Avrupası yargı sisteminde bilirkişilere yaygın olarak başvurulmaktadır. Ancak bu iki yargı sisteminin birbirine göre değişik olan yapısı gereği hem bilirkişinin konumu ve atanması hem de “bilirkişilik kurumu”na dair düzenlemeler birbirinden farklıdır. Örneğin Anglo Sakson hukuk sisteminin hakim olduğu *Amerikan Hukuku’nda* hakim, daha çok bilirkişinin karşıt görüşleri de dahil olmak üzere tarafların sunduğu ifadeleri dinleyen pasif ve tarafsız bir hakem niteliğindedir. Bu sistemde, bilirkişiler ise kendilerini tutarak para ödeyen taraflara adeta bir “tanık olma” işlevine sahiptir; bu taraf, ceza davalarında sanık ya da savcı olabilir. Bu sebeple bilirkişiler “*bilirkişi tanık*” (*expert witness*) olarak adlandırılır. Amerika’da bilirkişinin “duruşmada dinlenerek bilgi veren kişi” durumunda olduğu; *K.K.T.C Hukuku’nda* ise “*uzman tanık*” olduğu belirtilmekte ve bu durum sistemde tanıkların kişisel görüşlerini belirterek tanıklık yapamayacakları kuralının istisnalarından birisi olarak kabul edilmektedir.¹² Zira bilirkişi davada tanık olarak sözlü ifade vermek üzere çağrılır. Tüm davalarda bilirkişi şahsi olarak mahkemeye gelmek ve jüri huzurunda sözlü olarak ifade vermek zorundadır. Ancak ilgili taraf bilirkişiyi mahkemeye delil olarak sunup sunmayacağına kendisi karar verir. Delil olarak sunulmasına karar verildiği zaman, bilirkişinin geçmişi hakkındaki detayları ve belirttiği görüş için kendisine ödenen miktarı bilme hakkına sahip olan diğer taraf da bilirkişinin tanıklığına başvurabilir. Bilirkişinin görevinin kapsamı tarafça hizmet alma sözleşmesinde tanımlanır. Mahkeme bu görevin yerine getirilmesini takip etmez. Ancak yine de bilirkişi görüşünün kabul edilebilirliğini denetleyerek bir çeşit geçiş görevlisi olarak hareket eder.¹³

Oysa ki Kıta Avrupası hukuk sisteminin geçerli olduğu *Fransız, Alman ve İtalyan Hukukları ile ülkemizde*, hakim daha aktif ve yönetici bir role sahiptir. Bilirkişi, mahkemece görevlendirilen bir yardımcıdır, görüşleri hakimi bağlamaz. Raporları, “taktiri delil” niteliğindedir. Bilirkişiler mahkemenin talimatları doğrultusunda görev yaparlar ve özel statüye sahiptirler. Duruşmada dinlenmesi zorunluluğu bulunmamaktadır. Bilirkişilerin mahkemece atanması ise mevzuatla belirlenir. Çoğu ülke resmi liste sistemini uygulamaktadır. Bilirkişiler bu listeye yazılma talebinde bulunmak zorundadırlar. Öyleyse bu yargılama sisteminde hakim ya “*listeye adını yazdırmış bilirkişi*”ler arasından ya da kanunen bilirkişilik yapmak zorunda olan “*resmi bilirkişi*”ler arasından bilirkişiyi atar.

¹² Meltem Dündar (2005), KKTC ve Türk Ceza Yargılaması Hukuklarında Çapraz Sorgulama, s.102, Yüksek Lisans Tezi, İstanbul Üniversitesi (İ.Ü.) Sosyal Bilimler Enstitüsü (S.B.E.), İstanbul.

¹³ Yargılamada Bilirkişilik Müessesesi Hakkında, Nihai Taslak-30 Haziran 2010, Mukayeseli Çalışma (Çevrimiçi) www.abgm.adalet.gov.tr/pdf/Yargılamada%20Bilirkişilik%20Müessesesi.pdf, 01.09.2011

2.1.1.2. Tarihsel Gelişim

Bilirkişilik kurumunun tarihi çok eski çağlara dayanmaktadır. Babil Kralı Hammurabi zamanında uygulanmış olan Hammurabi Kanunlarında özellikle hukuki uyuşmazlıkların çözümünde özel bilgi sahibi olan kişilerden yararlanıldığına ve doktorların resmi bilirkişi olarak dinlendiğine ilişkin kayıtlara rastlanılmıştır.¹⁴ Öyleyse bilirkişilik uygulaması esasen tıp bilimi alanında başlamış olup doktorlar, insan vücudu üzerinde çalışmışlar ve bu çalışmalar sonucunda elde ettikleri bilgileri aktarmışlardır. Nitekim Milattan önce (M.Ö) 2980-2900 yılları arasında Mısır'da insan vücudunda oluşan hasarlarda, veraset ve evlilik gibi konularda özellikle doktorlara danışılmıştır.¹⁵

Eski Yunanda, M.Ö 44 yılında, senato binasında, Julius Sezar'ın şiş, bıçak, kama gibi kesici, delici aletler ile öldürülmesi üzerine cesedi Antistius isimli bir doktora muayene ettirilmiştir. 23 adet bıçak yarası tesbit edilmiş, ancak bunlardan sadece birisinin göğüs boşluğuna girdiği yani öldürücü olduğu tesbit edilmiş, diğer yaraların öldürücü olmadığı rapor edilmiştir. Bu rapor gerçek bir tıbbi ekspertiz olarak düzenlenen ilk ilmi rapor olarak kabul edilmektedir.¹⁶

Milattan sonra (M.S.) ilk yüzyıllarda ise hakim, din bilgini ve bilirkişi sıfatlarının aynı kişi üzerinde toplandığı anlaşılmaktadır.¹⁷ Özellikle Roma Hukukunda "artiber" denilen uzman hakimler davaya baktığı için bilirkişiyeye ihtiyaç duyulmamıştır. Yani ilk dönemlerde özel bilgi gerektiren davalarda eğitilmiş ve seçkin hakim-bilirkişiler görevlendirildiği için özel olarak bilirkişilik kurumuna ihtiyaç duyulmamıştır.¹⁸ İmparatorluk döneminde ise, ceza hakimleri, karar verirken "consilium" denilen danışma kurulunun yardımına başvurmuşlardır. Sadece akıl hastalığı veya müessir fiil gibi tıbbi konularda doktorlar resmi görev ile bilirkişilik yapmışlardır.¹⁹

Roma İmparatorluğu'nun dağılması ile ortaya çıkan Bizans İmparatorluğu'nda 1. Justinyen zamanında çıkarılan ve Justinyen Kanunları olarak adlandırılan kanunlarda "tabibler yalnız basit bir şahit olmayıp aynı zamanda bilirkişi olarak da hüküm verirler" ibaresi yer almıştır.²⁰ Nitekim bu kanunlar arasında yer alan Dibeste'de de doktorların yalnızca tanık olmadıkları zira tanık oldukları oranda hüküm de verdikleri belirtilmiştir; diğer yandan kanunlarla zehirlenme, akıl hastalığı,

¹⁴ Mücahit Tanrıverdi (1991), Medeni Usul Hukukunda Bilirkişilik, s.1, Doktora Tezi, İ.Ü. SBE., İstanbul.

¹⁵ Bilirkişilikle ilgili, ilk olarak Milattan önce 3000 yıllarında Mısır'da başyargıç Pharaoh Zoser'in özel hekimi ve bir Mısır rahibi olan İmhotep'in "hekim sorumluluğu" konusundaki çalışmaları dikkat çekmektedir. Nitekim İmhotep, bu özelliği ile de tıbbın tanınması ve yüksek tıbbın ilk uzmanı olarak bilinmektedir. Bunun için bkz.:Adli Tıp ve Adli Bilimlerin Tarihçesi, (Çevrimiçi) http://www.psikolojikdanisma.net/adli_tip_ve_adlibilimlerin_tarihcesi.htm, 28.06.2010.

¹⁶ Salih Yaşar Özden, Tıbbi Bilirkişiliğin Tarihi Gelişimi ve Adli Psikiyatride Bilirkişinin Özellikleri, s.44, (Çevrimiçi) <http://onlinemakale.dusunenadamdergisi.org/pdf/dusunenadam/7102010163010-2-9.pdf>, 13.06.2011

¹⁷ Tanrıverdi, a.g.e., s.1.

¹⁸ A.e., ss.2-3.

¹⁹ Burcu Dönmez, Yeni CMK'da Bilirkişi Kavramı, s.1147 (Çevrimiçi) <http://web.deu.edu.tr/hukuk/dergiler/dergimiz9ozel/bdonmez.pdf>, 07.12.2009.

²⁰ Özden, a.g.e, s.44.

gebeliğin tayini gibi pek çok konuda taraflara doktorlarla işbirliği yapma yükümlülüğü yüklendiği gibi doktorlara yaraların insan vücudunda yaratmış olduğu tahribatın derecesinin belirlenmesi için emir de verilmiştir.²¹ Böylece doktorların, tıbbi ilgilendiren hukuki sorunların çözümlenmesinde bugün anladığımız anlamda bilirkişi olarak görev yapmış olduklarını görmekteyiz.²²

Anglo Sakson Hukuk sistemi içerisinde yer alan ülkelerde ispata ilişkin kurallar içtihatlarla oluşmuş, 70'li yıllardan itibaren yasal düzenlemelere bağlanmıştır. Kıta Avrupası Hukuk sistemi içerisinde yer alan ülkelerde örneğin İtalya'da 13., 14. ve 15.yüzyıllarda "des peritus" adıyla bilirkişilik kurumuna rastlanmıştır; yukarı İtalya Bölgesinde ve Fransız Hukuk sistemi içinde ebe ve doktor kimliğindeki bilirkişilere başvurulmuştur. Bu kapsamda ilk otopsi 1374 yılında Fransa'da yapılmıştır. Bilirkişilik kurumu ise doktrin ve mahkeme içtihatlarıyla gelişmiş ve Ceza Muhakemesi Kanununa 1957'de girmiştir.²³ Almanya'da ise bugün anladığımız anlamda bilirkişilik kurumu müşterek usul hukuku döneminde ortaya çıkarak yaygınlaşmış, ancak ilk zamanlarda bu kurum ve nitelendirilmesi ile ilgili eksik yasal düzenlemeler nedeniyle bilirkişi için "tanık", "arbitri", "hukuk danışmanı" ya da "keşfin bir vasıtası" gibi nitelendirmeler yapılmıştır.²⁴

Bilirkişiliğin kendi tarihimizdeki yeri, 1600'lü yıllara dayanmaktadır. Nitekim Osmanlılarda hukuk sistemi kadılık müessesesi altında yürütüldüğünden adli olayları çözümlenecek makam, kadılık makamı olmuştur. 1609 – 1657 yılları arasında yaşamış olan Katip Çelebi'nin "Hendese bilen kadı ile bilmeyen kadı" isimli eserine göre, "Bir kimse, uzunluğu ve genişliği 100 arşın olmak üzere, bir tarlayı başkasına satıp karşılığında uzunluğu ve genişliği 50'şer arşın iki tarla verdi. Aralarında anlaşmazlık olup bir kadıya vardılar ki hendese (geometri) bilmezdi: "Hakkı budur" diye hükmeyletti. Sonra hendese bilen bir kadı bulup davayı dinlettiler; "Hakkının yarısıdır" dedi. Hak dahi budur: Bunların aslını bilmek murad eden riyaziyyat (matematik) görmeye heves eyleye."²⁵ Görüldüğü üzere, eserde geçen bu örnek davada taraflar kadıya gitmişler; ancak kadı sorunu kendi bilgisi ile çözemeyince, tarafları geometriden anladığını bildiği başka bir kadıya göndermiş ve bu kadı ise, ne yazık ki sorunu eksik bilgisiyle yanlış olarak çözümlenmiştir. Ancak bu örnek olay, bilirkişilik kurumuna tarihimizde 17.yüzyılda başvurulduğunu göstermesi bakımından önemlidir. Osmanlı Devleti hukuk sistemi içerisinde

²¹ Hakan Kızıllar, Ceza Muhakemesi (2007), Adli Tıp, Adli Bilimlerde Vücudun Muayenesi & Örnek Alma Doktrin ve Uygulama, Kızıllar Serisi: 1, ss.23,24, Ankara.

²² MS 13. yüzyılda yaklaşık olarak 1236'da, Çin'de yayımlanan "Hsi Yüan Lu" (yanlışlıkların yıkanması- emniyet mensuplarına talimat) adlı eserde "ölü muayenesi" ile ilgili bilginin aktarılmış olduğunu belirtebiliriz. Bu eserde, şüpheli ölümlerin araştırılmasının ana hatları derlenmiştir. Kitapta durumu hoş olmayanlar dışında her cesette tıbbi araştırmacının sistematik inceleme yapması zorunlu tutuluyordu. Bu eserde suda boğulan ve öldürüldükten sonra suya atılan cesetler arasında yanarak ve öldürüldükten sonra yakılan cesetler tartışılmıştır. Bunun için bkz.: Medikolegal Akademi, Adli Tıp, (Çevrimiçi) http://www.medikolegal.com.tr/adli_tip.asp, 07.02.2010.

²³ Adnan Öztürel (1979), Adli Tıp Müessesesi Kanunu Değiştirilmesi ve Yeni Kanun Tasarısının Eleştirisi, Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, C.36, S. 1-4., s.306; Şemsi Gök (1883), Adli Tıp, 5. Bası , s.1, Filiz Kitabevi, İstanbul ve Nevzat Güreli, (1967), Türk Ceza Hukukunda Bilirkişilik, s. 16, İstanbul Üniversitesi Yayınları, No: 1248, Hukuk Fakültesi, İstanbul.

²⁴ Tanrıverdi, a.g.e., ss.6-7. ve Saim Üstündağ ve Mücahit Tanrıverdi, (1991), Alman Usul Hukukunda Bilirkişilik, Mukayeseli Hukukta Bilirkişilik ve Sorunları, s.5, Yargıtay'ın Kuruluşunun 125.Yılı Sempozyumu, İstanbul.

²⁵ Yaşar Aslan, Hendese Bilmeyen Kadı ve Bilirkişilik,(Çevrimiçi) http://www.bilirkisiler.org.tr/index.php?option=com_content&task=view&id=48&Itemid=23.

taşrada büyük yetkilerle donatılmış kadılar bulunmakta olup bu kişilerin uyuşmazlıkların çözümünde yararlandığı iki tür bilirkişi bulunmaktaydı: İlki, ehl-i hibre ya da atanmış bilirkişi de denilen ve alanında otorite sayılan bilgili ve deneyimli kişilerdi. Bu kişiler lonca adı verilen esnaf meslek örgütü içindeki örgütlenmiş meslek dallarındaki üretimlerde görülen birtakım aksaklıkların kadıya dava edilmesini sağlamakta, bu şekilde örneğin bir kadife kumaşın standartlara uygun olarak üretilip üretilmediği denetlenmiş olmaktadır. Kalitenin korunması amacıyla üretimi denetlemek üzere görevlendirilen bu kişiler kadının yardımcısı olup bunlara ehl-i vukuf, müfettiş, mubassır, mümeyyiz gibi isimler de verilmiştir.²⁶ Diğeri ise, fiili bilirkişiler denilen ve bugünkü anlamda bilirkişiyeye benzeyen kişilerdi. Bu bilirkişilere örnek olarak ticari işlerde “usta”lar; tıbbi işlerde “Darü’s Şifa Başhekim” verilebilir. Ancak bu kişilerin söyledikleri taktiri delil niteliğinde olmayıp kadının kararı niteliğindedir.²⁷

Bilirkişilik uygulaması, ceset üzerindeki incelemeler ve otopsi sonucu elde edilen bulguların değerlendirilmesi için kullanılmış²⁸, 1840’da çıkarılan Ceza Kanunname-i Hümayun’da ilk defa bilirkişilik öngörülerek, ölü ve canlılarda adli tıp muayeneleri yapılması esası konmuştur.²⁹ 1839 yılında Galatasaray’da açılan Mekteb-i Tıbbiye-i Şahane’de Adli Tıp dersi okutulmaya başlanmış; ilk otopsi bazı yazarlara göre 1841’de bazı yazarlara göre de 1843’de Prof. Dr. Bernard tarafından yapılmıştır.³⁰ 1850’li yıllarda kabul edilen Ceza Kanunname-i Hümayunu’nda bilirkişinin görevi tanımlanmıştır. Akabinde 1808 Fransız Ceza Usul Kanunu’nu iktibas edilerek 1879 tarihli Usul-u Muhakemat-ı Cezaiye Kanun-u Muvakkat yürürlüğe girmiş; bu Kanun 1929 yılına kadar yürürlükte kalmıştır. O dönemde bilirkişilik ile ilgili uygulamalar Fransa’daki uygulamalara paralel olarak doktrin ve mahkeme içtihatları ile gelişmiş, bilirkişilik bir çeşit tanıklık olarak kabul edilmiştir.³¹ 1857 yılında Sultan Abdülmecid tarafından bir ferman ile; içinde öğretim ve eğitim işleri, askeri ve sivil sağlık işleri ile tıbb-ı adli işleri adında üç encümeni (komisyon) bulunan "Meclis-i Umur-u Tıbbiyye-i Mülkiye ve Sıhhiyye-i Umumiyye Teşkilatı" kurulmuştur. Tıbb-ı Adli Encümeni hekimler tarafından verilen raporların bilime uygun olup olmadığını kontrol

²⁶ Bazı durumlarda mahkeme tarafından seçimi kayıt altına alınan kişiler, berat alarak bu tip bilirkişi olabilmek için İstanbul’a gidebilmektedir. Örneğin Bursa’da yaşayan ve nalbantlık yapan Hasan isimli bir kişi İstanbul’a giderek padişaha başvurur ve Bursa’da üstad nalbant ve ehl-i vukuf olduğunu, nalbantların kendisini “kethüda ve ehl-i vukuf” olarak tayin ettiğini belirterek yapılan seçimin gerektirdiği beratın kendisine verilmesini talep eder. Bunun için bkz: Nurcan Abacı, (2002) Osmanlı Dönemi Bilirkişilik Uygulamaları Üzerine Bir Araştırma, Uludağ Üniversitesi, *Sosyal Bilimler Dergisi*, Y.3, ss.75-84.

²⁷ Deryal, a.g.e., ss. 26 ve 27.

²⁸ Örneğin, 1843 yılında Dr. Charles Ambroise Bernard’ın ısrarı üzerine Sultan II. Abdülmecid kadavra diseksiyonuna ve Hristiyan ölülerinin otosisine izin veren bir ferman çıkartmış, zira o dönemdeki inanca göre Müslüman cesetleri üzerindeki otopsilere günah olması sebebiyle izin verilmemiştir. İlk otopsi, başına sırk düşerek ölen bir işçinin cesedine uygulanmıştır. Bunun için bkz.: Sermet Koç ve Ümit Biçer, Adli Tıbbın Tarihsel Gelişimi, Türkiye’deki Yapılanması ve Sorunları, s. 2 (Çevrimiçi) http://www.istabip.org.tr/media/upload/klinik_2009_22/01.pdf, 13.05.2010,

²⁹ Öztürel, a.g.e., s. 307.

³⁰ Adnan Öztürel (1961), Memleketimizde ve Dünyada Adli Tıp, *Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi*, C.18, S.1-4, s.162 ; Öztürel, Adli Tıp Müessesesi Kanunu, s. 306. ve Gök, a.g.e., s. 2.

³¹ Fransız Hukukunda bilirkişilik, 1957 yılına kadar kanunla düzenlenmemiş; sadece ilmi ve mahkeme içtihatlarının geliştirdiği bir kurum olarak uygulanmıştır. Yani öğreti ve mahkeme içtihatları etkili olmuştur. Bunun için bkz.: Burcu Dönmez, Yeni CMK’da Bilirkişi Kavramı, s.1147, (Çevrimiçi) <http://web.deu.edu.tr/hukuk/dergiler/dergimiz9ozel/bdonmez.pdf>, 07.12.2009,

etmekle görevlendirilmiştir.³² 1868-1878 yılları arasında derlenen ve İslami özel hukuk kurallarını içeren Mecelle-i Ahkam-ı Adliye'nin tanıklıkla ilgili kısmında bilirkişilikle ilgili hükümlere yer verilmiş; bilirkişinin görevinin sadece sorulan şeyi haber vermek olduğu ve bu kapsamda tanıktan ayrıldığı belirtilmiştir.³³

1879 yılında çıkarılan Usul-ü Muhakemat-ı Cezaiye Kanunu'nda sağlıkla ilgili olaylarda hekim muayenesi zorunlu kılınmıştır.³⁴ Bu kapsamda ölüm olaylarında cesedin dış muayenesine göre bir teşhis konulmazsa ya da kurşun veya zehir aranması icab ediyorsa otopsi yapılması gerekli görülmüştür. Aynı tarihte, İstanbul'da Zabıta Nezaretine (Polis Müdürlüğüne) bağlı olmak üzere bir Zabıta Tababeti Adliye Şubesi kurulmuştur. Bu şubeye tayin edilen hekimler şimdiki adli hekimlerin yaptığı işlere bakmışlar, diğer şehirlerde ise evvelce olduğu gibi Adli tıp işlerinde hükümet hekimleri ve gerektiğinde askeri ve serbest hekimler görev yapmışlardır.³⁵

1908'de İstanbul'da morg kurulmuş, ilk adli tıp kitabı İstanbul Tıp Fakültesi 3.Adli Tıp Profesörü Dr. Ali Rüştü Paşa tarafından yazılmıştır.³⁶ 1917'de Adli Tıp Kurumu'nun temelini oluşturan Tababeti Adliye Şubesi (Adalet Bakanlığı'na bağlı Adli Tıp Müessesesi) kurulmuştur. Ankara'da Büyük Millet Meclisi Hükümeti tarafından çıkarılan 1920 tarihli ve 38 sayılı Tababet-i Adliye Kanunu adli tabiplerin görevlerini, yetkilerini düzenlemiş, sivil ve askeri hastanelerde adli olayların incelemesine imkan vermiş, resmi hekim bulunmayan yerlerde serbest hekimlerin de bilirkişi olarak tayin edilebilmesine olanak sağlamıştır.³⁷

1926 yılında ise 813 sayılı Adli Tıp Müessesesi Kanunu çıkarılmış ; 4.4.1929 yılında kabul edilmiş olan 1412 Sayılı Ceza Muhakemeleri Usulü Kanununda (CMUK) bilirkişilik ile hükümler yer almış ve bugün kullanmış olduğumuz anlamda "bilirkişilik kurumu"nun oluşması, bu kanun ile mümkün olmuştur. Öyleyse 1929 yılına kadar Fransız sistemi etkisi altında gelişen bilirkişilik ile ilgili uygulamalar; 1929 yılından itibaren Alman Ceza Muhakemesi etkisi altında gelişmiştir. Zira ceza hukukunda bilirkişilik ile ilgili maddelerin yer aldığı 1412 Sayılı Ceza Muhakemeleri Usulü Kanunu, 1887 tarihli Alman Ceza Muhakemesi Kanunu esas alınarak meydana getirilmiş ve 20.04.1929 yılında yürürlüğe girmiştir.³⁸ Bu kanun da en son 5271 Sayılı Ceza Muhakemesi Kanunu ile yürürlükten kaldırılmıştır.

Adli Tıp Müessesesi Kanunu ise ihtiyacı karşılamadığı için, 1953 tarihinde 6119 sayılı

³² ADLİ TIP KURUMUNUN TARİHÇESİ, (Çevrimiçi) <http://www.atk.gov.tr/tarihce.html>, 11.12.2012

³³ Örneğin Kanunun 346.maddesine göre, malın değerindeki azalma miktarı tarafsız bilirkişinin yorumu ile kesinleşir. Bunun için bkz.: Murat Kesiriklioğlu, (2006), Mecelle'den Günümüze Borçlar Hukukunun Tarihsel Gelişimi ve Değişimi, ss.105-106, Yüksek Lisans Tezi, Uludağ Üniversitesi, S.B.E., Bursa. Yine Kanunun 1689.maddesinde "Her ne kadar ehlihibrenin haber vermesi gibi sırf tahkik ve durumu aydınlatmak için alınan ifadelerde şahadet sözü şart değilse de bunlar, şer'i şahitlik olmayıp sırf haber vermek kabilindedir." hükmü yer almaktadır. Bunun için bkz.: Deryal, a.g.e., s. 26.

³⁴ Öztürel, Adli Tıp Müessesesi Kanunu, s. 307.

³⁵ ADLİ TIP KURUMUNUN TARİHÇESİ, (Çevrimiçi) <http://www.atk.gov.tr/tarihce.html>, 11.12.2012

³⁶ Gök, a.g.e., s.2; Öztürel, Adli Tıp Müessesesi, s. 307. ve Öztürel, Memleketimizde ve Dünyada Adli Tıp, s. 162.

³⁷ ADLİ TIP KURUMUNUN TARİHÇESİ, (Çevrimiçi) <http://www.atk.gov.tr/tarihce.html>, 11.12.2012

³⁸ Genel Gerekeçe, (Çevrimiçi) <http://www.ceza-bb.adalet.gov.tr/mevzuat/cmkgerekce.doc>, 30.07.2010.

Adli Tıp Müessesesi Kanunu yürürlüğe girmiştir. Son olarak 1953 tarihli 6119 sayılı Adli Tıp Müessesesi Kanunu da yetersiz görülerek, 14 Nisan 1982 tarihli 2659 sayılı Adli Tıp Kurumu Kanunu kabul edilmiş ve Adli Tıp Müessesesinin adı Adli Tıp Kurumu olarak değiştirilmiştir.³⁹

2.1.2. TÜRK HUKUKUNDA BİLİRKİŞİLİK

2.1.2.1. Bilirkişilikle İlgili Kanuni Düzenlemeler

2.1.2.1.1. Usul Kanunları

Bilirkişinin atanması, çalışma usulleri, vereceği rapor v.s. ile ilgili hükümler mevzuatımızda gerek özel hukukta, gerek idare hukukunda gerekse ceza hukukunda esasen usul kanunlarımızda düzenlenmiştir.⁴⁰ Ancak ceza mahkemeleri, hukuk mahkemeleri ve idare mahkemelerinde görevlendirilen tüm bilirkişileri kapsayacak kapsamlı bir yasal düzenleme örneğin Amerikan Hukuku'ndaki "Federal Kanıt Kanunu"⁴¹ gibi ayrı bir "Bilirkişilik Kanunu" bulunmamaktadır. Ayrıca yine gerek usul kanunlarında gerekse yine olması gerektiği gibi ayrı bir kanun ile "bilirkişilerin görevleri esnasında dikkat etmeleri gereken etik kurallar" da düzenlenmemiştir. Bu sebeple esasen bütün hükümlerin bir arada olduğu bir kanuna ihtiyaç olduğu ortadadır.

Bilirkişilikle ilgili hükümlerin yer aldığı usul kanunlarından ilki ceza yargılaması ile ilgili olan kanundur. Avrupa'da Rönesans, Reform ve aydınlanma hareketleri akabinde gerçekleşen Fransız Devriminden sonra, demokrasi anlayışının gelişerek, sanık hakları ve yargılamanın işleyişi ile ilgili hükümlerde farklılıklar oluşmuştur. İşte İşbirliği Sistemi böyle bir gelişimin ardından ortaya çıkmıştır. Bu sistem iddia, savunma ve yargı makamları arasındaki işbirliğine dayanmaktadır. Yani muhakame tüm tarafların işbirliği ile yapılacaktır. Bu doğrultuda bilirkişinin yargılamanın ayrı bir unsuru olduğu kabul edilerek düzenlemeler yapılmıştır. 1412 Sayılı CMUK, Fransız ve Alman yargılama kanunlarından iktibas edilerek oluşturulmuştur. CMUK.,

³⁹ ADLİ TIP KURUMUNUN TARİHÇESİ, (Çevrimiçi) <http://www.atk.gov.tr/tarihce.html>, 11.12.2012

⁴⁰ Ülkemiz gibi Kıta Avrupası Hukuk sistemi içinde yer alan Fransa, İtalya ve Almanya'da da bilirkişilikle ilgili düzenlemeler yargılama kanunlarında düzenlenmiştir. Fransa'da, Hukuk Muhakemeleri Code de procedure civile (2007) §§232/284-1, Ceza Muhakemeleri Code de procedure penale (1959) §§156/169 , İdari Yargı Muhakemeleri Code de Justice Administrative §§R621-1 / R621-14; İtalya'da Hukuk Muhakemeleri Codice di procedura civile (1940) §§61/64;§§191 / 201, Ceza Muhakemeleri Codice di procedura penale (1942) §§220 / 233, İdari Yargı Muhakemeleri (Hukuk Muhakemelerine başvurulur) § 35 Sayılı Kanun 80 / 1998; Almanya'da Hukuk Muhakemeleri Zivilprozedordnung ZPO (1879) §§402-414 ile Ceza Muhakemeleri Strafprozedordnung StPO (1877) §§72-93 bilirkişilikle ilgili hükümlerin yer aldığı düzenlemelerdir. Bunun için bkz.: Yargılamada Bilirkişilik Müessesesi Hakkında Mukayeseli Çalışma, Nihai Taslak-30 Haziran 2010, (Çevrimiçi) www.abgm.adalet.gov.tr/pdf/Yargilamada%20Bilirkişilik%20Müessesesi.pdf, 01.09.2011

⁴¹ Amerikan Hukukunda ayrıca keşif ve bilirkişilik kurumlarını düzenleyen daha özel kurallar Federal Hukuk Muhakemeleri ve Ceza Muhakemeleri Usul Kanunlarında bulunabilir. Bunun için bkz.: Yargılamada Bilirkişilik Müessesesi Hakkında Mukayeseli Çalışma, Nihai Taslak-30 Haziran 2010, (Çevrimiçi) www.abgm.adalet.gov.tr/pdf/Yargilamada%20Bilirkişilik%20Müessesesi.pdf, 01.09.2011

aslında, bazı istisnalar dışında, 1877 tarihli Alman Ceza Muhakeme Kanununun çevirisidir. 1877 tarihli kanun, uzun bir tahkik sistemi uygulamasının ardından, Rönesans ve Reform hareketlerinin etkisi ile kabul edilmiş olup 1929 tarihinde kabul edilmiş olan Ceza Muhakemesi Usulü Kanunumuz da bu doğrultuda şekillenmiştir.⁴² Ancak “adil yargılanma hakkı” ve “Avrupa Birliği” normları çerçevesinde Almanya başta olmak üzere hemen hemen tüm ülkelerin muhakeme kanunlarında değişiklikler ve eklemeler yapılmıştır. Bu sebeple ülkemiz ceza yargılamasında da 2005 yılında, 1412 Sayılı CMUK yerine 5271 Sayılı CMK kabul edilerek insan haklarına uygun yeni düzenlemeler benimsenmiştir. Bilirkişilikle ilgili hükümler, CMK’nda “Bilirkişi İncelemesi” başlığı altındaki 62-73.maddelerinde yer almaktadır.⁴³ Tezde bütünüyle, bu hükümler anlatılacağı için bu başlık altında ayrıca anlatılmayacaktır. Ancak diğer yargılama kanunlarımızdaki bilirkişilikle ilgili hükümlere yer yer CMK ile kıyaslama yapılarak değinilecektir. Ancak burada belirtilmesi gereken temel husus, bilirkişilikle ilgili sistemin Anglosakson hukuku baz alınarak kanunumuza uyarlandığıdır.

Mevzuatımızda bilirkişilikle ilgili hükümlerin yer aldığı ikinci kanun, Hukuk Muhakemeleri Kanunudur. Bilirkişilikle ilgili hükümler, özel hukukta 1 Ekim 2011 tarihinde yürürlüğe girmiş olan 6100 Sayılı Hukuk Muhakemeleri Kanunu’nun “Bilirkişi İncelemesi” başlıklı 266-287.maddeleri arasında⁴⁴ düzenlenmiştir. Öncelikle belirtmek gerekir ki, hem HMK ve aşağıda ayrıca ele alacağımız İYUK’ta hem de CMK’unda bilirkişinin açık bir tanımı verilmemiş; onun yerine tanımlama yapılmasına elverişli bazı unsurlar vurgulanmıştır. CMK 63.maddede “çözümü uzmanlığı, özel veya teknik bilgiyi gerektiren hallerde” bilirkişinin oy ve görüşüne başvurulacağı yer almaktadır. HMK’nın 266.maddesinde ceza hukukundakine paralel olarak “çözümü hukuk dışında, özel veya teknik bilgiyi gerektiren hallerde, taraflardan birinin talebi üzerine yahut kendiliğinden, bilirkişinin oy ve görüşünün alınmasına karar verileceği” belirtilmiş ancak “uzmanlık” vurgulanmamıştır. Ancak 8.4.2012’de HMK gereğince yürürlüğe giren bilirkişi yönetmeliğinde bir sorunun bilirkişiye gönderilmesi için çözümünün uzmanlığı da gerektirmesi gerektiği ayrıca vurgulanmış böylece iki kanun arasında kıstaslar bakımından birliktelik sağlanmıştır. Öyleyse “çözümü uzmanlığı, özel veya teknik bir bilgiyi gerektiren haller”de bilirkişinin oy ve görüşünün alınmasına karar verilebilecektir. Hakimlik mesleğinin gerektirdiği “genel ve hukuki bilgi” ile çözümlenmesi mümkün olan konularda ise bilirkişi dinlenemeyecektir.

⁴² Erdener Yurtcan, (2005), Ceza Yargılaması Hukuku, 11.Bası, s.13, Vedat Kitapçılık, İstanbul.

⁴³ Yürürlükten kaldırılmış olan 1412 Sayılı Ceza Muhakemeleri Usulü Kanununda bilirkişilik, “Ehlihibre ve keşif” başlığı altında 65-85.maddeler arasında düzenlenmiştir.

⁴⁴ Yürürlükten kaldırılan 1086 Sayılı Hukuk Usulü Muhakemeleri Kanununda bilirkişilik “Ehliuvukuf” başlığı altında yer alan 275-286.maddeleri arasında düzenlenmiştir.

Atanacak bilirkişi sayısı HMK 267.maddede CMK 63/2.maddesi ile paralel olarak düzenlenmiştir.⁴⁵ Ancak HMK yürürlüğe girmeden önce özel hukukta bilirkişilerin belli bir listeden seçilme zorunluluğu yoktu. Yeni düzenleme ile birlikte, özel hukukta da ceza hukuku alanında hizmet veren bilirkişilerin isimlerini yazdırmış olduğu “il adli yargı adalet komisyonları” tarafından her yıl düzenlenen listelerden seçilme imkanı getirilerek HMK 268.madde ile mevzuat ve uygulamamızda artık bir bütünlük sağlanmıştır. 268/2.madde de CMK 64/3.madde ile paraleldir.⁴⁶ 268.maddesinin 3.fıkrası gereğince ise bilirkişi listelerinin düzenlenmesine, güncellenmesine ve listede kendisine yer verilmiş olanların liste dışına çıkartılmasına ilişkin esas ve usuller ile bilirkişi listelerine kayıtlı olan ve olmayan bilirkişilerce uyulması gereken etik ilkeler; ilgili bakanlıkların da görüşü alınmak suretiyle, Adalet Bakanlığınca hazırlanmış olan 8.4.2012 tarihli “Bölge Adliye Mahkemesi Adli Yargı Adalet Komisyonlarının Bilirkişi Listelerinin Düzenlenmesi Hakkında Yönetmelik” te gösterilmiştir.

Bilirkişilik görevinin kapsamını düzenleyen 269.madde, CMK 71.madde ile paralel ama biraz daha detaylıdır.⁴⁷ 270/1.madde CMK 65.madde ile aynıdır.⁴⁸ Ancak 270/2’de CMK’nun ilgili 65.maddesinden farklı olarak, istisna belirtilmiştir. Buna göre, bu kişiler, ancak tanıklıktan çekinme sebeplerine veya mahkemece kabul edilebilir diğer bir sebebe dayanarak, bilirkişilikten çekinebileceklerdir. HMK 271.maddede ise yine ceza yargılamasına paralel bir şekilde bilirkişiye yemin verdirilmesi ile ilgili düzenleme yer almaktadır. Bu düzenleme gereğince, bilirkişiler artık hukuk yargılamasında da yemin etmek zorundadırlar.⁴⁹ Bu yemin, aşağıda ilgili bölümde de göreceğimiz

⁴⁵ HMK 267.madde gereğince mahkeme, bilirkişi olarak, yalnızca bir kişiyi görevlendirebilir. Ancak, gerekçesi açıkça gösterilmek suretiyle, tek sayıda olmak şartıyla, birden fazla kişiden oluşacak bir kurulun bilirkişi olarak görevlendirilmesi de mümkündür. Yani tıpkı Ceza Muhakemesi Kanunu’nda olduğu gibi kişi sınırlaması yoktur.

⁴⁶ 268/1.maddede bilirkişilerin, “yargı çevresinde yer aldığı bölge adliye mahkemesi adli yargı adalet komisyonları tarafından, her yıl düzenlenecek olan listelerde yer alan kişiler arasından” görevlendirilecekleri düzenlenmiştir. Ayrıca tıpkı ceza hukukunda olduğu gibi ilgili listede bilgisine başvurulacak uzmanlık dalında bilirkişinin bulunmaması halinde, diğer bölge adliye mahkemelerinde oluşturulmuş listelerden, burada da yoksa liste dışından bilirkişinin görevlendirilebileceği belirtilmiştir. Nitekim bilirkişi yönetmeliğinin 13/1.maddesinde de görevlendirmeyi yapan mahkemenin yargı çevresinde yer aldığı komisyon tarafından hazırlanan listede bilgisine başvurulacak uzmanlık dalında bilirkişinin bulunması halinde bir başka listeden ya da liste dışından bilirkişinin görevlendirilemeyeceği ve bu konuda talimat yazılamayacağı düzenlenmiştir.

HMK 268/2.maddesinde kanunların görüş bildirmekle yükümlü kıldığı kişi ve kuruluşlara görevlendirildikleri konularda bilirkişi olarak öncelikle başvurulacağı belirtilmektedir. Ancak, kamu görevlilerine, bağlı oldukları kurumlarla ilgili dava ve işlerde, bilirkişi olarak görev verilemeyeceği düzenlenmiştir. Yine tıpkı ceza yargılamasında olduğu gibi yeni HMK’da da bilirkişilerin atanması ile ilgili düzenlemelerin çıkarılacak olan bir yönetmelikle düzenleneceği belirtilmiştir.

⁴⁷ HMK 269.maddede bilirkişilik görevinin, mahkemece yapılan davete uyup tayin edilen gün ve saatte mahkemede hazır bulunmayı, yemin etmeyi ve bilgisine başvuru konusunda süresinde oy ve görüşünü mahkemeye bildirmeyi kapsar. Geçerli bir özürlü olmaksızın mahkemece yapılan davete uyup, tayin edilen gün ve saatte mahkemede hazır bulunmayan yahut mahkemeye gelip de yemin etmekten veya süresinde oy ve görüş bildirmekten kaçınan bilirkişiler hakkında, tanıklığa ilişkin disiplin hükümleri uygulanacaktır.

⁴⁸ Tıpkı ceza yargılamamızda olduğu gibi bilirkişilik görevini kabul eden yükümlü olanlar; resmi bilirkişiler ile 268.maddede belirtilmiş bulunan listelerde yer almış olanlar, bilgisine başvurulacak konuyu bilmeksizin, meslek veya zanaatlarını icra etmesine olanak bulunmayanlar ve bilgisine başvurulacak konu hakkında, meslek veya sanat icrasına resmen yetkili kılınmış olan kişilerdir.

⁴⁹ Maddeye göre, listelere kaydedilmiş kişiler arasından görevlendirilmiş olan bilirkişilere, il adli yargı adalet komisyonu huzurunda, “Bilirkişilik görevimi sadakat ve özenle, bilim ve fenne uygun olarak, tarafsız ve objektif bir biçimde yerine getireceğime, namusum, şerefim ve kutsal saydığım bütün inanç ve değerlerim üzerine yemin ederim.” şeklindeki sözler, tekrarlattırılmak suretiyle yemin verdirilir.

üzere, CMK'ndaki yemine göre daha detaylıdır. Maddenin devamı CMK 64/5.6.ve 7. fıkraları ile uyumludur.⁵⁰

HMK 272.maddeye göre, hakimlerin hakkındaki yasaklılık ve ret sebepleriyle ilgili kurallar, bilirkişiler bakımından da uygulanır. Aynı hüküm CMK 69.maddede de yer almakla birlikte HMK'da daha detaylı düzenlenmiştir. Nitekim "bilirkişinin, aynı dava veya işte daha önceden tanık olarak dinlenmiş bulunması, bir ret sebebi teşkil etmez." hükmü CMK'unda yoktur. Hakimler hakkındaki yasaklılık sebeplerinden biri, bilirkişinin şahsında gerçekleşmişse, mahkeme, hüküm verilinceye kadar, her zaman bilirkişiyi Re'sen görevden alabileceği gibi, bilirkişi de mahkemeden, görevden alınma talebinde bulunabilir. Ret sebeplerinden birinin bilirkişinin şahsında gerçekleşmesi halinde taraflar, bilirkişinin reddini talep edebileceği gibi, bilirkişi de kendisini reddedebilir. Ret talebi veya bilirkişinin kendisini reddetmesinin, ret sebebinin öğrenilmesinden itibaren en geç 1 hafta içinde yapılmış olması şarttır. Ret sebeplerinin ispatı için, yemin teklif edilemez. Görevden alınma, ret ve bilirkişinin kendisini reddetmesine yönelik talep, bilirkişiyi görevlendiren mahkemece dosya üzerinden incelenir ve karara bağlanır. Kabule ilişkin kararlar kesindir. Redde ilişkin kararlara karşı ise ancak esas hakkındaki kararlarla birlikte kanun yoluna başvurulabilir.

CMK'ndan farklı olarak HMK'nun "Bilirkişinin görev alanının belirlenmesi" başlığını taşıyan 273.maddesinde bilirkişinin görev alanı açıkça belirlenmiştir. Buna göre, mahkemenin, tarafların da görüşünü almak suretiyle bilirkişinin görevlendirilmesine ilişkin kararında; inceleme konusunun bütün sınırlarıyla ve açıkça belirlenmesine, bilirkişinin cevaplaması gereken sorulara ve raporun verilme süresinin gösterilmesine dikkat etmesi gerekmektedir. Bilirkişiye, görevlendirme yazısının ekinde, inceleyeceği şeyler, dizi pusulasına bağlı olarak ve gerekiyorsa mühürlü bir biçimde teslim edilir; ayrıca bu husus da tutanakta gösterilir.

Bilirkişinin görev süresini düzenleyen 274/1.madde CMK 66/1 ile aynıdır.⁵¹ 274/2 ise 66/2 ile paraleldir. Belirlenen süre içinde raporunu vermeyen bilirkişi görevden alınıp, yerine bir başka kimse, bilirkişi olarak görevlendirilebilir. Bu durumda mahkeme, görevden alınmış olan bilirkişiden, görevden alındığı ana kadar yapmış olduğu işlemler hakkında açıklama yapmasını talep eder ve ayrıca bilirkişinin dizi pusulasına bağlı bir biçimde görevi sebebiyle incelenmek üzere kendisine teslim edilmiş bulunan dosya ve eklerini mahkemeye hemen teslim etmesini ister. Sözü edilen bilirkişilerin, hukuki ve cezai sorumluluğuna ilişkin hükümler saklı kalmak kaydıyla, gerekiyorsa, kendilerine ücret ve masraf adı altında hiçbir ödeme yapılmamasına veya gerekçesini

⁵⁰ Bu bilirkişilere, görevlendirildikleri her dava veya işte ayrıca yemin verdirilmez; sadece görevlendirme yazısında, bilirkişilere önceden etmiş buldukları yemine bağlı kalmak suretiyle oy ve görüş bildirmek zorunda oldukları hususu hatırlatılır. Listelere kaydedilmemiş olan kişiler arasından bilirkişiler görevlendirilmişse, kendilerine, görevlendiren mahkemece, huzurda, göreve başlamadan önce, birinci fıkrada belirtilen şekilde yemin verdirilir. Yemine ilişkin tutanak, hakim, zabıt katibi ve bilirkişi tarafından imzalanarak dosya içerisine konulur.

⁵¹ Bilirkişi raporunun hazırlanması için verilecek süre 3 ayı geçemez. Ancak bilirkişinin talebi üzerine, kendisini görevlendiren mahkeme gerekçesini göstererek, süreyi 3 ayı geçmemek üzere uzatabilir.

göstererek bölge adliye mahkemesi adli yargı adalet komisyonundan o kişinin bilirkişilik görevi yapmaktan belirli bir süre yasaklanmasının yahut listeden çıkartılmasının istenmesine, görevlendirmeyi yapan mahkemece karar verilir. “Bölge Adliye Mahkemesi Adli Yargı Adalet Komisyonlarının Bilirkişi Listelerinin Düzenlenmesi Hakkında Yönetmelik” 15.maddesi gereğince, raporunu süresinde vermeyen bilirkişi hakkında mahkemece talep edilmesi halinde komisyon tarafından görevini belirli bir süre yapmaktan yasaklanmasına karar verilebilir ancak bu yasaklama süresi 3 aydan az 1 yıldan çok olamaz. Yine 14.maddenin (b) fıkrası gereğince de istemin komisyonca uygun bulunması durumunda bilirkişinin adı listeden çıkarılır. Bilirkişilerin raporlarını süresi içerisinde hazırlayabilmeleri ve devamlı aynı bilirkişilerin görevlendirilmesinin önüne geçilmesi için de 13/3.madde ile aynı bilirkişiye listenin geçerli olduğu 1 yıl içinde seri olmayan davalarda en fazla 300, seri davalarda ise en fazla 1200 dosyada görevlendirme yapılabileceği düzenlenerek kota getirilmiştir. Öyleyse 13/2.maddesi gereğince raporunu süresi içerisinde vermeyen bilirkişinin raporunu verinceye kadar kendisine yeni bir bilirkişilik görevi verilmeyeceği düzenlenmiştir. Hatta uygulamada bu yönetmelik sonrasında, 1.1.2013 tarihinden itibaren, UYAP dolayısıyla, tüm Türkiye’de, görevlendirildiği dosyayı henüz teslim etmemiş olan bilirkişiye, gerek ceza gerekse hukuk kalemlerinde yeni bir görevlendirme yapılmamakta, sistem kilitlenmektedir. Hukuk mahkemelerinde, 1.1.2013 tarihinden sonraki bilirkişi görevlendirmelerinde bilirkişinin raporunu teslim edip etmediğinin kontrolü yapılabilmektedir. Kota getirilmesi ceza yargılmasında bilirkişilik için de önerilmektedir. Bu nedenle çıkarılacak yeni bir yönetmelikle bu düzenleme getirildiğinde her iki yönetmelik arasında bütünlük sağlanabilecektir.

“Bilirkişinin haber verme yükümlülüğü”nü düzenleyen 275.madde de, CMK’na göre daha detaylı olarak düzenlenmiştir. Maddeye göre bilgisine başvuru alan bilirkişi, kendisine verilen görevin, uzmanlık alanına girmediğini, inceleme konusu maddi olguların açıklığa kavuşturulması ve tespiti için, uzman kimliği bulunan başka bir bilirkişi ile işbirliğine ihtiyaç duyduğunu veya görevi kabulden kaçınmasını haklı kılacak mazeretini 1 hafta içinde görevlendirmeyi yapan mahkemeye bildirir. Bilirkişi, incelemesini gerçekleştirebilmek için, bazı hususların önceden soruşturulması ve tespiti ile bazı kayıt ve belgelerin getirtilmesine ihtiyaç duyuyorsa, bunun sağlanması için, 1 hafta içinde kendisini görevlendiren mahkemeye bilgi verir ve talepte bulunur. 276.maddede de CMK’dan farklı olarak, bilirkişinin, mahkemece kendisine verilen “görevi bizzat yerine getirmek”le yükümlü olup, görevinin icrasını kısmen yahut tamamen başka bir kimseye bırakamayacağı düzenlenmiştir.

Yine CMK’dan farklı olarak, bilirkişinin “sır saklama yükümlülüğü”nü özellikle düzenleyen 277.maddeye göre bilirkişi, görevi sebebiyle yahut görevini yerine getirirken öğrendiği sırları saklamak, kendisi ve başkaları yararına kullanmaktan kaçınmakla yükümlüdür. Bilirkişi yönetmeliğinin 11.maddesinin 2.bendi gereği bilirkişiler; bağımsız ve tarafsız, dürüst davranma ve

doğruyu söyleme, görevini bizzat yerine getirme, sır saklama, eşitlik ilkesine uygun davranma, mesleki davranış ilkelerine ve meslek etiğine uygun davranma, ehliyet ve liyakatla hareket etme ve temel yargılama ilkelerine uygun davranmak zorundadırlar. Aksi halde bilirkişik görevi ile bu görevin gerektirdiği etik ilkelerle bağdaşmayan ve kendisine duyulan güveni sarsıcı tutum ve davranışlarda bulunan bilirkişinin adının listeden çıkarılacağını düzenleyen 14.madde (c) bendi gereği adı listeden çıkarılabilecektir. Yine aynı maddenin (a) ve (b) betleri gereğince bilirkişinin, listeye kabul şartlarını sonradan kaybetmesi veya listeye kabul tarihinde gerekli şartları haiz olmadığının sonradan tespit edilmesi ve kanuni bir sebep olmaksızın bilirkişilik yapmaktan kaçınması halinde adı listeden çıkarılacaktır.

HMK 278.maddesi de CMK'dan farklı olarak detaylı bir düzenlemedir. Buna göre, bilirkişi, görevini, mahkemenin sevk ve idaresi altında yürütür. Bilirkişi, görev alanı veya sınırları hakkında tereddüde düşerse, bu tereddüdünün giderilmesini, her zaman mahkemeden isteyebilir. Bilirkişi, incelemesini gerçekleştirirken ihtiyaç duyarsa, mahkemenin de uygun bulması kaydıyla, tarafların bilgisine başvurabilir. Taraflardan birinin bilgisine başvurulacağı hallerde, mahkemece bilirkişiye taraflardan biri bulunmaksızın diğerinin dinlenemeyeceği hususu önceden hatırlatılır. Bilirkişinin oy ve görüşünü açıklayabilmesi için bir şey üzerinde inceleme yapması zorunlu ise mahkeme kararı ile gerekli incelemeyi yapabilir. Bu işlemin icrası sırasında taraflar da hazır bulunabilir. Bilirkişi yönetmeliğinin 4/c maddesine göre, bilirkişi ayrıca internet üzerinden UYAP'a erişim yaparak elektronik ortamda da işlem yapabilir. 279. madde de CMK'na göre detaylı hükümler getirmiştir. Buna göre mahkeme, bilirkişinin oy ve görüşünü yazılı veya sözlü olarak bildirmesine karar verir. Raporunda, tarafların ad ve soyadları, bilirkişinin görevlendirildiği hususlar, gözlem ve inceleme konusu yapılan maddi olgular, gerekçe ve varılan sonuçlarla, bilirkişiler arasında görüş ayrılığı varsa, bunun sebebi, düzenlenme tarihi ve bilirkişi ya da bilirkişilerin imzalarının bulunması gerekir. Azınlıkta kalan bilirkişi, oy ve görüşünü ayrı bir rapor halinde de mahkemeye sunabilir. Mahkeme, bilirkişinin oy ve görüşünü sözlü olarak açıklamasına karar verirse, bilirkişinin açıklamaları tutanağa geçirilir ve tutanağın altına bilirkişinin de imzası alınır. Kurul halinde görevlendirme söz konusu ise bilirkişilerin bilgilerine başvuru hususu hemen aralarında müzakere etmelerine imkan tanınır ve müzakere sonucunda açıklanan oy ve görüş, tutanakla tespit edilip; tutanağın altı, bilirkişilere imza ettirilir. Bilirkişi, raporunda ve sözlü açıklamaları sırasında, hukuki değerlendirmelerde bulunamaz. Bu kapsamda bilirkişi yönetmeliğinin 5.maddesinin 3.bendinde yabancı hukuk, örf ve adet hukuku, yürürlükten kalkmış hukuk alanları ile hesap bilirkişiliği gibi alanlar dışında, hakimlik mesleğinin gerektirdiği genel ve hukuki bilgiyle çözümlenmesi mümkün olan konularda listelerde uzmanlık alanı belirlenemeyeceği belirtilerek genel itibariyle hukukçu bilirkişilere görev verilmeyeceği de ayrıca düzenlenmiştir. Ancak böyle açık ve kesin bir düzenleme

ceza yargılamasında görev yapacak bilirkişiler için bulunmamaktadır.

HMK 280, 281.maddelerde de rapor ve rapora itirazla ilgili düzenlemelere yer verilmiştir.⁵² 281.maddeye göre, taraflar, bilirkişi raporunun, kendilerine tebliği tarihinden itibaren 2 hafta içinde, raporda eksik gördükleri hususların, bilirkişiye tamamlattırılmasını; belirsizlik gösteren hususlar hakkında ise bilirkişinin açıklama yapmasının sağlanmasını veya yeni bilirkişi atanmasını mahkemeden talep edebilirler. Mahkeme, bilirkişi raporundaki eksiklik yahut belirsizliğin tamamlanması veya açıklığa kavuşturulmasını sağlamak için, bilirkişiden, yeni sorular düzenlemek suretiyle ek rapor alabileceği gibi, tayin edeceği duruşmada, sözlü olarak açıklamalarda bulunmasını da kendiliğinden isteyebilir. Mahkeme, gerçeğin ortaya çıkması için gerekli görürse, yeni görevlendireceği bilirkişi aracılığıyla, tekrar inceleme de yaptırabilir.⁵³ Yargıtay da karar vermeye yeterli olan rapora ulaşınca dek hakim bilirkişi incelemesi yaptırması gerektiği görüşündedir. Ancak her rapor usulen geçerli ama hakimce tatminkar değilse de bu durumda Yargıtay'a göre, bu raporlardan "uzlaştırıcı" olan tercih edilmelidir.⁵⁴

HMK 282.madde gereğince hakim, bilirkişinin oy ve görüşünü diğer delillerle birlikte serbestçe değerlendirir. 283.madde de CMK'ndan daha detaylı olup, bilirkişiye, sarf etmiş olduğu emek ve mesaiyle orantılı bir ücret ile inceleme, ulaşım, konaklama ve diğer giderlerinin de ödeneceğini belirtmiştir. Ayrıca bu konuda, Adalet Bakanlığınca çıkarılacak ve her yıl güncellenecek olan tarifenin esas alınacağı belirtilmiştir. 284.maddeye göre bilirkişi, Türk Ceza Kanunu anlamında kamu görevlisidir. 285., 286. ve 287.maddeler bilirkişinin hukuki sorumluluğu ve bu konuda açılacak davalar hakkındadır. Bunun gibi doğrudan doğruya "bilirkişinin cezai sorumluluğu"nu düzenleyen maddelere CMK'nda yer verilmemiştir. Bu nedenle ya CMK'nda düzenleme yapılmalı ya da bilirkişilik kanunu çıkartılarak bu tarz hükümler bu kanunda düzenlemelidir. Geçerli mevzuatta ise hukuk yargılamasında görev yapan bilirkişiler için HMK'nundaki 285.madde gereğince kasten veya ağır ihmal suretiyle düzenlemiş oldukları gerçeğe aykırı raporun, mahkemece hükme esas alınması sebebiyle zarar görmüş olanlar, bu zararın tazmini için Devlete karşı tazminat davası açabilirler. Devlet, ödediği tazminat için sorumlu bilirkişiye rücu eder. 286.maddeye göre de devlet aleyhine açılacak olan tazminat davası, gerçeğe aykırı bilirkişi raporunun ilk derece mahkemesince hükme esas alındığı hâllerde, bu mahkemenin yargı çevresi içinde yer aldığı bölge adliye mahkemesi hukuk dairesinde; bölge adliye mahkemesince hükme esas alındığı hallerde ise Yargıtay ilgili hukuk dairesinde görülür. Devletin sorumlu bilirkişiye karşı açacağı rücu davası, tazminat davasını karara

⁵² HMK 280.madde gereğince, bilirkişi, raporunu varsa kendisine incelenmek üzere teslim edilen şeylerle birlikte bir dizi pusulasına bağlı olarak mahkemeye verir; verildiği tarih rapora yazılır ve duruşma gününden önce birer örneği taraflara tebliğ edilir.

⁵³ Ancak bazı istisnai düzenlemelerde birden fazla bilirkişi incelemesi özel olarak yasaklanmaktadır. Örneğin Tüketici Sorunları Hakem Heyetleri Yönetmeliği 20/II.maddesi gereğince, hakem heyetlerinin önlerine gelen tüketici uyuşmazlıklarında aynı konuda birden fazla bilirkişi incelemesi yaptırılmayacaktır.

⁵⁴ Y.18.H.D. 29.09.1999 ve 11867/11154. Y. 5.H.D. 12.12.1989, 10499/26085 (Yargıtay Kararları Dergisi, 1990/4, s. 539).

bağlamış olan mahkemede görülür. 287.madde gereğince de devlet, ödediği tazminat nedeniyle, sorumlu bilirkişiye, ödeme tarihinden itibaren bir yıl içinde rücu eder. Hükme esas alınan bilirkişi raporu kasten gerçeğe aykırı olarak düzenlenmişse, bu durumda, ceza zamanaşımı süresi uygulanır.

Diğer usul kanunumuz ise 2577 Sayılı İdari Yargılama Usulü Kanunu (İYUK)'dur. Ancak bu kanunda bilirkişi incelemesine ilişkin ayrıntılı düzenlemeler bulunmamaktadır. İYUK'un bilirkişiliğe dair düzenlemeleri sadece 18, 31 ve 53.maddeleridir. Bu maddeler içerisinde bilirkişilik ile ilgili temel madde, 31.maddedir. Zira bu madde, tamamlayıcı nitelikte olup 18. ve 53.maddelerdeki düzenlemeler dışında, bilirkişilikle ilgili uygulanması gerekli olan kurallar konusunda HUMK'daki (yeni HMK'daki karşılık gelen maddeler) ilgili düzenlemelere atıfta bulunmaktadır.⁵⁵ 31.maddeye göre, İYUK'ta hüküm bulunmayan hususlarda; hakimın davaya bakmaya yasaklı olduğu haller, hakimın reddi, dava ehliyeti, üçüncü şahısların davaya katılması, davanın ihbarı, tarafların vekilleri, feragat ve kabul, teminat, karşı dava, bilirkişi, keşif, delillerin tespiti, yargılama giderleri, adli yardım hallerinde ve duruşma sırasında tarafların mahkemenin düzenini bozacak hareketlerine karşı yapılacak işlemlerde HMK hükümleri uygulanacaktır. Ancak, davanın ihbarı ve "bilirkişi seçimi ve atanması" Danıştay, mahkeme veya hakim tarafından Re'sen yapılır. Yani İYUK, bilirkişinin seçimi ve atanması konusunda HMK'dan ayrılmaktadır. Yani tarafların bilirkişi incelemesi talebi hakimi bağlamadığı gibi talep olmadan da bilirkişi incelemesine karar verilebilir. Ancak "bilirkişi incelemesi"ne ilişkin süreç HMK'daki hükümlere göre yürütülecektir. İdari yargı yetkisi, idari eylem ve işlemlerin hukuka uygunluğunun denetimi ile sınırlı olduğu için bilirkişiye daha nadir başvurulmakla birlikte idari yargılamada da özellikle teknik hususlarda örneğin hesap incelemeleri konusunda bilirkişi atanır; bilirkişi de kanunlar ve tebliğler doğrultusunda raporunu düzenler. Bilirkişilik ile ilgili diğer İYUK düzenlemesi, savcıların bilirkişi incelemesi taleplerinin reddi durumlarına ilişkindir. "Duruşmalara İlişkin Esaslar" başlıklı 18.maddenin 5.bendine göre, "*Duruşmalı işlerde savcılar, keşif bilirkişi incelemesi veya delil tespiti yapılmasını yahut işlem dosyasının getirtilmesini istedikleri takdirde, bu istekleri görevli daire veya kurul tarafından kabul edilmezse, işin esası hakkında ayrıca yazılı olarak düşünce bildirirler.*" "Yargılamanın Yenilenmesi" başlıklı İYUK 53.maddesinin (d) bendi gereğince, Danıştay ile bölge idare, idare ve vergi mahkemelerinden verilen kararlar hakkındaki bilirkişi ile ilgili "*bilirkişinin kasıtlı gerçeğe aykırı beyanda bulunduğu mahkeme kararıyla belirlenmesi*" sebebi yargılamanın yenilenmesine neden olacaktır.

Son olarak askeri mahkemelerin yargılama usulünü düzenleyen kanundan da bahsetmek gerekmektedir. 353 Sayılı Askeri Mahkemeler Kuruluşu ve Yargılama Usulü Kanunu'nun (AMKYUK) Ek 1.maddesi gereğince, bu kanunda aksine hüküm bulunmayan hallerde Ceza

⁵⁵ İdari Yargılama Usulü Kanununda Değişiklik Yapılmasına İlişkin Kanun Tasarısının 22.maddesinde İYUK 31.maddeden sonra gelmek üzere 31/a ile 31/e maddeleri eklenmiş ve bilirkişilik de 31/e'de düzenlenmiştir. Böylece 31.madde genişletilmiş ve bilirkişi incelemesi, bilirkişi raporu, bilirkişi ücreti, bilirkişi raporunun bağlayıcılığı, bilirkişi atanması, bilirkişi sayısı gibi konularda maddede düzenlemeler yapılmıştır. Yani HUMK'a atfen değil, doğrudan düzenleme yapılmıştır.

Muhakemesi Kanunu'nun adli kontrole ilişkin 109 ile 115, değerlendirme raporu yetkisine ilişkin 166 ve istinafa ilişkin 272. ile 285.maddeleri hükümleri hariç olmak üzere diğer hükümleri askeri yargıda da uygulanacaktır. AMKYUK 124.maddesi gereğince kıdemli askeri hakim ile askeri savcı kendiliğinden tanık ve bilirkişilerin çağırılmasına ve başkaca ispat delillerinin toplanmasına karar verebilir. Yine aynı kanunun 228. ve 230.maddeleri gereğince de bilirkişinin hükümlü lehine veya aleyhine olarak gerçeğe aykırı beyanda bulunması halinde bu durum yargılmanın yenilenmesi nedeni olacaktır. Ayrıca yargılmanın yenilenmesinde 237.madde gereğince bilirkişilere yemin verdirilip verdirilmeyeceğini Askeri Yargıtay taktir edecektir.

2.1.2.1.2. Diğer Kanunlar

Usül kanunlarımız dışında özel bazı kanunlarda da bilirkişilikle ilgili düzenlemeler yer almaktadır. Örneğin 5411 Sayılı Bankacılık Kanunu'nun "Bilirkişi İncelemesi" başlıklı 165.maddesinde bankacılık kanununun uygulanması ile ilgili olarak gerek bu kanunda gerekse başka kanunlarda öngörülen suçlardan dolayı açılan ceza davaları ile Bankacılık Düzenleme ve Denetleme Kurumu, Tasarruf Mevduatı Sigorta Fonu, fon bankaları ile bankaların iflas idareleri tarafından açılan hukuk davalarında görev alacak olan bilirkişilerin raporunu sunma süresi ve bu süre içerisinde raporunu sunmaması halinde uygulanacak olan yaptırım hakkında özel düzenleme yer almaktadır.⁵⁶

Yine 6235 Sayılı Türk Mühendis ve Mimar Odaları Birliği Kanunu, 3458 Sayılı Mühendislik ve Mimarlık Hakkında Kanun, 2942 Sayılı Kamulaştırma Kanunu'nun 10.maddesinin 8.ve 9. bendleri ile kamulaştırma bedeline itiraz davalarında kamulaştırılan taşınmazın değerinin tespiti hususundaki 15.maddesinde⁵⁷, 3224 Sayılı Türk Diş Hekimleri Birliği Kanununda bilirkişilikle ilgili maddeler bulunmaktadır.

⁵⁶ Bankacılık Kanunu'nun "Bilirkişi İncelemesi" başlıklı 165.madde gereğince, "Bu Kanununun uygulanması ile ilgili olarak, bu Kanunda ve diğer kanunlarda öngörülen suçlardan dolayı açılan ceza davalarında bilirkişi, raporunu dosyanın kendisine verildiği tarihten başlayarak üç ay içinde mahkemeye verir. Bu süre hakim tarafından iki aya kadar uzatılabilir. Bu süre içerisinde de rapor mahkemeye verilmediği takdirde görev, ücret ödenmeksizin bilirkişiden alınır ve yeni bilirkişi atanır. Bilirkişilik görevi bu şekilde kendisinden alınan kişiler, bir yıl süreyle bu Kanun kapsamında hiçbir davada bilirkişi olarak atanamazlar. Bu kişiler, raporların süresinde verilmemesinin sebep olduğu masrafları ödemeye ve ayrıca beşyüz güne kadar adli para cezasına mahkum edilirler. Dosyanın bilirkişiye tevdi tarihinde dava zamanaşımı süresi durur. Bilirkişinin raporunu mahkemeye verdiği tarihten itibaren bu süre kaldığı yerden işlemeye devam eder. Kurum, Fon, Fon bankaları ile bankaların iflas idareleri tarafından açılan hukuk davalarında gerekli görülen hallerde, yapılacağı bilirkişi incelemelerinde bilirkişi, raporunu dosyanın kendisine verildiği tarihten başlayarak üç ay içinde mahkemeye verir. Bu süre hakim tarafından iki aya kadar uzatılabilir. Bu süre içerisinde de rapor mahkemeye verilmediği takdirde görev, ücret ödenmeksizin bilirkişiden alınır ve yeni bilirkişi atanır. Bilirkişilik görevi bu şekilde kendisinden alınan kişiler, bir yıl süreyle bu Kanun kapsamında hiçbir davada bilirkişi olarak atanamazlar. Bu kişiler, raporların süresinde verilmemesinin sebep olduğu masrafları ödemeye ve ayrıca beşyüz güne kadar adli para cezasına mahkum edilirler."

⁵⁷ Kamulaştırma Kanunu'nun 10.maddenin 8.bendi gereğince, "Bilirkişiler, taraflar ve diğer ilgililerin beyanını da dikkate alarak, 11 inci Madde deki esaslar doğrultusunda taşınmaz malın değerini belirten raporlarını onbeş gün içinde mahkemeye verirler. Mahkeme bu raporu, duruşma günü beklenmeksizin taraflara tebliğ eder. Yapılacak duruşmaya hakim, taraflar veya vekillerini ve bilirkişileri çağırır. Bu

Kadastro Kanunu 13. ve 14.madde gereğince tapuya kayıtlı olan veya olmayan taşınmaz malların zilyedi adına tespitinde; Köy Kanunu 16/B uyarınca ilgili yerlerin orta malı sayılıp sayılmayacağı hususunda; bir ürünün Fikir ve Sanat Eserleri kapsamında korunabilir bir eser niteliğinde olup olmadığı hususunda bilirkişiye başvurulacaktır; ayrıca ticari davalarda muhasebe meslek mensuplarına bilirkişi sıfatıyla görev verilen konular da bulunmaktadır.⁵⁸

2.1.2.1.3. Kanunlar Dışındaki Mevzuat

Mevzuatımızda kanunlar dışında başta yönetmelikler olmak üzere diğer bazı düzenleyici işlemlerde de bilirkişilik konusunda hükümler yer almaktadır. CMK 64/1.madde düzenlemesi gereğince çıkarılan “Ceza Muhakemeleri Kanununa Göre İl Adli Yargı Adalet

duruşmada tarafların bilirkişi raporlarına varsa itirazları dinlenir ve bilirkişilerin bu itirazlara karşı beyanları alınır”

9.bend gereğince, “Tarafların bedelde anlaşamamaları halinde gerektiğinde hakim tarafından onbeş gün içinde sonuçlandırılmak üzere yeni bir bilirkişi kurulu tayin edilir ve hakim, tarafların ve bilirkişilerin rapor veya raporları ile beyanlarından yararlanarak adil ve hakkaniyete uygun bir kamulaştırma bedeli tespit eder. Mahkemece tespit edilen bu bedel, taşınmaz mal, kaynak veya irtifak hakkının kamulaştırılma bedelidir. Tarafların anlaştığı veya tarafların anlaşamaması halinde hakim tarafından kamulaştırma bedeli olarak tespit edilen miktarın, peşin ve nakit olarak veya kamulaştırma bu Kanununun 3 üncü Madde sinin ikinci fıkrasına göre yapılmış ise, ilk taksitin yine peşin ve nakit olarak hak sahibi adına, hak sahibi tespit edilememiş ise ileride ortaya çıkacak hak sahibine verilmek üzere 10 uncu Madde ye göre mahkemece yapılacak davetiye ve ilanda belirtilen bankaya yatırılması ve yatırıldığına dair makbuzun ibraz edilmesi için idareye onbeş gün süre verilir. Gereken hallerde bu süre bir defaya mahsus olmak üzere mahkemece uzatılabilir. İdarece, kamulaştırma bedelinin hak sahibi adına yatırıldığına veya hak sahibinin tespit edilemediği durumlarda, ileride ortaya çıkacak hak sahibine verilmek üzere bloke edildiğine dair makbuzun ibrazı halinde mahkemece, taşınmaz malın idare adına tesciline ve kamulaştırma bedelinin hak sahibine ödenmesine karar verilir ve bu karar, tapu dairesine ve paranın yatırıldığı bankaya bildirilir. Tescil hükmü kesin olup tarafların bedele ilişkin temyiz hakları saklıdır.” 15.maddeye göre, “Türk Mühendis ve Mimar Odaları Birliğine bağlı ihtisas odalarının her biri tarafından, üyelerinin oturdukları yeri göz önünde bulundurarak her il için onbeş ila yirmibeş, ayrıca il merkezleri için il, ilçeler için ilçe idare kurullarınca bu bölgelerde oturan ve mühendis veya mimar olan taşınmaz mal sahipleri arasından on beş bilirkişi her yıl Ocak ayının ilk haftasında seçilerek isim ve adreslerini bildiren listeler valiliklere verilir. Bilirkişi olarak görev yapacakların nitelikleri ve çalışma esasları, Türk Mühendis ve Mimar Odaları Birliğinin görüşü alınmak suretiyle Maliye Bakanlığı ile Bayındırlık ve İskan Bakanlığının birlikte hazırlayacakları bir yönetmelikle belirlenir.

Valilikçe onanan listelerden, odalar tarafından seçilenler il merkezi ve ilçelerdeki asliye hukuk mahkemelerine, idare kurulları tarafından seçilenler de seçildikleri yerin asliye hukuk mahkemelerine bildirilir.

Süresi bitenler tekrar seçilebilir.

Bilirkişi kurulu; kamulaştırmaya konu olan yerin cins ve niteliğine göre, üçü odalar listesinden, ikisi de idare kurulu listesinden seçilmek suretiyle beş kişiden oluşur.

Kamulaştırılan taşınmaz malın üstün niteliği göz önüne alınarak, bilirkişilerden üçü aynı uzmanlık kolundan seçilebilir. Kamulaştırmayı yapan idarede görevli olanlar, kamulaştırılan taşınmaz malın sahipleri ve bunların usul ve furuu, karı-koca, üçüncü derece dahil, kan ve sıhri hısımları ve mal sahipleri ile menfaat ortaklığı olanlar bilirkişi seçilemezler.

İhtisas odalarının liste veremediği veya verilen listelerden fiili ve hukuki sebeplerle bilirkişi seçiminin imkansız olduğu il ve ilçelerde, kamulaştırılan taşınmaz malın cins ve özelliğine göre, Bayındırlık ve İskan, Tarım ve Köyişleri ve Orman Bakanlıklarının taşra birimleri ile diğer resmi daire ve kurumlardan alınacak fen adamları ile bilirkişi kurulu tamamlanır. Bunların da bulunmadığı veya fiili veya hukuki sebeplerle bilirkişi seçimlerine imkan olmadığı takdirde, komşu illerin oda listelerinden, yoksa bu fıkrada belirtilen resmi daire ve kurumlardan alınacak fen adamları ile kurul tamamlanır. Mahkemelere gönderilen listelerde yazılı olanlar ve yukarıdaki fıkrada gösterilen kimseler arasından taraflar bilirkişi seçmekte anlaşamadıkları takdirde bilirkişiler hakim tarafından resen seçilir.

Hakim, bilirkişilere yemin ettirir.

Bilirkişi kurulu, taşınmaz malın değerini 11 ve 12 nci Madde ler hükümlerine göre tayin ve takdir ederek, gerekçeli raporunu onbeş gün içinde mahkemeye verir.

Bilirkişilerce yapılan değer tespitinde, idarece belgelerin mahkemeye verildiği gün esas tutulur.”

⁵⁸ Bu hususlardaki detaylı bilgiler için bkz.: Deryal, a.g.e., ss.146-154.

Komisyonlarınca Bilirkişi Listelerinin Düzenlenmesi Hakkında Yönetmelik” ceza yargılamasında; HMK 268.madde gereğince çıkarılan “Bölge Adliye Mahkemesi Adli Yargı Adalet Komisyonlarının Bilirkişi Listelerinin Düzenlenmesi Hakkında Yönetmelik” hukuk yargılamasında bilirkişi atanmasında esas alınan temel düzenlemeler durumundadırlar.

CMK Bilirkişi yönetmeliği dışında, mühendis, mimar, şehir plancıları, dişhekimleri bilirkişilerin atanması ile ilgili yukarıda belirttiğimiz 6235 Sayılı Türk Mühendis ve Mimar Odaları Kanunu, 3458 Sayılı Mühendislik ve Mimarlık Hakkında Kanun, 2942 Sayılı Kamulaştırma Kanunu, 3224 Sayılı Türk Diş Hekimleri Birliği Kanununa dayanılarak çıkarılan yönetmelik ve yönergeler de bulunmaktadır: 6235 Sayılı Kanunun 39.maddesine dayanılarak çıkarılmış olan 05.05.2005 tarih ve 25806 Sayılı Resmi Gazetede yayımlanan “TMMOB Bilirkişi Yönetmeliği”, “TMMOB Ana Yönetmeliği”, “TMMOB Disiplin Yönetmeliği”; bilirkişilerin eğitim ve belgelendirilmelerine yönelik “TMMOB Meslek İçi Eğitim ve Belgelendirme Yönetmeliği” “TMMOB Harita ve Kadastro Mühendisleri Odası Meslek İçi Eğitim ve Belgelendirme Yönetmeliği” ile yine 6235 Sayılı Kanunun 2/b,c maddesine dayanılarak çıkarılmış olan “TMMOB 2010 Yılı Bilirkişilik Eksperlik-Hakemlik ve Teknik Müşavirlik Yönetmeliği” bunların belli başlılarındandır. Ayrıca Türk Mühendis ve Mimar Odaları Birliğine bağlı mühendislik dalları ile ilgili odalara ait ayrı ayrı yönetmelik ve yönergeler de yayımlanmıştır: 6235 Sayılı Kanunun 39.maddesine dayanılarak çıkarılmış olan “TMMOB İnşaat Mühendisleri Odası Bilirkişilik Yönetmeliği”, “TMMOB Makine Mühendisleri Odası Bilirkişilik Yönetmeliği”, 27.08.2009 tarihli ve 27332 Sayılı Resmi Gazetede yayımlanan “TMMOB Kimya Mühendisleri Odası Bilirkişi Yönetmeliği”, 10.07.2010 tarihli ve 27637 Sayılı Resmi Gazetede yayımlanan “TMMOB Tekstil Mühendisliği Odası Bilirkişi Yönetmeliği”, “TMMOB Gıda Mühendisleri Odası Bilirkişilik Yönetmeliği”, 13.07.2010 tarihli ve 27640 Sayılı Resmi Gazetede yayımlanan “TMMOB Ziraat Mühendisleri Odası Bilirkişi Yönetmeliği”, 66 ve 85 Sayılı KHK ile 6235 Sayılı yasa ve Fizik Mühendisleri Odası Ana Yönetmeliğinin 7.maddesine dayanılarak çıkarılmış olan “TMMOB Fizik Mühendisleri Odası Bilirkişi Yönetmeliği” ile bu ana yönetmeliklerde değişiklik yapılmasına dair muhtelif yönetmelikler bunların başlıcalarıdır. Bu yönetmelikler dışında ayrıca yönergeler de bulunmaktadır ki, “TMMOB Ziraat Mühendisleri Odası Bilirkişi Yönergesi” bunlardan bir tanesidir.

2942 Sayılı Kamulaştırma Kanunu uyarınca görev yapacak olan bilirkişilerin nitelikleri ve çalışma esaslarını düzenleyen ve Maliye Bakanlığı tarafından 24.11.2006 tarihli ve 26356 Sayılı Resmi Gazetede yayımlanan “Kamulaştırma Davalarında Bilirkişi Olarak Görev Yapacakların Nitelikleri ve Çalışma Esaslarına İlişkin Yönetmelik” ile bu yönetmeliğin 11.maddesi, 2942 Sayılı Kanunun 15.maddesi, 6235 Sayılı Kanunun 39.maddesi ile TMMOB Bilirkişi Yönetmeliği gereğince çıkarılarak bilirkişinin meslek içi eğitim kursları, yetki belgesinin verilmesi, yenilenmesi ve iptali ve

sicillerin tutulmasında uyulacak usul ve esasları belirleyen “Kamulaştırma Davalarında Bilirkişi Olarak Görev Yapacak Mühendis, Mimar ve Şehir Plancılarının Nitelikleri, Belgelendirilmesi ve Çalışma Koşullarına İlişkin Usul ve Esaslar” ile “Kamulaştırma Davalarında Bilirkişi Olarak Görev Yapacak Mühendis, Mimar ve Şehir Plancılarının Nitelikleri, Belgelendirilmesi ve Çalışma Koşullarına İlişkin Usul ve Esaslar Hakkında Yönetmelik” de başlıca yönetmeliklerdir.

3224 Sayılı Türk Diş Hekimleri Birliği Kanunu’nun 26.maddesi ile Türk Diş Hekimleri Birliği 8.Genel Kurulunun 23 ve 11. Genel Kurulu 13 numaralı kararlarına dayanarak hazırlanan “Türk Diş Hekimleri Birliği Bilirkişi Atama Yönergesi” de bilirkişi atanması ile ilgili hükümleri içermektedir. Burada hekimler birliğine özgü ayrı bir düzenlemenin olmayışı dikkat çekmektedir. Bu nedenle bu eksikliğin en kısa sürede giderilerek tıpkı dişhekimlerinde olduğu gibi hekimler açısından da ayrı bir özel düzenlemenin olması gerekmektedir.

Yine mevzuatımızda hakem-bilirkişi ve uzlaştırmacıların atanması ile ilgili olarak “İstanbul Ticaret Odası Tahkim-Uzlaştırma-Hakem Bilirkişilik Yönetmeliği”, “İstanbul Ticaret Odası Hakem-Uzlaştırıcı ve Hakem Bilirkişi Listelerinin Düzenlenmesine İlişkin Yönetmelik” ile Sanayi ve Ticaret Bakanlığınca 12.09.2005 tarih ve 25934 sayılı Resmi Gazete’de yayımlanmış olan “Oda ve Borsalarda Hakem, Bilirkişi ve Ekspertiz Listelerini Düzenleme Usul ve Esasları Hakkında Yönetmelik” de bulunmaktadır. Ancak bu yönetmeliklerde daha özellikli kurallar yer almaktadır.

Sermaye Piyasası Kanunu 16/A hükmüne dayanılarak Sermaye Piyasası Kurulu tarafından çıkarılan 14.07.2003 tarih ve 01-31 sayılı “Birleşme İşlemlerine İlişkin Esaslar Tebliği” 6.maddesi gereğince, birleşmeye taraf ortaklıkların özkaynaklarının tespiti amacıyla (devralma veya yeni ortaklık kurulması yoluyla birleşme işlemlerinde taraflardan en az birinin halka açık anonim ortaklık olması durumunda birleşme işlemlerinde uyulacak esasların ayrıntılı olarak düzenlenmesinde) mahkemece atanan bilirkişi tarafından inceleme yapılır ve söz konusu inceleme bilirkişi tarafından rapora bağlanır. Devamı maddelerde de bilirkişi ve raporu ile ilgili düzenlemeler yer almaktadır.

2.1.2.2. Doktrinde Bilirkişilik

2.1.2.2.1. Tanım

Mevzuatta bilirkişinin açıkça tanımlandığı bir kanun maddesi yoktur, ancak CMK’nun 64.maddesine dayanılarak hazırlanan “Ceza Muhakemeleri Kanununa Göre İl Adli Yargı Adalet Komisyonlarının Bilirkişi Listelerinin Düzenlenmesi Hakkında Yönetmeliğin, “tanımlar” başlıklı 3.maddesinde bilirkişi açık bir şekilde tanımlanmıştır: Buna göre bilirkişi, “çözümü; uzmanlığı,

özel veya teknik bilgiyi gerektiren hallerde oy ve görüşünü sözlü ya da yazılı olarak vermesi için başvurulan gerçek veya tüzel kişi"dir. Yine kamulaştırma davalarında görev yapacak olan bilirkişilerle ilgili düzenlemelerin yer aldığı "Kamulaştırma Davalarında Bilirkişi Olarak Görev Yapacakların Nitelikleri ve Çalışma Esaslarına İlişkin Yönetmelik" 4.maddeye göre de bilirkişi, "kamulaştırmaya konu gayrimenkul veya hakkın değerinin belirlenmesi hususunda uzmanlığa ve teknik bilgiye sahip gerçek kişi mühendis, mimar ve şehir plancıları"dır. Görüldüğü üzere, CMK ile ilgili ilk yönetmelikte daha kapsamlı bir tanım verilmekteyken kamulaştırma davalarına münhasır olan ikinci yönetmelikte daha dar kapsamlı bir tanım verilmiş; bilirkişinin sadece gerçek kişi olabileceği belirtilmiştir. Ancak her iki tanımdaki ortak nokta "bilirkişinin uzmanlığa ve teknik bilgiye sahip olan kişi" olması gerektiğidir.

Doktrinde ise bilirkişinin "uzman" olması gerektiğini temel alan Deryal'in verdiği tanıma göre, "Yargılama sürecinde, özel veya teknik bilgiyi gerektiren konularda hakim tarafından bilgi ve görüşüne başvurulmuş uzman kişilere bilirkişi denir."⁵⁹ Yine aynı kriteri esas alan Kunter, Yenisey ve Nuhoğlu'nun verdiği tanım ise daha kapsamlıdır. Bu tanıma göre, "Bilirkişi, delilleri değerlendirip ispat konusunda tasım yolu ile büyük ve küçük önermeler vasıtası ile karar mahiyetinde bir hüküm verecek olan hakimin; bazen büyük önermeyi teşkil eden tecrübe kaidelerinin bilimsel ve teknik bilgiyi gerektirmesi ve bazen de küçük önermeyi teşkil eden 'delil muhtevasının öğrenilmesi' durumlarında olayın izi, parçası olan delilleri değerlendirmek ve bir anlam vermek amacıyla, görevlendirildiği teknik sahada uzman olan kişidir."⁶⁰ Bilirkişinin "uzman ve teknik bilgi sahibi olan bir kişi" olması gerektiğini belirten yazarlardan Gürelli, Kantar ve Öztürk'e göre, "Bilirkişi, adli olaylarla ilgili bir ispat sorununun çözümünde uzmanlığına ve teknik bilgisine başvurulmuş kişidir."⁶¹ Bilirkişinin ayrıca "hakimin yardımcısı" olduğunu da vurgulayan yazarlardan Yurtcan'a göre ise bilirkişi, "Bir ispat sorununun çözümünde uzmanlığından yararlanan; savcıya, hakime ve de mahkemeye yardımcı olan kişidir."⁶² Yani bilirkişi, delillerin anlamlandırılarak, olayların aydınlatılmasında soruşturma aşamasında savcıya; yargılama aşamasında ise hakime yardımcı olan kişidir. Yine bu kapsamda bir tanım veren Yenisey'e göre de bilirkişi, "Olayın izi, parçası durumunda olan delilleri değerlendirmek, bunlara bir anlam vermek amacıyla hakim tarafından görevlendirilen kişi"dir.⁶³ Bir başka tanıma göre bilirkişi, "Sahip olduğu uzmanlık bilgisi ile mahkemeye bir ispat sorununda yardımcı olan kişidir"⁶⁴ Yine bilirkişinin niteliğini ortaya koyan ancak daha kapsamlı olan başka bir

⁵⁹ Deryal, a.g.e, s.41

⁶⁰ Nurullah Kunter, Feridun Yenisey ve Ayşe Nuhoğlu (2008), Muhakeme Hukuku Dalı Olarak Ceza Muhakemesi Hukuku, 16.baskı, s.640, İstanbul. Aynı doğrultudaki başka tanımlar için bkz.: İsmail Öğün, (Eylül 2000), Türk Vergi Yargısında Bilirkişilik Kurumu ve Bilirkişi Ücretlerinin Vergilendirilmesi, *Vergi Dünyası Dergisi*, S.229, s.80.

⁶¹ Nevzat Gürelli (1955), Ekspertizin Hukuki Mahiyeti ve Ehemmiyeti Hakkında Makalesi, *Adli-Tıbbi Ekspertiz Dergisi*, sayı: 1, s.9; Bahri Öztürk (1995), Uygulamalı Ceza Muhakemesi Hukuku, 3. bası, s.377, Ankara.

⁶² Erdener Yurtcan (2002), Ceza Yargılaması Hukuku, 9.baskı, s. 456, Vedat Kitapçılık, İstanbul.

⁶³ Erol Cihan ve Feridun Yenisey (1997), Ceza Muhakemesi Hukuku, 2. bası, s. 195, İstanbul.

⁶⁴ Yener Ünver ve Hakan Hakeri (2009), Ceza Muhakemesi Hukuku, C.1., s.230, Ankara. Aynı doğrultudaki başka tanımlar için bkz.: Nur Centel ve Hamide Zafer (2008), Ceza Muhakemesi Hukuku, 5271 Sayılı Yeni Ceza Muhakemesi Kanunu ile ilgili Mevzuata Göre Yenilenmiş ve Gözden Geçirilmiş 5.Bası, s.263, İstanbul; A.Şeref Gözübüyük, (2007), Yönetmelik Yargı,

tanıma göre, "Yargılama faaliyeti sırasında yargılama faaliyetinin birinci aşaması olan delillerin değerlendirilmesi ve uyumsuzluk konusu olay ve olguların belirlenmesi aşamasında ihtiyaç duyulan duruma göre hakim tarafından yargılamayı yürütürken, savcı tarafından soruşturmayı yürütürken ve iddianameyi hazırlarken ya da taraflar tarafından iddia ve savunmalarını kuvvetlendirmek amacıyla oy ve görüşüne başvurulmuş alanında uzman, özel ve/veya teknik bilgi sahibi kişilere bilirkişi denir."⁶⁵

Öyleyse bilirkişi; en kısa tanımıyla, "adli olaylarda bilgisinden yararlanan kişidir."⁶⁶ Daha kapsamlı olarak da; "ispatı gereken ve hakim için uzmanlık alanına girmeyen konularda uzmanlık bilgisine sahip olan, bu uzmanlık bilgisine çeşitli olgular veya tecrübe kurallarına ilişkin bilgi aktarabilen ya da belirli olayları değerlendirip sonuç çıkarabilen ve görevlendirilmesi üzerine ispata ilişkin çözümü gereken bir sorunun değerlendirilmesinde mahkemeye veya hakime, kanunun olanak tanıdığı durumlarda Cumhuriyet Savcısına ve daha genel bir ifadeyle de ceza muhakemesinde karar verme yetkisine sahip olan makamlara yardımcı olan kimsedir."⁶⁷ şeklinde tanımlanabilir. Ancak tüm bu tanımlar birlikte değerlendirildiğinde; bilirkişinin, "mahkemenin ve savcının yardımcısı" olduğunu, hakim ya da savcının sahip olmadığı "teknik bilgiye sahip olması" gerektiğini, netice olarak, soruşturma ve yargılama safhasında toplanan delilleri, hakim için veya mahkemenin belirlediği inceleme konusunun dışına çıkmadan değerlendirerek kanaatini savcıya, hakime veya mahkemeye ilettiğini belirtebiliriz.

2.1.2.2.2. Bilirkişiliğin Bir Meslek Olup Olmadığı Sorunu

Günümüzde uzmanlık alanlarının çoğalması bilirkişiliğe olan gereksinimi eskisine oranla çok daha fazla arttırmıştır. Hatta belirli alanlarda bilirkişiliği başlı başına bir iş olarak yapan, profesyonel bilirkişiler ortaya çıkmıştır. Bunlar özel mülkler kiralamakta hatta yanlarında bu iş için yardımcı eleman dahi çalıştırmaktadırlar. Bu nedenle çoğu bilirkişinin kapasitesinden çok daha fazla dosya aldığı görülmektedir. Bu dosyalarda maalesef raporları bu yardımcı elemanlar yazmakta, imzayı ise bilirkişi atmaktadır.

Her mesleği belli ihtiyaçlar doğurmaktadır. Örneğin başlangıçta ücret alınmaksızın sadece onur işi olarak yapılan hakimlik, belediye başkanlığı, avukatlık v.s zamanla belli bir ücret karşılığında yapılan profesyonel meslekler haline gelmiştir. Bu noktada bilirkişiliğin de bir meslek haline gelip gelmediği tartışılmaktadır. Zira bilirkişiler de yaptıkları işin karşılığı olarak ücret almaktadırlar. Bir grup yazar, bilirkişiliğin meslek olmasının etik açıdan yanlış olduğunu belirtmekte

Güncelleştirilmiş 26.bası, s.464, Ankara ; Şükrü Kızılot ve Zuhal Kızılot (2010), Vergi İhtilafları ve Çözüm Yolları, 18.Bası, s.724, Ankara.

⁶⁵ Başar Soydan (2008) , Türk Vergi Yargısında Bilirkişilik, Yüksek Lisans Tezi, Marmara Üniversitesi, S.B.E., s. 6, İstanbul.

⁶⁶ İ. Hamit Sancı (2003), Bilirkişilik ve Çapraz Sorğu, s.9, Seçkin, Ankara.

⁶⁷ Ali Kemal Yıldız (2006), Ceza Muhakemesi Hukukunda Bilirkişilik, *Eskişehir Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi*, C.X, S.,3-4, s.274.

iken diğer bir grup yazar ise bu görüşü karşı çıkmaktadır. Bilirkişiliğin meslek olarak kabul edilmesini savunan yazarlar; mesleğinde doruk noktasına gelmiş, yaşı olarak belli bir olgunluğa erişmiş olan bir bilirkişinin tüm uğraşlarını bırakarak kendi mesleği ile birlikte bu işi profesyonel olarak yapmasının, bundan para kazanmasının, hatta belki sadece bilirkişilik yapmasının adalet bakımından büyük yararlar sağlayacağını belirtmektedirler. Bilirkişilik profesyonelce yapıldığında gerek yargılama usulünün öğrenileceği gerekse verilen bilgilerle mahkemenin ihtiyacı arasında ilgi daha iyi kurulacağı için adalete daha iyi hizmet verilebilecektir. Profesyonel olarak bilirkişilik yapanlar daha kaliteli hizmeti daha çabuk verebileceklerdir.⁶⁸ Bilirkişiliği meslek olarak kabul etmeyen yazarlara göre ise, bilirkişi; esas meslekleri mühendislik, hekimlik, mimarlık, psikolog, mali müşavirlik vs. olan ve bu alandaki bilgilerini yargı yerlerine sunan kişidir. Hatta bilirkişi odaları, Anayasanın 135. maddesinde öngörülen kamu kurumu niteliğinde bir meslek kuruluşu olarak kabul edildiği için Danıştay, bir dönem üzerinde çalışılmış olan "2001 yılı Türkiye Hakem ve Bilirkişi Odaları Birliği Kanun Taslağı"nı incelemeye değer dahi görmemiştir.⁶⁹ Yine hakem ve bilirkişi ayrı kişiler olup ikisinin aynı kanunda düzenlenmesi uygun olmayacağı için taslağın değerlendirilmemesi uygun olmuştur.

Sonuç olarak genel kabul gördüğü gibi, bilirkişiliğin esasen bir meslek olmadığı söylenebilir. Zira bilirkişi, bu faaliyeti yalnızca adli mercilere yardımcı olabilmek için yapmaktadır. Bu nedenle de belli bir odaya bağlanamaz. Esas itibariyle bilirkişinin kendi mesleğinde uzman ve deneyimli bir kişi olması gerekmektedir. Yani bilirkişilik yapan kişi zaten bilirkişiliği kendi mesleği sayesinde kazandığı tecrübe, birikim ve bilgi sayesinde yapmakta ve emeği karşılığında da taktir edilen creti almaktadır. Bu sebeple bilirkişilik ancak gönüllü olarak ve ücret kaygısı gütmeden, taktir edilen ücretle yapılabilir. Bir meslek olarak kabl halindeyse ücret kaygısı gündeme gelecektir. Ancak buna karşın yine de ileride bu işin profesyonel olarak yapılması gündeme gelebilecektir. Bu nedenle profesyonelleşme sağlanıncaya kadar meslek olarak kabul edilmemeli ancak kurumsallaşma sağlanmalıdır. Kurumsallaşma kapsamında bilirkişilere adliyeye ve diğer kurumlara giriş çıkişta kolaylık sağlayacak, tıpkı avukatlar gibi, kimlik yerine geçecek olan "resimli kimlik kartı" düzenlenerek verilmesi de düşünülmelidir.

⁶⁸ Atilla İnan ve Ruknettin Kumkale, (Ocak 2010), Mali Müşavirler İçin Bilirkişilik Klavuzu, 2.Baskı, ss.6-7, Ankara.

⁶⁹ Çetin Aşçıoğlu (Aralık 2004),Bilirkişi Odaları'nın Kurulması Çözüm Olabilir mi?, Madencilik Bülteni, (Çevrimiçi) http://www.maden.org.tr/resimler/ekler/dcb2f5c7b071143_ek.pdf, 10.12.2011.

2.1.3. BİLİRKİŞİ TÜRLERİ

2.1.3.1. Hukuk Sistemlerinde Bilirkişi Türleri

2.1.3.1.1. Genel Bilgiler

Anglo Sakson hukuku uygulamaya yönelmiş ve temelde mahkeme kararlarıyla biçimlenmiştir. Kapsamlı ilkeler ve soyut genellemeler yoktur. Hakim pasif yani hakem durumundadır. Kara Avrupası hukukunda ise hukuk kuralı hakimlerce yaratılamaz. Vatandaşların hak ve ödevlerini, toplumsal düzen kurallarını ve davranış sınırlarını hukuk belirler. Hakim aktif durumdadır. Hukukun gelişiminde akademik çalışmalar da önemli derecede etkilidir.⁷⁰ İşte bilirkişilerin konumu ve kuralları da bu 2 sisteme göre farklılıklar göstermektedir.

Anglo Sakson hukuk sisteminde “*party expert*” (tarafarca temin edilen bilirkişi) olarak adlandırılan bilirkişilik hemen yukarıda da belirtildiği gibi aynı zamanda Anglo Sakson hukukunun temelini oluşturmaktadır. Yani bu sistemde bilirkişi, taraflarca belirlenip mahkemeye getirilmektedir. Ancak yine bu hukuk sistemi içerisinde tıpkı Kıta Avrupası hukuk sisteminde olduğu gibi hakimin de bilirkişi atama yetkisi bulunmaktadır.⁷¹ Bilirkişinin taraflarca temininde, bilirkişi taraflarca mahkemeye getirilmekte ve ücretleri de getiren tarafça ödenmektedir. Ancak tarafların mahkemeye bilirkişi getirebilmeleri yine de hakimlerin onayına bağlanmıştır. Bu sebeple bilirkişi getirmeyi talep eden taraf, hangi konuyu aydınlatmak için bilirkişi görüşlerinden yararlanmak istediğini, bilirkişinin kimliğini ve hangi alanda uzman olduğunu mahkemeye bildirmek zorundadır. Bunun yanında bilirkişiye sorulmasını istediği soruları da yazılı olarak sunmalıdır.⁷² Uygulamada bu tür bilirkişiler, genellikle hukuk akademisyenleri tarafından para aldığı şarkıyı çalan müzik kutuları benzetmesiyle “müzik kutusu bilirkişi” olarak nitelendirilmektedirler. Buna benzer başka bir terim ise “kiralık silahlar”dır. Ceza yargılamalarında sanıklar, bilirkişilere ödeme yapılması konusunda, savcılık makamı karşısında daha dezavantajlı konuma sahiptirler. Bu da tarafların denk silahlara sahip olmadığı anlamına gelir. Sanığın kaliteli bir bilirkişi tuttuğu durumlarda bile, savcılık bilirkişisi çoktan ipuçlarını değiştirecek incelemelerde bulunmuş olabilir; dolayısıyla savunma bilirkişisi, araştırmasını tam olarak yapamayacak ve muhtemelen ilk bilirkişinin uygulama metodunu eleştirmenin dışında işe yarar bir sonuç elde edemeyecektir. Taraflardan birinin tanık bilirkişisi ile

⁷⁰ Kara Avrupası Hukuk Düzeni, (Çevrimiçi), [http://tr.wikipedia.org/wiki/Kara_Avrupas% C4%B1 _hukuk _d% C3%BCzeni](http://tr.wikipedia.org/wiki/Kara_Avrupas%C4%B1_hukuk_d%C3%BCzeni), 21.04.2014.

⁷¹ “Yargılama hakiminin elinde bulunan kendi seçimine göre bir bilirkişi atama yetkisi açıktır.” Scott v. Spanjer Bros., 298 F.2d 928, 930 (2d Cir. 1962) “Temyiz mahkemeleri bundan sonra yargılama hakiminin elinde bulunan uygun koşullar altında bir bilirkişi atama yetkisini sorgulayamaz...24.253 U.S. 300, 312 (1920) Detaylı bilgi için bkz.: Yargılamada Bilirkişilik Müessesesi Hakkında, Nihai Taslak-30 Haziran 2010, Mukayeseli Çalışma (Çevrimiçi) [www.abgm.adalet.gov.tr/pdf/ Yargılamada% 20 Bilirkişilik%20Müessesesi.pdf](http://www.abgm.adalet.gov.tr/pdf/Yargilamada%20Bilirkişilik%20Müessesesi.pdf), 01.09.2011.

⁷² Ertan Demirkapı (2003), Anglo-Amerikan Hukukunda Bilirkişilik Kurumunda Yeni Eğilimler, *Dokuz Eylül Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi*, cilt 5, sayı 2, ss. 40-41.

diğer tarafın bilirkişisi arasında uyumsuzluk olduğunda, mahkeme duyduğu farklı görüşler arasında mantıklı bir seçim yapabileceği araçları seçmeden, kendisini “bilirkişi savaşı”nın arasında bulur.⁷³

İngiltere’de “*tek ve müşterek bilirkişiler (single joint experts)*” olarak adlandırılan ve The Criminal Procedure Rules 2012, 33.7 (Galler bilirkişi delili kısım 33) gereği mahkemece, tarafların hazırladığı ya da tanıdığı bir listeden ya da herhangi bir başka yöntemle ortak atanabilen bilirkişiler bulunmaktadır.⁷⁴ Bu bilirkişiler, küçük miktarlı tazminat davalarında atanırlar. Taraflarca daha önceden belirlenmiş olsa da, bu bilirkişiler mahkemenin sevk ve idaresindedir; bunların taraflara karşı tarafsız davranma yükümlülüğü bulunmaktadır. Yine “*danışılan bilirkişi*” ya da “*müşavir (assessors)*” olarak adlandırılan bilirkişiler vardır ki bunlar yargı içinde yer almamakla birlikte, bilgisine başvuru ve danışman sıfatıyla görev yapan bilirkişilerdir. Yani teknik konuda bilgisi olmayan hakimlerin yanında sürekli olarak görev yapmaktadırlar. Ancak bu tür bilirkişiliğe uygulamada genellikle Admiralty Court’larda (denizcilikle ilgili hukuk ve ceza davalarına bakan mahkemelerde) başvurulmakta iken 1999 Medeni Usul Kanununda Woolf reformları çerçevesinde yapılmış olan değişikliklerle uygulama alanı patent davalarına da genişletilmiştir.⁷⁵ Hakim tarafından atanan bu bilirkişiler, normalde hakimlerin sahip olduğu bazı yetkilere de sahiptirler. Örneğin delilleri toplayabilirler, resmi mercilerden belgeler isteyebilirler, kişilerin ifadelerine başvurabilirler, tarafları anlaşmaya yönlendirebilirler. Bu bilirkişilerin hakimle olan ilişkileri de diğer bilirkişilere göre farklıdır. Danışmanlar doğrudan hakime bağlıdır ve bunların sorularına cevap verirler. Taraflar bu kişilere soru soramazlar. Bağımsızlıkları ve tarafsızlıkları tıpkı hakimler gibi denetlenir. Bu tür bilirkişiliğe Kıta Avrupası sisteminde de başvurulmaktadır. Örneğin *İtalyan Hukuku’nda*, danışılan bilirkişininin, “*tam yetkili hakem bilirkişi*” olarak adlandırılan türü bulunmaktadır.⁷⁶ *Büyük Britanya ve Avrupa İnsan Hakları Divanı yargılaması* ile *Fransız Hukuku’nda* (Fransız Yargıtay’ı ve Paris İstinaf Mahkemesi’nde önemli sosyal uyumsuzluklar, temel ahlaki tercihler ile yeni hukuki mekanizmalar hususunda) da bir danışman niteliğinde olan ve “*amicus curiae (hakim dostu)*” olarak adlandırılan bilirkişiler ile *Amerikan Hukuku’nda* da “*magistrates*” adı verilen dava öncesi dosya ve delilleri inceleyip hakime görüş bildiren ancak hukuki konulara girmeleri yasak olan⁷⁷ bilirkişiler bulunmaktadır.

Yine İngiltere’de ayrıca bizdeki Adli Tıp Kurumuna benzeyen ve kendi tüzel kişilikleri olan Forensic Science Service (FSS) ile Metropolitan Police Forensic Science Laboratory

⁷³ Yargılamada Bilirkişilik Müessesesi Hakkında, Nihai Taslak-30 Haziran 2010, Mukayeseli Çalışma (Çevrimiçi) www.abgm.adalet.gov.tr/pdf/Yargulamada%20Bilirkişilik%20Müessesesi.pdf, 01.09.2011.

⁷⁴ The Criminal Procedure Rules 2012 Part 33 as in force on (1 October 2012), (Çevrimiçi) <http://www.justice.gov.uk/courts/procedure-rules/criminal/docs/2012/crim-proc-rules-2013-part-33.pdf>, 21.1.2014

⁷⁵ Barış Toraman, Anglo-Amerikan Hukukunda Mahkeme Tarafından Tayin Edilen Bilirkişiler, Anadolu Üniversitesi Sosyal Bilimler Dergisi, (Çevrimiçi) <http://www.anadolu.edu.tr/sites/default/files/files/12.pdf>, 25.12.2014, ss. 119-125.

⁷⁶ Demirkapı, a.g.e., ss. 40-41.

⁷⁷ Abdülkadir Böke, Anglo Sakson Hukukunda Bilirkişilik, Yayınlanmamış Yüksek Lisans Tezi, AÜHF, s.30.

(MPFSL), bulunmaktadır. Bunlar Nisan 1991 tarihi öncesi polis departmanına bağlı çalışan laboratuvarlar iken bu tarihten sonra tüzel kişiliklerini kazanarak herkesten iş alan sadece polise ya da savcılığa çalışmayan kurumlar haline gelmişlerdir. Polis bu kurumlara iş başına bedel ödemektedir. Bu kurumlar, kan örnekleri, vücut sıvıları, DNA, saç örnekleri vs. üzerinde çalışarak İngiltere ceza yargılamasında suçların çözülmesine katkı sağlamaktadırlar.⁷⁸

Amerika Birleşik Devletleri (ABD)'nde ise İngiliz hukukundaki danışman gibi *“special masters (özel uzman)”* denilen bilirkişiler bulunmaktadır. Bu danışmanlardan, karmaşık davaların çözümünde yararlanılmaktadır. Bu kişiler genellikle avukatlar arasından seçilirler. Özel uzman, görevini yerine getirebilmek adına gerekli olan her türlü yetkiye sahip kılınmıştır. Bu anlamda tanıkları dinleyebilir, hatta, tarafları gerekli belgeleri ibraz etmeleri konusunda zorlayabilir. Hatta öyle ki, bunun gereğinin yerine getirilmemesi halinde hukukî veya cezai bir yaptırım dahi söz konusu olabilmektedir.⁷⁹

Kıta Avrupası Hukuk sisteminin temel bilirkişilik uygulaması ise, *“beyanları bağlayıcı olmayan bağımsız bilirkişi”* üzerinedir. Bu tür bilirkişilik *Alman, İtalyan, Fransız, Avusturya, Polonya, İsveç, İsviçre, Belçika Hukukları* ile *ülkemiz hukukunda* uygulanmaktadır. Bilirkişi mahkemeler tarafından atanır; dolayısıyla atanması doğrudan hakimler tarafından yapıldığından, tarafsız olmalarına özellikle dikkat edilmektedir. Ancak diğer taraftan beyanları *“takdiri delil”* olarak nitelendirilir ve hakimi bağlamaz, hakim kendi kanaati ve tüm delillere göre kararını verir. Bilirkişinin konumu, mahkemeden bağımsız ve tarafsız şekilde düzenlenmiştir. Bu tip bilirkişilikte bilirkişi seçme ve atama yetkisini mahkemeye vermenin daha güvenilir olduğu kabul edilmekle birlikte yine de yolsuzluk ve yetersiz bilirkişi seçimi riskinin yüksek olduğu da bir gerçektir. Başka bir deyişle, Kıta Avrupası yaklaşımı taraflı bilirkişileri engellemeyi amaçlar fakat ne yazık ki mahkeme, bilirkişinin tarafsızlığını ve dürüstlüğünü kontrol etmek için etkili mekanizmalara sahip değildir. Örneğin

⁷⁸ Peter Alldridge, (1994), Forensic Science and Expert Evidence, Journal of Law and Society, The Royal Commission on Criminal Justice , Vol. 21, No. 1, p. 139, Wiley on behalf of Cardiff University, (Çevrimiçi) <http://www.jstor.org/stable/1410275>, 13.09.2013

⁷⁹ Toraman, a.g.e., s. 119. Ayrıca Birleşik Devletler Hukuku'nda da Fransız hukukundan etkilenmiş olan bazı hükümler bulunmaktadır. Örneğin, sahtecilik ve dolandırıcılık gibi özel davalarda; Birleşik Devletler İspat Kanunu madde 706, mahkeme tarafından resmi olarak atanan bilirkişilere olanak tanımaktadır. Mahkemece atanan bilirkişi durumunda, mahkeme tarafları bilirkişi adaylarını belirtmeleri için nadiren davet eder. Ne var ki, pratikte mahkemece atanan bir bilirkişiye olan ihtiyacın belirlenmesi ve bu bilirkişinin belirlenmesi tarafların seyrek olarak aktif rol aldıkları bir süreç olarak gözükmektedir. Benzer şekilde hakim yardım ihtiyacını belirler ve bazen duruşma öncesi sürecin daha ileriki aşamalarında böylesi bir atama ihtimalini açığa çıkarır. Genellikle hakim uygun adaylar belirlenmesinden sorumludur ve sıklıkla kendi arkadaşlarından ve çevresinden edindiği gayri resmi tavsiyelere güvenir. Birleşik Devletler ceza davalarında sanığın suçu sabit görüldüğünde, mahkeme sıklıkla cezayı bildirmeden önce sanığın ruh ve akıl sağlığı ile ilgili bilirkişi görüşü talebinde bulunur. Bu kapsamda, sanığı muayene etmek üzere bir bilirkişi çağırılır ve bu bilirkişi genellikle mahkeme tarafından seçilir ve bilirkişiye ödemeyi yine mahkeme yapar. Bazen temyiz mahkemeleri hakimlerin bu yetkisini kullanıp kullanmadığını denetler. Bir mahkemenin Madde 706 kapsamında tarafsız bir bilirkişi atama yetkisinden ya da elinde bulunan takdir gücünden haberdar olmadığı durumlarda, gözden geçirme işlemini yapan mahkeme, yargılama mahkemesine bu takdir yetkisini kullanmasını ve davanın kendi şartları dahilinde tarafsız bir bilirkişinin atanmasının gerekli olup olmadığına karar vermesini isteyebilir. Aslında, bilirkişinin görüşünün alındığı, kıymet belirleme konularına ilişkin davalarda, yargılama mahkemesi [davacının] zararlarının hesaplanması kapsamında bilirkişi görüşünü almalıdır. Bunun için bkz.: Yargılamada Bilirkişilik Müessesesi Hakkında, Nihai Taslak-30 Haziran 2010, Mukayeseli Çalışma (Çevrimiçi) www.abgm.adalet.gov.tr/pdf/Yargilamada%20Bilirkişilik%20Müessesesi.pdf, 01.09.2011.

tarafların halihazırda atanmış olan bilirkişiye kendi lehlerinde bir görüş belirtmesi için rüşvet vermelerine engel olabilecek etkili bir yaptırım bulunmamaktadır. Diğer yandan mahkeme de bilirkişi atamalarını belli bir çıkar karşılığında yapabilir veya taraflar belirli bir bilirkişinin atanması için hakime rüşvet verebilirler.⁸⁰

İtalyan, Alman ve Fransız Hukukları'nda "karşıt bilirkişi" olarak adlandırılan bilirkişi türü bulunmaktadır. Bu bilirkişi, mahkeme, dava konusu bilimsel mesele üzerinde devam eden belirsizlikler nedeniyle tatmin olmadığında ilave bir bilirkişi olarak atanan kişidir. Mahkeme, bilirkişi görüşünün niteliğinin zayıf olması ya da bilirkişinin kendisine mahkemece yöneltilen soruların hepsine cevap verememesi gibi nedenlerle atanan bilirkişinin dava konusu bilimsel meseleyi aydınlatamadığı görüşüne varabilir İtalya, Fransa, Almanya kanunları uyarınca, mahkemenin ilave bilirkişi atamasını hiçbir şey engellemez. Aynı uygulama, *Amerika Birleşik Devletleri'nde* de bulunmaktadır.⁸¹

Yine Kıta Avrupası Hukuk sistemi içerisinde, bazı ülkelerde "*yargı yetkisi bulunan bilirkişi*" olarak adlandırılan bilirkişi türü de bulunmaktadır. Bu türde konularında uzman olan kişilerin yargılamaya sokulması sözkonusudur. *İsviçre* ticaret mahkemelerinde tacirlerin görev alması, *Almanya'da* ticaret odalarının bu tip uzmanları bünyelerinde bulundurmaları, *İtalya'da* Juveline Mahkemelerinde teknik danışmanların bulunması, bu türe örnek olarak gösterilebilir. Yine *Almanya'da* patent mahkemelerinde hakim olarak görev almak için "teknik bilgi" sahibi olmanın zorunlu olması, bunun bir başka görünümünü oluşturmaktadır.⁸²

2.1.3.1.2. Atanma Usulleri

Anglosakson Hukuk Sisteminde bilirkişilerin taraflarca seçimi ve mahkemeye getirilmesi esastır. Ancak bazı hallerde mahkeme kendisi de bilirkişi atayabilir. *ABD'nde* Federal Delil Kuralları Kural 706'ya göre, mahkeme ya kendi taktiriyle ya da taraflardan birisinin talebi doğrultusunda bilirkişi atayabilir ve tarafların adaylarını sunmasını da isteyebilir. İşte "*mahkeme tarafından tayin edilen bilirkişi (court appointed expert)*" olarak adlandırılan bu bilirkişileri mahkeme tarafların üzerinde uzlaşmaya vardığı kişilerden ya da kendi seçimine göre görevlendirmektedir. Ancak bilirkişi rıza göstermediği müddetçe mahkeme o bilirkişiyi görevlendiremez. Görevlendirilen bilirkişi bir kopyası avukat ile oluşturulan bir yazı ya da tarafların

⁸⁰ Yargılamada Bilirkişilik Müessesesi Hakkında, Nihai Taslak-30 Haziran 2010, Mukayeseli Çalışma (Çevrimiçi) www.abgm.adalet.gov.tr/pdf/Yargulamada%20Bilirkişilik%20Müessesesi.pdf, 01.09.2011

⁸¹ A.e.

⁸² Demirkapı, a.y., ss. 40-41.

katılmasının mümkün olduğu bir görüşmede mahkeme tarafından görevleri hakkında bilgilendirilir.⁸³ Yine yukarıda da bahsedilen “özel uzman (*special master*)” ile İngiltere’de ise “tek ve müşterek bilirkişiler (*single joint experts*)” ve “müşavir (*assessors*)” hakimlerce atanmaktadır. Gerek ABD’de gerekse İngiltere’de mahkemenin atadığı bu bilirkişiler, tarafların kendi seçtikleri bilirkişileri getirmesini engellemez.⁸⁴

Kıta Avrupası ülkelerinde ise genel olarak “resmi bilirkişilik” sistemi ile “bilirkişilerin listelerden atanması” usulü sözkonusudur. Listelerin belirlenmesi ve idare edilmesi esasen “bürokratik” bir görevdir. Yargı makamları genellikle etik kurallardan çok kanuni teamüllere uyumu kontrol etmektedirler.

İtalya’da bilirkişi listelerinin yönetilmesi ve oluşturulmasına mesleki kuruluşları doğrudan dahil etmek için çaba sarfedilmiş bu nedenle, listeye girmek için yapılan başvuruları gözden geçirmek ve listeleme sürecini takip etmek için her ilk derece mahkemesine geçici bir komite tayin edilmiştir. Komite; mahkeme başkanı, başsavcı, yerel baro başkanı, her bir liste ile alakalı mesleki kuruluşun başkanından oluşmaktadır.⁸⁵

Fransa’da, listelerin takip edilmesi Temyiz Mahkemesi’nin ya da Yargıtay’ın Birinci Başkanı ve Başsavcısı’nın (*Procureur General*) sorumluluğundadır.⁸⁶ (PINCHON, s.374).⁸⁷ Code de procedure penale kısım 9 bilirkişi görüşleri, madde 157’ye göre bilirkişiler Yargıtay tarafından düzenlenen ulusal listedeki gerçek ya da tüzel kişiler arasından ya da no.71-498 Kanunu’nun koşullarına göre temyiz mahkemeleri tarafından düzenlenen listedeki kişiler arasından seçilir. İstisnai olarak mahkemeler gerekçeli kararlarıyla bu listelerde bulunmayan kişiler arasından da bilirkişi seçebilirler.⁸⁸

Hollanda’da son yıllarda çok ağır adalet kusurları ile karşılaşmış ve bunların

⁸³ ABD Federal Delil Kuralları, (Çevrimiçi) <http://www.law.cornell.edu/rules/fre/article> VII, 25.1.2014.

⁸⁴ Toraman, a.g.e., ss. 117-118.

⁸⁵ İtalya’da sadece gerçek kişiler kanuni muamelelerde bilirkişi olarak hizmet vermek üzere görevlendirilebilirler. İtalya’da kayıt için başvuru Komite’ye yapılmaktadır. Listeye girmek için temel gereksinimler; a. Belirli bir bilim/teknik alanında adayın kanıtlanmış bilgiye sahip olması, b. Adayın mesleki bir örgüt ya da gruba kayıtlı olması (doktorlar, mühendisler, mimarlar, jeologlar vs. ancak herhangi bir mesleki kategori söz konusu değilse, bu gereksinim ortadan kalkar), c. Hukuk muhakemelerinde adayın “tam bütünlüğe” sahip olması (R.D. 1368/1941) ya da ceza muhakemelerinde temiz bir sicile sahip olması. Bunun için bkz.: Yargılamada Bilirkişilik Müessesesi Hakkında, Nihai Taslak-30 Haziran 2010, Mukayeseli Çalışma (Çevrimiçi) www.abgm.adalet.gov.tr/pdf/Yargilamada%20Bilirkişilik%20Müessesesi.pdf, 01.09.2011

⁸⁶ Listeye kayıt olmak içinse, şartlar yasayla belirtilmiştir; başvuran kişinin a. Daha önceden iflas davası kaydının olmaması, b. 65 yaşın altı c. Temyiz Mahkemesi’nce tutulacak listeye kayıt olmak isteyen adaylar için, yazışma bölgesi içinde çalışıyor olmak, d. Sabıka kaydının bulunmaması, e. Görevden alınma, mesleki kayıt silinmesi gibi disiplin cezaları almamış olması f. Alanında tecrübe sahibi olmak (Fransa’da 10, İtalya’da 5 yıl), g. Davada yerine getireceği belirli bir görev ile alakalı tezat oluşturacak sebeplerin olmaması (örneğin yargılama taraflarından birinin müşterisi olması) gerekir. Tüzel kişiler için ise (31 Aralık 1974 tarihli Kararname madde 3) a. Görevi yerine getirmek için yeterli mali ve kurumsal araçlar, b. Görevi yerine getirmek için yeterli personel, yöneticilerin çalışmalarında bütünlük olduğunun göstergesi d. Temyiz Mahkemesi’nin yazışma bölgesinin içinde yerel şube ya da birimi olduğunun göstergesi Yine de, tüzel kişiler durumunda, mahkeme görevi bireysel olarak yürütecek kişiler isim ve soy isimleri görevlendirmede özel olarak belirtmelidir. Bunun için bkz.: Almanya, PINCHON, s.23

⁸⁷ Yargılamada Bilirkişilik Müessesesi Hakkında, Nihai Taslak-30 Haziran 2010, Mukayeseli Çalışma (Çevrimiçi) www.abgm.adalet.gov.tr/pdf/Yargilamada%20Bilirkişilik%20Müessesesi.pdf, 01.09.2011

⁸⁸ Republique française, Code de procedure penale, (Çevrimiçi), <http://legis.lationline.org/download/action/download/id/1674/file/848f4569851e2ea7eabf2ffcd70.htm/preview>, 22.12.2013.

aşılmasında bilirkişiler önemli rol oynamışlardır. Bu nedenle bilirkişilerin ceza usul hukukundaki konumunu reforme etmeye karar vermiştir. Kanun değişikliğinin konusu, Ocak 2010'da bir "ulusal bilirkişi kamusal listesi"nin oluşturulması olmuştur. Listenin öndeğerlendirme ve hazırlığını Adalet Bakanlığı adına Groningen Üniversitesi'nin ceza hukuku departmanı yapmıştır. Savcılar sadece listede kayıtlı bir bilirkişiyi atayabilecektir. Oysa ki sorgu hakimi liste dışından da bilirkişi atayabilir.⁸⁹

Almanya'da mahkemeler öffentlich bestellte Sachverständigen'den (ülke seviyesinde bir kamu kuruluşu olan Kammern tarafından akredite⁹⁰ olan bilirkişiler) bir bilirkişi seçmek zorundadır. Kammern bunun için bir bilirkişiler listesi sunar. Eğer şartlar gerektiriyorsa mahkemeler bu bilirkişiler havuzundan bilirkişi seçme kuralından ayrılabilir. Bilirkişiler bir kamu kuruluşu olan Kammern tarafından eleme sistemine tabi tutularak listeye alınırlar. Bu prosedür öncelikle adayın mütataa yazma hususunda profesyonel-kişisel yeteneği olup olmadığını, tarafsız-bağımsız olup olmadığını ve ortalamanın üzerinde bir uzmanlığa sahip olup olmadığını test eder. Bilirkişiler böylece akredite olmuş olurlar. Akreditasyonsa kural olarak 5 yıl geçerli olup bilirkişiler kayıtlı oldukları Kammern'in düzenli izlemesine tabidir. Bilirkişiler her Kammern'in kendi uzman yönetmeliğindeki (Sachverständigenordnung) kriterleri taşıdıkları müddetçe akreditasyon da uzatılabilir. Ancak her uzmanlık akredite bilirkişiler arasında bulunmaz. Alman Federal Kriminal Dairesi, çeşitli ceza ofisleri, DNA analizleri gibi belirli alanlarda görev almak için bu kriterlerden de yüksek uzmanlık düzeyine sahip olmak gerekmektedir.⁹¹

2.1.3.2. Türk Hukukunda (Usül Kanunlarımızda) Bilirkişi Türleri

2.1.3.2.1. Gerçek Kişi -Tüzel Kişi Olma Durumuna Göre

2.1.3.2.1.1. Gerçek Kişi Bilirkişiler

Gerçek kişi bilirkişi, uyuşmazlık konusu olay hakkında uzmanlık düzeyinde "özel veya teknik bilgisi" bulunan kişidir. Ancak bilirkişilik esasen gerçek kişilerin yapabileceği bir işittir. Nitekim bilirkişi olarak tüzel kişi bile atansa bu tüzel kişi adına yine gerçek kişi görev yapacaktır. Bu sebeple gerçek kişi bilirkişiler atamada öncelikli bilirkişilerdir.

⁸⁹ Berend Keulen&Nico Kwakman (21.10.2010), 2010 Network Conference on Experts in the judicial process, Groningen, (Çevrimiçi) <http://legalresearchnetwork.eu/activities/2010-network-conference-on-experts-in-the-judicial-groningen/2010-IRNC-abstracts>, 11.02.2014.

⁹⁰ Akredite ya da akreditasyon yetkili bir kuruluşun belli işleri yapan bir kuruluş ya da kişinin yeterliliğine resmi tanınırlık verilmesidir. Bunun için bkz.: Akredite, Akreditasyon Nedir?, (Çevrimiçi) <http://www.pgmgozetim.com>, 22.05.2014.

⁹¹ Berend Keulen&Nico Kwakman (21.10.2010), 2010 Network Conference on Experts in the judicial process, Groningen, (Çevrimiçi) <http://legalresearchnetwork.eu/activities/2010-network-conference-on-experts-in-the-judicial-groningen/2010-IRNC-abstracts>, 11.02.2014.

2.1.3.2.1.2. Tüzel Kişi Bilirkişiler

Yukarıda bilirkişi kavramı anlatılırken belirtildiği üzere, usul kanunlarımızda görev alacak bilirkişiler hem gerçek hem de tüzel kişi olabileceklerdir. Bu husus, Ceza Muhakemesi Kanunu'nun bilirkişilerin, il adli yargı adalet komisyonları tarafından her yıl düzenlenen bir listede yer alan gerçek veya tüzel kişiler arasından seçileceğini belirten 64.maddesinde açıkça vurgulanmıştır. Ancak Hukuk Muhakemeleri Kanunu'nda tüzel kişilerin de bilirkişi olabileceği belirtilmemiş olmasına karşın bilirkişilerin listeden seçileceğini düzenleyen 268.madde gereğince bilirkişiler tüzel kişiler arasından da seçilebilecektir. Zira ilgili listede gerçek kişiler yanında tüzel kişiler de yer almaktadır.

Tüzel kişi bilirkişiler; Adli Tıp Kurumu Kanunu 31.maddesi gereğince, Yükseköğretim Kurumları veya birimleridir. Bu anlamda aktif bir şekilde faaliyet gösteren üniversiteler ve enstitüler tüzel bilirkişilerdir. Her ne kadar fakültelerin tüzel kişiliği olmasa da doktrinde tüzel kişiliğin kural olarak kanunen kazanıldığı ancak koşulları oluştuğunda yargı kararlarıyla da tanınabileceği göz önünde bulundurularak, hizmet üretme ve sunmada döner sermayelerinin olması ve bilirkişi olarak doğrudan fakültenin atanmasının yasanın amacının daha sağlıklı olabileceği gerçeği karşısında, bilirkişilikle sınırlı olmak üzere, fakültelerin de tüzel kişi olarak kabul edilebileceği savunulmaktadır.⁹² Diğer yandan tüzel kişiliğe sahip meslek kuruluşları; odalar (Ankara Ticaret Odası, Sanayi Odası, tüzel kişiliği olmak kaydıyla çeşitli dallardaki mühendis ve hekim odaları), dernekler ve Tema Vakfı, Çekül Vakfı gibi vakıflar ya da Arçelik, Vestel, Demirdöküm, Eczacıbaşı, Tofaş, Renault ile doğrudan bunların yan kuruluşları olan, tüzel kişiliği haiz, teknik bilgi birikim ve deneyim sahibi güvenilir özel şirketler de tüzel kişi bilirkişi olarak görev yapabileceklerdir.⁹³

Tüzel kişiler kendi çalışma alanını ilgilendiren konularda görevi kabul etmek zorundadır. Tüzel kişi bilirkişi, kendi adına incelemeyi yapacak gerçek kişinin ya da ortak bir çalışmanın gerekliliğini ve gerekçesini vererek birden çok gerçek kişinin "ismi"ni, "uzmanlık" ve "öğrenim durumu"nu, "meslekteki yıllanma süresi"ni kendisini atayan makamın onayına sunmak zorundadır. (CMK m.64/4). Bu şekilde bilirkişilik kurumuna disiplin sağlanması ve bilirkişinin hakim gibi görev yapmasının da önlenmesi amaçlanmaktadır.⁹⁴ İlgili makam isimleri uygun görürse onay kararı ile birlikte raporun hazırlanma süresini de tüzel kişiye bildirir. Onaylamazsa ya yeniden isim bildirilmesini ister ya da başka bir bilirkişi seçer. Tüzel kişi bilirkişinin, kendi adına çalışma yapacak olan bu gerçek kişileri seçmede ve denetiminde yüksek özen yükümlülüğü bulunmaktadır.⁹⁵

⁹² Aşçıoğlu, a.g.e., s. 219.

⁹³ A.e., ss. 214 ve 215.

⁹⁴ Av. Celal Ülgen (Ocak 2005), Ceza Muhakemesi Kanunu, s. 136, İstanbul Barosu Yayınları.

⁹⁵ Aşçıoğlu, a.g.e., ss.214, 215, 216, 217, 218, 219.

Ancak uygulamada Adli Tıp Kurumu, T.C Merkez Bankası gibi resmi kurumlara gönderilen dosyalarda, incelemeyi yapacak olan uzmanların mahkeme onayına sunulması sözkonusu olmamaktadır. Bu da gecikme vs sorunda doğrudan kurumla mahkemenin karşı karşıya kalması, sürecin sürekli uzaması ve yaptırımsız kalmasına neden olmaktadır. Bu konu, incelemeyi yapacak olan uzmanların mahkeme onayına sunulması hususunda ya talimat nitelikli bir onay işlemi yapılarak ya da buldukları ilin listesine alınıp topluca bir onayla çözümlenebilir. Ancak en doğrusu bu konuda Ceza Muhakemesi Kanununa Göre İl Adli Yargı Adalet Komisyonlarınınca Bilirkişi Listelerinin Düzenlenmesi Hakkında Yönetmeliğe özel bir özel bir hüküm getirilmesidir. Böylece tüzel kişi adına rapor verecek olan gerçek kişinin takibi kolay yapılabilir.

Son olarak belirtmek gerekir ki, tüzel kişi bilirkişilerde tüzel kişi adına hareket eden kişi ya da kişiler çalışmanın sonuçlarını bağlı oldukları kuruma bildirir. Tüzel kişi de bu bilginin doğruluğunu onaylarsa kendi adına düzenlenen ve yetkilisinin imzalayacağı bir raporla atayan mercie gönderir. Yani gerçek kişinin yargıyla doğrudan ilişkisi bulunmamaktadır. Yani bu kişilerin seçilmesinde ve raporun düzenlenmesinde tüm yükümlülük ve sorumluluk tüzel kişisindedir. Bu nedenle tüzel kişi adına hareket eden kişi ya da kişilerin çalışması ve görüşleri nedeniyle gerçekleşecek olan zararlardan da tüzel kişi sorumlu olup ancak çalışanın bir kusuru varsa ona rücu edebilecektir.⁹⁶

2.1.3.2.2. Görevlendirilme Durumuna Göre

Bilirkişilerin görevlendirilmesinde iki çeşit sistem bulunmaktadır. İlki, hakimin herhangi bir düzenlemeye bağlı kalmadan bilirkişiyi kendi belirlediği "serbestlik sistemi"; ikincisi ise bilirkişinin daha önceden belirlenen kişilerin arasından atandığı "zorunluluk sistemi"dir. Bu sistemde bilirkişiler ya listeden atanırlar ya da resmi bilirkişi olarak belirlenirler.⁹⁷ Hem CMK hem de HMK'da hakim eğer varsa resmi bilirkişiyi atayacak yoksa bilirkişiyi öncelikle belirlenen listelerden seçecek, ancak gerekli görürse gerekçesini belirleyerek liste dışından da atama yapabilecektir.

2.1.3.2.2.1. Kanunla Belirlenmiş Olan Bilirkişiler

(Resmi Nitelik Taşıyan Gerçek Kişiler ile Kurumlar)

Kanunla belirlenen bilirkişiler, uygulamada "kamusal (resmi) bilirkişi" olarak adlandırılırlar. HMK 268/2'de kanunların görüş bildirmekle yükümlü kıldığı kişi ve kuruluşlara

⁹⁶ A.e., s.217.

⁹⁷ Burhan Demir (2010), Hukuk ve Ceza Muhakemesi Açısından Yazılı Belge İncelemelerinde Bilirkişilik, Sosyal Bilimler Anabilim Dalı, Doktora Tezi, ss.47-48, İstanbul.

görevlendirildikleri konularda bilirkişi olarak öncelikle başvurulacağı aynı şekilde CMK 64/3'te de kanunların belirli konularda görevlendirdiği resmi bilirkişilerin öncelikle atanacağı hükme bağlanmıştır.

Özel ya da genel düzenlemelerle adli konularda belirli kişi, kurum ve kurullara bilirkişi olma yükümlülüğü yüklenerek atamada bunlara öncelik tanınmıştır. Yani hakim bu bilirkişileri atamak zorundadır. Bu öncelik nedeniyle bilirkişi seçiminde hakimin özgürlüğü sınırlanmaktadır. Diğer yandan *Alman ve İsviçre Hukuku*'nda da bilirkişilik yapmak üzere belirlenmiş resmi nitelikteki kişi ve kurumlar bulunmakla birlikte bu kişi ve kuruluşlar hukukumuzdaki aksine tamamen bağımsız olduğu gibi bilirkişinin bunlardan seçilme zorunluluğu bulunmamaktadır.⁹⁸

Bilirkişiler, kural olarak görevi kabul etmek zorunlu değildir. Ancak kanunla kendilerine bilirkişilik görevi verilen kişi ve kurumlar ile CMK 65.maddede yazan kişiler bilirkişilik görevini reddedemezler. Zira bu kurumlar belli bir alanda en yüksek donanıma ve yetkinliğe sahiptirler. Bu kişi ve kurullar aşağıda ayrıntıları ile ele alınacağı için burada değinilmeyecektir.

2.1.3.2.2.2. İlgili Mercii Tarafından Görevlendirilen Bilirkişiler

2.1.3.2.2.2.1. İl Adli Yargı Bilirkişi Listelerinden Seçilerek Görevlendirilenler

Hem HMK 268.madde hem de CMK 64.maddeye dayanılarak iki ayrı liste belirlenmiştir. Hukuk işlerinde görev almak isteyenler HMK bilirkişi listesine; ceza işlerinde görev almak isteyenler de CMK bilirkişi listesine (tercümanlar ise bununla ilgili hazırlanmış olan özel listeye) kayıt olarak görev yaparlar. 2942 Sayılı Kamulaştırma Kanununun 15.maddesi gereğince Türk Mühendis ve Mimar Odaları Birliğine bağlı ihtisas odalarının her biri tarafından, üyelerinin oturdukları yeri göz önünde bulundurarak her il için 15 ile 25, ayrıca il merkezleri için il, ilçeler için ilçe idare kurullarınca bu bölgelerde oturan ve mühendis veya mimar olan taşınmaz mal sahipleri arasından 15 bilirkişiden oluşan listelerden bilirkişi atanacaktır.

Bilirkişiler, CMK 64/1.maddesi gereğince kural olarak il adli yargı adalet komisyonları tarafından her yıl düzenlenen "bilirkişi listesi"nde adları yazılı olan kişiler arasından seçilirler.⁹⁹ Bu

⁹⁸ Aşçıoğlu, a.g.e., s. 221.

⁹⁹ Fransa'da kural olarak bilirkişi olarak atanabilecek kişinin bir birliğe, odaya ya da meslek kuruluşuna üye olma zorunluluğu yoktur. Ancak 1971 yılında yürürlüğe giren yasa ile Temyiz ve İstinaf Mahkemelerine, yargı organlarında bilirkişilik yapabilecek kişilerin listesini her yıl yayınlama görevi verilmiştir. Ancak yargıç, bu listede ismi bulunanlar arasından bilirkişi seçebileceği gibi, uyuşmazlık konusunda uzmanlığı olan ve özel bir bilgiye sahip bulunan fakat listede adı olmayanları da bilirkişi olarak seçebilecektir. Listelerin oluşturulması, hem Yargıtay hem de Temyiz Mahkemesi seviyesinde listelerin bulunabildiği 130/2004 Sayılı Yasa ile değişik 498/1971 Sayılı Yasa Madde 2'de yer alır. (Bkz. LECLERC 203). Ceza muhakemeleri kanununda; kural, bilirkişilerin 498/1971 Sayılı Yasa hükümleri uyarınca ya ulusal listede ya da Temyiz

maddede bilirkişi listelerinin düzenlenmesine ve bilirkişiliğe kabule ilişkin koşullar ile listelerde yer alanların liste dışına çıkarılmalarına ilişkin esas ve usullerin, 01.06.2005 tarihli Ceza Muhakemesi Kanununa Göre İl Adli Yargı Adalet Komisyonlarınca Bilirkişi Listelerinin Düzenlenmesi Hakkında Yönetmelikte gösterileceği düzenlenmiştir.¹⁰⁰ Bilirkişi olarak görev yapmak isteyen gerçek ve tüzel kişi bilirkişilerin her yıl, bu bilirkişilik listesine adlarını yazdırmaları gerekmektedir. CMK 64.maddenin gerekçesinde, bilirkişinin bilgi ve teknik alanında belirli bir deneyim sahibi olmuş kişilerden seçilmesi ve bu bakımdan adli otoritenin bir tür onayını elde etmiş olması gerektiği belirtilmektedir. Yani belli bir listenin oluşturulması, hem uzman kişilerin görevlendirilmesini hem de bilirkişilerin disiplin altına alınmasını sağlamaktadır. Ancak doktrinde bu listelerin oluşturulmasının altında yatan gizli sebebin de hakimlere duyulan güvensizlik ya da bilgi yoksunluğu olabileceği savunulmaktadır.¹⁰¹

Ceza Hukukumuzda CMK 64/1.madde gereğince bilirkişiler, kural olarak, her yıl düzenlenen bir listeden seçilirler. Yaşadıkları il içerisinde görev yapmak isteyen bilirkişilerin, o il Adli Yargı İlk Derece Mahkemesi Adalet Komisyonu Başkanlığı tarafından her yıl Ekim ayı içerisinde, bir sonraki yılın bilirkişisi müracaatlarına ilişkin yayınlanan ilanını takip etmeleri gerekmektedir. Bu ilanda başvuru şekli, şartları ile süresi belirtilmektedir. Başvuru yeri ise, İstanbul Adli Yargı İlk Derece Mahkemesi Adalet Komisyonu Başkanlığı İstanbul Adliyesidir. Aynı şekilde kamulaştırma konusunda bilirkişilik yapacak olanların da Kamulaştırma Kanunu 15.madde gereğince kamulaştırma bedelinden doğan uyuşmazlıklarda ayrıca bilirkişilerin yer alacağı çizelgelere kaydolacaklardır. Hakim taraflar seçimde anlaşamazlarsa bilirkişileri bu listelerden seçmek zorundadır.¹⁰²

Yine CMK 64/1.madde gereğince, Cumhuriyet savcıları ve hakimler, yalnız buldukları il bakımından yapılmış listelerden değil, diğer illerde oluşturulmuş listelerden de

Mahkemesi tarafından tutulan listede geçen bireyler veya tüzel kişiler arasından seçilmesidir (*Code of procedure penale* – Ceza Muhakemeleri Usulü Kanunu §157). Fransa’da listeler yıllık olarak düzenlenir ve güncellenir (cf.PINCHON, s. 274). Listeye alınma, bireylere ya da tüzel kişilere kötüye kullanılması halinde cezai kovuşturmaya konu olacak “*Expert agree par la Cour de Cassation* – Yargıtay onaylı bilirkişi –” ya da “*Expert pres la cour d’appel* – Temyiz Mahkemesi Bilirkişisi –” unvanlarına sahip olma fırsatı verir (Fransız Ceza Kanunu §433-17, Bkz. Bölüm 6). Listeye Alınma istemi, listelerin Temyiz Mahkemesi (ya da Yargıtay) tarafından tutulmasına rağmen birinci derece mahkemelerinde Cumhuriyet Savcısına (*Procureur de la Republique*) yapılır.

İtalya’da listeler “*albi speciali*” olarak isimlendirilir ve bu listeler her ilk derece mahkemesinde bulunmalıdır (Hukuk Muhakemeleri Usul Kanunu, §61). Ülkede yaklaşık 150 adet ilk derece mahkemesi vardır. Listeler, adaylar tarafından sunulan uzmanlık alanının her belirli listenin kapsadığı alanlara uyup uymadığını denetlemekten sorumlu Mahkeme Başkanı’nun (*Presidente del Tribunale*) kontrol ve denetiminde oluşturulur ve güncellenir. Bunun için bkz.: Yargılamada Bilirkişilik Müessesesi Hakkında, Nihai Taslak-30 Haziran 2010, Mukayeseli Çalışma (Çevrimiçi) [www. Abgm_adalet .gov. tr/pdf/ Yargilamada%20Bilirkişilik%20Müessesesi.pdf](http://www.Abgm_adalet.gov.tr/pdf/Yargilamada%20Bilirkişilik%20Müessesesi.pdf), 01.09.2011

¹⁰⁰ CMK Bilirkişi Yönetmeliği’nin “Uzmanlık alanlarının belirlenmesi” başlıklı 4.maddesine göre, “Komisyonlar, her yıl en geç 15 Eylül tarihine kadar, il merkezi ve ilçe Cumhuriyet başsavcılıklarından savcılık ve ceza mahkemelerinde hangi alanlarda bilirkişiye müracaat edildiğini 30 Eylül tarihine kadar bildirilmesini ister; böylece topladığı bilgiler ve başvurulardan yararlanmak suretiyle uzmanlık alanlarını belirlerler. “İlan” başlıklı 5.madde gereğince, Komisyonlar, bilirkişi olarak görev yapmak isteyenlerin komisyon başkanlığına müracaat etmelerini 15 Ekim tarihine kadar ilân eder ve bu hususu il ve ilçelerdeki gerekli görülen kamu kurum ve kuruluşlarıyla, kamu kurumu niteliğini haiz meslek kuruluşlarına yazıyla bildirir. İlan, duyuru metninin adliye divanhanesine asılması ve mahalli bir gazetede yayımlanması suretiyle yerine getirilir. Bu konuda gerekirse diğer mutad vasıtalar da kullanılabilir. İlânda, listeye kabul edilenlerin yemin için hazır bulunmaları gereken tarih ya da tarihler de gösterilir.”

¹⁰¹ Aşçıoğlu, a.g.e., s.257.

¹⁰²A.e., s.261.

bilirkişi seçebilirler. Nitekim ilgili yargı çevresinde uzman kişinin bulunmaması durumunda ya da taraf vekillerinin bilirkişileri baskı altına almaya yönelik girişimlerini önlemek amacıyla dosyalar bilirkişi raporu alınması için büyük şehirlere talimatla gönderilmektedir. Yani başka bir ildeki örneğin İstanbul ve Ankara adli yargı bilirkişi listelerinden de bilirkişi atanabilmektedir. Ancak doktrinde bu durum uygulamada yargılama sürecinin gereksiz yere uzamasına neden olduğu gerekçesiyle eleştirilmektedir.¹⁰³

2012 yılı için İstanbul Adalet Komisyonu Başkanlığı'nda yapılan inceleme sonucu uygulamada, listelerde isimleri yazılı olanlardan, gerek kalemlerin etkisi, gerekse hakimlerin direnç göstermesi ya da riske girmek istememeleri, belli bir güven duygusunun oluşması nedenleriyle dosyaları aynı bilirkişilere gönderme eğiliminde oldukları anlaşılmıştır. Dosyaların sürekli aynı bilirkişilere gitmesi nedeniyle de belli bazı bilirkişilerin sene boyunca hak edişlerinin neredeyse 3 katı dosya aldıkları ortaya çıkarılmıştır.¹⁰⁴ Ne yazık ki listelerde yer alan çoğu bilirkişiye -ki bu oranın %63'lerde olduğu belirtilmektedir¹⁰⁵ -bu güne kadar hiç görev verilmemiştir. Ayrıca dosyaların belli kişilerde toplanması nedeniyle de raporlar geç verilmektedir. Dosyaların devamlı aynı bilirkişilere gönderilmesinin önlenmesi için UYAP, "bilirkişi portalı" üzerinden otomatik olarak yapılacak tevzi (dosya takip sistemi) hayata geçirilmelidir.¹⁰⁶ Nitekim uygulamada artık 2013 yılından bu yana UYAP üzerinden atamalar yapılmakta ve sistemde üzerinde rapor görünen bilirkişilere raporu teslim edinceye kadar yeni dosya verilmemektedir. Bu kapsamda listede isimleri bulunan bilirkişilerin uzmanlık alanlarına göre gruplanarak UYAP'a aktarılması, tıpkı baroların CMK avukatlarını atadığı gibi, bilgisayarlı sistemle, bilirkişilerin aralarında belli bir dönüşüm sisteminin (rotasyon) getirilmesi¹⁰⁷, her bilirkişi için yıllık kota oluşturulması ve maksimum bir sayının belirlenerek ancak bu sayı kadar dosya atanmasının mümkün olması sağlanmalıdır.

¹⁰³ 1 Kasım 2011 Çalıştay Raporu, Yargılamada Bilirkişilik Müessesesi, (Çevrimiçi) <http://www.abgm.adalet.gov.tr/>, 13.06.2011.

¹⁰⁴ 20 Milyon Liralık Bilirkişi Vurgunu, (Çevrimiçi) <http://www.sabah.com.tr/Gundem/2013/01/01/20-milyon-liralik-bilirkişi-vurgunu>, 01.01.2013.

¹⁰⁵ Ceza Yargılamasında Bilirkişilik (13.03.2010), İstanbul Barosu ve İstanbul Bilirkişiler Derneği Semineri.

¹⁰⁶ Adalet Bakanlığı İç Denetim Birimi Başkanlığı, İnceleme Raporu, 8.12.2010, s.31.

¹⁰⁷ Nitekim İtalyan Hukuk Muhakemeleri Usul Kanunu kararname hükümlerinin 23. Maddesi uyarınca, başkan, listede kayıtlı isimlere aşırı yüklenme ve haksız avantaj sağlamanın önüne geçmek amacıyla hukuk muhakemelerinde bilirkişilerin görevlendirilmesinde rotasyonu sağlamak zorundadır. Bu kural çerçevesinde, her bir bilirkişiye atanan görevler, bir birinci derece mahkemesi tarafından belirli bir alanda atanan görevlerin toplam sayısının %10'unu geçmemelidir. Bunun için bkz.: Yargılamada Bilirkişilik Müessesesi Hakkında, Nihai Taslak-30 Haziran 2010, Mukayeseli Çalışma (Çevrimiçi) www.abgm.adalet.gov.tr/pdf/Yargılamada%20Bilirkişilik%20Müessesesi.pdf, 01.09.2011

2.1.3.2.2.2. İl Adli Yargı Bilirkişi Listeleri Dışından Belirlenerek Görevlendirilenler

CMK 64/2.madde gereğince, hakim ya da savcılık makamı atama kararında, gerekçesini de göstererek listelere girmeyen ancak bilirkişilik yapma yeterliliğine sahip olan kişiler arasından da bilirkişi seçme hakkına sahiptir. Bu sebeple “yargı çevresinden seçimin olanaklı olmaması”, “akademik nitelikte uzmanlığın gerekli olması”, “listede uyumsuzluk konusu sorunla ilgili bir ismin bulunmaması” gibi gerekçelere dayanılarak liste dışından atama yapılabilecektir.¹⁰⁸

Adalet Bakanlığı, İç Denetim Birimi Başkanlığı'nın 8.12.2010 tarihli “*Bilirkişilik Konusunda Uygulamada Yaşanan Problemler, Sebepleri ve Çözüm Önerilerinin Belirlenmesi*” başlıklı inceleme raporunda bilirkişi listesi dışından da bilirkişi atanmasına imkan veren bu maddenin yürürlükten kaldırılması ya da maddede yer alan; “Atama kararında, gerekçesi de gösterilmek suretiyle, birinci fıkrada belirtilen listelere girmeyenler arasından da bilirkişi seçilebilir.” şeklindeki hükmün, liste dışından bilirkişi atanmasının daha somut ve sıkı şartlara bağlanması ile sınırlandırılması yönünde değiştirilmesi önerilmektedir.¹⁰⁹ Ancak bu öneri, istediği bilirkişi ile çalışması gereken hakim ve savcının özgürlüğünü kısıtlayacağı için kabul edilemez. Nitekim uygulamada da hakimlerin liste dışı atamalara çok yönelmedikleri, listeden atama yapmaya özen gösterdikleri görülmektedir.

Diğer yandan aynı raporda Ankara, İstanbul ve İzmir gibi iş yoğunluğu bulunan adliyeler başta olmak üzere, yapılacak araştırma ile tespit olunacak sorunlu ve ihtiyaç duyulan alanlarda görevlendirilecek, kamu görevlisi olup mesleki ehliyeti haiz, alanında uzman ve yeterli tecrübeye sahip kişiler arasından tarafsızlık ve dürüstlük kıstasları da nazara alınarak belirlenecek kişilerden oluşan bilirkişi kurullarının kurulması önerilmiştir.¹¹⁰ Bu kurullardan bilirkişi atanması esasen iş yoğunluğu olan büyükşehirlerde liste atamasına alternatif oluşturup sistemi hızlandırabilir.

¹⁰⁸ Daha ayrıntılı bilgi için bkz.: Aşçıoğlu, a.g.e., ss.256-257. Ayrıca Fransa ve İtalya'da da aynı doğrultuda düzenlemeler yer almaktadır. LECLERC, 205, §2, Fransız Yasası 498/1971. İtalya'da Hukuk Muhakemeleri Usul Kanunu Madde 61, bilirkişilerin normal olarak listeden seçilmesi gerektiğini belirtir, buradaki cümle açık olarak, istisnalara müsaade etmektedir. Fransa'da, liste dışından bilirkişi seçebilme ihtimali hukuk ve idari muhakemelerde ceza muhakemelerinde olduğundan daha büyüktür. (*Code de Procedure* – Fransız Ceza Muhakemeleri Usul Kanunu – Madde 157, Paragraf 2. Ceza muamelelerinde, mahkeme, liste dışından bilirkişi atamasının özel nedenlerini belirtmelidir. Bu nedenleri belirtmemek, bilirkişi görüşünü hükümsüz kılar.) Dahası Fransa'da DNA bilirkişi raporu (1994 tarihiyle değişik) 29 Temmuz 1971 Yasası Madde 6 – 1'e göre seçilen bireylerden (veya tüzel kişilerden) talep edilebilir. Benzer şekilde, Fikri Mülkiyet Yasası ile ilgili olarak bilirkişiler Adalet Bakanlığı tarafından görevlendirilen özel komite ile istişare yapıldıktan sonra seçilmelidir. İtalyan ceza muhakemelerinde, listede kayıtlı olmayan bilirkişiyi görevlendirmek isteyen mahkeme bir Devlet Biriminde ya da diğer kamu idarelerinde çalışan bilirkişiler arasından kendi seçimine göre görevlendirmelidir. (Ceza Muhakeme Usulü Kanunlarının Kararname Hükümleri §67) Bunun için bkz.: Yargulamada Bilirkişilik Müessesesi Hakkında, Nihai Taslak-30 Haziran 2010, Mukayeseli Çalışma (Çevrimiçi) www.abgm.adalet.gov.tr/pdf/Yargulamada%20Bilirkişilik%20Müessesesi.pdf, 01.09.2011

¹⁰⁹ Adalet Bakanlığı İç Denetim Birimi Başkanlığı, a.g.e., s.31.

¹¹⁰ A.e., s. 42.

2.1.3.3. Taraf Bilirkişileri (Uzman Kişiler)

Yukarıda özellikle belirtildiği üzere, Anglo Sakson Hukuk sisteminde bilirkişilik sistemi “taraf bilirkişiliği” şeklindedir. Yani sistem tarafların duruşmalara getirip dinlettiği bilirkişiler üzerine kuruludur. Bu sebeple bilirkişiler “party expert” (taraflarca temin edilen bilirkişi) olarak adlandırılmaktadır. Ancak bazı durumlarda hakimlerin bilirkişi atama yetkisi bulunmaktadır. Oysa ki Kıta Avrupası hukuk sisteminde bilirkişilik sistemi mahkemece atanan bağımsız bilirkişiler üzerine kuruludur. Yani mahkeme, bilirkişileri belli bir sistemle atar; bu atamada tarafların etkisi bulunmamaktadır. Bu şekilde atanmış olan bilirkişilerin bağımsız ve objektif oldukları kabul edilmektedir. Ancak bu sistemde de taraflar kendi bilirkişilerinden ayrıca rapor alıp dosyaya sunabilirler.

Kıta Avrupası Hukuk Sistemi içerisinde yer alan ülkemiz hukukunda da taraflar kendileri uyuşmazlık hakkında bağımsız bir şekilde, istedikleri bilirkişiden rapor alabilirler. Bu hususta başvurdukları kişiler için CMK’nda ve HMK’da “uzman” sıfatı kullanılmaktadır. CMK 67/6.madde gereğince, tüm taraflar yani cumhuriyet savcısı, katılan, vekili, şüpheli, sanık, müdafisi veya yasal temsilcisi, gerek soruşturma safhasında gerekse yargılamada, her aşamada sözkonusu olayla ilgili olarak bir uzmandan rapor alıp dosyaya sunabilirler. Ayrıca bu kişiler, dosyada bir bilirkişi atanmışsa bu bilirkişinin raporunu hazırlayıp sunmasından önce göz önünde bulundurması gereken hususları tekrar vurgulamak ya da bu atanmış bilirkişinin dosyaya raporunu sunmasının akabinde rapordaki eksik, hatalı yada farklı algılanmış hususların ortaya konulması amacıyla da uzman kişiye başvurabilirler. Aynı yöndeki düzenleme HMK’nın 297/1.maddesinde de yer almaktadır. “Uzman görüşü” başlıklı 276.maddede tarafların uzman görüşünden faydalanabileceği belirtilmiş akabinde yer alan 2. ve 3.bentlerde de bu uzman kişinin duruşmaya çağrılması ve bu durumda duruşmada ifade vermesinin önemi vurgulanmıştır. Nitekim uzman kişinin duruşmaya gelmemesi halinde verdiği mütalaanın dikkate alınmayacağı açıkça düzenlenmiştir. Uzman kişinin kimlerden seçilebileceği ve özellikle ceza hukukumuzda buzmanı kişinin verdiği mütalaa ile bu mütalaanın duruşmada anlatılması hususları ile ilgili detaylı bilgiler aşağıda ayrıca ayrıntılı bir şekilde anlatılacağı için bu başlık altında bu konulara değinilmeyecektir.

Uzman kişiden mütalaa alan ile mütalaa veren uzman kişi arasındaki ilişki; dosyada atanan bilirkişi ile davanın tarafları arasındaki ilişkiye göre daha esnektir. Zira şüpheli veya sanığın ya da onun avukatının mütalaa veren uzman ile istediği zaman serbestçe görüşme olanağı bulunmaktadır.

Uzman kişinin ücreti ise ona başvuran kişi tarafından ödenir. Yani uzmanın giderini, ondan kim faydalaniyorsa o ödeyecektir.¹¹¹ Bu ücret, mütalaa veren ile alan arasında serbestçe belirlenir. Ücretin serbestçe belirlenmesi ve ilişkilerin daha esnek olması sebebiyle taraflarca tutulmuş olan ve uyuşmazlığı avukatla görüşen bu kişilerin güvenilirliğinden genellikle şüphe edilmektedir. Fakat doktrinde bu durum bilirkişilere, kendilerini görevlendiren tarafa bakılmaksızın eşit davranılması gerektiğini belirten Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi içtihadıyla ters düştüğü gerekçesiyle eleştirilmektedir.¹¹² İşin doğası gereği, “uzman kişi” bilirkişi gibi tamamen tarafsız olamayacağı için tedirginliğin olması gayet doğaldır. Ancak zamanla gerek ücrette gerekse diğer hususlarda uzman kişiler için de belli standartlar ve alt-üst sınırların belirlenmesi sağlanırsa bu tereddütler de ortadan kalkacaktır.

2.1.4. RESMİ BİLİRKİŞİLER

2.1.4.1. Genel Olarak

Hakimin bilirkişi seçimindeki özgürlüğünü sınırlandıran, kanuni düzenlemelerle belirlenmiş ve kendisine bilirkişilik görevi kabul yükümlülüğü yüklenmiş olan bilirkişilik, Kıta Avrupası Hukuk Sistemi içerisindeki birçok ülkede kabul edilmiştir. *Almanya*'da bu şekilde bilirkişi olarak belirlenen kişi ve kuruluşlar, Federal veya Eyalet yasalarında yer almaktadırlar¹¹³ *Amerikan Hukuku*'nda ise mahkemece atanan bilirkişi bile, o konunun uzmanı olması nedeniyle bilirkişilik yapmaya rıza göstermelidir.¹¹⁴

CMK gereğince ise kural olarak bilirkişilik görevini kabul etme zorunluluğu bulunmamaktadır.¹¹⁵ Yani Ceza yargılamamızda bilirkişilik yapmak kural olarak ihtiyari olup zorunlu değildir. Zira tanıktan farklı olarak, genel olarak bilirkişinin “belirlenmiş” bir kişi olması zorunlu olmayıp, bu bilirkişi yerine bir başka bilirkişi de görevlendirilebilir. Ayrıca bilirkişilik teknik ve özel bilgi gerektirdiği için, herkesin bilirkişi olabilmesi ve dolayısıyla herkesin bilirkişiliği kabule

¹¹¹ Atilla İnan, Bilirkişilerin Bilirkişisi-Uzman Mütalaaı, (Çevrimiçi) <http://www.atillainan.com.tr/makaleler/21.doc>, 21.11.2009.

¹¹² Yargılamada Bilirkişilik Müessesesi Hakkında, Nihai Taslak-30 Haziran 2010, Mukayeseli Çalışma (Çevrimiçi) www.abgm.adalet.gov.tr/pdf/Yargılamada%20Bilirkişilik%20Müessesesi.pdf, 01.09.2011.

¹¹³ Örneğin Mali Denetçiler Yasası gereği mali denetçiler ve muhasebeciler, motorlu araçlarla ilgili düzenleme gereği trafik bilirkişileri, Zanaatkarlar Birliği'nce belirlenen bilirkişiler, Sağlık Bakanlığına bağlı resmi hekimler, resmi kadastro mühendisleri, Federal Patent Dairesi, Noter Odaları, Sanayi ve Ticaret Odaları, Zanaatkarlar Odaları, Baro Yönetim Kurulları, Arazi Komisyonları kanunla belirlenmiş olan bilirkişilerdir. Bunun için bkz.: Bilirkişinin Nitelikleri, Reddi ve Resmi Bilirkişilik, (Çevrimiçi)<http://www.hackhell.com/hukuk-makaleleri/586663-bilirkişinin-nitelikleri-reddi-ve-resmi-bilirkişilik.html>, 22.05.2010.

¹¹⁴ Bilirkişinin Nitelikleri, Reddi ve Resmi Bilirkişilik, (Çevrimiçi)<http://www.hackhell.com/hukuk-makaleleri/586663-bilirkişinin-nitelikleri-reddi-ve-resmi-bilirkişilik.html>, 22.05.2010.

¹¹⁵ Y.1.C.D., 4.2.1985 T., 1985/83 E., 1985/341 K. Sayılı ilam gereğince de, bilirkişiler için görevi kabul mecburiyeti yoktur. Bunu için bkz.: Köroğlu, a.g.e, s.79.

zorlanması mümkün değildir. Bunun istisnası kendisine yükümlülük yüklenmiş olan bilirkişilerdir.

CMK'nda "Bilirkişiliği Kabul Yükümlülüğü" başlıklı 65.maddede, "kamusal bilirkişi" olarak görevlendirilmiş olanların, bilirkişi listelerinde yer alanların, fen ve sanatları meslek edinenlerin, inceleme konusuyla ilgili çalışma alanında kamusal izin ve onayla yetkili bulunanların, bilgisine başvurulacak konuyu bilmeksizin meslek ve zanaatlarını icra etmesine olanak bulunmayanların, bilirkişilik yapma önerisini kabul etme yükümlülükleri bulunmaktadır.¹¹⁶ Yine HMK 270.maddede belirtildiği üzere, resmi bilirkişiler ile listelerde yer alanların bilirkişilik görevini kabul yükümlülükleri bulunmaktadır. Zira bu şekilde kendisine yükümlülük yüklenmiş olan kişi ve kurumların belli bir alanda inceleme ve araştırma yapmak üzere yeterli donanıma kavuşturulmuş ve görüş bildirmekle yetkili kılınmış olduğu kabul edilmektedir. Bunlar ancak "haklı neden" göstererek görevi kabul etmeyebileceklerdir.

İsviçre ve Almanya'da bilirkişinin, resmi bilirkişi olan kişi ya da kurumlar arasından seçilme zorunluluğu bulunmadığı gibi resmi bilirkişiler tamamen bağımsızdırlar.¹¹⁷ Ancak CMK 64/3.madde gereğince, kanunların belirli konularda görevlendirdiği resmi bilirkişiler öncelikle atanırlar. Yani bilirkişi öncelikle bu kişiler arasından seçilmelidir. Aynı doğrultudaki hüküm, HMK 268/2.maddede de yer almaktadır. Bu hüküm gereğince de, kanunların görüş bildirmekle yükümlü kıldığı kişi ve kuruluşlara görevlendirildikleri konularda bilirkişi olarak öncelikle başvurulur. Resmi bilirkişiler atanmada öncelikli olmalarına karşın hakim yine de bazı özel sebeplerin varlığı halinde resmi bilirkişiler dışındaki bilirkişileri de görevlendirebilir.¹¹⁸

Öyleyse usul kanunlarımızda "kamusal" ya da "resmi bilirkişi" olarak adlandırılan belirli kurum, kurul ya da gerçek kişilere -haklı nedenle red etme hariç- görevi kabul etme yükümlülüğü verilmiş; atamada da bunlara öncelik tanınmıştır. Diğer yandan kanunla belirlenmiş olan bu bilirkişilerin öncelikle atanması hususundaki bu düzenleme, resmi bilirkişi olarak bilinen ve aşağıda ayrıntısıyla anlatılacak olan kişi ve kurumların uygulamada sanki "devlet bilirkişisi" gibi algılanmasına neden olmaktadır. Ancak bu durumun özellikle ceza yargılaması açısından adil yargılanma hakkının ihlaline neden olabileceği açıktır. Bu sebeple uygulamada bu kişiler için kullanılmış olan "resmi bilirkişi" nitelemesinin hiç kullanılmaması onun yerine "öncelikle atanması tavsiye edilen bilirkişiler" teriminin kullanılması; kanunen de gerekli değişikliklerin yapılarak

¹¹⁶ Y.1.C.D., 4.2.1985 T., 1985/83 E., 1985/341 K. ve Y.1.C.D., 30.10.1991 T., 1991/2310 E., 1991/2539 K. Resmi bilirkişinin öncelikle atanması gerektiği hususunun önemini vurgulamak açısından 1412 Sayılı eski CMUK 66/3.maddesinde "resmi bilirkişi bulunduğu takdirde, önemli sebepler olmadıkça özel bilirkişiye başvurulamayacağına" dair hüküm bulunmaktaydı. "Resmi bilirkişi varsa" şeklindeki ifade ile anlatılmak istenen hususun ise "o yerde fiilen mevcut olma" şeklinde anlaşılması gerektiği belirtilmekte; Yargıtay'ın aksi yöndeki kabulüne karşın doktrinde resmi bilirkişinin mazeretinin, bir engelinin olması veya işin gecikmesinde sakınca bulunması halinde bir başka bilirkişi kanalıyla inceleme yaptırılabilceği kabul edilmekteydi. Bkz: Köroğlu, a.g.e, s.79.

¹¹⁷ Aşçıoğlu, a.g.e, s.221.

¹¹⁸ Doğan Soyaslan (2000), Ceza Muhakemeleri Usulü Hukuku, s. 330, Ankara.

bilirkişinin bu kişiler arasından seçilme zorunluluğunun kaldırılması ve bu bilirkişilerin tıpkı Alman ve İsviçre hukuklarında olduğu gibi yapısal olarak da bağımsız hale getirilmesi daha uygun olacaktır.

2.1.4.2. Gerçek Kişiler

Gerek ceza hukukumuz gerekse özel hukuk bakımından muhtelif kanunlarla bazı gerçek kişilere kamusal nitelik kazandırılmıştır. Bu kişiler, yüksek öğretim kurumlarında görevli öğretim üyeleri, tıbbi konularda doktorlar, trafik kazalarında trafik polisleridir. Bilirkişi olarak atanacak bu kişilerin bilirkişi listesinde yazılı olması gerekmemektedir¹¹⁹

Adli Tıp Kurumu Kanunu 31.madde gereğince, yüksek öğretim kurum ve birimlerinde *“adli uyumsuzluklara konu olan nesnel olgu sorunlarıyla ilgili ana bilim dallarında görevli öğretim üyeleri”* CMK’na göre resmi bilirkişidir. Yine Anayasanın 130.maddesi gereğince üniversitelerin danışmanlık görevi bulunması dolayısıyla *“üniversite öğretim üyeleri”* doğrudan doğruya resmi bilirkişi sıfatını taşırlar. Bu kapsamda ilk akla gelen temel sorun, hukuk fakültesi öğretim üyelerinin de tıpkı matematik, fizik, kimya gibi pozitif bilimler alanında faaliyet gösteren öğretim üyeleri gibi CMK 65 bağlamında bilirkişi olarak görevlendirilip bu görevi kabule zorlanmalarına ve bu zorlamayı gerçekleştirebilmek için haklarında disipliner ve cezai yaptırımların uygulanmasına olanak bulunup bulunmadığıdır. Bu tartışma esasen *“hukukçuların bilirkişiliği”* sorunu ile de iç içedir. Bu tartışma ileride detaylı olarak anlatılacağı için burada değinilmeyecektir. Ancak uygulamada hukuk fakültesi öğretim üyeleri yaygın biçimde görevlendirilmektedir. Buna karşın resmi bilirkişiler kanunen belirli konularda oy ve görüş bildirmekle resmen görevlendirilmiş olan kişi, kurum ve kuruluşlar olup bu bağlamda hukuk fakülteleri öğretim üyelerinin görevi kabulle yükümlü tutulmuş kişiler oldukları söylenemeyecektir.¹²⁰

Diğer yandan 2547 Sayılı Yüksek Öğretim Kanununun 38.maddesinde, özellikle *“adli tıpla ilgili bölüm veya birimlerdeki uzman öğretim üyesi ve uzmanlar”* ın adli olaylarda resmi bilirkişi olarak görev alabilecekleri düzenlenmiştir. Adli makamlar, kendi yargı çevresinde bulunan *“üniversitelerde görevli adli tıp uzmanı doktor”*u (tıp fakültesi mezunu olduktan sonra adli tıp alanında eğitim almış olan doktor, adli tabip olarak da adlandırılır) da doğrudan bilirkişi olarak atayabilir.¹²¹ Ancak Adli Tıp Anabilim Dallarında görevli öğretim elemanları için zorunlu resmi

¹¹⁹ Soyaslan, a.g.e., ss.253-255.

¹²⁰ Süha Tanrıver (2011), Hukuk Fakültesi Öğretim Üyeleri (Elemanları) Mahkemelerce Bilirkişilik Görevini Kabule Zorlanabilirler mi?, *TBB Dergisi*, sayı 92:377-383, ss. 382 ve 383.

¹²¹ Aşçıoğlu, a.g.e., ss.253 ve 254.

bilirkişilik sözkonusu değildir ama kendi isteği ve kurumunun onayı ile bu vazifeyi yüklenebilecektir.¹²²

Adli tıp uzmanı bulunmayan yerlerde *“devlet doktorları”*, 3017 Sayılı Sıhhat ve İctimai Muavenet Vekaleti Teşkilat ve Memurin Kanununun 31.maddesinin son fıkrasına göre, görevlerine ek olarak adli tıp uzmanına ilişkin işleri de yapar,¹²³ adli olaylarda sanık ve mağdurun muayenelerini yaparak geçici veya kesin rapor düzenlerler. Ayrıca devlet doktorlarının bulunmadığı yerlerde Umumi Hıfzısıhha Kanunu 22.madde gereğince *“belediye doktorları ve sağlık ocağı doktorları”* da adli olaylarda devlet doktoru görevini yürütürler.¹²⁴ Belediye doktorlarının bulunmadığı yerlerde ise Tababeti Adliye Kanununun 4.maddesi gereğince *“serbest (özel) doktorluk yapanlar”* resmi bilirkişi sayılırlar. Ayrıca 1219 sayılı Tababet ve İlgili Mesleklerin Tarzı İcrasına Dair Kanun’un *“mahkemeler, bilirkişi olarak Türkiye’de hekimlik yetkisine sahip hekimlere başvurabilirler”* düzenlemesini içeren 11. maddesine göre de özel doktorlar, adli olaylarda ilk muayeneyi yaparak rapor düzenlerler. Ancak bu doktorların raporlarının sağlık müdürlüğünce onaylanması gerekir. Özellikle belirtmek gerekir ki, hakimin, doktorların bilirkişiliğine, çok acil durumlarda ve yüksek düzeyde uzmanlığı ve duyarlılığı gerektirmeyen olaylarda başvurmaya özen göstermesi gerekmektedir.¹²⁵ Tıbbi konularda bilgi ve uzmanlığına başvurulması halinde bu doktorun tıbbi bilirkişi olarak adlandırılması sözkonusudur. Bu tıbbi bilirkişi, gerek ceza davalarında gerekse hukuk davalarında, tıbbi içerikli hususlar hakkında, hakimin davanın çözümü için özel ve teknik bilgisine başvurduğu ve diğer bilirkişilerden farklı olarak görüşü ve buna ilişkin raporu ile hakimi bağımlı kılmaktadır.¹²⁶

2918 Sayılı Karayolları Trafik Kanunu gereğince de *“trafik polisleri”*nden kaza anındaki bilgilerini alabilmek için bilirkişi olarak yararlanılabilecektir. Ancak bu polislerden özellikle kusur ve derecelendirilmesi konularında görüş alınmamasına dikkat edilmesi gerekmektedir.¹²⁷

Yine bazı kanunlarda, bu kanunlardan dolayı açılacak davalarda, mutlaka belli bilirkişilerin atanması gerektiği düzenlenmiştir. Örneğin kamulaştırma davalarında yalnızca Kamulaştırma Kanununun 15.maddesi gereğince seçilecek olan kişiler (mühendis, mimar, şehir plancıları) bilirkişilik yapabileceklerdir.¹²⁸ Bu madde gereğince, Türk Mühendis ve Mimar Odaları Birliğine bağlı ihtisas odalarının her biri tarafından, üyelerinin oturdukları yeri göz önünde

¹²² Küpeli, a.g.e., s. 13.

¹²³ Köroğlu, a.g.e., s.81.

¹²⁴“Bilirkişinin Nitelikleri, Reddi ve Resmi Bilirkişilik”, (Çevrimiçi) <http://www.hackhell.com/hukuk-makaleleri/586663-bilirkişinin-nitelikleri-reddi-ve-resmi-bilirkişilik.html>, 22.05.2010.

¹²⁵ Aşçıoğlu, a.g.e., s. 254.

¹²⁶ Mustafa Demirel (2007), Dünya’da ve Türkiye’de Adli Tıp Yapılanmaları, Karşılaşılan Sorunlar ve Çözüm Önerileri, Uzmanlık Tezi, s.15, Isparta.

¹²⁷ Aşçıoğlu, a.g.e., s.255.

¹²⁸ Ahmet Küpeli (2007), CMK ve TCK’da Adli Tıp Uzmanının Bilirkişilik Yükümlülüğü ve Çapraz Sorgu, Tıpta Uzmanlık Tezi, s.11, Isparta.

bulundurarak her il için 15 ila 25, ayrıca il merkezleri için il, ilçeler için ilçe idare kurullarınca bu bölgelerde oturan ve mühendis veya mimar olan taşınmaz mal sahipleri arasından 15 bilirkişi her yıl Ocak ayının ilk haftasında seçilerek isim ve adreslerini bildiren listeler valiliklere verilir. Valilikçe onaylanan listelerden odalar tarafından seçilenler il merkezleri ve ilçelerdeki mahkemelere iletilir. Bilirkişiler bu listelerden seçilecektir. Diğer yandan Türk Parasının Kıymetini Koruma Hakkında Kanununa ilişkin suçlarda hakim bilirkişiyi ancak Maliye Bakanlığı tarafından kendisine gönderilen listeden seçebilir.¹²⁹

2.1.4.3. Kurum ve Kurullar

2.1.4.3.1. Adli Tıp Kurumu

2.1.4.3.1.1. Kurumun Yapısı ve Genel Bilgiler

Adli Tıp Kurumunun tabi olduğu mevzuat; 2659 Sayılı “Adli Tıp Kurumu Kanunu” ile “Adli Tıp Kurumu Uygulama Yönetmeliği”dir. Ancak bu kanun ve yönetmelikteki maddeler sonradan yürürlüğe girmiş olan TCK ve CMK ile uyumlu değildir. Bu sebeple öncelikle Adli Tıp Kurumu Kanunu’nun yeni TCK ve CMK ile uyumlu hale getirilmesi ve birimlerin görev tanımlarının yeni ceza mevzuatına uygun olacak şekilde yeniden belirlenmesi; yönetmeliğin de kurumun çalışma usul ve esaslarının tayini için yeniden ele alınmasının şart olduğunu belirtmek gerekmektedir.

Adli Tıp Kurumu Kanunu 1.maddesine göre, adalet işlerinde bilirkişilik görevi yapmak, adli tıp uzmanlığı ve yan dal uzmanlığı programları ile görev alanına giren konularla diğer adli bilimler alanlarında sempozyum, konferans ve benzeri etkinlikler düzenlemek ve bunlara ilişkin eğitim programları uygulamak üzere Adalet Bakanlığına bağlı Adli Tıp Kurumu kurulmuştur. Öyleyse Adli Tıp Kurumu kanunen yetkilendirilmiş bir “resmi bilirkişi”dir.

Adli Tıp Kurumu; Adalet Bakanlığının “bağlı kuruluş”udur. İstanbul’da bir merkez teşkilatı ile grup başkanlığı (ihtisas dairelerinden oluşmaktadır) ve şube müdürlüğü olarak adlandırılan ve değişik illerde kurulu bulunan taşra teşkilatlarından oluşmaktadır. Ayrıca Adli Tıp Kurumu şube müdürlüğü bulunmayan yerlerde şube müdürlüğünün görevlerini adli tabip ve diğer personel yerine getirir. Bu adli tıp şube müdürlükleri ve adli tabipler de resmi bilirkişi olarak görev yapmaktadırlar. Kurumun taşra teşkilatına dahil birimlerin nerelerde kurulacağını belirlemek konusundaki yetki Adalet Bakanlığı’na aittir. Kurumun merkez teşkilatını ise Kurum Başkanlığı (başkan, başkan yardımcısı ve Adli Tıp Kurumu Uygulama Yönetmeliği ile kurulan birim ve müdürlükler) ve Başkanlar Kurulundan (İhtisas Kurullarının iş yükünü dikkate almak suretiyle her

¹²⁹ Nisim Franco (1987), Genel Görüşme, *Yargıtay Dergisi*, sayı 1-4, s. 196. (loc cit www.mevzuatdergisi.com/2001/11a/02.htm.)

bir kurulun özel görevlerinden bir kısmının başka bir ihtisas kurulu tarafından görüşülüp karara bağlanması hususunda yetki sahibidir¹³⁰) oluşan idari birimler ile Genel Kurul, ihtisas kurulları ve ihtisas daireleri oluşturmaktadır. Bunlardan Adli Tıp İhtisas Daireleri, Adli Tıp İhtisas Kurulları ve Adli Tıp Genel Kurulu bilirkişilik fonksiyonu üstlenen üç ayrı birimdir.

Morg, Gözlem, Kimya, Biyoloji, Fizik, ve Trafik İhtisas Daireleri¹³¹, mahkemelere doğrudan bilirkişi olarak hizmet vermek yerine, mahkemelerce kanaat verici nitelikte görülmeyen bilirkişi raporlarındaki çelişkileri gidermekle görevli olan İhtisas Kurullarının aksine, yargılama makamlarının doğrudan başvurusu üzerine resmi bilirkişi olarak görev yapmaktadırlar. İhtisas Daireleri, yine İhtisas Kurullarının aksine sadece merkez teşkilatında değil, Kurumun taşra teşkilatı (grup başkanlıkları) bünyesinde de ihdas edilebilmektedir. 7 adet grup başkanlığının her birinde birer adet morg ve kimya ihtisas dairesi kurulmuştur. Ayrıca İzmir Grup Başkanlığı'nda Biyoloji İhtisas Dairesi; Ankara Grup Başkanlığı'nda da Biyoloji ve Trafik İhtisas Daireleri bulunmaktadır. Adli Tıp İhtisas Dairelerince tanzim edilen herhangi bir rapor ile başka bir bilirkişi raporu arasında çelişki ortaya çıkması durumunda ilgili ihtisas dairesi bünyesinde en az 7 uzmanın katılımıyla Genişletilmiş Uzmanlar Kurulu olarak adlandırılan bir heyet oluşturulur ve konu bu heyet tarafından incelenerek nihayi karar verilmesi sağlanır.¹³²

Adli Tıp Kurumu Kanunu'nun 16.maddesi gereğince Adli Tıp İhtisas Kurulları da, her birinin kanunen belirlenmiş özel görevleri¹³³ dışında genel görev olarak; Fizik ve Trafik İhtisas

¹³⁰ T.C. Cumhurbaşkanlığı Devlet Denetleme Kurulu, a.g.e., s.4.

¹³¹ Morg İhtisas Dairesi, mahkemeler ile hakimlikler ve savcılıklar tarafından gönderilen cesetler ve ceset kısımları ile canlılara ait doku ve biyolojik materyal üzerinde her türlü incelemeleri yapar ve sonucunu bir rapor ile tespit eder. Gözlem İhtisas Dairesi, mahkemeler ve hakimlerce gözleme tabi tutulmasına karar verilenleri gözleme tabi tutar ve gözlem sonucunu bir raporla tespit eder. Kimya İhtisas Dairesi, mahkemeler ile hâkimlikler ve savcılıklar tarafından gönderilen toksikolojik, gıda, sınav, narkotik, ilaç ve diğer çeşitli maddeler ile alkolometrik analizler yapar ve sonucunu bir raporla tespit eder. Biyoloji İhtisas Dairesi, mahkemeler ile hakimlikler ve savcılıklar tarafından gönderilen her türlü biyolojik örnek ve biyolojik örnek taşıması muhtemel materyalin mikrobiyolojik, hematolojik, serolojik ve genetik yönden incelemelerini yapar ve sonucunu bir raporla tespit eder. Fizik İhtisas Dairesi, mahkemeler ile hâkimlikler ve savcılıklar tarafından gönderilen silâh, mermi, yazı (Grafolojik - daktiloskopik), fotoğraf, resim, imza, imza niteliğini taşıyan parmak izleri ile radyolojik, radyoizotop, klimatolojik, "diğer fiziksel", materyal ve olaylarla ilgili olarak incelemeler yaparak sonucunu bir raporla tespit eder. (Fizik İncelemeler İhtisas Dairesinde Grafoloji, Balistik, Klimatoloji, Işıklar, Adli Fotoğraf Şubeleri bulunmaktadır.) Trafik İhtisas Dairesi ise, mahkemeler ile hakimlikler ve savcılıklarca gönderilen trafik olayları ile ilgili konularda gerekli muayene ve incelemeler yapar ve sonucunu bir raporla tespit eder.

¹³² T.C. Cumhurbaşkanlığı Devlet Denetleme Kurulu, a.y. s.4.

¹³³ Birinci Adli Tıp İhtisas Kurulu, ölümle ilgili işler ile diğer kurulların görevlerine girmeyen işler; İkinci Adli Tıp İhtisas Kurulu, müessir fiiller; Üçüncü Adli Tıp İhtisas Kurulu, İkinci Adli Tıp İhtisas Kurulunun görevine girmeyen Sosyal Sigortalar ve İş Kanunları ile ilgili olaylar, malüliyetler, meslekte kazanma gücü kaybı, meslek hastalıkları ve mesleki kusurlar, hürriyeti bağlayıcı cezaların infazının ertelenmesi, sürekli hastalık, sakatlık ve kocama sebepleri ile belirli kişilerin cezalarının hafifletilmesi veya kaldırılmasına ilişkin işlemler; Dördüncü Adli Tıp İhtisas Kurulu, TCK 31.madde (yaş küçüklüğü) ve 33.madde (sağır ve dilsizlik) hariç olmak üzere, cezai ehliyet veya bunu kaldıran veya hafifleten sebepler ile hukuki ehliyetin tespiti, TCK 191.madde ile düzenlenmiş kullanmak için uyuşturucu madde satın almak, kabul etmek, bulundurmamak suçunda uyuşturucu maddeleri kullanan kimselerin alışkanlığı ile ilgili iptila derecesinin belirlenmesine ilişkin işlemler; Beşinci Adli Tıp İhtisas Kurulu, zehirlenmeler ile allerji ve immünolojiye, ilaç kimyasına, alışkanlık yapan diğer maddelere ilişkin işler, nesebin belirlenmesine ilişkin işler, halkın sağlığına, yenecek ve içilecek şeylere ilişkin cürümler, uyutucu ve uyuşturucu maddeler, gıda ve ilaçlara ilişkin işler; Altıncı Adli Tıp İhtisas Kurulu, cinsel suçlar, çocuklar ve sağır-dilsizlerle ilgili olarak cezai ehliyet dosyaları, cinsel iktidar tespiti, mağdur kişilerin fiile karşı kendisini savunabilecek durumda olup olmadığı ve yaş tespitine ilişkin işlemlere bakar. Ancak yukarıda da belirttiğimiz üzere, İhtisas Kurullarının iş yükünü dikkate almak suretiyle her bir

Dairelerinin tıpla ilgili olmayan kararları hariç olmak üzere; adli tıp ihtisas dairelerince ve adli tabip veya adli tıp uzmanlarınca verilip de mahkemeler, hakimlikler ve savcılıklar tarafından yeterince kanaat verici nitelikte bulunmayan veya aralarında çelişki olduğu belirlenen raporları inceleyip bilimsel ve teknik görüşlerini bildirmekle yükümlüdürler. Her bir ihtisas kurulu; bir başkan, adli tıp uzmanı olan iki üye ile sayısı ve uzmanlık alanları her bir kurul için ayrı ayrı belirlenmiş olan diğer üyelere oluşur.

Adli Tıp Genel Kurulu ise; Kurum başkanının başkanlığında olmak üzere, bütün ihtisas kurullarının başkan ve üyelerinin katılımı ile toplanmaktadır. Genel Kurul, İhtisas Kurulları ile İhtisas Daireleri tarafından verilen raporların (Fizik ve Trafik İhtisas Dairelerinin tıpla ilgili olmayan kararları hariç olmak üzere) kanaat verici olmaması, gerekçesiz bulunması, oybirliğiyle karara bağlanmamış bulunması halleri ile ihtisas kurulları, ihtisas daireleri, adli tıp şube müdürlükleri ya da Adli Tıp Kurumu dışında kalan resmi sağlık kuruluşlarınca verilen rapor ve görüşler arasında çelişki bulunan durumlar hakkında nihayi karar merciidir. Genel Kurul en az 63 üyeden oluşan bir heyet olup oylama usulü ve oyçokluğu ile karar vermektedir. Yeni bir bilirkişi raporu için, Adli Tıp Genel Kuruluna yazılacak yazıda, incelettirilmek istenen işe neden kanaat getirilmediği ve genel kuruldan niçin görüş alınmak istendiği gerekçeleriyle birlikte gösterilmelidir.

Genel Kurul ve ihtisas kurulları gerek duyduğunda ilgili kişilerin ifadesini alıp muayene edebilir. Konu Genel Kurulda görüşülerek kesin olarak karara bağlanacaktır. Ancak Adli Tıp Kurumu Kanunu'nun 23-C/III.maddesi gereğince, Adli Tıp Genel Kurulunca kesinleştirilerek yargı organlarına sunulan bilirkişi raporları, her ne kadar nihai kararlar olsalar da, hakimin delilleri serbestçe değerlendirme yetkisini sınırlayıcı nitelikte bir bağlayıcılık taşımazlar.¹³⁴

2.1.4.3.1.2. Kurumun Yapı ve İşleyişi İle İlgili Sorunlar ve Çözüm Önerileri

Adli Tıp Kurumu, Türkiye genelinde dava dosyalarının en çok gönderildiği ve bu nedenle resmi bilirkişiler arasında belki de en önemli yeri haiz olan kurumdur. Ancak Kurum ne yazık ki son dönemde, yapısal-işlevsel durumu ve de özellikle son dönemde üst üste yaşanan bazı olaylar nedeniyle çalışanlarının verdiği raporların güvenilirliğinden endişe duyulan bir kurum haline gelmiştir. Adli Tıp Kurumu'nun verdiği tartışmalı raporlar ve ortaya çıkan güven sorunu üzerine, Cumhurbaşkanı Abdullah Gül, Devlet Denetleme Kurulu'na Adli Tıp Kurumu'nun 2007, 2008 ve 2009 faaliyet ve işlemlerinin mevzuata uygun biçimde yerine getirilip getirilmediğinin denetlenmesi

kurulun özel görevlerinden bir kısmının başka bir ihtisas kurulu tarafından görüşülüp karara bağlanması hususunda yetki sahibidir.

¹³⁴ Y.6.C.D, 14.10.2002 T., 2002/7940 E. ve 2002/11570 K.

talimatını vermiştir. Bunun üzerine, Adli Tıp Kurumu Başkanlığı'nın faaliyet ve işlemlerinin denetlenmesi ile Adli Tıp Kurumu hizmetlerinin etkin ve verimli şekilde yürütülmesinin ve geliştirilmesinin sağlanması için yapılan denetim çalışması esnasında, Kurum bünyesinde görevli olan adli tıp uzmanı, adli tıp asistanları ve değişik uzmanlık dallarındaki hekimler ile tıp dışı alanlardaki uzmanların Kurumdaki eğitim süreci ve çalışma şartları ile ilgili kanaatlerinin anlaşılabilmesi amacıyla toplam 222 kişi üzerinde belirtilen görüşlere katılma derecelerini ölçmeye dayalı bir anket çalışması da yapılarak tam kapsamlı bir çalışma gerçekleştirilmiş ve 1.7.2010 tarihli, 2010/12 sayılı T.C Cumhurbaşkanlığı Devlet Denetleme Kurulu Denetleme Raporu oluşturulmuştur.¹³⁵ Adli ve idari yargıdaki mevcut bilirkişilik müessesesinin sorunlarının tespiti ve bunlara çözüm önerisi geliştirilmesi için ayrıca yukarıda da daha önce bahsedilmiş olan *Adalet Bakanlığı, İç Denetim Birimi Başkanlığı'nun 8.12.2010 tarihli İnceleme Raporunda* da ATK ile ilgili tespitler bulunmaktadır. Gerek bu raporlarda özet olarak ortaya koyulan tespitler gerekse doktrinde üzerinde durulan sorunlar ve çözüm yolları aşağıdaki başlıklar altında özetlenmiştir.

2.1.4.3.1.2.1. Kurumun Taşıdığı İsim İle İlgili Olarak

Öncelikle kurumun taşıdığı isim üzerinde durmak gerekmektedir. Zira kurum sadece adli tıp alanında değil, bir bütün olarak “adli bilimler” alanında faaliyette bulunmaktadır. Ancak yine de kurumun adı “Adli Tıp Kurumu”dur. Bu sebeple Denetleme Raporunda da üzerinde durulduğu üzere, kurumun adı yürüttüğü faaliyeti tam olarak ifade edecek şekilde değiştirilmelidir. Bu kapsamda kurumun yürüttüğü tüm faaliyetleri kapsayabilmesi ve zihinsel olarak da belli bir dönüşümün sağlanabilmesi için kurumun adının “Adli Bilimler Kurumu” olarak değiştirilmesi düşünülebilir.¹³⁶ Diğer yandan İnceleme Raporunda ise kurumun adının “Adli Bilirkişilik Kurumu” olarak değiştirilmesi önerilmiştir. ¹³⁷ Ancak kurumun faaliyeti sadece bilirkişilik olmadığı için adının “Adli Bilimler Kurumu” olarak değiştirilmesi daha yerinde olacaktır.

¹³⁵ Bu anketler neticesinde genel olarak; adli tıp uzmanlarının uzmanlık alanlarında yetersiz bir tatmin düzeyinde buldukları, Kurumda verilen eğitimin niteliğinden memnuniyet oranının düşük olduğu, asistanların çalışma şartlarından memnuniyetsizliğinin üst düzeyde olduğu, kurum yönetimi ile uzman ve asistanlar arasında iletişim sorunları olduğu, kurumda tıp dışı alanların ciddi biçimde ihmal edildiğinin düşünüldüğü, UYAP sisteminden genel bir memnuniyetsizliğin olduğu, personelin de kurumun bina ve yerleşim durumu ile ışık ve havalandırma şartlarının yeterli olmadığını düşündükleri hususları da tespit edilmiştir. Detaylı bilgi için bkz.: T.C. Cumhurbaşkanlığı Devlet Denetleme Kurulu, Denetleme Raporu(1.7.2010), sayı: 2010/12, ss.6-8.

¹³⁶ T.C. Cumhurbaşkanlığı Devlet Denetleme Kurulu, a.g.e., s.15.

¹³⁷ Adalet Bakanlığı İç Denetim Birimi Başkanlığı, a.g.e.,s.35.

2.1.4.3.1.2.1. Kurumun Yapısı ile İlgili Olarak

Kurumun yapısı da olması gerektiği gibi değildir. Bu sebeple kurumun saydam ve de eleştirilere açık olmayan yapısı değiştirilmelidir. Nitekim Yargıtay Onursal Üyesi hakim Çetin Aşçıoğlu'nun "Yargılamada Maddi Gerçeğin Belirlenmesi ve Kanayan Yara Bilirkişilik" adını taşıyan kitap çalışması için Adli Tıp Kurumu'na, kurum içinde inceleme yapabilmek için Bilgi Edinme Hakkı Kanununa dayanarak yapmış olduğu başvurunun herhangi bir gerekçeye dayandırılmadan reddedilmesi, kurumun yapısını oluşturanların kendilerinin ne kadar dar çerçevede bir yapıda olduklarının göstergesidir.¹³⁸ Bu kapsamda kurumun saydamlığı açısından, kurum bünyesinde bir "Basın ve Halkla İlişkiler Birimi" oluşturulmalı, kamuoyunun zamanında ve en doğru şekilde bilgilendirilmesi sağlanmalı; ayrıca kurum bünyesinde, yürütülen faaliyetlerin denetimini gerçekleştirmek üzere teşkilatlanmış bir "denetim birimi" de kurulmalıdır.¹³⁹ İnceleme raporunda ise kurumun bünyesinde hakim ve savcılar, hukukçu akademisyenler ile meslek odası temsilcilerinin yer aldığı bir "Üst Kurul" oluşturulması gerektiği belirtilmiştir.¹⁴⁰

Teşkilat yapısı bakımından ise, kurumun, tarafsızlığına gölge düşüren "Adalet Bakanlığı'na bağlı olma" durumu derhal değiştirilmelidir. Adli Tıp Kurumu, siyasal güce bağlı olan bir kurumdur. Adli Tıp Kurumu başkanı, başkan yardımcıları ile ihtisas kurullarının başkan ve üyeleri müşterek kararname ile atanmaktadır. Bunlar dışında kalan uzman personelin atanması da Adalet Bakanlığı'nca yapılmaktadır. Memur, hizmetli v.b. personeli de kurum başkanı atamaktadır.

Müşterek kararname ile atanma durumu, kamuoyunun gözünde, ne yazık ki, atanan başkanın, aslında sahip olması gereken niteliklerinin göz ardı edilmiş, bunun yerine tamamen siyasi iktidarca getirilmiş bir kişi olduğu endişesini yaratmaktadır. Bu sebeple kurumun bir an önce bağımsız bir yapıya kavuşturulması gerekmektedir. Zaten kurum, yürüttüğü faaliyetlerin Adalet Bakanlığı'nın ana hizmetlerinden birisi olarak kabul edilemeyecek olması ve kendisine ait bir bütçesinin bulunmaması nedeniyle "bağlı kuruluş" olma vasıflarını taşımamaktadır. Bu nedenle, Adalet Bakanlığı'na bağlılığın sadece idari bakımdan anlam taşıdığı ve Bakanlığın kuruma herhangi bir müdahalesi olmadığı yönünde zıt görüşler bulunsa da, kurumun hukuki statüsünün "ilgili kuruluş" haline getirilmesi kurumun kendisine özgü bir bütçeye sahip olarak idari ve mali özerkliğinin sağlanmasına yardımcı olacağından dolayı aynı zamanda bağımsızlığı da sağlayacaktır. Ayrıca bu kapsamda kurumun üniversitelere devredilerek özerkleştirilmesi de¹⁴¹, denetime engel olmayacağı için uygulama imkanı bulabilecek bir öneri olarak değerlendirilebilir.

¹³⁸ Aşçıoğlu, a.g.e., s. 232.

¹³⁹ T.C. Cumhurbaşkanlığı Devlet Denetleme Kurulu, a.g.e., ss.20-21.

¹⁴⁰ Adalet Bakanlığı İç Denetim Birimi Başkanlığı, a.g.e.,s.41.

¹⁴¹ Aşçıoğlu, a.g.e., s. 235.

Kurumun bu yapısı ne yazık ki raporların hazırlanma sürecini de gereksiz yere uzatmaktadır. Taşra teşkilatının güçlendirilerek yeniden yapılandırılması gerekmektedir. Nüfus, iş yoğunluğu ve coğrafi uzaklıklar gibi kriterlerle belirlenecek olan yerlerde bölgesel hizmet vermek üzere, ihtisas kurullarını da içeren, 5 ile 7 adet tam donanımlı grup başkanlığı ile otopsi hizmetlerinin yürütüleceği daha çok sayıda otopsi merkezi kurulmalıdır. Görevi sadece ölü muayeneleri ile ayrıntılı tetkik gerektirmeyen işlerle uğraşmak olan şube müdürlükleri ise sağlık kuruluşları içinde kurulmalıdır. Ayrıca grup başkanlıklarından birisinin de İstanbul'da kurulması ve bunun kurumun merkez teşkilatından ayrılması gerekmektedir. Böylece merkez teşkilatı, sadece merkezi yönetim ve organizasyon faaliyetlerinin icrası ile ilgilenir hale getirilecektir. Otopsi merkezleri ile şube müdürlüklerinin birinci elden yönetim ve koordinasyonun ise grup başkanlıklarına bırakılması gerekmektedir.¹⁴² Otopsi işlemlerinin de kanuna uygun şekilde, yeterli fiziki imkanlara sahip taşra birimlerinde, eğitimli uzmanlarca yapılması sağlanmalıdır. Yine bu kapsamda kurum bünyesindeki bazı laboratuvarların da akreditasyon çalışması (belirli bir hizmet standardı ve sistem bütünlüğü oluşturmak için, belli kriterleri sağlayan kurumlara; bağımsız, tarafsız ve bilirkişi niteliğindeki başka bir kurum tarafından akreditasyon verilmesi ile, ilgili kurum akredite edilmiş olur.¹⁴³) tamamlanmalıdır.¹⁴⁴

Denetleme raporunda belirtildiği üzere, bilirkişi raporunun hazırlanma sürecinin hızlanması için, ihtisas kurulları da kaldırılmalıdır. Bunun yerine sadece ilgili branşta uzman olan kişiler ile adli tıp uzmanlarının katılacağı daha az sayıda ve değişken üyeden oluşan heyetler oluşturulmalıdır.¹⁴⁵ Bu değişiklik süreci hızlandırma yolunda önemli bir aşama olacaktır. Yine kurumun yapısında temel birimi oluşturan Adli Tıp Genel Kurulunun da yargılama sürecinin gereksiz yere uzamasına neden olduğu gerekçesiyle kaldırılması önerilmektedir. Zira Genel Kuruldan rapor alınuncaya kadarki süreçte aynı dosya için zaten çok fazla sayıda bilirkişi raporu alınmış olmaktadır. Ayrıca kurul, tıp alanının çeşitli dallarında uzman 50 kişiden oluşmaktadır. Bu nedenle de bir karar alınırken kuruldaki üyelerin çoğu kendi uzmanlık alanının dışında oy kullanmaktadır.¹⁴⁶ Eleştiriler doğrultusunda denetleme raporunda, Genel Kurulun yerine Fizik ve Trafik İhtisas Dairelerinde uygulanmakta olan "Genişletilmiş Uzmanlar Kurulu" sistemine benzer bir yapı getirilmesi önerilmektedir.¹⁴⁷ Adli Tıp Kurulları ile İhtisas Daireleri tarafından verilen raporlar çoğu zaman kanaat verici olmayabilir ya da bariz bir şekilde Genel Kurul kararlarıyla çelişebilir. Bu

¹⁴² T.C. Cumhurbaşkanlığı Devlet Denetleme Kurulu, a.g.e., s.16.

¹⁴³ Akredite, (Çevrimiçi), <http://www.eksisozluk.com/show.asp?t=akredite>, 27.07.2010.

¹⁴⁴ T.C.Cumhurbaşkanlığı Devlet Denetleme Kurulu, a.g.e., s.22.

¹⁴⁵ A.e., s.16.

¹⁴⁶ Adalet Bakanlığı İç Denetim Birimi Başkanlığı, a.g.e., s.35. ve Aşçıoğlu, a.g.e., s. 237.

¹⁴⁷ T.C. Cumhurbaşkanlığı Devlet Denetleme Kurulu a.g.e., ss.25-26.

¹⁴⁷ A.y., s.16.

durumda hakimın vereceğe karara etki edebilecek nitelikte bir bilirkişi raporunun oluşabilmesi için bu şekilde bir üst kuruldan görüş alınması gereklidir. Bu doğrultuda bu kabul edilebilir bir öneridir.

Diğer yandan, inceleme raporunda da kurumun tıp alanındaki görevleri dışında faaliyet gösterdiği kimya, biyoloji, trafik, narkotik ve belge inceleme gibi alanların yanı sıra mühendislik, bilişim ve ekonomi gibi sahalarda da faaliyet göstermesi, bir başka anlatımla, içinde hukukçuların da yer aldığı her türlü yargısal ihtilafın çözümünde ihtiyaç duyulacak uzmanlığı barındıracak biçimde yeniden örgütlenmesi gerektiği belirtilmiştir.¹⁴⁸ Kurumun gerek ihtisas dairelerinde gerekse kurullarda hukukçu üye bulunmamaktadır. Oysa ki kurum devamlı olarak adli mercilere bilirkişilik yapmaktadır. Hernekadar doktrinde Adli Tıp İhtisas Dairelerinde, hukukçu üyelerin bulunması, hukuki konularda bilirkişi görüşüne başvurulamayacağı gerekçesiyle, eleştirilse de¹⁴⁹ kurumun gönderilen dosyalarda talepte bulunan adli merciin ne istediğini tam olarak anlayabilmesi ve de ona uygun bir üslupta cevap verebilmesinin, ancak daire ve kurullarda bulunabilecek en azından bir tek hukukçu ya da hukuk alanında yüksek öğrenim görmüş bir uzman yardımı ile olanaklı olabileceği aşıkardır.

2.1.4.3.1.2.3. Kurumun Çalışanları İle İlgili Olarak

Bu kapsamda öncelikle kurumdaki uzman ve personel eksikliğinin giderilmesi gerektiği söylenmelidir. Kurumun her bir ihtisas daire ve kurulunun, tamamen ilgili daire ya da kurulun uzmanı olan kişilerden oluşması şarttır. Oysa ki ya ilgili alanda uzman kişinin olmaması nedeniyle bu eksiklik giderilmemekte ya da boşluk, o alanla ilgisiz olan uzmanlarla doldurulmaktadır. Bu sebeple de raporlar yetkin bir şekilde verilememektedir. Böylece niteliksiz raporlar ortaya çıkmaktadır. Bu durumun düzeltilmesi için öncelikle daire ve kurulların konusunda uzman kişilerden oluşmasına dikkat etmek gerekmektedir. Bu durumun önüne geçilebilmesi için de öğretim üyesi vasfını edinmek ya da korumak isteyen kişilerin kurum bünyesinde istihdam edilmelerine imkan sağlamak için kurum içinde bir “yüksek öğretim birimi” kurulmalı ayrıca personelin de ekonomik olarak tatmini ön planda tutulmalıdır. Kalıcı bir çözüm olarak da, kurum başkanlığı bünyesinde lisans öğrenimi sonrasında uzmanlık eğitimi ile birlikte yüksek lisans ve doktora programları da uygulayabilecek nitelikte bir yükseköğretim birimi yani “Adli Bilimler Akademisi” kurulmalıdır.¹⁵⁰

Diğer yandan ihtisas dairelerinde raporları bizzat hazırlayan mühendis sıfatlı çalışanlar, özlük haklarında oluşacak maddi kayıptan dolayı kurumdaki “uzman” kadrosuna geçiş

¹⁴⁸ Adalet Bakanlığı İç Denetim Birimi Başkanlığı, age., s.41.

¹⁴⁹ Aşçıoğlu, a.g.e., s.236.

¹⁵⁰ T.C. Cumhurbaşkanlığı Devlet Denetleme Kurulu, a.g.e., ss.15, 25-26.

yapmamakta, bu nedenle hazırladıkları raporları “uzman” sıfatını taşımadıklarından imzalamamakta, raporlar dosyaları yeterince inceleme imkanı olmayan uzman ya da öğretim üyeleri tarafından onaylanarak resmîyet ve işlerlik kazanmaktadır. Bu durumun da özlük hakları ile ilgili gerekli düzenleme yapılarak bir an önce düzeltilmesi gerekmektedir. Yine doktor unvanlı sağlık çalışanları kurumda fazla sayıda olup, bunlar daha ziyade kendi meslekleriyle doğrudan morg ve ilgili ihtisas dairelerinde çalıştırılmaları gerekirken, kurumda baskın meslek olmaları sebebiyle trafik ihtisas dairesi vb. gibi kendi alanları dışındaki bölümlerde de çalışıp rapor düzenlemektedirler. Bu durum da raporların esasen konusunda ehil kişilerce hazırlanmadıklarını göstermektedir.¹⁵¹ Bu nedenle acilen kadrolar “kariyer uzmanlık” şeklinde yeniden tanımlanarak “norm kadro çalışması” yapılmalıdır.¹⁵²

Yine kurumun İstanbul Yenibosna’da bulunan merkez hizmet binası da çalışanlar için aydınlatma ve havalandırma gibi yeterli fiziki şartları taşımadığı için uygun bir çalışma ortamı değildir. Ayrıca kurumun, UYAP’tan başka bir bilgi işlem sistemine sahip olmaması, internet bağlantılarının zayıf olması, Trafik İhtisas Dairesinde gerekli simülasyon yazılımının olmaması, elektronik kütüphanelere üyelik tesis edilmemiş olması gibi yeterli teknik donanımına sahip olmaması¹⁵³ da çalışmayı zorlaştırıp verimi azalttığı için bir an önce yerinin değiştirilmesi uygun olacaktır.

2.1.4.3.1.2.4. Kuruma Bakış Açısı ve Kurumun İşleyişi İle İlgili Olarak

Uygulamada kurumun “diğer resmi bilirkişiler karşısında üstün görülme durumu”nun sözkonusu olduğu bir gerçektir. Şöyle ki, Adli Tıp İhtisas daireleri ve kurullarında görev alan uzmanların verdikleri raporlar, bu kişilerin, bilimsel veya akademik yeterlilikleri dikkate alınmadan, sadece kurumun çalışanları diye ilgili makam tarafından kararda dikkate alınmaktadır. Hatta dosyada alınmış başkaca rapor ya da raporlar varsa bile, bunlara da üstün kabul edilmekte ve doğrudan doğruya hükme esas alınmaktadır. Şöyle ki, üniversitelerde görev yapan uzmanlar da CMK. 64/3 madde uyarınca resmi bilirkişi olarak kabul edildiği halde, üniversite raporları yeniden test edilmek üzere, kuruma gönderilmektedir ki bu durum zaten başlı başına kurumun ne derece üstün tutulduğunu açıkça göstermektedir.

Kurumun diğer resmi bilirkişiler karşısındaki bu üstün tutulma durumu nedeniyle iş yoğunluğu gün geçtikçe daha çok artmakta ve ne yazık ki kurum artık çalışamaz hale gelmektedir. Nitekim kurum, tüm şehirlerden gelen dosyalara bakmakta ve bu durum da kurumun gereksiz yere iş

¹⁵¹ Adalet Bakanlığı İç Denetim Birimi Başkanlığı, a.g.e., s.35.

¹⁵² T.C. Cumhurbaşkanlığı Devlet Denetleme Kurulu, a.g.e., s.24.

¹⁵³ A.e., s.27.

yükünü arttırmaktadır. Örneğin cinsel taciz suçlarında adli tıp raporu aldırılması gerekmektedir. Ancak kurumda hekim sayısının azlığı veya kurulların iş yoğunluğuna bağlı olarak muayene için 2 yıl sonrasına gün verilmektedir. Bu sebeple kurumun görev alanının tüm ülke yerine, sadece bulunduğu coğrafi bölge ile sınırlandırılması yoğunluğu azaltabilecek bir öneri olarak düşünülebilir. Ancak dosyaların öncelikle üniversitelere ya da sağlık kuruluşu gibi yerel birimlere gönderilmesi zorunlu kılınarak kurumun gerçekten bir “üst bilirkişilik organı” statüsüne kavuşturulması da düşünülebilir. Kaldı ki kurumun yerel düzeyde hizmet veren birimlerin sağlıklı bir şekilde hizmet üretebilmelerini teminen, bunlar üzerinde bir akreditasyon makamı olarak görev yapması ve bu birimlerden alınan raporların nihayi inceleme mercii olması, iş yükünün büyük ölçüde hafiflemesine neden olabilecektir. Gerek üniversitelerin çoğunun gerekse diğer kurumların ihtiyacı karşılamak bakımından yeterli kapasitesinin olmadığı ve de farklı bilirkişilerden alınan raporların çelişkili sonuçlar içermesi durumunda bu çelişkileri giderecek bir kuruma ihtiyaç olduğu göz önünde bulundurulduğunda, kurumun üst merci durumunda kabul görmesi yerinde olacaktır. Nitekim inceleme raporunda da, kurumun ülke genelinde yaygın şekilde örgütlenmiş bulunan üniversiteler ve Sağlık Bakanlığına bağlı araştırma hastaneleri ve araştırma enstitülerinin varlığı nazara alınarak yeniden yapılandırılıp konumlandırılması, yerel mahkemelerin kendilerine en yakın sağlık kuruluşlarından aldıkları raporların ancak çok önemli olaylarda ve itiraz üzerine kurum tarafından incelenmesi yönünde mevzuat değişikliğine gidilmesi gerektiği savunulmuştur.¹⁵⁴

Yine kuruma karşı son dönemde oluşmuş olan güvensizlik duygusunun da giderilmesi için gerekli çalışmalar yapılmalıdır. Ne yazık ki medyada birbiri ardına gündeme gelmiş olan olumsuz olaylar ve yapılmaması gereken fahiş hatalar, kuruma karşı güvensizlik oluşmasına neden olmuştur. Örneğin Adli Tıp Kurumu kamuoyunu meşgul etmiş olan Münevver Karabulut’un öldürülmesiyle ilgili vermiş olduğu raporda maktulün iç çamaşırında sperm kalıntısının bulunduğunu belirtmiş; ancak daha sonra raporda ileri sürülen bu tespitin hatalı olduğu, nitekim kurumda gerekli temizlik koşullarının yeterince sağlanamaması nedeniyle spermin yanlışlık sonucu başka bir otopside Münevver Karabulut’un iç çamaşırına bulaştığı açıklanmıştır. Ayrıca Üzmez davası, Pippa Bacca cinayeti gibi davalarda ilk etapta aklımıza gelen tartışmalı raporların varolması, kamuoyunda, başkaca yapılmış ancak açığa çıkmamış olabilecek hataların varolabileceği gerekçesiyle suçsuz yere ceza almış ya da ceza almadan (veya az ceza alarak) dışarı çıkmış suçluların olabileceği kanaatini oluşturmaktadır. Ayrıca bu tip raporlar, kamuoyunda önyargılı bir bakış açısının oluşmasına da yol açmış olup ne yazık ki tüm raporlar her halükarda eleştiriye tabi tutulmaktadır. Tüm bu nedenlerle tekrar güvenli raporların tesis edilmesinin sağlanması için kurumun yapısının bir

¹⁵⁴ Adalet Bakanlığı İç Denetim Birimi Başkanlığı, a.g.e., s.36.

an önce düzeltilmesi ve kamuoyunda olumlu bir imaj yaratılmaya çalışılması gerekmektedir. Bu imajı, yukarıda da bahsedildiği üzere, kurulacak olan “Basın ve Halkla İlişkiler Birimi” sağlayabilir.

Diğer yandan adli bilimler alanında ülke çapında uygulanacak strateji ve politikalar ile standart, kural ve yöntemleri belirleyen ve birimleri koordine eden muayene prosedürleri ve değerlendirme kriterlerinin standardize edilmesi gibi alanlarda görev üstlenen herhangi bir kurumsal yapı bulunmadığı için kurum bünyesinde sistemin bütün taraflarının temsilcilerinin de katılımıyla “Ulusal Adli Bilimler Konseyi” oluşturulması gerekmektedir.¹⁵⁵ Böyle bir konsey, kurumun devamlı denetimini sağlayıp aynı zamanda kararları da hızlandıracağı için olumlu bir öneri olarak kabul edilebilir. Yine kurumun mevcut bütçe ve mali işlemleri de acilen gözden geçirilmelidir.¹⁵⁶

2.1.4.3.2. Yüksek Sağlık Şurası

Yüksek Sağlık Şurası'nı kuran ve yetkilendiren mevzuat, 11.04.1928 tarih ve 1219 sayılı “Tababet ve Şuabatı San'atlarının Tarz-ı İcrasına Dair Kanun”, 1930 tarih ve 1593 sayılı “Umumi Hıfzıssıhha Kanunu” ve 1983 tarih ve 181 sayılı “Sağlık Bakanlığı'nın Teşkilat ve Görevlerine Dair Kanun Hükmünde Kararname” (KHK) ile bu kanunların ilgili maddelerine dayanarak hazırlanmış olan 18.07.2007 tarih ve 4167 sayılı makam onayı ile yürürlüğe girmiş olan “Yüksek Sağlık Şurası Çalışma Usul ve Esasları Hakkında Yönerge” dir.

1930 tarihli ve 1593 sayılı “Umumi Hıfzıssıhha Kanunu” 10.maddesine göre, Sağlık Bakanlığı tarafından kendisine verilecek sağlıkla ve toplumla ilgili önemli meseleler hakkında oy ve mütalaasını beyan etmek, sağlık mevzuatını birinci derecede incelemek ve hekimlik ve bu mesleği yapmaktan kaynaklı adli meselelerde¹⁵⁷ bilirkişilik görevleriyle yükümlü olmak üzere Yüksek Sıhhat (Sağlık) Şurası kurulmuştur. Yine 13.12.1983 tarihli ve 181 numaralı “Sağlık Bakanlığının Teşkilat ve Görevleri Hakkında Kanun Hükmünde Kararname”nin 31.maddesi gereğince de Şura, Bakanlıkça verilecek önemli sağlık konuları hakkında ve hekimlerin görevlerini yapmalarından doğan adli

¹⁵⁵ T.C. Cumhurbaşkanlığı Devlet Denetleme Kurulu, a.g.e., s 15.

¹⁵⁶ A.e., s.26.

¹⁵⁷ Türk Ortopedi ve Travmatoloji Derneği Yönetim Kurulu ve Yüksek Sağlık Şurası fahri üyesi olan Doç Dr. Mücahit Görgeç'in tespitlerine göre, uygulamada en sık dava konusu olan sağlık hizmeti, kadın-doğum uzmanlığı olup, anne veya çocuk ölümlerinden eğer doğum öncesi ve sonrası yeterli bilgi verilmez ise kadın doğum uzmanı suçlu ve kusurlu kabul edilir; bir diğer dava konusu ise sevklerdir. Hekim ve hastanenin imkanları yetmediği durumlarda hastanın uygun şartlarda sevk edilmemesi veya uygun sevke rağmen bir komplikasyon gelişmesi durumudur. Diğer bir dava konusu, hastane acil servislerinde verilen acil sağlık hizmetleri ile ilgilidir. Bu konudaki davalar genellikle acil serviste ilk anda bir klinik patoloji tespit edilemeyip hastanın evine taburcu edilmesini takiben devam eden patolojik sürecin hastanın hayatını sonlandırması ile hasta yakınlarının acil hekimini suçlaması ile gelişmektedir. Daha sonra genel cerrahi, ortopedi ve travmatoloji, iç hastalıkları ve daha az sıklıkla KBB, plastik-rekonstrüktif cerrahi, anestezi ve reanimasyon ve diğer tıbbi branşlar dava konusu edilmiştir. Bu branşlarda da genellikle hastane nöbetçi hekiminin icapçı hekimi bulamaması, icapçı hekimin telefonla teşhis ve tedaviyi yönlendirmesi karşılaşılan durumlardır. Eğitim hastanelerinde karşılaşılan dava konusu ise birçok branşı ilgilendiren bir patolojik süreçte hastanın ilgili olabilecek bir klinik branş tarafından teşhis ve tedavi yönetimine başlanamaması sonucu istenmeyen durumların ortaya çıkmasıdır. Bunun için bkz.: Yüksek Sağlık Şurası ve Hekimlik, (Çevrimiçi) <http://www.sdplatform.com/Kategori/Yazilari/Aciklama.aspx?ID=377>, 15.06.2011.

konularda görüş bildirir. Yani bu kurul, ülkedeki önemli sağlık konularında da tavsiye niteliğinde kararlar alan, sağlık alanında uygulamaya sokulması planlanan kanun ve tüzük taslaklarını inceleyerek bu konularda da görüş bildiren bir kuruldur.¹⁵⁸ Şura, “Sağlık Bakanlığının Teşkilat ve Görevleri Hakkında Kanun Hükmünde Kararname”nin 30.maddesi gereğince Sağlık Bakanlığının sürekli kurulu niteliğindedir.

Şura; doktorların, diş doktorlarının ve diğer sağlık meslekleri mensuplarının (pratisyen ve uzman hekimler, radyoloji uzman veya teknisyeni, narkoz ve reanimasyon uzmanları ve teknisyenleri, diş hekimi, ebe, hemşire, laborant gibi sağlık görevlileri) görevlerini yaparken işledikleri suçlarda, ihmallerinin olup olmadığı, teşhis ve tedavide hatalı davranıp davranmadıkları, mevcut sakatlık veya ölüme kusurlarının olup olmadığı hususlarında görüş bildirmek üzere kurulmuştur.¹⁵⁹

“Umumi Hıfzısıhha Kanunu”nun 11.maddesi ile “Sağlık Bakanlığının Teşkilat ve Görevleri Hakkında Kanun Hükmünde Kararname”nin 31.maddesine göre Yüksek Sağlık Şurası üyeleri, Sağlık Bakanı tarafından, yurt genelinde ilim ve bilgisi ile eserleri veya sağlıkla ilgili hizmetleri ile tanınmış kişiler arasından seçilerek, Başbakanın imzası ve Cumhurbaşkanının onayı ile atanır. Umumi Hıfzısıhha Kanunu’nun 11.maddesi gereğince Şura’nın 9 üyeli olması gerektiği belirtilmişken; 1983 tarih ve 181 sayılı “Sağlık Bakanlığının Teşkilat ve Görevleri Hakkında Kanun Hükmünde Kararname”nin 31.maddesinde Yüksek Sağlık Şurası’nın, 11 üyeli olması gerektiği düzenlenmiştir.¹⁶⁰ Yüksek Sağlık Şurası, 1930 yılında 1593 sayılı Kanunla düzenlenmiş ve kanun

¹⁵⁸ Yüksek Sağlık Şurası Nedir?, (Çevrimiçi) <http://kurullar.saglik.gov.tr/kurullar/yss/default.html>, 15.06.2011.

¹⁵⁹ Bilirkişinin Nitelikleri, Reddi ve Resmi Bilirkişilik, (Çevrimiçi) <http://www.hackhell.com/hukuk-makaleleri/586663-bilirkişinin-nitelikleri-reddi-ve-resmi-bilirkişilik.html>, 22.05.2010.

¹⁶⁰ KHK gereğince, Şurada 11 üye ve bakan adına Bakanlık Müsteşarı, Temel Sağlık Hizmetleri Genel Müdürü, Tedavi Hizmetleri Genel Müdürü ve 1. Hukuk Müşaviri olmak üzere 4 tabii üyeden oluşan 15 kişilik bir kurul bulunmaktadır. Şura, bu kurul vasıtasıyla görevini yerine getirmektedir. Kuruldaki 5. tabii üye Araştırma Planlama ve Koordinasyon (APK) Başkanı idi. 22.12.2005 tarih ve 5436 sayılı Kanunla bu başkanlığın yürürlükten kaldırılması ile tabii üye sayısı dörde inmiştir. Ancak Umumi Hıfzısıhha Kanununun 14.maddesi gereğince Yüksek Sağlık Şurası Sağlık ve Sosyal Yardım Bakanının veya onun tensip edeceği bir zatın başkanlığı altında asli üyelerden en az 5 üyenin huzuru ile toplanır, kararlar üçte iki oy çokluğu ile verilir. Sağlık ve Sosyal Yardım Bakanlığı Müsteşarı, Danışma ve İnceleme Kurulu Başkanı, Sağlık İşleri ve Sosyal Yardım İşleri Genel Müdürleri Yüksek Sağlık Şurasının tabii üyelerindendir. Ancak geçici madde gereğince bu kanunun yürürlüğe girmesiyle halen görevli bulunan üyelerin üyelikleri düşer. Bunlar 11 inci maddedeki hükümlere göre yeniden seçilebilirler. Yüksek Sağlık Şurası’nın çalışmalarındaki lojistik destek, sekreteryası tarafından verilmektedir. Yüksek Sağlık Şurası Sekreteryası, Temel Sağlık Hizmetleri Genel Müdürlüğü’nce yürütülmekte iken 28.11.2006 tarih ve 13203 sayılı makam onayı ile yürürlüğe konan Yüksek Sağlık Şurası Çalışma Yönergesinde Değişiklik Yapılmasına Dair Yönerge ile Sağlık Eğitimi Genel Müdürlüğü’ne devredilmiştir.

1983 tarih 181 sayılı Kanun Hükmünde Kararname’nin 31. Maddesinde Şuranın bu iki görevine yardımcı olmak üzere iki birim zikredilmiştir: “Bakanlık, ülkenin sağlık ile ilgili konularında danışma fonksiyonu yapmak üzere Şura’ya bağlı olarak danışma kurulları ve tababet şubeleri sanatlarını ifadan doğan adli konularda dosyaları inceleyip Şura’ya sunmak üzere ihtisas komisyonları oluşturabilir.” (18.07.2007 tarih ve 4167 sayılı makam onayı ile yürürlüğe girmiş olan Yüksek Sağlık Şurası Çalışma Usul ve Esasları Hakkında Yönergenin 4.maddesi gereğince, Danışma Kurulu; Şura’nın toplantılarında ele alınacak konular ile ülkedeki sağlık hizmetlerinin iyileştirilmesine yönelik olarak Bakanlık tarafından tespit edilecek konular hakkında danışma görevi yapmak, görüş ve önerilerini sunmak üzere oluşturulan Kurulları, İhtisas Komisyonu; Tıp mesleklerinin ifasından doğan adli konular hakkında adli makamlarca gönderilen dosyaları inceleyip Şura’ya bilimsel görüş ve rapor sunmak üzere oluşturulan komisyonları)

Sağlık Bakanlığının Teşkilat ve Görevleri Hakkında Kanun Hükmünde Kararname’nin 31.maddesi gereğince seçim yolu ile Şura üyesi olanların görev süresi bir yıldır. Kurul Başkanları, Sağlık Şurası toplantılarına tabii üye olarak katılır. Kurul üyelerine 1593 sayılı Umumi Hıfzısıhha Kanununun 16. maddesinde tespit edilen huzur hakkı ödenir. Umumi Hıfzısıhha Kanununun 16.maddesinde Yüksek Sağlık Şurası azasına her devrei içtimaiyeye mahsus olmak üzere her sene bütçesinde

yürürlükte iken; 1983 yılında kabul edilen bir kanun hükmünde kararname ile "...11 üyeli bir Yüksek Sağlık Şurası kurulmuştur" şeklindeki bir düzenleme, kanun yapma tekniğine tamamen aykırıdır. 1983 yılında Şura ile ilgili bir değişiklik düşünülmüş ise, 1593 sayılı Kanunun 11. maddesinde değişiklik içeren bir düzenleme yapılmayıp, 1593 sayılı Kanundaki mevcut kanun maddesi gözardı edilmesi ve Şura yeni kuruluyormuş gibi bir düzenleme yapılmış olması çelişkili sonuçlara yol açmaktadır. Bu sebeple kanunda değişiklik yapılarak çelişkinin giderilmesi gerekmektedir.

2659 sayılı Adli Tıp Kurumu Kanunu'nun 23.maddesinin son fıkrası, "Umumi Hıfzısıhha Kanunu"nun 10. maddesi hükümlerini saklı tutmuştur. Yani Yüksek Sağlık Şurası'nın bilirkişilik görevi, sadece "tababet" yani tıp/hekimlik sanatının ifasından kaynaklanan adli uyuşmazlıklarla ilgili olup, geri kalan tüm olaylarda ise Adli Tıp Kurumu yetkilidir. Buna göre Yüksek Sağlık Şurası'nın kendi (dar) görev alanında "resmi bilirkişi" sıfatı bulunmaktadır.

Anayasa Mahkemesi'nin iptal kararı öncesinde, 1219 Sayılı "Tababet ve Şuabati Sanatlarının Tarzı İcrasına Dair Kanun"un 75.maddesi gereğince mahkemelerin; hekimlerin ve sağlık mesleği mensuplarının (pratisyen ve uzman hekimler, radyoloji uzman veya teknisyeni, narkoz ve reanimasyon uzmanları ve teknisyenleri, diş hekimi, ebe, hemşire, laborant gibi sağlık görevlileri) "tıp mesleğinin icrasından doğan suçlarında", uygun göreceklere, bilgili bir kişinin görüşünü alma hakları saklı kalmakla birlikte, Yüksek Sağlık Şurası'ndan görüş almaları gerekmektedir; fakat alınan görüş, yine de bağlayıcı değildir. (Y.9.CD., 18.4.2007 T., 2006/8338 E. ve 2007/3420 K.) Aynı şekilde mahkemelerin uygun göreceklere bilirkişilerin görüşüne başvurma yetkisi de bulunmaktaydı. (Y.9.CD, 20.09.2007 T., 2007/166- 6595; Y 9.CD., 30.05.2007 T., 2006/9256 E., 2007/4756 K.)¹⁶¹ Şura, ceza

miktarı muharrer bir hakkı huzur verilir. Ankara haricinden gelenlere harcırahları ve vekaletçe tayin olunacak yevmiyeleri ita olunur. KHK 12.maddede ise Yüksek Sağlık Şurası üyelerinin 11 inci maddede zikredilen esaslar dahilinde 3 yıl süre ile vazife görmek üzere seçilecekleri, bu kanunun yayımından sonra yapılacak ilk seçimde seçilecek 9 üyeden 3 ü bir yıl, 3 ü iki yıl ve diğer 3 ü de 3 yıl süre ile vazife göreceklere, üyelere hangilerinin bu süreler sonunda üyelikten çıkacaklarının ilk oturumda çekilecek kur'a ile belirtilecekleri, bundan sonraki seçimlerde üyeliğe getirilenlerin 3 er yıl vazife göreceklere ve bu sürenin sonunda üyeliklerinin kendiliğinden düşecekleri ve de süresi sona eren üyelerin yeniden seçilebilecekleri düzenlenmiştir. Bir daha seçilmeyenler ise Yüksek Sıhhat Şurası Fahri Üyesi unvanını Ölünceye kadar taşıyacaklardır. Yine KHK 31.madde gereğince Yüksek Sağlık Şurası yılda en az bir kere toplanır. Bakanlık lüzum gördüğü hallerde Şura'yı toplantıya çağrabilir. Yüksek Sağlık Şurası yılda bir defa toplanmakla birlikte, 2-3 Aralık 2004 Yılı 239. Yüksek Sağlık Şurası toplantısında alınan 10981 sayılı tavsiye kararı gereği her ayın ilk Perşembe ve Cuma günleri toplanmaktadır. Bunun için bkz.: Yüksek Sağlık Şurası ve Hekimlik, (Çevrimiçi) <http://www.sdplatform.com/Kategori/Yazilari/Aciklama.aspx?ID=377>, 15.06.2011.

Umumi Hıfzısıhha Kanununun 15.maddesi gereğince, Yüksek Sıhhat Şurasının toplu olmadığı zamanlarda mükellef olduğu vazifelere taallük eden acele işlerle iştilal etmek üzere Yüksek Sıhhat Şurası kendi azası arasından üç kişilik bir encümen intihap eder. Umumi Hıfzısıhha Kanununun 13.maddesi gereğince Yüksek Sıhhat Şurası her sene Teşrinisani, Şubat, Mayıs aylarında olmak ve her devrei içtimaiyesi on günden aşağı olmamak üzere içtima eder. Vekaletçe lüzum görüldüğü takdirde fevkalade içtimalar aktolunur. İçtima mahalli Ankara'dır. Şura'nın ve danışma kurullarının çalışma usul ve esasları Bakanlıkça hazırlanacak yönergede tespit edilir. Şura ile ilgili sair hususlar 1593 sayılı Umumi Hıfzısıhha Kanununda yer alan hükümlere göre yürütülür. Umumi Hıfzısıhha Kanununun 17.maddesi gereğince de Sıhhat ve İçtimai Muavenet Vekaleti merkezi teşkilatı ve vilayetler sıhhi teşkilatı ve Yüksek Sıhhat Şurası vazifelerinin istilzam ettiği nizamnameler tanzim ve neşrolunur.

¹⁶¹ Y.4.CD, 18.07.2005 T., 2003/15317 E. ve 2005/9505 K. Sayılı ilamına göre, "Hastane acil servisinde nöbetçi hekim olarak görevli bulunan sanığın mağdurun kolundaki çatlağı gösterir röntgen grafisini aynı gün poliklinikte nöbetçi bulunan radyoloji uzman hekime incelettirerek görüşünü alma durumunda olup olmadığı ve buna bağlı olarak mağdurun tıbbi rahatsızlığının teşhis ve tedavisinde gerekli mesleki özeni gösterip göstermediği hususlarında Yüksek Sağlık Şurası ya da Adli Tıp Kurumundan görüş alınmadan eksik soruşturmayla hüküm kurulması" bozma nedenidir.

davalarının aksine, tıbbi konularla ilgili hukuk davalarında görüşüne başvurulması zorunlu bir bilirkişi değildi. Nitekim Yüksek Sağlık Şurası'nın 11-12 Mayıs 2006 tarihinde toplanan 253. oturumunda (Karar Sayısı:11362), *"Ceza Mahkemelerine açılmış davaların haricinde, adli ve idari davalar ile hazırlık soruşturmalarında adli mercilerce Şura kararı istenilmemesi"* ile ilgili tavsiye kararı alınmıştı.¹⁶² Bu kapsamda hukuk hakimi, ceza hakiminin aksine Yüksek Sağlık Şurası'na başvurup başvurmamakta serbestti. Görüş aldığı anda ise Yüksek Sağlık Şurası raporuna itibar etme zorunluluğu bulunmamaktaydı. (Y.13.H.D 9.5.2000 T., 2000/1446 E., 2000/1438 K.)¹⁶³

*"Tababet ve Şuabatı San'atlarının Tarzı İcrasına Dair Kanun"*un yukarıda bahsedilen 75. Maddesinin, *"adil yargılanma hakkı"*nı düzenleyen 36. maddesine aykırılığı savıyla iptali istenmiş ve madde *"Ceza davasında amaç maddi gerçeğin ortaya çıkarılmasıdır. İtiraz konusu kuralla, bu amaca hizmet edecek şekilde 1930'lu yıllarda YSS'na resmi bilirkişilik görevi verilmiştir. Söz konusu kuralda, mahkemelerin görüşünü alabileceği üniversitelerin tıp fakülteleri, eğitim veren devlet hastaneleri veya Adli Tıp Kurumu gibi donanımlı tıbbi kurumlara başvuru olanağının bulunmasına karşın, belirtilen yapıyla faaliyet gösteren YSS'nın görüşünü almaya mahkemelerin zorlanması ve söz konusu Kurul'un görüşünün alınması için belli bir süre de öngörülmemesi davaların gereksiz yere uzamasına neden olabilecektir. Bu durumun Anayasadaki mahkemelerin bağımsızlığı ve adil yargılama ilkeleriyle bağdaşmadığı açıktır."* gerekçesiyle Anayasa Mahkemesi'nin 2009/69 E. ve 2010/79 K. Sayılı; 3.6.2010 karar ve 22.10.2010 yayın tarihli kararı ile iptal edilmiştir. Bu sebeple artık ceza davalarında dosyaların öncelikle Yüksek Sağlık Şurası'na gönderilmesi zorunluluğu bulunmamaktadır. Yüksek Sağlık Şurasının raporunun yetersiz görülmesi durumunda ise mahkeme, üniversitelerden veya Adli Tıp Kurumu'ndan da görüş alabilecektir. Nitekim CMK 64.madde gerekçesinde de resmi bilirkişilerin öncelikle atanacakları ancak yetkili merciin sunulan görüş veya oydan tatmin olmazsa listeden veya liste dışından yeni bilirkişi atayabilecekleri düzenlenmiştir. Yüksek Sağlık Şurası görüşüyle Adli Tıp Kurumu İhtisas Kurullarının raporları arasında çelişki bulunduğu anda ise Adli Tıp Kurumu Genel Kurulundan görüş alınacaktır. (Y.2.CD., 19.04.2005 T., 2004/21965-2005/6580; Y.9.CD. 31.05.2007 T., 2007/5472-4866)¹⁶⁴

Dosya Şura'ya geldiğinde, Adli Tıp Kurumu'ndakinin aksine, görüşmeler esnasında ilgililerin muayenesi veya dinlenmesi yapılmamaktadır. Yani sadece dosya üzerinden karar

¹⁶² Yüksek Sağlık Şurası Nedir? (Çevrimiçi) <http://kurullar.saglik.gov.tr/kurullar/yss/default.html>, 15.06.2011.

¹⁶³ Yine Y.4.H.D., 4.3.1994 T., 1993/8557 E., 1994/2138 K. Sayılı kararı gereğince, *"Doktorun sorumluluğunu tayin ederken hakim, olayın özelliğine uymayan, dayanakları gösterilmeyen ve özellikle kesinlikle saptanan maddi olgular karşısında inandırıcı olmaktan uzak bulunan Yüksek Sağlık Şurası raporu ile bağlı değildir."* Y. 13.H.D'nin 9.4.2002 tarihli, 2002/1376 E. ve 2002/3840 K. Sayılı kararına göre de *"Yüksek Sağlık Şurası raporları ceza mahkemeleri yönünden bağlayıcıdır ancak, hukuk hakimi yönünden bağlayıcı olacaklarına ilişkin yasal bir düzenleme mevcut değildir. Eksik ve gerekçesiz Sağlık Şurası raporuna göre hüküm kurulması hatalıdır."* Ayrıca yine Y.13.H.D'nin 21.01.2002 tarihli ve 2001/10959 E. ve 2002/487 K. sayılı kararı, 15.10.2002 T., 2002/7925 E. ve 2002/10687 K. Sayılı kararı ile yine aynı dairesinin 21.01.2003 tarihli, 2002/11640 E. ve 2003/415 K. Sayılı kararları gereğince hukuk davalarında Yüksek Sağlık Şurasına değil, Adli Tıp Kurumuna başvurulmalıdır.

¹⁶⁴ Reha Sümer, YARGITAY KARARLARI İŞİGİNDA HEKİMLERİN VE DİĞER SAĞLIK GÖREVLİLERİNİN CEZAI SORUMLULUĞU, (Çevrimiçi) http://www.antalyatabip.org.tr/asp/index.php?option=com_content&task=view&id=55&Itemid=1, 04.07.2010

verilmektedir. Ancak Şura'nın dışarıdan uzman görüşü alma yetkisi de bulunmaktadır.¹⁶⁵ Dosyanın değerlendirilmesinde, olayla ilgili şahısların ifadeleri, hastane ve diğer sağlık kuruluşlarındaki kayıtlar ile konuyla ilgili düzenlenmiş hekim, bilirkişi ve Adli Tıp Kurumu raporları, grafikler ve diğer laboratuvar sonuçları esas alınmaktadır. Bu nedenle gönderilen dosyaların tıbbi görüş sunulan tüm maddi olayları aydınlatacak ve tam bilgi verecek şekilde olmaları şarttır.¹⁶⁶

2.1.4.3.3. Üniversiteler

Adli Tıp Kurumu Kanunu 31.maddeye göre, Yükseköğretim Kurumları veya birimleri; adli tıp mevzuatı çerçevesinde adli tıp olaylarında ve diğer adli konularda Ceza Muhakemeleri Kanunu'na göre "resmi bilirkişi" sayılırlar. Ayrıca Yüksek Öğretim Kanunu'nun 37. Maddesinde de mahkemelerin teknik ve uzmanlık isteyen her konuda üniversite ve bağlı birimlerinden yararlanabileceği, bilirkişi olarak görüş isteyebileceği belirtilmiştir. Yine aynı kanunun 38/2. maddesinde Yüksek Öğrenim Kurulu'nun isteği ve ilgili kamu kuruluşunun onayı ile yüksek öğrenim kurumları ya da birimlerinin, ilgili adli makamların talepleri ile adli tıp mevzuatı kapsamında adli tıp ve diğer adli konularda "resmi bilirkişi" olarak görevlendirilebilecekleri belirtilmiştir. Burada kastedilen birimler; Adalet Bakanlığı'na bağlı Adli Tıp Kurumu ve şubeleri dışında kalan, üniversitelerin bünyesinde "adli tıp enstitüsü" ve tıp fakülteleri bünyesinde "adli tıp

¹⁶⁵ Yüksek Sağlık Şurası Nedir? (Çevrimiçi), <http://kurullar.saglik.gov.tr/kurullar/yss/default.html>, 15.06.2011.

¹⁶⁶ Hukuk Müşavirliği ön incelemesi sonucu eksikliği bulunmadığına hükmedilen dosyalar, geliş sırasına göre düzenlenir ve her yıl için numara sırasına göre esas numaraları verilir. Dosyalar daha sonra özetleri çıkartılmak üzere raportörlere verilir. Raportörler adli tıp uzmanı veya bu konuda eğitim almış hekimlerdir. Dosyaların özeti çıkarılırken; hangi mahkeme ve savcılıktan geldiği, ne sorulduğu ve olayla ilgililerinin adları, "Olay ve Tespitler" bölümünde olayın meydana geliş şekli, zamanı, nerede geçtiği, kişilerin olaya katılış biçimi, olaya maruz kalana uygulanan tetkik ve tedavilerin özeti, suçlanan kişilerin ifadeleri, varsa Adli Tıp Raporu, otopsi tutanağı ve bilirkişi raporları incelenir ve özetlenir. Raportör, adli dosyayı sadece özetlemekle görevlidir, dosya hakkında fikir beyan etmez. Bu özetler toplantı tarihinden 1 hafta önce Şura üyelerine gönderilir. Özet üzerinde çalışan Şura üyesi, toplantı esnasında dosyanın aslı üzerinde her belgeyi inceleme fırsatı bulur. Şura toplantısı Bakan veya bakan adına müsteşarın açış konuşması ile başlar. Sekreteryada görevli olup adli dosyanın özetini çıkarmış bulunan raportör dosyayı okumaya başlar. Şura üyeleri, dosya özetinin okunmasını hep birlikte dinlerken aynı zamanda fotokopi edilmiş ve önlerine konmuş dosya içeriğindeki belgeleri ve delilleri inceler. Adli konularda ilgili meslek mensubunun ya da meslek mensuplarının kusurlu, hatalı veya ihmalkâr olup olmadığı, dikkatsizlik veya meslekte acemilik gösterip göstermediği değerlendirilir. Bu değerlendirmelerde, öncelikle ilgilinin ya da sanığın lehine düşünenlerin ve daha sonra aleyhine düşünenlerin görüşleri oylanır. Kararlar, katılımcı üyelerin oy çoğunluğu ile alınır. Üyeler çekimser kalamazlar. Kararlara muhalif kalan üyeler, muhalefet şerhi yazarlar. Karar taslakları, sekreteryaya tarafından yazılır ve gerektiğinde karar yazımında ilgili üye ya da üyeler görev alır. Müzakereler sesli olarak kaydedilir ve kararlar üyeler tarafından imzalanıncaya kadar saklanır. Yüksek Sağlık Şurası'na adli makamlarca gönderilen dosyalar geliş sırasına göre incelenmeye alınmakla birlikte, tutuklusunu bulunan meslek mensupları ile ilgili dosyalar, daha önce görüşülmüş olup tekrar görüşe sunulan dosyalar, mahkemesince gerekçe gösterilmek suretiyle ivediliğine karar alınmış dava dosyaları, Şura'da görevli Hukuk Müşaviri veya adli makamlarca zamanaşımı yaklaşmış olduğu bildirilen dava dosyaları ile Sağlık Bakanlığı'nca tevdi edilecek önemli konular ve sağlık hizmetleri hakkında çıkarılacak mevzuat tasarıları hakkında görüş bildirmek amacıyla gönderilen dosyalar, hukuk müşavirinin görüşü alınarak Genel Müdürlüğün teklifi ve Şura Başkanı ya da vekilinin onayı ile öne alınarak incelenir. Toplantılarda üyelerce alınan kararlar imza işlemi bittikten sonra ilgili yerlere gönderilir. Adli konulardaki Şura kararları, ilgili mahkeme kararları kesinleşinceye kadar açıklanmaz. Kararların yayımlanması konusunda Şura'ya yapılan resmi başvurular üyelerce değerlendirilir. Şura tarafından yer, zaman ve şahıs isimleri verilmemek kaydıyla kararların yayınlanması için gerekli izin verilebilir. Bu bilgiler için bkz.: "Yüksek Sağlık Şurası ve Hekimlik", (Çevrimiçi) http://www.sdplatform.com/Kategori/Yazilari_Aciklama.aspx?ID=377, 15.06.2011.

anabilim dalı” şeklinde örgütlenen araştırma ve öğretim birimleridir. Bu kapsamda adli tıp mevzuatı ve adli tıp olayları ile ilgili konularda bilirkişilik yapan İstanbul Üniversitesi Adli Tıp Ünstitüsü ve Ankara Üniversitesi Adli Tıp Enstitüsü ile başta Marmara Üniversitesi Tıp Fakültesi Adli Tıp Anabilim Dalı ve İstanbul Üniversitesi Tıp Fakültesi Adli Tıp Anabilim Dalı olmak üzere pek çok adli tıp anabilim dalı bunlara örnek olarak verilebilir.¹⁶⁷

Yukarıda da belirtildiği üzere, Adli Tıp Kurumu ile bu kurumlar arasında herhangi bir öncelik söz konusu değildir. Ancak yargı organları dosyayı “adli tıp anabilim dalları”na göndermek yerine Adli Tıp Kurumuna göndermektedir. Bunun nedeni ya adli tıp anabilim dallarını yeterince bilmemelerinden ya da Adli Tıp Kurumu’nu üstün görmelerinden kaynaklanmaktadır. Bu bilim dallarının kapasitesi yeterince kullanılmayınca da netice olarak Adli Tıp Kurumu’nun iş yoğunluğa da artmaktadır. Bu sebeple Yargıtay, istikrarlı bir şekilde, dosyaların Adli Tıp Kurumu’na gönderilmek yerine anabilim dallarına gönderilmesi gerektiği yönünde kararlar vermelidir. Zira üniversiteler aynı gün içinde o vakayı değerlendirir. Fiziksel muayene ve diğer işlemler aynı günde yapılır. Tüm bu değerlendirmeler sonucunda 10 gün gibi kısa bir süre sonra rapor hazırlanabilir. Özellikle cinsel suçlarda çocuğun mağdur olması hallerinde onun haklarını korumak ve suçluya hemen ulaşmak için raporun kısa sürede çıkması çok önemlidir.

Diğer yandan Teknik Üniversitelerin “İnşaat, Elektrik, Elektronik, Kimya, Metalürji, Uçak ve Uzay Bilimleri Fakülteleri” ve “anabilim dalları” da adli tıp dışındaki diğer adli konularda “resmi bilirkişiler”dir. Alanları ile ilgili hususlarda görüş bildirmekle yükümlüdürler.

¹⁶⁷ Ülkemizdeki Adli Tıp Anabilim Dalları: Abant İzzet Baysal Üniversitesi Tıp Fakültesi Adli Tıp Anabilim Dalı, Acıbadem Üniversitesi Tıp Fakültesi Adli Tıp Anabilim Dalı, Adnan Menderes Üniversitesi Tıp Fakültesi Adli Tıp Anabilim Dalı, Afyon Kocatepe Üniversitesi Tıp Fakültesi Adli Tıp Anabilim Dalı, Akdeniz Üniversitesi Tıp Fakültesi Adli Tıp Anabilim Dalı, Ankara Üniversitesi Tıp Fakültesi Adli Tıp Anabilim Dalı, Balıkesir Başkent Üniversitesi Tıp Fakültesi Adli Tıp Anabilim Dalı, Başkent Üniversitesi Tıp Fakültesi Adli Tıp Anabilim Dalı, Celal Bayar Üniversitesi Tıp Fakültesi Adli Tıp Anabilim Dalı, Cumhuriyet Üniversitesi Tıp Fakültesi Adli Tıp Anabilim Dalı, Çanakkale Onsekiz Mart Üniversitesi Tıp Fakültesi Adli Tıp Anabilim Dalı, Çukurova Üniversitesi Tıp Fakültesi Adli Tıp Anabilim Dalı, Dicle Üniversitesi Tıp Fakültesi Adli Tıp Anabilim Dalı, Dokuz Eylül Üniversitesi Tıp Fakültesi Adli Tıp Anabilim Dalı, Düzce Üniversitesi Tıp Fakültesi Adli Tıp Anabilim Dalı, Ege Üniversitesi Tıp Fakültesi Adli Tıp Anabilim Dalı, Erciyes Üniversitesi Tıp Fakültesi Adli Tıp Anabilim Dalı, Fırat Üniversitesi Tıp Fakültesi Adli Tıp Anabilim Dalı, GATA Adli Tıp Anabilim Dalı, Gazi Üniversitesi Tıp Fakültesi Adli Tıp Anabilim Dalı, Gaziantep Üniversitesi Tıp Fakültesi Adli Tıp Anabilim Dalı, Gaziosmanpaşa Üniversitesi Tıp Fakültesi Adli Tıp Anabilim Dalı, Hacettepe Üniversitesi Tıp Fakültesi Adli Tıp Anabilim Dalı, Harran Üniversitesi Tıp Fakültesi Adli Tıp Anabilim Dalı, İnönü Üniversitesi Tıp Fakültesi Adli Tıp Anabilim Dalı, İstanbul Bilim Üniversitesi Tıp Fakültesi Adli Tıp Anabilim Dalı, İstanbul Üniversitesi Cerrahpaşa Tıp Fakültesi Adli Tıp Anabilim Dalı, İstanbul Üniversitesi İstanbul Tıp Fakültesi Adli Tıp Anabilim Dalı, Kahramanmaraş Sütçü İmam Üniversitesi Tıp Fakültesi Adli Tıp Anabilim Dalı, Kocaeli Üniversitesi Tıp Fakültesi Adli Tıp Anabilim Dalı, Kütahya Dumlupınar Üniversitesi Tıp Fakültesi Adli Tıp Anabilim Dalı, Marmara Üniversitesi Tıp Fakültesi Adli Tıp Anabilim Dalı, Mersin Üniversitesi Tıp Fakültesi Adli Tıp Anabilim Dalı, Mustafa Kemal Üniversitesi Tayfur Ata Sökmen Tıp Fakültesi Adli Tıp Anabilim Dalı, Ondokuz Mayıs Üniversitesi Tıp Fakültesi Adli Tıp Anabilim Dalı, Pamukkale Üniversitesi Tıp Fakültesi Adli Tıp Anabilim Dalı, Rize Üniversitesi Tıp Fakültesi Adli Tıp Anabilim Dalı, Selçuk Üniversitesi Meram Tıp Fakültesi Adli Tıp Anabilim Dalı, Selçuk Üniversitesi Tıp Fakültesi Adli Tıp Anabilim Dalı, Trakya Üniversitesi Tıp Fakültesi Adli Tıp Anabilim Dalı, Uludağ Üniversitesi Tıp Fakültesi Adli Tıp Anabilim Dalı, Yüzüncü Yıl Üniversitesi Tıp Fakültesi Adli Tıp Anabilim Dalı ve Zonguldak Karaelmas Üniversitesi Tıp Fakültesi Adli Tıp Anabilim Dalıdır. Bunun için bkz.: Uzman Dr. Erdiñ Çaylı, Adli rapor.com (Çevrimiçi) http://adli rapor.com/index.php?option=com_content&view=article&id=18&Itemid=137, 1.7.2014

Uygulamada çoğunlukla, bu fakültelerden seçilen bilirkişilerden inceleme yaparak rapor düzenlemeleri istenmektedir.¹⁶⁸

2.1.4.3.4. Emniyet ve Jandarma Kriminal Laboratuvarları

3201 Sayılı "Emniyet Teşkilatı Kanunu"nun 21.01.1991 tarih ve 3518 Sayılı Kanunla değişik 16.maddesine istinaden alınan 29.11.1993 tarihli Bakanlık oluruyla yürürlüğe giren "Emniyet Genel Müdürlüğü Kriminal Polis Laboratuvarları Dairesi Başkanlığı ve Kriminal Polis Laboratuvarı Müdürlükleri Kuruluş, Görev ve Çalışma Yönetmeliği" ile Emniyet Kriminal Laboratuvarlarının kuruluş, görev ve çalışma esasları düzenlenmiştir.

Kriminal polis laboratuvarları, kriminal polisin teknik bir birimi olup; maddi delilleri, bilimsel ve teknik yöntemlerle incelemekte; Emniyet teşkilatının diğer birimleri ile adli, askeri savcılıklarla, mahkemeler ve savcılık aşamalarında Cumhuriyet Savcıları tarafından gönderilen suç delillerini bilimsel ve teknik yöntemlerle inceleyip değerlendirmekte ve bu konuda rapor hazırlamaktadır. Bu laboratuvarlar, ülkemizde Emniyet Genel Müdürlüğü'ne bağlı olarak İçişleri Bakanlığı'nın onayı ile 7 bölgede (İstanbul, İzmir, Adana, Samsun, Ankara, Diyarbakır ve Erzurum'da) kurulmuşlardır. Merkez Kriminal Polis Laboratuvarı Ankara'da olup aynı zamanda İç Anadolu bölgesindeki illerle bağlantılı olarak bölge laboratuvarı niteliğini taşımaktadır. Laboratuvarların uzmanlık bölümleri; balistik, grafoloji ve sahtecilik, patlayıcı maddeler, kimya, teknik fotoğraf, araştırma ve geliştirmedir. (Ar-ge)¹⁶⁹

2803 Sayılı "Jandarma Teşkilat Görev ve Yetkileri Kanunu"nun 7.maddesi, Jandarma Genel Komutanlığı'na işlenmiş suçlarla ilgili olarak kanunlarda belirtilen işlemleri yapmak ve bunlara ilişkin adli hizmetleri yerine getirme görevi yüklemiştir. Kriminal Laboratuvarları, 2803 sayılı Yasanın 5. ve 24.maddelerine göre hazırlanan "Jandarma Genel Komutanlığı Kriminal Daire Başkanlığı ve Bölge Kriminal Laboratuvar Şube Müdürlükleri Görev ve Yetkileri Yönetmeliğine" göre çalışmakta ve görev yapmaktadırlar. Maddi delilleri bilimsel usullerle inceleyen ve değerlendiren, arşiv kayıtlarını tutan, suçlunun tespitinde güvenlik güçlerine ve adli makamlara yardımcı olan birimdir. Ankara'da Kriminal Daire Başkanlığı Laboratuvarları, Bursa ve Van'da Bölge Kriminal Laboratuvar Şube Müdürlükleri ile İl Jandarma Komutanlıkları bünyesinde kriminal timle parmak izi ve suç sicili arşiv kısımları oluşturulmuştur. İlçe Jandarma Komutanlıklarında ise olay yeri inceleme birimlerinin kurulması çalışmaları sürdürülmektedir.¹⁷⁰ Bölge laboratuvarları; parmak izi, balistik, grafoloji ve

¹⁶⁸ Yüksek Sağlık Şurası ve Hekimlik, (Çevrimiçi) <http://www.sdplatform.com/Kategori/Yazilari/Aciklama.aspx?ID=377>, 15.06.2011.

¹⁶⁹ Köroğlu, a.g.e., ss.183-185.

¹⁷⁰ A.e., s. 192.

sahtecilik, patlayıcı maddeler, kimya, biyoloji, teknik fotoğrafçılık, film ve ses analizi, idari kısım ve görevin özelliğine bağlı olarak kurulacak diğer birimlerin tamamı veya birkaçından oluşmaktadır.¹⁷¹

Jandarma Genel Komutanlığı Kriminal Daire Başkanlığı bünyesindeki Balistik Şube Müdürlüğü'nde Balistik Arşiv Sistemi kurulmuştur. 1993 Yılı Ocak ayından itibaren meydana gelen faili meçhul silahlı olaylara ilişkin ve halen adli emanetlerde bulunan kovanlarla, fişeklere ait mermi çekirdeklerinin, 1993 Yılı Nisan ayından itibaren ülke genelinde ele geçirilerek incelenen ve faili meçhul arşiv araştırması için gönderilen silahlarla irtibatının araştırılması ve balistik bilgisayar arşiv sisteminde resimli görüntülerinin saklanması amacıyla Balistik Şube Müdürlüğüne gönderilmesi Kriminal Daire Başkanlığının 6.12.1996 gün 26 sayılı yazıları ile ilgili makamlara bildirilmiştir.¹⁷²

2.1.4.3.5. Diğer Kurum ve Kurullar

Yukarıda belli başlıları sayılmış olan "resmi bilirkişiler" dışında ayrıca muhtelif yasalarda da görüş bildirmek üzere görevlendirilmiş olan başkaca kurum ve kuruluşlar da bulunmaktadır. Ancak bunlar sınırlı sayıda değildir. Bunlardan belli başlıcaları;

- Refik Saydam Umumi Hıfzısıhha Laboratuvarı: 3959 sayılı T.C Refik Saydam Merkez Hıfzısıhha Müessesesi Teşkiline Dair Kanun ve 181 Sayılı Sağlık Bakanlığı'nın Teşkilat ve Görevleri Hakkında KHK gereğince, çoğunlukla gıda maddelerinin sağlığa zararlı olup olmadığı, saflığının bozulup bozulmadığı veya taklit edilip edilmediği konularında görüş bildirmektedir.¹⁷³

- Belediye Laboratuvarları: 1593 Sayılı Umumi Hıfzısıhha Kanunu gereğince, ihtisas ve yetkisi dahilindeki fenni ve sıhhi meseleler hakkında incelemede bulunmak, gerekli muayene ve analizi yapmakla görevlidir.¹⁷⁴

- Devlet Hastaneleri Sağlık Kurulları: Tam teşekküllü Devlet Hastanelerinin sağlık kurullarından yaş, akli durum, işten kalma süresi, hayati tehlike geçirilip geçirilmediği, fiile karşı koyma gücü olup olmadığı konularında mütalaa alınabilir.¹⁷⁵

- Ruh Sağlığı Hastalıkları Hastanesi Sağlık Kurulları: Sanık veya mağdurun akıl hastası olup olmadığı, bu hastalığın hekim olmayanlarca anlaşılıp anlaşılamayacağı, sanığın TCK'nın 32.maddesinden yararlanıp yararlanamayacağı konularında rapor vermekle görevlidir.¹⁷⁶

- Tabip Odaları Onur Kurulları: Tıbbi uygulama hataları iddiaları, etik boyutuyla mesleki denetleme kurumu olarak Tabip Odaları Onur Kurulları ve Türk Tabipleri Birliği Yüksek Onur Kurulunda ele alınmaktadır. Tabip Odalarının malpraktis ile ilgili olarak yürüttüğü araştırma,

¹⁷¹ Bilirkişinin Nitelikleri, Reddi ve Resmi Bilirkişilik, (Çevrimiçi) <http://www.hackhell.com/hukuk-makaleleri/586663-bilirkişinin-nitelikleri-reddi-ve-resmi-bilirkişilik.html>, 22.05.2010.

¹⁷² A.e.

¹⁷³ A.e.

¹⁷⁴ A.e.

¹⁷⁵ A.e.

¹⁷⁶ A.e.

soruşturma ve Onur Kurullarında karara ulaştırma süreci bir cezalandırmadan öte, tıbbi uygulamaların niteliğini denetleme ve bu niteliğin geliştirilmesine yönelik bir iç denetim mekanizması olarak algılanmalıdır.¹⁷⁷

- Küçükleri Muzır Neşriyattan Koruma Kurulu: 1117 sayılı Küçükleri Muzır Neşriyattan Koruma Kanunu'nun 2.maddesi uyarınca Başbakanlıkta oluşturulan, resmi bilirkişilik yapmak üzere kurulmuş bir kuruldur. Basılmış eserlerin küçükler için muzır yani küçüklerin ruh sağlıkları, gelişimleri için zararlı olup olmadığı hususunda inceleme yapar.¹⁷⁸ Kurul, TCK 226.maddede düzenlenen müstehcenlik suçuyla ilgili olarak bilirkişilik yapmaktadır. Ancak kurul, zorunlu bir bilirkişi değildir. Yani hakim başka resmi bilirkişilerden de görüş alabilir. Ayrıca bu suçta bilirkişiye başvurulmasının gerekli olup olmadığı hususunda da doktrinde ve Yargıtay kararlarında tartışma bulunmaktadır¹⁷⁹. Ancak müstehcenlik suçunda özel ve teknik bilgiye gereksinim olduğu durumlarda bilirkişi görüşü alınmasının gerekli olduğu söylenebilir. Örneğin eserin bilim ve sanat eseri olup olmadığının belirlenmesi ile suç konusu bazı nesnelere niteliği ve işlevlerinin tespiti için bilirkişiye başvurulabilecektir.¹⁸⁰

- Darphane ve T.C. Merkez Bankası: CMK'nun "Sahte Para ve Değerler Üzerinde Yapılacak İncelemeler" başlıklı 73.maddesine göre, para ve devlet tarafından çıkarılan tahvil ve hazine bonosu gibi değerler üzerinde işlenen sahtecilik suçlarında elkonulan para ve değerlerin hepsi, bunların asıllarını tedavüle çıkaran kurumların merkez veya taşra birimlerine incelettirilir. Madeni paraları Darphane üretilir ama T.C. Merkez Bankası tedavüle çıkartır. Banknot ve diğer kağıtlar ise T.C. Merkez Bankası'nın Banknot Matbaasında üretilir. Sahtecilik konusunda uzman kurum onu üreten kurumdur. Bu durumda Darphane, madeni paralarla damgalar üzerinde inceleme yapacak olan "resmi bilirkişi" kurumu iken; T.C Merkez Bankası, kağıt paralarla yabancı paraların sahte olup olmadığı hususunda inceleme yapmakla görevli "resmi bilirkişi" kurumudur.¹⁸¹ Merkez Bankası aynı zamanda talep edildiğinde dövizlerin belirtilen tarihlerdeki TL ve diğer para birimleri karşılıklarını bildirerek mahkemelere yardımcı olmaktadır.

¹⁷⁷ A.e.

¹⁷⁸ A.e.

¹⁷⁹ Yargıtay'ın bazı kararlarında eserin "ar ve haya duygularını incitip incitmediği, cinsi arzuları tahrik ve istismar nitelikte genel ahlaka aykırı olup olmadığı"nın bilirkişi ile tespit edilmesi gerektiği belirtilmektedir. Diğer yandan zıt yöndeki Yargıtay kararlarına göre de "hakim tarafından gerekli inceleme yapılmadan", sanık ve vekilinin beyanı üzerine karar verilmesi hatalı olup hüküm bu nedenle bozulmalıdır. Bu kararlarda, bilirkişi görüşü almak ya da hakim tarafından inceleme yapılması seçeneği durumu, hakim bilirkişi görüşü almadan karar verebilmesini vurgulamaktadır. Bkz.: Aşçıoğlu, a.g.e.,ss.243-244.

¹⁸⁰ Y. 5.C.D 29.4.1993-1295/1954. Bkz.: Aşçıoğlu, a.g.e., ss.243-246.

¹⁸¹ Bilirkişinin Nitelikleri, Reddi ve Resmi Bilirkişilik, (Çevrimiçi) <http://www.hackhell.com/hukuk-makaleleri/586663-bilirkininin-nitelikleri-reddi-ve-resmi-bilirkisilik.html>, 22.05.2010.

- Türk Patent Enstitüsü: 5000 Sayılı Türk Patent Enstitüsü Kuruluş ve Görevleri Hakkında Kanun'un 3/b.maddesi gereğince "zorunlu lisans işlemlerinde arabuluculuk faaliyetlerinde bulunmak ve mahkemelerde bilirkişilik yapmak" Türk Patent Enstitüsünün görevleri arasındadır.¹⁸²

- Maden Tetkik Arama Enstitüsü (MTE): Laboratuvarlarında kıymetli taş ve madenlerle ilgili kaçakçılık olaylarında, suç konusu eşyanın kimyasal analizleri yapılmakta, cinsi, vasfı tayin olunmaktadır.

Yukarıda sayılanlar dışında yeni oluşturulmuş olan Kültür ve Tabiat Varlıklarını Koruma Yüksek Kurulu, 2863 Sayılı Kültür ve Tabiat Varlıkları Koruma Kanunu'nun 51/c.maddesi gereğince sadece uygulamada doğan güncel sorunları değerlendirerek görüş vermek suretiyle Bakanlığa yardımcı olmakla görevlendirilmiş olsa da HMK 268/2. madde anlamında mahkemeler nezdinde zorunlu-resmi bilirkişi sıfatına sahip değildir. Ancak Kültür Bakanlığının taraf olmadığı durumlarda bu kuruldan görüş alınması mümkündür.¹⁸³ Doktrinde ayrıca rekabet hukuku ile ilgili özel hukuk uyuşmazlıklarında Rekabet Kurumu'na da kanunen başvurulması zorunlu "resmi bilirkişi" niteliğinin verilmesi önerilmektedir.¹⁸⁴

Son olarak belirtmek gerekir ki, "resmi bilirkişi" şeklinde nitelenen yukarıdaki kurul ya da kurumlarda çalışan farklı kişilerin dosyanın çeşitli aşamalarında bilirkişi olarak görev yapması herhangi bir hukuka aykırılık teşkil etmeyecektir. Örneğin yargılama öncesi, bir kurumdaki görevli bilirkişinin, şüphelinin suç teşkil eden bir fiili işleyip işlemediğine dair yapmış olduğu tespiti ile dava açılırsa ve dava açılmasının akabinde aynı kurumdaki başka bir bilirkişi dosyaya atanırsa bu durum sanığın herhangi bir mağduriyetine neden olmayacaktır. Nitekim Avusturya'ya karşı açılmış olan Brandstetter davasında, AİHM, davacının, ürettiği şarabı kontrol eden Tarım Enstitüsü müfettişinin verdiği rapora dayanılarak hakkında açılmış olan ceza davasında, (Eski Daire, 276 karar sıra no, 28.8.1991 karar tarihi, 11170/84 başvuru no) aynı Enstitüden bu kez başka bir bilirkişinin atanmış olması nedeniyle usul hatası yapılmış olduğu gerekçesiyle, yapmış olduğu başvuruyu "*başvurucu hakkında iddiaya konu olan raporu yazan uzman ile bilirkişi olarak atanan uzmanın aynı kurumda çalışmalarının tarafsız davranmayacaklarına dair duyulan kaygıyı kendiliğinden haklı göstermez*" gerekçesiyle reddetmiştir.¹⁸⁵

¹⁸² Deryal, a.g.e., s. 220.

¹⁸³ A.e., s. 219.

¹⁸⁴ Dilek Cengiz (2005), Türk Rekabet Hukukunda Uyumlu Eylem ve Bu Eylemin Hukuki Sonuçları, Doktora Tezi, İstanbul Üniversitesi, S.B.E., s.397, İstanbul.; Ali Cem Budak (2004), Rekabet Hukukunda Deliller ve İspat, Rekabet Hukukunda Güncel Gelişmeler Sempozyumu I, 4 Nisan 2003, Kayseri, Rekabet Kurumu, s.60, Ankara.

¹⁸⁵ Bunun için bkz.:(Çevrimiçi) <http://www.yargitay.gov.tr/aihm/select.php>, 17.6.2013

2.1.5. BİLİRKİŞİ İLE BENZERLİK GÖSTEREN YARGILAMA SUJELERİ

2.1.5.1. Uzman Kişi

Yukarıda “taraf bilirkişileri”ni anlatırken ayrıntısıyla belirtildiği üzere uzman kişi, tarafların bilirkişi dışında yardımına başvurdukları kişidir. Kıta Avrupası Hukuk Sistemi içerisinde bulunan ülkelerin hukukları ile Avrupa Birliği Hukuk düzeninde de yer alan “uzman kişi”, bir yandan yargılama taraflarının sav ve savunmalarında yardımcı olarak onların etkinliğini arttırmakta diğer yandan maddi gerçeğin ortaya çıkarılmasında tartışma olanağı sağlayarak doğru kararın verilmesini sağlamaktadırlar.¹⁸⁶ “Uzman kişi”ye doktrinde ‘taraf bilirkişisi’ dışında “tarafların seçtiği bilirkişi”, “savunma bilirkişisi” veya “teknik müşavir” de denilmektedir.¹⁸⁷ Bu kurum; görüşüne başvuru alan kişinin kendi uzmanlık alanındaki özel veya teknik bilgileri açıklayarak ve maddi gerçeğin ortaya çıkarılmasında tartışma olanağı yaratarak hem mütalaa isteyen tarafa yardımcı olduğu hem de doğru ve güvenli yargılamaya katkıda bulunduğu önemli bir kurumdur.¹⁸⁸

Uzman kişinin “uzmanlığı” konusunda mevzuatta belli bir ölçüt getiren herhangi bir hüküm bulunmamaktadır. Ancak “uzman kişi” olarak kabul edilebilmek için, deneyim süresi yani kıdem ve de meslek örgütlerince verilen sertifika ya da ruhsatnameler ile yüksek lisans, doktora diplomaları da ölçüt olarak kabul edilebilir. Önemli olan bu kişinin, mütalaa verdiği konuda farklı bir bakış açısı getirebilecek ya da kendisine başvuran kişinin savını destekleyebilecek düzeyde bilgi sahibi olmasıdır. Bu sebeple örneğin bir dosyada sanık ya da şüpheli bir mali müşavir ise başka bir yeminli mali müşavirden; bir pratisyen doktor ise uzman bir doktordan mütalaa alıp dosyaya sunulabilir. Ancak uzman kişinin ayrıca mütalaa alınan konuda atanmış olan bilirkişiden daha ileri bir uzmanlık derecesine sahip olması gerekir. Hatta CMK 66/4.maddesi gereğince bilirkişi dahi uzmanlık alanına girmeyen bir sorun bakımından aydınlatılmasını isteyecek olursa; hakim, mahkeme veya Cumhuriyet savcısı, onun nitelikli ve konusunda bilgisiyle tanınmış kişilerle bir araya gelmesine izin verebilir. Yani bilirkişi gerektiğinde raporunda uzman kişinin görüşlerinin yer aldığı mütalaadan yararlanabilir. Ayrıca yine 66.maddenin 5.fıkrasında da belirtildiği üzere, ilgililer de merciinden, incelemeler yapılırken bilirkişiye teknik nitelikte bilgiler verebilecek olan ve ismen belirleyecekleri kişileri dinlemeleri veya bazı araştırmaların yapılması hususlarında karar verilmesini isteyebilirler.

Diğer yandan aşağıda 2.Bölümde ayrıca üzerinde durulacağı üzere, hukukçu ve özel olarak avukatların bilirkişilik yapıp yapamayacağı sorunu bir yana; hukukçuların bilirkişiliğini kabul

¹⁸⁶ Aşçıoğlu, a.g.e, s.79.

¹⁸⁷ Centel ve Zafer, a.g.e., s. 239.

¹⁸⁸ Aşçıoğlu, a.y., s.79.

etmeyen karşı görüşteki yazarlara rağmen¹⁸⁹, uzman kişi her meslek grubundan olabilmelidir.¹⁹⁰ Zira dosyaya “uzman mütalaa” sunan taraf, eğer sanıksa savunmasını eğer müşteki tarafsa iddialarını desteklemek; bu kapsamda da hakimin olayı farklı bir açıdan görmesini de sağlamak istemektedir. Bu sebeple taraflar bazen hukuki bilgisi birikiminin kuvvetli olduğuna inandığı ve belli bir akademik unvanı ya da ilgili branşta tanınmışlığı bulunan hukukçu kişilerden de bilimsel mütalaa alıp dosyaya sunabilirler. Ayrıca CMK 67/6.fıkıradaki gibi bir sınırlandırma bulunmamaktadır. Kaldı ki uzman kişi, genel olarak bilirkişilik bile yapsa rapor verdiği ilgili davadaki sıfatı “bilirkişi” değildir. Bu sebeple uygulamada da örneğin ticari ya da mali bir bilgi gerektiren ceza davasında bu konularda uzman bir hukukçudan mütalaa alınıp dosyaya sunulabilmektedir.

Son olarak, belirtmek gerekir ki uzman kişiler de esasen bilirkişidir. Görev ve yetkileri de bilirkişi ile aynıdır. Ancak uzman kişinin dosya bilirkişisinden daha üstün bir bilgi sahibi olması gerektiği kabul edilmektedir. Zira ancak bu şekilde dedikleri dikkate değer görülebilir. Bu nedenle uzman kişinin mahkemenin gözündeki statüsünün, mahkemece atanan bilirkişilerinkinden farklı olduğu kabul edilmektedir. Örneğin *Alman* mahkemeleri, tarafların danışmanı statüsünde olan uzmanın görüşünün mahkemece bilirkişi olarak atanan bilirkişi görüşüyle aynı değerde olmadığı görüşünü defalarca ifade etmiştir. (TIMMERBEIL, s. 117). *İtalyan ve Fransız* yargılarında da bu durum geçerlidir.¹⁹¹

2.1.5.2. Tanık

Tanık, geçmişte olmuş olaylar hakkında gördüğü, duyduğu ve/veya duyu organları ile algıladığı hususlarda duruşmada beyanda bulunarak mahkemeyi aydınlatan kişidir. Bu sebeple gerek Anglo Saksan hukuk sisteminde gerekse kıta Avrupası hukuk sistemi içerisinde yer alan ülke hukuklarında çok önemli bir delildir. Anglo Sakson hukuk sisteminde, bilirkişilerin delil sistemi içinde işgal ettiği yer incelendiğinde, “tanık”; kavramıyla karşılaşılmaktadır. Zira bilirkişiler “expert witness” yani “bilirkişi tanık” olarak adlandırılmaktadır. Bu hukuk sistemine tabi olan ülkelerin kanunlarında bilirkişi, “tanık delili” niteliğindedir Nitekim *Amerika Birleşik Devletleri’nde* Federal İspat Kanununun 706. maddesi mahkemece atanan bilirkişinin rolünü, “ifade veren tanık” olarak belirlemiştir ve buradaki amaç delil elde etmektir.¹⁹² Ancak bilirkişinin durumu, “tanık delili”nin temel özelliği olan “tanık görüş beyan edemez” kuralının istisnasını oluşturmaktadır. Zira tanıklar

¹⁸⁹ Karşı görüşteki yazarlardan Aşçıoğlu’nun görüşleri için bkz.: Aşçıoğlu, a.g.e., ss. 83-86.

¹⁹⁰ Bu yöndeki görüşler için bkz.: Yener Ünver, Genel Olarak Ceza Yargılaması, TBB yayını, s.39; Yener Ünver ve Hakan Hakeri (2006), Sorularla Ceza Muhakemesi Hukuku, s. 65, Ankara.

¹⁹¹ Yargılamada Bilirkişilik Müessesesi Hakkında, Nihai Taslak-30 Haziran 2010, Mukayeseli Çalışma (Çevrimiçi) www.abgm.adalet.gov.tr/pdf/Yargılamada%20Bilirkişilik%20Müessesesi.pdf, 01.09.2011.

¹⁹² A.e.

sadece gördüklerini ve duyduklarını aktarırlar ancak kendi görüşlerini belirtemezler. Bilirkişiler ise bilimsel ya da teknik bilgileri ve özel tecrübeleri sebebiyle görüşlerini bildirebilirler.¹⁹³

Kıta Avrupası Hukuk sisteminde ve bu sistem içerisinde yer alan *ülkemizde* ise tanık ve bilirkişi birbirinden tamamen farklı iki sujedir. Bilirkişi, uzmanlık, bilgi ve tecrübesine göre yaptığı analizleri ve görüş açıklamalarını belirtir. Tanık ise dava konusu olayla ilgili olarak beş duyu organı ile algıladığı, şahit olduğu hususları aktarmaktadır. Bu sebeptendir ki, bir olaya birebir tanık olan bu kişinin yerine başka bir kişinin dinlenmesi mümkün değildir. Oysa ki bilirkişi dava konusu olaya birebir tanık olan kişi olmadığı için onun yerine başka bir kişi de bilirkişi olarak görev yapabilecektir. Nitekim Ceza hukukumuzda *“tanıklar duyu organları ile öğrendiklerini aktardıkları için bunların yerine başkaları dinlenmez. Ancak belirlenen bilirkişinin yerine başka bir bilirkişi dinlenebilir.”* kuralı geçerlidir.

Bilirkişi ile tanık; CMK 44 ve 71.madde gereği davet edildiklerinde mahkemeye gelme mecburiyetleri, CMK 217/1.madde gereği açıklamalarının değerlendirilmesinin hakim taktirinde olması, CMK 54 ve 64/5,6 ve 7. maddeleri gereğince yemin etme mecburiyetinde olmaları, CMK 70.madde gereğince de aynı sebeplerle görevden çekinebilmeleri yönünden benzerlik taşımaktadırlar. Ancak buna karşın bilirkişi ile tanık arasındaki temel farklılıklar ise şu şekilde sıralanabilir: 1- Tanık geçmişteki; bilirkişi ise şimdiki gözlemlerini aktarmaktadır. 2- Tanık beş duyusu ile edindiği gözlemleri olduğu gibi aktarmakta; bilirkişi ise özel veya teknik bilgisine dayanarak görüş bildirmektedir. 3- Tanığın yerine bir başkası ikame edilemez; ancak bilirkişi yerine aynı bilgi ve uzmanlığa sahip olan başka bir bilirkişi atanabilir. 4- Hakim davanın tanıklarını dinlemeye zorunlu olduğu halde, bilirkişiye başvurma taleplerini yerine getirmek zorunda değildir. Ancak kendisi gerek görürse bilirkişiye başvurabilir. 5- Herkes tanık olabilir ama bilirkişilik belli bir uzmanlık ve tecrübeyi gerektirir. 6- Çekinme sebepleri dışında tanıklık herkes için zorunludur; bilirkişilikte ise böyle bir zorunluluk yoktur. 7- CMK 70.madde gereğince bilirkişiler tanıklıktan çekinmeyi gerektiren sebepler dışında başka sebeplerle de çekinme hakkını kullanabilirler. 8- CMK 69.madde gereğince bilirkişi taraflarca reddedilebilirken tanık reddedilemez; ancak tanık ifadelerini çürütmeye yönelik beyanda bulunulabilir. 9- Tanık açıklamasını sözlü olarak yapar; bilirkişi ise görüşlerini genellikle yazılı olarak sunar. 10- CMK 52. ve 68.madde gereğince tanıklar ayrı ayrı dinlenirler; bilirkişiler ise birlikte dinlenebilirler. 11-Tanık, kesin olarak bir delil niteliği taşır; bilirkişinin ise “delil” mi, “delilleri değerlendirme aracı” mı ya da “hakimin yardımcısı” mı olup olmadığı tartışmalıdır. 12- CMK 61 ve 72.madde gereğince tanıklara ödenen ücret sadece giderleri içindir; bilirkişilere ise hem giderleri hem de emekleri karşılığında ücret ödenir.¹⁹⁴

¹⁹³ Demirkapı, a.g.e., s. 50.

¹⁹⁴ Hasan Köroğlu (2001), Bilirkişilik ve Bilirkişi Kurumları, s. 56, Seçkin, Ankara.; Burhan Demir (2010), Hukuk ve Ceza Muhakemesi Açısından Yazılı Belge İncelemelerinde Bilirkişilik, Sosyal Bilimler Doktora Tezi, ss.18,19, İstanbul.

2.1.5.3. Bilirkişi Tanık ve Uzman Tanık

Kıta Avrupası Hukuk Sistemi içerisinde karşılaşılan ve bilirkişi ile kıyaslanacak bir kurum da bilirkişi tanıktır. Bir bilirkişinin, kendisinden istenen bir incelemeyi yaptığı sırada ya da bilirkişi olarak bir ceza yargılaması işlemi yapılırken orada bulunduğu esnada gerçekleşen bir olaya tanık olması halinde, tanıklığın ve bilirkişiliğin aynı kişide birleştiği kabul edilmekte olup bu kişiye, “bilirkişi tanık” adı verilmektedir. Bu durumda bilirkişi, aynı zamanda tanık sıfatı da taşıdığı için bu bilirkişinin yerine başka bir bilirkişi görevlendirilemeyecektir. Bu kavrama daha çok *Alman Hukuku* içerisinde yer verilmiştir.¹⁹⁵

Bilirkişi tanık tarafından hazırlanan rapor, salt uzman bir kişi olarak yapmış olduğu incelemeler ve uzmanlığının sonucunda oluşan analizler değildir; zira bilirkişi tanık, bilirkişilik yaparken tanık olduğu şeyleri ortaya koymaktadır. Bu sebeple, bilirkişi tanık hakkında daha çok tanıklar hakkındaki hükümler uygulanacaktır. Bilirkişi tanık, esasen tanık olarak açıklamalarda bulunur ancak açıklamalarında “uzmanlık bilgi ve tecrübeleri”ni de aktarır. Örneğin, bir trafik kazası olduğu sırada tesadüfen olay yerinde bulunan bir doktor, bilirkişi olarak görevlendirilmediği halde bu olayla ilgili yapılan duruşmada, mağdurun yaralanmasının şeklini ve derecesini açıkladığında, bilirkişi olarak atanmadığı için beyanları sadece tanık olarak alınacak olup bu kişi bilirkişi tanık sıfatını taşıyacaktır.¹⁹⁶

Bilirkişi tanık kavramına *Avusturya Hukuku’nda* da rastlanmaktadır. Ancak Alman Hukukundan farklı olarak, bu kişi hem tanık hem de bilirkişi sıfatını taşıdığı için ne sadece bilirkişi olarak ne de sadece tanık olarak kabul edilecektir. Bu sebeple ya tanık ya da bilirkişi olarak ifadesi alınabilecektir. Ancak önemli olan husus, bu kişinin gözlemlerinde kendi uzmanlık bilgilerinin de etkisi bulunmasıdır. Bu kişi yine mahkeme tarafından görevlendirilen bir kimse olmayıp daha çok olayın gelişimi ile ortaya çıkmaktadır. Örneğin bir trafik kazasına tanık olan polis, bilirkişi tanık olarak kabul edilecektir.¹⁹⁷

“Uzman tanık” ise; alanında uzman olan bir kişinin görevini yaparken, incelediği materyalin tükenmesi, ortadan kalkması ya da esas özelliğini yitirmesi hallerinde; ya da inceleme konusu olan şeyin ne olduğu hususunda bir tereddüt doğduğunda; maddenin nasıl ve hangi metodla incelendiği, inceleme biçim ve araçları ile ortamı; incelenen bu maddenin yapısı veya paketi-görünümü, incelenmesi sırasındaki niteliği, miktarı; ayrıca inceleme sonrasında nasıl ve neden yok olduğu ya da özelliğini kaybettiği v.s konularında kendisine sorular sorulan kişidir. Bu kişide ise

¹⁹⁵ Yener Ünver ve Hakan Hakeri (2010), Ceza Muhakemesi Hukuku, Güncel Yargıtay Kararları ile Genişletilmiş 3.Baskı, ss. 273,274, Adalet, Ankara.

¹⁹⁶ A.e.

¹⁹⁷ A.e.

“uzmanlık” ve “tanıklık” sıfatları yan yana gelmektedir. Bu durumda dosyada daha önce bilirkişi olarak atanmış ve incelemeler yapmış olan bir kişiden; bu incelemeler için yapılmış olan müdahale, vücuttan parça/numune alma, kimyasal analize tabi tutma v.s işlemler sırasında ya da sonrasında ortadan kalkmış ve yeni duruşma sırasında ikinci kez incelenmesi olanağı kalmayan bir şeye ilişkin görüşü alınmaktadır. Bu kişi, hem uzman hem de tanık olarak konuşmakta; yani hem tanık olduğu bilgileri açıklamakta hem de uzmanlığının verdiği bilgiler ile teknik açıklamalar yapmaktadır. Örneğin kimyasal bir analiz için kullanılan ve inceleme sırasında tükenen bir miktar materyalin ne olduğu hususu bu uzman tanığa sorulacaktır.¹⁹⁸

Hukukumuzda ise genel olarak bir kavram ve isimlendirme karmaşası olduğu görülmektedir. Gerek CMK’unda gerekse HMK’nda ortak bir şekilde tarafların dava dışında bilirkişilerden rapor almaları durumu için “uzmanından bilimsel mütalaa alma” deyimini kullanılmakta ve yine ortak bir şekilde bu bilirkişiye “uzman kişi” adı verilmektedir. Buna karşın doktrinde bu kişi için taraf bilirkişi, hukuki mütalaa veren kişi, bilimsel mütalaa veren kişi hatta hukuki bilirkişi gibi isimler kullanılmaktadır. Hatta uzman kişi ile bilirkişi tanık ve uzman tanığın birbirine karıştırıldığı da görülmektedir. Örneğin Akil, “Medeni Yargılama Hukukunda Mahkeme Tarafından Atanan Bilirkişi- Uzman Tanık Ayrımı” başlıklı çalışmasında uzman kişi için yanlış bir şekilde uzman tanık ibaresi kullanılmaktadır. Oysa ki uzman tanık yukarıda ayrıntısıyla anlatıldığı üzere bilimsel mütalaa veren kişiden tamamen farklı bir kişidir. Bu noktada gerçek anlamıyla bilirkişi tanık ve uzman tanığın uygulamamızda ne kadar yer bulduğu hususu önem arz etmektedir. Hukukumuzda bilirkişi ve tanık tamamen iki ayrı suje olarak kabul edilgi için esasen tam anlamıyla bir bilirkişi tanık olan bir kişi doğrudan tanık olarak kabul edilip sadece tanık olarak dinlenebilir. Nitekim Yargıtay 2. C.D., 25.01.2010 T., 2009/38439 E.ve 2010/1152 K. Sayılı ilamına göre de, “Bir davada tanık olarak dinlenen kişi aynı davada bilirkişilik yapamaz.” Öyleyse bir dosyadaki bilirkişi ayrıca tanıklık da yapamayacaktır. Uzman tanığa gelince, bu kişinin uygulamada kendine yer bulabilmesi daha mümkün gözükmektedir. Karara çıkmış bir davada, incelemesi sırasında ya da sonrasında tükenen bir materyali incelemiş olan bir adli tıp uzmanının, yıllar sonra hükmün bozulması gibi bir nedenle davanın tekrar görülmesi sözkonusu olduğunda dinlenmesi bu kavrama örnek teşkil edebilir.

2.1.5.4. Hakem ve Hakem-Bilirkişi

Tahkim, taraflar arasındaki hukuki bir uyuşmazlığın mahkemeye gidilmemesi şartı ile üçüncü kişiler tarafından çözümlenmesi yoludur. Uyuşmazlığın çözümlenmesi kendilerine bırakılan bu kişiye de “hakem” denir. Tahkim sadece çekişmeli yargıya giren hukuki uyuşmazlıklar

¹⁹⁸ Yener Ünver ve Hakan Hakeri (2010), Ceza Muhakemesi Hukuku, Cilt 2, s. 50, Adalet, Ankara.

için sözkonusu olur; cezai veya idari yargıda tahkim mümkün değildir. Tahkim; ihtiyari ve mecburi tahkim olarak ikiye ayrılmaktadır.

Öyleyse bilirkişi ile hakem birbirinden bağımsız iki ayrı kişidir. Hakemler, hakem sözleşmesi ile iki taraf arasındaki bir uyuşmazlığı çözümlmek görevini üzerine almaktadırlar. Hakem, hakim de değildir. Zira hakem, bu hususta hiç bir resmi sıfatının bulunmaması ve tamamen tarafların iradesi ile tayin edilmiş olmasıdır. Ayrıca hakemin tamamen bağımsız ve tarafsız bir kişi olabilmesi için de taraflar ya da vekilleri, hakimler ve savcılar hakem sıfatını taşıyamayacaklardır. Hakem başka bir üçüncü kişi olmalıdır. Bu kapsamda avukatlar ve noterler hakemlik yapabilirler.

“Hakem-bilirkişi” ise, yine hem hakemden hem de bilirkişiden farklı bir kişidir. Zira hakem, hakim gibi önüne gelen olayı kanun veya tarafların kararlaştırdıkları kurallar çerçevesinde çözerek kısa süre içerisinde bir hüküm vermekle yükümlüdür. Hakem-bilirkişi ise, bir hukuki meselenin çözümünün bağlı olduğu olguyu tespit etmekle görevlidir. Hakem-bilirkişi, haklar ve hukuki ilişkiler üzerinde karar veremez; ancak bir zararın miktarını, bir şeyin kıymetini, kusurun var olup olmadığını, kendi uzmanlık alanına dayanarak tespit eder.¹⁹⁹

Günümüzde hakem-bilirkişiye genellikle, sigortalı malların uğradığı zararın, inşaat sözleşmelerinde de metraj ve istihkak bedelinin (hak ediş bedelleri) tespiti için başvurulur. Hakem-bilirkişinin görevi, sadece kendisine havale edilen hususun tespitine yöneliktir. Örneğin sigortalı malın hasarını tespit ettikten sonra bu hasarı kimin ödeyeceğine karar veremez, yaptığı iş sadece bir tespitten ibaret olduğu için kararları doğrudan doğruya icra edilemez. Ancak hakem-bilirkişilerin kararları temyiz edilemez.

2.1.5.5. Bilgilenmiş Kullanıcı

Avrupa Birliği Hukuku içinde gelişmiş yeni bir kavram olan “bilgilenmiş kullanıcı”; mahkemelerin, fikri mülkiyet hukukunda, yeniliklerin incelenmesinde ve tasarımların ayırt edici niteliğinin belirlenmesinde bilirkişi gibi kendisinden yararlandığı kişidir.²⁰⁰ Bu belirlemeyi patentlerde ilgili alanın uzmanı; markalarda ise vasat kullanıcılar yani ortalama tüketiciler yaparlar.²⁰¹

Bilgilenmiş kullanıcı ismi verilen bu kişiler, bilirkişiden farklı olarak, ilgili ürünü daha önce kullanmış ve ürün hakkında bilgi sahibi olan, aynı zamanda dikkati yüksek ve önemli

¹⁹⁹ Hakem-bilirkişinin uygulanışı Osmanlı dönemine dayanmaktadır. Ehl-i hibre ya da atanmış bilirkişi de denilen ve alanında otorite sayılan bilgili ve deneyimli kişiler, lonca adı verilen esnaf meslek örgütü içindeki örgütlenmiş meslek dallarındaki üretimlerde görülen birtakım aksaklıkların kadıya dava edilmesini sağlamakta, bu şekilde örneğin bir kadifenin standartlara uygun olarak üretilip üretilmediği denetlenmiş olmaktadır. Kalitenin korunması amacıyla üretimi denetlemek üzere görevlendirilen bu kişiler, kadının yardımcısı olup bunlara ehl-i vukuf, müfettiş, mubassır, mümeyyiz gibi isimler de verilmiştir. Bunun için bkz.: Deryal, a.g.e., s. 26.

²⁰⁰ Deryal, a.g.e., s. 45.

²⁰¹ Sabih Arkan (1997), Marka Hukuku, C.I, ss.84, 86, 103, Ankara.

ayrıntıları da kaçırmayan nihayi veya ara tüketicidirler. Örneğin bir araba için kullanıcı nihayi tüketici olarak; arabanın yağını değiştirmeye yarayan bir huni için oto tamircisi de ara tüketici olarak bilgilenmiş kullanıcıdır.²⁰²

2.1.5.6. Tercüman

Tercüman; sanık ve şüphelinin savunmalarına; mağdur veya tanıkların ifadelerine gerek soruşturmada gerekse kovuşturma evresinde yardımcı olan kişidir. Tercümandan ayrıca dosyalara giren yabancı dildeki evrakların örneğin yabancı mahkemelerden gönderilen evraklarla yabancı sanıklarca dosyaya sunulan yabancı dildeki evrakların Türkçe'ye çevrilmesinde de yararlanır.

Tercümanlık hizmeti yazılı ve sözlü olabilir. Bu hizmet, dosyadaki yazılı tüm belge, delil ve yazılı ifadelerin tercümesi ile sanık, şüpheli, mağdur ve tanıkların her aşamada ifadeleri sırasındaki tercümesini kapsar. Öyleyse sanık, sağır ve/ veya dilsiz ise işaretle anlaşmasını sağlayan bir tercüman mutlaka bulundurulmalıdır.²⁰³ Diğer yandan sanık da dosyadaki Türkçe belgelerin kendi diline tercümesini isteme hakkına sahiptir. Zira Avrupa İnsan Hakları Komisyonu ve Mahkemesine göre, tercümandan yararlanma hakkı, sanığı suçlayan tüm belgelerin tercüme edilmesi yükümlülüğünü de içerir. Nitekim Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi de *Luedicke, Belkacem ve Koç davasında*" 6. maddenin 3-e fıkrasında güvence altına alınan adil (dürüst) yargılama hakkı doğrultusunda yorumlandığında, duruşma dilini anlamayan veya konuşamayan sanığın ücretsiz tercümandan yararlanma hakkının, böyle bir davayı anlayabilmesi amacıyla sanığı suçlayan tüm belgelerin sözlü veya yazılı olarak tercüme edilmesi yükümlülüğünü de içerdiği anlamı çıkar" şeklinde bir sonuca varmıştır. Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi'nin vardığı bu sonuç dosyada bulunan bütün resmi belge ve delillerin yazılı tercümesinin yaptırılması zorunluluğu şeklinde anlaşılması gerekir. Avusturya'ya karşı açılan *Kamasinski* davasında Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi'nin verdiği 19. 12.1989 tarihli karara göre "tercüman yardımı sanığa isnad edilenin ne olduğunu anlamaya ve özellikle olaylara ilişkin kendi anlatım biçimini mahkemeye sunacak şekilde savunmasını yapmayı sağlayacak düzeyde olmalıdır"²⁰⁴

"Tercüman bulundurulacak haller" başlıklı CMK 202.maddede sanık veya mağdurun meramını anlatabilecek ölçüde Türkçe bilmediği durumlarda; mahkeme tarafından atanan tercüman aracılığıyla iddia ve savunmaya ilişkin esaslı noktaları tercüme edeceği; engelli olan sanığa

²⁰² Deryal, a.g.e., s. 46.

²⁰³ Bedri Kesmez (1999) Adli Tıp Açısından Ceza Yargılamasında Bilirkişilik, Yüksek Lisans Tezi, s.77, İstanbul.

²⁰⁴ Durmuş Tezcan, Tercümandan Yararlanma Hakkı, (Çevrimiçi) <http://dergiler.ankara.edu.tr/dergiler/42/480/5598.pdf>, 19.03.2012.

veya mağdura duruşmadaki iddia ve savunmaya ilişkin esaslı noktaların anlayabilecekleri biçimde anlatılacağı; 1.ve 2.fıkra hükümlerinin soruşturma evresinde dinlenen şüpheli, mağdur veya tanıklar hakkında da uygulanacağı, bu evrede tercümanın hakim veya cumhuriyet savcısı tarafından atanağı belirtilmiştir. Burada dikkat çeken husus, maddenin 3.fıkrasında tercümanla ilgili hükümlerin tanıklar bakımından onların soruşturma evresinde dinlenilmesinde de uygulanacağı belirtilmesine karşın ilk iki fıkrasında sanık veya mağdurdan bahsedilip tanıktan söz edilmemesidir. Buradan yargılama aşamasında tanıkların dinlenmesi esnasında tercüman yardımından faydalanamayacağı gibi bir anlam çıkarılmamalıdır. Zira tanık kelimesi unutulmuş olup yargılama aşamasında tanık için de tercümandan faydanılması işin doğası gereğidir. Maddenin devamında 4.bentte, sanığın iddianamenin okunması, esas hakkındaki mütalaanın verilmesi üzerine sözlü savunmasını, kendisini daha iyi ifade edebileceğini beyan ettiği başka bir dilde yapabileceği bu durumda tercüme hizmetlerinin, bu iş için oluşturulan listeden, sanığın seçeceği tercüman tarafından yerine getirileceği düzenlenmiştir. Bu tercümanın giderleri ise Devlet Hazinesince karşılanmayacaktır. Bu imkan, yargılamanın sürüncemede bırakılması amacıyla yönelik olarak kötüye kullanılamayacaktır. Son fıkrada da tercümanların, il adli yargı adalet komisyonlarınca her yıl düzenlenen “Tercüman Bilirkişi Listesi”nde yer alan kişiler arasından seçileceği, Cumhuriyet savcıları ve hakimlerin yalnız buldukları il bakımından oluşturulmuş listelerden değil, diğer illerde oluşturulmuş listelerden de tercüman seçebilecekleri belirlenmiştir. Bu listelerin düzenlenmesine ilişkin usul ve esasların da yönetmelikle belirleneceği düzenlenmiştir. Buna göre, CMK 202.madde gereğince 5.3.2013 tarihli resmi gazetede “Ceza Muhakemesi Kanununa Göre Tercüman Listelerinin Düzenlenmesi Hakkında Yönetmelik” yayımlanarak yürürlüğe girmiştir. Yönetmeliğe göre de, Türkçe bilmeyen ya da engelli olan şüpheli, sanık, mağdur veya tanık için görevlendirilen tercümanın giderleri yargılama gideri sayılmayacak ve bu giderler devlet hazinesince karşılanacaktır. Ancak CMK 202.madde 4.fıkrası kapsamında sanık tarafından seçilen tercümanın giderleri devlet hazinesince karşılanmayacak, bu durumda tercüman gideri ile vezneye yatırılması gereken süreyi mahkeme belirleyecektir. Listeye giren bilirkişiler tıpkı bilirkişiler gibi kendilerine belirlenen tarihte toplu olarak yemin ederler.²⁰⁵

Bu kapsamda sadece yabancıların değil; Türk olduğu halde çeşitli nedenlerle yeterli Türkçe öğrenememiş ve Türkçeyi yeteri kadar anlayamadığı için derdini anlatamayan kişilerin de tercümandan yararlanma hakları bulunmaktadır. Buradaki derdini anlatma, günlük ihtiyaçlar bakımından sözkonusu olan değil; dava ve savunmalar bakımından gerekli olan derecede anlayabilme ve konuşabilme yeteneği kapasitesidir.²⁰⁶ Bu kapsamda Kürtçe ve Zazaca gibi yerel dillerde de tercüman yardımından faydalanılabilecektir. Tercüman hizmetinden yararlanmak temel

²⁰⁵ ABD Federal Delil Kuralları Kural 604 gereğince de “bir tercüman, vasıflı olmalı ve doğru çeviri yapacağına dair yemin etmeli ya da yemin yerine geçen bir ifadede bulunmalıdır.” Bunun için bkz.: (çevrimiçi) http://www.law.cornell.edu/rules/fre/rule_604, 25.12.2013.

²⁰⁶ İsmail Malkoç ve Mert Yüksektepe (2008) , Ceza Muhakemesi Kanunu, Madde 1-202, cilt 1, s.1091, Malkoç Kitabevi.

insan haklarından bir tanesi olarak kabul edilmektedir. Sanığın Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesinin 6.maddesine göre “*ücretsiz bir tercümandan yararlanma hakkı*” vardır. Nitekim 6.C.D.’nin, “*Anayasamızın 90. maddesinde dayanağını bulan ve 4 Kasım 1950 tarihinde Roma’da imzalanıp 3 Eylül 1953 tarihinden bu yana yürürlükte olup, Türkiye tarafından da onaylanmış bulunan İnsan Hakları ve Ana Hürriyetleri Korumaya Dair Sözleşme’nin 6/3-e maddesinde yazılı “sanık olarak yargılanan kişi, duruşmada kullanılan dili anlamadığı veya konuşamadığı taktirde, bir tercüman yardımından bedelsiz faydalanmak hakkına sahiptir” hükmü karşısında; tercüman bilirkişi ücretinin sanığa yüklenemeyeceği gözetilmelidir.*” şeklindeki 28.10.2003 karar tarihli; 2002/18686 E. ve 2003/7692 K. Sayılı kararı ile de bu durum vurgulanmıştır.²⁰⁷ Diğer yandan tercüman aracılığıyla dinlenen tanığın tercüme masraflarının da sanığın mahkum olması halinde dahi sanığa yükletilmemesi Avrupa İnsan Hakları Komisyonu ve Mahkemesi içtihatlarına uygun düşer.²⁰⁸

CMK 202.maddede tercümanın hukuki statüsü yani bilirkişi olup olmadığı belirtilmemiştir. Bu nedenle tercümanın bilirkişi olup olmadığı konusunda doktrinde iki ayrı görüş bulunmaktadır. Örneğin tercümanın bilirkişi olmadığını savunan *Kunter’e* göre, tercüman sadece hakimin yardımcısıdır. Hakim tarafından verilecek olan hükme etki etmediği için de bilirkişi sayılamaz. Erem ise, bilirkişinin teknik bilgisiyle adalete katkıda bulunurken, tercümanın sadece iletişimi sağladığı gerekçesiyle tercümanın statüsünün ayrı bir düzenleme yapılmaksızın bilirkişiye benzetilmesinin yerinde olmadığı savunmaktadır. Ancak aksi görüşteki Gürelli’ye göre, tercüman, dil konusunda bir bilirkişidir. Nitekim Yargıtay 1.Ceza Dairesinin 22.09.1992 tarih, 1992/1780 E. ve 1992/1918 K. Sayılı; Y. 6.C.D., 20.11.1995 T., 1995/11619 E., 1995/12124 K. Sayılı; yukarıda değinilen 28.10.2003 T., 2002/18686 E. ve 2003/7692 K. Sayılı ve de Y.11.C.D., 5.7.2006 T., 2006/4186 E., 2006/6398 K. Y.C.G.K. 12.3.1996 T., 1996/6-2 E. ve 1996/33 K.; Y.10.C.D.,17.03.2003 T., 2003/607 E. 2003/1808 K., Sayılı kararlarında açık bir şekilde, dosyada atanan tercüman için “tercüman-bilirkişi” terimi kullanılmış; bu kararlarda tercüman yardımından bedava faydalanılması gerektiği; bu sebeple tercüman ücretinin sanıklara yükletilmesinin hatalı olduğu; Y.8.C.D.,6.11.2008 T., 2008/12511 E. ve 2008/12646 K. Sayılı kararda ayrıca sanığın son sözünün sorulduğu oturumda tercüman bilirkişi olmadan ifadesinin de alınmayacağı özellikle belirtilmiştir.

Her ne kadar Yargıtay kararlarında “tercüman” için bilirkişi terimi kullanılmış ve tercüman listeleri “tercüman bilirkişi listesi” şeklinde geçse de aslında tercümanın bilirkişi olup olmadığı son derece tartışmalıdır. Tercümanın hukuki statüsü belirtilmediği için duruşmaya çağırılması, yemin ettirilmesi, görevden çekilmesi gibi konular boşlukta kalmaktadır. Bu boşluğu doldurmak için de tercümanın konumu bazen tanıklara ilişkin kurallara göre ve çoğunlukla da

²⁰⁷ Nette Hukuk, (Çevrimiçi) <http://www.nettehukuk.com/icerik/yargitay-karari/3344/hirsizliktercuman-bilirkişi-ucreti.html>, 19.03.2012.

²⁰⁸ Durmuş Tezcan, Tercümandan Yararlanma Hakkı, (Çevrimiçi) <http://dergiler.ankara.edu.tr/dergiler/42/480/5598.pdf>, 19.03.2012.

bilirkişiyeye benzetilerek çözülmektedir. Diğer yandan tercüman olarak görev yapmak isteyen kişiler kendilerini 202.madde gereğince belirlenen “tercüman listesi”ne yazdırırlar. Listeye kaydolma şartlarının belirtildiği ilanda özellikle ihtiyaç duyulan alanlar; tercümanlık, sağır ve dilsizlerin ifadesinin alınması olarak belirtilmektedir. Tercümanlık yapmak için başvuranlar genelde yeminli tercüme büroları iken sağır ve dilsizlerin ifadeleri için başvuranlar da işaret dili kursuna gidip sertifika almış yani eğitimi olan kişilerdir. Bu bağlamda tercüman, listeye kayıt olmak için gerekli şartları²⁰⁹ haiz olmaktadır. Ancak bazen hakimler ülkemizde eğitimi olmayan bir dili bilen uzun yıllar ülkemizde yaşamış hem kendi dilini hem de Türkçeyi bilen ancak listede yer almayan bir kişiye de tercümanlık yaptırmak zorunda kalabilirler. Öyleyse tercüman duruşma dilini bilmeyen ya da anlamayan veya sağır dilsiz olması sebebiyle iletişim kuramayan sanık veya tanık ile mahkeme arasında çeviri yapan, iletişim kurmasına yardımcı olan kişidir. Her ne kadar Yargıtay çeşitli kararlarında tercüman-bilirkişi ifadesi kullanılmış olsa da tercümanın tam anlamıyla bir bilirkişi olduğu konusunda net bir fikir beyan edilemez. Zira bilirkişi ücreti yargılama giderlerinden kabul edilirken TCK 324/5.maddede Türkçe bilmeyen ya da engelli olan şüpheli, sanık, mağdur veya tanık için görevlendirilen tercümanın giderlerinin yargılama gideri sayılmayacağı ve bu giderlerin Devlet Hazinesince karşılanacağı belirtilmiştir. Bu durumda tercümana bilirkişi diyemezsek de yine de tercümana bilirkişi ile ilgili hükümlerin uygulanması gerektiğini belirtmek yanlış olmayacaktır.

²⁰⁹ Başvuru şartları, T.C. vatandaşı olmak; başvuru tarihinde fiil ehliyetine sahip olmak; başvuru tarihinde 18 yaşını tamamlamış olmak; en az ilkokul mezunu olmak; affa uğramış ya da ertelenmiş devlete ve adliyeye karşı işlenen suçlar 12.4.1991 tarihli ve 3713 sayılı Terörle Mücadele Kanununda yer alan suçlar ile basit ve nitelikli zimmet, irtikap, rüşvet, hırsızlık, dolandırıcılık, sahtecilik, güveni kötüye kullanma, hileli iflas veya kaçakçılık, resmi ihale ve alım satımlara fesat karıştırma suçlarından hükümlü olmaması veya hakkında hükmün açıklanmasının geri bırakılmasına karar verilmemiş olması; disiplin yönünden meslekten ya da memuriyetten çıkarılmamış olmak veya sanat icrasından geçici olarak yasaklı durumda olmamak; komisyonun bağlı olduğu il çevresinde oturmak veya mesleki faaliyeti icra etmek ve başka bir komisyon listesinde kayıtlı olmamaktır.

2.2.TÜRK CEZA MUHAKEMESİNDE BİLİRKİŞİ İNCELEMESİ

2.2.1. BİLİRKİŞİNİN ATANMASI

CMK 174.maddesi ile getirilmiş olan iddianamenin iadesi kurumuna göre, esasen 170.maddeye aykırı olarak düzenlenen, “suçun sübutuna etki edeceği mutlak sayılan mevcut bir delil toplanmadan düzenlenen”, ön ödemeye ve uzlaşmaya tabi olduğu dosyadan açıkça anlaşılan işlerde bu usul uygulanmadan davayı açan iddianameler savcılığa iade edilir. Burada, konumuz açısından, en önemli husus, “suçun sübutuna etki edeceği mutlak sayılan mevcut bir delil toplanmadan düzenlenme” ifadesinin ne anlama geldiğidir. Bu ifadenin geniş kapsamlı düşünülerek bilirkişi raporlarını da içerdiği kabul edilmelidir. Nitekim Yargıtay 11.Ceza Dairesinin bu konuda vermiş olduğu 20.10.2005 tarihli, 2005/6429 E. ve 2005/10112 K. tarihli kararında bilirkişi raporlarının bu kapsamda yer alacağı açıkça ifade edilmiştir. Karar, “.....sanığın ele geçirdiği şikayetçiye ait kredi kartı ile yapıldığı iddia olunan harcamalara ilişkin, işyeri sahipleri tarafından ibraz edilen ve sanığın eli ürünü olduğu ileri sürülen sliplerdeki imzaların sanık ile bağlantısı olup olmadığı, sanığa atılarak imzalar ile trafik şubesi, banka, mahalle muhtarlığı, tapu müdürlüğü, sanığın çalıştığı ve varsa ticari ilişkide bulunduğu işyerleri gibi kurum ve kuruluşlardan temin edilecek imza örnekleri ile karşılaştırılmadan, 5271 sayılı CMK'nun 174/1-b maddesinde belirtildiği üzere suçun sübutuna etki edeceği mutlak sayılan bilirkişi raporu alınmadan dava açıldığı anlaşıldığından anılan maddenin birinci fıkrası uyarınca iddianamenin Cumhuriyet Başsavcılığına iadesine.....” şeklindedir.²¹⁰ Buradan soruşturma evresinde tüm delillerin toplanması gerektiği, deliller toplanmadan açılacak davanın iade edileceği anlaşılmaktadır. Bu kapsamda bilirkişi incelemesinin önemi daha da belirginleşmiştir. Hernekadar bilirkişi raporu tam olarak bir delil olarak kabul edilemese de yeni CMK ile dosya soruşturma aşamasında iken, savcı, artık bütünüyle araştırmalarını tamamlamadan hatta gerekli olduğu halde bilirkişi raporunu almadan davayı açamayacaktır.

2.2.1.1.Bilirkişinin Görev Alanı

2.2.1.1.1. “Çözümü Uzmanlığı, Teknik veya Özel Bilgiyi Gerektiren Haller” Kavramı

2.2.1.1.1.1. Genel Olarak

CMK 63/1. maddesinin ifadesiyle, bilirkişiye “çözümü uzmanlığı, özel veya teknik bilgiyi gerektiren hallerde gidilebilir”. Bu sebeple ceza hukukunda bilirkişi incelemesine yalnızca “maddi

²¹⁰ Ankara Barosu Dergisi, Yıl:67, Sayı: 3, Yaz 2009, ss.24-25

olay" a yani "ispat" a ilişkin sorunun çözümünde başvurulabilecektir. Öncelikle belirtmek gerekir ki, hükmün ifadesinden "bilirkişilik kurumu" na başvurma hususunda ilgili mercie bir "taktir hakkı" bırakıldığı anlaşılmaktadır. Oysa ki "Çözümü özel veya teknik bir bilgiyi gerektiren hallerde bilirkişinin rey ve mütalaasının alınmasına karar verilir." ifadesini içeren CMUK 66/1.madde düzenlemesinden, bilirkişiye gitme hususunda ilgili merci açısından bir "zorunluluk olduğu" anlaşılmaktaydı. Ancak her ne kadar yeni kanundaki ifade, "gidilebilir" şeklinde olsa da, tıpkı eski kanundaki gibi, bunun, ilgili merci tarafından, amaca uygun olarak "başka hallerde yapılamaz, ancak gösterilen hallerde yapılabilir" şeklinde yorumlanarak, bilirkişiye başvurulmasının gerekli olduğu yönünde anlaşılması gerekmektedir.²¹¹

İlgili merciin çözülmesi özel veya teknik bilgiyi gerektiren konularda bilirkişiye başvurusu gerekliliği bulunsa da, gerek daha önceden edinmiş olduğu tecrübe gerekse herhangi bir nedenle ilgili merciin o konuda kendi özel veya teknik bilgisi var ise, bilirkişiye başvurmadan vazgeçip vazgeçmeyeceği konusu tartışmalıdır. Doktrinde Gürelli²¹² ve Yıldırım' a²¹³ göre, bu mümkün iken; Kunter' e²¹⁴ göre, bilginin tartışılma imkanı ortadan kalkacağı için, bu mümkün değildir. Yargıtay da bir kararında sahtecilik suçlarına konu olan belgenin aldatma yeteneği olup olmadığının tartışılması ve belirlenmesinin öncelikle duruşmayı yürüten ve bu konuda karar verecek hakimnin yetki ve görevi içinde olduğunu, bilimsel açıdan kesinlikle neden sonuç ilişkisi kurulamıyorsa bilirkişiye başvurulabileceğini belirtmiştir.²¹⁵ Bu görüşler ışığında, ilgili merciin, her ne kadar önüne gelen konuda kesin bilgisi sahibi olsa veya bu özel bilgiyi kendi çabasıyla edinmiş olsa dahi, objektifliği sağlamak adına, konunun uzmanı olan bir bilirkişiye başvurusu gerektiği söylenebilir.²¹⁶ Zira eğer başvurmaz ise verilen hüküm, temyiz edildiğinde, Yargıtay tarafından bozma nedeni sayılacaktır²¹⁷

"Özel bilgi" ve "teknik bilgi" kavramlarını açıklamadan önce, "genel bilgi" nin ne anlama geldiğinden bahsetmek gerekmektedir. "Genel Bilgi", herhangi bir alanda özel bir eğitim almamış lise mezunu bir kişinin sahip olması gereken bilgidir.²¹⁸ Toplumsal yaşama katılan her normal niteliklere sahip kişinin bilebileceği bilgidir. Örneğin suyun 100 derecede kaynadığı, elektrik akımının geçtiği iletkenlerde ısı meydana geleceği gibi herkesin bildiği veya bilebileceği konulara dair

²¹¹ Handan Yokuş Seviük, "Ceza Muhakemesi Hukukunda Bilirkişilik", (Çevrimiçi) <http://www.journals.istanbul.edu.tr/iuhfm/view/1023003883>, s.52, 20.11.2014

²¹² Gürelli, a.g.e, ss.23-26.

²¹³ Mehmet Kamil Yıldırım (1988), Medeni Usul Hukukunda Delillerin Değerlendirilmesi, Doktora Tezi, İstanbul Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü, ss.260-263, İstanbul.

²¹⁴ Nurullah Kunter (1989), Muhakeme Hukuku Dalı Olarak Ceza Muhakemesi Hukuku, Yenileştirilmiş ve Geliştirilmiş 9.Bası, ss.609-610, Beta Basım Yayın Dağıtım A.Ş., İstanbul.

²¹⁵ YCGK., 13.10.1986.1986/6-210 VE 1986/440 .Cevat Özel, Yargıtay Ceza Daireleri ve Genel Kurul İçtihatları, s.822, Yörük Matbaası, İstanbul.

²¹⁶ Y. 10.C.D. 13.5.2002 T, 2002/17573 E.ve 2002/18556 K. (Kazancı Hukuk Otomasyon Programı, İçtihat Bilgi Bankası, <http://www.kazanci.com.tr/7.10.2006>)

²¹⁷ Centel ve Zafer, a.g.e., s. 225.

²¹⁸ Gürelli, a.g.e., s.23

bilgidir.²¹⁹ Hakimin “genel hukuk bilgisi” ise, almış olduğu hukuk eğitimi kapsamında görmüş olduğu tüm dersler dolayısıyla bilmesi gereken bilgilerin bütünüdür. Bu kapsamda hakimin genel hukuk bilgisi dışında kalan bilgiler, “özel bilgi veya teknik bilgi” kapsamında yer almaktadır. Bu sebeple bilirkişi faaliyetindeki temel esas, “ilgili merciin bilirkişinin özel veya teknik bir alandaki bilgi ve birikiminden yararlanması”dır. Bu noktada da, “çözümü özel veya teknik bilgiyi gerektiren haller” den ne anlaşılması gerektiği hususu önem taşımaktadır. “Teknik bilgi”, hukuk dışındaki fizik, tıp, matematik, kimya, mimarlık, mühendislik gibi diğer tüm bilimlerin saptadığı verilerin iş alanında uygulanmasını sağlayan bilgidir. Geometrinin üçgen, dörtgen gibi çeşitli biçimlerle ilgili değişmez bilgileri kullanarak bir nesnenin yapılmasına ilişkin bilgiler teknik bilgilerdir. Ayrıca belli işletme boyutlarını aşan genel nitelik kazanmış yetkili kişi, kurum veya kurullarca belirlenmiş tekniğin kuralları örneğin TSE, TÜİK, Türk Gıda Kodeksi gibi kurum ya da kuruluşların oluşturduğu bilgiler teknik bilgi niteliğini taşımaktadır.²²⁰ “Özel bilgi” ise, yine hukuk bilimi dışındaki belli bir bilim dalının araştırıp ortaya koyduğu sonuçlara ilişkin bilgidir. Özel bilgi, bilimsel araştırmaların ve deneylerin sonuçlarına veya özel bir meslek veya sanat icrası veya ticari faaliyet sonucunda benimsenen genel anlayışa ilişkindir. Örneğin, ticari defterlerin incelenmesi, satılan malın ayıplı olup olmadığının tespiti, trafik kazasında fren izine göre hız sınırının aşıp aşılmadığının saptanması, öğrenciye sınavda takdir edilen notta hata olup olmadığının incelenmesi vs. özel bilgilere bağlı konulardır. Bu durumda özel bilginin mutlaka bilimsel nitelikli olması gerekli değildir. Örneğin ticaretle, makine tamiriyle uğraşan kişiler de kendi uğraştıkları alana ilişkin tecrübe sonucu elde ettikleri bilgileri nedeniyle bilirkişilik yapabilirler.²²¹ Öyleyse teknik bilgi, daha dar bir alanı; özel bilgi ise daha genel bir alanı kapsamaktadır.²²²

Bilirkişi, sahip olduğu “özel bilgisi” diğer ifade ile “özel uzmanlığı” ya da “teknik bilgisi” sayesinde olaylar ve tecrübe kuralları konusunda bilgi verip, belirli bir olgu konusunda değerlendirme yaparak görüş bildirmektedir. Bu doğrultuda bilirkişi, örneğin bir bebeğin mide ve bağırsağının doğumundan kaç saat sonra havayla dolduğunu bildirmek gibi ya uzmanlığı sayesinde bilgi sahibi olduğu genel tecrübe kuralını bildirebilir; ya öldürülmüş olan bebeğin bağırsağında hava bulunmadığını bildirmek gibi sadece belirli bir uzmanlık bilgisiyle algılanabilecek ya da ayrıntılı olarak anlaşılabilir ve değerlendirilebilecek olan bir olayı saptayabilir; ya da bebeğin örneğin ilk 6 saat içerisinde öldürülmüş olduğu sonucunu çıkarmak gibi sadece belirli bir uzmanlığa sahip olmak dolayısıyla bilimsel kurallara göre sonuç çıkarabilir.²²³ Öyleyse tıp gibi belli bilgilerle donanımı gerektiren yargılama konularında mutlaka bilirkişiye başvurulması şarttır. Nitekim uluslararası

²¹⁹ Hatice Seval Arslan, (2002), Medeni Usul Hukukunda Bilirkişi Raporu ve Bağlayıcılığı, Yüksek Lisans Tezi, Ankara Üniversitesi, Ankara, ss.5-11.

²²⁰ Aşçıoğlu, a.g.e., ss.185 ve 186.

²²¹ Yıldız, a.g.e., s. 275.

²²² Yahya Deryal, (2001), Türk Hukukunda Bilirkişilik ve Bilirkişi Raporu Örnekleri, 1.Bası, s.9, Beta Basım Yayım Dağıtım A.Ş.

²²³ Yıldız, a.g.e., ss. 275-276.

mevzuatta da bu kural geçerlidir. Örneğin Fransa'ya karşı açılmış olan H.davasında (Eski Daire,197 karar sıra no, 24.10.1989,107382 başvuru no) AİHM, davacının, yanlış müdahaleden dolayı talep etmiş olduğu tazminat talebinin reddinin haksızlığına dair başvurusunu, “damardan yapılan iğnenin sağlığı üzerinde etkisinin olup olmadığına yani zarar ile olay arasındaki nedensellik bağının tespiti için bilirkişiye başvurulması talebinin yerel mahkemece reddinin adil olmadığı” gerekçesiyle kabul etmiştir.²²⁴

Bu başlık altında son olarak “yalan makinelerinin okunması” yani “tanığın veya sanığın ifadesinin doğru olup olmadığı”na dair bir bilirkişinin görevlendirilip görevlendirilemeyeceği hususundaki tartışmaya değinmek gerekmektedir. Bu hususta Anglosakson Hukuk Sistemi ile Kıta Avrupası Hukuk Sistemi arasında farklılık bulunmaktadır. Anglosakson Hukuk Sisteminde örneğin Amerika'nın bazı eyalet yargılarında yalan makinesi sonuçları delil olarak kabul edilirken bazı eyaletlerde kabul edilmemektedir. Oysa ki Kıta Avrupası içerisinde yer alan ülkelerde örneğin İtalya'da – tarafların rızası bile olsa – tanığın veya sanığın ifadesinin doğru olup olmadığına dair fikir beyan etmesi için bilirkişi görevlendirilemez (Madde 188, Ceza Muhakemeleri Usulü Kanunu). Fransa'da olduğu gibi İtalya'da da bunun nedeni, “ifade veren kişinin doğruluğunun tespiti”nin mahkemenin yetki alanında (cf. MAFFEL, *Ipnosi*) olmasıdır. Ancak hem İtalyan hem de Birleşik Devletler mahkemelerinde, “suç işleme eğilimi”ni ya da “sanığın psikolojik karakteri”ni belirlemek için bilirkişi tayin edilmesine müsaade edilmemektedir (İtalyan Ceza Muhakemeleri Usulü Kanunu, Madde 220, Paragraf 2). Ceza hukukumuz bakımından da bir sanığın psikolojik durumu veya ruh hali bir ceza davasında önem taşımaz bunun yerine, ceza mahkemesi, sanığın iddia edilen suçu işlediği anda “ceza ehliyetine sahip olup olmadığı”nu tespit etmek için bilirkişi görevlendirir.²²⁵ Yine ceza hukukumuzda yalan makinesi, iradeyi bozan işkence türü, sistematik bir müdahale olarak kabul edilmektedir. Dolayısıyla sanık istese bile yalan makinesi kendisine uygulanamayacaktır.²²⁶

2.2.1.1.1.2. Teknik veya Özel Bilgiyi Gerektiren

(Bilirkişinin Atanmasının Zorunlu Olduğu) Durumlar

Hem Ceza Kanunu hem de Ceza Muhakemesi Kanunu'nda ve de özel bazı kanunlarda bilirkişiye başvurulmasının gerekli olduğu haller belirtilmiştir. Yine Yargıtay kararlarında özellikle belirlenen ayrıca uygulamada da bilirkişiye başvurulmasının zorunlu olduğu suç ve olgular bulunmaktadır. Bunların ilki belki de en önemlisi “adam öldürme ve yaralama” suçlarıdır. Bu

²²⁴ Bunun için bkz.: AİHM Karar Arama, (Çevrimiçi) <http://www.yargitay.gov.tr/aihm/select.php>, 17.6.2013.

²²⁵ Yargılamada Bilirkişilik Müessesesi Hakkında”, Nihai Taslak-30 Haziran 2010, Mukayeseli Çalışma (Çevrimiçi) www.abgm.adalet.gov.tr/pdf/Yargilamada%20Bilirkişilik%20Müessesesi.pdf, 01.09.2011

²²⁶ Fatih Birtok, SORUŞTURMA EVRESİNDE ŞÜPHELİNİN SAVUNMA HAKKI ve MÜDAFİ YARDIMINDAN FAYDALANMASI, (Çevrimiçi) http://www.turkhukuksitesi.com/makale_1335.htm, 09.01.2013.

suçlarda keşif ve bilirkişi incelemeleri yapılması zorunludur.²²⁷ Bu işlemler, genel olarak, Ceza Kanunu ile Ceza Muhakemesi Kanununda belirtilmiş olan beden muayenesi ve vücuttan örnek alınması işlemleri, DNA analizleri, keşif, ölü muayenesi, otopsi, zehirlenme bulgularının ortaya konulması, akıl hastalığının teşhisi için gözlem atına alma gibi bazı özel ceza muhakemesi işlemleridir. Ayrıca sahtecilik, uyuşturucu suçları, cinsel suçlar gibi özel olarak kanunla düzenlenmiş ya da Yargıtay kararları ile uygulamada ortaya çıkmış olan bazı suçlarda bilirkişiyeye başvurulmadan karar verilemez. Bu kategorileşme, bilirkişilerin kendi mesleklerinin farklı olmasına karşın bu alanlara yönelik olarak bilirkişilik yapmalarına ve uygulamada belli bazı bilirkişilik alanlarının oluşmasına yol açmıştır. Aşağıda bunlar ayrı ayrı ele alınacaktır

2.2.1.1.1.2.1. Beden Muayenesi, Vücuttan Örnek Alınması ve Fizik Kimliğin Tespiti İşlemleri

Ceza muhakememizde “beden muayenesi ve vücuttan örnek alınması” ile ilgili 3 ayrı başlık altında düzenlenmiş olan maddeler bulunmaktadır. Bu maddeler, “Şüpheli veya sanığın beden muayenesi ve vücutundan örnek alınması” ile ilgili 75.madde, “diğer kişilerin beden muayenesi ve vücuttan örnek alınması” ile ilgili 76.madde ve “kadının muayenesi” ile ilgili 77.maddedir. Öyleyse beden muayenesi, “üzerinde uygulandığı kişiler” bakımından 2 başlık altında ele alınabilir: “Şüpheli ve sanığın beden muayenesi” ile “diğer kişilerin beden muayenesi”. Diğer yandan “uygulama alanı” bakımından da de “iç beden muayenesi” ve “dış beden muayenesi” olarak ikiye ayrılmaktadır.

“Dış beden muayenesi”; şüpheli, sanık veya mağdurun bedeninden başkalarına ait belirti veya delillerin toplanması veyahut vücut ve organlarının yapısı, vücutlarında iz ve yara aranması amacıyla yapılır.²²⁸ “İç beden muayenesi”; kafa, göğüs ve karın boşlukları ile cilt altı dokularının incelenmesi ile cinsel organlar veya anüs bölgesinde yapılan muayenedir. “Vücuttan örnek alınması” ise; vücuttan kan veya benzeri biyolojik örneklerle saç tükürük, tırnak gibi örnekler alınmasıdır. Ancak CMK 75/7.madde düzenlemesine göre “özel kanunlardaki alkol muayenesine ve

²²⁷ Örneğin bir adam öldürme dosyasında, Adli Tıp Kurumu Fizik İhtisas Dairesi Balistik Şubesinden, otopsi raporundaki bulgular ve dosyadaki delillere göre atış mesafesinin ne olduğu, uzak atış mesafesinden yapılan atışlarda giriş deliğinin etrafında vurma halkası oluşup oluşmayacağı hususlarında rapor alınması gereklidir. Olay yerinde sanık, bilirkişi ve tanıklar hazır bulundurulup, olay sırasında olay yerinde mevcut olan şartlar oluşturularak, temsili ve tatbiki keşif yapıp, boş kovanın bulunduğu yer ile maktulün vurulduğu yer arasındaki mesafe tespit edilmeden hüküm kurulmamalıdır. (Y.1.C.D. 7.5.2008 T. ve 2007/4101 E., 2008/3779 K.Sayıli ilamı)

Aynı şekilde yaralama suçlarında da, mağdurun vücudunda kaç adet kesici delici alet yarası bulunduğu, yara yerleri, her bir yaranın ayrı ayrı hayati tehlikeye maruz kılıp kılmadığı konusunda Adli Tıp Kurumundan rapor alınması gereklidir. (Y.1.C.D, 15.05.2008 T., 2007/3678 E. ve 2008/4090 K.)

²²⁸ Faruk Turhan (2006), Ceza Muhakemesi Hukuku, s.293, Ankara.

kan örneği alınmasına ilişkin hükümler" saklıdır.²²⁹ Vücuttan örnek alınması ile iç ve dış beden muayenesinin nasıl ve kimler üzerinde uygulanacağına dair detaylı düzenlemeler, kanun maddelerindeki düzenlemelerin dışında farklı ve madde düzenlemesine zıt olacak şekilde "Ceza Muhakemesinde Beden Muayenesi, Genetik İncelemeler ve Fizik Kimliğin Tespiti Hakkında Yönetmelik"te yer almaktadır. Örneğin TCK'da "diğer kişilerin muayenesi"ile ilgili 75.madde düzenlemesinde "diğer kişiler" deyiminden sadece mağdurlar anlaşılmaktayken yönetmelikte mağdurlar dışındaki kişilerin de muayenesinden bahsedilmektedir. Bu sebeple düzenlemelerin mutlaka ve mutlaka kanunla daha düzgün ve detaylı bir şekilde yapılması gerekmektedir.

İç ve dış beden muayenesi ile vücuttan örnek alınması ile ilgili düzenlemeler, hem bir koruma tedbiri hem de önemli bir delil kazanma yöntemidir. Bu kapsamda örneğin şüpheli ya da sanığın bulunduğu araçta ele geçen ancak kendisi tarafından içildiği inkar edilen içilmiş esrarlı sigaranın, onun tarafından içilip içilmediğinin ortaya çıkarılabilmesi için, DNA incelemesinde kullanılmak üzere kendisinden tükürük ve kan örneklerinin alınması büyük önem taşımaktadır.²³⁰ Özellikle sağlık sektöründe görev yapan bilirkişilerin bu düzenlemelerin doğru bir şekilde uygulanmasında önemi büyüktür. Zira gerek iç gerekse dış muayenenin hakim tarafından görevlendirilen bir doktor veya bir sağlık mesleği mensubu tarafından yapılarak, ilgilinin bedeninden kan, kıl, cinsel içerikli salgı gibi örneklerin düzgün bir şekilde alınması gerekmektedir. Bu kapsamda da doktorun hiçbir surette cerrahi müdahalede bulunulmaması, sağlık mevzuatına uyması, işlemin ilgilinin sağlığını tehlikeye düşürmemesine çok dikkat etmesi gerekir²³¹ Ayrıca CMK 77.madde gereğince kadının muayenesi, talep etmesi ve olanakların elvermesi halinde bir kadın doktor tarafından yapılabilecektir.

"Fizik Kimliğin Tespiti" başlıklı 81.madde gereğince üst sınırı 2 yıl veya daha fazla hapis cezasını gerektiren bir suçtan dolayı şüpheli veya sanığın kimliğinin teşhisi için gerekli ise cumhuriyet savcısının emriyle fotoğrafı, beden ölçüleri, bedeninde yer almış olup da teşhisini kolaylaştıracak olan özellikleri, ses ve görüntüleri kayda alınarak soruşturma ya da kovuşturma dosyası içerisine konulur. Ayrıca iris görüntüleri ile parmak, ayak ve avuç izi örnekleri²³² ile kulak, dudak, diş gibi organların bıraktığı vücut izleri de alınarak dosyaya eklenir. Bu kapsamda dişlerin incelenmesi ve diş izlerinin alınması diş doktoru tarafından yapılmalıdır. Ayrıca parmak ve vücut

²²⁹ Bu kapsamda örneğin Polis Vazife ve Salahiyet Kanunu 13.maddesinin "yakalananlardan a) uyuşturucu madde kullanmış olanlar ile sarhoş olanların, b)zor kullanılarak yakalananların, c) haklarında suç soruşturması yapılacak olan şüpheli ve sanıkların yakalanma anındaki sağlık durumları tabip raporuyla tesbit edilir." Hükmü saklı tutulmuş hükümleridir.

²³⁰ Y.6.C.D.28.5.2008 T., 2008/810 E ve 2008/11766 K.; Y.10.C.D.15.5.2007 T., 2006/8598 E. ve 2007/5708 K

²³¹ Ünver ve Hakeri, Ceza Muhakemesi Hukuku, s. 278.

²³² Özellikle parmak izi kayıtları maddi gerçeğin ortaya çıkarılmasında çok büyük öneme sahiptir. Örneğin Y. 6.C.D. 15.6.2009 T., 2006/12523 E. ve 2009/10285 K. Sayılı ilamı gereği, "Sanığın suç ile ilgisi bulunmadığını ve kendisiyle aynı adda başka biri olduğunu savunması, aynı adda başka birinin bulunması karşısında gözüaltına alınan sanığa ait kayıtlar ve parmak izi ile aynı adlı diğer kişinin kimlik bilgileri ve parmak izleri karşılaştırılmalı, teşhis uygulamasına konu fotoğraf temin edilerek yakından hangi fotoğrafı teşhis ettiği açıklattırılarak yüzleşme de sağlanarak sanığın durumu belirlenmelidir."

izlerinin alınması da teknik bir işlem gerektirdiği içi, mutlaka bu konuda bilgi sahibi olan bir uzman tarafından yapılmalıdır. Yargılmaya yer olmadığı kararına itiraz süresinin dolması, itirazın reddi, beraat, veya ceza verilmesine yer olmadığı kararı verilir kesinleştiğinde söz konusu kayıtlar Cumhuriyet savcısının huzurunda derhal yok edilir ve husus tutanağa geçirilir. Aksi halde yani mahkumiyet kararı verildiğinde ise tüm bu veriler uygun yöntem ve araçlarla arşivlenecektir. (Ceza Muhakemesinde Beden Muayenesi, Genetik İncelemeler ve Fizik Kimliğin Tespiti Hakkında Yönetmelik, 17.madde) Arşivlenen bu veriler içerisinde sabıkalıların fotoğrafları da bulunmaktadır. Bu fotoğraflarla sabıkalılar albümü oluşturulmaktadır. Sanığa ait bu albümdeki fotoğraflar getirtilip, sanık ile karşılaştırılarak, fotoğraflarla sanık arasında kişiyi ilk bakışta yanıltacak bir benzerlik bulunup bulunmadığının saptanabilme imkanı bulunmaktadır.²³³ Ancak şu hususu özellikle belirtmek gerekir ki, ülkemizde DNA ve diş izi gibi verilerin bir “veri tabanı” henüz oluşturulamamıştır. Parmak izi, balistik gibi alanlarda var olan veri tabanları ise birbiri ile entegre edilmemiştir. Bu sebepe eksik veri tabanlarının oluşturulması ve var olan veri tabanlarının bütün birimlerce ortaklaşa kullanılabilmesini sağlayacak tedbirlerin alınması gerekmektedir.

2.2.1.1.1.2.2. Moleküler Genetik İnceleme İşlemleri (DNA Analizi)

“Moleküler genetik incelemeler”, olay yerinde bulunan veya şüpheli, sanık veya mağdurun beden muayenesi sonucunda elde edilmiş olan vücut parçası, kan, idrar, kıl sperm, deri döküntü ve parçaları gibi tüm biyolojik örneklerin genetik incelemeye tabi tutulması olup esasen beden muayenesinin bir biçimidir. Bu delil elde etme yöntemi, “gen dışı bölge”de gerçekleştirilmekte ve kişinin DNA’sı incelemeye tabi tutulmaktadır.

Moleküler genetik incelemelerin amacı; delil elde etmek, şüpheli veya sanığın kimliğini belirlemek ya da şüphelenilen kişinin gerçek fail olup olmadığını belirlemektir. Failin belirlenmesi hususunda özellikle dikkat edilmesi gereken husus; negatif bir sonucun kişinin fail olmadığını kesinlikle gösterdiği ancak pozitif bir sonucun ortaya çıkması halinde de bu sonucun sadece istatistiksel bir delil değerinin bulunduğu yani mahkumiyet için yeterli olmadığıdır. DNA analizinden elde edilen veriler kesinlikle diğer ispat araçları ve değerlendirmeleri gereksiz kılamaz.

DNA incelemesi ile ayrıca soy bağı da belirlenmekte, bir bebeğin babasının DNA’sı incelemeye alınan kişi olup olmadığı kesin bir şekilde ortaya koyulmaktadır. Nitekim CMK 76/1,3 maddeleri gereğince çocuğun soy bağının araştırılmasına gerek duyulması halinde; sağlığını tehlikeye düşürmemek ve cerrahi bir müdahalede bulunmamak koşuluyla savcının istemi ya da Re’sen hakim veya mahkeme, gecikmesinde sakınca bulunan hallerde savcı tarafından karar verilebilir. Öyleyse,

²³³ Aksi halde bozma nedeni yapılabileceğine dair Yargıtay kararı için bkz.: Y.6.C.D., 22.12.2008 T., 2006/129 E. ve 2008/24448 K.

inceleme, ya soy bağıının belirlenmesi örneğin babalık testi için; ya da bulunan ve kime ait olduğu belli olmayan beden parçaları ya da olay yerinden elde edilmiş olan biyolojik delillerin şüpheli, sanık veya mağdura ait olup olmadığının tespiti amacıyla yapılacaktır.

Diğer yandan Alman Ceza Muhakemeleri Usul Kanunu bir sanık büyük çaplı bir suçun ya da zorla cinsel ilişki suçunun şüphelisiyse DNA analizini zorunlu kılmaktadır.²³⁴ Ancak bu kapsamda kitle testlerinin mümkün olup olmadığı tartışma konusunu oluşturmaktadır. Örneğin bir tecavüz olayının failinin araştırılmasında olayın geçtiği köyde oturan bütün erkekler üzerinde DNA incelemesi yapılması gündeme geldiğinde bunun yalnızca kişilerin gönüllü olması durumunda mümkün olacağı savunulmaktadır. Zira hiç kimse suçsuzluğunu ispatlamak için çaba göstermeye zorlanamaz. Ancak o köyün sınırları içerisinde somut kriterlere göre şüpheli olabilecek bir grup insan olur ve bunların da küçük bir kısmı DNA incelemesine rıza göstermezse bu durum suç şüphesini arttırabileceğinden dolayı DNA incelemesi kararı verilebilir. Elde edilen tüm verilerin incelenmesi de bilirkişi incelemesi anlamına gelmektedir. Örneğin ölen kişiden, şüpheliden alınan tükürük örnekleri ile olay yerinden alınan tükürük örneklerinin karşılaştırılması Adli Tıp Kurumu'nda yapılır ve hazırlanan rapor sonucuna göre karar verilir. Örneğin Yargıtay 10.C.D.'nin 15.5.2007 T., 2006/8598 E. ve 2007/5708 K. Sayılı ilamı gereğince *"Şüphelinin bulunduğu araçta ele geçen ve şüpheli tarafından içildiği kesin olarak belirlenemeyen içilmiş esrarlı sigaranın, onun tarafından içilip içilmediğinin ortaya çıkarılabilmesi için, DNA incelemesinde kullanılmak üzere şüphelinin tükürük ve kan örneklerinin alınmasının gerekmesi ve bu delillerin suçun sübutuna etki edeceği mutlak sayılan delillerden olması nedeniyle, Mahkemesince gerekli kararın verilmesinden sonra söz konusu incelemenin yaptırılarak, alınacak bilirkişi raporunun mevcut ve gerek duyulursa toplanacak diğer delillerle birlikte değerlendirilmesi gerekir."* Yani sanığın şüpheden kurtulmak için yaptığı savunmalarda savunmasını çürütebilmek için olay yerinde, materyaller üzerindeki biyolojik delillerin mutlaka DNA incelemesi yapılması netice itibariyle bilirkişiye başvurulması zorunluluğu bulunmaktadır.²³⁵

CMK 78.ve 79.maddelerde moleküler genetik inceleme yapılması şartları belirlenmiştir. En önemli şart, inceleme yapılmasının amaca ulaşmak bakımından zorunlu olması ve hakim kararının bulunmasıdır²³⁶. Gecikmesinde sakınca bulunan hallerde savcı biyolojik örnekleri

²³⁴ Yargılamada Bilirkişilik Müessesesi Hakkında, Nihai Taslak-30 Haziran 2010, Mukayeseli Çalışma (Çevrimiçi) www.abgm.adalet.gov.tr/pdf/Yargilamada%20Bilirkişilik%20Müessesesi.pdf, 01.09.2011

²³⁵ Yine bu kapsamdaki Y.1.C.D.27.5.2008 T., 2007/4784 E. ve 2008/4432 K. Sayılı ilamına göre, expertiz raporunda maktulden alınan tükürük örnekleri ile olay yerinden alınan tükürük örneklerinin farklı olduğu belirtildiğinden sanıklardan tükürük örneklerinin alınılarak Adli Tıp Kurumuna gönderilmesi ve sigara izmaritleri üzerindeki tükürük örneklerinin sanıklara ait olup olmadığının tespitinden sonra sanıkların hukuki durumlarının değerlendirilmesi gerekir. Aynı doğrultudaki başka bir karar olarak Y.6.C.D.28.5.2008 T., 2008/810 E. ve 2008/11766 K.

²³⁶ Y.6. C.D. 11.04.2011 T.,2009/18701 E. ve 2011/5063 K Sayılı karar gereğince Ceza Muhakemesinde Beden Muayenesi, Genetik İncelemelere ve Fizik Kimliği Tespiti Hakkındaki Yönetmeliğin 12/2 ve devamı maddeleri ile 5271 sayılı Ceza Muhakemesi Kanunu'nun 75 ve 76.maddelerinde öngörülen işlemlerle elde edilen örnekler üzerinde, soy bağıının veya elde edilen bulgunun şüpheli veya sanığa ya da mağdura ait olup olmadığının tespiti için zorunlu olması halinde moleküler genetik incelemeler yapılabilir," düzenlemesiyle aynı Kanun'un 79/1.maddesindeki "78 inci madde uyarınca moleküler genetik

alabilir ancak bu örnekler üzerinde moleküler genetik inceleme kararı verilebilmesi sadece hakim kararına bağlıdır. Diğer şart ise, inceleme yapacak olan kişinin objektifliğinin sağlanmış olmasıdır. Bu amaçla CMK 79/2.maddeye göre, yapılacak olan incelemeler için resmen atanan veya bilirkişilikle yükümlü olan ya da soruşturma veya kovuşturmayı yürüten makama mensup olmayan veya bu makamın soruşturma veya kovuşturmayı yürüten dairesinden teşkilat yapısı itibarıyla ve objektif olarak ayrı bir birime mensup olan görevliler bilirkişi olarak görevlendirilebilirler. Bu kişiler görevleri sırasında aynı zamanda teknik ve teşkilat bakımından uygun tedbirlerle yasak moleküler genetik incelemelerin yapılmasını ve yetkisiz üçüncü kişilerin bilgi edinmesini önlemekle de yükümlüdürler.

CMK 80.maddeye göre CMK 75 ve 76.maddeler gereğince şüpheli, sanık, mağdur ve diğer kişilerin vücudundan alınan ya da olay yerinde bulunan biyolojik örnekler üzerinde yapılan inceleme sonuçları kişisel veri niteliğindedir. Başka bir amaçla kullanılamaz ve dosya içeriğini öğrenme yetkisine sahip bulunan kişiler tarafından bir başkasına verilemez. Bu noktada üzerinde durulması gereken, incelenen parçaların şüpheli veya sanıkla ya da başka bir kimseyle ilişkilendirilmesi ve sonuçta bunun kime ait olduğu bilgisinin yazılması halinde kişisel veriden söz edilebileceğidir. Bu sebeple acilen “Kişisel Verilerin Korunması Kanunu”nun çıkartılması ve aynı zamanda “veri bankası”nın da kurulması gerekmektedir. Bu bilgiler, soruşturma sırasında alınmışsa ve kovuşturmaya yer olmadığına dair karar verilmişse, bu karara karşı itiraz süresinin dolması ancak itiraz edilmişse itirazın reddedilmesi; dava açılmışsa beraat veya ceza verilmesine yer olmadığına dair kararın kesinleşmesi hallerinde savcı huzurunda derhal yok edilir ve bu husus dosyasında muhafaza edilmek üzere tutanağa geçirilir.

2.2.1.1.1.2.3. Keşif, Ölü Muayenesi, Otopsi İşlemleri ile Ölüme Zehirlenmenin Neden Olup Olmadığının Belirlenmesi

Ceza hukukumuz bakımından keşif, hakim in ispat konusunda kanaat sahibi olmak için yapmış olduğu bir araştırma, bir ceza muhakemesi usul işlemidir. CMK 83/1.maddesi gereğince keşif, kural olarak hakim, gecikmesinde sakınca bulunan hallerde de savcı tarafından yapılır.²³⁷ Hakim ya da savcı, gerektiğinde canlı ya da cansız tüm nesnelere üzerinde ya da olaylar konusunda yargılamanın her safhasında inceleme yapabilir. Örneğin bir kavşağın durumu, o kavşaktaki trafik akışı ya da şıklığı keşfe konu olabilir. Ancak özellikle kasten adam öldürme suçlarında keşif yapma

incelemeler yapılmasına sadece hakim karar verebilir,” hükümleri birlikte değerlendirildiğinde, suç yerinde elde edilen bulgular üzerinde moleküler genetik incelemeler yapılabileceği ve bunun sadece hakim kararı ile mümkün olduğunun gözetilmemesi bozma nedenidir.

²³⁷ Köroğlu’na göre; keşif, gecikmesinde sakınca bulunan hallerde savcı tarafından yaptırılmışsa buna “tespit” adı verilmektedir. Bkz: Köroğlu, a.g.e, s.102.

zorunluluğu bulunmaktadır. Yine olay sırasında ve yerinde mevcut şartlar oluşturularak temsili ve tatbiki keşif yapılması ve keşifte ateşli silahla adam öldürme sözkonusu ise boş kovanın bulunduğu yer ile maktulün vurulduğu yer arasındaki mesafenin tespit edilmesi gerekmektedir.²³⁸ “Keşifte, Tanık veya Bilirkişinin Dinlenmesinde Bulunabilecekler” başlıklı CMK 84/1.madde hükmü gereğince de keşif yapılması sırasında şüpheli, sanık, mağdur ile bunların müdafii ve vekili hazır bulunabilirler. Ancak 84/5.fıkra gereğince şüpheli veya sanık tutuklu ise, hâkim veya mahkeme tarafından ancak zorunlu sayılan hâllerde keşifte hazır bulundurulmasına karar verilebilir.

“Ölünün adli muayenesi”; cesedin dışarıdan muayenesi ile tıbbi belirtilerin ve tüm bulguların belirlenerek neticeten kişinin ölüm zamanı ve ölüm nedeninin tespiti için yapılan işlemdir. (CMK 86/2) Bu muayene Cumhuriyet savcısının huzurunda ve bir doktor görevlendirilerek yapılır. Otopsi ise; cesedin durumu elverdiği taktirde başın, göğüs ve karın boşluklarının açılarak gerçek ölüm sebebini tespit etmeye yönelik olarak yapılan tıbbi işlem olup bu sebeple esasen bir bilirkişi incelemesidir. Otopsi, mutlaka savcı huzurunda birisi adli tıp diğeri patoloji uzmanı veya diğeri dallardan birinin mensubu veya pratisyen olan iki doktor tarafından yapılmalıdır. Zorunluluk varsa otopsi işlemi tek bir doktor tarafından da yapılabilir. Ancak otopsi gibi, çok değerli bulguların elde edildiği ancak sadece bir kez yapılabilen işlemlerin heyet halinde yapılmasında fayda vardır. Tüm bu durumların dikkate alınarak yeniden düzenleme yapılması gerekmektedir. Nitekim Devlet Denetleme Kurulu tarafından hazırlanan 1.7.2010 tarihli Denetleme raporunun tespitlerinden birisi de otopsilerdeki sıkıntılardır. Uygulamada otopsilerin önemli bir kısmına adli tıp uzmanları katılmamakta pratisyen hekimler ve bu alanda yeterli deneyime sahip olmayan uzmanlar yapmaktadırlar. Bu husustaki aksaklıklar karşısında, yurt genelinde çok sayıda otopsi merkezinin kurulup bunların tümünün yönetim ve organizasyonlarının da güçlendirilen grup başkanlıklarına bağlanması önerisinde bulunmaktadır.²³⁹ Diğer yandan otopside müdafii veya vekil tarafından getirilen doktor da hazır bulunabilir. Ancak bu durum otopsi raporunda açıkça belirtilmelidir. (CMK 87/1)

CMK 87/3.madde gereğince ölümünden hemen önceki hastalığında öleni tedavi etmiş olan doktora, otopsi yapma görevi verilemez. Ancak bu doktorun otopsi sırasında hazır bulunması ve hastalığın seyri hakkında bilgi vermesi istenebilir. Gömülü ceset de mezardan çıkartılarak otopsiye tabi tutulabilir. Bu husustaki karar, soruşturma aşamasında savcı; kovuşturma aşamasında hakim tarafından verilir. Mezardan çıkarma kararı araştırmanın amacını tehlikeye düşürmeyecekse ve ulaşılması da zor değilse ölünün bir yakınına derhal bildirilir. Tüm bu işlemler yapılırken cesedin görüntüleri kayda alınır. CMK 88.madde gereğince de yeni doğanın cesedi üzerinde adli muayene veya otopside doğum sırasında veya doğumdan sonraki yaşam bulgularının

²³⁸ Y.1.C.D. 7.5.2008 T., 2007/4101 E. Ve 2008/3779 K.

²³⁹ T.C. Cumhurbaşkanlığı Devlet Denetleme Kurulu, a.g.e., ss. 16 ve 22.

varlığı ve olağan süresinde doğup doğmadığı ve biyolojik olarak yaşamını rahim dışında sürdürebilecek kadar olgunlaşmış olup olmadığı veya yaşama yeteneği bulunup bulunmadığı saptanır.

“Zehirlenme Şüphesi Üzerine Yapılacak İşlem” başlıklı 89.madde gereğince de, zehirlenme şüphesi olan hallerde organlardan parça alınırken görünen şekli ile organın tahribatı tanımlanır. Zira inceleme daha sonra yapılacak olursa organlardaki zehirlenme şüphesini teyit edebilecek belirtiler kaybolabilecektir. Ölüde veya başka yerlerde bulunmuş şüpheli maddeler, görevlendirilen uzman tarafından incelenerek tahlil edilir. Savcı veya mahkeme bu incelemenin doktorun katılmasıyla veya onun yönetiminde yapılmasına karar verebilir.

Son olarak özellikle belirtmek gerekir ki, ölü muayene ve otopsi tutanağı ispat açısından önemli olup, bu tutanağın herhangi bir sayfasının zabıt katibi tarafından imzalanmaması bozma nedeni sayılacaktır.²⁴⁰

2.2.1.1.1.2.4. Şüpheli veya Sanığın Akıl Hastası Olup Olmadığının Belirlenmesi ve Bu Amaçla Gözlem Altına Alınması

TCK'nın “Akıl Hastalığı” başlıklı 32.maddesi²⁴¹ gereğince, akıl hastalığı, kusur yeteneğini etkileyen bir neden olarak düzenlenmiştir. Yani akıl sağlığından şüphelenilen bir kişinin suç işlemesi halinde o suç oluşmuştur ancak suçu işleyen kişinin ceza alıp almayacağını belirlemesi gerekmektedir. 32.madde düzenlemesi; iki yönlüdür: 1- Ceza sorumluluğunu ortadan kaldıran akıl hastalığı (32/1.fıkra) 2- Ceza sorumluluğunu azaltan akıl hastalığı (32/2.fıkra)

Kişi, işlemiş olduğu fiilin hukuki anlam ve sonuçlarını algılayamıyorsa veya işlediği fiille ilgili olarak irade yeteneği (davranışlarını yönlendirme yeteneği) önemli ölçüde azalmışsa 32/1.fıkra gereğince akıl hastalığının kusur yeteneğini tamamen ortadan kaldırdığı kabul edilir ve ceza verilmez ancak TCK 57.maddesinde akıl hastaları için öngörülen güvenlik tedbirlerine hükmolunur.²⁴² Bu fıkrada yazılı derecede olmamakla birlikte yine de işlediği fiille ilgili olarak

²⁴⁰ Y.1.C.D.27.5.2008, 9367/4418

²⁴¹ “Akıl Hastalığı başlıklı 32.madde gereğince, “1) Akıl hastalığı nedeniyle, işlediği fiilin hukuki anlam ve sonuçlarını algılayamayan veya bu fiille ilgili olarak davranışlarını yönlendirme yeteneği önemli derecede azalmış olan kişiye ceza verilmez. Ancak, bu kişiler hakkında güvenlik tedbirine hükmolunur.(2) Birinci fıkrada yazılı derecede olmamakla birlikte işlediği fiille ilgili olarak davranışlarını yönlendirme yeteneği azalmış olan kişiye, ağırlaştırılmış müebbet hapis cezası yerine yirmibeş yıl, müebbet hapis cezası yerine yirmi yıl hapis cezası verilir. Diğer hallerde verilecek ceza, altıda birden fazla olmamak üzere indirilebilir. Mahkum olunan ceza, süresi aynı olmak koşuluyla, kısmen veya tamamen, akıl hastalarına özgü güvenlik tedbiri olarak da uygulanabilir.”

²⁴² “Akıl hastalarına özgü güvenlik tedbirleri” başlıklı 57.maddeye göre;

(1) Fiili işlediği sırada akıl hastası olan kişi hakkında, koruma ve tedavi amaçlı olarak güvenlik tedbirine hükmedilir. Hakkında güvenlik tedbirine hükmedilen akıl hastaları, yüksek güvenlikli sağlık kurumlarında koruma ve tedavi altına alınırlar.

(2) Hakkında güvenlik tedbirine hükmedilmiş olan akıl hastası, yerleştirildiği kurumun sağlık kurulunca düzenlenen raporda toplum açısından tehlikeliliğinin ortadan kalktığına veya önemli ölçüde azaldığına belirtilmesi üzerine mahkeme veya hakim kararıyla serbest bırakılabilir.

davranışlarını yönlendirme yeteneği azalmış olduğu tespit edilen kişiye ise ceza sorumluluğunun azalmış olduğu kabul edilerek 32/2 fıkra gereğince ya suç için düzenlemiş olan ceza indirimli olarak uygulanacaktır ya da TCK 57/6.madde gereğince, süresi aynı olmak koşuluyla, mahkum olduğu bu indirimli cezası, kısmen veya tamamen akıl hastalarına özgü güvenlik tedbiri olarak uygulanabilecektir.

TCK 57/7.fıkra gereğince alkol ya da uyuşturucu ve/veya uyarıcı madde bağımlısı kişilerin suç işlemesi halinde de bu kişilerin yine güvenlik tedbiri olarak “bağımlılara özgü” sağlık kuruluşunda tedavi altına alınmasına karar verilecektir. Yani bağımlılık, algılama (şuur) yeteneğini etkileyerek kişinin uyanık ve dikkatli olmasına engel bir durum yaratacağından dolayı “akıl hastalığı” kavramı içerisinde değerlendirilmektedir. Nitekim alkol, uyuşturucu veya uyarıcı madde kullanımı kişide sürekli kullanma isteği yaratmış ise kişide bu maddeye karşı psikik bağımlılık oluşmuş demektir. Yani bu kişi ilgili maddeye karşı “alışkanlık” (itiyat) derecesinde bağımlıdır. Diğer yandan eğer kişi maddenin kullanılmasına bağlı olarak zaman zaman ya da sürekli bir zehirlenme olayı yaşıyor, buna rağmen kendisini maddeyi kullanmaktan alıkoymuyorsa o kişide hem psikik hem de fiziksel bağımlılık oluşmuştur ki bu durumda kişinin ilgili maddeye karşı bağımlılığının “tutkunluk” (iptila) derecesinde olduğunu belirtebiliriz.²⁴³

TCK 32.maddedeki bu düzenlemelerinin tespitinin yapılabilmesi için CMK 74. Maddede “gözlem altına alınma” adı altındaki koruma tedbiri düzenlenmiştir. Şüpheli ya da sanık hakkında akıl hastası olduğu yönünde bir iddia ya da şüphe varsa; kişinin akıl hastası olup olmadığı, akıl hastası ise de ne zamandan beridir hasta olduğunun ve bunun davranışları üzerindeki etkilerinin saptanması için, CMK’nda bir düzenleme bulunmamaktadır. Ancak Yargıtay’ın Y.9.C.D.30.12.2008 T., 2008/6230 E. ve 2009/1 K. Sayılı ilamına göre, diğer düzenlemeler kıyas yoluyla uygulandığında sanığın akıl hastası olup olmadığı Adli Tıp Kurumu veya tam teşekküllü resmi sağlık kurumlarından alınacak sağlık kurulu raporları ile saptanabilecektir. Bu kapsamda Devlet Hastaneleri Sağlık Kurullarından tam teşekküllü devlet hastanelerinin sağlık kurullarından yaş, akli durum, işten kalma

(3) Sağlık kurulu raporunda, akıl hastalığının ve işlenen fiilin niteliğine göre, güvenlik bakımından kişinin tıbbi kontrol ve takibinin gerekip gerekmediği, gerekiyor ise, bunun süre ve aralıkları belirtilir.

(4) Tıbbi kontrol ve takip, raporda gösterilen süre ve aralıklarla, Cumhuriyet savcılığınca bu kişilerin teknik donanımı ve yetkili uzmanı olan sağlık kuruluşuna gönderilmeleri ile sağlanır.

(5) Tıbbi kontrol ve takipte, kişinin akıl hastalığı itibarıyla toplum açısından tehlikeliliğinin arttığı anlaşıldığında, hazırlanan rapora dayanılarak, yeniden koruma ve tedavi amaçlı olarak güvenlik tedbirine hükmedilir. Bu durumda, bir ve devamı fıkralarda belirlenen işlemler tekrarlanır.

(6) İşlediği fiille ilgili olarak hastalığı yüzünden davranışlarını yönlendirme yeteneği azalmış olan kişi hakkında birinci ve ikinci fıkra hükümlerine göre yerleştirildiği yüksek güvenlikli sağlık kuruluşunda düzenlenen kurul raporu üzerine, mahkûm olduğu hapis cezası, süresi aynı kalmak koşuluyla, kısmen veya tamamen, mahkeme kararıyla akıl hastalarına özgü güvenlik tedbiri olarak da uygulanabilir.

(7) Suç işleyen alkol ya da uyuşturucu veya uyarıcı madde bağımlısı kişilerin, güvenlik tedbiri olarak, alkol ya da uyuşturucu veya uyarıcı madde bağımlılarına özgü sağlık kuruluşunda tedavi altına alınmasına karar verilir. Bu kişilerin tedavisi, alkol ya da uyuşturucu veya uyarıcı madde bağımlılığından kurtulmalarına kadar devam eder. Bu kişiler, yerleştirildiği kurumun sağlık kurulunca bu yönde düzenlenecek rapor üzerine mahkeme veya hakim kararıyla serbest bırakılabilir.”

²⁴³ Uyuşturucu (psikotrop) Maddeler – Kriminalistik,(Çevrimiçi) <http://www.nuveforum.net/875-kriminaloloji/23035-uyusturucu-psikotrop-maddeler-kriminalistik/>, 04.06.2010.

süresi, hayati tehlike geçirilip geçirilmediği, fiile karşı koyma gücü olup olmadığı konularında mütalaa alınabilir. Ruh Sağlığı Hastalıkları Hastanesi Sağlık Kurullarında da sanık veya mağdurun akıl hastası olup olmadığı, bu hastalığın hekim olmayanlarca anlaşılıp anlaşılamayacağı, sanığın TCK'nın 32.maddesinden yararlanıp yararlanamayacağı konularında rapor alınır. Öyleyse şüpheli veya sanığın akıl hastası olup olmadığı, belirtilen sağlık kurumlarından herhangi birinden aldırılacak sağlık kurulu raporu ile saptanabilir. Kişinin akıl hastası olup olmadığının sağlık kuruluşlarınca saptanması işlemi sırasında gözlem altına alınması da zorunlu değildir. CMK'nun 74. maddesinde düzenlenen ve özgürlüğü kısıtlayan bir işlem olan gözlem altına alma, ancak bilirkişinin uygun görüşü doğrultusunda ve gerektiğinde başvurulabilecek bir kontrol yöntemidir. Yani kişinin sağlık kuruluşuna gönderilmesinden önce, bir “uzman doktorun önerisinin” alınması gerekmektedir. Bu önerinin akabinde kişi sağlık kuruluşunda gözlem altında tutularak hakkında bilirkişi raporu düzenlenecektir. Böylece kişinin suçu işlediği tarihte işlediği fiilin anlam ve sonuçlarını algılama ve davranışlarını yönlendirme yeteneğinde bir azalma olup olmadığı, akıl hastası olup olmadığı saptanarak sonucuna göre hüküm kurulması sağlanır. Aksi halde verilecek hüküm, Yargıtay tarafından bozulabilecektir.²⁴⁴

Öyleyse şüpheli veya sanığın gözlem altına alınabilmesi için; akıl hastası olduğu hususunda mahkeme veya hakim nezdinde kuvvetli şüphe bulunması, hakimnin veya mahkemenin karar vermesi, kişinin mutlaka müdafisinin- ki yoksa baro tarafından zorunlu müdafii görevlendirilecektir- ve de savcının dinlenmesi ve uzman doktorun önerisinin bulunması gerekmektedir.

Gözlem altına alma kararı yargılamanın durması kararı verilmesi gereken hallerde de uygulanabilir. Gözlem süresi 3 haftayı geçemez. Ancak bu sürenin yetmeyeceği anlaşılırsa, sağlık kurumunun istemi üzerine, toplamda 3 ayı geçmemek üzere, her seferinde 3 haftayı geçmemek üzere ek süreler verilebilecektir. Bu karara karşı itiraz kanun yoluna gidilebilir; itiraz kararın yerine getirilmesini durdurur.

²⁴⁴ Y.1.C.D 8.5.2008 T., 2008/2995 E. ve 2008/3854 K. sayılı ilamına göre, “Sanığın uzun yıllar alkol aldığı ve kronik alkol bağımlısı olduğu iddia edilmiş olmakla, CMK'nun 74. maddesindeki usule uygun olarak gözlem altına alınarak suç işlediği tarihte mevcut bir hastalığının bulunup bulunmadığı, işlediği fiilin anlam ve sonuçlarını algılama ve davranışlarını yönlendirme yeteneğinde bir azalma olup olmadığı, 5237 sayılı yasanın 32/1-2 maddeleri kapsamında akıl hastalığı bulup bulunmadığı saptanarak sonucuna göre hüküm kurulması gerekirken eksik soruşturma ile yazılı şekilde karar verilmesi” bozma nedenidir.

2.2.1.1.1.2.5. Kaçakçılık²⁴⁵ ve Mali Suçlar

Bu suçlar kapsamına Gümrük kaçakçılığı (oto kaçakçılığı, tütün mamülleri ve alkollü içki kaçakçılığı, emtia kaçakçılığı ve akaryakıt kaçakçılığı), kültür ve tabiat varlıkları kaçakçılığı, vergi kaçakçılığı, sahtecilik suçları, nitelikli dolandırıcılık (yatırım dolandırıcılığı, banka ve kredi kartı dolandırıcılığı) ve tefecilik suçları girmektedir.²⁴⁶

Kaçakçılık suçları kapsamında, örneğin kıymetli taş ve madenlerle ilgili kaçakçılık suçlarında Maden Tetkik Arama Enstitüsü (MTE) laboratuvarlarında kıymetli bunların kimyasal analizleri yapılmakta, cinsi, vasfı tayin olunmaktadır. Yine YİBK 06.05.1965, 1966/15-1968/9 Sayılı karar gereğince “*yurda kaçak giren nesnelere SİF değerinin belirlenmesi*”nde bilirkişi görüşü alınmalıdır.²⁴⁷ 2863 Sayılı Kültür ve Tabiat Varlıkları Koruma Kanunu’nun 51/c.maddesi gereğince, “Kültür ve Tabiat Varlıklarını Koruma Yüksek Kurulu”, sadece uygulamada doğan güncel sorunları değerlendirerek görüş vermek suretiyle Bakanlığa yardımcı olmakla görevlendirilmiş olsa da HMK 268/2. madde anlamında mahkemeler nezdinde zorunlu-resmi bilirkişi sıfatına sahip değildir. Ancak Kültür Bakanlığının taraf olmadığı durumlarda bu kuruldan görüş alınması mümkündür.²⁴⁸

Sahtecilik suçları kapsamına ise; parada sahtecilik (kalpazanlık suçları), mühürde, her türlü özel ve resmi belgeler, emre veya hamile yazılı kambiyo senedinde, emtiayı temsil eden belgede hisse senedinde, tahvil veya vasiyetnamede, banka veya kredi kartlarında sahtecilik ve de açığa atılmış imzanın kötüye kullanılması halleri girmektedir.

Belgede sahtecilik bakımından özellikle belgede tahrifat yapıp yapılmadığı ya da imzaların sahte olup olmadığı incelenmektedir. Ceza hukuku bakımından, uygulamada daha ziyade karşılıksız çek keşide etme suçlarında, yargılama esnasında keşidecinin imza inkarında bulunması halinde, çeklerin²⁴⁹; ya da bankalardan kredi çekilebilmesi için bankaya sunulan senetlerin üzerindeki imza, yazı ve rakamların tetkikinde bilirkişi incelemesi önem taşımaktadır. Belgede sahtecilik suçlarında sahtecilik olgusunun saptanması özel ve teknik bilgiyi gerektirdiğinden, bu tür bir incelemenin öncelikle bünyelerinde grafoloji uzmanı bulunduran resmi kurumlarca yapılması; bu mümkün olmadığı takdirde ise incelemenin grafoloji uzmanlarına yaptırılması zorunludur. Somut olayda, grafoloji uzmanı olmayıp, adli tıp uzmanı olduğu saptanan kişi tarafından düzenlenen

²⁴⁵ Y. 7. C.D. 07.03.2005 T., 2004/33646 E. ve 2005/1407 K. Sayılı kararı gereğince 1918 Sayılı Kanun kapsamında “.....*emsal ithalatları yapan kuruluşlardan yeterli derecede ve konuya ışık tutacak nitelikte fiyat listeleri ve bu konuda yapılan ithallerle ilgili orijinal fatura örnekleri ve sair ithal belgelerine ait örnekler istenilip konusunda uzman kişilerden seçilecek bilirkişilere de yeniden inceleme yaptırılmak suretiyle suç konusu eşyaların emsal ithalatlara kıyasla gerçek değerinin tespit ettirilmesi ve ithal eşyasının gümrük kıymetinin eşyanın satış bedeli olan yani ithal karşılığı gerçekte ödenen veya ödenecek fiyat olduğu hususu da gözetilerek sonucuna göre sanıkların hukuki durumların tayin ve takdiri gerekirken eksik soruşturma ile yazılı şekilde hüküm tesisi*” bozma nedenidir.

²⁴⁶ Bunun için bkz.: Kaçakçılık ve Organize Suçlarla Mücadele Şube Müdürlüğü, (Çevrimiçi) http://www.eskisehir.pol.tr/sayfalar/kom_mali_suclar.aspx, 30.4.2014

²⁴⁷ Aşçıoğlu, a.g.e, s. 190.

²⁴⁸ Deryal, Türk Hukukunda Bilirkişilik, s. 219.

²⁴⁹ Y.10.C.D. 20.6.2005 T., 2004/24652 E. ve 2005/6779 K.; Y.10.C.D. 12.5.2008 T., 2007/13051 E. ve 2008/7463 K.; Y.10.C.D.9.6.2008 T., 2006/5602 E.ve 2008/9365 K.

raporun bilirkişinin uzmanlık alanı ve yemininin yaptırılmamış olması dikkate alındığında hükme esas alınması hukuken olanaksızdır.²⁵⁰ Oysa ki uygulamada belge incelemesi yapan kişiler, grafolog değil, tamamen farklı mesleklere mensupturlar. Ayrıca bu alanda öğretim yapan akademik bir kurum ya da belli bir kurs v.s bulunmamaktadır. Dolayısıyla bu alandaki temel sorun bilgi eksikliğinin büyük olmasıdır.

CMK'nun "Sahte Para ve Değerler Üzerinde Yapılacak İncelemeler" başlıklı 73.maddesine göre, "(1) Para ve Devlet tarafından çıkarılan tahvil ve hazine bonusu gibi değerler üzerinde işlenen sahtecilik suçlarında elkonulan para ve değerlerin hepsi, bunların asıllarını tedavüle çıkaran kurumların merkez veya taşra birimlerine incelettirilir. (2) Yabancı devletlerin paraları ve değerleri hakkında da yetkili Türk makamlarının görüşlerinin alınmasına karar verilir." Maddedeki "tedavül" sözcüğü aslında üretene (basanı) ifade etmektedir. Ancak bazen üreten ile tedavüle süren aynı olmayabilir. Örneğin madeni paraları darphane üretir, ancak sürümünü T.C.Merkez Bankası yapar. Kağıt paralar, tahvil, bono, milli piyango biletleri T.C Merkez Bankası banknot matbaasında üretilmektedir. Burada sahteliği incelemekle görevli olarak 3 asıl 3 yedek uzmandan oluşan bir kurul bulunmaktadır. Ayrıca taşra birimlerinde de benzer biçimde kurullar oluşturulmuştur. Bilirkişi olarak, TC Merkez Bankası'nın Ankara'daki Banknot Matbaası Genel Müdürlüğü görev yapacaktır. Madeni paralar ile milli ziynet altınları İstanbul'da bulunan Devlete ait Darphane Müdürlüğünde üretildiğinden sahte madeni para ve altınlarla ilgili incelemeyi bu kuruluş yapar. ²⁵¹ Nitekim Y. 8. Ceza Dairesi'nin 23.03.2009 tarih, 2007/4382 E. ve 2009/4465 T Sayılı kararı gereğince, sanıkta ele geçen sahte altının CMK'nun 73. maddesi uyarınca Milli Ziyet altını olup olmadığının Darphane ve Damga Matbaası Genel Müdürlüğünden alınacak rapor ile saptanması gerekmektedir. Öyleyse Merkez Bankası ve Darphane kalpazanlık, sahte paralar ve değerler konusunda; ayrıca yabancı paralar (döviz) üzerindeki incelemelerde resmi bilirkişilerdir.

Sahtecilik suçlarında inceleme, taktire bağlı olmayıp zorunludur. Nitekim Yargıtay'ın 11.C.D. 09.01.2007 T., 5949/1 E. Sayılı kararına göre, "Sahtecilik suçlarında 'aldatıcılık yeteneği' nin tespiti hakime ait olduğu halde, suça konu sahte nüfus cüzdanında bu konuda gözlemde bulunulmadan ve denetime olanak verecek şekilde bilirkişi raporu dosya içerisinde bulundurulmadan hüküm kurulması hukuka aykırıdır". Yargıtay aynı şekilde dava konusuyla ilgili 2 imzanın benzerlik göstermesi nedeniyle sanığın bu imzalardan birisini veya her ikisini atıp atmadığının tespiti için²⁵² mutlaka bilirkişi incelemesi yaptırılması gerektiğini kabul etmektedir. İncelemenin mutlaka dava veya soruşturma konusu değer veya maddelerin tümü üzerinde yaptırılması gerekmektedir. Yani inceleme belli bir örneklem üzerinde olamaz. Diğer yandan yapılan incelemede bilirkişinin; inceleme konusu

²⁵⁰ Y.C.G.K., 9.10.2007 T., 2007/6-139 E., 2007/202 K.

²⁵¹ Aşçıoğlu, a.g.e., s.248.

²⁵² Y.10.C.D.20.6.2005,24652/6779.

para veya değer üzerinde taklit veya tağyirin olup olmadığı, taklit veya tağyir varsa tağyirde sürüm kabiliyeti (kandırma gücü ya da aldatıcılık yeteneği) olup olmadığı, kandırma gücü varsa da sahteciliğin yapılışındaki ustalık derecesi ve özen göz önünde tutularak ilk bakışta herkes tarafından kolaylıkla anlaşılıp anlaşılamayacağı hususlarına dikkat ederek raporunu hazırlaması gerekmektedir.²⁵³

2.2.1.1.1.2.6. Cinsel Dokunulmazlığa Karşı Suçlar

Cinsel dokunulmazlığa karşı suçlar, TCK'nın 102-105. maddeleri arasında düzenlenmiştir. Bu maddelerde cinsel suçların; cinsel saldırı (basit cinsel saldırı TCK 102/1), tecavüz (nitelikli cinsel saldırı TCK 102/2 ve 103/2), çocuğun cinsel istismarı, reşit olmayanla cinsel ilişki ve cinsel taciz suçlarından²⁵⁴ oluştuğu anlaşılmaktadır. Daha ağır cezayı gerektiren haller (TCK 102/3-a ve TCK 103/4) ile neticesi sebebiyle ağırlaşan hallerin (TCK 102/5,6 ve TCK 103/6,7) tespiti için dosyalar bilirkişiye gönderilmektedir. Yine CMK'nın "mağdur ile şikayetçinin dinlenmesi" başlıklı 236/3.maddesinde, mağdur çocukların veya işlenen suçun etkisiyle psikolojisi bozulmuş olan diğer mağdurların tanık olarak dinlenmesi sırasında psikoloji, psikiyatri, tıp veya eğitim alanında uzman bir kişi bulundurulacağı ve bunlar hakkında bilirkişilere ilişkin hükümlerin uygulanacağı yönünde düzenleme yer almaktadır. Bu durumda cinsel suç mağduru olan çocukların duruşmada dinlenmeleri esnasında mutlaka uzman bir kişi bulunacaktır.²⁵⁵

Cinsel suçlarda dosyalar, ATK 6. İhtisas Kurulu'na gönderilmektedir. TCK 102/3-a gereğince cinsel saldırı suçunun; beden veya ruh bakımından kendisini savunamayacak durumda bulunan kişiye karşı işlenmesi halinde; 103/1-a gereğince de cinsel istismar suçunun 15 yaşını tamamlamamış ya da 15 yaşını tamamlamış olmakla birlikte fiilin hukuki anlam ve sonuçlarını algılama yeteneği gelişmemiş olan çocuklara karşı işlenmiş olması halinde verilecek ceza yarı

²⁵³ Malkoç ve Yüksektepe, a.g.e, ss.391 ve 392.

²⁵⁴ TCK 102.madde gereği, cinsel saldırı, saldırganın cinsel dürtülerle mağdurun onayı olmadan bedensel dokunulmazlığını ihlal etmesidir. Dokunma organ veya alet sokmaya kadar geniş bir yelpazede değerlendirilir. TCK 102 ve 103.maddeleri gereği tecavüz, saldırıda mağdurun vajinal veya anal, organ veya yabancı cisim sokulmasına maruz kalmasıdır. TCK 103.maddesi gereği, istismar: istismar sözcüğü çocukların kandırılarak cinsel dürtüler doğrultusunda kullanılmasını karşılamaktadır. TCK 105.maddesi gereği de, cinsel taciz: saldırganın cinsel dürtüler ile, mağdurun onayı olmadan gözle, sözle, jest ve mimiklerle ve her türlü yazılı ve sözlü iletişim aracıyla kişiyi rahatsız etmesidir. Eylemde fiziksel temas yoktur.

Cinsel taciz ya da saldırının gerçekleşip gerçekleşmediği yukarıda ayrıntısı ile anlatılan CMK 75-80.maddeleri kapsamında öncelikle delil elde etmek amacıyla sanık veya mağdur muayeneleri, hakim veya mahkeme kararı ile doktor ya da doktor gözetiminde sağlık mesleği mensubunca yapılır. Bu muayeneler sonucunda gerek mağdurun vücudunun muayenesi gerekse elde edilen delillerin moleküler genetik incelemeleri neticesinde iddia edilen suçun işlenip işlenmediği ortaya koyulur.

²⁵⁵ Y. 5. C.D. 14.12.2006 T., 2006/11067 E. ve 2006/10223 K.;Y. 5. C.D. 13.02.2007 T., 2006/12163 E. ve 2007/966 K.;Y.5.C.D., T:29.03.2007, 2007/2742 E ve 2007/2391 K.; Y. 3. C.D. 02.04.2008 T., 2006/13257 E ve 2008/3379 K; Y.C.G.K., 03.06.2008 T., 2008/5-56 E.ve 2008/156 K.; Y.5.C.D., 07.05.2009 T., 2008/7319 T. ve 2009/5410 K.; Y.5.C.D., 01.03.2010 T., 2009/10014 E. ve 2010/1606 K.; Y. 5. C.D. 14.02.2011 T., 2008/5532 E. ve 2011/712 K. Sayılı kararları gereğince, çocuğun nitelikli cinsel istismarı suçunda Mağdur çocuğun dinlenmesi sırasında psikoloji, psikiyatri, tıp veya eğitim alanında uzman bir kişi bulundurulmayarak CMK'nın 236/3. maddesine muhalefet edilmesi bozma nedeni olacaktır.

oranında artırılır. Cinsel saldırı suçu neticesinde TCK 102/5 gereğince mağdurun beden veya ruh sağlığının bozulması halinde, 10 yıldan az olmamak üzere hapis cezasına; mağdurun bitkisel hayata girmesi veya ölümü halinde ise ağırlaştırılmış müebbet hapis cezasına hükmolunur. Cinsel istismar suçu neticesinde de TCK 103/6 gereği, mağdurun beden veya ruh sağlığının bozulması halinde, 15 yıldan az olmamak üzere hapis cezasına; mağdurun bitkisel hayata girmesi veya ölmesi durumunda ise yine ağırlaştırılmış müebbet hapis cezasına hükmolunur. Tüm bu hallerin belirlenmesi bilirkişi raporu ile mümkün olup mahkemeler alınan raporlara göre verecekleri cezaları belirlemektedirler.

Adli Tıp Kurumu'ndan tespiti istenen hususlardan birisi yukarıda da belirtildiği üzere, suç neticesinde mağdurun "ruh sağlığının bozulup bozulmadığı"nın tespitidir. Bu tespitin, 2.7.2010 tarihli Adli Tıp Kurumu'nun basın açıklamasında²⁵⁶ **bilimsel olarak olay tarihinden itibaren 6-7 aylık bir sürenin sonunda anlaşılabilirdiği belirtilmiştir. Bu sebeple raporlar hemen hazırlanamamaktadır. Uygulamada mahkemelerin Adli Tıp Kurumu'nu diğer resmi bilirkişilere nazaran üstün görme eğilimi nedeniyle tüm Türkiye'deki savcılık ve mahkeme aşamasındaki cinsel suçlarla ilgili dosyalar 6.Kurula gönderildiği için de Kurul'da ciddi bir yoğunluk sözkonusudur. Süre ile ilgili aksamaların bir nedeni de budur.** Bunu engellemek amacıyla ilgili basın açıklamasında ayrıca 3 çocuk psikiyatrisi uzmanı bulunan Adli Tıp Kurumu 6. İhtisas Kurulu'na Sağlık Bakanlığı'yla yapılan görüşmeler sonucunda 2 yeni uzman atanması sağlandığı belirtilmiştir. Ruh sağlığının bozulup bozulmadığına dair Bakırköy Prof. Mazhar Osman Ruh Sağlığı ve Sinir Hastalıkları Eğitim ve Araştırma Hastanesi Adli Psikiyatri Kliniği de rapor verebilmektedir. Bu sebeple mahkemelerin Adli, Tıp Kurumu'na alternatif olarak dosyaları bu kuruma da göndermeleri 6.Kurulun yükünü hafifletecektir. Yine bu kapsamda Yeni Yüzyıl Üniversitesi "Cinsel Suçlar Birimi"²⁵⁷ kurulmuş olup İstanbul Tıp Fakültesi'nin Çocuk Koruma Merkezi de yenilenmiştir. İstanbul Tıp Fakültesi'ndeki Çocuk Koruma Merkezi'nin artık yeni bir "Aynalı Odası" ve oyun salonu bulunmaktadır.²⁵⁸

²⁵⁶ BASIN AÇIKLAMASI, (Çevrimiçi) http://www.atk.gov.tr/haber_altincikurul.html, 21.12.2011.

²⁵⁷ Gelen kişi psikolog tarafından karşılanmakta ve bir uzman tarafından muayene edilmektedir. Muayene sırasında adli hemşireler mağdur üzerindeki delilleri toplamaktadır. Deliller incelenmek üzere polise ya da denetim kurumuna gönderilmektedir. Ekipte psikolog, kadın doğum uzmanı, adli hemşire, genetik uzmanı, adli genetikçi, adli bilimler uzmanı, adli tıp uzmanı ve bir hukukçu bulunmaktadır. Eğitilmiş yardımcı personel de destek vermektedir. Vatan Hastanesi ve Taksim Alman Hastanesi başvuru noktalarıdır. Elde edilen bilgiler, kişi başvurmuşsa kendisine, devlet başvurmuşsa devlete aktarılmaktadır. Mağdurlar için ayrı giriş bulunmaktadır. Mağdurların, birim çalışanı uzmanlarla yaptıkları tüm görüşmeler, ikinci bir uzman görüşü için kameraya kaydedilmektedir. Ancak, kişi istemezse kayıt yapılmamaktadır. Rahat ortamda muayene nedeniyle, mağdur rahatsızlık hissetmemektedir. Muayene odasında, tüm biyolojik örnekleri almak için gerekli teçhizat vardır. Bunun için bkz.: Türkiye'nin ilk Cinsel Suçlar Birimi, (Çevrimiçi) <http://www.haberturk.com/yasam/haber/538392-turkiyenin-ilk-cinsel-suclar-birimi> 21.12.2011.

²⁵⁸ Aynalı oda sayesinde savcı ve emniyet yetkilileri, mağdur ile yüz yüze görüşmemektedir. Yetkililer, aynalı odadan kişinin hareketlerini görüp, konuşmalarını dinleyebilmektedirler. Bu merkezde çocuk hastalıkları uzmanı, çocuk psikiyatrisi, çocuk cerrahisi hocaları birlikte çalışmaktadırlar. Odada çocuk psikiyatristi ve pedagog eşliğinde ilk görüşme yapılmaktadır. Aynı birimde fiziksel muayene yapılmaktadır.. Bu sırada savcılık yetkili, aynalı cam arkasından çocuğu travmatize etmeden kanaate varabilmektedir. Muayene kayda alınır, mahkeme izleyebilir. Bu ortamın ev ortamı gibi olması için çocuk minderde oturabilir, resim de çizebilir. Bunun için bkz.: Türkiye'nin ilk Cinsel Suçlar Birimi, (Çevrimiçi) <http://www.haberturk.com/yasam/haber/538392-turkiyenin-ilk-cinsel-suclar-birimi> 21.12.2011

Son olarak belirtmek gerekir ki tüm bu tartışmalar ışığında, 28.6.2014 tarihli ve 6545 Sayılı torba kanununun 59,60 ve 61.maddeleri ile TCK'nda değişiklik yapılmış ve özellikle 102/5 ve 103/6 kaldırılmıştır. Bu nedenle artık mağdurun “beden ve ruh sağlığının bozulup bozulmadığı”nu ölçmek için dosyaların bilirkişiye gönderilmesi uygulaması kaldırılmıştır. Böylece bu hususta artık ATK'nda yığılma olmayacağı umut edilebilir.

2.2.1.1.1.2.7. Diğer Suç ve Durumlar

Yukarıda belirtilmiş olan durumlar dışında, bilirkişiye başvurulmasının çeşitli kanun ve Yargıtay kanunları ile zorunlu kılınmış olduğu suç ya da durumlar da bulunmaktadır. Bu kanunlardan ilki 5411 Sayılı Bankacılık Kanunudur. “Bilirkişi İncelemesi” başlıklı 165.maddede bankacılık kanununun uygulanması ile ilgili olarak gerek bu kanunda gerekse başka kanunlarda öngörülen suçlardan dolayı açılan ceza davaları ile Bankacılık Düzenleme ve Denetleme Kurumu, Tasarruf Mevduatı Sigorta Fonu, fon bankaları ile bankaların iflas idareleri tarafından açılan hukuk davalarında özellikle bilirkişiye başvurulacağı belirlenmiştir.

6235 Sayılı Türk Mühendis ve Mimar Odaları Birliği Kanunu, 3458 Sayılı Mühendislik ve Mimarlık Hakkında Kanun, 2942 Sayılı Kamulaştırma Kanunu, 3224 Sayılı Türk Dış Hekimleri Birliği Kanununda bilirkişiye başvurulacağına dair maddeler dikkati çekmektedir. Kadastro Kanunu 13.,14.madde gereğince tapuya kayıtlı olan veya olmayan taşınmaz malların ziyedi adına tespitinde ve Köy Kanunu 16/B uyarınca ilgili yerlerin orta malı sayılıp sayılmayacağı hususunda bilirkişiye başvurulacaktır. 6112 Sayılı Radyo ve Televizyonların Kuruluş ve Görevleri Hakkındaki Kanununun 18.maddesinde de düzeltme ve cevap hakkı kapsamında açılacak manevi tazminat davalarında; özel hukukun tazminat sorumluluğu alanında maddi zararların hesaplanmasında (aktüerya) bilirkişiye başvurulmaktadır.

Yine bir ürünün “fikir ve sanat eserleri kapsamında korunabilir bir eser niteliğinde olup olmadığı” hususunda da bilirkişi görevlendirilir. Ancak Yargıtay'ın görüşüne göre bu bir zaruret değildir. Şöyle ki, Fikir ve Sanat Eserleri Kanunu'na muhalefet suçlarında Yargıtay'ın 13.05.2009 tarihli, 2007/8266 E. Ve 2009/5974 K. Sayılı kararına göre, uzman bilirkişilerden rapor alınması hususu hakimin yargılama sonucunda vereceği karara yardımcı olması amacıyla onun takdirinde yapılan delil toplama işlemidir. Somut olayda toplanan CD'lerin bandrolsüz olduğunu bilirkişi incelemesi yapılmadan da anlaşılabilir şekilde ise bilirkişilerden rapor alınmasının taktiri, hakim veya mahkemeye ait olup soruşturma evresinde de Cumhuriyet savcısı tarafından bu yetkiler kullanılabilir. Yani hangi olayda rapor alınmasına ihtiyaç duyulacağı hakim veya Cumhuriyet

savcısınca farklı değerlendirilebilecektir. Bu durumda fikir ve sanat eserleri kanunu ile ilgili suçlarda her olayda “bilirkişiye gitme mecburiyeti vardır” diye bir genelleme yapılamayacaktır.

3959 sayılı T.C Refik Saydam Merkez Hıfzıssıhha Müessesesi Teşkiline Dair Kanun ve 181 Sayılı Sağlık Bakanlığı'nın Teşkilat ve Görevleri Hakkında KHK gereğince, Refik Saydam Umumi Hıfzıssıhha Laboratuvarı, çoğunlukla gıda maddelerinin sağlığa zararlı olup olmadığı, sağlığının bozulup bozulmadığı veya taklit edilip edilmediği konularında görüş bildirmektedir. 1593 Sayılı Umumi Hıfzıssıhha Kanunu gereğince de Belediye Laboratuvarları ihtisas ve yetkisi dahilindeki fenni ve sıhhi meseleler hakkında incelemede bulunmak, gerekli muayene ve analizi yapmakla görevlidir.²⁵⁹

1117 sayılı Küçükleri Muzır Neşriyattan Koruma Kanunu'nun 2.maddesi uyarınca Başbakanlıkta oluşturulan, Küçükleri Muzır Neşriyattan Koruma Kurulu basılmış eserlerin küçüklerin ruh sağlıkları, gelişimleri için zararlı olup olmadığı hususunda inceleme yapar. Kurul, TCK 226.maddede düzenlenen müstehcenlik suçuyla ilgili olarak bilirkişilik yapmaktadır. Ancak kurul, zorunlu bir bilirkişi değildir. Yani hakim başka resmi bilirkişilerden de görüş alabilir. Ayrıca bu suçta bilirkişiye başvurulmasının gerekli olup olmadığı hususunda da doktrinde ve Yargıtay kararlarında tartışma bulunmaktadır²⁶⁰. Ancak müstehcenlik suçunda özel ve teknik bilgiye gereksinim olduğu durumlarda bilirkişi görüşü alınmasının gerekli olduğu söylenebilir. Örneğin eserin bilim ve sanat eseri olup olmadığının belirlenmesi ile suç konusu bazı nesnelerin niteliği ve işlevlerinin tespiti için bilirkişiye başvurulabilecektir.²⁶¹

5000 Sayılı Türk Patent Enstitüsü Kuruluş ve Görevleri Hakkında Kanun'un 3/b.maddesi gereğince “zorunlu lisans işlemlerinde arabuluculuk faaliyetlerinde bulunmak ve mahkemelerde bilirkişilik yapmak” Türk Patent Enstitüsünün görevleri arasındadır.²⁶² Ayrıca Türk Parasının Kıymetini Koruma Hakkında Kanun²⁶³ ve Orman Kanunu kapsamındaki suçlarda²⁶⁴ da

²⁵⁹ Bilirkişinin Nitelikleri, Reddi ve Resmi Bilirkişilik, (Çevrimiçi) <http://www.hackhell.com/hukuk-makaleleri/586663-bilirkişinin-nitelikleri-reddi-ve-resmi-bilirkişilik.html>, 22.05.2010.

²⁶⁰ Yargıtay'ın bazı kararlarında eserin “ar ve haya duygularını incitip incitmediği, cinsi arzuları tahrik ve istismar nitelikte genel ahlaka aykırı olup olmadığı”nın bilirkişi ile tespit edilmesi gerektiği belirtilmektedir. Diğer yandan zıt yöndeki Yargıtay kararlarına göre de “hakim tarafından gerekli inceleme yapılmadan”, sanık ve vekilinin beyanı üzerine karar verilmesi hatalı olup hüküm bu nedenle bozulmalıdır. Bu kararlarda, bilirkişi görüşü almak ya da hakim tarafından inceleme yapılması seçeneği durumu, hakimin bilirkişi görüşü almadan karar verebilmesini vurgulamaktadır. Bkz.: Aşçıoğlu, a.g.e.,ss.243-244.

²⁶¹ Y. 5.C.D 29.4.1993-1295/1954. Bkz.: Aşçıoğlu, a.g.e., ss.243-246.

²⁶² Deryal, a.g.e., s. 220.

²⁶³ Franco, a.g.e., s.196

²⁶⁴ Y.3.C.D., 16.11.2005 T., 2004/16869 E. ve 2005/22324 K. Sayılı ilamı gereğince “Suça konu yerin muhafaza ormanı olup olmadığı ve orman tahdit sınırları içerisinde kalıp kalmadığı konusunda, dosyaya yansıyan belgeler arasında çelişki olması nedeniyle; suça konu yerin hukuki niteliğinin şüpheye yer vermeyecek şekilde belirlenmesi açısından, konusunda uzman dosyadakilere farklı üç kişilik orman mühendisi bilirkişi heyeti ile yeniden mahallinde keşif yapıp, önceden kesinleşen orman tahdit harita ve tutanaklarının o tarihte uygulanan yöntem ve aletlerle mahalline tatbik edilip, sonuç bilirkişilere açıklattırılmalıdır. Bu şekilde hukuki durumun yeniden değerlendirilerek, sonucuna göre karar verilmesi gerekir.” yine Y.3.C.D 23.1.2006 T., 2004/17023 E. ve 2006/30 K. Sayılı ilamına göre, “Kaçak gecekondunun orman dışına çıkarılan yerde kalıp kalmadığının tespitinin yapılması gerekir” ; Y.3.C.D. 23.1.2006 T., 2004/17149 E. ve 2006/39 K. Sayılı ilam gereğince, “Suça konu dip köklerinin izin verilen alandan mı yoksa yasak olan alandan mı alındığının tespiti gerekir.”Y.3.C.D. 23.1.2006 T., 2004/22796 E. ve 2006/45 K. Sayılı karara göre, “Suç konusu yerin bilimsel ve teknik özellikleri ile

bilirkişi incelemesi yapılacaktır.

CMK'nun 236.maddesinin 3.bendine göre, duruşmada "mağdur çocukların veya işlenen suçun etkisiyle psikolojisi bozulmuş olan diğer mağdurların tanık olarak dinlenmesi sırasında psikoloji, psikiyatri, tıp veya eğitim alanında uzman bir kişi" bulundurulacaktır. Bu uzmanlar hakkında bilirkişilere ilişkin hükümlerin uygulanacaktır. Yani hem çocukların mağdur olduğu tüm suçlarda hem de suç ne olursa olsun o suçun neticesinde psikolojisi bozulmuş olan diğer mağdurların tanık olarak dinlenmesi sırasında duruşmada mutlaka bir psikoloji ya da psikiyatri uzmanının ya da tıp veya eğitim alanında uzman bir iştirak edecektir. Bu husus Yargıtay 5. Ceza Dairesinin muhtelif kararları ile de özellikle vurgulanmıştır.²⁶⁵ Düzenlemede özellikle vurgulanması gereken husus, "çocuğun tanık olması" olasılığının düşünülmemiş olmasıdır. Yani çocukların sadece mağdur olma durumlarında ifadeleri uzman eşliğinde verilecek, tanık olmaları halinde ise zorunluluk getirilmediği için uzman bulundurulmayabilecektir.

Kanunlar dışında bilirkişi atamasının gerekli olduğu durumların muhtelif Yargıtay kararları ile de belirlendiği bazı durum ve suçlar da bulunmaktadır. "Trafik ve iş kazaları sonucunda taksirle yaralamaya veya ölüme sebebiyet suçları" bilirkişiye başvurulmasının zorunlu tutulduğu öncelikli suçlardandır. Örneğin "trafik kazaları"nda karayolları trafik fen heyeti veya üniversitelerin konu ile ilgili bölümlerinde uzman öğretim görevlilerinden oluşturulacak bilirkişi kurulu ya da Adli Tıp Kurumu Trafik İhtisas Dairesinden bilirkişi raporu alınmasının zorunludur. (Y.9.C.D. 24.4.2006,1093/2355) Bu bilirkişiler, trafik kazalarında; yerdeki fren izinin, olay yerindeki yol ve zemin durumunun, şoförün kullanmış ise alkol derecesinin, olaya karışan araçların teknik donanımlarının tespit ve değerlendirilmesini yapacaklardır.²⁶⁶ "İş kazaları"nda ise, işyerinde, işverence iş güvenliği ile ilgili gerekli tüm önlemlerin alınıp alınmadığını, gerekli araç ve gerecin temin edilip edilmediğini, işçiye yaptığı işle ilgili gerekli eğitim ve seminerlerin verilip verilmediğini (bu doğrultuda işçilere karşı karşıya buldukları mesleki riskler, alınması gerekli tedbirler, yasal hak ve sorumlulukları konusunda bilgilendirme yapılmalıdır), işverenin işçinin alınan önlemlere uyup uymadığını denetleyip denetlememiş olduğunu, yine işverenin işçisini anlamadığı ya da daha önce çalışmadığı bir işte çalıştırıp çalıştırmadığını; tüm bu kapsamda işçinin de kusurunun ne boyutta olduğunun taktiri iş güvenliğinden anlayan bir bilirkişiye düşmektedir. Bilindiği üzere, iş ve işçi sağlığı ile iş güvenliği hususlarında uyulması gerekli kurallar kanun, tüzük ve yönetmelikler ve diğer düzenleyici işlemlerle

birlikte orman sayılan yerlerden olup olmadığının tespiti gerekir", Y.3.C.D.'nin 12.3.2009 T., 2007/5673 E.ve 2009/4665 K. Sayılı ilamına göre de, "Keşif sonucu tanzim edilen bilirkişi raporlarında suç konusu yerin taşınmazlar içerisinde olduğu orman kadastrounun yapılmadığı, amenajman haritasında OT rumuzlu 310 bölmede yer aldığı memleket haritasında ormansız yerlerde bulunduğu belirtilmesine göre 246 nolu parselde ait tapu kayıt örneği ilk tesis tarihini gösterir şekilde getirtilip bu yerin tapuda hangi vasıfla tesbit görüldüğü, tapunun hukuki değerini koruyup korumadığı araştırılıp orman bilirkişisinden ek rapor alınarak sonucuna göre sanığın hukuki durumunun tayini gerekir." Öyleyse Orman Kanununa muhalefet durumlarında uzman bilirkişi ya da bilirkişi heyetinden rapor alınmaması bozma nedeni olacaktır.

²⁶⁵ CGK.03.06.2008, 5-56/156; Y.5.CD, 20.9.2007, 12163/966.; 26.6.2007, 4853/5291; Y.5.C.D. 22.1.2007, 9354/40

²⁶⁶ Kesmez, a.g.e, s. 46.

belirlenmiştir. Her olayda savcı ve hakim, İş Kanunu, bu kanuna göre çıkarılan yönetmelikler ile kazanın meydana geldiği işkoluna ilişkin diğer mevzuat, yönerge ve benzeri düzenleyici işlemler ile işletme içerisinde işçiye verilen görev ve sorumlulukları gözeterek işçinin kaza yapması nedeniyle sorumluluğu bulunan kişileri ve kusur durumlarını belirlemek zorundadır. Bu sebeple bir iş yerinde iş kazası meydana geldiğinde saydığımız tüm hususların bilirkişi tarafından en doğru şekilde belirlenerek hakim ve savcıya sunulması ve neticeten mevzuattaki hükümlerle birlikte değerlendirilerek karar verilmesi gerekmektedir. Tüm bu ihlallerin mevzuata aykırılık teşkil edip etmediğine dair incelemeyi yapma görevi “iş hukuku hakimi” sıfatını taşıyan ve bu alanda uzmanlaşmış olan hakimlerin yapması gerekirken uygulamada bu işi bilirkişiler yapmakta raporlarında çok geniş olan iş hukuku mevzuatını da incelenip değerlendirerek raporlarını sunmaktadırlar.

Yargıtay, TCK 257.maddesindeki “*kamu görevlisinin görevini kötüye kullanmak suçunda bu suçtan dolayı zarar veya haksız kazanç ya da mağduriyetinin tespiti*” için²⁶⁷, “*uyuşturucu madde suçlarında ele geçirilen maddenin uyuşturucu olup olmadığı ve türünün tespiti*”²⁶⁸ ile yine “*uyuşturucu imali suçunda uyuşturucunun imal edildiği iddia edilen yerden elde edilen alet ve malzemeler dikkate alınarak uyuşturucu madde imal edilip edilmediği*” hususunda Adli Tıp Kurumu Kanunu’nun 7.maddesi ile kurulmuş olan Adli Tıp İhtisas Kurulu’ndan mütalaa alınarak “suç niteliğinin ve sanıkların hukuki durumlarının tayin ve tespiti için²⁶⁹ bilirkişiye başvurulmaması”nı bozma nedeni saymaktadır.

Aynı şekilde “*elektrik hırsızlığı suçları*”nda da uzman bilirkişiden rapor aldırılmalıdır. Örneğin Y.10.C.D.24.01.2006 T., 2005/2546 E. Ve 2006/317 K. Sayılı ilamında, “*sayaç kontrol raporu dosya içerisine getirtilip, uzman elektrikçi bilirkişi aracılığıyla keşif yapılarak, sanığın evindeki lamba ve elektrikli aletler itibariyle tüketeceği elektrik miktarı tespit edilip, kurulu güç itibariyle suç tarihi öncesi ve sonrası tüketim miktarlarının karşılaştırılması suretiyle tüketimde düşme olup olmadığı saptanarak karar verilmesi gerektiği*” belirtilmektedir²⁷⁰.

YCGK 22.5.2007 T., 2005/5-168 E. ve 2007/112 K. Sayılı kararı gereğince, “*Türkiye Elektrik Kurumu dışındaki özel hukuk hükümlerine tabi yerli ve yabancı şirketlerin elektrik üretimi, dağıtımını ile görevlendirilmesini düzenleyen 3096 Sayılı Kanun gereği yapılan ihalelerde yolsuzluk yapılıp yapılmadığının belirlenebilmesi*” için bilirkişi incelemesi yaptırılması gerekir. Yine YCGK 17.04.2007 T., 2007/4-88 E. Ve

²⁶⁷ Y.C.G.K., 17.4.2007,4-88/94.; Y.10.C.D.23.11.2005 T., 2005/10469 E., 2005/16955 K.; 26.01.2009 T., 2007/5744 E. Ve 2009/817 K. Sayılı ilamlarına göre, suça konu maddenin 5237 sayılı Yasa’nın 191. maddesi kapsamında sayılabilecek uyuşturucu veya uyarıcı madde olup olmadığı konusunda, uzman bir kurum veya kuruluşa bilirkişi incelemesi yaptırılmalıdır. Aksi halde bozma nedeni olacaktır.

Aynı şekilde bilirkişinin konusunda uzman bir kişi olması şarttır. Nitekim Y.10.C.D. 13.07.2005 T., 2005/4951 E. Ve 2005/8680 K. Sayılı ilamı gereğince, ele geçirilen maddenin uyuşturucu olup olmadığı konusunda uzman bilirkişi eliyle inceleme yaptırılmalıdır. Uzman olmayan polis memuru tarafından düzenlenen rapora dayanarak hüküm kurulması hukuka aykırıdır.

²⁶⁸ Y.10.C.D., 13.7.2005, 4951/8680., Y.10.C.D., 23.11.2005 T., 2005/10469 E., 2005/16955,

²⁶⁹ Y. 10.CD.2.11.2006, 8720/12136.

²⁷⁰ Ayrıca aynı yöndeki kararlar için bkz.: Y.10.C.D., 27.01.2006 T., 2005/2458 E. ve 2006/476 K.

2007/94 K. Sayılı ilamı gereğince de “2886 sayılı Devlet İhale Yasası gereği düzenlenen ihalelerle ilgili mağduriyet veya kamu zararı meydana gelip gelmediği” ancak bilirkişi incelemesi sonucu ortaya çıkabilir.

1072 Sayılı “Rulet, Tilt, Langırt ve Benzeri Oyun Alet ve Makineleri Hakkında Kanun”a dayanılarak “*ele geçen makinenin bu kanun kapsamında değerlendirilip değerlendirilemeyeceği*” hususunda bilirkişi incelemesi yaptırılması gerekliliğini düzenleyen Y.7.C.D.’nin 6.2.2008 tarihli, 2007/11583 E. ve 2008/747 K. Sayılı karar ile yine “*suç aletinin 6136 Sayılı Ateşli Silahlar ve Bıçaklar ile Diğer Aletler Hakkında Kanun kapsamında olup olmadığının belirlenmesi*” için teknik bilirkişi incelemesi yaptırılmasının gerekli olduğunu belirten Y.8.C.D.’nin 16.6.2008 tarihli, 2008/8505 E. Ve 2008/7595 K. Sayılı ilam da öncelikle tespit edebildiğimiz bilirkişiye başvurulması gerekli halleri gösteren kararlardan yalnızca birkaçıdır.

Diğer yandan yaşın, büyük ya da küçüklüğünün, sanığın kendi durumuna ya da mağdurun durumuna göre alacağı cezasına etki etmesi hallerinde de, “*yaşın tespiti*” açısından mutlaka bir bilirkişiye başvurulmalıdır. Örneğin Y.1.C.D.’nin 8.6.2009 T., 2008/1152 E. ve 2009/3292 K. Sayılı ilamında, “*sanığın doğum tutanağı dosyaya getirtilerek resmi bir kurumda doğmamışsa, anne ve babasının duruşmada dinlenmesi, doğumu ile ilgili bilgi ve belgelerin toplanması, gerçek yaşının bilimsel olarak tespiti açısından, tam teşekküllü devlet hastanesinde kemik grafilerinin çektilirip Adli Tıp Kurumu ilgili ihtisas dairesinden rapor alınması ve sonucuna göre sanığın hukuki durumunun tespiti*”nin gerektiği belirtilmiştir. Aksi halde verilecek hüküm bozulacaktır.

Son olarak belirtmek gerekir ki, özellikle uygulamada “*bilişim-internet suçları*” ile hekim hatalarından kaynaklanan davalarda (tıbbi malpraktise) bilirkişiye başvurulması gerekmektedir. Doktrinde ayrıca rekabet hukuku ile ilgili özel hukuk uyuşmazlıklarında Rekabet Kurumu’na da kanunen başvurulması zorunlu “*resmi bilirkişi*” niteliğinin verilmesi önerilmektedir.²⁷¹

2.2.1.1.2. Hukuki Konularda Bilirkişiye Başvurma Yasağı

2.2.1.1.2.1. Genel Olarak

Gerek Anglo Sakson Hukuk Sisteminde gerekse Kıta Avrupası yargılamasında hukuki konularda bilirkişiye başvurulamayacağı temel prensiptir.

ABD’nde bir bilirkişiden belirli bir eylemin hukuka aykırı olup olmadığı iddiası hakkında fikir beyan etmesi istenemez. (Koss v. Del. Nehri Liman İşl, ABD) Özellikle bir hukuk profesörünün vereceği beyanatlar bu gibi durumlarda kanun ya da kanunun uygulanması konularındaki söylem veya bir argüman ya da hukuki bir brifing olarak kabul edilir. Bu hüküm,

²⁷¹ Cengiz, a.g.e., s.397 ve Budak, a.g.e., 60.

bilirkişi görüşünün “davayı yargılayacak makam/şahıs tarafından karar verilecek kesin maddi gerçekleri kapsayamayacağı” hususunu getiren Federal İspat Kanunu’nca vurgulanmaktadır. (FRE 704).²⁷² Zira bilirkişiler mahkemelerin sahip olmadığı bilimsel ve teknik bilgiyi sağlamak amacıyla dinlenirler, dolayısıyla mahkemenin sahip olduğu veya olması gereken bilgi için bilirkişiye başvurulamaz. Örneğin yazılı belgelerde yer alan beyanların yorumunda, hukuk kurallarına ilişkin sorunlarda, mahkemenin görevine giren işlerde, yeni yasalarda kullanılan terimlerin, şirket sözleşmelerinin, patent belgelerinin yorumunda, yabancı belgelerin çözümünde bilirkişiye başvurulamaz. Ayrıca bilirkişiler, jürilerin ve hakimlerin karar yetkisinde olan konularda görüş açıklayamazlar. Yani hukuki olan konularda bilirkişiden yararlanılamaz.²⁷³

Kıta Avrupası Hukuk Sisteminde de hukukçu bilirkişiye başvurulamayacağı kabul edilmektedir. Örneğin *Fransa*’daki prensip, bilirkişiye yöneltilen soruların “hukuki” nitelikte olmayacağıdır (hukuki meselelerin hariç tutulduğunu vurgulayan Hukuk Muhakemeleri Usulü Kanunu 232§ “*questions de fait*” - *maddi hususlara* – değinir.) Bilirkişiyi bir kontratın asıl niteliğini (satış mı yoksa uzun süreli kiralama mı?) belirlemek ya da taraflardan birinin diğerine borçlu olup olmadığını belirlemek için sürece müdahil etmek açıkça kanun dışı olacaktır (Fransız Yargıtay’ı, 8 Ocak 1980 PINCHON *L’Expertise Judiciaire en Europe*’de değinilmiştir, sayfa 293, dipnot 630)²⁷⁴

Ülkemiz hukukunda ise gerek hukuk yargılamasında gerek ceza yargılamasında hukukçu bilirkişilere başvurulamayacağı temel kuraldır. Yani hakim, bir hukuk kuralının ya da sözleşmede tarafların iradelerinin ve kullandıkları sözcüklerin hangi anlama geldiğinin yorumlanmasında, maddi meselenin hukuki olarak nitelendirilmesi veya olaya uygulanacak hukukun tespiti gibi hukuki konularda bilirkişiye başvuramayacaktır. Aynı kapsamda CMK 63/1.maddesi ile, “hakimlik mesleğinin gerektirdiği hukuki ve genel bilgi ile çözülmesi olanaklı konularda bilirkişi dinlenemeyeceği” açıkça belirtilmektedir. Bundan ilk anlaşılması gereken, hakimin bir hukuk kuralının ya da sözleşmede tarafların iradelerinin ve kullandıkları sözcüklerin hangi anlama geldiğinin yorumlanmasında, maddi meselenin hukuki olarak nitelendirilmesi veya olaya uygulanacak hukukun tespiti gibi hukuki konularda bilirkişiye başvuramayacak olmasıdır.

Sonuç itibarıyla hakim, herhangi bir alanda özel eğitim almamış, örneğin lise seviyesinde öğrenimi olan kişilerin sahip olduğu genel bilgilerle kavranması mümkün olan konularda bilirkişi incelemesine gidemeyecektir. Ayrıca toplumsal yaşamın gözlemlenmesi sonucunda ortaya çıkarılabilen, herkesin bilebileceği, yaşam deneyimi ile elde edilebilen konularda sahip olduğu özel

²⁷² Yargılamada Bilirkişilik Müessesesi Hakkında, Nihai Taslak-30 Haziran 2010, Mukayeseli Çalışma (Çevrimiçi) www.abgm.adalet.gov.tr/pdf/Yargılamada%20Bilirkişilik%20Müessesesi.pdf, 01.09.2011

²⁷³ ALRC Background Paper 6, (Çevrimiçi) <http://www.austlii.edu.au/au/other/alrc/publications/bp/6/experts.html>, 22.07.2009.

²⁷⁴ Yargılamada Bilirkişilik Müessesesi Hakkında, Nihai Taslak-30 Haziran 2010, Mukayeseli Çalışma (Çevrimiçi) www.abgm.adalet.gov.tr/pdf/Yargılamada%20Bilirkişilik%20Müessesesi.pdf, 01.09.2011

bilgiyi de kendi kullanacak yani bu durumlarda da bilirkişiye başvuramayacaktır. Öyleyse hakim herkesçe bilinen ve özel bir uzmanlığı gerektirmeyen veya doğrudan doğruya hukuki konularda bilirkişiye başvurulamayacak sorunu kendi çözümlenecektir.

2.2.1.1.2.2. İstisna Kabul Edilebilecek Konular

Hukuki konularda bilirkişi dinlenemeyeceği hakkındaki açık kanun hükmüne rağmen, uygulamada savcı ve hakimler iş yoğunluğunu gerekçe göstererek çoğu zaman hukuki konularda da bilirkişi incelemesi yaptırmaktadırlar.²⁷⁵ Hukuki konularda bilirkişi incelemesine gidilmesinin bilirkişiliğin getiriliş amacına ters olduğu ve muhakemeyi uzatıp adaletin gerçekleşmesini geciktirmesi nedeniyle mümkün olmayacağını ve bu durumun da adalete karşı saygı ve güven duygularını azalttığını²⁷⁶ savunanlar bulunduğu; hatta Aşçıoğlu gibi bazı yazarların da, Yargıtay'ın maddi hukuk açısından sonuca etkili olsun veya olmasın hukuki konularda bilirkişiye gidilerek verilen kararları kesin olarak bozması gerektiği yönünde görüş bildirdikleri görülmektedir. Hatta hukuki konularda bilirkişiye başvuran hakim ya da savcılarının ve de görevi kabul eden hukukçu bilirkişilerin görevlerini ihmal ettikleri için TCK 257.maddeden dolayı cezalandırılmaları gerektiği bile savunulmaktadır. Hakimin hukukçu bilirkişiye başvurması, hakimlere bir düşünceyi benimsetme, talimat verme niteliğinde olduğu için ayrıca Anayasanın 138/1.madde hükmüne de aykırılık oluşturacağı belirtilmektedir.²⁷⁷ Ancak karma bir görüşü benimseyen Kunter ve Tosun²⁷⁸ gibi bazı yazarlar ise eski hukuk ve yabancı hukuk ile ilgili belli durumlarda hakimin bilirkişiye başvurabilmesinin mümkün olduğunu belirtmektedirler. Öyleyse bu durumda “örf ve adet hukuku”nun tespiti için bilirkişiye gidebilecektir. Yine TCK 19.maddede (Eski TCK 10-a) düzenlenen “yabancı kanunun göz önünde bulundurulması”²⁷⁹ ile ilgili düzenleme için hakim, hukuk fakülteleri öğretim üyelerini, emekli hakimleri ve de “hukukçu kimliği” nedeniyle avukatları bilirkişi olarak atayabilecek; yine öğretilerde kabul edildiği üzere, çok istisnai durumlarda da tartışmalı temel hukuksal sorunlara ilişkin yeni bir içtihat oluşturulması gerektiğinde de hukukçu bilirkişiye başvurabilecektir.²⁸⁰

Diğer yandan doktrinde aksine bir şekilde, hukuk alanında uzmanlaşmanın gittikçe daha fazla önem kazandığı günümüzde hukuk bilimiyle ilgili ve fakat hakimlik mesleğinin

²⁷⁵ Adalet Bakanlığı İç Denetim Birimi Başkanlığı (8.12.2010), Denetim Raporu, s.20, Ankara.

²⁷⁶ Nazif Kaçak, Ansiklopedik Ceza Yargılaması Rehberi, 1.Baskı, s.123, Adil Yayınevi, Ankara.

²⁷⁷ Aşçıoğlu, a.g.e., s.61,64 ve 70.

²⁷⁸ Kunter, a.g.e, s. 612 ve Tosun, a.g.e., ss. 791, 797.

²⁷⁹ Avusturya ve Alman Hukuklarına göre de “yabancı bir ülke hukuku”, “uluslararası bir hukuk” ya da “örf ve adet saptanması” hususlarında bilirkişiye başvurulabilecektir. Bunun için bkz.: Erdener Yurtcan, Bilirkişilik, *Güncel Hukuk Dergisi*, 1994/1, s.49.

²⁸⁰ Yıldız, a.g.e, ss. 284-286.

gerektirdiği genel ve hukuki bilgi ile çözülmesi olanaklı bulunmayan çözümü uzmanlığı gerektiren konularda bilirkişiye başvurulabileceğini savunanlar da bulunmaktadır.²⁸¹

Bu görüşler birlikte değerlendirildiğinde, uygulamada hakimın hukuki konularda bile olsa bilirkişi görüşüne ihtiyaç duymasının kaçınılmaz olduğu söylenebilir. Bunun nedenleri arasında en başta hakimlerin bilgi ve formasyon eksikliği ve “kürsü güvencesizliği (teminatsızlığı)” gelmektedir. Zira hakimler tek ya da birkaç hukuk dalında ihtisaslaşmamaktadırlar. Örneğin hakimlerin uzunca bir süre hukuk hakimi olarak çalışıp akabinde ceza hakimliğine getirilmesi nedeniyle edinmiş oldukları tüm tecrübe ve bilgi birikimi yok olmaktadır. Diğer yandan hakimlerin hem zaman yokluğu ve iş yoğunluğu hem de gerek kendilerine olan gerekse Yargıtay’ın alt dereceli mahkemelerine olan güvensizliği de hukukçu bilirkişilere başvurularına neden olmaktadır.²⁸² Öyle ki çoğu zaman hatalı bir şekilde gerekli olmadığı halde dahi rapor alındığı görülmektedir. Ancak hukukçu bilirkişilere başvurunun hakimlere sürat sağladığı gibi bilmediği hususları da öğrenmesine yardımcı olacağı savunulabilir. Nitekim hakim karar verirken zaten bilirkişi raporu ile bağlı değildir. Bu durumda hakimın hukukçu bilirkişinin yardımına başvurmasına engel bir durum bulunmamaktadır. Nitekim uygulamada zaten ticari ceza hukuku, deniz ticareti, vergi hukuku, bilişim-internet hukuku, iş hukuku, sosyal güvenlik hukuku, kültür varlıklarının korunması gibi alanlardaki spesifik olaylar için bilirkişiye başvurulmaktadır. Bu sebeple hukuk eğitimi akabinde spesifik bir alana yönelerek uzmanlaşmış ve tecrübe kazanmış hukukçular ve avukatlar, örneğin ‘bankacılık suçları’nda uzmanlaşmış hukukçu bilirkişiler uygulamada bilirkişi listesine isimlerini yazdırmakta ve aktif bir şekilde bilirkişilik yapmaktadırlar. Kaldı ki hızla gelişen teknoloji, uzmanlaşmayı zorunlu kılmaktadır. Ancak hakimler kürsü güvencesizliği nedeniyle ihtisaslaşmamakta, spesifik hukuk konularında da belli bir bilgi birikimi sağlayamamaktadırlar. Dolayısıyla “*hukuki konularda bilirkişiye başvurulamayacağına ilişkin*” düzenlemeyi içeren CMK 63/1.maddesi hükmünün daha ayrıntılı olarak değiştirilmesi ya da yönetmelikte detaylandırılması; hukuken uzmanlık gerektiren özel bazı alanların örneğin bankacılık hukuku, marka ve patent hakları, iflasın ertelenmesi vb. gibi özel uzmanlık gerektiren hukuki konuların sayılarak bilirkişi incelemesinin mümkün kılınması hukuktaki güncel gelişmelere uygun olacaktır.²⁸³

²⁸¹ Veli Özer Özbek (2005), Yeni Ceza Muhakemesi Kanununun Anlamı, s. 215, Ankara.

²⁸² Yahya Deryal, Türk Hukukunda Bilirkişinin Nitelikleri ve Avukatın Bilirkişilik Yapması, (Çevrimiçi) http://www.hukukcu.Com/bilimsel/kitaplar/avukat_bilirkişi.htm, 23.07.2009.

²⁸³ Adalet Bakanlığı İç Denetim Birimi Başkanlığı, a.g.e., ss.21 ve 31

2.2.1.1.2.3. Hukukçu Kişilerin Bu Kapsamda Avukatların Bilirkişiliği Sorunu

Yukarıda da belirtildiği üzere, genel olarak, Kıta Avrupa Hukuk yargılaması ile Anglosakson hukuk yargılamasında hukuki konularda bilirkişiye başvurunun yasak olduğu kabul edilmiştir. Ancak her iki hukuk sisteminde de kabul edilen bu genel kurala rağmen yine de “hukukçu bilirkişiler” görev yapmaktadır. Yine yukarıda bahsedilmiş olduğu üzere, Anglosakson Hukuk yargılaması içerisinde yer alan ABD’nin bazı eyaletlerinde mahkemelerin “*special masters*” denilen karmaşık davaların çözümünde tecrübeli ve bilgili hukukçulardan yararlanacağı kabul edilmektedir.²⁸⁴ *Büyük Britanya, İngiltere, ABD* (İnter-Amerikan İnsan Hakları Mahkemesinde aktif olarak), *Kuzey Kıbrıs Türk Cumhuriyeti* Yüksek Mahkemesinde, yeni ve ilginç konularda “*amicus curiae* (*hakim/mahkeme dostu: danışma kurumu*)” adı verilen kişilere danışılmaktadır. Devam etmekte olan bir davada konuyla ilgilenen bu gerçek veya tüzel üçüncü kişiler, sundukları dilekçe (“*amicus curiae* briefs”) ile mahkemeyi bilgilendirmektedirler. Bunlar teknik bilgileri nedeniyle tayin edilen ve yüksek ahlaki, insani değerlere sahip olan kişiler olup görevleri, ortaya çıkan sorunları kendilerine özgü nitelikleri hakkında hakimleri aydınlatmaktır. Dava dosyasını okuyup, yargılamayı sözlü yargılama safhasına kadar izledikten sonra, mahkemeye sözlü görüş bildirirler. Ancak bu kişilerin görüşlerinin mahkemeyi bağlamadığı kabul edilmektedir. Örneğin Amerikan Yüksek Mahkemesi’nde görüşülen “*Bipartisan Campaign Reform Act*” adlı federal seçimlere adaylığını koyan kişilerin şirket ve finans çevrelerinden para almasının yasaklanmasının anayasaya aykırılığı konusunda *International Experts, League of Women Voters* ve *Centre for Responsive Politics* adlı düşünce kuruluşları ile sivil toplum kuruluşlarının sundukları layihalar güzel bir örnek oluşturmaktadır²⁸⁵ *İngiltere*’de de yabancı hukuk konusunda bilirkişiye başvurulması imkanı getirilmiş olup bu bilirkişinin illa ki hukukçu olması aranmamıştır. Zira yüksek mahkeme bir davada bir büyükelçinin kendi hukuku ile ilgili bir konuda bilirkişi olarak dinleneceğini belirtmiştir.²⁸⁶

Kıta Avrupası Hukuk yargılaması içinde *Franız hukukunda* hukukçu bir bilirkişiye, özellikle a) belirli bir meslek dalında, b) yabancı bir yargı alanında, kanun ve mevzuat sistemleri hakkında rapor hazırlaması hususunda başvurulabileceği kabul edilmektedir. Burada, açık olan varsayım, yerel bir mahkemenin böyle (bir meslek dalına ya da yabancı bir ülkeye ait) kuralları bilmek zorunda olmayabileceği ve dolayısıyla söz konusu hususun teamüllerinin neler olduğunu

²⁸⁴ Böke, a.g.e., s.30.

²⁸⁵ Kemal Başlar (Bahar 2005), *Anayasa Yargısında Yeniden Yapılanma, Demokrasi Platformu*, Yıl 1, Sayı 2, s.87-112. Ayrıca bkz.: (Çevrimiçi) www.anayasa.gen.tr/baslar-yenidenyapilanma.htm, 14.09.2011.

²⁸⁶ Günseli Öztekin, *İngiliz Hukukunda Jüri Davalarında Delil Taktiri, Yüksek Lisans Tezi, İstanbul Üniversitesi, Sosyal Bilimler Enstitüsü*, ss. 63-65, İstanbul.

ortaya çıkartılmasında yardım isteyebileceğidir.²⁸⁷ Ayrıca Yargıtay aşamasında ve Paris İstinaf mahkemesinde yine *Alman Anayasa Mahkemesinde*, hakimin, yeni ve ilginç olaylarda, önemli sosyal uyumsuzluklarda, temel ahlaki tercihlerde yukarıda bahsedilmiş olan “hakim dostu” denilen hukukçu bilirkişilere başvurmasına imkan tanınmaktadır.²⁸⁸ Ancak bu bilirkişilere başvurulması tartışılmaktadır. Zira bu şekilde hukuki konularda yardıma ihtiyacı olan hakimler, bu yardımı bir hukukçudan sağlamakta böylece teknik konu- hukuki konu ayrımı önemini kaybetmiş olmaktadır.

Ülkemizde ise ne ceza yargılamamızda ne de hukuk yargılamamızda “hakim dostu” adı verilen bilirkişiler bulunmaktadır. 8.4.2012’de yürürlüğe girmiş olan HMK Bilirkişi Yönetmeliğinin 5.maddesinin 3.bendinde “yabancı hukuk”, “örf ve adet hukuku”, “yürürlükten kalkmış hukuk alanları” ile “hesap bilirkişiliği” gibi alanlar dışında, hakimlik mesleğinin gerektirdiği genel ve hukuki bilgiyle çözümlenmesi mümkün olan konularda listelerde uzmanlık alanı belirlenemeyeceği açıkça belirtildiği için bundan böyle spesifik alanlar dışında özel hukukta artık hukukçu bilirkişiler isimlerini listeye yazdıramayacaklardır. Oysa ki ceza muhakemesi kanununa göre çıkarılmış olan yönetmelikte ise böyle bir düzenleme bulunmadığı için ceza hukukumuzda hukukçu bilirkişilere başvurma hususu doktrinde tartışmalıdır. Bu nedenle mevzuatın birbirine uyumlu hale getirilmesi gerekmektedir.

Uygulamada ticari ceza hukuku, bu kapsamda bankacılık hukuku, marka ve patent hakları, iflasın ertelenmesi vb. gibi özel uzmanlık gerektiren konular ile vergi hukuku, bilişim hukuku, iş hukuku, sosyal güvenlik hukuku, kültür varlıklarının korunması konuları ile burada saymadığımız spesifik bilgi gerektiren pek çok hukuki konu ile ilgili cezai sorunlarda zaten hukukçu bilirkişiye başvurulmaktadır. Bu sebeple hukuk eğitimi akabinde spesifik bir alana yönelerek uzmanlaşmış ve tecrübe kazanmış hukukçular ve avukatlar, örneğin “bankacılık suçları”nda uzmanlaşmış hukukçu bilirkişiler uygulamada bilirkişi listesine isimlerini yazdırmakta ve aktif bir şekilde bilirkişilik yapmaktadırlar. Uygulamadaki bu gerçek karşısında, hukukçu bilirkişilerin bilirkişiliğini tümüyle reddetmek mümkün değildir. Ancak atanan “hukukçu bilirkişi”nin vasıfları önem taşımaktadır. Bu kişinin de tıpkı diğer bilirkişiler gibi belli bir uzmanlık bilgisine ve belgesine sahip olması gerekmektedir. Bu konudaki ölçü de; yüksek lisans, doktora gibi bilimsel unvanlar ile doçentlik, profesörlük gibi akademik unvanlardır. Diğer yandan CMK 63.maddenin yasaklaması gereği hukukçu öğretim üyelerinin bilirkişilik yapamayacağını savunan görüş; hukuki sorunlarda bilirkişiye başvurulamayacağı için hukuk fakültesi öğretim elemanlarının, emekli hakimlerin ya da belli bir uzmanlık alanında belgeleri bulunsun hukukçuların bilirkişi olarak atanamayacaklarını kabul

²⁸⁷ Fransız Yargıtay’ı, 25 Mayıs 1948’de PINCHON *L’Expertise Judiciaire en Europe*’dan alıntı, Sayfa 293, Dipnot 630 Bunun için bkz.: Yargılamada Bilirkişilik Müessesesi Hakkında, Nihai Taslak-30 Haziran 2010, Mukayeseli Çalışma (Çevrimiçi) www.abgm.adalet.gov.tr/pdf/Yargılamada%20Bilirkişilik%20Müessesesi.pdf, 01.09.2011

²⁸⁸ Aşçıoğlu, a.g.e., ss. 65, 212,175.

etmektedir.²⁸⁹ Ancak yukarıda bahsedilen gerekçelerle spesifik alanda belli bir uzmanlığı olan hukukçuların bilirkişilik yapmaları, uğraştıkları alanda uzmanlıklarının tescili koşuluyla, CMK 63.maddeye aykırılık teşkil etmeyecektir.

Avukatların bilirkişiliği hususu ise diğer hukukçuların bilirkişiliği karşısında daha tartışmalı ve hassas bir alandır. *Amerikan Hukuku*'nda avukatlardan genellikle yasal malpraktis, dava ve mesleki sorumluluk konularında bilirkişi olarak yardım istenir. Aynı zamanda sigorta ve reasürans, fikri mülkiyet davaları, menkul kıymet davaları, vergi tartışmaları ve diğer birçok türde uyuşmazlıklarda bilirkişiliklerine başvurulur. Ancak avukatların bilirkişi olarak hizmet vermeleri halinde çıkar çatışmaları ve gizlilik ihlalleri sorunları ortaya çıkmaktadır. Amerikan Barolar Birliği'nin (ABA) Mesleki Sorumluluk Komitesi, danışmanlık hizmeti veren avukat-bilirkişilerin avukat müvekkil gizliliğini muhafaza etmekle yükümlü oldukları halde, mahkemede beyan sunan avukat-bilirkişiler için bu kuralın geçerli olmadığı kararına vararak bu konuyu resmi olarak açıklığa kavuşturmuştur.²⁹⁰

Hukumumuzda avukatların bilirkişilik yapmasına karşı çıkanlar bu konuda çeşitli gerekçeler öne sürmektedirler. Bu gerekçeler arasında; 40 yıllık tecrübesi olan bir avukatın dahi, hakime eşdeğer bilgisi olamayacağı; bir yargı çevresinde fiilen avukatlık yapan avukatın aynı yargı organları tarafından bilirkişi olarak görevlendirilmesinin "tarafsızlık" ilkesine aykırılık oluşturabileceği ve bu nedenle haksız rekabet oluşturabileceği endişesi de yer almaktadır. Örneğin Aşçıoğlu, avukatın hukuk dışında belgelendirilmiş bir uzmanlığı olsa bile hiçbir şekilde bilirkişi olarak atanmaması gerektiğini savunmakta hatta bu hususta baroların yasak getirmesini ya da mevzuata bu konuda yasaklayıcı hükümler koyulmasını önermektedir. Hatta bilirkişiliği kabul ederek hukuki konularda görüş açıklayan avukatların yukarıda da bahsedildiği üzere, hakimin görevi ihmal suçuna iştirak etmiş sayılacağını bildirmektedir.²⁹¹ Buna karşın, Yargıtay aksi yöndeki bazı kararlarına rağmen²⁹² genel itibariyle, gerekli olduğunda hukukçu dolayısıyla avukat bir bilirkişiyeye başvurulmasını veya oluşturulacak bilirkişi heyetinde, konunun uzmanı bir hukukçunun da bulunmasını aramaktadır.²⁹³ Nitekim Y.15.H.D.'nin 24.06.2008 tarihli ve 1208/4192 sayılı kararında,

²⁸⁹ Aşçıoğlu, a.g.e., s. 211.

²⁹⁰ Douglas R. Richmond (2006), Lawyers as Witnesses, New Mexico L. Rev.47, http://lawlibrary.unm.edu/nmlr/36/1/02_richmond_lawyers.pdf, 25.12.2013.

²⁹¹ Aşçıoğlu, a.g.e., ss.211, 212.

²⁹² Yargıtay bilirkişinin hukukçu olmaması yönünde sonuç çıkarılabilecek bazı kararlar vermektedir. Örneğin Y.4.HD. 2.12.1982 T., 1982/7303,1982/11153 sayılı kararına göre, "Bilirkişiyeye başvurulduğu hallerde hakimin hukuk bilimi açısından uzmanlığı olmayan bu kişi veya kişilere sonucu etkileyecek hukuk kurallarını açıklayarak bunları raporda tartışması görevini de yüklemelidir."

²⁹³ Ancak Almanya'daki uygulamada hakim bilirkişiyeye görev verirken ya da sorular sorulurken gerekli ise hukuki açıklamalar yapmalıdır. Bunun için bkz: Ramazan Arslan (1989), Bilirkişilik Uygulaması ve Bu Uygulamaya Yargıtay'ın Etkisi, *YKD Özel Sayı*, ss.156-183. İş kazası ve meslek hastalığı nedeniyle SSK tarafından açılan rücu tazminat davasında, işverenin kusur oranının tespiti için oluşturulması gereken bilirkişi heyetinde, o hastalık konusunda uzman bir doktor ile iş sağlığı ve iş güvenliği konularında bir uzman yanı sıra hukukçu bir uzmanın yer alması gereğini şart koşulmaktadır. Y.10. HD., 07.07.1997, 5256/5263 (YKD., 1997/10, s.1561), Aynı yöndeki diğer kararlar için bkz.: Y.10. HD., 04.03.1997, 1758/1643 (YKD., 1997/5, s.723) ; Y.10. HD., 21.03.1996, 2331/2352 (YKD., 1996/7, s.1074) ; Y.11. HD., 14.10.1986, 4035/5264 ; Ayrıca heyette icra ve iflas, ticaret ve

oluşturulacak 3 kişilik bilirkişi kurulunda bir hukukçunun da bulunması gerektiği belirtilirken gerekçe olarak “yorumda yardımcı olabilmesi” gösterilmiştir.²⁹⁴ Ancak kuruldaki hukukçu, hukuk sorununa giremeyecek ve sorunun çözümüne katılamayacaktır. Zira kurulda bir hukukçunun yer almasının nedeni, esasen teknik bilirkişileri hukuksal konuda aydınlatmaktır. Tüm bu hususlar göz önüne alındığında, doktrinde çoğu yazarlarca da savunulduğu üzere, yüksek lisans veya doktora yaparak örneğin özel hukukta nafaka konusunda bir tez hazırlayarak “bilim uzmanı” veya “hukuk doktoru” unvanını alan ya da yöneldiği alanda özel bilgi sahibi olmuş bir avukatın, mesela nafaka davalarında tazminatın hesaplanması hususunda ya da uygulamaya yönelik özel bir bilgi gerektiren bir deniz ticareti davasında tıpkı diğer hukukçularda olduğu gibi bilirkişi olarak görev yapmasına engel bir durum bulunmamaktadır.²⁹⁵ Nitekim avukatın lisansüstü eğitimi neticesinde almış olduğu diploma ve de tez gibi hazırlamış olduğu akademik çalışması ile özel veya teknik bir konuda sahip olduğu belgesi, onun yönelmiş olduğu alanda bilirkişilik yapabilmesi için yeterli kabul edilerek uygulamada, dosyalar sıklıkla bilirkişi sıfatıyla zaten avukatlara da gönderilmektedir. Ancak bu noktada, herhangi bir şüphe oluşmaması için, avukatın fiilen çok sık görev yaptığı yargı çevresinde aynı yargı organları tarafından bilirkişi olarak görevlendirilmesi yerine, farklı bir yargı çevresinde örneğin talimat dosyalarında farklı illerden gelen dosyalarda bilirkişi olarak atanması ya da bilirkişi olarak atandığı mahkemelerde raporu sununcuya kadar fiilen duruşmalara katılmaması gibi çözümler düşünülebilir.

2.2.1.2. Bilirkişi Olarak Görev Alabilme Şartları

2.2.1.2.1. Genel Şartlar

Bir kişinin ceza hukukumuzda bilirkişi olarak görev alabilmesi için öncelikle bazı kişilik özelliklerini haiz olması gerekmektedir. Örneğin bilirkişinin her şeyden önce kişisel olarak yapısının alçakgönüllü ve eleştiriye açık olması gerekmektedir. Zira ancak böyle bir kişi kendi yeteneklerinin ve bilgisinin sınırlarını çizebilir, gereğinde sorunun kendi bilgi sınırları içerisinde olmadığını da açık yüreklilik ile söyleyebilir. Bilirkişi ayrıca analitik düşünebilme yeteneğine sahip olmalıdır. Ancak düşünme, mantık ve muhakeme gücünün açık ve üst seviyede olması bir kişilik yeteneği olmakla beraber kişi bunun iyi bir eğitim öğrenim ve tecrübe ile de geliştirebilir.

bankacılık ile muhasebe, ithalat ve ihracat alanlarında ihtisası olan bir hukukçunun da bulunması yönündeki kararlar için bkz.: Y.6. CD., 28.01.1987, 10118/671 ; Y.6. CD., 25.03.1987, 11000/3026, Y.9.H.D. 23.11.1999, 11032/17794. Bunun için Bkz: Aşçıoğlu, a.g.e, s. 207.

²⁹⁴ YKD Mayıs 2009, s.918. Bunun için bkz: Aşçıoğlu, a.g.e, s.208.

²⁹⁵ Yahya Deryal, Türk Hukukunda Bilirkişinin Nitelikleri ve Avukatın Bilirkişilik Yapması, (Çevrimiçi) [http:// www. hukukcu. com /bilimsel/ kitaplar/ avukat_bilirkişi.htm](http://www.hukukcu.com/bilimsel/kitaplar/avukat_bilirkişi.htm), 23.07.2009.

İşin doğası gereği bilirkişinin “okuma-yazma” bilen bir kişi olması da gerekmektedir. Öyleyse bilirkişilik yapabilmek için başka bir şart, yargılama dili olan, Türkçeyi iyi okuyup yazabilmedir. Nitekim Kadastro Bilirkişileri Hakkında Yönetmelik ile Oda ve Borsalarda Hakem, Bilirkişi ve Bilirkişi Listelerini Düzenleme Usul ve Esasları Hakkında Yönetmelik 5.maddesinde bilirkişinin okuma - yazma bilmesi gerekliliği özellikle ve açıkça vurgulanmıştır.

Bilirkişinin taşınması gerekli diğer bir temel şart, “ehliyet şartı”dır.²⁹⁶ Ehliyetten kasıt, medeni hakları kullanma yani “fiil ehliyeti”dir. Bilirkişi olarak görev alabilmek için, ceza muhakemesi, diğer muhakeme kanunları ve mevzuatın bütününe bakıldığında, “bilirkişinin ehliyeti” konusunu düzenleyen bir hükmün, HMK Bilirkişi Yönetmeliği’nin “listeye kabul şartlarını düzenleyen 7.maddesinin (a) bendinde düzenlenmiş olduğu görülmektedir. Buna göre bilirkişinin fiil ehliyetine sahip olması gerekmektedir. Nitekim işin doğası gereği de bilirkişi “ayırt etme gücü”ne sahip (mümeyyiz) bir kişi olması²⁹⁷ şarttır. Örneğin köydeki orman, kadastro veya arazi uyuşmazlıklarında, yerleşmiş uygulamayı hakime bildirmek üzere bilirkişi olarak seçilen köyün yaşlıları “ayırt etme gücü”ne sahip olmalıdır. Örneğin Kadastro Kanunu 3.maddesinin 5.fıkrası ile Kadastro Bilirkişileri Hakkında Yönetmelik 5.maddesinin (c) bendi gereğince seçilecek bilirkişilerin “kısıtlı olmaması” yani “sınırlı ehliyetsiz” olmaması gerektiği şart koşulmuştur. Yine Kamulaştırma Kanununun 15.maddesine dayanılarak hazırlanan yönetmeliğin 5.maddesinin (b) fıkrası ile TMMOB Bilirkişilik Yönetmeliğinin 5.maddesinin (b) fıkrasında da bilirkişinin “medeni hakları kullanma ehliyetine sahip bir kişi” olması yani fiil ehliyetinin olması gerektiği belirtilmektedir.

Ceza Muhakemesi Kanununa Göre İl Adli Yargı Adalet Komisyonlarınca Bilirkişi Listelerinin Düzenlenmesi Hakkında Yönetmeliğin “listeye kabul şartları”nı düzenleyen 6/1.maddesinin (b) maddesindeki, bilirkişiliğe başvuru için başvuru tarihinde “25 yaşından küçük olmama” şartı dışında, bazı spesifik alanlarda da bilirkişilik yapabilmek için özel yaş sınırının belirlenmiş olduğu görülmektedir. Kadastro Kanununun 3.maddesi 5.fıkrası ile Kadastro Bilirkişileri

²⁹⁶ Medeni hukuka göre iki tür ehliyet vardır: Hak ehliyeti ve fiil ehliyeti. Ayırt etme gücüne sahip ve kısıtlı olmayan her ergin kişinin yani doğru ile yanlış ayırt edebilen (fiil ehliyeti elinden alınmamış yani mahcur olmayan) kişinin fiil ehliyeti vardır. Akıl hastalığı, akıl zayıflığı, kötü bir yaşam sürme, mallarını kötü yönetme, ayyaşlık, 1 yıldan fazla hapis cezası almış olma durumlarında kişinin fiil ehliyetini ortadan kaldırılır ve 18 yaşına gelmiş kişiler “tam ehliyetli”dir. “Sınırlı ehliyetli”ler ise; evli kadınlar ve kendisine yasal danışman atanmışlardır. Çok önemli işlemlerde kişinin deneyimsiz olduğu bir konuda kişi isterse yasal danışman atayabilir. Kişi dava açarsa, bir şirkete ortak oluyorsa hakimden danışman atamasını isteyebilir. “Tam ehliyetsizler”, ayırım gücü olmayan kişilerdir. Tam ehliyetsizlerin işlem yetenekleri yoktur. Her nasılsa yapmışlarsa bu sözleşme kesin geçersizdir. Tam ehliyetsizler adına yasal temsilci iş yapar. Yalnız 3 işlemi gerçekleştiremez: vakıf kuramaz, bağış yapamaz, kefil olamaz. “Sınırlı ehliyetsizler” de, ayırım gücü olan ama ergin olmayan veya ayırım gücü olup da kısıtlı olan kişilerdir. İşlem yetenekleri bazı durumlarda artar. Bir meslek ya da sanatla uğraşmasına izin verildiği durumda o meslek ya da sanatla ilgili ne gerekiyorsa yapabilir. Örneğin berber dükkanı kiralayabilir. Ailesi dışında yaşamasına izin verilmişse kazancını istediği gibi harcayabilir. Ancak yasal temsilcilerinin onayı ile işlem yapabilirler. Onay işlemden önce ise izin, işlemden sonra ise icazet denir. İcazet açık veya örtülü olarak verilebilir. İcazet ya da izin işlemin bir kısmı ya da hepsi için verilebilir. Sınırlı yeteneksiz izin almadan iş yapmışsa sorumlu değildir. Karşı taraftaki sorumludur. İşlem yapılmış gibi sayılır. Buna askıda geçersiz işlem denir. 2 grup istisnası vardır. Tek başına yapabileceği işlemler, karşılıksız kazanmalar (bağış), İbra (Alacaklının alacağından vazgeçmesi) aklanma. Temsilci olarak işlem yapabilirler, kişiye sıkı biçimde bağlı hakları kullanabilirler, vasiyetname doldurabilirler ancak 15 yaşını doldurmaları gerekir.

²⁹⁷ Deryal, a.g.e, s. 54.

Hakkında Yönetmelik 5.maddesinin (b) bendinde bilirkişinin “40 yaşını bitirmiş olması” ile Oda ve Borsalarda Hakem, Bilirkişi ve Bilirkişi Listelerini Düzenleme Usul ve Esasları Hakkında Yönetmeliğinin 5.maddesinde de bilirkişinin “30 yaşını doldurmuş, 70 yaşını aşmamış olması” gerektiği yer almaktadır. Ancak mevzuattaki bu düzenlemeler dışında, bilirkişi olabilmek için genel olarak belirli bir yaş sınırının olmadığı söylenebilir. Ancak yine de yaş hususunda, bilirkişinin uzmanı olduğu ilgili alanda “uzmanlığın kazanıldığı ortalama yaş” sınır olarak kabul edilebilir.²⁹⁸ Sonuç itibarıyla, doktrindeki genel kabul, bilirkişinin, göreve başlamak için “yemin etme zorunluluğu” olduğu ve 15 yaşından aşağı bir kişinin de yemini geçerli olmayacağından dolayı bilirkişinin en az 15 yaşında olması gerektiği yönündedir.

Son olarak “vatandaşlık şartı”ndan da bahsetmek gerekmektedir. “Türk vatandaşı” olma zorunluluğu, Ceza Muhakemesi Kanununa Göre İl Adli Yargı Adalet Komisyonlarınca Bilirkişi Listelerinin Düzenlenmesi Hakkında Yönetmeliğin 6.maddesinde, Kamulaştırma Kanunu 15.maddesi gereğince hazırlanan yönetmeliğin 5/a maddesinde, TMMOB Bilirkişilik Yönetmeliğinin 5/a maddesinde ve de Oda ve Borsalarda Hakem, Bilirkişi ve Eksper Listelerini Düzenleme Usul ve Esasları Hakkında Yönetmeliği”nin 5.maddesinde özel olarak belirtilmiştir. Ancak bilirkişilik, özel kanunlarla Türk vatandaşlarına tahsis edilmiş ve yapılması yabancılara yasaklanmış işlerden değildir. Nitekim aynı şekilde vatandaşlık; *İtalya, Fransa ve Almanya* hukuklarında da bilirkişi olarak görevlendirilebilmek için özel bir koşul olarak öngörülmemiştir. Zira Avrupa Birliği yasaları çerçevesinde de yabancı bilirkişilere karşı herhangi bir ayırım yapılması yasaktır.²⁹⁹ Bu nedenle genel olarak yabancıların da bilirkişilik yapabilmesine engel bir durum yoktur. Nitekim iyi Türkçe bilen bir yabancı, kendi dili bakımından, tercümanlık yapabilir.

2.2.1.2.2. Uzmanlık ve Yeterlilik Şartı

Bilirkişinin, bilirkişilik yaptığı alan ya da alanlarda belli bir uzmanlığa ve de mesleki yetkinliğe sahip olması gerekmektedir. Ancak CMK’nun 64. maddesine istinaden çıkarılan yönetmelikte mesleki ehliyet ve uzmanlığın hangi kriterlere göre belirleneceği hususu belirtilmemiştir. Buna karşın işin doğası gereği öncelikle bilirkişinin hem “teorik hem de pratik bilgisi”nin yeterli düzeyde olması gerektiğini aşıkardır. Ayrıca kendi alanında da “bilgi birikimi”nin ve “uzmanlığı”nın olması; nihayet yeterli “tecrübe”ye de sahip bulunması gerekmektedir.

Uzmanlığın aranması; hem konunun en iyi ve süratli bir şekilde çözümlenmesini hem de uzmanlığı gerektirmeyen alanlarda bilirkişi atanmamasını, böylece devlete gereksiz yere

²⁹⁸ Aşçıoğlu, a.g.e., s.204.

²⁹⁹ cf. PINCHON, s.22. Bunun için bkz.: Yargılamada Bilirkişilik Müessesesi Hakkında, Nihai Taslak-30 Haziran 2010, Mukayeseli Çalışma (Çevrimiçi) www.Abgm.adalet.gov.tr/pdf/Yargılamada%20Bilirkişilik%20Müessesesi.pdf, 01.09.2011

masraf yüklenmemesini sağlar. Örneğin bir tıbbi müdahale sonrasında ölüm gerçekleşmiş olabilir, bu müdahale açısından tedavi veya araştırmanın tüm detayının kanunlarla düzenlenmesi mümkün değildir; ancak buna rağmen tespit edilmesi gerekiyorsa bilirkişiden yardım alınabilmektedir. Bilirkişinin yaptığı bu yardım, olayın aydınlatılması bakımından büyük önem taşımaktadır. Bu kapsamda yine ceza hukukunda bilirkişilik yapan bir mali müşavirin zimmet suçunu, nitelikli zimmet suçunu, güveni kötüye kullanma suçunu ya da görevi kötüye kullanma suçunu, bu suçların unsurlarını ve bunların ayrımlarını bilmesi üstelik Yargıtay içtihatlarını da takip etmesi gerekmektedir. Aksi halde ceza hakimine yardım edemeyeceği gibi yargılama sürecini de gereksiz yere uzatacaktır. İşte tüm bu sebeplerle bilirkişi raporlarının yanlış olması, yetersiz ve eksik inceleme ile verilmiş olması halinde büyük sorunlar yaşanması ve bu durumun da insan hakları ihlallerine sebep olması dolayısıyla özellikle ceza dosyalarının konusunda ehil ve de deneyimli bir bilirkişiye gönderilmesi çok daha büyük önem arz etmektedir. Bir alanda uzman olabilmek için de ya o alanda gerekli “eğitimi almak” ve bu eğitim sonucunda “bilgi sahibi olmak” ya da iş hayatı tecrübeleri sonucunda belli bir “bilgi birikimi” elde etmiş olmak; yani belli bir alanda “deneyim ve tecrübe” kazanmış olmak gerekmektedir. Zira bilgi, yetenek, tecrübe ve deneyim, bilirkişiyi deneyimsiz ve acemi insanlardan ayırır.³⁰⁰

Amerikan Mahkemeleri, yetkinlik açısından bilimsel delilleri ve de bilirkişi raporlarını 1923'ten beri, “Frye” adındaki özel bilimsel bir teste tabi tutmaktadır. Hatta 1993'ten beri 4 adet test kabul görmektedir. (Daubert v Merrill DowPharmaceuticals, 113 S.Ct 2786 1993) ; a) delilin bilimsel yollarla test edilmesi b) teorinin, tekniğin ve profesyonel literatürde yayınlanan emsalinin taranması c) potansiyel hata oranları açısından sonuçların güvenilirliği ve d) Frye testi³⁰¹ ABD Yüksek Mahkemesinin Daubert v. Merrell DowPharmaceuticals, Inc., 509 U.S.(1993) kararında belirlenen kriterler, bir bilirkişinin mütalaasının kabul edilebilir olması için gerekli olan standartları belirlemiştir. Bu standartların tümüne “Daubert standartları” denir. Daubert kararında mahkeme, ilk derece

³⁰⁰ Amerikan hukukunda kural olarak bilirkişiler, ortak görüşle seçilmiş insanlardır ve seçilmeleri için kişisel olarak profesyonel veya akademik olarak başarılı olmaları gerekmez. Bunun için bkz.: Expert, (Çevrimiçi), <http://en.wikipedia.org/wiki/Expert>, 13.09.2009. Ancak Meksika Hukukuna göre, bilirkişinin dinleneceği alan akademik derecelendirmeye uygun olduğu takdirde bilirkişinin mutlaka akademik bir unvanının bulunması aranmaktadır.

İngiliz Hukukunda da bilirkişinin görüşlerinin kabul görebilmesi için sahip olması gerekli olan “uzmanlık” ve “özel bilgi” ile ilgili bazı kriterlerin kabul edildiği görülmektedir. Bu kriterler; böyle bir uzmanlık alanının varlığının bilimsel çevreler tarafından kabul edilmiş olması gerekliliğini ifade eden “uzmanlık alanı kuralı”, bilirkişi tarafından sunulan bilginin toplumun genelinin sahip olduğu bilginin dışında olmasını ifade eden “özel bilgi kuralı” ve bilirkişi tarafından sunulan bilginin toplumun genelinin sahip olduğu bilginin üstünde olmasını ifade eden “üst bilgi kuralı”dır. Aynı zamanda bilirkişi görüşlerinin delil olarak kabul edilip edilemeyeceği ile ilgili olan bu kriterlere ek olarak “asgari uygunluk kuralı” bulunmaktadır ki bu kurala göre, bilirkişi tarafından verilen bilgilerin dayanağının, uygun delillerle ispat edilmiş olması (varsayıma dayalı olmaması) da gerekmektedir. Bkz.: ALRC Background Paper 6, (Çevrimiçi) <http://www.austlii.edu.au/other/alrc/publications/bp/6/experts.html>, 22.07.2009, 5 dn. 158. Bilirkişilerin mahkemeye sunulmalarında, hakim tarafından yapılan bir ön sorgu, bilirkişinin incelenen uyumsuzluğun çözümü için yeterli “bilgi” ve “tecrübeye” sahip olup olmadığı konusunda karar vermeye yardımcı olmaktadır. İşte bu sırada bilirkişinin gerekli eğitime sahip olup olmadığı incelenerek değerlendirilmektedir. Bunun bkz.: John O'hare, Kevin Browne, Robert Hill (2000), *Civil Litigation*, p. 406, London

³⁰¹ Jehuda Hiss and Maya Freund, Tzipi Kahana, (2007), The forensic expert witness—An issue of competency, *Forensic Science International* 168, pp. 89–94, Çevrimiçi (<http://www.sciencedirect.com>), 1.5.2012.

mahkemesinin bir bilirkişi raporunun davaya girmesi (kapıyı tutması 'gatekeeping') gerektiğini yani her bilirkişi raporunun kabul edilmeyeceğini belirtmiştir. Temyiz Mahkemesi 11.Dairesi ilk derece mahkemesinin "kapıyı tutmasının taktir hakkını suiistimal anlamına geleceğini" belirtmiştir. Temelde Daubert standardı 2 konuya işaret eder: güvenilirlik ve alaka.³⁰² İngiliz Temyiz Mahkemesi ise Abadav Gray ((1997) 40 BMLR16) davasında hakim bilirkişinin "beceri, bilgi ve deneyimi"ni bilirkişinin tanık kürsüsündeki halinden, tavrından ölçtüğünün anlaşıldığını ve bir bilirkişi raporunu, diğer bilirkişi raporuna tercih etmesi için sebep göstermesine gerek olmadığına karar vermiştir.³⁰³

Türk hukukunda ise "uzmanlık" ve "yeterlilik" hususunda, objektif bir ölçü yoktur. Ayrıca standart bir kıstas için belli bir "bilirkişilik sertifikası" ya da "bilirkişilik ruhsatnamesi" de bulunmamaktadır. Bilirkişinin uzmanlığının, öncelikle taraflarca ve toplumca kabul edilmiş olması gerekmektedir. Ancak yapılması, mutlaka bir belgenin alınmış olmasını şart koşan bir mesleği olan bilirkişinin bu eğitimi almış olması ve eğitim aldığını gösterir belgenin de kendisinde bulunması şarttır. Örneğin tıp alanındaki bilirkişilikte, kişinin tıp doktoru olması gerekir. Diğer yandan gerek bilirkişi listesine seçilmede gerekse liste dışından atamalarda bilirkişinin bilgi ve tecrübesini belgeleyen diploma, ruhsatname ya da Türk Mühendis ve Mimar Odaları Birliği Bilirkişi Yönetmeliği 5.madde gereğince Türkiye Mühendis ve Mimar Odaları Birliğine bağlı meslek odasınca düzenlenen meslek içi eğitim kursu neticesinde verilmiş olan "yetki belgesi" uzmanlığa karine teşkil

³⁰² Douglas Bates and James Gassenheimer-BergerSingerman (May 2010), The Federal Lawyer, (Çevrimiçi), <http://www.bergersingerman.com/wp-content/uploads/2013/04/Article-Gassenheimer-Cross-Examination-of-An-Expert-Witness.pdf>, 25.12.2013.

³⁰³ S. Afr. J.on Hum.Rts.301 (2001), Meintjies-Van Der Walt, Lirika Expert Evidence and the Right to a Fair Trial: A Comparative Perspective, (Çevrimiçi) [http://heinonline.org/HOL/LandingPage?handle=hein.journals/soafjhr17&div=23&id=&page=](http://heinonline.org/HOL/LandingPage?handle=hein.journals/soafjhr17&div=23&id=&page=,), 23.12.2013, p.314.

Bilirkişi raporunu sunan taraf, bilirkişi görüşünün altındaki neden ve görüşün metodolojisi ve hususların uygulanmasının bilimsel olarak geçerli olduğunu göstermek zorundadır. Mahkeme, Federal Kanıt Kanunu 702'ye göre, görüşün test edildiği ya da test edilebildiğine, görüşün aynı meslekten olanların gözden geçirmelerine ya da yayınlarına konu olup olmadığına, görüşün bilinen ya da potansiyel hata oranının ve teorinin işleyişini kontrol eden standartları olup olmadığına ve ilgili bilimsel topluluğun teorini ne ölçüde kabul ettiğine dikkat ederek bilirkişi raporunu değerlendirecektir. Ayrıca raporun tüm unsurlarını göz önünde bulundurarak yeterli güvenilirlikte olup olmadığına karar vereceklerdir. Bu faktörler;

1. Bilirkişilerin "doğal olarak gelişen konular hakkında ve yargılamadan bağımsız olarak, doğrudan araştırma sonucu hakkında ifade vermeyi teklif edip etmedikleri. Daubert ile Merrell Dow Pharmaceuticals, Inc Davası., 43 F.3d 1311, 1317 (9. Cir. 1995),

2. Bilirkişinin yersiz bir şekilde kabul edilebilir bir kaynaktan temelsiz bir sonuca varıp varmadığı. (General Elec. Co. ile Joiner Davası, 522 U.S. 136, 146 (1997) (bir mahkemenin "veriler ile sunulan görüş arasında büyük bir analitik boşluk olduğuna hükmedebileceğine" dikkat ediniz),

3. Bilirkişinin alternatif açıklamaları tam olarak hesaba katıp katmadığı,

4. Bilirkişinin ücret karşılığında yaptığı dava danışmanlığında, normal mesleğinde olduğu kadar dikkatli olup olmadığı. Sheehan ile Daily Racing Form Inc. Davası, 104 F.3d 940, 942 (7. Cir 1997). Kumho Tire Co. ile Carmichael Davası, 119 S.Ct. 1167, 1176 (1999).

5. Bilirkişinin beyan ettiği "uzmanlık alanı"nın, bilirkişinin belirteceği görüş için güvenilir sonuçlara ulaşmada yeterli olup olmadığıdır. (Kumho Tire Co. ile Cramichael, 119 S.Ct. 1167, 1175 (1999) (Daubert'in genel kabul kapsamında, "bilim dalının güvenilirliğinin olmadığı durumlarda, bilirkişinin ifadesi de güvenilir olmaz; örneğin, teorilerin astroloji ve nekromansi [ruh çağırma] gibi teorilere dayanak bulunması); Moore ile Ashland Chemical Inc. Davası, 151 F.3d 269 (5. Cir 1998) (görüşün yeterince bilimsel görüşe dayandırılmadığı davada, klinik doktoru davalının solunum probleminin toksikolojik sebeplerine dair ifade vermekten men edilmiştir); Sterling ile Velsicol Chem. Corp. Davası, 855 F.2d 1188 (6. Cir 1988) ("klinik ekoloji"ye dayalı görüş, dayanaksız ve güvenilmez diye reddedildi). Bunun için bkz.: Yargılamada Bilirkişilik Müessesesi Hakkında, Nihai Taslak-30 Haziran 2010, Mukayeseli Çalışma, (Çevrimiçi) www.abgm.adalet.gov.tr/pdf/Yargılamada%20Bilirkişilik%20Müessesesi.pdf, 01.09.2011.

edebilmektedir. Bilirkişinin ilgili konu hakkında özel araştırmasının veya çalışmasının bulunması da bilirkişinin bilgi birikimi hususunda ipucu oluşturabilir.³⁰⁴ Ancak bir makinenin kullanımı konusunda tecrübe sahibi olan kişi de bilirkişi olarak dinlenebilecek ama bu kez bilirkişiden kendisine kamu otoritesi tarafından verilmiş bir belge istenmeyecektir.

Bilirkişinin sahip olması gereken “deneyim ve tecrübe” ise doğal olarak, ilgili alanda uzun bir periyot içerisinde çalışmakla oluşmaktadır. İlgili alanda eğitim almış bulunan kişi ile aynı alanda iş tecrübesi bulunan kişinin, bilgi sahibi olmaları bakımından bir hiyerarşik astlık-üstlük ilişkisi içerisinde oldukları kabul edilemez.³⁰⁵ Ancak 50 yıllık tecrübesi olan bir bilirkişi de, başarılı ama deneyimsiz olan bir bilirkişiye tercih edilebilecektir.³⁰⁶ Zira bilirkişi, bu tecrübesi sonucunda kazandığı bilgi birikimiyle kendisine sorulan sorulara kolaylıkla cevap verebilmektedir.³⁰⁷ İşte bu nedendir ki Bilirkişi Yönetmeliğinin 6.maddesi, Kamulaştırma Davalarında Bilirkişi Olarak Görev Yapacakların Nitelikleri ve Çalışma Esaslarına İlişkin Yönetmeliğin 5.maddesi ile Türk Mühendis ve Mimar Odaları Birliği Bilirkişi Yönetmeliği 5.maddesi gereğince, ayrıca oda üyeliği olmak üzere bilirkişiliğe kabul şartları arasında bilirkişinin bilirkişilik yapacağı alanda en az 3 yıllık mesleki deneyime sahip olması da aranmaktadır. Bilirkişinin “bilgi” ve “tecrübe” sahibi olması gerekliliği ile ilgili Yargıtay kararları da bulunmaktadır. Örneğin 3 kişilik bir bilirkişi heyetinde tacirler arasından seçilecek bilirkişinin “teamülü bilmesi” ve “deneyimli olması” şartı aranmıştır.³⁰⁸ Bir başka kararda da bankacılık konusunda uzman olan her bilirkişinin somut olayı çözmeye yeterli olamayacağı vurgulanarak, teşkilatlanmış büyük bankalarda tecrübe kazanmış kişilerden bilirkişi kurulunun oluşturulması istenmiştir.³⁰⁹ Öyleyse “uzmanlık” ve “mesleki yeterlilik” şartı bir bütün olup bu bütünlük içinde bilirkişi olacak bir kişinin yeterli ve gerekli tecrübe, deneyim, bilgi ve yeteneklere sahip olması aranmaktadır.

Uygulamada, illerin “il Adli Yargı İlk Derece Mahkemesi Adalet Komisyonu Başkanlığı” her yıl, listelerin oluşturulma zamanı geldiğinde, meslek odalarına yazı göndererek bilirkişi olarak başvurmak isteyenlerin öncelikle bu odalardan seçilmesini sağlamaya çalışmaktadır. Ancak diğer yandan bilirkişi yönetmeliğinde yer alan bilirkişi olabilme koşulları ile ilgili gerekli belgeleri tamamlayan herkes, uzmanlık durumları yeterince denetlenemediği için, bilirkişi listesine kaydolabilmektedir. Listeye kaydedilenlerin de hangi konuda uzman oldukları net olarak anlaşılamadığından atayan makamın doğru tercih yapamaması nedeniyle dosyalar, ne yazık ki sorunu gerçek anlamda çözebilecek olan bilirkişilere gönderilememektedir.³¹⁰ Hatta mahkeme, iş

³⁰⁴ Köroğlu, a.g.e., s. 59.

³⁰⁵ Geoffrey Hazard (1984), U.S National Report” In The Technical Expert In Procedure, Heidelberg, s.215.

³⁰⁶ Expert (Çevrimiçi), <http://en.wikipedia.org/wiki/Expert>, 13.09.2009.

³⁰⁷ Hazard, a.g.e, s. 209.

³⁰⁸ Y.15.H.D., 18.03.1993, 1383/1347 (YKD, C.19, S.10.,s.1535)

³⁰⁹ Y.4.H.D., 01.10.1993, 1992/1511, 1993/11352 (YKD.,C.19,S.12, s.1804-1807).

³¹⁰ Aşçıoğlu, a.g.e., ss.258-260.

yoğunluğundan dolayı, atama işini çoğu zaman kalemlere bıraktığı için atanan bilirkişi listede ismi bulunan kişiler arasından seçilmekte ancak hakim bilirkişinin uzmanlığını ayrıca ölçmemektedir. Bu sebeple, Adalet Bakanlığı İnceleme Raporunda da tespit edildiği gibi, öncelikle bilirkişinin seçilmesine ilişkin kararda, yahut yemin metninde -ki bu daha mümkün gibi gözükmektedir.- bilirkişinin mesleki unvanının, sahip olduğu diploma ve varsa sertifikalar ile uzmanlık alanlarının da yazılması en azından konuya ehil bilirkişilerin seçilmesinde belli bir disiplin getirecektir.³¹¹

İnceleme Raporunda, daha nitelikli bilirkişilerin yetişebilmesi açısından, “eğitim”in önemine de değinilmiş olup buna göre, zaman zaman meslek içi seminerlerin düzenlenmesi, eğitim kursu ve akabinde “bilirkişi yetki belgesi” (sertifika) verilmesi konularında meslek oda ve birliklerine yetki ve sorumluluk verilmesi bunun da belli bir eğitim sonucu yapılacak olan sınavla olması önerilmiştir.³¹² Bu kapsamda yine sınırları içerisinde en az 50 (esasen bu sayı illere göre değişebilmelidir) bilirkişi bulunan illerde “bilirkişi odaları” ve bunların üzerinde de ülke genelinde “bilirkişi odaları birliği” kurulmasının sağlanması gerektiği önerilmektedir.³¹³ Bu öneri, bilirkişiliğin bir meslek olmadığı, bu nedenle bir meslek odasına bağlanamayacağı gerekçesiyle kabul edilemez. Diğer yandan listeye ilk defa girecek olan bir ressam, meslek odasına bağlı olmadığı için, hakkında sicil kaydı bulunmayacaktır. Sertifikasını kim verecektir? İşte bu durum göz önüne alınarak ayrıca yargısal insiyatifin elde tutulabilmesi ve meslek odalarına devredilmemesi için eğitimin Adli Tıp Kurumu’nca Türkiye Adalet Akademisi ile işbirliği içerisinde verilmesinin daha uygun olacağı belirtilmektedir. İnceleme raporunda, YÖK’ün bazı üniversitelerde “Adli Bilimler Anabilim Dalı” kurulabilmesi için izin vermesi sağlanarak, bu anabilim dallarında bilirkişilik konusunda lisans eğitimi ve sertifikalandırma hizmeti verilmesinde büyük yarar bulunduğu da değerlendirilmektedir.³¹⁴ Ancak bu eğitim ve sertifikanın, bağımsızlığın sağlanması için Adalet Bakanlığından ve üniversitelerden ayrı “bağımsız bir üst kurul”ca verilmesi, bütünlüğün sağlanabilmesi ve herhangi bir odaya bağlı olmayan bilirkişilerin eğitimi için uygun bir çözüm yolu olacaktır. Üst kurul, İnceleme Raporunda da önerildiği gibi, hakim ve savcılar-ki bunlar emekli olabilirler-, hukukçu akademisyenler -yine bu kapsamda avukatlar da- ile meslek odası temsilcilerinden oluşabilir.³¹⁵

Sonuç olarak, listelerde yer alan bu kişilere bağımsız bir kurulca öncelikle kapsamlı bir eğitim verilip gerekirse eğitim sonunda sınavla sertifika alınması şartı getirilmelidir. Eğitimin staj gibi en az 1 yıl, içeriğinin dolu, lisansüstü nitelikte teorik ve pratiğe yönelik olması gerekmektedir. Eğitimi veren kurum, hakimlerin de uzmanlaşması ve eğitimi için zaman zaman

³¹¹ Adalet Bakanlığı İç Denetim Birimi Başkanlığı, a.g.e., s. 8.

³¹² Adalet Bakanlığı İç Denetim Birimi Başkanlığı, a.g.e., s.29.

³¹³ 1 Kasım 2011 Çalıştay Raporu, Yargılamada Bilirkişilik Müessesesi, (Çevrimiçi), <http://www.abgm.adalet.gov.tr>, 13.06.2011.

³¹⁴ Adalet Bakanlığı İç Denetim Birimi Başkanlığı, a.g.e., ss.41 ve 42.

³¹⁵ A.e.,s.41.

seminerler düzenleyerek katkıda bulunabilir. Yine bu bilirkişilikle ilgili eğitimin avukatlara da verilebileceği, böylece avukat-bilirkişi ilişkilerinin daha iyi bir seviyeye getirebileceği unutulmamalıdır. Bunun için barolarda avukatlık staj dersleri kapsamında “hukuk ve ceza yargılamasında bilirkişilik” şeklinde zorunlu bir dersin olması da düşünülebilir. Böylece avukatların doğrudan bilirkişilerle olabilecek muhtemel sorunları, yine bilirkişi kurumunun sıkıntıları ve bu konudaki çözüm önerileri vs. derste okutulurken bilirkişilik kurumu avukatlarla ortak bir platformda geliştirilebilir.

Bu başlık altında son olarak değinilmesi gereken, Avrupa Birliği mevzuatına uyum sağlanması için bilirkişilikle ilgili gerekli kurumsal yapının tesis edilmesi ve üye ülkelerin kamu kurum ve kuruluşlarında çalışan uzmanların bizzat aday ülkeye gelerek ilgili kurumda müktesebatın uygulanmasına yönelik kurumsal yapılanmaya ilişkin çalışmasını hedef alan “Geliştirilmiş Bilirkişilik Sistemi” projesidir. Uygulama aşaması Ocak 2013’te başlayan bu projenin 21 ay sürecek olan 4 aşaması bulunmaktadır. Proje kapsamında bilirkişiliğin kurumsallaştırılması da hedeflenmektedir. Ayrıca Adalet Akademisi işbirliğiyle potansiyel bilirkişilere yönelik eğitim verilecektir. Projenin uzun vadede de başarılı olabilmesi için bu eğitim “eğitmeni eğit” ilkesi baz alınarak düzenlenecektir. Bu eğitime bilirkişi olarak görev almak isteyen kişilere yönelik eğitim verebilecek 100 eğitmen adayı katılacaktır. Proje sonuçlanana kadar bu eğitmenler en az 300 bilirkişiye eğitim verecektir.³¹⁶ Bu projenin başarılı olması halinde uzman bilirkişilerin yetişmesi kolaylaşacak, uzmanlık ölçütü belli bir standarda bağlanacak ve listelerde yer alan bilirkişilerin gerçekten konusunda ehil olduğu hususunda hiçbir tereddüt yaşanmayacaktır.

2.2.1.2.3. Ceza Bilirkişi Listesine Kabul Edilebilme Şartları

CMK 64/1.madde gereğince bilirkişiler, kural olarak, her yıl³¹⁷ düzenlenen bir listeye kaydolurken o listeden seçilirler. 1.6.2005 tarihli “Ceza Muhakemesi Kanununa göre İl Adli Yargı Adalet Komisyonlarınınca Bilirkişi Listelerinin Düzenlenmesi Hakkında Yönetmelik” 6.maddede listeye kabul şartları düzenlenmiştir. Listeye kayıt olabilmek için, gerçek kişilerin özel olarak Türkiye Cumhuriyeti vatandaşı olması ve başvuru tarihinde 25 yaşından küçük olmaması gerektiği belirtilmiştir ki bu durum yukarıda belirtilmiş olan genel şartlara aykırılık teşkil etmektedir. Ayrıca başvuracak olan kişinin; bilirkişilik yapacağı alanda en az 3 yıllık mesleki deneyime sahip olması, affa

³¹⁶ Detaylı bilgi için bkz.: Eşleştirme Projesi, Geliştirilmiş Bilirkişilik Projesi, (Çevrimiçi) <http://www.bilirkisiprojesi.gov.tr/nedir.html>, 27.11.2014.

³¹⁷ İnceleme Raporunda ceza mahkemelerince uygulanmak üzere hazırlanan bilirkişi listelerinin, her yıl için yeniden teşkilinin çok büyük emek, zaman ve para israfına yol açtığı, ayrıca kendi iş yoğunlukları yanında, taleplerin alınması, değerlendirilmesi ve bilirkişiliğe kabul sırasında yemin verilmesi gibi bilirkişi listesinin hazırlanması için yapılan işlemlerin her yıl için yapılmasının adalet komisyonlarına büyük bir iş yükü oluşturduğu nazara alınmak suretiyle; CMK’nun 64. maddesinin (1) numaralı bendinde yer alan; “her yıl” ibaresinin, “3 yılda 1” olarak değiştirilmesi gerektiği önerilmiştir. Bunun için bkz.: Adalet Bakanlığı İç Denetim Birimi Başkanlığı, a.g.e., s.29.

uğramış ya da ertelenmiş olsalar bile devlete karşı işlenen suçlar ile basit ve nitelikli zimmet, irtikap, rüşvet, hırsızlık, dolandırıcılık, sahtecilik, güveni kötüye kullanma, hileli iflas gibi bir suçtan veya kaçakçılık, resmi ihale ve alım satımlara fesat karıştırma, gerçeğe aykırı bilirkişilik yapma, yalan tanıklık suçlarından biriyle hükümlü bulunmaması, disiplin yönünden meslekten ya da memuriyetten çıkarılmamış veya sanat icrasından geçici olarak yasaklanmamış olması, komisyonun bağlı bulunduğu il çevresinde oturması veya mesleki faaliyeti icra etmesi, başka bir komisyonun listesinde kayıtlı olmaması gerekmektedir. Tüzel kişilerin ise; halen faaliyetine devam ediyor olması gerekir. Listeye kabul edilen tüzel kişiler adına incelemeyi yapacak olan gerçek kişi ya da kişiler de listeye kabul şartlarını taşımalıdır.

Yönetmeliğin “başvuru usulü”nü gösteren 7.maddesi gereğince, “başvurular şahsen yapılabileceği gibi, kayıtlı olunan oda, çalışılan kurum ve kuruluş aracılığıyla da yapılabilir. Bilirkişilik yapmak amacıyla listeye kaydolmak isteyenler her yıl 31 Ekim tarihine kadar komisyona bir dilekçeyle başvurur. Bu tarihten sonra komisyona ulaşan dilekçeler değerlendirmeye alınmaz. Başvuru dilekçesinde ayrıca Türkiye Cumhuriyeti kimlik numarası ile vergi kimlik numarasının belirtilmesi gerekir.

8.madde gereğince başvuru dilekçesine, nüfus cüzdanı örneği, komisyonun bulunduğu il çevresinde oturduğu ya da bu ilde mesleki faaliyetlerini yürüttüğüne dair belge, adli sicil kaydı, uzmanlık alanına ilişkin diploma, ruhsatname, sertifika gibi belgelerin onaylı örneği, bilirkişilik yapacağı alanda en az 3 yıllık mesleki deneyime sahip olduğunu gösteren belge ve 2 adet vesikalık fotoğraf eklenir. Bir önceki yıla ait listede kayıtlı olanlardan (a), (d), (e) ve (f) bentlerinde sayılan belgeler istenmez. Yani sadece komisyonun bulunduğu il çevresinde oturduğu ya da bu ilde mesleki faaliyetlerini yürüttüğüne dair belge ile adli sicil kaydı istenecektir. Tüzel kişiler tarafından yapılacak müracaatlarda ise; şirketler için ticaret sicil memurluğundan alınacak ticaret sicil tasdiknamesi, diğer tüzel kişiler için halen faaliyetine devam ettiğini gösterir ilgili resmi kurumdan alınacak belgenin ibraz edilmesi istenir.

Başvuruların değerlendirilmesi” başlığını taşıyan 9.maddeye göre de, başvurular, komisyonca tutulacak ayrı bir deftere başvuranların adları, bölüm ve uzmanlık dalları, varsa çalıştıkları kurum ve kuruluşların adları, açık adresleri ve telefonları yazılmak suretiyle kaydedilir. Başvurular, komisyon tarafından 30 Kasım tarihine kadar değerlendirilir ve yönetmeliğin 8. maddesinde belirtilen belgelerin eksik olması ya da başvuru sahibinin yönetmeliğin 6. maddesindeki şartları haiz olmaması halinde talebin reddine karar verilir. Redde ilişkin karar ilgisine tebliğ olunur. Talepleri uygun görülenlerin adları, bölüm ve uzmanlık alanları, varsa çalıştıkları kurum ve

kuruluşların adları, açık adresleri, telefon numaraları yazılarak, uzmanlık alanlarına göre sınıflandırılmak suretiyle oluşturulan liste en az 7 gün süre ile adliye divanhanesine asılır.³¹⁸

Uygulamada son yıllarda listelere kabul edilen bilirkişi sayısında bariz bir artış olduğu görülmektedir. Örneğin İstanbul'da listeye kabul edilen kişi sayısının 2007 yılında 1270 iken 2010 yılında 3033 olduğu tespit edilmiştir.³¹⁹ Bunun nedenleri, başvurulardaki aşırı yoğunluğun sistemin kontrolünü imkansızlaştırması, genellikle başvuranların kendi uzmanlıklarını kendilerinin belirlemesi, başvuranlardan mesleki birikim ve kapasitelerini ortaya koyacak belgelerin tam olarak istenmemesi, başvuruların meslek odalarının da değerlendirilmesini sağlayan bir mekanizmanın olmaması ve en önemlisi mevzuatta yer alan kriterlerin yeterli olmayıp, içerikleri de tam olarak belli olmadığından ehil kişileri seçmeye fırsat vermemesidir. Öyleyse listeye kaydolmuş olması bir bilirkişinin konusunda uzman olduğuna karine teşkil etmekle birlikte bu durum esasen onun gerçek anlamda yetkin kişi olduğunu göstermemektedir. Hatta listeye bir kere kaydolan bilirkişi, her yıl sadece yeni bir form doldurarak listeye tekrar kolayca yazılma şansı elde etmektedir.³²⁰

Öyleyse listelerin belirlenmesi önemli bir sorundur. Bu nedenle varolan düzenlemede listeler, meslek örgütleri ile işbirliği yapılarak belirlenebilir. Böylece meslek odalarına kayıtlı olmak zorunda olan kişilerden ehil olanların bilirkişi seçilebilmesi için meslek odaları da etkin bir rol oynayabilir. Bunun için odaya bağlı ve listeye yazılmak isteyen bilirkişilerin mesleki sicil kayıtları incelenebilir. Ancak meslek odalarına bağlı olmayanlar içinse yine Adalet Bakanlığınca bu

³¹⁸ Mevzuatta ayrıca "Kamulaştırma Davalarında Bilirkişi Olarak Görev Yapacakların Nitelikleri ve Çalışma Esaslarına İlişkin Yönetmelik" 5.maddesinde, bilirkişinin kamu haklarından mahrum bulunmaması ve meslekten geçici veya sürekli olarak men cezası almamış olması, 26/9/2004 tarihli 5237 sayılı Türk Ceza Kanununun 53.maddesinde belirtilen süreler geçmiş olsa bile; kasten işlenen bir suçtan dolayı bir yıl veya daha fazla süreyle hapis cezasına veya affa uğramış olsa bile Devletin güvenliğine karşı suçlar, Anayasal düzene ve bu düzenin işleyişine karşı suçlar, millî savunmaya karşı suçlar, Devlet sırlarına karşı suçlar ve casusluk, zimmet, irtikâp, rüşvet, hırsızlık, dolandırıcılık, sahtecilik, güveni kötüye kullanma, hileli iflâs, ihaleye fesat karıştırma, edimin ifasına fesat karıştırma, suçtan kaynaklanan mal varlığı değerlerini aklama veya kaçakçılık suçlarından mahkûm olunmaması, Türk Ceza Kanununun 276.maddesinin birinci fıkrası kapsamındaki suçtan dolayı hükümlü veya bu suçtan dolayı hakkında takibat yapılıyor olmaması, 10/7/2002 tarihli ve 24811 sayılı Resmî Gazetede yayımlanan Türkiye Mühendis ve Mimar Odaları Birliği Disiplin Yönetmeliği gereğince bağlı olduğu ihtisas odasından disiplin cezası almamış olması ve İdare kurulları listelerinde yer alacak bilirkişiler dışındakilerin Birliğe bağlı ilgili ihtisas odalarına üye olmaları, gerekliliği bulunmaktadır. "Türk Mühendis ve Mimar Odaları Birliği Bilirkişi Yönetmeliği" 5.maddesi gereğince, TMMOB'ne bağlı Odalara üye, disiplin cezası almamış, basit ve nitelikli zimmet, irtikap, rüşvet, hırsızlık, dolandırıcılık, sahtecilik, emniyeti suistimal ve hileli iflas gibi yüz kızartıcı veya şeref ve haysiyeti kırıcı suçtan veya resmi ihale ve alım satımlara fesat karıştırma suçundan hüküm giymemiş" olması gerekir. "Oda ve Borsalarda Hakem, Bilirkişi ve Eksper Listelerini Düzenleme Usul ve Esasları Hakkında Yönetmelik"5.maddesi gereğince de oda ve borsalarda hakem veya bilirkişi olabilmek için gerekli bilgi ve tecrübenin yanı sıra iflas etmemiş yada iflas etmiş olsa bile itibarını yeniden kazanmış olmak, ticaret ve sanat icrasından hükmen yasaklanmamış olmak, taksirli suçlar hariç olmak üzere iki yıldan fazla hapis veya görevi kötüye kullanma suçundan dolayı altı aydan fazla hapis cezasıyla cezalandırılmamış olmak; yahut affa uğramış veya tecil edilmiş olsalar bile basit ve nitelikli zimmet, irtikap, rüşvet, hırsızlık, dolandırıcılık, evrakta sahtekârlık, inancı kötüye kullanma, yalan yere tanıklık, kaçakçılık, hileli iflâs, resmi ihale ve alım satımlara fesat karıştırma, kara para aklama, Devlet sırlarını açığa vurma, terör, vergi kaçakçılığı veya vergi kaçakçılığına iştirak suçlarından dolayı hüküm giymemiş olmak gerekir. Hakem ve bilirkişilerin oda ve borsalara kayıtlı üye olmaları şart değildir.

³¹⁹ Adalet Bakanlığı İç Denetim Birimi Başkanlığı, a.g.e., s.28.

³²⁰ Bunun için bkz.: 2015 Bilirkişi Listeleri İlanı. Listeye kayıtlı bilirkişiler, ilanda yazılı ".....2015 Ceza Bilirkişi Listesine dahil olmak isteyenler; 01/10/2014 tarihinden itibaren 2014 yılı bilirkişi listesindeki sıra numaralarının başvuru formundaki ilgili alana yazdıktan sonra çıktısını alacakları başvuru formu ve adres beyanı evrakları ile **2 Adet Fotoğraf** getirilmesi gerekmektedir." şeklindeki basit bir şartla listelere tekrar tekrar yazılmaktadırlar.

kez daha detaylı bir inceleme ile yapılabilir. Bu sistemin işleyebilmesi için meslek odaları tarafından, ayrıca kendilerine kayıtlı kişiler için sicil kayıtlarının özenle tutulması gerekmektedir. Bu sicil dosyalarında, bilirkişilerin mesleki geçmişinin, mesleki ehliyet, deneyim ve yeterliliklerini gösteren tüm bilgi ve belgelerin, daha önce mahkemelere sundukları tüm raporların ve de görevleri dolayısıyla aldıkları cezaları içeren sicil kayıtlarının da bulunması gerekmektedir. Ayrıca bu raporlar arşivlenmeli ve herkese açık olmalıdır.

Adalet Bakanlığı İnceleme Raporunda bazı öneriler bulunmaktadır. Her ilde listeler belirlenirken, ilanda belirtilmiş “ihtiyaç duyulan temel uzmanlık alanları” için uzman bir kurulun komisyon bünyesinde tek bir kurul ya da her bir meslek grubu için 2 ya 3 kişiden oluşacak birden fazla da olabilir- oluşturulması gerekir. Buna göre kurulacak olan kurul meslek örgütlerinden listeye girecek olan bilirkişileri seçebilmek için gerekli gördükleri bilgileri ve sicil kayıtlarının kendilerine iletilmesini istedikten sonra, önceden belirlenmiş olan belli kriterlere göre, gelen başvuruları değerlendirecektir.³²¹

İnceleme Raporunda bahsedilen kurul mutlaka olmalıdır ancak bu kurul bağımsız idari otorite niteliğinde bir üst kurul olmalıdır. Bu üst kurulun Bilirkişilik Kanunu ile kurulması ve bu kanunla ayrıca listeye kabul şartlarının da tekrar düzenlenmesi düşünülebilir. Örneğin *Hollanda*'da bir “Kayıtlı Bilirkişiler Kurulu (College Gerechtelijk Deskundigen)”, bilirkişi kaydı için aranan standartları belirleyip başvuruların kayıt edilip edilmeyeceği hususunu karara bağlar.³²² Böyle bir üst kurul, listeleri oluşturabilir. Listeye kabul ve atamaları bu üst kurul yapmakla birlikte meslek odalarına kayıtlı olanlar için ayrıca her meslek için meslek odalarındaki meslek adamları tarafından deneyimlerine göre belirlenebilir. Bu belirlenen kişiler ya listeye yazılmak için üst kurula doğrudan başvurabilirler ya da listeye girecek bilirkişiler bu üst kurula meslek odalarınca bildirilebilirler.

2.2.1.3. Bilirkişinin Atanması

2.2.1.3.1. Bilirkişi Olarak Atanabilecek ve Atanamayacak Kişiler

CMK 64.madde gereğince bilirkişiler, il adli yargı adalet komisyonları tarafından her yıl düzenlenen bir listede yer alan gerçek veya tüzel kişiler arasından seçilirler. Cumhuriyet savcıları ve hakimler, yalnız buldukları il bakımından yapılmış listelerden değil, diğer illerde oluşturulmuş listelerden de bilirkişi seçebilirler. Hatta Adalet Bakanlığının son dönem yapmış olduğu çalışma ile artık bilirkişi portalı sayesinde zamandan ve mekandan bağımsız olarak bilirkişi ataması yapılabilecek olup yargı çevresinde uzman bilirkişi bulunmaması sebebiyle başka birimden yardım

³²¹ Adalet Bakanlığı İç Denetim Birimi Başkanlığı, a.g.e., s.29.

³²² Berend Keulen&Nico Kwakman (21.10.2010), 2010 Network Conference on Experts in the judicial process, Groningen, (Çevrimiçi) <http://legalresearchnetwork.eu/activities/2010-network-conference-on-experts-in-the-judicial-groningen/2010-IRNC-abstracts>, 11.02.2014. .

istenmesine gerek kalmayacaktır.³²³ Ayrıca atama kararında, gerekçesi de gösterilmek suretiyle, bu listelere girmeyenler arasından da bilirkişi seçilebilir. Maddenin 3.fıkrası gereğince kanunların belirli konularda görevlendirdiği resmi bilirkişiler öncelikle atanırlar.

Bilirkişilerin tarafsızlığının sağlanması için bazı “bilirkişi yasakları” sözkonusudur. Bunların ilki TCK 53.madde düzenlemesidir. Bilirkişi, TCK 6.maddesi kapsamında “kamu görevlisi” sayılmaktadır. Bunun için de “kamu hizmetinden yasaklı olanlar” ve yine TCK 53.madde gereği “belli bir meslek veya sanatın yapılmasının engellenmesi cezası alanlar” yasaklı oldukları dönem içerisinde bilirkişilik yapamazlar. Ayrıca “bağlı oldukları odalarca ya da Adli Yargı Adalet Komisyonlarınca, çalışmaları süreli veya süresiz yasaklanan” bilirkişiler de görev üstlenemeyeceklerdir.³²⁴ Aksi durumda verilen rapora dayanılarak kurulan hüküm Yargıtay’ca bozulacaktır. Ancak yasaklı olanların bu yasak süresi sona erdikten sonra bilirkişi olarak atanmalarının etik ve güvenlik açısından uygun olup olmayacağı da ayrıca değerlendirilmelidir.

Yukarıdaki bu genel hükümler dışında mevzuatta birtakım özel durumlarda bazı kişilerin bilirkişilik yapamayacağı düzenlenmiştir. Örneğin CMK 87/3.madde gereğince, “hastayı son hastalığında tedavi etmiş olan doktor”, otopsi yapamayacak yani o kişinin ölümü ile ilgili dosyada bilirkişi olarak görev alamayacaktır.

CMUK 69/2.madde gereğince, “bilirkişi sıfatıyla dinlenmeleri mensup oldukları dairece menfaat ve gereklerine zarar vereceği beyan edilen devlet memurları bilirkişi olarak dinlenilemez” hükmüne yeni CMK’da yer verilmemiştir. Ancak CMK 64/3.maddede yalnızca “kamu görevlilerinin bağlı buldukları kurumla ilgili davalarda” bilirkişi olarak atanamayacakları düzenlenmiştir. 5176 Sayılı Kamu Görevlileri Etik Kurulu Kurulması ve Bazı Kanunlarda Değişiklik Yapılması Hakkında Kanunun 3.ve 7.hükümlerine dayanılarak hazırlanmış olan “*Kamu Görevlileri Etik Davranış İlkeleri ile Başvuru Usul ve Esasları Hakkında Yönetmelik*” 21.maddede de, kamu görevlilerinin eski kamu görevlilerini kamu hizmetlerinden ayrıcalıklı bir şekilde faydalandıramayacağı, onlara imtiyazlı muamelede bulunamayacağı kamu görevlerinden ayrılan kişilere ilgili kanunlardaki hükümler ve süreler saklı kalmak kaydıyla, daha önce görev yaptıkları kurum ve kuruluştan, doğrudan veya dolaylı olarak herhangi bir yüklenicilik, komisyonculuk, temsilcilik, bilirkişilik, aracılık veya benzeri görev ve iş verilemeyeceği özellikle hüküm altına alınmıştır. Nitekim Yargıtay 2. Ceza Dairesinin bu kapsamda verdiği 21.5.2007 tarihli ve 3381/7140 Sayılı kararına göre, bir kişi kendi çalıştığı veya görev yaptığı kurumla ilgili bir yargılamada bilirkişi olarak görevlendirilemeyecektir. Ayrıca CMK 69/1 ve 22/1-h maddeleri gereğince bir davada tanık olarak dinlenen kişi, aynı davada bilirkişi olarak görev yapamayacaktır. Oysa ki CMUK 67/2’de tanıklığın bilirkişi olmaya engel olmayacağı düzenlenmekteydi.

³²³ Bilirkişi Zamandan ve Mekandan Bağımsız Atanacak, (Çevrimiçi) <http://www.memurlar.net/haber/220189>, 14.03.2012

³²⁴ Aşçıoğlu, a.g.e., s. 203.

Ayrıca mevzuattaki özel bazı düzenlemelerle de belirtilen kişilerin doğrudan doğruya bilirkişilik yapması yasaklanmıştır. Örneğin 5411 Sayılı Bankacılık Kanununun 86/1 ve 115/1.maddeleri gereğince “BDDK başkanı ve üyeleri ile TMSF başkanı ve üyeleri”nin bilirkişilik yapması açık bir şekilde yasaklanmaktadır. Yine Anayasa 140/5.fıkrası gereğince “hakimler” kanunda belirlenmiş olan hallerden başka genel veya özel görev alamayacaklarından dolayı başka mahkemelerde görülen davalar için dahi bilirkişi olarak görevlendirilemeyeceklerdir. Adalet Bakanlığı Ceza İşleri Genel Müdürlüğünün 19.12.1958 gün ve 17/5-2881 sayılı genelgesinde “başkatip”, “katip” ve de “mübaşirler”in hiçbir surette bilirkişi tayin edilemeyecekleri belirtilmiştir.³²⁵ Bu bağlamda Yargıtay da “kalem personeli”nin bilirkişi olarak seçilmesine olumlu bakmamaktadır.³²⁶ Yine Kamulaştırma Davalarında Bilirkişi Olarak Görev Yapacakların Nitelikleri ve Çalışma Esaslarına İlişkin Yönetmelik 9.maddesi gereğince, “dava konusu yer ve kaynak için kamulaştırmayı yapan idarede görevli olanlar”, “kamulaştırılan malın sahipleri ile bunların usul ve furuu, eşi, üçüncü derece dahil kan ve sıhri hısımları” ve “mal sahipleri ile menfaat ortaklığı olanlar”, “kendisinin veya usul ve furunun, eşinin, üçüncü derece dahil kan ve sıhri hısımlarının aynı kamulaştırma planı içerisinde gayrimenkulü bulunanlar”, “gayrimenkulün sahibi gerçek ve tüzel kişi ile herhangi bir ücret ilişkisi ve her türlü danışmanlık, müşavirlik, teknik sorumluluk, kontrollük ve benzeri ilişkiler içinde bulunanlar” bilirkişilik yapamayacaklardır. Yine Yargıtay da acele kamulaştırma davası nedeniyle “bedel tespitinde görev alan ve önceki keşfe bilirkişi olarak katılan kişiler”in yeniden bilirkişi olarak seçilemeyeceğini belirtmektedir.³²⁷ Türk Mühendis ve Mimar Odaları Birliği Bilirkişi Yönetmeliği 6.madde gereğince de “uyuşmazlığın tarafları ve bunların usul ve furuu, karı-koca, üçüncü derece dahil kan ve kayın hısımları ve mal sahipleri ile menfaat ortaklığı olanlar” bilirkişilik görevini üstlenemeyeceklerdir. Aynı doğrultudaki Oda ve Borsalarda Hakem, Bilirkişi ve Ekspertiz Listelerini Düzenleme Usul ve Esasları Hakkında Yönetmeliğin 7.maddesi gereğince de “oda ve borsalarda hakem, bilirkişi ve eksper olarak görev yapanlar”, kendilerini, eşlerini ve üçüncü dereceye kadar (bu derece dahil) kan ve ikinci dereceye kadar (bu derece dahil) kayın hısımları ile evlatlıklarını ilgilendiren işlerde görev alamayacaklardır.

2.2.1.3.2. Bilirkişilik Görevini Kabul Etmek Zorunda Olan Kişiler

Bilirkişilik kural olarak gönüllü bir hizmet olmasına karşın özellikle bazı kişi ve kuruluşların bilirkişiliği kabul yükümlülüğü bulunmaktadır. CMK 65.madde gereğince, resmi bilirkişilikle görevlendirilmiş olanlar, bilirkişi listesinde isimleri yazılı olanlar, incelemenin yapılması

³²⁵ Deryal, Türk Hukukunda Bilirkişilik, s. 86.

³²⁶ YHGK 22.01.1964 D-3/67. Bunun için bkz.: İnan ve Kumkale, a.g.e., s.9.; YHGK 19.09.1980 ,4-1209/382. Bunun için bkz.: İçtihat Bülteni, 1986/2, s.101.

³²⁷ Y.5.H.D., 27.11.2001, 22160/24447.

için bilinmesi gerekli fen ve sanatları meslek edinenler ile incelemenin yapılması için gerekli mesleği yapmaya resmen yetkili olanlar bilirkişiliği kabul etmek zorundadırlar. Resmi bilirkişiler ile isimleri listede yazılı olan bilirkişilerin bilirkişilik görevini kabul etme yükümlülükleri ilk bölümde anlatıldığı için burada ayrıca değinilmeyecektir.

Bu başlık altında üzerinde durulması gereken “incelemenin yapılması için bilinmesi gerekli fen ve sanatları meslek edinenler” ile “incelemenin yapılması için gerekli mesleği yapmaya resmen yetkili olanlar”dan ne anlaşılması gerektiğidir. Bu nitelemelerde kastedilen, aldığı eğitim nedeniyle mesleğini yaparken bildiği ve kullandığı varsayılan bilgiler için kendisine başvuru alan kişiler ile özel beceri kazanmış kişinin mesleğini fiilen icra etmesidir. Buna göre örneğin tıp alanında gerekli olan öğrenimi tamamlayıp sınavları başararak, belgesini almış ve mesleğini fiilen icra etmekte olan bir doktor, kendi uzmanlık alanında olmak şartıyla gelen bilirkişilik talebini reddedemez. Ancak bu doktor eğer mesleğini yapmıyor ve ticaretle uğraşıyorsa bilirkişilik yapmak zorunda değildir. Aynı şekilde emekli bir doktor da bilirkişiliği kabule mecbur değildir. Yine “tanıklıktan çekinme hakkına sahip olan kişiler” ile “sır saklama yükümlülüğüne tabi olan kişiler”in bu gerekçeyi ileri sürerek çekinme hakları bulunmaktadır. Bu kapsamda bir doktor, mahkemeye çağrıldığında, Türk Tabipleri Birliği tarafından hazırlanmış olan “Doktorluk Meslek Etiği Kuralları” gereği olayın meslek sırrı olduğunu ileri sürerek bilirkişilik yapmaktan çekinebilir.³²⁸ Ancak bu kişilerin bilirkişilikle yükümlü olmaları, bilirkişiliğin ihtiyari olması kuralına aykırıdır. Nitekim resmi bilirkişiler ile ismi listede yazılı olan bilirkişilere belli gerekçelerle bu yükümlülük yüklenebilir. Resmi bilirkişilerin zaten bilirkişilik için gerekli donanımına sahip olduğu varsayılarak bu yükümlülük onlara kanunen yüklenmiştir. Listeye isimlerini yazdırmış olan bilirkişiler de kendi istekleri ile listede yer alarak bu yükümlülüğü peşinen kabul etmişlerdir. Oysa ki mesleklerini yapan bu kişilere böyle bir yükümlülük yüklemenin gerekçesi yoktur. Bu nedenlerle gönüllü bir kamu hizmeti olan bilirkişiliğin verimli bir şekilde yapılabilmesi için bu kişiler açısından yükümlülük kaldırılmalıdır.

2.2.1.3.3. Bilirkişi Atama Yetkisine Sahip Olan Kişiler

CMK'nun “Bilirkişinin Atanması” başlıklı 63.madde düzenlemesine göre, bilirkişiye; çözümü uzmanlığı, özel veya teknik bilgiyi gerektiren hallerde, soruşturma aşamasında Cumhuriyet savcısı; kovuşturma aşamasında mahkeme tarafından başvurulabilir. Bilirkişi atama kararı, soruşturma aşamasında savcı tarafından ya Re'sen ya da şüpheli veya müdafisinin veyahut da şikayetçinin talebi üzerine; kovuşturma aşamasında da hakim-mahkeme tarafından ya Re'sen, ya sanık veya müdafisinin veya kanuni temsilcisinin ya da mahkeme savcısının, katılanın veya vekilinin

³²⁸ Deryal, Türk Hukukunda Bilirkişilik, ss.245-246.

talebi üzerine verilebilir. Atama kararında öncelikle cevaplandırılması uzmanlığı, özel veya teknik bilgiyi gerektiren sorularla incelenmesi istenen konunun gösterilmesi gerekmektedir.

Ceza muhakemesi kanunumuz, savcı merkezli bir sistem getirmiş ve savcının yetkilerini çok genişletmiştir. Bu kapsamda savcının soruşturma evresini tam anlamıyla tamamlayarak iddianameyi iade olunmayacak şekilde hazırlaması gerekmektedir. Bu sebeple CMUK'takinin aksine savcı, bilirkişi incelemesine, yalnızca gecikmesinde sakınca bulunan hallerde değil, gerekli gördüğü her durumda başvurabilecektir. Ancak "soruşturma evresi sonunda toplanan deliller suçun işlendiği hususunda yeterli şüphe oluşturuyorsa; Cumhuriyet savcısı bir iddianame düzenler" hükmünü içeren CMK 170/2.maddesi gereğince bilirkişi raporu aldirmeden da dava açabilir ve bu durum iddianamenin iadesi sebebi oluşturmayabilir.³²⁹ Diğer yandan soruşturma aşamasında savcılık makamınca alınmış olan bilirkişi raporunun yetersiz olduğu gerekçesiyle iddianamenin iade edilemeyeceği nitekim hakimce yeniden rapor alınabileceğini vurgulayan Y.7.C.D 6.2.2008 tarihli, 2007/11583 E. Ve 2008/747 K. Sayılı karar gereğince, savcının yaptırmış olduğu bilirkişi incelemesinin yargılama aşamasındaki bilirkişi incelemesi kadar detaylı olması beklenemeyecektir.

Uygulamada bilirkişi listeleri şekli bir denetim sonucu belirlenmekte ve belirleme süreci sonrasında listelerdeki bu bilirkişiler, kabul edildikten sonra herhangi bir kontrole tabi tutulmamaktadır. Bu sebeple uzun vadede bilirkişi atanması da bağımsız bir kuruma örneğin Bilirkişilik Kanunu ile örgüt şeklinde kurulacak ayrı bir bağımsız idari otorite niteliğindeki bir üst kurulca yapılabilir. Ancak bu kurumun Adalet Bakanlığı'na bağlı olmaması gerekir aksi halde yargı bağımsızlığı ihlal edilmiş olur. Yine kurulun, başkanının adalet bakanı olması nedeniyle Hakimler Savcılar Yüksek Kurulu (HSYK) işbirliğiyle de oluşturulmaması gerekir. Bu sebeple Adalet Bakanlığı'ndan tamamen alınıp hem listelerin belirlenmesi hem de atamaların üniversitelerce ya doğrudan meslek odalarınca yapılması söz konusu olabilir. Yine bilirkişilerin disiplin yönünden adli sicil kayıtlarının takibi ile herhangi bir suça karışmaları durumunda bilirkişilikten yasaklanmaları ve diğer yaptırımların uygulanması, bilirkişiliğin temel esasları ile etik kurallarının belirlenmesi, hangi tür dava ve konularda bilirkişi incelemesine başvurulabileceğine ilişkin kriterlerin belirlenmesi işlerinin de kurulacak olan bu kurul veyahut üniversitelerce veya meslek odalarınca yerine getirilmesi sağlanabilir.

2.2.1.3.4. Atanabilecek Bilirkişi Sayısı

Ceza Muhakemesi hukukumuzda atanacak olan bilirkişi sayısına ve şahsına ilişkin herhangi bir sınırlama yapılmamıştır. Ancak bazı haller için bilirkişi sayısı bakımından bir takım

³²⁹ Y.8.C.D. 16.6.2008 tarih, 2008/8505 E. Ve 2008/7595 K. Sayılı karar.

istisnalar getirilmiştir. Örneğin, CMK m.86/3'de otopsinin bir tek doktor tarafından yapılacağı hükme bağlanmıştır. Genel kural olarak, dosyanın durumuna göre tek bilirkişi atanabileceği gibi olayın niteliğinin birden çok bilirkişinin bilgisine ihtiyaç duyulması hallerinde birden fazla bilirkişi de atanabilir. Örneğin üniversitelerin bilirkişi olarak atanması durumunda üniversite kendi adına bilirkişilik yapacak öğretim üyesini ya da üyelerini yani gerekli sayıda uzmanı kendi adına görevlendirebilecektir.³³⁰ Diğer yandan CMK 66/4.madde gereğince bilirkişi uzmanlık alanına girmeyen bir sorun bakımından nitelikli ve konusunda bilgisiyle tanınmış kişilerle çalışabilir yani bilirkişiye hakim, mahkeme veya savcı tarafından kendisine yardımcı seçme yetkisi verilebilir. Ancak tüm bu durumlar için bir gerekçe belirtilmesi gerekmektedir.

Kurul halinde atamalarda tayin edilebilecek bilirkişi sayısını 3 kişi ile sınırlayan CMUK'un 66. Maddesinin 1.fıkrası hükmünden farklı olarak CMK'nun 63. maddesinin 2.fıkrası hükmüne göre bu sayının, gerekçesi hakim, mahkeme veya Cumhuriyet savcısı tarafından gösterilmek şartıyla birden fazla olabileceği, yani en fazla 3 kişi olma şartının bulunmaması yerinde bir düzenleme olmuştur. Zira uygulamada bazen 3'ten fazla bilirkişiye ihtiyaç duyulan durumlar söz konusu olabileceğinden üst sayı sınırlaması getirmeyen bu düzenleme yerinde olmuştur. Kaldı ki karmaşık davalarda, 5 ya da 7 adet bilirkişi tarafından inceleme yapılması gerekliliği, maddi gerçeğin ortaya çıkarılması açısından gerekli olabilir. Ancak her ne kadar sayı adedine ilişkin bir sınırlama yapılmamış olsa da sayının yine de 3 -5 gibi tek sayı olarak belirlenmesi daha yerinde olacaktır. Zira aksi takdirde farklı görüşler arasında eşitlik olması gibi bir sıkıntı gündeme gelebilir ki bu durum ortak bir rapor yazmayı zorlaştıracaktır. Yine 63/2 gereği birden çok bilirkişinin atanmasına ilişkin istemler reddedildiğinde de aynı biçimde karar verilecektir.

2.2.2. BİLİRKİŞİ İNCELEMESİ, BİLİRKİŞİ RAPORU VE UZMAN MÜTALAASI

2.2.1. Bilirkişi İncelemesi ve Kapsamı

Amerika'da, bilirkişinin görev kapsamı ilgili tarafça görevlendirme anlaşmasında tanımlanır. Bu sebeple görev başlangıcı herhangi bir yargısal müdahale olmadan görevlendirme anlaşmasında belirtilir.³³¹

Alman, Fransız ve İtalyan hukuklarında ise, görev, bilirkişinin mahkemenin huzuruna şahsen çıkıp, görevini itina ve layıkıyla yerine getireceğine dair yemin ettiği resmi duruşma

³³⁰ Aşçıoğlu, a.g.e., s.203.

³³¹ Yargılamada Bilirkişilik Müessesesi Hakkında", Nihai Taslak-30 Haziran 2010, Mukayeseli Çalışma (Çevrimiçi) www.abgm.adalet.gov.tr/pdf/Yargilamada%20Bilirkişilik%20Müessesesi.pdf, 01.09.2011

ile başlar (İtalyan Ceza Muhakemeleri Kanunu §226). Bilirkişinin bahsi geçen duruşmaya katılmaması sadece çok nadir ve mücbir durumlarda kabul edilir. Ayrıca İtalyan ceza muhakemesinde, resmi bilirkişinin, çalışmasının başlama tarihini ve yerini taraflara anında bildirme zorunluluğu bulunmaktadır (İtalyan Ceza Muhakemeleri Kanunu, §229). Bu hükmün ihlali, bilirkişiliğin raporunun hükümsüzlüğü ile neticelenir.³³²

Buna karşın, *ülkemiz* hukukunda bilirkişiyi ilgili merci atamış olduğu için bilirkişinin görevinin kapsamı da atayan merci tarafından belirlenir. Bilirkişinin görevi, duruşmada ya da duruşma arasında verilen atama kararının akabinde dosyanın kendisine (heyet halinde görevlendirmelerde her bir bilirkişiye) teslimi ile başlar. Ceza muhakemesi hukukumuzda uygulamada dosya bütün olarak bilirkişiye teslim edildiği için bilirkişiler de genelde dosyanın tamamı üzerinde görüş belirtmekte hatta hukuki soruna bile girebilmektedirler. Bunun engellenebilmesi için bilirkişiyi atayan merci tarafından, mutlaka açık bir şekilde bilirkişiye hangi konularla ilgili olarak başvurulduğu belirtilmeli, görev alanı net bir şekilde belirlenmelidir. Bu sebeple hukuki sorunla maddi sorun ayrılmalı ve bilirkişinin hangi maddi sorunlarla ilgili görüş belirteceği net bir şekilde ortaya konmalıdır.

Bilirkişinin atanarak dosyayı almasından, raporunu sununcaya kadarki süreç, “bilirkişilik faaliyeti”ni oluşturmaktadır. Bu faaliyetin içeriğinde, başlıca 2 aşama bulunmaktadır. 1. aşamada, bilirkişi maddi tespitleri gerçekleştirir; 2. aşamada da bu tespitlere göre raporunu hazırlar. Yani bilirkişi raporunu hazırlayabilmek için öncelikle dosyaya konu olay ile ilgili maddi tespitleri yapar ve akabinde bu tespitlere göre raporunu hazırlar.

Bilirkişi, belirli teknik araştırmaları yaparak maddi vakaları tespit eder, örneğin bir hastalığın bulguları gibi belirtileri saptar, belirli bir ilacın yan tesiri veya başka maddelere ilişkin reaksiyonu gibi genel tecrübe kurallarını/bilgisini nakleder ve maddi vakalardan sonuçlar çıkarır, değerlendirmeler yapar veya tahminlerde bulunur.³³³ Bilirkişi, incelemeleri kapsamında, gerektiğinde red veya çekinme halleri dışında, uzmanlık alanına giren konuda kendisini bilirkişi olarak atayan merci tarafından istenen tecrübe kurallarını açıklar, somut olayda uzmanlığını kullanmak suretiyle saptamalar yapar. Bu saptamaları yaptıktan sonra bunları analiz etmek suretiyle sonuçlar çıkarır ve ulaştığı sonuçları rapor halinde kendisini atayan makama sunar.³³⁴

Atayan makam tarafından ise, bilirkişi incelemesinde 2 önemli hususa dikkat edilmesi gerekmektedir. Zira bilirkişi incelemesi bu 2 hususa göre değerlendirilecektir. Buna göre

³³² A.e.

³³³ Ünver ve Hakeri, Ceza Muhakemesi Hukuku, s. 231.

³³⁴ Yüksel Ersoy (2000), Türk Ceza Hukukunda Bilirkişilik ve Uygulamadan Doğan Sorunlar, Hukuk Kurultayı 2000 (12-16 Ocak 2000), s.443, Ankara.

bilirkişi, önüne gelen olayın; “*ancak uzmanlık bilgileri ile elde edip tanıyabileceği*” “bulgu vaka” mı olduğu yoksa “*mahkemenin diğer veriler veya ispat araçlarıyla da saptayabilmesinin mümkün olduğu ancak bilirkişinin duruşma dışı bir ortamda yaptığı incelemelerde elde ettiği*” “ek ve ilave bir vaka” mı olduğunun ayırımına dikkat etmiş midir? Öyleyse bilirkişi incelemesi, “bağlantı vakaları” denilen 2 tip vakaya dayanmaktadır. Bunlar: “Bulgu vakaları” ile “ek (ilave) vakalar”dan oluşmaktadır. Bulgu vakaları, yalnızca bilirkişinin uzmanlığı ile tespit edilebilen vakalar iken; ek (ilave) vakalar, özel uzmanlığı gerektirmeyen ve hakim de genel tecrübe kurallarıyla tespit edebileceği vakalardır. Bu 2.tip vakaların bilirkişi olarak değil, tanık olarak mahkemeye sunulması gerekir. Bu sebeple de bilirkişi raporunda bu ek vakaları bildirmemelidir. Bir doktorun sanığın beyin anormalliği hakkında psikiyatrik bir açıklama yapması “bulgu vaka”sına; küçük bir çocuğun öz babası tarafından kendisine karşı gerçekleştirilen cinsel hareketleri psikiyatrik muayenede söylemesi ise “ek vaka”ya örnek olarak verilebilir. Aynı şekilde psikiyatrik inceleme yapan doktor bilirkişinin gözleme tabi tuttuğu şüphelinin fiili işlediğini açıklaması da “ek vaka”dır. İşte bu 2.grup vakalarda bilirkişi tanık olarak dinlenecektir. Sonuç itibarıyla; eğer bilirkişinin önüne gelen olay; bilirkişinin uzmanlık bilgileri ile tanınabilecek bir olay ise, ispatta hükme esas alınabilecek iken; olay, mahkemenin diğer veriler veya ispat araçlarıyla da saptayabileceği ancak bilirkişinin duruşma dışı bir ortamda yaptığı incelemelerde, bilirkişilik faaliyetini icra etmesi vesilesiyle elde ettiği “ek ve ilave bir vaka” ise o zaman bilirkişinin incelemeleri, ancak ihtiyaç duyulan hallerde bir tanığın sorgusu olarak değerlendirilebilecektir.³³⁵

2.2.2.2. Bilirkişi Raporu

2.2.2.2.1. Raporun Şekli

Herhangi bir konu ya da olayla ilgili araştırma ve inceleme sonucunu belli kurallara göre ortaya koyan yazılara “rapor” denir. Tek kişinin hazırladığı rapora ‘kişisel rapor’, birden fazla kişinin hazırladığı rapora da “heyet (ortak) raporu” adı verilir.

Yargılamada, mesleki, bilimsel ya da teknik bir konuda; çözümlenmesi özel veya teknik bilgi gerektiren hususlarda, özel ve teknik bilgisiyle hakime yardımcı olan bilirkişinin hiçbir etki altında kalmadan bağımsız ve objektif biçimde, uzmanlığı alanında görüşünü ortaya koyduğu rapora ise “bilirkişi raporu” denir.

ABD’nde ceza ve hukuk davalarındaki genel prensip, bilirkişilerin sadece sözlü ifadelerinin jüriye ulaşması ve karar verirken onlara yardımcı olmasıdır. “Delil” kavramı, jüri huzurunda beyan edilen sözlü ifade ile sınırlandırılmıştır. Jürinin bilirkişinin yazılı raporuna

³³⁵ Yener Ünver ve Hakan Hakeri,, Ceza Muhakemesi Hukuku, s. 261.

kendiliğinden erişimi yokken, rapor bilirkişinin hafızasını tazelemek veya sözlü sorgulama sırasında bilirkişiye soru yönelmek için kullanılabilir. Bilirkişi yazılı raporunu jüriye nakletmek için izin almalıdır, ancak böyle bir rapor kanunca delil niteliği taşımaz. Birleşik Devletler hukukunun söze dayalı ve karşıt niteliğini ortaya koyan bu genel yapı yine de birçok istisnaya izin vermektedir. Örneğin Federal Kanıt Kanunu, §703. madde uyarınca, bilirkişi raporlarının kısımlarının delillere resmi olarak dahil edilmesi söz konusu olabilecektir.³³⁶

Kıta Avrupası Hukuk sisteminde ise bilirkişinin sözlü ifadesi kendi yazılı raporunun bir çeşit tamamlayıcısıdır. *İtalya, Fransa ve Almanya*'daki hukuk yargılamaları prensip olarak yazılı raporun sunulması ile yetinmekte ve sözlü ifade sadece rapordaki karışık noktaları aydınlatmak amacıyla ayrıca talep edilmektedir. *Fransa*'da bu kural Hukuk Muhakemeleri Usulü Kanunu §245 ve §283'de bulunabilir. *Almanya*'da hukuk muhakemelerindeki bilirkişilerin, Hukuk Muhakemeleri Usulü Kanunu (ZPO) §355, §397 kapsamında çok kısıtlı sayıda davada sözlü ifade için gelmeleri gerekebilir.³³⁷ Ancak *İtalyan* ceza muhakemelerinde, mahkemece atanan bilirkişinin yazılı bir rapor hazırlamak zorunluluğu bulunmamaktadır. Bilirkişi sadece mahkemeye gelip, ihtisas alanında görüşünü sözlü olarak belirtebilir. Ceza duruşmaları kamuya açık olduğundan, o anda görüş kamu tarafından öğrenilir. Yani bilirkişiler mahkemeye gelmek zorundadırlar ve tarafların doğrudan ve çapraz sorgulamalarından geçerler. Uygulamada mahkemeler, Ceza Muhakemeleri Kanunu Madde 227 paragraf 5 kapsamında bilirkişinin yazılı bir rapor hazırlamasını isteyebilir ve bu da neredeyse her zaman gerçekleşir. Böyle yazılı bir raporun davanın evrak dosyasında olması gerekir ve bilirkişi tarafından verilen sözlü ifade ile beraber delil yerine geçer.³³⁸

Avusturya Hukuku'nda, bilirkişi raporu ve bu raporun dayanağı olan tespitler, sadece soruşturma sırasında yazılı; yargılama sırasında ise sözlü olarak sunulmalıdır. Yazılı olarak sunulması, ancak kanunda yazılı olan sınırlı hallerde olabilir. Bilirkişi raporu aynı zamanda bir karşıt delil aracılığıyla da sunulabilecektir. *İsviçre Hukukuna* göre ise rapor yazılı ya da sözlü olarak sunulabilir. Ancak sözlü olarak sunulduğunda bu beyanlarının tutanağa geçirilmesi gerekir.³³⁹

Ceza Muhakemesi Hukukumuzda ise bilirkişi raporunun mutlaka yazılı olarak verilmesi gerektiğine dair açık bir ifade olmamakla birlikte CMK 67/1.ve 4.madde kapsamında, bilirkişinin yaptığı işlemleri ve vardığı sonuçları açıklayan bir raporu, imzalayıp ilgili mercie vereceği;

³³⁶ Yargılamada Bilirkişilik Müessesesi Hakkında, Nihai Taslak-30 Haziran 2010, Mukayeseli Çalışma (Çevrimiçi) www.abgm.adalet.gov.tr/pdf/Yargılamada%20Bilirkişilik%20Müessesesi.pdf, 01.09.2011.

³³⁷ A.e.

³³⁸ Doğrudan ve çapraz sorgu kapsamında, bilirkişilerin yazarları veya yayıncıları kendileri olmasa bile görevleri sırasında kullandıkları yayınlara ve çıkarttıkları notlara başvurmalarına müsaade edilmektedir (İtalyan Ceza muhakemeleri kanunu §501 Paragraf 2). Kitaplarda, İtalyan ceza muhakemesi bilirkişisinin yazılı bir rapor sunması gerekli değildir. Bilirkişi basitçe mahkemeye gelip, kendisine görevlendirme sırasında yöneltilen sorulara cevap verebilir. Bu durumda, sözlü ifade dava konusu için tek delildir. Bunun için bkz.: Yargılamada Bilirkişilik Müessesesi Hakkında, Nihai Taslak-30 Haziran 2010, Mukayeseli Çalışma (Çevrimiçi) www.abgm.adalet.gov.tr/pdf/Yargılamada%20Bilirkişilik%20Müessesesi.pdf, 01.09.2011.

³³⁹ Ünver ve Hakeri, Ceza Muhakemesi Hukuku, s. 261.

aynı şekilde rapor örneklerinin katılana, sanığa vs. iadeli taahhütlü olarak gönderilebileceği belirtilmiş olduğu için raporun her halükarda yazılı olması gerektiği anlaşılmaktadır. Adli Tıp ve birimlerinden alınan raporlarda ise, Sağlık Bakanlığı'nın 20.9.2000 gün 13243 sayılı genelgesiyle, adli tıp hizmetlerinin daha düzenli yürütülmesinin sağlanması, adli rapor düzenlenmesinde uluslararası standartlara ulaşılabilmesi ve uygulamada karşılaşılan sorunların giderilmesi için 2002 yılından beri, standart adli rapor formları kullanılmaktadır. Ancak doktrinde bunun doğru ve yeterli olmadığı zira resmi bilirkişi yükümlülüğü olmayan sağlık kuruluşlarında da adli vakalarla karşılaşıldığında adli olgu bildirim formlarının doldurulması ve gerekli mercilere iletilmesinin gerekli olduğu savunulmaktadır.³⁴⁰ Diğer yandan hernekadar kanunda yazılı olarak düzenlemiş olmasa da, yazılı olarak sunulan rapor tıpkı dava dilekçesi gibi dosyadaki taraf sayısı kadar olmalıdır zira rapor, dosyanın tüm taraflarını ilgilendirmektedir ve taraflara tebliğe çıkartılacaktır. Bu nedenle fazladan bir nüshanın da dosya içerisinde bulunması gerekmektedir. Bilirkişi de kendisi için aldığı havaaleli sureti kendi rapor arşivinde saklamalıdır.

2.2.2.2. Raporun İçeriği ve Bu Kapsamda “Kusurun Belirlenmesi”

2.2.2.2.1. Genel Olarak

Anglosakson Hukuk sistemlerinde “taraf bilirkişiliği” geçerli olduğu için bilirkişinin hazırladığı rapor, bilirkişinin görüşlerinin hepsini tam olarak yansıtmalı; bilirkişinin görüşlerinin dayanağı ve temellerini, bilirkişinin bu görüşleri oluştururken göz önünde bulundurduğu verileri, görüşlerini desteklemek ya da özetlemek için kullandığı tüm delilleri, son 10 yıl içinde yazdığı tüm yayınların listesi de dahil olmak üzere bilirkişinin niteliklerini, geçen son 4 yıl içinde tanışın bilirkişi olarak duruşmada ya da ifade yoluyla tanık olduğu diğer tüm davaların listesini ve de davadaki çalışma ve ifadesi için kendisine yapılacak ödemeyi içermelidir.³⁴¹

Kıta Avrupası Hukuk Sistemleri içerisinde yer alan ülkelerde ise, yazılı raporda giriş bölümünün, bilirkişinin çalışmasının içinde olan isimlerin ve adreslerin hepsini ve mahkemenin bilirkişiye verdiği görev, direktifler ve talimatların bir kopyasını içermesi gerektiği kabul edilmektedir. Buna tarafların görevin icrası boyunca talep ve gözlemleri, tarafların arasındaki çeşitli toplantıların kayıtları ve katılımcı listeleri de dahil edilmelidir. Raporun devam eden bölümleri, bilirkişinin mevcut faaliyetlerinin detaylı beyanını içerir. Daha sonra, süreç boyunca tüm sorulara verilen cevaplarla beraber sonuçların ele alınması da sunulur. Eğer talimatlardaki sorulardan cevaplanmayanlar varsa, bunun nedeni de belirtilmelidir.³⁴²

³⁴⁰ Küpeli, a.g.e., ss.40 ve 41.

³⁴¹ Yargılamada Bilirkişilik Müessesesi Hakkında, Nihai Taslak-30 Haziran 2010, Mukayeseli Çalışma (Çevrimiçi) www.abgm.adalet.gov.tr/pdf/Yargılamada%20Bilirkişilik%20Müessesesi.pdf, 01.09.2011.

³⁴² A.e

Ülkemiz ceza hukukunda da raporun yazılı biçimde sunulması gerektiği için usulüne uygun bir şekilde yazılması gerekmektedir. Özellikle raporun kısımları yani “giriş”, “açıklamalar” ve “sonuç” bölümünde ne yazılacağı büyük önem taşımaktadır. Yine raporda bilirkişinin uzmanlık alanının, görevi veya çalışma alanının da ayrıntılı olarak belirtilmesi gerekir. Bu hususa dikkat edilmesi, bilirkişinin uzmanlığının ve ilgili konudaki yeterliliğinin taraflarca sorgulanmasına imkan verir.³⁴³

Yazım tekniği açısından, raporun hakim karar vermesine yeter derecede açık ve anlaşılır şekilde yazılmış olması, üslubunun yargılamaya uyması gerekmektedir. Ayrıca raporun yazımında dilbilgisi ve imla kurallarına uymaya özen gösterilmelidir. Bilirkişi, raporunu kendi uzmanlık alanında çalışanlara göre değil, sıradan insanların anlayacağı, sonuçla bağlantıyı rahatça kurabileceği bir şekilde sunmalıdır.³⁴⁴ Oysa ki uygulamada raporların genel standartlara bağlı olarak yazılmadığı, aynı bilirkişinin dahi farklı teknikte rapor yazıp sunduğu görülmektedir. Bu nedenle adli ve teknik nitelikli raporlar bilgisayar, daktilo veya okunaklı el yazısı ile belli bir standartta, yalın ve hukukçuların okuyacağı düşünülerek çok fazla tıbbi ve teknik terim kullanmaktan kaçınılarak, anlaşılır şekilde yazılmalıdır. Diğer yandan raporun “sonuç bölümü” de açık ve somut olmalıdır. Zira raporun taraflarca anlaşılabilmesi durumunda gereksiz yere yargılama uzayacağı gibi ek masraflar da gündeme gelebilecektir. Sonuç itibarıyla, bilirkişi raporu; somut olaylara dayalı olmalı, gereksiz ayrıntıya boğulmamalı, gereksiz teorik tartışmaları içermemeli, özellikle teknik kavramlar yazılırken esasen hakim anlamasını sağlayacak şekilde gereğinden fazla terminolojiye boğulmadan açık olmalı ve ilk okumada anlaşılabilir, mantıklı olmalı, tartışmaya yol açabilecek tereddütler içermemeli, ikna edici olmalıdır.³⁴⁵ Bunun için hali hazırda Adalet Bakanlığı’na ya da barolar tarafından ileride ise kurulacak olan üst kurulca rapor yazım tekniklerini içeren genel standartların belirlenmesi düşünülebilir.

İçerik bakımından da en önemli husus, raporda bilirkişilerin, sadece kendilerinden talep edilen hususlarda görüş bildirmeleri gerektiğidir. Yani bilirkişiler doğrudan hakim sorduğu sorulara cevap vermelidirler. Oysa ki uygulamada hakimlerin dosyaları bilirkişilere gönderirken “dosyanın bilirkişiye havalesine”, “bilirkişinin dosyayı inceleyerek rapor düzenlemesine” şeklinde ifadeler kullandıkları, bu nedenle bilirkişilerin de çoğu kez raporlarında hukuki değerlendirmeye girdikleri görülmektedir. Bilirkişiler zaman zaman yetkilerini aşmakta, çözümü uzmanlığı, özel veya teknik bilgiyi gerektiren konular dışında da görüş belirtmektedirler. Özellikle ceza davalarında hakim yerine geçerek hangi maddelerin uygulanması gerektiğine dair, hüküm gibi raporlar düzenlemektedirler. Ayrıca bazı bilirkişilerin düzenledikleri raporlarında “suç vasfının tayini” ve

³⁴³ İnan ve Kumkale, a.g.e., s. 10.

³⁴⁴ A.e., s. 11.

³⁴⁵ Yusuf Çiçek, Bilirkişi Raporlarının Hazırlanması, (Çevrimiçi) http://www.BK_Rapor_Gen.pdf, 19.11.2009.

hatta “suçun unsurlarının oluşup oluşmadığı”, “talebin haklı veya haksız olduğu” veya “davanın ispat edilip edilmediği” gibi tamamen hukuki konularda görüş bildirdikleri de görülmektedir. Sonuç olarak, bilirkişinin raporunda hakimin hukuk bilgisi ile çözebileceği konu ve hususlar ile hakimin karar verme alanına giren tüm cümlelerden özellikle kaçınması gerekmektedir. Bu sebeple hakim tarafından yapılması gereken hukuki değerlendirmelerde bulunamayacağı gibi (CMK 67/3), yine raporun “açıklamalar bölümü”nde gerekçelerini de belirtmelidir. Zira varılan sonucun hem hakim hem de taraflar açısından denetlenmesi ve tartışılması gerekçelerin yazılması ile olur. “Sonuç bölümü”nde de kendisini hakim yerine koyup hüküm oluşturacak şekilde raporunu sonuçlandırmamalıdır. Bunun için hakimin rapor talep ettiği konuyu açıkça belirtmesi, aklındaki soruları tek tek belirleyerek sıralaması gerekmektedir.

Diğer yandan uygulamada bilirkişi raporlarının sıklıkla "kanaatini bildirir rapordur" ibaresi ile sonlandırıldığı görülmektedir. Bu ibarenin kullanılması, kesin bile olsa yine de elde edilen sonuçların bir kanaat olduğunu ve esas kararın hakime bırakıldığını vurgulaması bakımından doğrudur.³⁴⁶

2.2.2.2.2. Kusurun Belirlenmesi Yasağı- Bu Kapsamda “Dikkatsizlik ve Tedbirsizlik Sonucu Ölüme Neden Olma Suçları”nın Durumu

Bilirkişinin raporda hukuki meselelere girmemesi hususundaki genel kural gereği sanık ya da sanıkların kusur durumu değerlendirilmesi bilirkişinin görevi değildir. Ancak uygulamada hukuki konularla teknik konular birbiriyle karıştırılmaktadır. Bu nedenle de “kusur ve derecelendirme” hususu teknik sorun olarak algılanmış ve bilirkişiler yıllarca oranlı kusur raporları vermiştir. Oysa ki Ceza Genel Kurulunun 21.12.1992 gün ve 338/358 sayılı kararında *“Her ne kadar 3.6.1991 günlü bilirkişi raporunda bordrolara dahil edilmeyen 388.442 lira gecikme cezasının beşeri hata sonucu günlük hasılat defterine kayıt edilmediği ve sanığın zimmet kastıyla hareket etmediği belirtilmişse de, sanığın müfettişe verdiği ikrarı içeren beyanı karşısında bu değerlendirmeye itibar edilemez. Kaldı ki kastın tayini tüm delilleri olaysal olarak değerlendirmesi gereken hakime aittir”* denilerek kastın değerlendirilmesi hususunda bilirkişinin yetki ve görevi bulunmadığı açıklanmıştır.³⁴⁷ Bu sebeple örneğin Adli Tıp Kurumu raporlarında kusur/kast-taksir ve derecelendirilmesi, nedensellik bağı ve ayırt etme gücü ile ilgili hukuksal kavramların değerlendirilmesi yapılamayacağı gibi TCK'nın ilgili maddeleri

³⁴⁶ Küpeli, a.g.e., s. 43.

³⁴⁷ Bilirkişi Raporunun Değerlendirilmesi, Bilirkişinin Hak ve Görevleri ile Sorunlar ve Öneriler (Çevrimiçi), <http://www.ankahukuk.com/index.php>, 12.09.2011.

belirtilerek suç tanımı da yapılamaz. Zira raporlara itirazlar esasen kusur oranı farkından kaynaklanmaktadır. Raporlarda ayrıca deliller değerlendirilerek yorumlama da yapılamaz. Zira bu değerlendirmeyi yapmak hakimın görevidir. Aksi halde kurum, aynı olay ile ilgili değişik sonuçlar çıkarabilir. Ancak ne yazık ki özellikle son dönemde, bu hususlara hiç dikkat edilmediği gibi gerekçe verilmeden ve de yazım diline özen gösterilmeden raporlar yazılmaktadır.

Trafik ve iş kazaları, dikkatsizlik ve tedbirsizlik sonucu ölüme sebebiyet verme suçlarının başta gelenleridir. TCK 22.madde gerekçesinde de belirttiği üzere, somut olayda dikkat ve özen yükümlülüğünün ihlal edilip edilmediğinin belirlenmesi açısından bilirkişi incelemesi yaptırılabilir. Nitekim Y.12.C.D, 12.04.2012 T. ve E.2012/654 - K.2012/9997 Sayılı kararında, *“.....sebebiyle kusurlu olduğunu belirten oluşa uygun bilirkişi raporlarına itibar edilmeyerek mahkumiyeti yerine yazılı şekilde hüküm kurulması kanuna aykırı”* şeklindeki ifadeyle de açıkça belirtildiği üzere, bu suçlarda kusur tespiti için bilirkişi tayin edilmektedir. Ancak bu noktada öncelikle 5237 Sayılı TCK’da eski TCK’dan farklı olarak taksirle yaralama ve öldürme suçlarında kusurun matematiksel oranda (8 birim üzerinden ya da yüzdelik olarak -%60-%40 gibi) değerlendirilmesinin sona erdirilmiş olduğunu belirtmek önem arz etmektedir. Bu sebeple bilirkişi artık raporda, fail ya da failere oranlı kusur atfedemeyecektir. Bilirkişiye düşen görev; somut olayda failin dikkat ve özen yükümlülüğünün ihlal edilip edilmediğinin belirlenmesidir. Örneğin ölümle ya da yaralanma ile sonuçlanan bir trafik kazası olayında sürücülerin trafik kurallarına uyup uymadıklarının, hangi trafik kuralının ne suretle ihlal edildiğinin, trafiğe çıkarılan aracın teknik bakımdan herhangi bir arızasının olup olmadığının belirlenmesi açısından bilirkişi incelemesi yapılabilir.³⁴⁸ Ayrıca iş kazalarında da iş güvenliği konusunda uzman olması gereken bilirkişi, sanıkların gerekli güvenlik önlemlerini alıp almadıklarını vs irdeleyerek önlem alınmamışsa da olayın oluş şekline etki durumunu tespit edecektir. Bilirkişi raporunu olayın meydana gelmesinde kim hangi yükümlülüğüne aykırı davranmıştır?, olay yeri standartlara uygun mu?, standartlara uyulmaması hususunda yükümlülükler kimlerdedir? gibi soruların cevaplarına göre yazacaktır. Yani bilirkişinin yapacağı inceleme sadece ve sadece işin tekniği ile sınırlı olacaktır.

Uygulamada iş ve trafik kazalarında verilen bilirkişi raporlarında her ne kadar kusurun matematiksel oranda değerlendirilmesi sona ermiş olsa da bilirkişiler bu sefer tarafların asli mi tali mi kusurlu olduğunu ya da 100 üzerinden bölerek %50 kusurlu olup olmadığını ya da doğrudan doğruya kusurlu-kusursuz olup olmadığını içeren ifadelerle yazmaya başlamışlardır. Bilirkişiler esasen teknik değerlendirmeler neticesinde bu sonuçlara ulaşarak hakime yol

³⁴⁸ Yeni ceza kanununda kusurun hukuki bir kavram olduğu belirtilmiş olmasına karşın Yargıtay’ın bilirkişi görüşünün alınması gerektiğine yönelik kararları da bulunmaktadır. Örneğin Y.9.C.D.18.4.2007 tarihli, 8338/3420 Sayılı, *“...Yüksek Sağlık Şurası son merci olmadığı gibi görüşleri de bağlayıcı değildir. Adli Tıp kurumdan kusur ve derecesinin tespiti için yeniden rapor alınarak...”* şeklindeki kararı gereği, kusurun belirlenmesi için bilirkişiye başvurulabilecektir.

göstermektedirler. Hakimler de genellikle bu nitelermeye göre kararlarını vermekte savcılar da buna göre hangi şüphelilere dava açıp açmayacaklarını taktir ve tayin etmektedirler. Burada dikkat edilmesi gereken husus, bilirkişinin mevzuat ve somut olayı değerlendirerek sadece teknik belirlemeleri ve saptamaları yapmasının, sadece sorumluları yazmasının, “kusur” kelimesini kullanmamasının, sonuç olarak asli-tali, kusurlu-kusursuz yorumunu hakime bırakmasının genel kurala daha uygun bir rapor içeriği oluşturacağıdır. Kaldı ki artık hakim de kusuru, her somut olayda matematiksel oran üzerinden hesaplamak yerine somut olayın özelliklerine göre kusurun yoğunluğunu gözetererek belirleyecektir. Nitekim TCK 22.madde gerekçesinde, hakimin, teknik veriler çerçevesinde somut olayda failin kusurlu olup olmadığını takdir edeceği, failin kusurlu bulunması durumunda, kusurun ağırlığı ve diğer sebepleri de göz önünde bulundurmak suretiyle suçun kanuni tanımındaki cezanın alt ve üst sınırı arasında bir cezaya hükmedeceği belirtilmiştir. Sonuç olarak hakim dosyaları kusur için bilirkişiye göndermemeli, kararını da oran kullanarak ya da asli-tali kusurlu şeklinde yazmamalıdır. Bu kapsamda hala eski anlayışı sürdüren mevzuattaki Karayolları Trafik Kanunu gibi kanundaki değişikliklerin de acilen yapılması gerekmektedir.

2.2.2.2.3. Raporun Hukuki Niteliği

Anglo Sakson ülkelerinde, taraflar bilirkişiyi belirler ve yargılamaya delil olarak dahil edip etmemeye kendileri karar verirler. Bu gerçekleştiği zaman, bilirkişinin geçmişi hakkındaki detayları ve belirttiği görüş için kendisine ödenen miktarı bilme hakkına sahip olan diğer taraf, bilirkişinin görüşünü alır (tanıklığına başvurur). Yani bilirkişi görüşü, “tanık delili” niteliğindedir ve tanık ile ilgili en önemli kural olan “tanık görüş beyan edemez” kuralının istisnasıdır.³⁴⁹ Bilirkişiler, genel olarak taraflarca temin edilen ve delil olarak mahkemeye getirilen kişiler olduğu için (*party expert*) esas olarak kendilerine “hakimlere yardımcı olma” görevi yüklenmemiştir; ancak tam bir ispat vasıtasıdır.³⁵⁰ Sonuç itibariyle denebilir ki, Anglo-Amerikan hukuk sistemlerinde, bilirkişilerin taraflarca getirilen birer ispat aracı olarak görünmesi bir boyutu oluştururken, karar mercii olarak görülmesi ise diğer boyutu oluşturmaktadır. Ancak İngiltere’de 1999 değişiklikleri sonrasında bilirkişilerin mahkeme tarafından atanması yaygınlaşmış olduğundan artık bilirkişinin “hakim veya jürinin yardımcısı” olması amaçlanmıştır.³⁵¹

Kıta Avrupası Hukuk Sisteminde ise durum farklı olup çoğu ülkede de hem bizatihi bilirkişinin hukuki niteliği hem de vermiş olduğu raporunun hukuki niteliği tartışmalıdır. Örneğin *Avusturya ve Alman Hukuku’nda*, CMK. prg. 73 gereğince, bilirkişi, mahkemenin veya savcının ihtiyaç

³⁴⁹ Philip James (1969), Introduction To English Law, ss.76-77, London .

³⁵⁰ Hazard, a.g.e., s. 209.

³⁵¹ O’hare,Browne, Hill, a.g.e, s. 406 v.d.

duyduğu hallerde görevlendirilebileceğinden dolayı bilirkişi “hakimin yardımcısı”dır.³⁵² Bir görüşe göre, bilirkişi hakime delilleri taktir etmesinde yardım etmektedir.³⁵³ Yani bilirkişi, bir ispat sorununun çözümünde hakime yardımcı olmaktadır. Bu yardımı; genel tecrübe bilgileri ve özel uzmanlık bilgisini gerektiren, kendisi aracılığıyla hükmün kurulabileceği maddi vakaları tespit ederek ve bir uzmanın yapabileceği hususlarda maddi vakalardan bilimsel kurallara göre sonuçlar çıkararak gerçekleştirmektedir. Aksi görüşe göre hakimin yardımcısı tabiri tanık için de kullanılabilir. Nitekim tanık da gerçeğin araştırılmasında hakime yardım etmektedir. Bilirkişi hakimin yardımcısı olarak kabul edilirse hakimin bilirkişi raporlarını serbestçe taktir edebileceğine ilişkin hükümleri açıklamak güçleşecektir.³⁵⁴ Ancak baskın görüş, bilirkişinin hem bir “ispat aracı” hem de “hakimin yardımcısı” olduğu yönündedir.³⁵⁵

Ülkemiz ceza hukukunda da gerek bilirkişinin gerekse verdiği raporun hukuki niteliği tartışmalıdır. Zira bu durumu çözüme kavuşturan bir düzenleme bulunmamaktadır. CMK gereğince deliller; sanık beyanı, tanık beyanı, belge ve de keşif ile ortaya çıkabilecek ve olaydan geriye kalan iz ve eserler olan belirti delilleridir. Bu kapsamda bilirkişinin sadece “hakime yardımcı olan bir süje” mi yoksa “delil elde etme aracı” mı olduğu³⁵⁶; aynı şekilde bilirkişi raporunun da olayın aydınlatılmasını sağlayan bir “delil” mi, “delilleri değerlendirme vasıtası” mı olduğu tartışmalıdır. Ancak bu noktada özellikle belirtmek gerekir ki, bilirkişi raporunun niteliği ne olarak kabul edilirse edilsin ispat bakımından çok önemli bir araç olduğu kesindir. Hakim dava ile ilgili vakaların ispatı, değerlendirilmesi ve bir sonuç çıkarılarak olaya uygulanabilmesi için gerek tarafların talebi gerekse kendiliğinden bilirkişi incelemesi yapmasına karar verebilir. Zira hakim kendi teknik bilgisi ile delil içeriğini öğrenemeyeceği için bilirkişi hakimi aydınlatır.³⁵⁷

Bilirkişinin hukuki niteliğinin ne olduğu hususunda doktrinde farklı fikirler bulunmaktadır. Kunter ve Erem’e göre bilirkişi, “hakimin yardımcısı”dır³⁵⁸ Güreli ise daha geniş kapsamlı düşünerek bilirkişinin, “hakimin yardımcısı” olduğu gibi tüm yargılama makamlarının da yardımcısı olduğunu belirtmiştir.³⁵⁹ Bu doğrultuda bilirkişi hakime, “genel tecrübe kurallarını

³⁵² Ünver ve Hakeri,, Ceza Muhakemesi Hukuku, Güncel, s. 261 ve Aşçıoğlu, a.g.e., s.181.

³⁵³ Güreli,a.g.e., s..12.

³⁵⁴ Demir, a.g.e., s. 14.

³⁵⁵ Aşçıoğlu, a.g.e., s.180.

³⁵⁶ Ünver ve Hakeri, Ceza Muhakemesi Hukuku, s.586.

³⁵⁷ Y.1.CD.04.02.1985, 93/341. (YKD., C.XI, S.9, Eylül 1985, s.1377)

³⁵⁸ Oysa ki *Anglo-Sakson* hukuk sistemlerinde bilirkişi, “tanık” delili niteliğindedir ve tanık ile ilgili en önemli kural olan “tanık görüş beyan edemez” kuralının istisnasıdır. Bkz: James, a.g.e., pp.76-77. Bilirkişiler, genel olarak taraflarca temin edilen ve delil olarak mahkemeye getirilen kişiler olduğu için (*party expert*) esas olarak kendilerine “hakimlere yardımcı olma” görevi yüklenmemiştir; ancak tam bir ispat vasıtasıdır. Sonuç itibariyle denebilir ki, Anglo - Amerikan hukuk sistemlerinde, bilirkişilerin taraflarca getirilen birer ispat aracı olarak görünmesi bir boyutu oluştururken, karar mercii olarak görülmesi ise diğer boyutu oluşturmaktadır. Bkz: Görkem Demirtaş, *Anglo-Amerikan Hukukunda Yeni Eğilimler*, s.40, dn 4.

³⁵⁹ Köroğlu, a.g.e, ss.54-55.

bildirerek", "özel bilgi sahibi kişinin gözleyebileceği olguları tespit ederek" ve de "özel bilgi ile bilimsel kuralları uygulayıp sonuç çıkararak" yardımcı olmaktadır.³⁶⁰

Bilirkişi raporunun hukuki niteliği konusunda da tartışmalar bulunmaktadır. Doktrinde raporun duruma göre bazen "delil", bazen "delilleri değerlendirme vasıtası"³⁶¹ bazen de her ikisi de olabileceğini savunanlar bulunmaktadır.³⁶² Güreli bu yönde görüş bildirmektedir.³⁶³ Buna göre, bilirkişi yalnız soyut deneysel kurallara ilişkin görüş açıklamışsa hakim, bu kuralları kullanarak saptama yapar. Bu kapsamda bilirkişi açıklaması "delilleri değerlendirme vasıtası"dır. Örneğin ölüm olayına maktulun maruz kaldığı bıçak darbelerinin sebep verip vermediği konusundaki kişisel değerlendirmesini ortaya koyan bilirkişi görüşü, "delil değerlendirme vasıtası" olarak kabul edilmelidir.³⁶⁴ Ancak bilirkişi teknik saptama veya yorumlama yapmış ise bilirkişi görüşü bu sefer "delil" niteliğindedir. Bilirkişi vaka saptaması yapmıştır. Vakalar delildir.³⁶⁵ Örneğin, otopsi raporunda kalp krizi nedeniyle ölümün gerçekleştiği ifade edildikten sonra gerçekleştirilen bilirkişi incelemesinde, maktulun kanında zehir bulunduğunun saptanması ve ifade edilmesi, artık yeni bir delil olarak değerlendirilecektir. Yani dava konusu olaydaki iz ve emareler yalnızca bilirkişi görüşü vasıtasıyla öğrenilebiliyor ve ortaya çıkarılıyorsa işte o zaman bilirkişi görüşleri "delil" niteliğinde kabul edilebilir. Bu durumda, bilirkişi de "bir delil etme aracı"dır. Nitekim otopsi yapan veya vücutta alkol veya uyuşturucu bulunup bulunmadığını araştıran veya sair bir belirtiyi inceleyen bilirkişi delil aracı durumundadır.³⁶⁶

Doktrindeki baskın görüş, bilirkişinin verdiği raporun doğrudan "delillerin değerlendirilmesi vasıtası" olduğu yönündedir. Nitekim bir belgeyi okumayı kolaylaştıran gözlük nasıl bir araç ise, hakim delili doğru şekilde değerlendirmesini sağlayan bilirkişi görüşü de bir "delilleri değerlendirme vasıtası"dır. Yani bilirkişinin beyanı, değerlendirmesi, yazılı veya sözlü açıklamaları "delil" değildir. Zira genel olarak bilirkişi, iddia ve yargılama makamına belli bir deneyim kuralını açıklar ve bu kuralın uygulanması yoluyla bazı sonuçların çıkarılmasına yardımcı olur. Kunter, Yenisey ve Tosun bu görüştedirler.³⁶⁷ Bu doğrultuda Yargıtay'ın "*Bilirkişi düşüncesi delil değildir. Delil hakkında bir açıklamadır. Bir başka anlatımla delillerin değerlendirilmesi vasıtasıdır. Delil,*

³⁶⁰ A.e., s.51.

³⁶¹ Vakanın ispatı için başvuru vasıtalarına delil (kanıt) denir. Ceza muhakemesindeki ispat araçları yani deliller; sanık açıklamaları, ikrar, tanık açıklamaları, sanık ve tanıktan başka kişilerin açıklamaları, kolluk, savcı ve hakim tutanakları, özel yazılı açıklamalar, görüntü ve (veya) ses kaydeden araçlarla açıklama ile belirtileridir. İşte karar verme yetkisini haiz olan yetkililerin toplanan bu delillerden sonuç çıkarıp bu sonucu kararlarında kullanmalarına "delillerin değerlendirilmesi" denir.

³⁶² Köroğlu, a.g.e., s. 55.

³⁶³ Güreli, a.g.e., ss.17-18.

³⁶⁴ Burcu Dönmez, Yeni CMK'da Bilirkişilik Kavramı (Çevrimiçi) <http://web.deu.edu.tr/hukuk/dergiler/dergimiz9ozel/bdonmez.pdf>, 07.12.2009.

³⁶⁵ Aşçıoğlu, a.g.e., ss.184-185.

³⁶⁶ İbrahim Dülger, Ceza Muhakemesi Kanunundaki Bilirkişi İncelemesine İlişkin Düzenlemelerin Değerlendirilmesi, (Çevrimiçi), http://www.hukuk.gazi.edu.tr/editor/dergi/ibrahim_dulger_26.pdf, 08.06.2010.

³⁶⁷ Kunter, a.g.e., ss. 601-611; Feridun Yenisey, Uygulanan ve Olması Gereken Ceza Muhakemesi Hukuku Duruşma ve Kanunoyolları, 1.Bası, s.160, Beta Basım Yayım Dağıtım A.Ş., İstanbul. ve Öztekin Tosun (1984), Türk Suç Muhakemesi Hukuku Dersleri, Genişletilmiş 4.Bası, C.I, ss.787, 800, Acar Matbaacılık, İstanbul.

bilirkişinin incelemesi gerekli olan bir şeydir. Hakim, bilirkişi düşüncesi ile bağlı değildir. Bilirkişinin görevi, teknik ve bilimsel alanda hakimi aydınlatmaktır. Çünkü hakim, kendi teknik bilgisi ile delil muhtevasını tayin edemez.” yönündeki kararında da bilirkişi raporunun bir “delil” değil, “delilleri değerlendirme vasıtası” olduğunu açıkça vurgulamaktadır.³⁶⁸

Sonuç itibariyle, bilirkişi raporunun deliller arasında sayılmamış olduğu önemli bir husustur. Bu kapsamda raporun bazen delil bazen de delilleri değerlendirme vasıtası olduğunu kabul eden, örneğin bir cesedin kanında karbonmonoksit bulunup bulunmadığını ancak bilirkişi söyleyebileceği için böyle durumlarda bilirkişi raporunun delil olduğunu belirten Gürelli'nin görüşü kabul edilemez. Zira bu madde bilirkişi raporundan önce de oradadır. Bilirkişi burada mevcut delili tespit etmektedir.³⁶⁹ Bilirkişi raporu, delilin nitelik ve değerini ortaya koyar, delile açıklık kazandırır. Delilin anlam ve sonuçlarını, somut olay bakımından değerini ortaya koyan, maddi gerçeğin ortaya çıkarılmasını kolaylaştıran bir araçtır. Zira hakim karar verme aşamasında hür iradesi ile hareket eder.³⁷⁰ Ancak bu araç sadece hakime değil tüm muhakeme sujelerine de yardım etmektedir. Ancak CMK'un 64.maddesinin gerekçesinde “*bilirkişilik, delillere ulaşmak için bir araçtır. Bu hususlar göz önüne alınarak bilirkişi incelemesi ile ilgili hükümler bu bölümde düzenlenmiştir.*” dendiği için bilirkişinin hem bir “delil elde etme aracı” hem de “hakimin ve diğer tüm sujelerin yardımcısı” olduğu; raporunun ise “delilleri değerlendirme vasıtası” olduğu söylenebilir.

2.2.2.2.4. Raporun Bağlayıcı Olup Olmadığı

Amerikan Hukukuna göre jürinin bilirkişi raporu ile bağlı olmadığı görüşü hakimdir. Nitekim State v. Green kararında bütün doktor raporları, tanıklar sanığın akıl hastası olduğu yönünde olmasına rağmen, jüri sanığın cezalandırılmasına karar vermiştir.³⁷¹ Yani bilirkişinin görüşleri hakimi veya jüriyi bağlamaz. Diğer yandan bilirkişinin görüşü diğer tanıklıklarla birlikte değerlendirilmelidir. Bilirkişi görüşü tanıklığı desteklediği anda değer kazanmaktadır. Olaya tanık olmuş kişinin tanıklığı ile bilirkişinin görüşü arasında bir uyumsuzluk olduğunda, doğrudan tanıklık göz ardı edilerek bilirkişi görüşüne itibar edilmesi ve de sanığı mahkum edecek tanık görüşü ile başkaca bir delil yoksa sadece bilirkişi görüşü üzerine sanığın mahkum edilmesi doğru değildir.³⁷²

³⁶⁸ Y.1.C.D., 01.03.1991, 391/559 (YKD., C.17,1991/6, s. 935) Aynı doğrultuda Prof. Dr. Hikmet Sami Türk'ün Adalet Bakanı sıfatı ile dile getirdiği görüşü de bu yöndedir. Şöyle ki; bakan ifadelerinde özetle, bilirkişi görüşünün bir delil olmadığını, delillerin taktiri bakımından sadece bir araç olduğunu ve bu sebeple HUMK'ta bilirkişi görüşünün hakimi bağlamayacağını açıkça ifade edildiğini belirtmiştir. Bkz: Bilirkişilik (Ocak 2001), *Adalet Dergisi*, s. 7.

³⁶⁹ Demir, a.g.e., ss.15-16.

³⁷⁰ Yahya Deryal, *Türk Hukukunda Bilirkişilik*, Yeni HMK'ya Göre Güncellenmiş 4.Baskı, ss. 409-411, Seçkin.

³⁷¹ Ünver ve Hakeri, *Ceza Muhakemesi Hukuku*, s. 231.

³⁷² “(Bilirkişi şahadeti)... ancak, göz şahitinin verdiği şahadeti desteklemek bakımından kullanılır.”(Ceza İstinaf No:2/72 sayılı karar, Yüksek Mahkeme Kararları, Ceza İstinaf (1971- 1973), s. 137.) 260 İmzanın kendisine ait olduğu yönünde tanıklık yapan tanığın şahadetine değil de, imzanın tanığa değil tanığa ait olduğu yönünde görüş belirten bilirkişiye itibar edilmesi Yüksek Mahkeme tarafından hatalı bulunmuştur. İlgili Yargıtay Ceza 28/92, D. 5/94 sayılı karar için bkz.: Yüksek Mahkeme Kararları,

Kıta Avrupası yargı sistemindeki mahkemeler de atanmış resmi bilirkişilerin görüşlerini dikkate alıp almama konusunda takdir yetkisine sahiptirler. Yani bilirkişinin beyanları, hakimi bağlayıcı değildir ve hakim bunları serbestçe değerlendirir. Hakim, prensip olarak, akla ve mantığa, bilirkişi raporunun hazırlanmış bulunduğu bilimsel alanın evrensel kabul gören standartlarına aykırı olmamak kaydıyla bilirkişi raporuyla bağlı değildir. Ancak, bilirkişi görüşü hükümde görmezden gelinemez, bilirkişi görüşüne ne derece ve niçin güvenildiği³⁷³ ya da niçin dikkate alınmadığı mutlaka belirtilmelidir. Bu sebeple hakim, bilirkişi raporunun aksi yönde karar verdiği durumlarda da bunu gerekçelendirmelidir. Diğer yandan mahkemenin, bilirkişi raporunu ispat gücü bakımından bizzat denetlemesi gerekmektedir. Bilirkişi raporu denetlenmeksizin hükme esas alınamaz. Ancak bu denetimin yapıp yapılmadığının verilen hükmün gerekçesinden mutlaka anlaşılması gerekir. *Fransız Yargıtay'ı* ise sürekli olarak bir hakimin bilirkişinin görüşünü kabul ettiğinde “gerekçe” belirtmek zorunda olmadığı fakat bunun yerine bilirkişinin görüşünü reddettiğinde detaylı bir açıklama yapması gerektiği görüşünü ifade etmektedir (örneğin, Yargıtay, III. Hukuk Dairesi, 25 Mart 1971 Tarihli Karar, PINCHON, s.342, dipnot 755’ten alıntı).³⁷⁴

Ceza Muhakemesi Hukukumuzda da bilirkişi raporu, yazılı olarak hazırlanıp talep eden savcılığa ya da mahkemeye sunulur. Bilirkişinin verdiği rapor yalnız kendi görüşlerini yansıtır ve mahkemeyi bağlamaz. Özellikle dosyadaki diğer delillerle bilirkişinin görüşleri çeliştiğinde mahkemenin çok dikkatli davranması gerekmektedir. Zira ceza yargılamasında temel amaç maddi gerçeğin ortaya çıkarılmasıdır. Örneğin tanık ifadesi ile bilirkişi görüşü çeliştiğinde mutlaka tanık ifadesi ya da bilirkişi görüşü dikkate alınmalıdır diye kesin bir kural söylenemeyecektir. Ancak DNA incelemesi gibi biyolojik kesinlik içeren bilimsel verilerin bulunması ve bunların bilirkişi tarafından incelenip görüş bildirilmesi halinde hakimin bunları taktir etmesi sözkonusu olmayacağından bu alandaki bilirkişi görüşleri mahkemeyi bağlayacaktır. Öyleyse hakim, bilirkişi raporu ile Adli Tıp Genel Kurulunun teknik ihtisas alanındaki kararları dışında, bağlı tutulamaz. Zira bilirkişi raporunu yazarken bir yandan kendisine verilen deliller, diğer yandan elindeki teknik olanaklar ve kendi bilgileri ile sınırlı olduğu için rapor, az ya da çok bir yanılma payı içerir. Ancak bilirkişi raporu, akredite edilmiş bir laboratuarda konu ile ilgili mesleki sertifika sahibi bir uzman tarafından hazırlanmışsa, delilin bilimselliğine ilişkin kuşku duyulmamalıdır³⁷⁵

Sonuç itibarıyla, hakim hükümde bilirkişi raporuna niye uyduğunu ya da niye uymadığını açıkça belirtmek zorundadır. Dosyada birbirinden farklı raporlar olduğunda ise hangisine uyduğunu belirterek kararını yazmalıdır. Bu nedenle kararını yazarken sadece “bilirkişi raporunda

Yargıtay Ceza (1991- 1996), s.461. 261 Ceza İstinaf No:14/72 sayılı karar için bkz.: Yüksek Mahkeme Kararları, Ceza İstinaf (1971-1973), s.191.Bunun için bkz.: Dündar, a.g.e., s. 103.

³⁷³ Ünver ve Hakeri,, *Ceza Muhakemesi Hukuku*, s 262.

³⁷⁴ Yargıtay, III. Hukuk Dairesi, 25 Mart 1971 Tarihli Karar, PINCHON, s.342, dipnot 755’ten alıntı). Bunun için bkz.: Yargılamada Bilirkişilik Müessesesi Hakkında, Nihai Taslak-30 Haziran 2010, Mukayeseli Çalışma (Çevrimiçi) www.abgm.adalet.gov.tr/pdf/Yargilamada%20Bilirkişilik%20Müessesesi.pdf, 01.09.2011.

³⁷⁵ Hikmet Şen, Bilimsel Yöntemlerle Elde Edilen Delillerin Hukuka Aykırılığı Sorunu ve Bağlayıcılığının Değerlendirilmesi, (Çevrimiçi), http://www.yayin.adalet.gov.tr/34_sayi%20i%C3%A7erik/Hikmet%20%C5%9EEEN.htm, 10.11.2009.

belirtildiği gibi” şeklinde bir ibare kullanmamalı yine “bilirkişi raporu doğrultusunda hüküm verilmiştir” diye gerekçesiz kararlar yazmamalıdır. Yargıtay da bilirkişi raporunun hakimi bağlamadığı kanaatindedir. (YCGK, 14.01.1985-9-213/1) Ancak bilirkişinin hazırlamış olduğu raporunda yaptığı tespitlerinden farklı düşünen hakimin, bunun gerekçesini göstermesi gerekmektedir. (YCGK, 10.11.1980-262/351.)

2.2.3. BİLİRKİŞİNİN REDDİ VE BİLİRKİŞİ RAPORUNA İTİRAZ

2.2.3.1. Bilirkişinin Reddi ve Sonuçları

Kıta Avrupası Hukuk sistemi içinde yer alan ülkelerde genel itibariyle hakimin reddini gerektiren sebepler aynı zamanda bilirkişinin reddini de gerektiren sebeplerdir. *Almanya*'da, Alman Hukuk Mahkemeleri Kanunu §406, bir hakimin reddini gerektiren nedenleri ele alan §42-45'e atıfta bulunur. Yani bir bilirkişi ile bir hakimin red gerekçeleri aynıdır. Bir hakim sadece tarafsız olmadığı anlaşılırsa örneğin, açık duruşmada bir görüş belirtirse ya da taraflardan birinin arkadaşı veya akrabasıysa red olunabilir. Aynı şekilde, taraflardan biri, bir hakimin reddi için başvurduğu gerekçelerle bir bilirkişinin de görevlendirilmesine itiraz edebilir. Eğer mahkeme talebi reddederse, talep eden taraf ZPO §406(5) uyarınca temyizde bulunabilir. Eğer taraflardan biri bilirkişinin ihracı talebinde bulunursa, mahkeme bu talebi kabul edip etmemeye karar verir ve genellikle görevin yerine getirilmesini askıya alır. (*İtalya*'daki durum her zaman böyledir). *Fransa*'da ise bilirkişilerin ihraç edilme gerekçeleri hakimlerin reddi için düzenlenen gerekçelerle neredeyse aynıdır ve bu gerekçeler Hukuk Muhakemeleri Kanunu §341'de sıralanmıştır. Buna göre, davada şahsi çıkar olması, bilirkişinin tarafların alacaklı ya da borçlusu olması, yine tarafların ya da mahkeme üyelerinin akrabası olması, taraflardan herhangi biri ile bilirkişi arasında husumet ya da arkadaşlık belirtisi, bilirkişinin daha önce taraflardan herhangi birine davada arabulucu, hakem ya da danışman olarak fikir beyan etmiş olmasıdır.³⁷⁶

Ceza Muhakemesi Hukukumuzda CMK'nun “Bilirkişinin reddi” başlığını taşıyan 69.maddesi gereğince ise, “hakimin reddini gerektiren sebepler”e dayanılarak bilirkişi reddedilebilir. Bilirkişinin objektif olarak tarafsız olup olmadığı hususunda ciddi ve önemli kuşkuları bulunan savcı, katılan, vekili, şüpheli veya sanık, müdafii veya kanuni temsilci, bilirkişiyi reddedebilirler. Ancak bilirkişinin taraflara soru sorma hakkına rağmen, uygulamada zaman zaman hakimlerin, dava taraflarının bilirkişiler ile temasa geçmelerini ve onları etkilemesini önlemek amacıyla bilirkişi isimlerini taraflardan gizli tuttukları görülmektedir. Bu durum itirazların bildirilmesini geciktirdiği

³⁷⁶ Yargılamada Bilirkişilik Müessesesi Hakkında Mukayeseli Çalışma, Nihai Taslak-30 Haziran 2010, (Çevrimiçi) www.abgm.adalet.gov.tr/pdf/Yargilamada%20Bilirkişilik%20Müessesesi.pdf, 01.09.2011

için yargılama süreci de uzamaktadır. Bu sebeple hakim veya mahkeme tarafından atanan bilirkişinin adı ve soyadı, engel sebepler olmadıkça red hakkına sahip olanlara mutlaka hemen bildirilmelidir. Hatta doktrinde belli objektif kriterler oluşturulması gereken listelerin kamuoyuna açıklanarak itiraz imkanı sağlanması gerektiği bile savunulmaktadır.³⁷⁷

“Hakimin davaya bakamayacağı haller” başlıklı CMK 22.maddesi gereğince, hakimin reddini gerektiren sebeplere dayanarak bilirkişi reddedilebilir. Bu maddede hakimin yerine bilirkişi geçecektir. Buna göre bilirkişi, suçtan kendisi zarar görmüşse; bilirkişinin sonradan kalkmış olsa da şüpheli, sanık veya mağdurla arasında evlilik, vesayet veya kayımlık ilişkisi varsa; bilirkişinin şüpheli, sanık veya mağdurun kan veya kayın hısımlığından üstsoy veya altsoyundan biri olması; bilirkişinin şüpheli, sanık veya mağdur ile arasında üçüncü derece dahil kan hısımlığı olması yine evlilik sona ermiş olsa bile şüpheli, sanık ve mağdur ile aralarında ikinci dereceye dahil kayın hısımlığı olması; bilirkişinin örneğin aynı zamanda bir avukat ise aynı davada sanık, şüpheli veya mağdur vekilliği yapmışsa ve aynı davada tanık veya bilirkişi olarak dinlenmiş ise³⁷⁸ bilirkişi olamayacaktır.

“Hakimin reddi”ni gerektiren yukarıda yazılı olan sebepler dışında örneğin iş görmesi yasaklanmış olan, günlük yaşamında ve iş çevresinde kişiliği tartışılan, tarafsızlığı konusunda yaygın söylentiler olan, aynı nitelikteki dava işleri gören avukatlarla sık sık birlikte yemek yeme gibi sosyal ilişkiler içinde bulunan, açıkladığı oy ve görüşlerde açık hata yapmış olan, daha önce görev aldığı aynı nitelikteki bir davada objektif yansızlığı kabul edilerek red edilmiş olan, uyuşmazlık konusu olmayan bir sorun hakkında yorum yapan, sav ve savunmalar hakkında olumlu ya da olumsuz görüş açıklayan, hakimin onayını almadan kendisine sorulmamış bir soru hakkında görüş sunan bilirkişinin objektif tarafsızlığı hususunda taraflarda önemli kuşku oluşabileceği için bu durumlarda da bilirkişinin reddi yoluna gidilebilecektir.³⁷⁹ Ancak bilirkişinin red edilebileceği halleri iyi değerlendirmek gerekmektedir. Örneğin “bilirkişinin daha önce yanlardan birine başka bir dosyada özel görüş vermesi” ya da “bilirkişi doktorun yanlardan birini tedavi etmesi veya bilirkişinin yanlardan birinin ürettiği nesnelere resmi satıcısı olması ancak aynı cins nesnelere satıldığı iş yerinin sahibi olan bilirkişinin yanlardan birinin de ürettiği nesneyi satmış olması” gibi tarafsızlığı etkilemeyecek olan nedenler, red nedeni olmamalıdır.³⁸⁰

Bütün bilirkişiler reddedilebilir. Ancak kurul halinde görevlendirmelerde bilirkişiler tek tek reddedilebilir, kurul halinde red edilemez. Ret talebinin hangi şekle uyularak yapılması

³⁷⁷ 1 Kasım 2011 Çalıştay Raporu, Yargılamada Bilirkişilik Müessesesi, <http://www.abgm.adalet.gov.tr>, 13.06.2011.

³⁷⁸ Y. 2. C.D., 25.01.2010 T., 2009/38439 E.ve 2010/1152 K. Sayılı ilamına göre, “Bir davada tanık olarak dinlenen kişi aynı davada bilirkişilik yapamaz.”

³⁷⁹ Aşçıoğlu, a.g.e., ss.280-281, 282.

³⁸⁰ A.e., s.279. Bkz.: dipnot 842.

gerektiği hakkında kanunda açıklayıcı bir hüküm yoktur. Bu nedenle doktrinde ret talebinin sözlü olarak yapılabileceğini savunanlar olduğu gibi yazılı şekil şartının zorunlu olduğunu belirtenler de vardır. Ancak bilirkişi, keşif yerinde seçilmesi halinde seçimden hemen sonra göreve başlayacağı için bunun engellenmesi amacıyla, sözlü olarak reddedilebilecektir. Tarafların bu talepleri işleme konmazsa, keşiften itibaren 3 gün içinde dilekçe ile yapacakları ret talebinin mahkemece kabul edilmesi yeni bir bilirkişi incelemesini zorunlu kılacaktır.³⁸¹

Red işlemi dilekçe ile yapıldığında, dilekçede red nedeni, dayanak belge ve deliller mutlaka sunulmalıdır. Red istemi için belli bir süre bulunmamaktadır; yargılamanın sonuna kadar ileri sürülebilir. Soruşturma evresindeki ret talebi ilk olarak savcı tarafından değerlendirilir, kabul edilmeyen ret istemini sulh ceza hakimliği karara bağlar. Yargılama aşamasındaki red istemini, davayı görmekte olan hakim ya da mahkeme inceler. Red istemi kabul olmadığında, karar bir hakimlik kararı ise bu karara karşı itiraz edilebilir; mahkeme kararı olduğu takdirde ise, red konusundaki karar bir ara karar olacağı için hükümlerle birlikte temyiz yoluna başvurulabilir. Red isteminin kabulü halindeyse, bilirkişinin o ana kadar açıkladığı tüm görüşler yok hükmünde olur. Ancak bu hususta herhangi bir düzenleme yoktur. Doktrinde bu durumda bilirkişi görüşlerinin yazılı olduğu evrak ve belgelerin esas dosyadan bir ara kararıyla çıkarılarak ayrı bir dosyada saklanması gerektiği belirtilmektedir.³⁸²

2.2.3.2. Bilirkişi Raporuna İtiraz ve Sonuçları

2.2.3.2.1. Rapora İtiraz

Bilirkişi raporu hüküm vermeye ve denetime elverişli, kendi içinde tutarlı ve açık olmalıdır. Aksi halde rapora taraflarca itiraz edileceği gibi hakimce de bu durumun giderilmesi için çözüm yolları aranır. Nitekim CMK 67/5.maddesinde, bilirkişi, raporunu sunduğunda, yeni bilirkişi incelemesi yapılması veya itirazların bildirilmesi için istemde bulunabilmelerini sağlamak üzere; Cumhuriyet savcısına, katılana, vekiline, şüpheliye veya sanığa, müdafisine veya kanuni temsilcisine genellikle gelecek duruşma gününe kadar ya da hakimce makul bir süre verileceği ancak istem reddedildiğinde 3 gün içinde bu hususta gerekçeli karar verilmesi gerektiği düzenlenmiştir.

Uygulamada rapor kısmen veya tamamen aleyhine olan tarafın mutlaka rapora itiraz ettiği görülmektedir. Bu itirazların temelinde yatan neden esasen her iki tarafta da davanın başından beri bilirkişinin karşı taraf ile görüşerek taraflı rapor hazırladığı ve haksız menfaat temin ettiği yönünde algı bulunmasıdır. Ancak gereksiz yapılan her itiraz yargılamayı uzatmaktadır. Üstelik

³⁸¹ Küpeli, *a.g.e.*, s. 30.

³⁸² Aşçıoğlu, *a.g.e.*, ss. 280 ve 282.

uygulamada hakimlerin yapılan her itiraz karşısında gerekçe dahi belirtmeden itirazı kabul ederek dosyayı tekrar bilirkişiye gönderdiği görülmektedir. Oysa ki itirazın niçin kabul edildiğinin ve yetersizliğin gerekçesinin belirtilerek dosyanın bilirkişiye gönderilmesi gerekmektedir. İtirazın yerinde görülebilmesi içinse öncelikle raporda, bilirkişiden istenen hususların net olarak ortaya konulmuş olması gerekmektedir. Nitekim uygulamada bilirkişiye görev ve dosya verilirken bilirkişiden talep edilen hususların açık ve net olarak belirtilmemiş olduğu bir gerçektir. Ayrıca adli merci tarafından dosyaların acele bir şekilde bilirkişiye gönderildiği bu nedenle de hem dosyaların gönderilmesi gereken zamandan çok önce bilirkişiye gittiği hem de aslında hiç bilirkişi incelemesi yapılmaması gereken bir dosyanın da bilirkişiye verildiği görülmektedir. Bu da dosyada çok büyük bir zaman kaybına yol açmaktadır. Diğer yandan itirazın yerinde bir itiraz olabilmesi için raporun gerçeği yansıtmaması, raporda dava ile ilgili bazı konuların atlanmış olması ya da hatalı maddi olaylara dayanılarak hazırlanmış olması, raporun taraflı olması, ikna edici olmaması, raporun içinde çelişkili bilgiler olması ve raporda hesap-işlem hatası yapılmış olması gerekmektedir.

Yine bilirkişinin rapor düzenlediği konuda ehil olmaması veya uzmanlık alanının farklı olması, ya da bilgisinin yetersiz olması, bilirkişi hakkında hakim in reddini gerektirecek sebeplerin mevcut olması halinde de rapora yapılacak itiraz yerinde olacaktır. Bu hususlardan bir veya birkaçı ileri sürülerek bilirkişi raporuna itiraz edilebilir.

2.2.3.2.2. İtirazın Sonuçları

2.2.3.2.2.1. Ek Rapor Ya da Yeni Bilirkişi İncelemesi

Tarafların bilirkişi raporuna itirazı, ya raporun bütününe ya da belli bölümlerine olur. Ancak sonuç itibarıyla raporun itiraz edilen noktalarının düzeltilmesi ya da tamamlanması gerekir. Aynı şekilde hakim in kendisi de bilirkişi raporunda bazı eksiklikler, hatalar ya da yetersizlikler olduğunu fark edebilir. İşte aynı bilirkişinin raporundaki bu eksiklik veya belirsizliklerin giderilmesi amacıyla yeniden görüş bildirmesi “ek rapor” yoluyla olur. Yani esas itibarıyla ek raporda yeterli bulunan bilirkişi raporunun eksik kalmış noktalarının tamamlanması, aydınlatılması için dosyanın tekrar aynı bilirkişi ya da bilirkişilere gönderilmesi yargılamada önem taşımaktadır. Örneğin Almanya’ya karşı açılmış olan Van Kuck davasında, (3.Daire, 3726 karar sıra no, 12.6.2003 karar tarihi, 35968/97 başvuru no) AIHM, davacının hormon tedavi masraflarının özel sağlık sigortası şirketinden talebinin reddine dair başvurusunu “*alman bilirkişi raporunun cinsiyet değişikliği tedbirleri*

için tıbbi gereklilik bulunup bulunmadığı konusunda yeterince açık olmaması nedeniyle ek rapor alınmış olması gerekir” gerekçesiyle kabul etmiştir.³⁸³

Raporda hakimin kendi genel kültürü ve matematik bilgisiyle düzeltebileceği basit hususlar varsa bu durumda ek rapor istemeden kendisinin düzeltilmesi gerekir.³⁸⁴ Ancak bazı durumlarda hakim mutlaka ek rapor istemelidir. Örneğin tarafların gerekçesini göstererek talep etmesi üzerine hakim ek rapor istemek zorundadır. Heyet halinde hazırlanan raporlarda da eğer muhalefet şerhi varsa ek rapor istenmelidir. Ek rapor almak, doğru bir karara varabilmeyi sağlar. Bu nedenle hakimin olayda ek rapor gerekip gerekmediğini tahlil edebilmesi büyük önem taşımaktadır. Aksi halde yargılamada büyük hak kayıpları oluşabilir.

Şu hususu özellikle belirtmek gerekir ki, bilirkişi, raporunu mahkemeye sunduktan sonra artık bu görüşünden dönmeyecek ancak; dosya ek rapor için kendisine gelen bilirkişi ya da kurul, gerekçe göstermek şartıyla asıl raporundaki görüşünden ayrılabilir. Bu durumda aynı bilirkişinin bir öncekinden farklı bir görüş de belirtebilme imkanı bulunmaktadır. Sonuç olarak yazdığı ek rapordaki görüşleri nihayi olacaktır. Ek rapor da esas rapor gibi yazılı veya sözlü olarak hazırlanabilir.

Hakim aynı bilirkişi ya da bilirkişilerden ek rapor almak yerine (bu ek raporun da yetersiz olabileceği kanaatiyle) yeni bir bilirkişi görevlendirilmesi yoluna da gidebilir.³⁸⁵ Bu ya doğrudan doğruya hakimin kendi taktiri ya da tarafların istemi sonucu yine hakimin taktiri ile olur. Yine hakim eğer ek rapor almış ise bu ek rapora rağmen yine de ortada taraf/tarafları ya da hakimi tatmin edici bir rapor yok ise hakim yine dosyayı yeni rapor için başka bir bilirkişiye gönderebilecektir. Ancak esas ve/veya ek bilirkişi raporu ile sanık veya tanık beyanları ya da keşifte yapılan tespitler arasında görülebilecek çelişkiler varsa yeniden bilirkişi incelemesi yaptırılması şarttır.³⁸⁶ Hakim ilk raporun yetersizliği nedeniyle yeni bilirkişi incelemesine başvurmuş ise önceki ilk rapora dayanarak karar veremez.³⁸⁷

Yeniden aldırılmış olan 2.bilirkişi raporu da yetersizse hakim bu rapor için ek rapor isteyebileceği gibi başka yeni bir bilirkişiden (üçüncü, dördüncü....kez)³⁸⁸ de rapor isteyebilir.³⁸⁹

³⁸³ Bunun için bkz.: “(Çevrimiçi) <http://www.yargitay.gov.tr/aihm/select.php>, 17.6.2013

³⁸⁴ Deryal, Türk Hukukunda Bilirkişilik, 4.Bası, s.363.

³⁸⁵ Ancak bazı düzenlemelerde birden fazla bilirkişi incelemesi özel olarak yasaklanmıştır. Örneğin Tüketici Sorunları Hakem Heyetleri Yönetmeliği 20/II.madde uyarınca hakem heyetlerinin önlerine gelen tüketici uyuşmazlıklarında aynı konuda birden fazla bilirkişi incelemesi yaptırılmayacaktır. Bunun için bkz.: Deryal, Türk Hukukunda Bilirkişilik, 4.bası, s. 369.

³⁸⁶ Y.3.C.D.24.2.2005, 415646-5/1705. Bunun için bkz: Deryal, *a.g.e.*, ss.356, 357.

³⁸⁷ Deryal, Türk Hukukunda Bilirkişilik, 4.Bası, a.g.e., s. 379.

³⁸⁸ Nitekim 1998 yılında İstanbul Mısır Çarşısı girişindeki büfede meydana gelmiş olan patlama nedeniyle görülen ceza davasında 8 defa bilirkişi raporu aldırılmıştır. Bunun için bkz.: Deryal, Türk Hukukunda Bilirkişilik, 4.Bası, s.380.

³⁸⁹ ss.379 ve 380.

2.2.3.2.2. Raporlar Arasındaki Çelişki

Öncelikle belirtmek gerekir ki ana rapor ile ek rapor esas olarak bütün yani tek (aynı) rapor olarak kabul edilir. Alınan 2.rapor bu ana-ek raporla çelişirse başka rapor alınır. Birbirini destekleyen 2 rapor alınuncaya kadar başka rapor alma yoluna gidilir. Zira uygulamada hakimlerin dosyada, yeni bir bilirkişiden başka bir rapor aldıklarında eğer bu raporların arasında da çelişki bulunuyorsa, yeniden bilirkişi incelemesi yaptırarak bu çelişkiyi giderecek gerekçeli ve denetime elverişli rapor aldıkları, böylece rapor sayısının genel olarak toplamda 3 adedi bulunduğu görülmektedir. Genelde 2 rapor arasında çelişki olunca 3. raporla hüküm kurulurken, bunun yetersiz olduğu durumlar da sözkonusu olabilmektedir.

Öyleyse dosyada, yukarıda sayılmış olunan gerekçelerle başka bilirkişi ya da bilirkişilerden de rapor alınmış olması nedeniyle, birden çok rapor bulunuyor ve bu raporların herhangi ikisi ya da hepsi arasında çelişki bulunuyorsa, yeniden bilirkişi incelemesi yaptırılmalı; çelişkiyi giderecek gerekçeli ve denetime elverişli rapor alınmalıdır. Zira hakim son atanacak olan bu bilirkişiden raporlar arasındaki çelişkileri tartışarak gidermesini ister. Netice itibariyle de tüm bu deliller toplanarak karar verilmelidir. Aksi halde bozma nedeni olacaktır. Örneğin Y.C.G.K 27.6.2006., 3-174/170 Sayılı kararında "*.....dava konusu yerin orman toprağı olup olmadığına şüpheye yer vermeyecek şekilde tespit edilip bilirkişi raporları arasındaki çelişki giderildikten sonra sanığın hukuki durumunun tayin ve tespiti gerektiğinin gözetilmeden yazılı şekilde hüküm tesisi bozmayı gerektirmiştir.*" şeklinde hüküm kurulmuştur.³⁹⁰ Yine Y.9.C.D. 19.9.2005 T., 2005/3428 E. Ve 2005/6093 K. Sayılı ilamı gereğince, mevcut bilirkişi raporları arasındaki çelişkinin giderilmesi için konusunda uzman bilirkişi heyetinden yeniden rapor alınarak sonucuna göre sanıkların hukuki durumlarının taktir ve tayin edilmesi gerekmektedir. Maddi gerçeğin kuşkuya yer vermeyecek biçimde ortaya çıkarılıp olayın etraflıca aydınlatılması ve dosya içinde mevcut bilirkişi raporları arasındaki çelişkinin giderilmesi için konusunda uzman bilirkişi heyetinden yeniden rapor aldırılması önem taşımaktadır.³⁹¹

Sonuç itibariyle, dosyada birden fazla rapor olduğunda, hakim dosyadaki delil durumuna göre gerekçesini göstererek raporlardan birisine (dava dosyasındaki bilgi ve belgelerle olayın oluş şekli tüm olarak değerlendirilip oluşa uygunluk gösteren rapora) göre karar verebileceği gibi; tüm bu raporlardan da yararlanarak kendi görüşüne göre de karar verebilir. Ancak bir davada çelişkiler nedeniyle dosya, 4. kez bilirkişiye gönderilmiş ise ortada raporları geçersiz kılacak bir neden

³⁹⁰ Deryal, a.g.e., s.352.

³⁹¹ Y.9.C.D.,19.09.2005 T., 2005/3428 E. Ve 2005/6093 K.

de bulunmadığı takdirde, hakimin artık yeniden bilirkişi incelemesine gitmek yerine bu raporlardan “uzlaştırıcı” olanını tercih ederek ona itibar etmesi yerinde olacaktır.³⁹²

2.2.4. UZMAN MÜTALAASI

2.2.4.1. Genel Olarak

Hukuki uyuşmazlıklarda, konusunda uzman kişilerin, tarafların istemi üzerine, vermiş olduğu rapor “uzman mütalaası” olarak adlandırılmaktadır. Tarafların uyuşmazlık konusunda uzman görüşünden yararlanması, M.S Roma hukukuna dayanmaktadır. Nitekim hakim dava sırasında, incelediği olayın borç doğurup doğurmadığı, davacı lehine bir hakkın var olup olmadığı ya da malın davacıya ait olup olmadığı gibi sorunlarla karşılaştığında hukukçuların görüşlerini alabildiği gibi taraflar da bağlayıcı olmasa dahi hukukçulardan aldığı mütalaayı hakime delil olarak sunabilirlerdi. Tarafların uyuşmazlığın çözümü için seçtikleri bu bilirkişilere “bilirkişi-hakim” denilmekteydi. Bildiğimiz anlamda uzman mütalaası ise Anglo Sakson hukukunda düzenlenmiş daha sonra da Kıta Avrupası Hukuk Sistemine oradan da Türk Hukukuna girmiştir.³⁹³

Kanunda “uzman mütalaası” olarak geçen bu mütalaaya doktrinde “bilimsel mütalaa”, “taraf mütalaası”, “hukuki mütalaa” ya da “hukuki görüş” de denilmektedir. Ancak genel kabul gören, bunlardan “bilimsel mütalaa” ve “taraf mütalaası” dışındaki terimlerin uzman mütalaasının kapsamını daralttığıdır. Zira her konuda uzman mütalaası alınabilir. Ancak tıpkı bilirkişide olduğu gibi uzman kişinin de bilgi düzeyi ve yansızlığı konusunda tereddüt olmaması, görüşlerine değer verilmesi açısından önem taşımaktadır.³⁹⁴

Uzman mütalaası talep eden taraf ile uzman kişi arasındaki ilişkiler bakımından bilirkişilikten farklı bir durum söz konusudur. Zira uzman ile mütalaa isteyen tarafın, yargılama sürecinin her aşamasında serbestçe diyalog kurması mümkündür. Uzmana ödenecek ücret de taraflar arasında serbestçe belirlenebilmekte ve ödeme mahkemece değil taraflarca yapılmaktadır.

Ceza hukukumuzda uzman mütalaası daha önceki muhakeme kanunu döneminde uygulamada zaten var olan bir kurumdur. Ancak yeni CMK’nda 67.madde 6.bentte düzenlenerek mevzuata da girmiştir. CMK 67/6 gereğince Cumhuriyet savcısı, katılan, vekili, şüpheli veya sanık, onların müdafisi veya kanuni temsilcisi, salt yargılama konusu olayla ilgili olarak veya

³⁹² Deryal, Türk Hukukunda Bilirkişilik, 4.Bası, s.381.

³⁹³ Erkan Küçükgüngör (1998), Roma Özel Hukukunda Delil ve İspat, Ali Bozer’e Armağan, ss.477-489, Ankara ve Kamil Yıldırım (2004), Bilirkişi Delilinin Mukayeseli Hukuk ve Tür Hukukundaki Durumu, Prof. Dr. Baki Kuru Armağanı, Türkiye Barolar Birliği, s.833, Ankara.

³⁹⁴ Aşçıoğlu, a.g.e., s. 80.

bilirkişi raporunun hazırlanmasında değerlendirilmek üzere ya da dosyadaki mevcut bilirkişi raporu hakkında, yargılama bitinceye kadar, uzmanından bilimsel mütalaa alabilirler.

Uzman, bilirkişi listesinde yer alan ya da liste dışı bir bilirkişi olabileceği gibi tamamen farklı olarak devamlı bilirkişilik yapmayan bir kişi de olabilir. Ayrıca bilirkişilik yapan özel bir kurum dahi olabilir. Nitekim 2007 yılında Alman Hastanesi bünyesinde Avrupa'nın ilk özel adli tıp ve adli bilimler merkezi açılmış olup bu merkez, bireylere, mahkemelere, savcılara ve avukatlara bilirkişilik hizmeti vermektedir. Ancak bu merkez, ileri teknolojileri kullanması ve vakaları çok kısa bir sürede sonuçlandırması nedeniyle zamanla bireysel başvurulardan çok tıpkı ATK gibi mahkemelerin devamlı başvurdukları ve güvendikleri bir bilirkişi haline gelmeye adaydır.³⁹⁵ Zira raporu veren birimin adı değil uzmanlığı önem taşımaktadır.

Yine dosyanın kendi bilirkişisi de gerekli olduğu durumlarda başka bir bilirkişiden yardım alabilir. Örneğin Adli Tıp Kanunu 24.madde gereğince Adli Tıp Genel Kurulu ve İhtisas Kurulları ile dairelerin, incelediği konularla ilgili olarak kurumda bulunmayan tıp ve diğer uzmanlık dallarında kurum dışından uzmanların bilirkişi olarak davet edilmesine karar verebilmesi bu kapsamda değerlendirilebilecektir. Ancak bu durumda uzman kişiler oya katılmamakla beraber görüşünü bir raporla Genel Kurul, İhtisas Kurulu veya Daire Başkanlığına bildirirler.

Dosyaya uzman mütalaaı koymak isteyen taraf uzman görüşüne başvurmak ve uzman raporunu ilgili mercie sunabilmek için adli makamdan ayrıca süre isteyemez.(CMK m.67/6). Yani yargılama sürecince her zaman uzman mütalaaını alıp dosyaya sunabilir. Ancak uzman mütalaaı alan taraf bunu dosyaya sunmak zorunda da değildir. Zira özellikle bazı davalarda, taraflar davayı açabilmek, bu noktada haklılığı konusunda fikir sahibi olabilmek için bağımsız bir uzmanın görüşünden yararlanmak isteyebilirler. Ancak davayı hiç açmayabilirler.

Öyleyse uzman mütalaaı bilirkişi raporunun hazırlanmasından önce, bilirkişi raporunun hazırlanmasında değerlendirilmek üzere alınabileceği gibi, bilirkişinin raporunun düzenlenmesinden sonra, bilirkişi raporu hakkında, rapora yapılacak itirazın dayanağı olarak da alınıp yargılamanın her aşamasında dosyaya sunulabilir. Mütalaaada mutlaka değerlendirmeye esas alınan belgelerin eksiksiz bir dökümü gösterilmelidir.³⁹⁶ Uzman mütalaaı, eğer bilirkişi raporu dosyaya girdikten sonra alınırsa bu durumda dosyadaki bilirkişi beyanlarının denetlenebilmesine olanak da sağlar. Bu kapsamda özellikle devletin taraf olduğu davalarda bilirkişiye olan güvensizliği de ortadan kaldırabilir.

Eğer yargılama sırasında ve özellikle de bilirkişi raporu verildikten sonra uzman mütalaaı alındıysa, CMK 67/6. maddesi gereğince hakim, bu mütalaaıyı hiç dikkate almaksızın,

³⁹⁵ Avrupa'nın İlk Özel Adli Tıp Merkezi, Yeni Şafak Gazetesi, 31.5.2007, (Çevrimiçi) <http://www.yenisafak.com.tr/gundem/avrupanın-ilk-ozel-adli-tip-merkezi-48160>, 25.12.2014.

³⁹⁶ Atilla İnan, Bilirkişilerin Bilirkişisi- Uzman Mütalaaı, (Çevrimiçi) <http://www.atillainan.com.tr/makaleler/21.doc>, 21.11.2009.

olumlu ya da olumsuz bir değerlendirme yapmadan hüküm kuramayacağı gibi bununla çelişkili olan bilirkişi raporunu kabul ederse bunun gerekçesini kararında belirtmelidir.³⁹⁷ Zira Yargıtay Ceza Genel Kurulunun 9.10.2007 tarihli 2006/7-336 E.ve 2007/198 K. Sayılı kararında³⁹⁸ da *“Soruşturma ve kovuşturma makamlarınca derlenmiş bilirkişi mütalaaları ile tarafların kendi girişimleri ile aldırılmış oldukları özel bilimsel görüşlerin duruşma evresinde tartışılma ve değerlendirilmesi usulünün farklı olmayıp aynı hükümlere tabi bulunduğu gözetilmeyerek (...).....”* şeklindeki ifadelerle belirtildiği üzere, hukuki değer olarak uzman mütalaası ile dosyada atanan bilirkişinin vermiş olduğu rapor arasında hiçbir fark bulunmamaktadır. Bu nedenle dosyaya sunulmuş olan uzman görüşü hakkında hakim tarafından mutlaka bir değerlendirme yapılarak kabul edilmesi ya da edilmemesi halinde bu durumun kararda gösterilmesi şarttır. Kaldı ki, uzman görüşü, bir yanlışı düzeltme yönünde ya da eksiklikleri tamamlama noktasında yararlanılabilecek özellikte ise, bundan faydalanmak, adaletin gerçekleşmesi açısından yerinde bir fırsat olur. Ancak tabi ki bu uzmanın beyanlarına itibar edip etmeme mahkemenin takdirinde olan bir durumdur. Hakim gerekçelerini belirterek uzman görüşünü dikkate almayabilir. Mahkeme uzmanın beyanları ile bilirkişinin rapor ve beyanları arasında çelişki görürse yeni bir bilirkişi incelemesine gidebileceği gibi uzman görüşüne veyahut bilirkişinin görüşüne itibar edebilecektir.

2.2.4.2. Uzman Kişinin Duruşmaya Çağırılması

Uzman kişi aynı zamanda duruşmada bilirkişinin raporuna karşı görüşlerini de bildirebilecek, kendi raporunu duruşmada aktif bir şekilde anlatabilecektir. Bu sebeple mahkeme, her zaman yazılı görüş veren uzmanı, bu görüşleri hakkında açıklamada bulunmak üzere gerek kendi gerekse uzman mütalaası veren tarafın talebiyle duruşmaya çağırabilir.

Uzman görüşü, HUMK 293.maddede tek bir bölüm içinde ayrıntılı bir şekilde düzenlenmiş ve uzmanın talep üzerine veya Re’sen, davet edilerek dinlenilmesine karar verebileceği ancak çağrıldığı duruşmaya geçerli bir özrü olmadan gelmezse, hazırlamış olduğu raporun mahkemece değerlendirmeye tabi tutulmayacağı belirtilmiştir. Böylece uzmanın görüşünün ve bu görüşün duruşmada dile getirilmesinin önemi özellikle vurgulanmıştır.

CMK’nda ise HUMK’ndaki gibi çağrıldığı halde gelip duruşmada raporunu açıklamayan uzmanın görüşünün değerlendirme dışı bırakılacağına dair özel bir hüküm bulunmamaktadır. Bu hususta açık bir eksiklik sözkonudur. Bunun yerine CMK 68.madde 3.fıkırad

³⁹⁷ Yıldız, a.g.e., ss.342-343.

³⁹⁸ Uzmanın Bilimsel Mütalaası, (Çevrimiçi) [http://www.bicakhukuk/uzmanin-bilimsel- mutalaasi](http://www.bicakhukuk/uzmanin-bilimsel-mutalaasi), 1.12.2014.

çağrılan uzman kişilerin duruşmada dinlenmesinde bilirkişilere ilişkin 1. ve 2.fıkraların uygulanacağı belirtilmiştir. Yani mahkeme, her zaman bilirkişinin duruşmada dinlenmesine karar verebileceği gibi, ilgililerden birinin istemesi halinde de açıklamalarda bulunmak üzere duruşmaya çağırabilir. Aksi halde uzman görüşü sadece dosya içerisinde yer alacak ancak uzmana bunu açıklama fırsatı verilmeyecektir. Bu nedenle CMK'nda, HMK'nda yukarıda bahsedilmiş olan düzenleme bir adım daha ileri götürülerek tüm uzman raporlarının duruşmada sözlü olarak ifade edilmesi ve uzmanın raporunu sözlü olarak savunmadığı durumlarda raporun geçersiz kabul edileceği şeklinde bir düzenleme getirilmesi düşünülebilir.

“Sanığın savunma delillerinin toplanması istemi” başlıklı CMK m.177/1.maddesinde, sanığın, tanık veya bilirkişilerin (her ne kadar açıkça belirtilmemişse uzman kişilerin de) davetini veya savunma delillerinin toplanmasını istediğinde, bunların ilişkin olduğu olayları göstermek suretiyle, bu husustaki dilekçesini duruşma gününden en az 5 gün önce mahkeme başkanına veya hakime vermesi gerektiği düzenlenmiştir. Öyleyse bu madde gereğince sanık dinlettirmek istediği uzman kişiyi de mahkeme kanalıyla duruşmaya davet ettirebilecektir. Buna öğretide “savunma bilirkişisi” denilmektedir.³⁹⁹

CMK 178.maddede ise, mahkeme başkanı veya hakimin bu dilekçeyi reddetmesi halinde, sanık veya katılanın ismini verdiği uzman kişiyi mahkemeye getirebileceği ve bu kişilerin duruşmada dinleneceği açıkça ifade edilmiştir. Bu durumda mahkeme uzmanı mutlaka dinlemek zorunda kalacaktır.

CMK 179.madde gereğince de sanık, müdafisi, dinletmek istediği bilirkişinin (yine her ne kadar açıkça belirtilmemişse uzman kişinin de) ad ve adresleri ile konu ile ilgili bilgileri cumhuriyet savcısına uygun sürede bildirmelidir. Aynı şekilde 2. fıkra gereğince de Cumhuriyet savcısı da hem Re’sen hem de mahkeme kararıyla başka kimseleri davet ettirebilecektir. Bu “başka kimseler” arasında uzman kişi de yer alabilir. Bu sefer de savcı ya da mahkeme çağırarak istediği uzman kişinin ad ve adresini makul bir sürede sanığa bildirecektir. Burada dikkat edilmesi gereken nokta, düzenlemede birbirine bildirim yükümlülüğünün makul bir süre ile sınırlandırılması ve bu yükümlülüğün sadece sanık ve savcı arasında olup, katılanın unutulduğudur. Bu noktada silahların eşitliği ilkesi gereğince maddede sanık ve savcı bildirimlerini katılana da yapması gerektiği yönünde düzeltme yapılmalıdır.

Uzman duruşmaya çağrıldığında ise, yaptıkları açıklamalardan sonra mahkeme başkanı veya hakim, çekilmesine izin vermedikçe, uzman duruşma salonunda kalır; birden fazla uzman var ise bunların salona teker teker alınıp birbirinden ayrı olarak dinlenmeleri zorunlu değildir.

³⁹⁹ Handan Yokuş Sevik, “Ceza Muhakemesi Hukukunda Bilirkişilik”, (Çevrimiçi) <http://www.journals.istanbul.edu.tr/uhfm/view/1023003883>, s.56, 20.11.2014

Uzman kişinin duruşmada “doğrudan ve çapraz sorgusu” bilirkişinin doğrudan ve çapraz sorgusuna tabi olup aşağıda 3.bölümde detaylı ele alındığı için burada ayrıca anlatılmayacaktır.

Uzman kişinin duruşmada dinlenmesi akabinde tıpkı atanmış bilirkişinin vermiş olduğu raporda olduğu gibi, onun görüşlerine karşı da beyanda bulunmak için süre talep edilebilir. Nitekim yine yukarıda bahsedilen 9.10.2007 tarihli 2006/7-336 E.ve 2007/198 K. Sayılı karar, “.....kişilerin kendi girişimleriyle düzenlettirildiği anlaşılan bilimsel görüşün sahibinin uzman tanık olarak dinlenmesi sonrasında, serdedilen görüşe karşı diyebileceklerini bildirmek üzere süre isteyen sanık müdafilerinin bu istekleri ile ilgili olarak makul süre tanımak ve 5271 Sayılı Yasanın 67/6, 68/3, 214/3, 215, 216 ve 217.maddelerince değerlendirme yapmak gerekirken, savunma hakkını kısıtlayacak biçimde istemin reddine hükmedilmesi ve bu konudaki bozma kararına usule aykırı gerekçelerle direnilmesi isabetli görülmemiştir.” şeklinde olup, bu karara göre, sonuçları itibariyle tarafları etkileyecek olan bu mütalaaya karşı da beyan ve itiraz için CMK 67/5.maddesinin uygulanarak genellikle gelecek duruşma gününe kadar ya da hakimce makul bir süre verilecektir. İstem reddedildiğinde yine 3 gün içinde bu hususta gerekçeli karar verilecektir. Her ne kadar kararda, savunma hakkının kısıtlanmaması için sadece sanık müdafilerinden bahsedilmiş olsa da maddi gerçeğe ulaşabilmek için, tıpkı 67/5’te de belirtildiği gibi Cumhuriyet savcısı, katılan, vekili, şüpheli veya sanık, müdafii veya kanuni temsilcisinin de bu hakkının olması gerekmektedir.

2.2.4.3. Uzman Mütalaası Konusundaki Sorunlar

Uzman mütalaası gerek adli yargıda gerekse ceza hukukumuzda son yıllarda taraflarca gitgide daha çok başvurulan bir kurum haline gelmiştir. Ancak halen olması gereken etkinlikte değildir. Bunun temel sebebi, mütalaalara karşı var olan olumsuz algı ve önyargıdır. Nitekim uzman mütalaası veren kişilerin esasen yanlı rapor verebilecekleri işin doğası gereğidir. Zira tarafların talebi üzerine ve yüksek ücretler karşılığında rapor vermektedirler. Ancak raporlarında belirttikleri hususların en azından objektif olarak doğruluğu önem taşımaktadır. Raporlar her ne kadar talep eden taraf lehine de gözüксе, temel hususlarda sapma yoksa rapor dikkate alınabilir. Buna karşın bazı uzman kişilerin en temel hususlarda dahi saptırılmış bilgiler yazdıkları da görülmektedir. Bu durumda bu kişiler için herhangi bir özel yaptırım öngörülmemiştir. Doktrinde bu gibi durumlar karşısında uzman kişi için de bilirkişilere uygulanan hükümlerin uygulanması gerektiği savunulmaktadır.⁴⁰⁰ Ancak 3.bölümde ayrıntısı ile anlatılacak olan “çapraz sorgu”nun uzman mütalaası veren bilirkişilere de hakkıyla uygulanması halinde mütalaalar daha etkin ve güvenilir bir hale gelebilecektir.

⁴⁰⁰ Dönmez,a.g.e., s.1176.

Uzman kişiden alınan mütalaada bilirkişi raporundan farklı olarak davaya konu olayla ilgili hukuksal değerlendirmelerde de bulunulup bulunulmayacağı tartışmalı bir husustur. Doktrinde uzman görüşünün bilirkişi raporu gibi hukuki konularda olamayacağı yönünde görüşler bulunmaktadır. Bu görüşü savunan Aşçıoğlu, mütalaaların *özel veya teknik konularda* uzmanından alınabileceğini, uzman kişinin hakim görevine giren hukuk sorununa somut olayı da yorumlayarak görüş bildireceği aksi halde bunun yargıya dışarıdan yapılan bir müdahale olacağı ve TCK'nın 288.maddesindeki "adil yargılamayı etkileme" suçunu oluşturduğu için dosyaya hukuki mütalaa sunulması halinde dosyadan çıkarılması için girişimde bulunulması gerekeceği; bu sebeple hukuki mütalaanın doğrudan doğruya mahkemeye sunulması yerine sadece savunmaya dayanak olarak kullanılmasının daha doğru olacağını gerekçe göstermektedir.⁴⁰¹ Bu görüş hukuka uygun değildir. Öncelikle kanunda hukuki konuda mütalaa verilemeyeceğine dair bir düzenleme bulunmamaktadır. Diğer yandan hakim teknoloji ile gelişen hukuki konuları bilmeyebilir ya da çok karışık hukuki sorunlarda bilgisi yeterli olmayabilir. Bunu anlayan taraflardan her biri dava konusunda uzman bir hukukçudan uzman mütalası getirebilirler. Yani özel olarak alınan bu mütalaa, teknik konularda olabileceği gibi hukuksal konularda da olabilecektir. Bu sebeple bir mühendisten, doktordan veya bir hukuk profesöründen olaya ilişkin olarak mütalaa alınabilecektir. Ayrıca uzman, özel veya teknik bilgi gerektirmeyen genel yaşam kurallarında da açıklama yapabilecektir.⁴⁰² Bu nedenle bu konuda da özel bir düzenleme getirilmesi konuyu çözümlenecektir.

Sonuç olarak kurumun düzenlendiği 67.maddenin mevcut haliyle oldukça yetersiz olduğu söylenebilir. Bu sebeple maddenin yeniden düzenlenmesi gerekmektedir. Zira uygulamada özellikle mütalaa verip, mahkemeyi yönlendirebilen bilirkişinin, gerçekten konusunda uzman olan kişiler olup olmadığı verdikleri mütalaalardan anlaşılamamaktadır. Bu nedenle uzman mütalaaları için bir denetim getirilmesi şarttır. Bu alandaki boşluk, bilirkişilere uygulanan hükümlerin bu kişiler açısından da geçerli olması ile çözümlenebilir. Nitekim uzman kişinin, mütalası dosyaya girdiği anda bu kişi de, yargılamanın bir parçası haline gelir. Bu kişi de tıpkı bilirkişi gibi, TCK 6.madde kapsamında, kamusal faaliyetin yürütülmesine herhangi bir surette geçici olarak katılan kamu görevlisidir. Bu kapsamda bilirkişiler için cezai sorumluluklar aynen bu kişiler için geçerli olacaktır. Ancak nihai bir çözüm, CMK'nda yeni bir düzenleme yapılması ile mümkün olacaktır. Yeni düzenlemede de mutlaka, başvurulacak kişinin gerçekten uzman olup olmadığının ve/veya uzmanlık derecesinin nasıl ölçüleceği, sorumluluklarının ne olduğu ve nasıl tayin edileceği ya da alacakları ücretin sınırının ne olacağı gibi konularda belirleme yapılması gerekmektedir.⁴⁰³

⁴⁰¹ Aşçıoğlu, a.g.e, ss.83-86.

⁴⁰² A.e., s.82.

⁴⁰³ Adalet Bakanlığı İç Denetim Birimi Başkanlığı, a.g.e., s.16

2.3. BİLİRKİŞİNİN HAK-YETKİLERİ İLE YÜKÜMLÜLÜKLERİ VE BU YÜKÜMLÜLÜKLERE AYKIRILIKTAN DOĞAN SORUMLULUĞU

2.3.1. BİLİRKİŞİNİN HAK-YETKİLERİ

2.3.1.1. Dosyayı İnceleme

Anglo-Sakson Amerikan Hukuku sistemindeki ülkelerde bilirkişiler uyuşmazlık konusu hakkında önceden inceleme yapabilirler, örneğin doktor bilirkişi, zarar göreni muayene eder, mühendis binayı inceler, muhasebeci defterler üzerinde inceleme yapar. Böylece mahkemeye sunacağı görüşleri oluşturur. Hatta *İngiltere*'de bilirkişilerin kendilerine sunulan bilgiler ışığında, inceleme yaptıkları konularda, ilgili mercilere talimat verilmesini isteme hakkı dahi bulunmaktadır.⁴⁰⁴

CMK'nda bilirkişinin dosyayı inceleme yetkisi konusunda açık bir hüküm bulunmamakla beraber, dosyayı incelemesi, yaptığı işin doğası gereğidir. Bu sebeple bilirkişinin raporunu yazmadan önce konu ile ilgili her türlü araştırmayı yapma ve dosyayı da inceleyebilme hak ve yetkisi bulunmaktadır. Bu kapsamda bilirkişinin görevlendirildiği dosyayı inceleyebilme hakkı, yukarıda da özellikle belirtildiği üzere, bilirkişinin dosyada tarafsız bir görüş beyan etmesini etkileyebilecek hususlara rastlandığında, hakimi derhal bu konudan haberdar etmesi ve bilirkişilik görevinden çekinmesini de sağlayabilecektir. Zira aşağıda da ayrıntısıyla belirtileceği üzere tarafsız bir rapor için çekinme, bilirkişi açısından bir yükümlülüktür. İnceleme sırasında hakimin hazır olması şart değildir. Bilirkişi incelemesi sırasında örneğin asistanından bir aletin kullanılması için yardım da alabilecektir.

Bilirkişinin dosyayı incelemesi somut olayda hazırlayacağı raporun içeriğine göre değişebilecektir. Şöyle ki, sadece mağdurun vücudundaki yaralanmaların derecesine ilişkin rapor hazırlaması istenen bilirkişinin dosyayı bütünüyle incelemesi gerekmezken; kişinin akıl sağlığı ile ilgili rapor hazırlayacaksa bilirkişinin kendi yapacağı gözlemler yanında kişinin önceki davranışlarına ilişkin bilgilerin yer aldığı bazı belgeleri de incelemesi gerekeceği için dosyayı bütünüyle ele almalıdır. Ancak uygulamada bilirkişi atandığında, dosya her durumda bütünüyle kendisine teslim edilmekte ve çoğu zaman dosyanın bütünü hakkında görüş alınmaktadır.

Bilirkişinin dosyayı incelemesi kapsamında önemli bir husus da, birden fazla klasörlü dosyaların incelenmesindeki yer sıkıntısıdır. Bu yüzden uygulamada bilirkişiler ya tüm

⁴⁰⁴ Bazen de bilirkişinin bir incelemeyi yapması gerekmez, mahkemeye sunulmuş bulunan diğer deliller ışığında, belirli bir delilin doğruluğunun kabul edilmesi halinde bunun teknik sonuçlarının ne olacağı üzerine görüşleri alınır. Bu tip sorgulamaya varsayımsal (hypothetical) sorgulama denilmektedir. Bunun için bkz.: Hazard, a.g.e., ss. 211-212.

klasörleri alarak incelemek için evlerine götürmek zorunda kalmakta ya da kendilerine göre bazılarını eleterek önemli gördüklerini almaktadırlar. Bu da incelemenin sağlıklı bir şekilde olmamasına neden olmaktadır. Bu durumun önlenmesi ve bilirkişilerin dosyaları inceleyip raporlarını düzenlemeleri için adliyelerde özel odaların tahsis edilmesi yerinde olacaktır.⁴⁰⁵ Ancak son dönemde Adalet Bakanlığı, UYAP üzerinden Bilirkişi Portalı'nı kurarak, bilirkişilerin adliyeye gitmeden dosyaları inceleyip, raporlarını portal üzerinden hazırlayarak teslim etmelerine imkan sağlayan bir sistem getirmiştir.⁴⁰⁶ Bu sistemle beraber fiziki imkansızlık sorunu da ortadan kalkacaktır.

Son olarak hukuka aykırı deliller ile ilgili önemli bir husustan da bahsetmek gerekecektir. Nitekim CMK 230/1-b maddede belirtildiği üzere hukuka aykırı bir delil ya da deliller dosya içerisine girmiş olabilir. Bilirkişi mütalaasını hazırlamak için dosyanın tümünü aldığı anda ister istemez bu delilleri de dikkate alacağından bilirkişi raporu hatalı olabilecektir. Bu sebeple dosya bilirkişiye verilmeden önce hakim tarafından detaylı bir şekilde incelenmeli ve bilirkişiyi yanlış yönlendirebilecek tüm bilgi ve belgeler dosyadan ayıklanmalıdır.⁴⁰⁷

2.3.1.2. Taraflardan Bilgi Alabilme

Anglo Sakson Hukuk Sistemi içinde yer alan İngiltere'de, bilirkişilerin denetimi için mahkemeye getirilen bilirkişilerin taraflarca bilgilendirilmesi ve kendilerinden istenen hususların taraflarca sorulması esası korunmakla birlikte, bu konuda aktif görev yüklenmiş ve bilirkişiye uyuşmazlığın niteliğini ve nihayi olarak kendisinden istenen hususların neler olduğunun belirtilmesi görevi hakime verilmiştir. Tarafların bilirkişiyi bilgilendirmelerinin yazılı olarak gerçekleşmesi ve bunun örneğinin karşı tarafa da gönderilmesi gerekmektedir. Bilirkişilerin bilgilendirilmesinde oluşacak hatalara karşı bir önlem olarak, bilirkişinin kendisine verilen tüm bilgileri raporunda değerlendirmesi zorunluluğu bulunmaktadır.⁴⁰⁸ Kıta Avrupası Hukuk Sisteminde yer alan bilirkişi ise, gerek davanın taraflarıyla gerekse üçüncü şahıslarla iletişime geçip görüşebilir; bilgi edinmek amacıyla onlardan bilgi alabilir ve belge talep edebilir. Hatta Fransız hukuku gereğince bilirkişiler muhbirlerle dahi iletişime geçebilir.⁴⁰⁹

Ceza hukukumuzda da bilirkişi, CMK 66/4.madde gereğince, görevini yerine getirirken, gerekli görmesi halinde; şüpheli veya sanık dışındaki kişilerin de bilgisine başvurabilecektir. Yani

⁴⁰⁵ 1 Kasım 2011 Çalıştay Raporu, Yargılamada Bilirkişilik Müessesesi, <http://www.abgm.adalet.gov.tr>, 13.06.2011.

⁴⁰⁶ Bilirkişi Zamanı ve Mekandan Bağımsız Atanacak, (Çevrimiçi) <http://www.memurlar.net/haber/220189>, 14.03.2012

⁴⁰⁷ Yıldız, a.g.e, s. 317.

⁴⁰⁸ Demirtaş, a.g.e, ss.60-61.

⁴⁰⁹ Hukuk Muhakemeleri Kanunu §242'ye uygun olarak muhbirler için *sachants* terimi kullanılır. Bunun için bkz.: Yargılamada Bilirkişilik Müessesesi Hakkında, Nihai Taslak-30 Haziran 2010, Mukayeseli Çalışma (Çevrimiçi) www.abgm.adalet.gov.tr/pdf/Yargilamada%20Bilirkişilik%20Müessesesi.pdf, 01.09.2011

bilirkişi bu hüküm gereğince, hem şüpheli veya sanıkla hem de katılan, tanık gibi şüpheli ve sanık dışındaki kişilerle temas kurabilecektir. Bunun için bilirkişinin dosyayı teslim etmeden önce ilk iş olarak, yapacağı iş hakkında aydınlatılması gerekmektedir. Bu yetkinin amacı, bilirkişiye çalışmasında elde ettiği ya da elde edeceği sonuçları güçlendirmede veya denetlemekte yardımcı ve tamamlayıcı bir olanak sağlamaktır. Bu sebeple bilirkişi, bilgi aldığı anda, raporunda bilgi aldığı kişi ya da kişilerin isimlerini ve olayla ilgilerini belirterek “şu kişiden aldığım bilgiler, özel ya da teknik bilgilerime dayanan görüşü doğruluyor ya da güçlendiriyor” gibi bir açıklamada bulunmalıdır.⁴¹⁰

CMK 64/4.bendinden anlaşılmaktadır ki, bilgi alınabilecek olan kişilerin kapsamına, şüpheli veya sanığın müdafisi ile katılan vekili de dahildir. Düzenlemede bu temasın ilgili merci vasıtasıyla ya da sadece onun izni ile yapılabileceği belirtilmemiştir. Bu sebeple bilirkişi tüm muhakeme sükeleri ile doğrudan temasa geçebilecektir. Ancak bilirkişinin taraflarla doğrudan doğruya temas kurması nedeniyle doktrinde bilirkişinin objektifliğinin kaybolabileceği endişesi hakimdir. Bu sebeple Ünver ve Hakeri gibi yazarlar, ara denetim mekanizmasının da hükümde yer alarak bu temasın ya ilgili merci gözetim ve denetiminde olması ya da bilgilerin ilgili merci tarafından toplanarak bilirkişiye iletilmesi gerektiğini savunmaktadırlar.⁴¹¹ Ancak bu ara denetim mekanizmasının, uygulamada bazı aksamalara neden olabileceği unutulmamalıdır. Özellikle bilirkişinin taraflardan birisinin uhdesinde örneğin iş yerinde inceleme yapması gereken hallerde, ilgili mercein gözetiminin sağlanmasının zorluk yaratabileceği aşıkardır. Diğer yandan bilirkişinin hakimin bilgi ve izni dışında ayrıca karşı taraftan habersiz olarak sadece tek bir taraf ile görüşmesi de, bilirkişinin tarafsızlığına gölge düşürebilir. Bu nedenle bilirkişi incelemeleri sırasında, dosya kapsamında bulunmayan bilgi ve belgeleri tüm taraflardan ya da taraflardan sadece bir tanesinden isteme ihtiyacı hissettiğinde, bunu hızlı bir şekilde ve yargılamayı aksatmayacak usulde, örneğin hakimin gözetiminde ilgili tarafı cep telefonu gibi bir iletişim aracı ile arayarak, yani tamamen hakimin bilgi, izin ve yetkilendirmesi ile yapmalıdır. Bu nedenle bilirkişinin özellikle hakimin veya diğer tarafın bilgisi dışında taraflardan birisiyle görüşmemeye veya bilgisine başvuramamaya özen göstermesi çok önemlidir. Bu husus, aynı zamanda taraflara eşit davranma ilkesine de uygun olacaktır

2.3.1.3. Duruşmada Taraflara Soru Sorabilme

CMK 66/6.madde gereğince bilirkişi gerekli görürse mağdur, şüpheli veya sanığa soru sorup bilgi alabilir. Eğer başkan, hakim veya savcı izin verirse bilirkişi, kendisini atayan

⁴¹⁰ Aşçıoğlu, a.g.e., s. 325.

⁴¹¹ Ünver ve Hakeri, a.g.e., s.269.

makamın huzurunda doğrudan doğruya soru sorabilecek; eğer izin verilmezse de sorularını başkan, hakim veya savcı aracılığıyla yöneltebilecektir.

Maddenin devamında muayene ile görevlendirilen doktor bilirkişi ise, bu kişinin görevini yerine getirirken zorunlu saydığı soruları, hakim, Cumhuriyet savcısı ve müdafii bulunmadan da mağdur, şüpheli veya sanığa doğrudan doğruya yöneltebileceği belirtilmektedir. Örneğin doktor bilirkişi, muayene sırasında faaliyetin niteliği gereği, olayın hikayesi, oluş biçimi, sağlık durumunun tespiti için zorunlu saydığı gerekli soruları sorabilecektir.

2.3.1.4 Gerektiğinde Uzman Mütalaası Aldırarak Kendi Raporunda Değerlendirebilme

Bilirkişiler raporlarını hazırlarlarken her zaman yardım alabilirler. Buna engel bir durum yoktur. Anglo Sakson Hukuk Sistemlerinde, örneğin *İngiltere*'de uyuşmazlığın birden fazla alanı ilgilendirmesi halinde ne şekilde hareket edileceğine dair özel bir düzenleme bulunmaktadır. Buna göre, esas bilirkişi uyuşmazlığı ilgilendiren asıl daldan seçilirken; ihtiyaç duyulan farklı dallardan seçilen diğer bilirkişilerden rapor alabilecektir. Asıl bilirkişi, raporuna diğer bilirkişilerin raporlarını ekler ve kendi raporunun içeriğinde de bunlardan ne şekilde yararlandığını açıklar.⁴¹² Kıta Avrupası Hukuk Sistemlerinde de kısıtlı olsa da dosya bilirkişisinin başka bilirkişilerden yardım alabilmesi imkanı bulunmaktadır. Örneğin *İtalya*'da bilirkişilerin, duruşmalarda teknik asistanlardan yardım almak için izin talebinde bulunabileceği; *Fransa*'da, benzer şekilde idari davalarda bilirkişinin teknik yardım istemesine müsaade edilebileceği düzenlenmiştir. (İdari Yargı Kanunu ŞR621-2). Ancak mahkemece atanan bilirkişinin atanmasına neden olan kendi özel alanı ile ilgili teknik yardım alması kabul edilemeyecektir.⁴¹³

Ceza Muhakemesi Hukukumuzda da bilirkişinin, kendisine teslim edilen dosyada bazı hallerde doğrudan doğruya kendisinin uzmanlık alanına girmeyen bir hususla karşılaştığında, bu hususun aydınlatılmasına ilişkin talebini kendisini atayan savcı, hakim ya da mahkemeye iletebileceği düzenlenmiştir. Nitekim CMUK'ta olmayan 66/4.madde gereğince, bilirkişi, uzmanlık alanına girmeyen bir sorun bakımından aydınlatılmasını isteyecek olursa; hakim, mahkeme veya Cumhuriyet savcısı, bilirkişinin nitelikli ve konusunda bilgisiyle tanınmış kişilerle bir araya gelmesine izin verebilir. Zira atayan makamdaki da çoğu zaman konunun hangi bilimlerin bir araya gelerek rapor vermeleri ile aydınlanabileceğini tam olarak bilemeyebileceği için ilgili branşları kesin olarak belirleyip bir heyet oluşturması beklenemez. Öyleyse atayan makamın bilirkişiye "uzman mütalaası"

⁴¹² O'hare, Browne and Hill, a.g.e., ss. 412-413.

⁴¹³ Yargılamada Bilirkişilik Müessesesi Hakkında, Nihai Taslak-30 Haziran 2010, Mukayeseli Çalışma (Çevrimiçi) www.abgm.adalet.gov.tr/pdf/Yargilamada%20Bilirkişilik%20Müessesesi.pdf, 01.09.2011

alması için izin verip vermeme konusunda keyfi olmayan bir taktir yetkisi bulunmaktadır. Ancak buradaki temel kriter, bilirkişinin kendi uzmanlık alanına ilişkin konuda saptama yapabilmesi, tecrübe kurallarını bildirebilmesi ya da sahip olduğu tecrübe kuralları çerçevesinde bir analiz yaparak sonuç çıkarabilmesi için alt bir sorun ya da sorunların çözülmesinin gerekli olmasıdır. İşte bu durumda bilirkişiyi atayan makam, bilirkişinin uzmana danışması hususunda izin vermelidir.

Öyleyse olayın birden çok uzmanlığı gerektirmesi halinde atanan bilirkişi başka bir bilirkişinin yardımından faydalanabilir. Örneğin motorun kusurlu üretilip üretilmediğinin saptanmasında atanan makine mühendisinin bir elektrik mühendisinin yardımından; yapıyla ilgili bir uyumsuzlukta bilirkişi olan inşaat mühendisinin bir mimardan; akıl hastalığı ile ilgili bir incelemede de atanan psikiyatrisin bir nöroloğun yardımından faydalanması söz konusu olabilir. Bilirkişi ayrıca bu yetkisini kendi çalışma alanında özel ve yüksek düzeyde bilimsel incelemelerde bulunmuş, kariyer sahibi kişilerin bilgisinden yararlanmak için de kullanabilir.⁴¹⁴ Bu şekilde çağrılan kişiler de yemin eder ve verecekleri raporlar, yani “uzman mütalaaları” bilirkişi raporunun tamamlayıcı bir bölümü olarak dosyaya konulur. Asıl bilirkişiye yardımcı olan bu bilirkişiye de aynı kurallar uygulanacaktır.

CMK 66.maddenin 5.fıkra hükmüne göre, ilgililer de, bilirkişiyi atayan makamdan incelemeler yapılırken, bilirkişiye teknik nitelikte bilgiler verebilecek olan ve ismen belirleyecekleri kişilerin dinlenmeleri için veya bazı araştırmaların yapılması hususlarında karar verilmesini isteyebilirler. İlgililerin bu hakları, ATK, YSS gibi resmi bilirkişiler açısından da bulunmaktadır. Bu düzenlemeyle, diğer yargılamaya katılanların yanında sanığa da, Re’sen tayin edilmiş olan bilirkişinin kendi belirledikleri kişilerden teknik bilgi almasının yanı sıra belirli araştırma işlemlerinin yapılmasını isteme hakkı tanınmış bulunmaktadır. Böylece ilgililer, bilirkişi çalışmasına katkıda bulunmuş olmaktadır. Ayrıca bu durum bilirkişiyi keyfi ve özensiz davranmaktan alıkoyarak onun için bir denetim mekanizması da oluşturmaktadır.

2.3.1.5. Gelişmeler Hakkında Bilgi Verme ve Gerekliğinde Tedbir Alınmasını İsteme

CMK m.66/3'e göre bilirkişi, kendisini atamış bulunan merci ile bağlantılı olarak görevini yerine getirecek ve gerektiğinde bu mercie de incelemelerindeki gelişmeler hakkında bilgi verecektir. Ancak atayan merci bilgi talep ederse bu bilirkişi için artık bir yükümlülük olacaktır.

Bilirkişi kendisini atayan makamdan yararlı görülebilecek tedbirlerin alınmasını; özellikle, tek bir delil bakımından gerçekleştirilen incelemelerde, delille bağlantılı bulunan diğer

⁴¹⁴ Aşçıoğlu, a.g.e., ss.326-327.

delillerin de korunmasını ve özellikle de güvenlik altına alınmasını; ayrıca herhangi bir tarafın baskısı altında ise bu konuda tedbir alınmasını da isteyebilecektir.⁴¹⁵

2.3.1.6. Gerektiğinde Raporunu Hazırlayabilmek İçin Ek Süre Talep Edebilme

Raporunu hazırlaması için verilen süre kendisine yetmeyen bilirkişi kendisini atayan makamdan ek süre alabilir. Örneğin *İtalyan* ceza yargılamalarında, mahkemeler §227 Paragraf 4 uyarınca bilirkişinin talebi üzerine (her biri 30 günlük) çoklu ek süreler verebilmektedir.⁴¹⁶

Ceza hukukumuzda da CMK 66.madde gereğince bilirkişiye kural olarak verilen 3 aylık esas sürenin sonunda bilirkişi raporunu tamamlayamazsa kendisine ancak özel sebeplerini belirtmesi şartıyla yine 3 aylık ek süre verilebilir. Yani özel sebeplerin zorunlu kılması halinde bilirkişiye raporunu hazırlaması için verilen esas süre, bilirkişinin istemi üzerine ve kendisini atayan merciin de gerekçeli kararıyla en çok 3 ay daha uzatılabilir. Ancak bazı özel kanunlarda bu 3 aylık süre yerine ilgili yargılamanın hızlı olması gerekliliği dolayısıyla, daha kısa süreler belirlendiği görülmektedir. Örneğin 5411 Sayılı Bankacılık Kanunu'nun 165.maddesi gereğince, bu kanunun uygulanması ile ilgili olarak açılan davalarda bilirkişiye en çok 2 aylık ek süre verilir.

2.3.1.7. Ücret ve Giderlerini Talep Etme ve Ücretine İtiraz Edebilme

Anglo Sakson ülkelerinde tanık bilirkişiler ücretlerini doğrudan taraflarla ve avukatlarla görüşürler. Ücret, görevlendirme sözleşmesinde ya da benzeri belgelerde geçer. Taraflar kendi bilirkişilerine ödeme yaparlar.⁴¹⁷ Bilirkişi ücretleri için herhangi düzenleyici ya da yasal çerçeve yoktur. Bu sebeple bilirkişinin uzmanlığından, davanın hazırlık aşamasında yararlanmış olup

⁴¹⁵ Burcu Dönmez, Yeni CMK'nda Bilirkişilik Kavramı, (Çevrimiçi) <http://web.deu.edu.tr/hukuk/dergiler/dergimiz9ozel/bdonmez.pdf>, 07.12.2009.

⁴¹⁶Yargılamada Bilirkişilik Müessesesi Hakkında, Nihai Taslak-30 Haziran 2010, Mukayeseli Çalışma (Çevrimiçi) www.abgm.adalet.gov.tr/pdf/Yargılamada%20Bilirkişilik%20Müessesesi.pdf, 01.09.2011

⁴¹⁷ Amerika Birleşik Devletlerinde, Federal Hukuk Muhakemeleri Kanunu 26 (b)(4)(C) maddesi "bir bilirkişiye başvuran taraf, aşikar bir haksızlık olmazsa bilirkişinin görüşünün alınmasından ötürü makul bir ücret öder" hükmünü getirmiştir. Birden fazla bilirkişinin yer aldığı karışık ve çok taraflı davalarda, bu ücretler – normal olarak keşif talebinde bulunan tarafın karşılaması gereken maliyetler olarak kabul edilir ve çok önemli miktarlara ulaşabilir. Başka bir deyişle, bilirkişinin ismi, görüşü ve faaliyetleri karşı tarafa bildirildiğinde, söz konusu taraf bilirkişinin mahkemede ifade vermesini talep etme hakkına sahip olur ve bilirkişinin ifade vermesi için makul bir ücret öder. Bu "keşif talebinde bulunan tarafın keşif ile alakalı masrafları karşılamasını" öngören genel prensibin bir uygulamasıdır. En sonunda dava çözüme kavuşturulursa, bilirkişi ücretleri taraflar arasında çözüm anlaşmasının bir parçası olmayabilir. Her bir taraf kendi bilirkişisine ödeme yapar ve karşı taraftan bu giderlerin karşılanması talebinde bulunulmaz. Bunun için bkz.: Yargılamada Bilirkişilik Müessesesi Hakkında, Nihai Taslak-30 Haziran 2010, Mukayeseli Çalışma (Çevrimiçi) www.abgm.adalet.gov.tr/pdf/Yargılamada%20Bilirkişilik%20Müessesesi.pdf, 01.09.2011 Ancak taraflarca ödense de bilirkişilerin tarafsızlığının sağlanabilmesi adına ücretlerin sınırlanması önerilmektedir. Ayrıca nadir de olsa mahkemeler tarafından atanan bilirkişi ücretlerinin yine mahkemeler tarafından belirlenmesi de, tarafsızlığı sağlayabilir. Bunun için bkz.: ALRC Background Paper 6

olmamasına göre değişebilen ücretler bulunmaktadır. Örneğin *Amerika Birleşik Devletleri*'nde bilirkişiler saatle ücretlendirilirler. Yani bir bilirkişi o iş için harcadığı mesai süresine göre ücret talep eder. Bunun için de ilgili eyalette bir bilirkişinin saat ücreti baz alınır ve ortalama bir ücret hesaplanır. Federal Kanıt Kanunu 706 gereğince, “*Tanık bilirkişiler görevlendirildiklerinde mahkemenin belirlediği miktarı almaya hak kazanırlar. Belirlenen bedel kanun uyarınca ceza davalarında, 5. Değişiklik kapsamında tazminat olarak, hukuk davalarında ve hukuk muamelelerinde sağlanan fonlardan ödenir. Diğer hukuk davaları ve muamelelerinde bu ücret mahkemenin belirlediği oranda ve zamanda taraflarca ödenir ve daha sonra diğer giderler de benzer yolla tahsil edilir.*” hükmü yer almaktadır. Öyleyse bilirkişinin mahkeme tarafından atandığı ender durumlarda bilirkişinin ücreti 706 (b) maddesi gereğince mahkemece belirlenir. Bu maddeye göre, bilirkişi “*mahkemenin uygun gördüğü miktarda bir ücrete hak sahibi*”dir. Bu noktada mahkemelerce atanan bilirkişinin ücretinin hakimlerin taktirine bırakılması esastır. Ancak hakim bu kararlarına karşı itiraz etmek mümkündür.⁴¹⁸ *Galler* Ceza Usul Kuralları Kısım 33 Bilirkişi Delili başlıklı Kısım 33'te (Criminal Procedure Rules 2012, 33.8) mahkemenin, ortak bilirkişiye ödenecek ücretler ve masrafların sınırını belirleyebileceği, mahkemenin aksine hükmetmediği sürece müşterek davalıların bilirkişinin ücretinden ve masraflarından müştereken ve müteselsilen sorumlu olacakları belirlenmiştir.⁴¹⁹

Kıta Avrupası ülkelerinde ise, ücretlendirme mevzuat hükümleriyle düzenlenmektedir.⁴²⁰ Bilirkişi ücreti genellikle davayı kaybeden tarafça ödenmektedir. Ücretlerin belli

⁴¹⁸ Ödeme sürecine yargının müdahil olması çok fazla çeşitlilik göstermektedir. Bazı hakimler, bilirkişinin doğrudan taraflara fatura göndermesine müsaade eder; bazıları ise bilirkişinin faturaları taraflar için hazırlanan kopyalar ile birlikte hakime göndermesini ister ve eğer taraflar faturaya itiraz etmiyorlarsa nisbi bir ödeme yapmalarını emreder. Nadiren taraflardan birinin ödeme yapmayı reddettiği görülür. Bu gerçekleştiğinde, hakim genellikle bir duruşma yapar ve gerekli olduğunda ödemenin yapılmasını ister. Birçok durumda mahkeme ödemenin yapılmasını sağlamak için ihtiyati tedbir koymak zorunda kalabilir. Bu durumları görüşürken hakimler devamlı olarak bir bilirkişi görüşü almanın gerekliliğinden ve daha sonra bu hizmetin bedelini zamanında ödeyememekten duydukları rahatsızlıktan bahsetmişlerdir. Ödemenin yapılması ile ilgili çekinceler, birçok hakim için mahkemece atanan bilirkişi seçeneğine sadece tarafların rızasının alındığı durumlarda başvurmalarına neden olmuştur. Detaylı bilgi için bkz.: Prof. Dr. Frank Tom Read (Şubat 2006), Çapraz Sorgu, (CMK) , İstanbul Barosu Meslek İçi Eğitim Merkezi ve CMK Uygulama Servisi Eğitim Seminerleri Dizisi, Cep Kitapları 2, İstanbul Barosu Yayınları, ss.44-45. Ancak bir bilirkişinin ücretini davanın sonucuna ya da başarılı olup olmama durumuna göre belirlemesi yasaklanmıştır. Diğer yandan tarafların bilirkişiye ödediği her miktar açıklanır. Öyle ki, bilirkişiye çok fazla ücret ödendiğinde, bu ücretin yüksekliğini, bilirkişinin çapraz sorgulanması sırasında jüri de öğrenir. Kanuna aykırı bir durum olmasa bile, “uygunsuz” ya da “aşırı” olarak göze batan herhangi bir ödemenin jürinin gözünde bilirkişinin güvenilirliğini zedelemesi kaçınılmazdır. Bunun için bkz.: Yargılamada Bilirkişilik Müessesesi Hakkında, Nihai Taslak-30 Haziran 2010, Mukayeseli Çalışma (Çevrimiçi) www.abgm.adalet.gov.tr/pdf/Yargılamada%20Bilirkişilik%20Müessesesi.pdf, 01.09.2011.

Bilirkişinin ücretinin belirlenmesi hususunda kesin bir sınır olmadığı için taraf bilirkişi ücretlerine mahkemece ya da yasalarla bir müdahale getirilmesi eğilimi bulunmaktadır. Örneğin *İngiltere*'de 1999 yılında yapılan değişiklikler, taraflarca getirilen bilirkişilerin ücretlerini mahkeme tarafından sınırlandırılmasına imkan tanımaktadır. Bunun için bkz.: Demirtaş, a.g.e, s.61. *Amerikan Hukuku*'nda da bilirkişilerin normal olmayan ücretlere yasal olarak çalışmayacakları kuralı kabul edilmiştir. Avukatların Mesleki Sorumluluklar Kanunu Disiplin Kuralı D.R. 7-109 (c), avukatların normal olmayan bir ücret karşılığında bilirkişi tutmalarının etik olmadığını belirtmektedir. Bunun yerine kanun hükümleri mahkemece atanacak bilirkişilerin ücretlendirilmesini düzenlemektedir. Bunun için bkz.: Yargılamada Bilirkişilik Müessesesi Hakkında, Nihai Taslak-30 Haziran 2010, Mukayeseli Çalışma (Çevrimiçi) www.abgm.adalet.gov.tr/pdf/Yargılamada%20Bilirkişilik%20Müessesesi.pdf, 01.09.2011 ve ABD Federal Delil Kuralları, (Çevrimiçi) [http://www.law.cornell.edu/rules/fre/article VII](http://www.law.cornell.edu/rules/fre/article%20VII), 25.12.2014.

⁴¹⁹ The Criminal Procedure Rules 2012 Part 33 as in force on (1 October 2012), (Çevrimiçi) <http://www.justice.gov.uk/courts/procedure-rules/criminal/docs/2012/crim-proc-rules-2013-part-33.pdf>, 21.1.2014

⁴²⁰ *Almanya*'da bilirkişinin ücretlendirilmesi, JVEG (bilirkişilerin, mütercimlerin, tercümanların ücretlendirilmesi ve gönüllü hakimlerin, tanıkların ve üçüncü tarafların ücreti yasası) olarak bilinen ve 2004 yılında yürürlüğe girmiş olan yasada belirlenmiş ve 01.10.1969

bir standarda kavuşması için ülkeler ücretleri belli standartlara da bağlayabilmektedir. Örneğin hem Alman hem de Avusturya Hukukunda belli ücret tarifeleri bulunmaktadır. Almanya'da Alman Ceza Usul Kanununda bilirkişi, Yargısal Ücretlendirme ve Tazmin Kanunu'na göre ücretlendirilir.⁴²¹ Fransa, (Belçika ve İsviçre'de de) bilirkişi ücretinin taktiri hakimlere bırakılmıştır. Ancak hakim ilgili odaların ücret çizelgelerine bakarak ücreti taktir etmektedir.⁴²²

tarihli kanun ile de bilirkişi ücretleri önemli ölçüde arttırılmıştır. Bu kanun uyarınca bilirkişilere a. hizmetleri için verilen harç (JVEG §9-11) b. seyahat giderleri (JVEG §5) c. diğer giderlerinin tazmini (JVEG §6) d. özel giderlerin ikame edilmesi (JVEG §7 ve 12)ni içeren ödeme yapılır. Ücretlendirme bilirkişiliğin türüne göre (50 ila 80 Euro arasında değişen) saatlik ücretler ile hesaplanmaktadır. Bazı belirli şartlara uyulduğunda JVEG yasası uyarınca ek olarak özel ödemeler de yapılabilir (JVEG §13). Ayrıca Almanya'da, davanın tüm taraflarının haklarının tam olarak korunmasını sağlamak için hukuki destek sitemi kurulmuştur. (§114, ZPO). Yine Avusturya Hukuku'na göre, bilirkişi ücreti özel bir kanunla düzenlenmiştir. Özellikle adli tıp konularında bilirkişilik yapanların örneğin şiddet suçları ve cinsel suçlarla bağlantılı tehlikelilik halinin tespitine ilişkin görevlendirilen bilirkişilerin belirli bir standarda sahip olmaları gerekli olup burada bilirkişiye ödenecek ücretler kanunda belirtilen miktarlardan farklı olabilir. Fransa'da ise bilirkişi giderleri konusu doğrudan kanunda düzenlenmiştir. Örneğin idari davalarda, bilirkişilerin görevlerine ilişkin harcama ve giderleri ile beraber bir de ücret alma hakkına da sahip oldukları İdari Yargılama Usul Kanunu §621-11'de belirtilmiştir. İtalya'da, bilirkişi ücret düzenlemesi, 115 Sayı ve 30 Mayıs 2002 tarihli kanun hükmünde kararname ile yapılmıştır. Temel prensip, bilirkişilerin; a. harçlar, b. görevlerine ilişkin giderleri talep etme hakkına sahip olduklarıdır. Bilirkişi harçları ile ilgili olarak, genel fikir,bunun mahkeme ve bilirkişi arasında müzakere konusu olmayacağıdır. Bunun yerine, harçlar, kanun tarafından *mücerret olarak* belirlenmiş "ahlaki" değerlere belirli ölçüde bağlı olmalıdır. Harçlar, Adalet Bakanlığı tarafından Maliye Bakanlığı ile görüşülerek her yıl güncellenen (§50) bir çizelge ile belirlenir. Bu çizelgelerce belirlenen hayli katı olan limitler kapsamında, mahkeme şu üç kriterle uyumlu olarak uygun gördüğü ücretlendirmeyi belirleme hakkına sahiptir (§51) ;a. görevin zorluğu, b. bilirkişi görüşünün tamlığı, c. genel performansın niteliği. Bilirkişilere çizelgelerin belirlediği miktarların dışında da ödeme yapılabilir; a. ceza davalarında, bilirkişiliğe acil bir durumda ihtiyaç duyulursa, b. bilirkişinin görevi sırasında öngörülemez durumlar ortaya çıkarsa, c. bilirkişi görüşünün karar için çok önemli olduğu ve çok fazla ihtisas isteyen bir dal ile ilgili olduğu karmaşık durumlarda, (böyle özel bir durumda, harçlar iki katına çıkabilir). Pratikte, bilirkişiler için harçlar bilirkişinin gerekli olduğu görevin türüne dayanarak üç farklı kriterle göre hesaplanmaktadır. a. kanun uyarınca önceden belirlenmiş sabit miktar, b. günlük oranlar,c. yukarıdaki ifade edilen şekil.Kanun, mahkemenin yukarıda geçen kriterlerden hangisinin nasıl ve ne zaman uygulaması gerektiğini belirttiğinden, mahkemeler bu bağlamda herhangi bir takdir yetkisine sahip değildir ve harçların nasıl belirleneceği kanun tarafından tayin edilmiştir.

Bilirkişilere belli bir miktar ön ödeme de yapılır. Örneğin İtalya'da ön ödeme miktarları 1000 – 1500 Euro civarındadır. Ön ödemeler, bilirkişinin resmi olarak görevlendirildiği ve yemin ettiği duruşmada müzakere edilir ve taraflara genellikle sürece devam etmeleri ve üzerinde anlaşılan ön ödemeyi hemen yapmaları konusunda avukatlarınca yol gösterilir. Ön ödemeleri, ya bilirkişi görüşünü talep eden taraf ya da her iki taraf mahkemenin uygun gördüğü oranda yapar. Fakat bu kural, özellikle karşı taraf hakkında bir ön dava (*prima facie*)açılmış olması durumunda ya da davacı taraf yardıma muhtaç durumda olduğunda, önemli istisnalara tabi olur. Bu gibi "değişikliklere" örnek olarak, Paris ilk derece mahkemelerinin bir uygulaması olan *Çek Tazminat (Indemnité Provisionnelle)* davaları verilebilir (PINCHON, 352). Bunun için bkz.: Yargılamada Bilirkişilik Müessesesi Hakkında, Nihai Taslak-30 Haziran 2010, Mukayeseli Çalışma (Çevrimiçi) [www.abgm.adalet.gov.tr/pdf/ Yargılamada %20 Bilirkişilik %20 Müessesesi.pdf](http://www.abgm.adalet.gov.tr/pdf/Yargilamada_%20Bilirkişilik_%20Müessesesi.pdf), 01.09.2011

⁴²¹ Bundesministerium der Justiz und für Verbraucherschutz, (Çevrimiçi), http://www.gesetze-im-internet.de/englisch_stpo.html, 23.12.2013.

⁴²² Selçuk Öztekin, Bilirkişi Sempozyumu, TBB yayını, s.395. Uygulamada, Fransa'da bilirkişinin yargılama faaliyetine yardımcı olması karşılığı belirlenen ücretlerle, bilirkişinin mesleğini icrası sırasında yaptığı hizmetler için belirlenen ücretler kabaca eşittir. Mevzuat tarafından belirlenen ücretler (ya da mesleki tarifeler bazında belirlenen ücretler) ile alakalı dezavantaj, bu miktarların, belirli bir alandaki üst düzey bilim adamlarını ya da profesyonelleri mahkemede bilirkişi olmak fikrinden uzaklaştırabileceğidir. Bunun nedeni, üst düzey bir bilim adamının mahkemede bilirkişi olduğu durumda belirlenen rakamın kendi meslek hayatında alabileceği rakamdan çok daha cüzi olmasındadır (örneğin doktorlar). İtalya ve Fransa'da hukuk mahkemelerindeki genel uygulama; davayı taraflardan biri kazanmış olsa bile dava masraflarının ikiye bölünmesidir. İtalya'da, bu uygulama, mahkemenin dava masraflarını "ciddi ve istisnai nedenler" ile bölebileceğini belirten Hukuk Muhakemeleri Kanunu §92 ile meşruyet kazanmaktadır. Bugünlerde bu kriterler İtalyan mahkemelerince sıkça kötüye kullanılmaktadır. "Masrafların ikiye bölünmesi" uygulaması, davayı kaybeden tarafa fazla yüklenilmemesi amacı ile oluşmuştur, fakat açık bir şekilde kazanma ihtimali olmamasına rağmen açılan davaları engelleyemediği gerekçesiyle eleştirilmektedir. Bilirkişilere yapılacak ödemeye / mahkeme masraflarına ilişkin mahkeme kararları katidir ve taraflar, hızlıca ödeme yapmaya mecbur bırakılırlar. Yardıma muhtaç taraflar için hukuki yardım sağlamak üzere özel hükümler uygulanır. Hukuki yardım Fransa'da *aide juridictionnelle* terimi ile anılır ve 10 Haziran 1991 tarihli Kanun ile düzenlenmiştir. İtalya'da hukuki yardım için kullanılan terim ise *gratuito patrocinio*'dur ve 30 Haziran 1990 tarih ve 217 sayılı Kanun (ceza davalarında) ve 30 Aralık 1923 tarih ve 3282 sayılı kraliyet fermanı (hukuk davalarında) ile idare edilmektedir. Böyle davalarda, bilirkişi masrafları prensipte Devlet tarafından peşinen ödenir, Devlet daha sonra bu gibi giderleri davayı kaybeden ve yardıma muhtaç olmayan tarafa yükleyebilir (Uygulamada, İtalya ve Fransa çok nadir olarak bu gibi giderlerin geri ödenmesini istemektedir). Bunun için bkz.: Yargılamada

Ceza hukukumuz bakımından ise, CMK 72.maddeye göre, bilirkişiye, inceleme ve seyahat gideri ile çalışmasıyla orantılı bir ücret ödenir. Ancak bilirkişi bu ücrete, görevini tamamladıktan sonra hak kazanacaktır. Hakim, bilirkişiye inceleme ve seyahat için harcayacağı giderler ve verilen görev çerçevesinde yapacağı çalışmasıyla orantılı bir ücret taktir edecektir. Ancak bilirkişilerin ücretinin tam olarak kapsamının ne olduğu tartışmalıdır. Bir görüşe göre, belgeler üzerinde yaptığı incelemeler ve keşif yaparken veya davayla ilgili bir konunun aydınlatılması için gerekli olan deney, test ve yolculuk giderleri ücret içerisinde değerlendirilmemeli, ayrı hesaplanmalıdır⁴²³; diğer bir görüşe göre de, bilirkişi için takdir edilecek ücrete emek ve harcadığı zamanın yanı sıra yapmış olduğu harcamalar (inceleme, yolculuk, konaklama gibi) ve bilirkişilik görevi nedeniyle ilgilenemediği asıl işi dolayısıyla uğradığı kayıplar da dahil edilmelidir.⁴²⁴ Bu görüşlere göre, bilirkişi ücreti hesaplanırken her işe ve olaya göre çok detaylı inceleme yapılmalıdır.

Bilirkişinin gider ve ücretine ilişkin yasal düzenlemenin, seyahat ve konaklama giderleriyle bilirkişilik ücretinin gerçekçi bir şekilde belirlenerek uygulanması, ceza muhakemesi sistemimizde bilirkişilik kurumundan beklenen yarara ulaşılabilmesi bakımından son derece önemlidir. Zira Anayasanın angarya yasağını düzenleyen 18.maddesi gereğince, bilirkişilik yapmak angarya değildir ve angarya haline dönüştürmemek gerekir. Nitekim resmi bilirkişilerin kendi kurum tarifelerine göre aldıkları ücretler de bilirkişi çalışmaları için yeterli olmayıp Anayasa m. 18/1'e aykırıdır. Aynı şekilde 3717 sayılı Adli Personele Yolluk Verilmesine İlişkin Kanun'un 2. Maddesi gereğince ".....bir işlem yapmak için makamından ayrılmak durumunda olan hakimler, savcılar, adli tabipler,..." biçimindeki kayıt gereği mesai saatleri içinde adli personelle birlikte her yıl Adalet Bakanlığı'nca saptanan yolluk ücretini alırlar. Mesai saatlerinde, görev yerlerindeki veya kurumlarındaki adli tıbbi bilirkişilik hizmetleri için ayrıca ücret ödenmez. Bu düzenleme de hukuka aykırı olup düzeltilmelidir. Ücret miktarının belirlenmesinde her ne kadar objektif nitelikli ilke ve kuralları öngören bir tarife olmasa da, ücretin taktirinde; söz konusu alanda bilirkişi bulmanın zorluğu, bilirkişinin harcadığı emeğin değeri yani raporunu hazırladığı süre içerisinde başka bir iş yapmamış olması yüzünden yaşayacağı gelir kaybı, incelemenin niteliği ve gerektirdiği mesai, dosyanın kapsamı, incelemenin gerektirdiği harcama ve giderler örneğin adliyeye ya da olay yerine geliş gidiş masrafları, kırtasiye ve haberleşme giderleri, vergi yükümlülüğü (ücretten öncelikle devlet %35'ye yakın gelir vergisini peşin kesmektedir⁴²⁵), gerekli olan mesleki bilginin düzeyi ve bilirkişinin kariyeri, işin zorluğu, teknik araç ve gereçlerin kullanılması, bilirkişinin raporunu düzenlerken içinde bulunduğu özel koşullar, işin süresi, meslek odalarının v.s. ücret çizelgeleri, yörenin ve hak arayan

Bilirkişilik Müessesesi Hakkında, Nihai Taslak-30 Haziran 2010, Mukayeseli Çalışma (Çevrimiçi) www.abgm.adalet.gov.tr/pdf/Yargulamada%20Bilirkişilik%20Müessesesi.pdf, 01.09.2011.

⁴²³ Sema Taşpınar (2002), Bilirkişi Ücreti, Bilirkişilik Sempozyumu (9-10 Kasım 2001-Samsun), TBB Yayını, ss. 347-395, Ankara.

⁴²⁴ Süha Tanrıver (2002), Bilirkişinin Hukuki Statüsü, Yükümlülükleri, Yetkileri ve Sorumluluğu, s. 77, Yetkin Basım Yayın ve Dağıtım, Ankara.

⁴²⁵ Adalet Bakanlığı İç Denetim Birimi Başkanlığı, a.g.e. s. 25.

kişilerin özel durumu, bilirkişinin yargıda yaptığı iş ve işlerin sıklığı –ki bu kriter uygulamada etkili olmaktadır-, raporun hazırlanmasında gösterdiği beceri (daha önceki raporlarında gösterdiği performans göstere olabilir) ve de davanın değeri etkili olabilmektedir.⁴²⁶

Belli bir tarife olmaması dolayısıyla, uygulamada aynı ilde bulunan aynı nitelikteki ceza mahkemesi hakimlerinin biraraya gelerek bilirkişilere ödenecek ortak bir ücret belirledikleri görülmektedir.⁴²⁷ Dolayısıyla ücretler ilden ile mahkemeden mahkemeye farklılık gösterebilmektedir. Ancak belirlenen bu ücretler, yoğun işleri ve çalışmaları arasında vakit ayırıp ayrıntılı inceleme yapan bilirkişilerin harcadıkları zaman ve emeği karşılamaayan çok düşük ücretlerdir. Üstelik bir davada belirlenen ücret, çoğu zaman aynı bilirkişinin ayrıca daha fazla mesai harcamış olsa bile, sorgulanmadan ilgili davada vereceği ek bilirkişi rapor ya da raporlarını da kapsamaktadır. Aynı zamanda bu ücretlerin ödemesi de çok geç yapılmaktadır. Bu durum ne yazık ki bilirkişilerin bu görevi üstlenmekten kaçınmalarına ya da üstlerine aldıkları görevleri gereği gibi ve de istekle yapmamalarına bu nedenle de aksamalara yol açmaktadır. Emekli bilirkişilerin emekli maaşlarını sanki bir güvence kabul ederek ek gelir olarak da bilirkişiliği daha düzgün ve de ücret kaygısı olmadan güvenilir bir şekilde yapmak istedikleri göz önünde bulundurulduğunda, bilirkişi ücretlerinin belirli standartlara çekilmesinin ücret kaygısını ortadan kaldıracacağı için bilirkişiliğin hak ettiği şekilde dürüst ve şevkle yapılmasını sağlayacağı muhakkaktır

Yaptıkları işin nitelik ve önemine göre bilirkişilere mahkemelerce taktir edilen ücretlerin genel olarak az olduğu bir gerçektir. 30.9.2011 tarihli “Hukuk Muhakemeleri Kanunu Bilirkişi Ücret Tarifesi”nde hukuk mahkemelerinde görev alacak olan bilirkişi ücretleri belirlenmiştir. Ancak bu ücretlerin de- her ne kadar hakimin bunları işin mahiyetine göre arttırabileceği ve azaltabileceği belirtilmiş olsa da-oldukça düşük olduğu bir gerçektir. Çözüm, gerek adli yargı gerekse ceza yargılamasında görev yapacak bilirkişiler için; harcanan emek ve mesai, dosya kapsamı, inceleme için yapılan zorunlu masraflar ile seyahat giderleri ve (hukuk davalarında) dava değeri de nazara alınmak suretiyle yasa uyarınca belirlenmiş, bölgeden bölgeye, hatta meslek alanlarına göre farklılık gösteren, alt-üst sınırlar arasında hakime takdir yetkisi tanıyan, ya Adalet Bakanlığı veya barolar tarafından veyahut bağımsız bir kurul tarafından avukatlık ücret tarifesi benzeri bilirkişi ücret tarifelerinin hazırlanmasıdır. Ancak her dosyada sonuç ücretin, bilirkişinin raporunu dosyaya sunmasının akabinde -ek rapor sunulması halinde bu rapor için de ayrıca- bilirkişinin sunacağı ayrı gider raporu (harcanan masraflar belgelerini vs. içeren) ile çıkartılacak makul sınırları olan ücret tarifesi de dikkate alınarak, performansına göre belirlenmesi hakkaniyetli olacaktır. Yine bilirkişi ücretlerinden vergisel kesinti yapılmaktadır ki ya bu kesintinin makul düzeye indirilmesi ya da hiç kesinti yapılmaması gerekmektedir. Bu konuda da acilen bir düzenleme yoluna gidilmelidir.

⁴²⁶ Aşçıoğlu, a.g.e., s.576.

⁴²⁷ A.e., s.575.

Son olarak taktir edilen ücretinin düşük olması halinde CMK'nun hakim kararlarına itirazı düzenleyen 267.maddesi gereğince, bilirkişinin bu ücrete itiraz hakkı bulunduğundan bahsetmek gerekmektedir. Bilirkişi, hakim ücretini belirlediği duruşmadan sonra bir dilekçe vererek gerekçeleri ile birlikte bu ücrete itiraz edebilir.⁴²⁸ Ek ücretin ayrıca taktir edildiği durumlarda bilirkişinin bu ek ücrete de itiraz hakkının bulunması gerekir. Hakim bilirkişi raporunu inceleyerek ücretin artırılmasının gerekip gerekmediğine karar verecektir. Ücreti ara kararı ile belirlediği için, bu itirazı yerinde görürse, ara kararından dönerek ücreti arttırabilecektir. Aynı şekilde davacı, davalı, sanık ve savcı da bilirkişi ücretinin yüksek ya da düşük olduğu gerekçesiyle ücrete itiraz edebilir.⁴²⁹

Diğer yandan kusurlu davranışı nedeniyle reddedilmesine veya raporunun değerlendirilmemesine sebebiyet veren, süresinde rapor vermediği için azledilen⁴³⁰ bilirkişinin, ücrete hak kazanmaması gerekir. Yine bilirkişiden ek rapor alınması halinde bu raporun alınması bilirkişiden kaynaklanan bir sebeple olmuşsa bilirkişiye ek rapor için ayrıca ücret verilmemelidir.

2.3.2. BİLİRKİŞİNİN YÜKÜMLÜLÜKLERİ

2.3.2.1. Kanunda Belirtilmiş Olan Durumlarda Bilirkişiliği

Kabul Etme

Ceza Muhakemesi Hukukumuzda bilirkişilik esasen gönüllülük esasına dayanır. Belli konularda uzman olan ve gönüllü bir şekilde bilirkişi olarak görev almak isteyen kişiler, isimlerini illerdeki bilirkişi listelerine kaydettirirler ve bu listelere göre atanabilirler. Ancak bir bilirkişi listesine kayıt olduktan sonra geçerli bir mazeretleri bulunmadıkça adli mercilerden gelen görev atamasını kabul etmek zorundadırlar. Nitekim yukarıda 2.Bölümde “bilirkişilikten kaçınamayacak olan kişiler” anlatılırken üzerinde durulmuş olan CMK 65.maddenin 1.bendi gereğince, “TCK

⁴²⁸ *Fransa*'da da, bilirkişi harçlarına dair mahkeme kararına Hukuk Muhakemeleri Kanunu §724 kapsamında temyiz yolu açıktır. Kısacası, taraflar bilirkişi ücretlerini belirleyen karardan sonraki bir ay içinde temyiz davası açabilirler. Hem ilk derece mahkemeleri hem de yüksek mahkeme muhakemelerinde, bilirkişi ücretleri meselelerinin temyiz ile ilgili karar verme yetkisi, Temyiz Mahkemesi'nin Birinci Başkanına aittir. Aynı şekilde *İtalya*'da da bilirkişi ücretleri ile ilgili mahkeme kararına karşı (ordinanza), hem hukuk hem de ceza muhakemelerinde temyiz yolu açıktır. Yani, taraflar ve bilirkişi, bilirkişi ücretleri ile ilgili mahkeme kararına karşı temyiz davası açma hakkına sahiptir. “Reclamo” temyiz için kullanılan terimdir ve tartışmalar sadece bilirkişi ücretinin ve giderlerinin hesaplanmasını kapsayacağından kapsamı oldukça kısıtlıdır. “Reclamo” davası, karar veren mahkemeye 20 gün içinde açılır. Tarafsızlık ile alakalı nedenlerden dolayı, mahkeme ilgili davada karar veren hakimden farklı olan tek bir hakim ile toplanır. Bu karar, meşruiyet temelinde Roma'da kurulmuş olan Yüksek Yargıtay'da temyiz edilebilir. Bilirkişi ücretleri hakkındaki karar katidir ve taraflar icralık olmamak için ücretleri ödemek zorundadırlar. Benzer kurallar *Almanya*'da da geçerlidir (PINCHON, 44). Yargılamada Bilirkişilik Müessesesi Hakkında, Nihai Taslak-30 Haziran 2010, Mukayeseli Çalışma (Çevrimiçi) www.abgm.adalet.gov.tr/pdf/Yargilamada%20Bilirkişilik%20Müessesesi.pdf, 01.09.2011.

⁴²⁹ Aşçıoğlu, a.g.e., s.577.

⁴³⁰ Saim Üstündağ ve Mücahit Tanverdi (1991), Alman Bilirkişilik, Mukayeseli Hukukta Bilirkişilik ve Sorunları, Yargıtay 125. yıl yayını, ss.17,19,21,22,25, Ankara.

64.maddede belirtilen listelerde yer almış bulunanlar” bilirkişilik görevini kabul etmek zorundadırlar. Öyleyse liste dışından atanan bilirkişiler görevi kabul zorunluluğu altında değildirler. Bu kişiler, bir mazeret ileri sürerek kolaylıkla görevden kaçınabilirler. Yine aynı bentte “resmi bilirkişiler”in de kabul yükümlülüğünden bahsedilmiştir. Maddenin 2.ve 3.bentlerinde ise, “incelemenin yapılması için bilinmesi gerekli fen ve sanatları meslek edinenler”in ve de “incelemenin yapılması için gerekli mesleği yapmaya resmen yetkili olanlar”ın kural olarak bilirkişiliği kabul etme yükümlülüğü olduğu hüküm altına alınmıştır.

Bilirkişiliği kabul ile yükümlü olan bu kişiler, aşağıda ayrıntısıyla da belirtileceği üzere ya “tanıklıktan çekinme nedenleri”ne ya da mahkemece kabul edilebilecek olan “geçerli diğer bir nedenle” bilirkişilikten çekinme hakkına sahiptirler. Hatta bu husus yani çekinmeye dair beyan, bu bilirkişiler için haktan öte aşağıda belirtilecek olan nedenlerden ötürü bir “yükümlülük” olacaktır.

2.3.2.2. Belirlenen Sürede Raporunu Hazırlama

Anglo-Sakson hukuk sistemi içinde yer alan *Amerika Birleşik Devletleri*’nde uygulanan “taraf bilirkişiliği”nde, bilirkişinin görevi için zaman dilimi, avukatları/tafaları ile bilirkişi arasında imzalanan görevlendirme sözleşmesi/anlaşmasında belirlenir. Görevin yerine getirilmesinde oluşabilecek gecikmeler avukat/taf ile bilirkişi arasında çözülmesi gereken “özel” bir meseledir ve bu tarz gecikmeler neredeyse hiçbir zaman görevlendirme sözleşmesinde belirtilenler dışında herhangi bir yaptırım gerektirmez.⁴³¹

Kıta Avrupası Hukuk Sistemi içerisinde yer alan ülkelerde ise bilirkişi, bir muhakeme süjesi durumunda olup kamu görevi icra ettiği için görevindeki gecikmesi yargılamayı uzatacaktır. Bu sebeple bilirkişiyeye raporunu hazırlaması için belli bir süre verilir. *İtalya*, *Fransa* ve *Almanya*’da hukuk ve ceza mahkemeleri bilirkişinin atandığı/yemin ettiği anda görüş bildirme ya da görevini yerine getirmesi için son tarihi belirler. Genellikle, son tarihin belirlenmesi, planlanan takvimde görüşü belirtemeyeceği kararına varırsa muhtemelen görev almayı reddedecek olan bilirkişiyeye yapılan hızlı bir görüşmeye tabidir. *Fransız hukukunda*, bilirkişi görüşünün sunulmasındaki gecikme, bilirkişiliğin hükümsüz sayılmasına dayanak olan hususlar arasında gösterilmemiştir (Fransız hukuk muhakemeleri kanunu §239). *Almanya*’da Hukuk Muhakemeleri Kanunu §411 paragraf 2 kapsamında geç görüş bildiren bilirkişiyeye bilirkişiler kanunu bir para cezası belirlemiştir. *İtalya*’da ise ceza ya da hukuk davalarındaki gerekçesiz gecikmeler durumunda bilirkişi, bilirkişi ücretinin kademeli olarak azaltılması şeklinde işleyen bir idari cezaya maruz kalır (böyle bir azaltma

⁴³¹ Yargılamada Bilirkişilik Müessesesi Hakkında, Nihai Taslak-30 Haziran 2010, Mukayeseli Çalışma (Çevrimiçi) www.abgm.adalet.gov.tr/pdf/Yargılamada%20Bilirkişilik%20Müessesesi.pdf, 01.09.2011.

2002 tarih 115 sayılı Kanun §52 uyarınca belirli bir gecikmeye orantılıdır). Çok ciddi davalarda, bilirkişi mahkeme tarafından değiştirilir.⁴³²

Ceza hukukumuzda bilirkişi, daha önce belirtildiği üzere, CMK 66.madde gereğince görüşlerini ve incelemelerini “rapor” şeklinde yazılı olarak sunar. Raporda yaptığı işlemleri, vardığı sonuçlara ilişkin açıklamayı, kendisinden istenen incelemelerin yapıldığına ilişkin açıklamaları belirtecektir.⁴³³ Bilirkişi bu raporu, kanunen en geç 3 ay sonunda ya da özel sebepler varsa kendisine süre sonunda verilecek olan en fazla 3 aylık ek süre sonucunda sunmak zorundadır. CMK 66/2.maddeye göre belirlenen süre içerisinde raporunu sunmayan bilirkişi, hemen değiştirilebilir. Yani yerine başkası atanabilir. Görevden alınan bilirkişi de o ana kadar yaptığı işlemleri açıklayan bir rapor sunmalı ve görevi sebebiyle kendisine teslim edilmiş olan eşya ve belgeleri hemen geri vermelidir.

Uygulamada bilirkişi raporunun, çoğu zaman tebliğle çıkartılmadığı; tarafların da bu raporu dosyadan kendilerinin alıp duruşma gününe kadar beyanda buldukları; yine bilirkişi raporları dosyaya sunulduğunda, UYAP’a ya hiç taranmadıkları ya da çok geç tarandıkları görülmektedir. Bu durumda yargılama süreci de uzamaktadır. Bu nedenle kısa vadede raporların mahkemeye ulaşır ulaşmaz mutlaka UYAP’a taranması ve raporların, bu sistem üzerinden (ön uyarı ile) indirme anında tebliğ edilmiş sayılması gerekmektedir. Uzun vadede de tüm dosyaların eksiksiz taranması hatta raporun, bilirkişi tarafından “UYAP bilişim sistemi bilirkişi portalı” üzerinden yazılması ve elektronik imza ile gönderilmesi uygulamasının zorunlu hale getirilmesi; bilirkişinin, avukatın ve hakimin diğer kurumlardan gönderilmesi gereken eksik kayıtları UYAP üzerinden görebilmeleri ve tamamlayabilmeleri (bunun için UYAP sisteminin diğer kurum kayıtlarını görebilmesi, bağlantı için gerekli alt yapının kurulması) gerekir. Tüm bu yenilikler yargılama sürecini oldukça kısaltacaktır.

Sonuç olarak bilirkişi raporunun hazırlanması teknik bir iş olduğu için bilirkişiye mümkün olan en geniş süre verilmeli; mümkünse süre bilirkişi ile görüşülerek belirlenmelidir. Ancak ilgili merciin takdiriyle, bilirkişiye raporu hazırlaması için 3 aydan daha kısa bir süre de tanınabilir. Bu sebeple bilirkişiyi atamaya dair tutanakta verilen görevin hangi sürede yerine getirileceği ayrıca belirtilmelidir. Bu süre işin niteliğine göre değişebilir, örneğin raporun bazı dosyalarda yeni duruşma gününe kadar sunulması gerekirken bazı dosyalarda bilirkişi ya da bilirkişilere mutlaka belli bir süre verilir. Bazı kanunlarda ise süreler özellikle belirtilir. Örneğin 5411 Sayılı Bankacılık Kanunu 165.madde gereği bu kanunun uygulanması ile ilgili açılan davalarda bilirkişiye 3 aya kadar süre verilebilir ve bu süre en fazla 2 aya kadar uzatılabilir. Uygulamada bilirkişilere 15 ila 20 gün ile 1’er, 2’şer ve 3’er aylık artan sürelerin verildiği; ancak bilirkişilerin neredeyse 2 yıla varan sürelerde

⁴³² A.e.

⁴³³ Handan Yokuş Sevük, “Ceza Muhakemesi Hukukunda Bilirkişilik”, (Çevrimiçi) <http://www.journals.istanbul.edu.tr/iuhfm/view/1023003883>, s.52, 20.11.2014

raporlarını sundukları görülmektedir. Bu durum da dosyaların zamanaşımına uğramasına neden olmaktadır. Bu durumda dahi, mahkeme ve savcılıklar, çoğu zaman CMK 66'ya rağmen, CMK 332.maddeye dayanarak 10 gün içerisinde cevap verilmesini istemekte, ancak bilirkişilerin cezai ya da hukuki olarak sorumlulukları yoluna gitmeyi tercih etmemektedirler.⁴³⁴ Ancak bilirkişinin rapor vermede çok fazla gecikmesi, Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi'nin 6. maddesinin ihlal ettiğinden dolayı Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi'nde yargılanmaya sebep olabileceği unutulmamalıdır. Diğer yandan bu gecikmenin bazen bilirkişiden kaynaklanmadığı da görülmektedir. Örneğin Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi'nin, iddialara göre tarafların mahkemece atanan bilirkişiye ödeme yapamamasından kaynaklanan 2 yıllık gecikmenin adil yargılanma maddesini ihlal ettiğine ve “*muhatap ülkenin bilirkişileri 6. maddeye uyabilmelerini sağlamak için gerekli araçlarla donatmasının bir görev olduğu*” na dair verdiği *Martins Moreira ile Portekiz* davası (1991) bu hususa güzel bir örnek teşkil etmektedir.⁴³⁵

2.3.2.3. İncelenmek Üzere Verilen Eşyaları Tutanağa Bağlama

TCK 66/7.maddesi gereğince dosyanın bilirkişiye tesliminin mühürle, evrakların listesi ve sayımı yapılarak gerçekleşmesi; bunun bir tutanakla belirlenmesi ve de bilirkişinin mühürlerin açılmasını ve yeniden konulmasını yine tutanakla belirtmesi ve bir liste düzenlemesi de gerekmektedir. Ancak uygulamada ilk teslim sırasında zaman ve mekan kısıtlamasından dolayı tutanağın düzenlendiği fakat mühürleme gibi hususlara tam anlamıyla özen gösterilmediği görülmektedir.

2.3.2.4. Yemin Etme

Anglo Sakson hukuk sistemlerinde yemin etmenin daha çok keşif sürecinde önemi bulunmaktadır. Bu süreçte bilirkişinin yeminli ifadesi alınır. Yeminli ifade almak *Amerika Birleşik Devletleri*'nde görülmekte olan davalarda, prensipte doğrudan hukuki içeriğe sahip olamayan yargılama öncesi aşamanın önemli bir parçasıdır. İfade, bir tanığın yargılama aşamasından önce, yeminli olarak sözlü beyanının alınmasıdır. Ayrıca bir bilirkişinin sadece ifade vermek için mahkemeye geldiğinde yemin etmesi gerekmektedir. Bilirkişinin yeminli ifadesinin alınması, karşı tarafa; bilirkişinin yargılama sırasında kanıt olarak sunacağı görüşün güçlü ve zayıf yanlarının değerlendirilmeleri, çapraz sorguya hazırlanabilmeleri, bilirkişiyi tanık listesinden çıkartmak için

⁴³⁴ Adalet Bakanlığı İç Denetim Birimi Başkanlığı, a.g.e., s. 13.

⁴³⁵ Yargılamada Bilirkişilik Müessesesi Hakkında, Nihai Taslak-30 Haziran 2010, Mukayeseli Çalışma (Çevrimiçi) www.abgm.adalet.gov.tr/pdf/Yargilamada%20Bilirkişilik%20Müessesesi.pdf, 01.09.2011.

harekete geçmeye karar verebilmeleri (Daubert hareketi) imkanı sağladığından dolayı davada çok önemli bir aşamayı oluşturur.⁴³⁶

Kıta Avrupası'nda ise bilirkişinin yemin etmesi "atanma anı"ndadır. Dava aşamasında atanan bilirkişiye hakim ya da mahkeme yemin verdirirken; soruşturma aşamasında atanan bilirkişi savcı huzurunda yemin edecektir. *Fransa'*da Code Procedure Penale (Kısım 9, bilirkişi görüşleri) 160.maddeye göre yeminin resmi kaydı yetkili hakim, bilirkişi ve katip tarafından imzalanır. Bir mani varsa, belirli yemin yazılı olarak edilebilir ve yemin mektubu dava dosyasına iliştilir.⁴³⁷

CMK 64/1.madde gereğince, il adli yargı listelerine kaydedilen bilirkişiler, her yıl, il adli yargı komisyonu huzurunda, "Görevimi adalete bağlı kalarak, bilim ve fenne uygun olarak, tarafsızlıkla yerine getireceğime namusum ve vicdanım üzerine yemin ederim."⁴³⁸ sözleri ile yemin ederler. Listedenden seçilen bilirkişilere her görev öncesi tekrar tekrar yemin ettirilmezken⁴³⁹ liste dışından seçilen bilirkişiler, her bir görevlendirmede yemin edeceklerdir.⁴⁴⁰ Ancak ek rapor veren bilirkişinin bu ek rapor için tekrar yemin etmesi veya kendisine eski yemininin hatırlatılması gerekmektedir.⁴⁴¹ Ancak uygulamada bu hususa dikkat edilmediği görülmektedir. Diğer yandan her yıl yemin etmenin adalet

⁴³⁶ Taraflar Federal Ceza ve Hukuk Muhakemeleri Usulleri Kanunlarının hükümlerine uygun olarak bilirkişilerin yazılı raporlarına ulaşabilirler ve karşı tarafın duruşmada tanıklık etmesi için çağırarak istediği bilirkişinin yeminli ifadesinin (deposition) alınmasını talep edebilir. Yeminli ifadenin alınmasından sonra, taraflar bilirkişinin tanık listesinden çıkarılması için başvurabilirler ve bu da normal olarak sonunda mahkemenin bu başvuru için bir karar vereceği bir duruşmayı tetikler.

Yeminli ifadenin iki amacı vardır: tanığın ne bildiğini öğrenmek ve tanığın şahitliğini kayda alıp saklı tutmak. Buradaki gaye, tarafların duruşmadan önce tüm hususları öğrenmesini sağlamaktır, böylece yargılamada kimse şaşırmaz. Bir yargılama başladığında, taraflar tüm tanıkların kimler olacağını, tanıklıkları sırasında neler söyleyeceklerini bilmelidir. İfade alma mahkemece gerçekleşmez. Bunun yerine, genellikle avukatın ofisinde gerçekleşir. Avukat tanığa, ya da yeminli şahide, dava ile ilgili hususlar hakkında bir dizi soru sorar. Mevzuat soruların sorulacağı alanda biraz serbestlik sağlar. Tanık yemin ederek tüm uygun sorulara cevap vermelidir. Tanık hiç soru sormaz, sadece sorulara cevap verir. Tüm ifade kelimesi kelimesine görüşme boyunca orada olan zabıt katibi tarafından kaydedilir. Daha sonra bir nüshası hazırlanır. İfade sırasında tanık kendi avukatını da bulundurabilir ve davanın diğer tarafları da orada olabilir. Çok özel davalar dışında hakimler ifade alma sırasında hazır bulunmazlar. Detaylı bilgi için bkz.:Yargılamada Bilirkişilik Müessesesi Hakkında, Nihai Taslak-30 Haziran 2010, Mukayeseli Çalışma (Çevrimiçi) www.abgm.adalet.gov.tr/pdf/Yargılamada%20Bilirkişilik%20Müessesesi.pdf, 01.09.2011.

⁴³⁷ Republique française code procedure penale, (Çevrimiçi), <http://legislationline.org/download/action/download/id/1674/file/848f4569851e2ea7eabfb2ffcd70.htm/preview>, 22.12.2013

⁴³⁸ İngiltere ve Galler'de bilirkişi, İncil ya da bir uygun kutsal kitap üzerine geçeceği söylemek üzere yemin eder. Tanık yemini bir yazılı karttan okur. Bir ateist, agnostik ya da bir kafir vs ise din dışı bir beyan okuyarak yemin eder. Bunun için bkz.: A.M, Colman,(1995), Testifying in court as an expert witness, in Professional psychological handbook, Section II, (Çevrimiçi) <http://www.le.ac.uk/psychology/amc/testcour.pdf>, 25.12.2013

İtalyan Ceza Muhakemeleri Kanunu, §226 paragraf gereğince, bilirkişilerin yeminleri şu şekildedir; "Bu görevin yerine getirilmesine dair hukuki ve ahlaki kuralların ışığında, mahkemeye doğruyu tesis etmesine yardımcı olmak dışında başka bir amaç taşımadan bu görevi yerine getireceğime yemin ederim ve görev sırasında edindiğim bilgileri mahkemenin yardımcı personeli sırrı olarak saklayacağıma söz veririm." İtalyan Hukuk muhakemelerinde ise yemin daha kısa ve basittir; "Sadece mahkemeye doğruyu tesis etmesinde yardımcı olmak amacıyla tam ve dürüst bir şekilde görevimi yerine getireceğime..." (Hukuk Muhakemeleri Kanunu §193) Bunun için bkz.: Yargılamada Bilirkişilik Müessesesi Hakkında, Nihai Taslak-30 Haziran 2010, Mukayeseli Çalışma (Çevrimiçi) www.abgm.adalet.gov.tr/pdf/Yargılamada%20Bilirkişilik%20Müessesesi.pdf, 01.09.2011

⁴³⁹ Y.11.C.D., 27.09.2007 T., 2007/2585 E. ve 2007/6003 K.

⁴⁴⁰ Y.1.C.D., 2.6.2009 T., 2009/456 E. ve 2009/3171 K. Ancak 1412 sayılı eski ceza usul kanunumuzda bilirkişinin önceden genel olarak yemin ettirilmişse her bilirkişilik yaptığında yeniden yemin ettirilmeme, fakat önceki yeminin güvencesi altında mütalaa bildirdiği hatırlatılma ve kaydedilme imkanı bulunmaktaydı ancak yeni kanunumuzda bu imkan ile ilgili madde yer almamıştır.

⁴⁴¹ Y.3.C.D.16.11.2005, 16869/22324

komisyonlarına büyük bir iş yükü getirdiği bu nedenle CMK 64.maddenin yeniden düzenlenerek, yeminin 3 yılda 1 defa yapılması hükmünün getirilmesi savunulmaktadır.⁴⁴²

İl Adli Yargı komisyonu listesi dışından seçilen bilirkişiler de görevlendirildiklerinde kendilerini atamış olan makam önünde aynı sözlerle yemin edeceklerdir. Yeminin yapıldığına ilişkin tutanak hakim veya Cumhuriyet savcısı, zabıt katibi ve bilirkişi tarafından imzalanır. (CMK 64/5, 6). Bu kapsamda örneğin raporu hükme dayanak yapılan bilirkişinin yemininin yaptırıldığı tutanağın Cumhuriyet Savcısı tarafından imzalanmaması bozma nedeni olacaktır.⁴⁴³

Anlaşıldığı üzere, her halükarda yemin, sözlü olarak yapılacaktır. Ancak CMK 64/7.madde gereğince, engel bulunan hallerde yeminin yazılı olarak da verilebileceği ve yemin metninin dosyaya konulacağı düzenlenmiştir. Ancak bu hale ilişkin gerekçenin kararda gösterilmesi zorunludur. Yemin tutanağında ayrıca bilirkişinin mesleki unvanının, diploma ve sertifikalarının da ayrıntılı bir şekilde yazılması gerekmektedir. Nitekim bu şekilde bilirkişilerin yetkinlik ve uzmanlıkları net bir şekilde ortaya konulmuş olacaktır.⁴⁴⁴

Tüzel kişinin bilirkişi olarak atandığı hallerde tüzel kişi yemin veremez, tüzel kişi adına çalışan kişi de yemin etmez. Bu nedenle tüzel kişiyi atayan merciin tüzel kişi adına çalışma yapacak olan kişinin uzmanlığı ve tarafsızlığının önemi bakımından daha fazla özen göstermesi gerektiği hususunda tüzel kişiye gerekli açıklama ve uyarılarda bulunması gerekmektedir.⁴⁴⁵ Aynı şekilde tüzel kişiliği haiz olan "resmi bilirkişi kurumları"nda da raporu düzenleyen esas kişi bakımından yemin verdirilip kimlik tespitleri yaptırılmaz. Bu kapsamda hastanelerin sağlık kurullarından, Adli Tıp Kurullarından, sağlık ocağı doktorlarına gönderilen dosyalarda onlardan bilirkişi sıfatıyla mütalaa istenmesi halinde yemin şartının yerine getirilmediği ve aranmadığı, bu kurul ve ocaklarda görev alan doktorların fakülte mezuniyet yemininden başka ayrıca yemin ettirilmedikleri dikkat çekmektedir⁴⁴⁶

Oysa ki ölü muayenesi ve otopsi sırasında, bilirkişi olarak görev yapan doktorlara dahi yemin yaptırılmalıdır.⁴⁴⁷ Yargıtay usulüne uygun olarak kimliği ve yemini tespit edilmeyen bilirkişinin hazırladığı raporun hükme esas alınmasını bozma nedeni yapmaktadır.⁴⁴⁸ Yine keşif sırasında dinlenen bilirkişinin de özenle kimliğinin tespit edilip yemininin verdirilmesi gerekmektedir. Bu bölümün önceden kopyalı (matbu) olarak hazırlanması CMK 64/6. ve duruşma

⁴⁴² Adalet Bakanlığı İç Denetim Birimi Başkanlığı, a.g.e., s.29.

⁴⁴³ Y.11.C.D., 14.4.2008 T., 2007/9871 E. ve 2008/2814 K.

⁴⁴⁴ Adalet Bakanlığı İç Denetim Birimi Başkanlığı, a.g.e., s.8.

⁴⁴⁵ Aşçıoğlu, a.g.e, s.215.

⁴⁴⁶ Burhan Gelgör, Ceza Hukukunda Tıbbi Bilirkişiliğin Önemi, (Çevrimiçi) http://www.yayin.adalet.gov.tr/6_sayi%20i%20C3%A7_erik/Burhan%20GELG%C3%96R.htm, 22.10.2009

⁴⁴⁷ Y.1.C.D., 10.06.2008 T., 2008/362 E. Ve 2008/4866 K.

⁴⁴⁸ Y.7.C.D., 7.2.2006 T., 2004/38450 E. ve 2006/159 K.; Y.11.C.D., 16.10.2006 T., 2006/1300 E. ve 2006/8136 K.; Y.8.C.D., 21.07.2008, 1307/9387.,

tutanağı ile ilgili olan CMK'nun 219.maddesine aykırıdır.⁴⁴⁹ Ayrıca raporu hükme esas alınan bilirkişiye yemin yaptırılmasına ilişkin duruşmanın devamı niteliğindeki tutanağın kopyalı olarak düzenlenmesi de yine CMK 219 ile duruşmaya ara verilmesi ile ilgili 221. ve 222. maddelerine⁴⁵⁰ aykırılık teşkil edecektir.

2.3.2.5. Tarafsız Olma ve Bu Kapsamda Gerektiğinde Görevden Çekinme

Bilirkişinin tarafsız ve vereceği raporun da objektif olması en önemli şarttır. Objektiflik 2 yönlüdür. Bunun için bilirkişinin öncelikle kendi kişisel düşünce ve inançlarından sıyrılarak raporunu yazması, ön yargılı ve sübjektif kararlar vermemesi ikinci olarak ise tarafsız olması gerekmektedir. Bu şekilde her türlü kuşkudan uzak bir rapor verebilecektir. Bilirkişi raporunun objektif olup olmadığı ile ilgili temel kıstas ise, raporun mantık kurallarına uygun, gerekçeli olması ve raporda bilirkişinin uzmanlık alanına ilişkin dayanakların gösterilmesidir.

Bilirkişi, davanın tüm taraflarına karşı tarafsız olmalıdır. Tarafsızlık kuralı bilimsel mütalaa alınan bilirkişiler için de geçerlidir. Tarafsızlık tam anlamıyla; bilirkişinin hazırlayacağı raporda herhangi bir taraf gibi ya da herhangi bir taraf adına hareket etmemesidir. Bu sebeple bilirkişinin en azından başta hakim olmak üzere yargulamaya katılan tüm kişilere karşı tarafsız olduğu izlemine vermesi yani objektif olarak tarafsız olması gerekir.⁴⁵¹ Bu kapsamda bilirkişi raporunda gerçeği açıklamak zorundadır. Yani bilirkişinin açıklamaları doğru olmalı, gerçeğin tam ifadesi olmalıdır.⁴⁵² Aksi halde bilirkişinin cezai sorumluluğu sözkonusu olacaktır.

Tarafsızlığı sağlamak için öncelikle "bilirkişinin seçiminde taraflarla akrabalık, arkadaşlık ve iş ilişkisinin bulunmamasına özen gösterilmeli"dir. Hatta bununla ilgili olarak bazı yönetmeliklerde özel hükümler bile yer almaktadır. Bilirkişi ilgililere bilgi vermeden olayla ilgili yerde ve belgeler üzerinde inceleme yapmamalı, ayrıca taraflara ve tarafların vekillerine de mesafeli olmalı, ilgililerden birisiyle diğerine haber vermeden görev nedeniyle de olsa konuşmamalıdır. Ancak bu prensipler işin doğası gereği olup bilirkişinin tarafsızlığını sağlamaya yönelik mevzuatımızda bu şekilde belli etik kuralların yer aldığı bir düzenleme bulunmamaktadır.

⁴⁴⁹ Y. 10.C.D., 18.10.2005 T., 3524/13405.,Y.10.C.D., 13.12.2005 T., 2004/17540 E. Ve 2005/18917 K. , Y.10.C.D., 26.12.2005 T., 2004/24359 E. Ve 2005/19605 K.

⁴⁵⁰ Y.11.C.D. 21.12.2005 T., 5497/14264.

⁴⁵¹ Y.5.C.D. 15.02.1984-4116/535 sayılı karar gereğince, "Tarım Kredi Kooperatifi müdürü, müdür vekili ve muhasebecisi olan sanıkların, haksız çıkar sağladıkları iddiasıyla yapılan yargılamasında bu kooperatifler üzerinde denetimle sorumlu olan Ziraat Bankası müfettişleri tarafsız olarak kabul edilmeyeceğinden bu kişilerin raporu bilirkişi raporu niteliği taşımaz." Bkz.: Aşçıoğlu, a.g.e, s. 204.

⁴⁵² Demet Tanrıverdi (1998), Ceza Yargılamasında Bilirkişilik ve Ağır Ceza Mahkemelerinde Adli Tıp Raporlarının Etkisi, Master Tezi, s. 4, İstanbul.

Bilirkişinin tarafsız rapor hazırlayabilmesi için önemli hususlardan birisi de “bilirkişinin güvenliğinin sağlanması”dır. Bilirkişinin hem dış unsurlara hem davanın taraflarına karşı güvenliğinin sağlanması gerekmektedir. Doktrinde özellikle nitelikli ceza davalarında bilirkişilerin “Tanık Koruma Kanunu” hükümleri çerçevesinde korunması gerektiği önerilmektedir. Zira güvenliği ile ilgili endişe taşıyan bir bilirkişi etki altında kaldığı için bağımsız bir rapor yazamayacaktır.⁴⁵³

Diğer yandan bilirkişinin tarafsızlığının sağlanabilmesi için yukarıda “bilirkişi olarak görev alamayacak kişiler”den bahsederken de vurgulandığı üzere, mevzuatta bazı önleyici hükümler bulunmaktadır. Örneğin CMK 87/3.madde gereğince, hastayı son hastalığında tedavi etmiş olan doktor, otopsi yapamayacak yani bilirkişi olarak görev alamayacağı gibi CMK 64/3.madde gereği de kamu görevlileri, bağlı buldukları kurumla ilgili davalarda bilirkişi olarak atanamayacaklardır. Böylece tarafsızlığı konusunda şüphe oluşturabilecek olan kişilerin bilirkişi olarak atanmaları önlenmeye çalışılmıştır.

Tarafsızlığı sağlayabilmek için bilirkişiye düşen görev ise gerektiğinde görevden çekinmektir. CMK’nda kural olarak bilirkişi, ilgili merci tarafından atandığında, yukarıda da belirtildiği gibi bilirkişilikten kaçınamayacak bir kişi ise görevini yerine getirmek zorundadır. Ancak kanunen geçerli bir sebebi varsa çekinme hakkı her zaman sözkonudur. Bilirkişilikten kaçınamayacak olan bilirkişiler dışındaki bir bilirkişi ise yine bir gerekçe ile görevden kaçınabilecektir. Bilirkişi çekinme talebinde bulunduğu anda, bu talep soruşturma evresinde, Cumhuriyet savcısına yöneltilecek; savcının bu istemi ret etmesi halinde kabul edilmeyen çekinme isteminin, “bilirkişinin reddi” başlığını taşıyan 69. maddede yer alan düzenlemenin kıyasen uygulanması suretiyle sulh ceza hakimliğince incelenmesi yerinde olacaktır.

Görevden çekinme imkanı bilirkişi için bir hak ancak daha çok bir yükümlülüktür. Zira bilirkişinin istemeden de olsa hakkında inceleme yaptığı kişiyi ceza kovuşturmasına uğratabilme ihtimali bulunmaktadır. Bu sebeple bilirkişilikten çekinmenin “tanıklıktan çekinme”ye yakın olduğu ve bir hak olarak kabul edilebileceği düşünülebilirse de bilirkişilikten çekinme, “yükümlülüğe” daha yakın gözükmektedir. Zira bilirkişinin tarafsızlığı ancak bu yükümlülük sayesinde sağlanabilecektir.

Eğer bir bilirkişi, bilirkişi olarak atandığı dosyayı incelediğinde, tarafsız bir görüş beyan etmesini etkileyebilecek hususlara rastlarsa, hakimi derhal bu konudan haberdar etmeli ve görevden çekinmelidir. Örneğin bilirkişi olarak görevlendirilen kişi; eğer red nedenlerinin varlığından haberdar ise, görevini belirlenen son tarihten önce bitiremeyecekse, haklı sebeplerle görevi yerine getirecek ve mahkemenin talimatlarına cevap verecek yeterli mesleki/kurumsal araçlara sahip

⁴⁵³ 1 Kasım 2011 Çalıştay Raporu, Yargılamada Bilirkişilik Müessesesi (Çevrimiçi) , <http://www.abgm.adalet.gov.tr> , 13.06.2011.

olmadığına⁴⁵⁴, kendisinden istenen görevin uzmanlık alanı dışında kaldığına ya da uzmanlığının yeterli olmadığına inanıyorsa; ilgili konuda daha önce görüş açıklamışsa; ya da davanın tarafları ile iş, arkadaşlık veya akrabalık bağı bulunduğunu veyahut tarafsızlığını olumsuz etkileyecek başka sebeplerin varlığını ileri sürerek, örneğin siyasi görüş farklılığı olduğunu belirterek ya da kanunda belirtilmeyen bir akrabalık derecesi nedeniyle bilirkişilikten çekinebilir. Bilirkişilikten çekinmeye dair özür açıklamalarının meşruluğu, haklılığı ve gerçeğe uygunluğu ise hakimin taktir ve kararına bağlıdır.⁴⁵⁵ Bilirkişinin çekilmesinin kabul edilmesinin üzerine, başka bir bilirkişi hemen yerini alır.

CMK 70.madde gereğince bilirkişi “tanıklıktan çekinmeyi gerektiren sebepler”e dayanarak bilirkişilikten çekinebileceği gibi geçerli diğer sebeplerle de görüş bildirmekten çekinebilir. Öyleyse “tanıklıktan çekinme halleri”ni düzenleyen CMK 45, 46, 48, 49 ve 51. maddeler “bilirkişilikten çekinme halleri”ne de uygulanacaktır.⁴⁵⁶ Bu maddeler kapsamında yer alan 45.maddenin son paragrafı gereği, bilirkişilikten çekinme yetkisi olanlara bu durum raporunu hazırlamadan önce bildirilir. Başlangıçta bilirkişilikten çekinmeyen kimsenin raporunun hazırlanması aşamasında da çekinmesi mümkündür.⁴⁵⁷ CMK 45-51.maddelere göre, “bilirkişilikten çekinme” sebepleri şu şekilde 4 grupta toplanabilir: 1-Akrabalık ilişkileri nedeniyle bilirkişilikten çekinme (CMK 45.madde), 2-Meslek ve sürekli uğraşları nedeniyle bilirkişilikten çekinme (CMK 46.madde),

⁴⁵⁴ Yargılamada Bilirkişilik Müessesesi Hakkında Mukayeseli Çalışma, Nihai Taslak-30 Haziran 2010, (Çevrimiçi) www.abgm.adalet.gov.tr/pdf/Yargulamada%20Bilirkişilik%20Müessesesi.pdf, 01.09.2011

⁴⁵⁵ Tanrıver, a.g.e., s. 149.

⁴⁵⁶ “Tanıklıktan çekinme” başlıklı 45.maddeye göre,

“(1) Aşağıdaki kimseler tanıklıktan çekinebilir:

- a) Şüpheli veya sanığın nişanlısı.
- b) Evlilik bağı kalmasa bile şüpheli veya sanığın eşi.
- c) Şüpheli veya sanığın kan hısımlığından veya kayın hısımlığından üstsoy veya altsoyu.
- d) Şüpheli veya sanığın üçüncü derece dahil kan veya ikinci derece dahil kayın hısımları.
- e) Şüpheli veya sanıkla aralarında evlatlık bağı bulunanlar.

(2) Yaş küçüklüğü, akıl hastalığı veya zayıflığı nedeniyle tanıklıktan çekinmenin önemini anlayabilecek durumda olmayanlar, kanuni temsilcilerinin rızalarıyla tanık olarak dinlenebilirler. Kanuni temsilci şüpheli veya sanık ise, bu kişilerin çekinmeleri konusunda karar veremez.

(3) Tanıklıktan çekinebilecek olan kimselere, dinlenmeden önce tanıklıktan çekinebilecekleri bildirilir. Bu kimseler, dinlenirken de her zaman tanıklıktan çekinebilirler.”

“Meslek ve sürekli uğraşları sebebiyle tanıklıktan çekinme” başlıklı 46.madde gereğince,

“(1) Meslekleri ve sürekli uğraşları sebebiyle tanıklıktan çekinebilecekler ile çekinme konu ve koşulları şunlardır:

a) Avukatlar veya stajyerleri veya yardımcılarının, bu sıfatları dolayısıyla veya yükledikleri yargı görevi sebebiyle öğrendikleri bilgiler.

b) Hekimler, diş hekimleri, eczacılar, ebeler ve bunların yardımcıları ve diğer bütün tıp meslek veya sanatları mensuplarının bu sıfatları dolayısıyla hastaları ve bunların yakınları hakkında öğrendikleri bilgiler.

c) Mali işlerde görevlendirilmiş müşavirler ve noterlerin bu sıfatları dolayısıyla hizmet verdikleri kişiler hakkında öğrendikleri bilgiler.

(2) Yukarıdaki fıkranın (a) bendinde belirtilenler dışında kalan kişiler, ilgilinin rızasının varlığı halinde, tanıklıktan çekinemez.”

“Kendisi veya yakınları aleyhine tanıklıktan çekinme” başlıklı 48.madde gereğince,

“Tanık, kendisini veya 45.maddenin 1.fıkrasında gösterilen kişileri ceza kovuşturmasına uğratabilecek nitelikte olan sorulara cevap vermekten çekinebilir. Tanığa cevap vermekten çekinebileceği önceden bildirilir.”

“Tanıklıktan çekinme sebebinin bildirilmesi” başlığını taşıyan 49.maddeye göre,

“Mahkeme başkanı veya hakim veya Cumhuriyet savcısı tarafından gerekli görüldüğünde 45, 46, ve 48.maddelerde gösterilen hallerde tanık, tanıklıktan çekinmesinin dayanağını oluşturan olguları bildirir ve bu hususta gerektiğinde kendisine yemin verdirilir.”

“Tanıklıktan çekinebilecek kimsenin çekinmemesi” başlıklı 51.madde gereğince de,

“(1) 45.madde gereğince tanıklıktan çekinebileceklere yemin verip vermemek hakim veya mahkemenin taktirine bağlıdır. Ancak tanık yemin etmekten çekinebilir. Bu hususun kendisine bildirilmesi gereklidir.”

⁴⁵⁷ Yıldız, a.g.e, s.315.

3- Kendisi ve yakınları aleyhine bilirkişilikten çekinme (CMK 48.madde) ve 4-Bilirkişi ayrıca kanunda belirtilmiş olan nedenler dışında da geçerli diğer nedenlerle de görüş bildirmekten çekinebilecektir (CMK 70.madde)

Sonuç itibariyle, bilirkişi olarak görevlendirilen kişiler kendilerinden istenen görevin uzmanlık alanları dışında kaldığını, o konuda daha önce görüş açıkladığını, davanın tarafları ile iş veya akrabalık bağı bulunduğunu ve tarafsızlığını olumsuz etkileyecek başka sebeplerin varlığını ileri sürerek, görevi iade edebilir. Bu kapsamda 46/1 gereğince doktorlar, diş doktorları, eczacılar, ebeler ve bunların yardımcıları gibi tüm sağlık mesleği mensupları ile muhasebe meslek mensupları, avukatların ve noterlerin bu sıfatları dolayısıyla hizmet verdikleri kişiler hakkında öğrendikleri bilgiler “meslek sırrı” kapsamında olduğu için tanıklık gibi bilirkişilik yapmaktan da çekinme hakkına sahip olacaktır. Ancak 46/2.madde gereğince bunlardan avukatlar, avukat stajyerleri, ve yardımcıları hariç diğerleri, ilgilinin rıza göstermesi halinde bilirkişilik yapmakla yükümlü tutulabilir. Ancak bilirkişi sıfatıyla dinlenmeleri mensup oldukları dairece memuriyet menfaat ve gereklerine zarar vereceği beyan olunan devlet memurları ile meslek sırrı gerektirdikçe avukatlar, doktorlar, müşavirler v.s (doktorlar hariç avukatlar, stajyerler veya yardımcıları ilgilinin rızası var olsa bile isterlerse tanıklıktan çekinerek bu sıfatları dolayısıyla veya yüklendikleri yargı görevi sebebiyle öğrendikleri bilgileri söylemeyebilirler), ve de vereceği görüş, kendisinin veya belli derecede yakınlarının ceza takibine uğramasına yol açabilecek kişiler bilirkişilikten çekinmeye mecburdurlar.⁴⁵⁸

2.3.2.6. Mahkemenin Çağrısına Uyuma ve Gerekliğinde Duruşmada Hazır Bulunma (Bu Kapsamda Bilirkişinin Doğrudan ve Çapraz Sorgusu)

Anglo Sakson hukuk sisteminde bilirkişi görüşünü duruşmaya gelerek sözlü olarak bildirir. Zira yukarıda ilk bölümde üzerinde de durulduğu gibi, bilirkişi esasen “bilirkişi tanık” olarak geçmektedir. Ancak bu genel kuralın istisnası olarak, bu yargı sistemi içerisinde yer alan ülkelerden olan *KKTC*'de durum biraz daha farklıdır. Ülkenin ceza yargılaması hukukunda bilirkişilik yapabilecek kişileri ve bunların düzenledikleri belgelerin delil olarak ibrazını düzenleyen Şahadet Yasası'nın 12.maddesine göre, bilirkişinin mahkemede hazır bulunması gerekmemektedir. Bilirkişinin hazırladığı rapor veya belgenin ibrazı yeterlidir; ancak mahkeme Re'sen veya taraflardan birinin istemi üzerine, bilirkişi duruşmada sözlü beyan verebilecektir. Özellikle taraflardan herhangi birisi bilirkişinin çağrılmasını istediği takdirde mahkemenin takdir yetkisi bulunmayıp bilirkişiyi çağırma

⁴⁵⁸ Köroğlu, a.g.e, s. 67.

yükümlüdür.⁴⁵⁹

Kıta Avrupası Hukuk Sistemlerinde ise kural olarak bilirkişi raporlarının yazılı olarak dosyaya sunulması yeterli olup ayrıca dinlenme zorunluluğu bulunmamaktadır. Ancak gerek duyulursa bilirkişi sözlü olarak açıklamada bulunması için duruşmaya çağrılabilir. Özellikle uygulamaya yönelik teknik konularda ya da yazı ile anlaşılacak hususlarda bilirkişi duruşmada dinlenir. Ayrıca rapor ile ilgili tereddütlü ve açıklanması gereken hususlar varsa bilirkişi duruşmaya çağrılır. Bilirkişinin duruşmada dinlenmesi maddi gerçeğe ulaşmada hakime yardımcı olacaktır. Hem bu gerçek göz önünde bulundurulduğunda hem de dosya sayısının az olması dolayısıyla askeri mahkemelerde bilirkişilerin ekseriyetle duruşmada dinlendikleri görülmektedir. Diğer yandan uygulamada bazı bilirkişilerin iş kapasitelerinin üzerinde dosya aldıkları; ancak raporları bürolarında çalışan kişilere yazdırıp imzalatırdıkları bir gerçektir. Bu sebeple duruşmada dinlenecek olan bilirkişiye verdiği raporun içeriğinin ve raporda vardığı sonuçlara kendisini götüren nedenlerin ayrıntılı olarak sorulması önem taşımaktadır.⁴⁶⁰ Zira raporunun sınanması dışında bilirkişinin yeterli düzeyde uzmanlığı bulunmadığı, kasten doğru rapor vermediği ya da taraflı olduğu anlaşılırsa bu kişinin “bilirkişilikten atılması” dahi sözkonusu olabilecektir.

CMK 67.madde gereğince bilirkişi raporunu “yazılı” olarak hazırlar ve kendisine tanınan sürede dosyaya sunar. Kural olarak raporunu sunması görevini yerine getirmiş olması için yeterlidir. Ancak “duruşmada bilirkişinin açıklaması”nı düzenleyen CMK 68.maddesinin 1.bendi gereğince mahkeme, her zaman hem Re’sen hem de tarafların istemi üzerine duruşmada bilirkişinin dinlenmesine karar verebilir. CMK 67.ve 68.maddelerden bilirkişinin duruşmada dinlenmesi istisna olarak anlaşılrsa da bazı hallerde bilirkişinin sadece duruşmada dinlenmesi mümkün olabilecektir. Örneğin sanığın yabancı olması halinde duruşmada ifade verebilmesi için “tercüman” a ihtiyaç duyulmaktadır Tercüman görevini duruşma sırasında çeviri yaparak yerine getirmektedir. Bu durumda yazılı rapor sözkonusu olmayacaktır. Diğer yandan CMUK 75.maddede hemen mütalaa verilmesi mümkün olan işlerde bilirkişinin sözlü mütalaa ile yetinilebileceği ve bu mütalaanın tutanağa geçirilerek imzalatılacağı düzenlemesi yer almaktaydı. Ancak CMK’nun bu hükmün karşılığını oluşturan ve raporun nasıl olması gerektiğini düzenleyen 67.maddesinde böyle bir husus belirtilmediği için kanaatimizce hemen fikir beyan edilebilecek olan hallerde taktir yine hakime ait olup hakim gerekli gördüğü hallerde ya da taraflarca bir talep olduğunda bilirkişi duruşmaya çağrılıp sadece sözlü beyanı alınabilecektir.

Bilirkişi mahkeme kendisini huzuruna çağırdığında bu çağrılara uymak zorundadır. Çağrı; çağrı kağıdı dışında, telefon, fax, telgraf, e-mail v.s yoluyla da yapılabilir. Ancak bu şekildeki

⁴⁵⁹ Dündar, a.g.e., ss.104-105.

⁴⁶⁰ Murat Aydın (22.03.2005), 5271 Sayılı Ceza Muhakemesi Kanunu Tanıtım Seminerleri İçin Eğitim Notları, Adana/Ankara, (Çevrimiçi) <http://www.ceza-bb.adalet.gov.tr/makale/164.doc>, 22.05.2009.

çağrılarda çağrı kağıdına bağlanan sonuçlar sözkonusu olmaz. Bilirkişi, duruşmada açıklama yaptıktan sonra ancak mahkeme, huzurdan çekilmesine izin verdiğinde duruşma salonundan ayrılır; aksi halde salonda kalır. Şu hususu da özellikle belirtmek isteriz ki, eğer duruşmada o celse birden fazla bilirkişi dinleneceği zaman, kanunen bu kişilerin birbirinden ayrı ayrı olarak dinlenmeleri şartı bulunmamaktadır. (CMK 68/2)

Bilirkişinin duruşmaya nasıl getirileceğine dair düzenlemeler CMK 177, 178 ,179 , 180 ve 181.maddeleridir. “Sanığın savunma delillerini toplanması istemi” başlıklı CMK m.177/1.maddesi gereğince sanığın, bilirkişiyi davet etmek istediğinde, bu husustaki dilekçesini duruşma gününden en az 5 gün önce mahkeme başkanına veya hakime vermesi gerektiği düzenlenmiştir. Bu dilekçe üzerine verilecek karar sanığa derhal bildirilecektir. Sanığın istemi kabul edilirse, savcıya da bildirilir. Y.4.C.D. 01.07.2008 T., 2008/8558 E. ve 2008/15780 K. Sayılı kararı gereğince CMK'nun 177. maddesi uyarınca sanığın bilirkişi incelemesi yaptırılması konusundaki isteği hakkında karar verilmesi gerekirken eksik soruşturma ve yetersiz gerekçeyle hükümler kurulması bozma nedenidir.⁴⁶¹ CMK 178.maddeye göre de mahkeme başkanı veya hakim sanığın veya katılanın gösterdiği uzman kişinin çağırılması hakkındaki dilekçeyi reddederse sanık veya katılan o kişiyi mahkeme getirebilecek ve bu kişiler duruşmada dinlenebilecektir. CMK 179.madde gereğince de sanık doğrudan doğruya davet ettireceği veya duruşma sırasında getireceği bilirkişinin ad ve adresini savcıya da makul süre içerisinde bildirecektir.

CMK 180.maddenin 1.ve 2.bendi gereğince, hastalık veya malullük veya giderilmesi olanağı bulunmayan başka bir nedenle bilirkişinin uzun ve önceden bilinmeyen bir zaman için duruşmada hazır bulunmasının olanaklı bulunmayacağı anlaşılırsa; yine bilirkişinin konutunun yetkili mahkemenin yargı çevresi dışında bulunmasından dolayı getirilmesi zor ise mahkeme onun bir naipe veya istinabe yoluyla dinlenmesine karar verebilir. Bu bilirkişiler için “erken dinleme” imkanıdır.(Hemen dinlenilmedikleri takdirde ileride dinlenilmeleri mümkün olmayacak veya başka yerde ikamet etme durumu dolayısıyla duruşmaya gelmeleri zor olan kimselerin duruşma hazırlığı evresinde dinlenmesi gerekebilir. Bu dinleme duruşma hazırlığı evresinde yapıldığı için “erken dinleme” adı verilmektedir). 3.bent gereği, davayı görmekte olan mahkeme, zorunluluk olmadıkça, büyükşehir belediye sınırları içerisinde bulunan bilirkişilerin istinabe yoluyla dinlenmesine karar veremeyecektir. 4.bent gereği istinabe olunan mahkeme, büyükşehir belediye sınırları içerisinde ise, ilgililer kendi yargı çevresinde bulunmasa da büyükşehir belediye sınırları içerisinde yerine getirilmesi gereken istinabe evrakını geri çevirmeksizin gereğini yapacaktır. 5.bent gereği de bu fıkralar içeriğine göre bilirkişinin aynı anda görüntülü ve sesli iletişim tekniğinin kullanılması

⁴⁶¹ Y.4. C.D., 17.12.2007 T., 2006/3203 E. ve 2007/10902 K. Sayılı karara göre, CMK 181.madde gereğince tanık ve bilirkişinin dinleneceği günün bildirilmemesi aynı zamanda doğrudan soru yöneltmeyi düzenleyen 201.maddeye de aykırılık oluşturacağı için bozma nedeni olacaktır.

suretiyle dinlenebilmesi olanağının varlığı halinde bu yöntem uygulanarak ifadesi alınır. Buna olanak verecek teknik donanımın kurulmasına ve kullanılmasına ilişkin esas ve usuller yönetmelikte gösterilir. CMK 181.maddesi de bilirkişinin dinlenmesi için belirlenen günün Cumhuriyet Savcısına, suçtan zarar görene, vekiline, sanığa ve müdafisine bildireceğini belirtmektedir. Düzenlenen tutanağın örneği de hazır bulunan savcıya ve sanık müdafisine verilecektir.

Bilirkişinin duruşmada dinlenmesi ve sorgulanması ise CMK 201 ve 215.maddelerinin uygulanması ile olur. Mahkemece çağrılarak duruşmada hazır olan bilirkişinin hazırladığı rapor konusunda açıklama yapması, ona CMK gereğince duruşmada “doğrudan” ya da “çapraz” sorgulama yöntemi ile soru sorularak olur. Buna göre “Doğrudan Soru Yönelme” başlığını taşıyan CMK 201 ile “Dinleme ve Okumadan Sonra Diyeceğin Sorulması” başlıklı 215.maddeleri temel maddelerdir. CMK 201.madde gereğince gerek doğrudan sorgu gerekse çapraz sorgu; savcı, müdafî veya vekilin bilirkişiye ve duruşmaya çağrılmış diğer kişilere, hakimden izin alarak ancak hakim aracılığı olmaksızın yani “doğrudan soru” sormalarıdır. Diğer yandan sanığın kendisi ile katılan da bilirkişiye soru sorabilir ancak bu soru sorma, hakim aracılığıyla olur. Zira soru sorma faaliyeti teknik bir faaliyettir. Bu kapsamda nitelikli olan ve olmayan hukukçular da birbirinden ayrılmaktadır.

“Çapraz sorgu”, uygulandığı ülkelerin hukuk sistemlerinde farklı şekillerde tanımlanmaktadır. Anglo-Sakson hukukunda bilirkişinin çapraz sorgusu; "iddia ve savunma makamının kendi getirdikleri bilirkişiyi önce kendilerinin sorguya çekmesi (direct-examination ya da examination in chief), daha sonra taraflardan birinin karşı tarafın bilirkişisini sorgulaması (cross-examination), son aşama olarak da sadece eksiklerin tamamlanması ya da sadece çapraz sorgunun bilirkişinin itibarında ya da delilinde açtığı hasarı gidermek amacıyla tarafların kendi bilirkişisini yeniden sorgulaması (re-examination) olarak tarif edilmektedir.⁴⁶² Kara Avrupası hukukunda ise “çapraz sorgu”; bilirkişinin dinleme işleminin doğrudan doğruya savcı ve müdafî tarafından yapılmasıdır. Yani Anglo Sakson Hukukundan oldukça farklıdır. “Çapraz sorgu”, Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi'nin 6. maddesinin 3. fıkrasının (d) bendinde yer almaktadır.⁴⁶³

CMK gereği, “doğrudan sorgu” ile “çapraz sorgu” arasındaki temel fark, sorulan sorunun niteliği ve yöneltme biçimi bakımındandır. Sorgulanan kişiye “anlatıcı soru” soruluyor

⁴⁶² İngiltere’de çapraz sorguda 2 husus sorgulanır: Beyanlar ve itibar. Bayanlara dönük çapraz sorguda avukat uygun şekilde kağıda dökülmüş beyanları tanığa verebilir, tanık kağıdın muhtevasını kabul ederse o içerik davada delil olarak kabule edilir. Kabul etmezse avukat tanıktan kağıdı sesli okumasını isteyemez. İtibara dönük çapraz sorguda ise tanığın inanılır olmadığını göstermek için tanığı dinleyen jürinin tanığa karşı duydukları güveni sarsabilecek konular değişebilir. (R v.Sweet-Escott Lawton J davası). Bunun için bkz.: Adrian Keane (2006),The Modern Law of Evidence, Section 7 Cross- Examination and re-examination, pp. 199-227, 6.Edition, Oxford University Press, United States Of America, Newyork.

⁴⁶³ Küpeli, a.g.e., ss.54,55 ve 58. Karşı tarafın belirttiği bazı konuları açıklığa kavuşturmak (unutulmuş noktaları yakalamak, tam olarak anlayamadığınız bir tartışma veya konuşmanın açıklamasını dinleme şansını elde etmek); karşı tarafın uygunsuz veya zayıf delil gösterdiği yerleri vurgulamak (delili desteklemeyen tartışmalar başlatmak, delil tarafından yeterince desteklenmeyen tartışmaları gündeme getirmek, zayıf delil sonucu ortaya çıkan tartışmaları gündeme getirmek); karşı tarafın tanıtımındaki hatalı yerleri göz önüne sermek; karşı tarafın tanığının anlatımının hatalı olduğu, ikileme düştüğü noktaları göz önüne sermek, aslen çok geçerliymiş gibi gözükten noktaların, hatalı yönlerini göz önüne sermek vs. “çapraz sorgu”nun amaçlarındandır. Bunun için bkz.: Lectric Law Library’s Lexicon On Cross-Examination (1999), Lectric Law Library’s Publication, s.3.

ise “doğrudan sorgu”; “yönlendirici soru” soruluyorsa “çapraz sorgu” yapılıyor demektir. Ayrıca “doğrudan sorgu”da sorgulayıcı geri planda olup, temel olan “doğrudan sorgu”dur. Bu sorgu sayesinde “çapraz sorgu”nun alt yapısı oluşturulur. “Doğrudan sorgu” ile çelişkili hususlar ortaya çıkarılıp “çapraz sorgu”da bu hususlar üzerine gidilir.⁴⁶⁴ CMK 201.madde gereğince, “çapraz sorgu”lama sırasında yöneltilen soruya itiraz edildiğinde sorunun yöneltmesinin gerekip gerekmediğine mahkeme başkanı karar verecektir. Bu noktada önemli bir sorun, hakimin bu değerlendirmeyi yaparken hangi esaslara göre hareket edeceğinin belli olmamasıdır. Bu sebeple hakimin taktirinin sınırlarını CMK’ndaki genel hükümlerin, Anayasa’nın ve AİHM’nin kararlarının belirlemesi uygun olacaktır. Gerektiğinde ilgililer yeniden soru sorabilecektir. CMK 215.madde gereğince de, bilirkişinin dinlenmesinden sonra anlattıklarına karşı bir diyeceği olup olmadığı; katılana ya da vekiline, savcıya, sanığa ya da müdafisine sorulur.⁴⁶⁵

“Çapraz sorgu” yeni düzenlemeyle birlikte yargılamada yaygın şekilde uygulanmaya çalışılmaktadır. Ancak ne yazık ki uygulamada henüz tam anlamıyla yerleşmemektedir. Bunun nedeni hem taraflarca tam anlaşılabilmesi, hem bilgi eksikliği hem de duruşmalardaki zaman problemdir. Bu noktada “çapraz sorgu”yu gereği gibi yapabilecek nitelik ve yetenekte avukatların çok sayıda olmadığı ve acilen bu tarz avukatların yetişmesi zorunluluğunu da belirtmek gerekmektedir. Diğer bir neden de uygulamada bazı aksaklıklar olmasıdır. Bu aksaklıklardan birisi duruşma salonunda sorgulama kayıtlarının tutulması hususunda teknik yapı -ki bu teknik yapının

⁴⁶⁴ Doğrudan sorguda, sorgulamayı yapan kişi sorduğu sorularla kişinin hikayesini düzenli ve kronolojik bir şekilde anlatmasını sağlamaya çalışır. ‘Ondan sonra ne oldu?’, ‘Daha sonra ne yaptınız?’ gibi sorular sorar. Ayrıca açık sorularla sorgulanan kişinin kendini en iyi şekilde ifade etmesi sağlanır Bunun için ‘Nasıl?’, ‘Neden?’, ‘Ne zaman?’ gibi sorular sorulur. Çapraz sorguda ise, yalnızca evet ya da hayır ile cevaplanabilecek kapalı uçlu sorular sorar. Bu kapsamda ‘Neden?’, ‘Niçin?’, ‘Nasıl?’ gibi soruları sormaz, gereğinden fazla soru sormaz, cevabı bilinmeyen soru sormaz. Mümkün olduğunca az soru sorarak ifadedeki çarpıcı boşlukları ortaya koyar. Çapraz sorgunun 4 aşaması vardır: 1.aşama (Doğrudan sorgu), 2.aşama (dar anlamda çapraz sorgu), 3.aşama (yeniden soru sorma) ve 4.aşama(yeniden çapraz sorgu) Bu aşamalar da kendi içinde değişik teknikler barındırmaktadır: Yapıcı teknik ve yıkıcı teknik. Bu teknikler içerisinde de algılama yeteneği ile ilgili sorular, hafıza ile ilgili sorular, samimiyet ile ilgili sorular sorulur. Detaylı bilgi için bkz.: Çapraz Sorgu, (Çevrimiçi) [http:// hukukcu.com /modules/ smartsection/ item . php?itemid=224](http://hukukcu.com/modules/smartsection/item.php?itemid=224).

⁴⁶⁵ Çapraz sorgunun yapılabilmesi için bazı şartların bulunması lâzımdır. Bunlar: 1- Çapraz sorgu yalnız iddia ve savunma makamları tarafından gösterilmiş, yemini etmiş veya yeminli beyanda bulunmuş tanıklar hakkında uygulanır. Yani mahkemede tanıklık yapan herkes çapraz sorguya katılmak zorundadır. Bu zorunluluk sanık için de söz konusudur. Bu genel kurala birkaç istisna getirilmiştir: a) Yemin etmeksizin sadece bir belgenin mahkemeye sunulması için davet edilen tanık çapraz sorguya tabi tutulamaz. b) Yanlışlıkla mahkemeye davet edilmiş ve temel sorgu sırasında bu yanlışlık fark edilmiş olan bu tanık da çapraz sorguya tabi tutulamaz. c) Bizzat yargıç tarafından davet edilmiş hiçbir tanık, yargıç izin vermedikçe taraflarca çapraz sorguya tabi tutulamaz. d) Mahkeme tarafından teşhis için davet edilmiş olan tanıklar da çapraz sorguya tabi tutulamaz 2- Çapraz sorgu, ancak müdafii bulunan davalarda olur. Sanığın böyle bir sorguya hakkı yoktur Eğer sanık, bir müdafii tarafından temsil edilmiyorsa ona bu hakkının hatırlatılması, çapraz sorgunun uygulanabilmesi için müdafii tarafından temsil edilmesi gerektiğinin bildirilmesi gerekir. 3- Çapraz sorgu için savcı veya müdafinin anlaşmaları lâzımdır. Bu şart sadece Almanya’da aranmaktadır. Alman Ceza Muhakemeleri Usulü Kanunu’nun (Löve) 239. maddesinde yer alan bu koşul, çapraz sorgunun uygulandığı diğer ülkelerde aranmamaktadır. 4- Çapraz sorgu, başkanın tanığı dinlemeğe başlamasından önce istenmiş olmalıdır. Savcı ile müdafii, başkan tarafından başlanmış olan sorgunun bırakılmasını ve kendilerinin çapraz sorguda bulunmalarını isteyemezler. Fakat bu istek başkanın sorgusu bittikten sonra vaki olmuşsa, başkan buna müsaade edebilir. Bunun için bkz.: Baha Kantar (1957), Ceza Muhakemesi Usulü Umumi Hükümler, C. 1, s.237. Ankara ve Çetin Veziroğlu (2000), Çapraz Sorgu, Hukuk Kurultayı 2000, Ankara Barosu Yayını, C.2, s. 382, Ankara.

sağlanması için CMK 147.madde ile 219.maddesi düzenlemeleri bulunmaktadır⁴⁶⁶ -eksikliği diğeri ise duruşma yoğunluğu nedeniyle süre sıkıntısıdır. Bu nedenle “çapraz sorgu”nun uygulanabileceği nitelikli dosyaların duruşmalarının mümkünse günlere bölünerek düzenlenmesi yani bir araya toplanmaması gerekmektedir. Oysa ki bilirkişinin duruşmada doğrudan ve çapraz sorguya tabi tutulması raporundaki bazı anlaşılamayan ya da yanlış anlaşılacak olan hususları açıklığa kavuşturduğu gibi, raporun güvenilirliği sınanmış ve teyit edilmiş olur. Bu sorular aynı zamanda bilirkişinin kötü niyetli veya menfaat karşılığında verdiği raporların denetiminde de etkin olabilecektir. Duruşmada konuşan bilirkişinin mutlaka taraflarca da sorgulanması gerekmektedir. Nitekim Mantovanelli v. Fransa (1997) davasında, kanıtları mahkemeye sunduğunda, taraflara bilirkişiyi çapraz sorguya alma fırsatı verilmediği için Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi, yerel mahkemenin adil olmadığına ve Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesinin 6. Maddesi’nde düzenlenen adil yargılanma hakkını ihlal ettiğine hükmetmiştir.⁴⁶⁷ Adil yargılanma hakkı ile ilgili maddeye aykırılık iç hukukumuz açısından da geçerli olduğu için yargılama esnasında hakimlerin bu hususa özellikle dikkat etmeleri gerekmektedir. Bu nedenle aksaklıkların biran önce çözümlenerek doğrudan ve çapraz sorgulamanın aktif şekilde uygulanmasına özen gösterilmelidir.

2.3.2.7. Sır Saklama, Sadakat ve Özen Yükümlülüğüne Dikkat Etme

Bilirkişi, görevini yerine getirirken ve dosya incelemesi sonucunda elde ettiği bilgileri ve de sırları gerek görevi sırasında gerekse görevi bittikten sonra saklamak, bunları basın-yayın organlarına, hiçbir kişi ve kuruluşa vermemek zorundadır. Ancak bilirkişinin görevi sırasında öğrendiği bilgiler, örneğin vergi kaçakçılığıyla ilgiliyse yasalarda herkesin vergi kaçırmakla ilgili edindikleri bilgileri yetkili devlet birimlerine duyurma sorumluluğu olduğu için, bilirkişi de vergi kaçakçılığı ile ilgili incelediği dosyadan elde ettiği bilgileri bildirmelidir.⁴⁶⁸

2.3.2.8. Görevini Bizzat Yapma, Kurul Halindeki Görevlendirmelerde Diğerleriyle İletişimde Bulunma

Bilirkişiler, bilirkişilik görevi kapsamına giren tüm işlemleri bizzat kendileri yapmak zorundadırlar. Kişisel olarak üstlendikleri görevi, kendilerinden daha yetkin de olsa bir başkasına devredemezler. Bir kısım bilirkişilik işlemleri için başkalarını görevlendiremez ve

⁴⁶⁶ CMK 147/1-h bendi gereğince, ifade ve sorgu işlemlerinin kaydında teknik imkanlardan yararlanılacağı; 219.maddede de duruşmada yapılan işlemlerin teknik araçlarla kayda alınması halinde, bu kayıtların vakit geçirilmeksizin yazılı tutanağa dönüştürülmesinin ve mahkeme başkanı veya hakim ile zabıt katibi tarafından imzalanmasının gerektiği belirtilmiştir. .

⁴⁶⁷Yargılamada Bilirkişilik Müessesesi Hakkında, Nihai Taslak-30 Haziran 2010, Mukayeseli Çalışma (Çevrimiçi) www.abgm.adalet.gov.tr/pdf/Yargılamada%20Bilirkişilik%20Müessesesi.pdf, 01.09.2011

⁴⁶⁸ İnan ve Kumkale, a.g.e., s. 14.

yetkilendiremezler.⁴⁶⁹ Ancak uygulamada bilirkişilerin raporları kendilerinin yazmadıkları, yanlarında çalışan kişilere yazdırdıkları görülmektedir. Hatta çoğu rapor, bilirkişilerin bilgisayarlarındaki hazır formatlar üzerinden yazılmakta bu da olayların ayrıntılarının değerlendirilememesine neden olmaktadır. Bunun engellenebilmesi için doktrinde bilirkişi raporlarının UYAP üzerinden yazılması ve mahkemeye sunulması önerilmektedir.⁴⁷⁰

Kurul halinde bilirkişi olarak atanması durumunda ise bilirkişilerin dosyayı birbirleriyle tartışma mecburiyeti bulunmaktadır.⁴⁷¹ Yani bilirkişiler aralarında tartışarak raporu ortak bir şekilde yazmalıdırlar. Bu sebeptir ki kurul halinde atamalarda bilirkişilerin birlikte çalışabilecek olan kişiler olmasına ve de bir ekip oluşturabilmelerine dikkat edilmektedir. Hatta uygulamada, kurul olarak görevlendirilme hallerinde, öncelikle bir bilirkişinin atandığı, atanan bu bilirkişiye dosyanın verilebilmesi için de diğer bilirkişileri bularak kendi ekibini oluşturmasının talep edildiği ya da daha önceden uyumlu bir şekilde rapor vermiş olan kurulların ısrarla görevlendirilmeye devam edildiği görülmektedir.

Kurul halindeki atamalarda bilirkişilerin tartışarak raporu birlikte yazmalarını sağlamak amacıyla CMK 67/2.fıkrası düzenlemesi getirilmiştir. Bu madde gereğince, birlikte atanmalarda, bilirkişiler değişik görüşleri yansıtmışlarsa veya ortak bir sonuca varmakla birlikte bu ortak sonuç üzerinde ayrık görüşleri varsa bunların da gerekçeleri ile birlikte rapora yazılması gerekmektedir. Oysa ki uygulamada heyetten bir tek bilirkişi dosyayı kaleminden teslim almaktadır. Akabinde de ya bilirkişiler ayrı ayrı raporlar yazarak dosyaya teslim etmekte ya da sadece mahkemeden dosyayı alan bilirkişi raporu yazmakta, son halini de diğer bilirkişilere göstererek imzalatılmaktadır. Bu sebeple heyet halinde atamalarda karşılıklı tartışma olmadan yazılan raporlar nitelikli olmamaktadır. Bunun aşılabilmesi ve uygulamaya paralel bir düzenleme sağlanabilmesi için bilirkişilerden birisinin organizatör veya raportör olarak mahkemece görevlendirilmesi, diğer kurul üyeleriyle irtibattan ve raporun düzenlenmesinden bu bilirkişinin sorumlu tutulması yerinde olacaktır. Böylece bilirkişiler, kendi ön raporlarını tek tek hazırlayacaklar⁴⁷² akabinde organizatör olan bilirkişi önderliğinde son rapor teslim edilmeden önce mutlaka yüzyüze görüşecekler, akabinde de rapora son şekli verilerek, tek bir rapor bu organizatör bilirkişi tarafından dosyaya teslim edilebilecektir. Bu organizasyonun sağlıklı bir şekilde işleyebilmesi, kişilerin birbiri ile uyumlu çalışabilmesi içinse mahkemelerin atadıkları heyetlerdeki kişilerin daha önce birlikte rapor vermiş kişilerden olmasına dikkat etmesi yerinde olacaktır.

⁴⁶⁹ Deryal, a.g.e, s. 119.

⁴⁷⁰ 1 Kasım 2011 Çalıştay Raporu, Yargılamada Bilirkişilik Müessesesi, <http://www.abgm.adalet.gov.tr>, 13.06.2011.

⁴⁷¹ Köroğlu, a.g.e, s. 63.

⁴⁷² Adalet Bakanlığı İç Denetim Birimi Başkanlığı, a.g.e., ss.25 ve 33.

2.3.2.9. Gerektiğinde Olay Mahallinde Keşif Yapma

Keşif, yargı organlarının işitme, tat ve koku alma ve dokunma gibi yollarla kişiler veya nesnelere üzerinde doğrudan ve duyu organına dayanarak bilgi sahibi olmasıdır.⁴⁷³ Nitekim keşif sırasında keşif heyetinin kendisine sorduğu sorularla bilirkişilerin görüşlerinin alınması onların hem dava mahallinde sıcaklığına görüş belirtmelerini sağlamakta hem de sonradan görüş değiştirmelerinin önüne geçmektedir. Bu nedenle esasen keşif yapılmasının uygun ve gerekli olduğu durumlarda mutlaka keşif yapılmasına özen gösterilmelidir.

Keşif, *Amerikan hukukunda* karşı tarafın, bilirkişinin yeminli ifadesini toplama amacıyla bilirkişinin raporuna dair tam ve kapsamlı bir bilgiye sahip olmasını sağlamak üzere tasarlanmış bir aşamadır. Keşif tarafların birbirlerinden ve üçüncü şahıslardan bilgi edindikleri bir süreçtir. Böylece yargılamada herhangi beklenmedik bir durum olmaz ve her iki taraf da tanıkların ifadeleri, bilirkişilerin görüşleri ve yargılama esnasında sunulacak kesin deliller de dahil olmak üzere tüm delillerden haberdar olurlar.⁴⁷⁴

Ceza Muhakemesi Hukukumuzda ise bazı hallerde olayın aydınlatılması ancak olay yerinde yapılacak olan keşif ile mümkün olabilir. Örneğin daha çok trafik ve iş kazalarında, adam öldürme suçlarında⁴⁷⁵, tapu tescil ve kadastro davalarında v.s. keşif yapılması gerekmektedir. Bu sebeple bilirkişi, dava konusu olay hakkında bilgi sahibi olarak bir görüş belirtmeyi sağlamak amacıyla suç mahalline ve yerine erişebilmek isteyebilir. CMK 83.madde gereği kural olarak hakim tarafından; gecikmesinde sakınca bulunan hallerde de savcı tarafından keşif yapılır.⁴⁷⁶ Bilirkişi, hakim eşliğinde olay yerine veya taşınmaza gider. Nitekim olay yerinde yapılması gereken işlemler özel veya teknik bilgi alanlarında işler olduğundan bilirkişi ile birlikte yapılması gerekmektedir. Bu sebeple hukuka uygun şekilde yapılmayan keşfe ya da yetersiz keşfe dayalı kurulan hüküm bozulacaktır ⁴⁷⁷ Ayrıca “keşifte, tanık veya bilirkişinin dinlenmesinde bulunabilecekler” başlıklı CMK 84/2.maddede tanık veya bilirkişinin duruşma sırasında hazır bulunamayacağı veya oturduğu yerin

⁴⁷³ Hakan Pekcanitez (2000), Medeni Usul Hukuku, s.364, Ankara.

⁴⁷⁴ Benzer şekilde, ceza kovuşturmalarında, Federal Ceza Muhakemeleri Usul Kanunu Madde 16 uyarınca; devlet (Savcı), Federal İspat Kanunu madde 702, 703 veya 705 kapsamında, kendi kanıtlarını, iddia makamını oluşturacağı duruşma aşamasında kullanmak istediği tüm tanık beyanlarının yazılı özetini sanığa sunmak zorundadır. Bunun için bkz: Yargılamada Bilirkişilik Müessesesi Hakkında Mukayeseli Çalışma, Nihai Taslak-30 Haziran 2010, (Çevrimiçi) www.abgm.adalet.gov.tr/pdf/Yargulamada%20Bilirkişilik%20Müessesesi.pdf, 01.09.2011

⁴⁷⁵ Örneğin boş kovanın bulunduğu yer ile maktulün vurulduğu yer arasındaki mesafenin tespiti gerekir. Aksine durum bozmayı gerektirecektir Y.1.C.D., 7.5.2008 T., 2007/4101 E. Ve 2008/3779 K.

⁴⁷⁶ Hangi olayda keşif yapılmasına ihtiyaç duyulacağını hakim veya Cumhuriyet savcısınca farklı değerlendirilebileceği, Cumhuriyet Savcısının sadece gecikmesinde sakınca bulunan hallerde bu yetkinin bulunduğu, mümkün olduğunca, gecikme halinde delilin kaybolması ya da değişmesi söz konusu olacaksa ve derhal hakim tarafından keşif yapılma olanağı bulunmuyorsa, Cumhuriyet savcısı tarafından yapılması gerektiği, aksi halde bu hükmün geniş yorumlanarak, gecikmesinde sakıncalı durum olup olmadığına bakılmaksızın her olayda Cumhuriyet savcısı tarafından keşif yapılması gerekecektir. (Y.4. C.D., 02.02.2010 T., 2009/28222 E. ve 2010/1218 K.; Y.8.C.D., 16.06.2008 T., 2008/8503 E. ve 2008/7593 K.; Y. 3. C.D 01.06.2006 T. 2006/5835 E. ve 2006/4982 K.)

⁴⁷⁷ Y.10.C.D.24.01.2006, 2546/317.

uzaklığı nedeniyle bulunmasının güç olduğu anlaşılırsa bu tanık veya bilirkişinin dinlenmesinde şüpheli, sanık ve müdafisi, mağdur ve vekili hazır bulunabileceklerdir.

Son olarak belirtmek gerekir ki, keşifte dinlenen bilirkişinin kimlik tespiti ve yemin verdirildiği bölümün de önceden matbu ve kopyalı olarak hazırlanması CMK 64/6.maddesine ve “duruşma tutanağı” başlıklı 219.maddeye aykırılık teşkil edeceğinden yine bozma nedeni olacaktır.⁴⁷⁸

2.3.3. BİLİRKİŞİNİN YÜKÜMLÜLÜKLERİNE AYKIRILIKTAN DOĞAN SORUMLULUĞU

2.3.3.1.Genel Olarak

CMK'nun bilirkişilik ile ilgili hükümlerini düzenleyen 62-73.maddeleri arasında, 65. ve 71.maddeleri hariç, bilirkişilerin yükümlülüklerini teker teker sayan ve bu yükümlülüklere aykırılığı doğrudan cezai yaptırıma bağlayan maddeler bulunmamaktadır. Sadece “Bilirkişiliği kabul yükümlülüğü” başlıklı CMK 65.madde ile, bilirkişiliği kabul etmekle yükümlü olan kişiler sayılarak açıkça bir yükümlülük düzenlenmesi yapılmıştır. “Görevini yapmayan bilirkişi hakkındaki işlem” başlıklı CMK 71.maddede de, çağrıldığı halde gelmeyen veya gelip de yeminden, oy ve görüş bildirmekten çekinen bilirkişiler için yaptırım düzenlenmiştir. Bu yaptırımlar da, bilirkişiye sadece tanıklıktan çekinmeye ilişkin CMK 60.maddeye göre disiplin hapsinin verilebileceği ve bundan doğan giderlerin ödettirilebileceğidir.

Mevzuatta yine bilirkişiler hakkında sadece etik kuralların yer aldığı bir düzenlemenin de bulunmadığını belirtmek gerekmektedir. Ne CMK'nda ne de başka bir kanunda bilirkişilerin uymaları gereken etik kuralların neler olduğu ve bunların yaptırımları belirtilmemiştir. Bu kapsamda aşağıda tek tek sayılan “tarafsız olma”, “sır saklama”, “sadakat ve özen yükümlülüğüne dikkat etme” gibi kurallar ile “kapasitesinden fazla dosya kabul etmeme”, “diğer bilirkişilerin görev almalarına engel olabilecek tutum ve davranışlar içerisinde olmama”, “reklam yapmama” gibi yükümlülüklerin esasen etik kurallar olarak kabul edilip bu şekilde ayrıntısıyla düzenlenmesi bilirkişilere nasıl davranmaları konusunda temel bir yol gösterici olacaktır.

Bilirkişilerin genel olarak denetimleri hususunda da ciddi bir sorun bulunduğu gözlemlenmektedir. Bilirkişilerin genel olarak listeye girdikten sonra, listeye girerken sahip olduğu nitelikleri daha sonra da devam ettirip ettirmediğinin denetim altına alınması; özel olarak da adli

⁴⁷⁸ Y.10.C.D.,18.10.2005,3524/13405; Y.10.C.D., 13.12.2005,17540/18917.

merci tarafından atandığı andan itibaren görevini düzgün olarak yapıp yapmadığının belli bir kontrole tabi tutulması gerekmektedir.

Diğer yandan bilirkişilerin verdikleri genel olarak verdikleri raporlar bakımından da denetlenmedikleri görülmektedir. Zira bilirkişi, atandığı dosya bakımından sadece bariz bir hatası ya da kasti bir hareketi olduğu veyahut raporunu çok uzun zaman geciktirdiğinde yaptırımla karşılaşmaktadır. Bunun dışında raporunun içeriği tartışılmamaktadır. Oysa ki bir dosyada aynı bilirkişi, birbirinden tamamen farklı 2 rapor verebildiği gibi, aynı konu ile ilgili farklı mahkemelerdeki 2 ayrı dosyaya birbirinden tamamen farklı raporlar da sunabilmektedir. Düzenli bir denetimle bu gibi durumların neden kaynaklandığı araştırılmalıdır. Yine aynı davada aynı konuda atanan 2 ayrı bilirkişi de yine birbirinden tamamen farklı raporlar verebilmektedirler. Bu durumda da niye ortada bariz bir farklılığın olduğu yani hangi bilirkişide sorun olduğu konusunun gündeme gelmesi gerekmektedir. Zira böyle bir durumda ya bir bilirkişi dosyayı ve delilleri iyi bir şekilde değerlendirmeyerek esasen görevini ihmal etmektedir ya da bilinçli bir şekilde gerçekleri ve delilleri göz ardı ederek görevini kötüye kullanmaktadır. Ancak bilirkişiyi atayan adli merci tarafından irdelenerek gerekirse yaptırıma bağlanması gereken bu durumun da uygulamada göz ardı edilerek gerekli disiplin ve cezai kuralların işletilmediği görülmektedir.⁴⁷⁹

Denetim için, inceleme raporunda ATK'nun Adalet Akademisi ile işbirliği içerisinde, bilirkişilerin sicillerini tutması, raporları denetleyip arşivlemesi, raporlara yapılacak itirazları ve bilirkişi şikayetlerini incelemesi önerilmektedir.⁴⁸⁰ Denetleme raporuna göre de denetim ya bilirkişinin kendisinin bağlı olduğu meslek odasına ya da üniversitelere bırakılabilir. Özellikle kısa vadede bilirkişinin hazırladığı raporun bir sureti bilirkişinin bağlı bulunduğu meslek odasına gönderilip, meslek odasının disiplin veya etik kurulu tarafından raporun incelenmesi sağlanabilir. Ayrıca bilirkişilik görevinin icrasına ilişkin suiistimallerdeki şikayetlerin de yine bu organlarca incelenip raporlanarak gerekirse bu organlarca yasal işlemin başlatılması yönünde düzenleme yapılabilir.⁴⁸¹ Böylece raporlardaki bariz hukuka aykırılıklar kolayca görülebilecek diğer yandan bilimsel kabul ve meslek ilkelerine aykırılıkları denetleyen meslek odaları, bir sorun olduğu takdirde bunu ilgili kurula

⁴⁷⁹ 1.1.2013 tarihli Sabah Gazetesinin "20 Milyon Liralık Bilirkişi Vurgunu" başlıklı haberine göre, Adalet Bakanlığı İstanbul Adliyesi'nde bazı bilirkişilerin hak edişlerinin çok üzerinde dosya alarak haksız kazanç sağladıklarına yönelik ihbarlar üzerine soruşturma başlatmış, İki Adalet Bakanlığı müfettişi tarafından yürütülen soruşturmada çerçevesinde İstanbul Adalet Komisyonu Başkanlığı'nda yapılan inceleme sonucunda komisyon bünyesinde görevli 10 uzman personelin 4 ay süren incelemeleri sonucu bazı bilirkişilerin hak edişlerinin neredeyse 3 katı dosya aldıkları mahkemelerce bu kişilerin adeta kayınlıkları belirlenmiştir. Bilirkişilere yönelik haksız hak edişin faturasının 20 milyon TL olarak belirlenmiştir. Soruşturma sonucunda hazırlanan raporda, bilirkişilik işinin maddi vurgun basamağı haline dönüştürüldüğü, mahkemelerden hak edişlerinin çok üzerinde dosya alan bilirkişilerin bu işi sektör haline getirdikleri taşeron olarak tabir edilen bilirkişilere dosyayı inceletip altına imza attıkları belirlenmiştir. Müfettişler bilirkişilerin kim ve kimler kanalı ile hangi yöntemleri kullanarak fazla dosya aldıklarını halen araştırmaktadırlar. Özellikle Ticaret Mahkemeleri'nde yoğunlaşan şüpheler üzerinde titiz bir inceleme sürdürüldüğü belirtilmiştir. Bunun için bkz.: 20 Milyon Liralık Bilirkişi Vurgunu, (Çevrimiçi) <http://www.sabah.com.tr/Gundem/2013/01/01/20-milyon-liralik-bilirkişi-vurgunu>, 1.1.2013.

⁴⁸⁰ Adalet Bakanlığı İç Denetim Birimi Başkanlığı, a.g.e., s.43.

⁴⁸¹ T.C. Cumhurbaşkanlığı Devlet Denetleme Kurulu, a.g.e., ss.26, 33 ve 35.

bildireceğinden hem bilirkişi hakkında gerekli tedbir, önlem ve yaptırımlar hemen alınabilecek hem de bilirkişiler hakkında gerekli yaptırımları uygulamayan hakim ve savcılar uyarılabilecektir. Ancak bu noktada herhangi bir meslek odasına bağlı olmayan bilirkişilerin durumunun ne olacağı sorusu akla gelebilir. Örneğin listeye kayıt olmuş bir ressamın denetimi herhangi bir meslek odasına yapılamayacaktır.

Uzun vadede de bir üst kurulca, bilirkişilerin verdiği tüm raporların hatta mütalaaların, mesleki geçmişlerinin, mesleki ehliyet, deneyim ve yeterliliklerini gösteren tüm bilgi ve belgelerin içerisinde depolandığı sicil dosyaları tutulabilir. Kısacası raporların mahkemelerce bu kurula ve ayrıca bilirkişinin bağlı olduğu meslek odasına iletilmesi (hızlandırmak için UYAP üzerinden olabilir) raporların çift denetim mekanizmasına tabi tutulmasını da sağlayabilir. Bu nedenle çıkartılacak “Bilirkişilik Kanunu” ile hem suç ve yaptırımlar hem de etik ilkeler toplu bir şekilde sıralanması ayrıca denetimi üstlenecek olan bir üst kurul yani bağımsız bir idari otorite oluşturulması daha yerinde olacaktır.

2.3.3.2. Tazminat (Hukuki) Sorumluluğu

Bilirkişinin sorumluluğunun önemli bir ayağını “hukuki sorumluluk” ya da “maddi sorumluluk” adı verilen “tazminat sorumluluğu” oluşturur. Doğrudan doğruya “maddi tazminatı” düzenleyen hüküm, HMK 285.maddesidir. Bu maddede bilirkişinin “hukuki sorumluluğu” başlığı ile raporuyla taraflara vereceği zararın tazmin yükümlülüğü düzenlenmiştir. Bu düzenleme öncesinde mevzuatta açık bir hüküm yer almadığı için doktrinde tarafların, bilirkişinin verdiği rapor nedeniyle gördükleri zararların maddi ve manevi olarak tazmini için Borçlar Kanunu’nun haksız fiil hükümlerine (BK 41.Madde v.d) dayanarak bilirkişiye başvuracakları savunulmaktaydı⁴⁸² Ayrıca Anayasa 129/V ve yine Anayasa 40/son madde gereğince “kamu görevlisi” niteliğini taşıyan bilirkişi için zarar gören tarafın, devlete karşı da hukuki sorumluluk davası açılabileceği ve ödenecek olan tazminat nedeniyle de devletin kusurlu çıkan bilirkişiye rücu edilebileceği kabul edilmekteydi⁴⁸³ HMK’nun 285.maddesinde bu hususta açık düzenleme getirilerek doğrudan doğruya devlete karşı tazminat davası açılabileceği düzenlenmiştir.⁴⁸⁴ Ancak sistemi hızlandıran, daha güvenilir ve etkili bir

⁴⁸² Atilla İnan, Bilirkişiliğin Kurumsallaşma Sorunları, Mali Hukuk, 1996/62, ss.1-11 ve Süha Tanrıver, Bilirkişinin Sorumluluğu, Türkiye Barolar Birliği Dergisi, 2005/56, s.133-166.

⁴⁸³ Tanrıver (2002), Bilirkişinin Hukuki Statüsü, ss.147-149.

⁴⁸⁴ Tazminat davası ile ilgili diğer maddeler şöyle Davaların açılacağı mahkeme MADDE 286- (1) Devlet aleyhine açılacak olan tazminat davası, gerçeğe aykırı bilirkişi raporunun ilk derece mahkemesince hükme esas alındığı hâllerde, bu mahkemenin yargı çevresi içinde yer aldığı bölge adliye mahkemesi hukuk dairesinde; bölge adliye mahkemesince hükme esas alındığı hâllerde ise Yargıtay ilgili hukuk dairesinde görülür.

(2) Devletin sorumlu bilirkişiye karşı açacağı rücu davası, tazminat davasını karara bağlamış olan mahkemede görülür.

Rücu davasında zamanaşımı

MADDE 287- (1) Devlet, ödemediği tazminat nedeniyle, sorumlu bilirkişiye, ödeme tarihinden itibaren bir yıl içinde rücu eder. Hükme esas alınan bilirkişi raporu kasten gerçeğe aykırı olarak düzenlenmişse, bu durumda, ceza zamanaşımı süresi uygulanır.

yol olarak bilirkişiler için de “sorumluluk sigortası” yolu düşünülebilir. Bunun için bilirkişilerin raporlarından kaynaklı zararların tazmininde de yine çıkartılacak Bilirkişi Kanunu’nda düzenlenecek olan “özel sigorta yolu ile” verilen hizmetin garanti altına alınması sözkonusu olabilir. Bu durumda ilgililer doğrudan sigorta şirketlerinden zararlarını talep edebilirler. Sigorta şirketleri de kusurlu ilgililere rücu edecektir.

Yine mevzuatta 5411 Sayılı Bankacılık Kanununun “bilirkişi İncelemesi” başlıklı 165.maddesinde, *bu kanunun uygulaması ile ilgili olarak, bu kanunda ve diğer kanunlarda öngörülen suçlardan dolayı açılan ceza davalarında; Kurum, Fon, Fon bankaları ile bankaların iflas idareleri tarafından açılan hukuk davalarında da, gerekli görülen hallerde, yaptırılacak bilirkişi incelemelerinde bilirkişinin, raporunu kendisine tanına esas ve ek sürede mahkemeye sunmadığı takdirde, “raporların süresinde verilmemesinin sebep olduğu masrafları” ödemeye mahkum edileceği düzenlenmiştir.*

Tazminata hükmedilmesi için bilirkişinin öncelikle “kasten” veya “ağır ihmali” suretiyle gerçeğe aykırı rapor düzenlemesi, raporunu vermede gecikmesi, yemin etmemesi ya da çağrıldığında gelmemesi, görüş bildirmemesi gerekmektedir. (Bu durumlardan doğan giderler, CMK 60/1 (CMK 71atfıyla) ve 66/2.madde gereğince ödemek, yani tazmin etmek zorunda kalabilecektir.) Bilirkişinin ağır bir sorumluluk riski altında olmaması, devamlı endişe taşımaması için sadece ihmal ve dikkatsizlik yoluyla gerçeğe aykırı görüş bildirmiş ve diğer davranışlarda bulunmuşsa, bilirkişi haksız fiil hükümlerine göre tazminatla sorumlu tutulacaktır. Yani bilirkişi hafif ihmalden sorumlu tutulamayacaktır.⁴⁸⁵ Tazminat için diğer bir şart, bilirkişinin raporuyla ya da yaptığı diğer hareketlerle taraflardan birisine ya da her ikisine birden zarar vermiş olmasıdır. Son şart ise bilirkişinin vermiş olduğu gerçeğe aykırı rapor ve davranışı ile zarar arasında uygun illiyet bağının olmasıdır. Özellikle gerçeğe aykırı rapor hükme esas alınmış ise veya rapor olmasaydı dava aynı şekilde sonuçlanmayacak idiyse rapor ile zarar arasında uygun illiyet bağı vardır. Yine bilirkişinin raporundaki yanlışlık, eksiklik veya gerçeğe aykırılık kendisine açıklandığı ve bu eksiklikleri tamamlaması ve yanlışlıkları düzeltilmesi için kendisinden ek rapor talep edildiği halde, bilirkişi bunları göz ardı ederek yine de yanlışında ısrar ederse tabi ki hukuki sorumluluğu oluşacaktır.⁴⁸⁶

⁴⁸⁵ Nitekim *Alman Hukukunda* hafif ihmali ile verdiği rapor sebebiyle sanığın 3 ay hapis yatmasına sebep olan bilirkişi aleyhine açılan tazminat davasının reddine karar verilmiştir. Bunun için bkz.: Baki Kuru (1990), Hukuk Muhakemeleri Usulü, C. II, İlaveli Beşinci Baskı, s.1917, İstanbul.

⁴⁸⁶ Şener Akyol (1991), Hukuk Usulünde Bilirkişilerle İlgili Bazı Problemler, Mukayeseli Hukukta Bilirkişilik ve Sorunları, s. 76, İstanbul.

2.3.3.3. Ceza Sorumluluğu

2.3.3.3.1. Türk Ceza Kanunundaki Cezai Hüküm ve Yaptırımlar

Mevzuatta bilirkişilerin işlediği suçlarla ilgili olarak cezai olarak başvurulabilecek hükümler dağınık vaziyettedir. Hatta genel cezai düzenlemeler çoğu zaman kıyasen bilirkişiler için uygulanmaktadır.

Bilirkişiler, esasen 657 Sayılı Devlet Memurları Kanunu'na tabi kamu görevlisi değildirler. Ancak mahkemece bilirkişi olarak görevlendirildiklerinde ve özellikle bu görevi kabul ettiklerinde TCK 6/c (765 Sayılı Eski TCK 279) maddesi gereğince "kamu görevlisi" sayılırlar.⁴⁸⁷ TCK 6/1-c'deki tanıma göre, kamu görevlisi, kamusal faaliyetin yürütülmesine atama veya seçilme yoluyla ya da herhangi bir surette sürekli, süreli ya da geçici olarak katılan kişidir. Kaldı ki, bilirkişi de tıpkı kamu görevlisi⁴⁸⁸ gibi, kamusal faaliyetin yürütülmesine katılmaktadır. Bu sebeple bilirkişiler, bu faaliyetin yürütülmesi sırasında kamu görevlisi sayılacak ve işledikleri suçlardan dolayı 4483 Sayılı "Memurlar ve Diğer Kamu Görevlilerinin Yargılanması Hakkında Kanun" hükümleri uyarınca yargılanacaklardır. Ancak soruşturma aşamasında görevlendirilen bilirkişinin cezalandırılması için savcı, sulh ceza hakimine (28.6.2014'te yürürlüğe giren 6545 Sayılı kanun sonrasında asliye ceza mahkemesine) başvuracaktır.

Ceza Kanunu bakımından bilirkişiler TCK'da "kamu görevlileri tarafından işlenebilen tüm suçlar"ın faili olabilirler. Bu kapsamda bilirkişiler, kamu görevlilerinin işlediği belli başlı suçlardan olan "*irtikap*" (TCK 250), "*rüşvet*"⁴⁸⁹ (TCK 252- bu suçta 7.bent gereğince bilirkişi sıfatı ağırlatıcı neden olup, failin bilirkişi olması halinde verilecek ceza miktarı ayrıca 3'te 1'den yarısına

⁴⁸⁷ Yargıtay Ceza Genel Kurulu, "Amme vazifesi gören özel kişilere örnek, şahit, bilirkişi ve tercümanlardır. Bu kişiler hakim tarafından verilen hükme iştirak ettikleri ve buna da kanunen mecbur oldukları ve bunların Re'sen davet olunmaları suretiyle de sözü geçen şahıslarla Devlet arasında mevzubahis özel rabita kurulduğundan, Ceza Kanununun 279.maddesi anlamında ve diğer kişiler tabiri içine dahil memurlardır." şeklindeki 25.11.1985 tarihli bir içtihatında bilirkişinin memurlar gibi ceza sorumluluğuna tabi olması görüşüne katılmaktadır. Bkz: Deryal, Türk Hukukunda Bilirkişilik, s.151.

⁴⁸⁸ TCK 6/1-c'deki tanıma göre, kamu görevlisi, kamusal faaliyetin yürütülmesine atama veya seçilme yoluyla ya da herhangi bir surette sürekli, süreli ya da geçici olarak katılan kişidir.

⁴⁸⁹ Rüşvet suçunun oluşması için bilirkişiye yarar sağlanması gerekmektedir. Bilirkişiye kiralık araba verilmesi, kredi sağlanması, kazanç imkanı veren bir sözleşme imzalanması, kıdeminin yükseltilmesi, cinsel ilişki gibi maddi olmayan bazı avantajlar sağlanması bu yarırlardan bazılarıdır. Bunun için bkz: Deryal, Türk Hukukunda Bilirkişilik, s.417

Resmi olarak görevlendirilmiş bir bilirkişiye yapılan herhangi bir ilave ödeme kanun tarafından yolsuzluk ibaresi olarak değerlendirilir ve bilirkişiye ödeme yapanlarda ceza hukuku kapsamına müeyyideye tabi tutulurlar (*İtalya*'da bu durum "*subornazione*" terimi ile ifade edilir ve *İtalyan Ceza Kanunu* §377 ile düzenlenirken; *Fransa*'da aynı durum için "*subornation d'expert*" terimi kullanılır ve durum *Ceza Kanunu* §434-21 ile düzenlenmektedir). Sonuç olarak, Tarafların bilirkişiye herhangi bir ilave ödeme yapması açıkça yasa dışıdır (Ayrıca bkz. *Fransız Hukuk Muhakemeleri Kanunu* §85 (L), *Yönetmelik* 215/2002). *Fransa*'da, mahkeme talimatlarının dışında, ilave bir mali kaynak sağlayan bir tanık bilirkişi, *Fransız Ceza Kanunu* §434-9 kapsamındaki cezaya tabidir (bu ceza 10 yıl hapis cezası ile 150000€ para cezası öngörmektedir). *İtalya*'da ve *Almanya*'da kamu görevlileri hakkındaki yolsuzluk kanunları geçerlidir. Dahası, muhakemenin taraflarından birinden para, tazminat ya da başka bir ödeme alan bilirkişi, mesleki ahlak kurallarını ciddi manada ihlal etmiş olur. Bunun için bkz.: Yargılamada Bilirkişilik Müessesesi Hakkında, Nihai Taslak-30 Haziran 2010, Mukayeseli Çalışma (Çevrimiçi) [www. Abgm .adalet .gov. tr/pdf/ Yargilamada%20Bilirkişilik%20Müessesesi.pdf](http://www.Abgm.adalet.gov.tr/pdf/Yargilamada%20Bilirkişilik%20Müessesesi.pdf), 01.09.2011

kadar arttırılacaktır), “*görevi kötüye kullanma*” (TCK 257-bu kapsamda raporu tanık ifadeleriyle çelişen ayrıca görevini yapmaktan imtina eden bilirkişi TCK 257.madde gereği “görevi kötüye kullanma”dan dolayı;⁴⁹⁰ görevinin gereklerini yapmakta ihmal veya gecikme gösterdiğinde ise “görevi ihmal”den dolayı cezalandırılacaktır), “*göreve ilişkin sırrın açıklanması*” (TCK 258 ve bu kapsamda TCK “gizliliğin ihlali” başlıklı TCK 285), “*kamu görevinin terki veya yapılmaması*” (TCK 260- bu kapsamda yine sebepsiz görevden çekinen ya da mahkemenin görevlendirmesine uymayan bilirkişi bu suçu işlemiş olur), “*gerçeğe aykırı bilirkişilik ve tercümanlık*” (TCK 276), “*kamu görevlisinin suçu bildirmemesi*” (TCK 279 ve bu kapsamda TCK 280) ve “*hakim veya savcı kararı olmadan genital muayene*” (TCK 287) suçlarını işleyebilirler.⁴⁹¹

Bir kamu görevlisi olarak, görevinin sağladığı nüfuzu kötüye kullanmak suretiyle kendisine veya başkasına yarar sağlanmasına veya bu yolda vaatte bulunulmasına bir kimseyi zorlayan bilirkişi TCK 250.maddesi gereğince “*irtikap*” suçunu işlemiş olur ve bilirkişi 5 yıldan 10 yıla kadar hapis cezası ile cezalandırılır. Bilirkişinin bu haksız tutum ve davranışları karşısında, kişinin haklı bir işinin gereği gibi, hiç veya en azından vaktinde görülmeyeceği endişesiyle, kendisini mecbur hissederek, bilirkişiye veya yönlendireceği kişiye menfaat temin etmiş olması halinde, zorlamanın olduğu kabul edilir. Bilirkişi, görevinin sağladığı güveni kötüye kullanmak suretiyle gerçekleştirdiği hileli davranışlarla, kendisine veya başkasına yarar sağlanmasına veya bu yolda vaatte bulunulmasına bir kimseyi ikna ederse 3 yıldan 5 yıla kadar hapis cezası ile cezalandırılır. Bu suçun kişinin hatasından yararlanarak işlenmiş olması halinde ise, 1 yıldan 3 yıla kadar hapis cezasına hükmolunur. İrtikap edilen menfaatin değeri ve mağdurun ekonomik durumu göz önünde bulundurularak, verilecek cezalar yarısına kadar indirilebilir.

TCK 252/2.madde gereğince, görevinin ifasıyla ilgili bir işi yapması veya yapmaması için, doğrudan veya aracılar vasıtasıyla, kendisine veya göstereceği bir başka kişiye menfaat sağlayan kamu görevlisi 4 yıldan 12 yıla kadar hapis cezası ile cezalandırılır. Rüşvet konusunda anlaşmaya varılması halinde, suç tamamlanmış gibi cezaya hükmolunur. Kamu görevlisinin rüşvet talebinde bulunması ve fakat bunun kişi tarafından kabul edilmemesi ya da kamu görevlisine menfaat temini konusunda teklif veya vaatte bulunması ve fakat bunun kamu görevlisi tarafından kabul edilmemesi hallerinde fail hakkında verilecek ceza yarı oranında indirilir. Rüşvet

⁴⁹⁰ Aşçıoğlu, a.g.e., s.589. Fransa’da da geçerli bir sebep olmadan hizmet vermektan vazgeçmek, mesleği ciddi şekilde suistimal olarak görülür ve (her ne kadar bu hüküm pratikte çok nadir uygulansa da, TAYLOR, 196) bilirkişi listesinden tamamen kaldırılması için zemin oluşturabilir. Bunun için bkz.: Yargılamada Bilirkişilik Müessesesi Hakkında, Nihai Taslak-30 Haziran 2010, Mukayeseli Çalışma (Çevrimiçi) [www. Abgm .adalet .gov. tr/pdf/ Yargılamada%20Bilirkişilik%20Müessesesi.pdf](http://www.Abgm.adalet.gov.tr/pdf/Yargılamada%20Bilirkişilik%20Müessesesi.pdf), 01.09.2011.

⁴⁹¹ Eğer bir bilirkişi mahkemenin görevlendirmesini yerine getiremezse, İtalyan Ceza Muhakeme Kanunu §366 madde kapsamında ceza kovuşturmasına tabidir (*rifiuto di atti legalmente dovuti*; çeviri; Yasal olarak yapılması gerek eylemleri gerçekleştirmeyi reddetmek). Böylesi bir suç 6 aylık hapis cezası ile 30 € ila 516 € arası bir para cezasını gerektirir. Bu gibi davalarda, bilirkişilere disiplin müeyyideleri de uygulanabilir. Bunun için bkz.:Yargılamada Bilirkişilik Müessesesi Hakkında, Nihai Taslak-30 Haziran 2010, Mukayeseli Çalışma (Çevrimiçi) [www.Abgm.adalet.gov.tr/pdf/ Yargılamada %20 Bilirkişilik %20 Müessesesi.pdf](http://www.Abgm.adalet.gov.tr/pdf/Yargılamada%20Bilirkişilik%20Müessesesi.pdf), 01.09.2011

alan veya talebinde bulunan ya da bu konuda anlaşmaya varan kişinin; yargı görevi yapan, hakem, bilirkişi, noter veya yeminli mali müşavir olması halinde, verilecek ceza 3'te 1'den yarısına kadar artırılır. TCK 253.madde gereği bilirkişinin tüzelkişi olması halinde yararına haksız menfaat sağlanan tüzel kişiler hakkında bunlara özgü güvenlik tedbirleri uygulanır. TCK 254.madde gereğince de rüşvet alan bilirkişinin, durum resmi makamlarca öğrenilmeden önce, rüşvet konusu şeyi soruşturmaya yetkili makamlara aynen teslim etmesi halinde, hakkında rüşvet suçundan dolayı cezaya hükmolunmaz. Rüşvet alma konusunda başkasıyla anlaşılan bilirkişinin durum resmi makamlarca öğrenilmeden önce durumu yetkili makamlara haber vermesi halinde de hakkında bu suçtan dolayı cezaya hükmolunmaz. Diğer yandan bilirkişi taraflardan biri eliyle vaat olunan veya teklif edilen bir menfaat karşılığı gerçek dışı rapor vermiş veya görüş açıklamış olduğundan dolayı bu eylemi aynı zamanda TCK 276/1.madde kapsamında "gerçeğe aykırı rapor verme" suçunu da oluşturacağından dolayı bilirkişiye her 2 suçtan dolayı ayrı ayrı ceza verilir ve bu cezalar gerçek içtima kurallarına göre birleştirilir.⁴⁹²

Bir dosyada bilirkişilik görevini üstlenen bilirkişi, uyarılmasına karşın hiçbir neden göstermeden mahkemeye gelmemiş ya da çağrıya uysa bile neden göstermeden görevi yapmaktan kaçınmış ise; mahkemece yapılan ihtar karşın düzenlemesi gereken raporu ve kendisine teslim edilen mahkeme dosyasını tayin edilen duruşma gününe kadar getirip teslim etmemişse⁴⁹³; yetkisini aşarak hukuki konuda, kanıtların değerlendirilmesi yoluyla görüş açıklamışsa ya da eksik inceleme sonucunda veyahut kullanabileceği tüm yöntemleri kullanmayarak ya da eski kaynaklara dayanarak raporunu hazırlamışsa; tarafsızlığına gölge düşüren bir davranışta bulunmuşsa eğer bu davranışları kanunda ayrıca suç olarak tanımlanmış hallerin dışında ise TCK 257.madde gereğince "görevi kötüye kullanma ve ihmali"den dolayı cezalandırılabilir.⁴⁹⁴ Görevi kötüye kullanma suçu için, bilirkişinin görevinin gereklerine aykırı hareket ederek (6 aydan 2 yıla kadar hapis); görevi ihmali suçu içinse görevinin gereklerini yapmakta ihmali veya gecikme göstererek (3 aydan 1 yıla kadar hapis) kişilerin mağduriyetine veya kamunun zararına neden olması ya da kişilere haksız bir menfaat sağlaması gerekmektedir.

Bilirkişinin görevi gereği edindiği bilgileri "sır saklama yükümlülüğü" gereği hiç kimseye söylememesi gerekmektedir. Bu yükümlülüğü ihlal ederek, dosya kapsamında öğrendiği ve sanığa ya da taraflara ait olup sır niteliği taşıyan bilgileri haklı bir neden bulunmadan bir başkasına aktaran bilirkişi, 765 Sayılı Eski TCK 198.maddesi gereğince "meslek sırrını açıklama" suçunu işlemiş sayılıyordu. Eğer açıklanan sır, "devlet sırrı" niteliğinde ise eylem, 229.madde gereğince

⁴⁹² Deryal, Türk Hukukunda Bilirkişilik, s.155.

⁴⁹³ "Sanığın raporu ve dosyayı 1 yılı aşkın süredir vermemesi görevi savsama suçunu oluşturur." Y.4.C.D. 25.06..1966 5068/5912.

⁴⁹⁴ Fransa'da geçerli bir sebep olmadan hizmet vermektan vazgeçmek, mesleği ciddi şekilde suistimal olarak görülür ve (her ne kadar bu hüküm pratikte çok nadir uygulansa da,(TAYLOR, 196) bilirkişi listesinden tamamen kaldırılması için zemin oluşturabilir. Bunun için bkz.: Yargılamada Bilirkişilik Müessesesi Hakkında, Nihai Taslak-30 Haziran 2010, Mukayeseli Çalışma (Çevrimiçi) www.Abgm.adalet.gov.tr/pdf/Yargilamada%20Bilirkişilik%20Müessesesi.pdf, 01.09.2011

cezalandırılacaktı. Yeni TCK'nda bu suçtaki özel düzenleme “göreve ilişkin sırrın açıklanması” başlıklı 258.madde düzenlemesidir. Maddeye göre, görevi nedeniyle kendisine verilen veya aynı nedenle bilgi edindiği ve gizli kalması gereken belgeleri, kararları ve emirleri ve diğer tebligatı açıklayan veya yayınlayan veya ne surette olursa olsun başkalarının bilgi edinmesini kolaylaştıran bilirkişiye 1 yıldan 4 yıla kadar hapis cezası verilecektir. Kamu görevlisi sıfatı sona erdikten sonra bu fiilleri işleyen kimseye de aynı ceza verilecektir. Bu kapsamda bilirkişinin görevlendirildiği konuyla ilgili mahkemeye verdiği bilgiler sır değildir. Ancak bilirkişinin görevi sırasında elde ettiği ve incelemesinde kullanılmayan ve sır olarak nitelendirilebilecek olan bilgileri açıklaması bu suçu oluşturabilecektir. Nelerin “sır” olduğunun belirlenmesi bir değer yargısıdır. Genelde toplumun ayıplamasına, tiksinsmesine yol açan ya da kişinin ekonomik durum ve geleceğini etkileyen ve saklanmasında yarar olan bilgi ve olaylar sır olan nitelendirilebilir. Bu durumda örneğin tıbbi ve ticari işletmeye ait belgeler üzerinde yapılan incelemeler sonucu elde edilmiş olan bilgiler sır olarak değerlendirilebileceği için bu bilgilerin dosya dışı açıklanması bu suçu oluşturabilecektir.⁴⁹⁵ .

Yine TCK 285.madde gereğince, “soruşturmanın gizliliğini alenen ihlal eden” kişi, 1 yıldan 3 yıla kadar hapis veya adli para cezası ile cezalandırılır. Bu suçun oluşabilmesi için; soruşturma evresinde yapılan işlemin içeriğinin açıklanması suretiyle, suçlu sayılmama karinesinden yararlanma hakkının veya haberleşmenin gizliliğinin ya da özel hayatın gizliliğinin ihlal edilmesi, soruşturma evresinde yapılan işlemin içeriğine ilişkin olarak yapılan açıklamanın maddi gerçeğin ortaya çıkmasını engellemeye elverişli olması gerekir. Soruşturma evresinde alınan ve soruşturmanın tarafı olan kişilere karşı gizli tutulması gereken kararların ve bunların gereği olarak yapılan işlemlerin gizliliğini ihlal eden kişi, 1 yıldan 3 yıla kadar hapis veya adli para cezası ile cezalandırılır. Bu fiillerin kamu görevlisi tarafından görevinin sağladığı kolaylıktan yararlanılarak işlenmesi halinde, ceza yarısına kadar artırılır. Yani fail bilirkişi olduğunda arttırılmış ceza olacaktır.

765 Sayılı TCK'nın “Kanunen İfası Lazım Gelen Bir Hizmetten İmtina” başlığını taşıyan 1.faşında yer alan 282.madde gereğince asılsız sebep ileri sürerek duruşmaya katılma mecburiyetinden varestede tutulmuş veya katılmakla birlikte bilirkişilik görevini yapmaktan çekinen bilirkişiye 6 aya kadar hapis veya 10 liradan 100 liraya kadar ağır para cezasına mahkumiyet ile mahkumiyet neticesi olarak da hapis müddetine eş zaman için meslek ve sanatın tatili öngörülmüştü. Ancak savcılık aşamasındaki sorunlarda, savcı bu müeyyideye başvuramayacak bu yaptırımın uygulanması için sulh ceza hakimlerine başvuracaktı. Ancak 5237 Sayılı TCK'da bu maddenin karşılığı bulunmamaktadır.⁴⁹⁶ Bunun yerine TCK'da “kamu görevinin terki veya yapılmaması” başlıklı 260/1.fıkıradaki, hukuka aykırı olarak ve toplu biçimde görevlerini terk eden, görevlerine gelmeyen, görevlerini geçici de olsa kısmen veya tamamen yapmayan veya yavaşlatan bilirkişilerin her biri

⁴⁹⁵ Aşçıoğlu, a.g.e., s.594.

⁴⁹⁶ Köroğlu, a.g.e., ss.64-65.

hakkında 3 aydan 1 yıla kadar hapis cezası verileceği öngörülmektedir. Ancak bu madde gereğince bilirkişilerin heyet halinde atanmış olması, heyette 3 kişiden fazla kişinin olması ve hukuka aykırı olarak topluca görevden kaçınmaları gerekmektedir HUMK 276/3 gereğince bilirkişi sayısı 3'ten fazla olamayacaktır. Diğer yandan ceza yargılamamız bakımından da uygulamada bilirkişi sayısının 3'ten fazla olması sık rastlanan bir durum olmadığı için TCK 260.madde hükmünün uygulanması mümkün gözükmemektedir.

Kasten gerçeğe aykırı görüş bildiren bilirkişi, TCK 276/1.madde uyarınca “gerçeğe aykırı bilirkişilik” suçunu işlemiş olur ve 1 yıldan 3 yıla kadar hapis cezası ile cezalandırılır. Gerçeğe aykırı görüş bildirmek; kasten doğru olmayanı doğruymuş gibi göstermek ve doğru olanı saptırmaktır.⁴⁹⁷ Ceza verilebilmesi için de raporun hükme etkili olması gerekmez, bilirkişinin kasten gerçeğe aykırı görüş bildirmesi yeterlidir.⁴⁹⁸ Ayrıca bilirkişi görüşünün gerçeğe aykırılığının somut olarak ortaya çıkması gerekmektedir. Örneğin bilirkişi bir maden ocağında yaptığı keşif sonucunda işçiler için hayati tehlike olmadığına dair rapor vermiş ancak ocakta kısa süre sonra patlama gerçekleşmişse ya da bilirkişi depremde yıkılan yapının teknik ve yönetsel kurullara uygun yapıldığını bildirmesine karşın aynı koşullar altında bulunan komşu bina yıkılmamışsa bilirkişi görüşünün gerçeğe aykırılığı somut olarak ortaya konmuş demektir.⁴⁹⁹ Bu bağlamda Y.4.C.D. 03.04.1991 T., 182/2025 Sayılı ilamı gereğince sınırları belli taşınmazdaki ağaç miktarını gerçeğe aykırı olarak az gösteren bilirkişinin eylemi TCK 276.madde kapsamında değerlendirilecektir. 765 Sayılı TCK'da bu maddenin karşılığını oluşturan 290.maddede yaptırım olarak ayrıca “kamu

⁴⁹⁷ Faruk Erem, (1954), Yalan Şahadet, Hakikate Aykırı Bilirkişilik ve Tercümanlık, Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, S.3-4, s.46.

⁴⁹⁸ Deryal, Türk Hukukunda Bilirkişilik, ss.412-413. Birleşik Devletler Federal Kanunu kapsamında, Birleşik Devletler Kanunu 18 1621 uyarınca yalan yeminden suçlu bulunan bir şahıs 5 yıldan daha fazla olmayacak bir hapis cezası ya da para cezası ile cezalandırılabilir.

İtalya'da, mahkemeye bilerek yalan beyanda bulunan mahkemece atanan bilirkişi, 2 ila 6 yıl arasında hapis cezası öngören “yalan bilirkişilik” suçundan (İtalyan Ceza Muhakemeleri Kanun §373 uyarınca) yükümlü olabilir. Bu suçtan hüküm giymek, otomatik olarak mesleklerini icra etmeleri mükabil bir süre için askıya alınır. “Kanuni kovuşturmada sahtecilik” (*frode processuale* İtalyan Ceza Muhakemeleri Kanunu §374) olarak tanımlanan çok daha ciddi bir suç, mahkemeyi yanıltmak amacıyla görevini yerine getirirken hile ile nesnelere, yerleri ve kişileri değiştiren bilirkişileri cezalandırır. Bu suç için 6 ay ile 3 yıl arasında hapis cezası öngörülmektedir.

Fransa'da yalan bilirkişilik davalarında daha da ağır müeyyideler uygulanmaktadır; yerel Ceza Kanunu §434-20, 5 yıl hapis 75000 €'da para cezası öngörmektedir. Amerika Birleşik Devletleri'nde, tanık bilirkişiler hakkında yalan ifade nedeniyle yalan yemin kovuşturması yapılır. Birleşik Devletler'de yalan yere yemin etmek şu şekilde tanımlanmaktadır; noter, mahkeme katibi veya diğer görevliler huzurunda (gerçeği söylemek üzere) usule uygun olarak yemin ettikten sonra kasıtlı olarak yalan söylemek. Bu yalan ifade, yalan beyanat içerdiği bilinen (yeminli yazılı ifade, yalan yemin cezası kapsamındaki beyanlar, senet, lisans uygulamaları, vergi iadeleri gibi) yazılı yasal belgeleri imzalayarak ya da onaylayarak olduğu kadar; mahkemedeki ifadede, idari duruşmalarda, yeminli ifadelerde, sorgulamada verilen cevaplarda da gerçekleşebilir.

Singapur ceza hukukuna göre de inandığı yönde delil sunmayan bilirkişi, ceza kanunu 191.madde hükmü uyarınca yalancı şahitlikten dava edilebilir.” Bu maddeye göre, “Yemin altında olan ya da sarih bir hüküm tarafından hakikati ifade etmekle mükellef kılınmış olan ya da hukukça herhangi bir konu hakkında bir beyanda bulunmakla yükümlü tutulan kimse; yalan olduğunu bildiği veya yalan olduğunu düşündüğü ya da doğru olduğunu inanmadığı bir yalan beyanda bulunursa suçludur.” Bunun için bkz.: Jeffrey Pinsler, 16 saClj 407 (2004), Expert's Duty To Be Truthful in the Light of the Rules of Court, (Çevrimiçi) <http://heinonline.org/HOL/LandingPage?handle=hein.journals/saclj16&div=22&id=&page&..>, 25.12.2013, p.411.

Bunun için bkz.:Yargılamada Bilirkişilik Müessesesi Hakkında, Nihai Taslak-30 Haziran 2010, Mukayeseli Çalışma (Çevrimiçi) www.Abgm.adalet.gov.tr/pdf/Yargılamada%20Bilirkişilik%20Müessesesi.pdf, 01.09.2011

⁴⁹⁹ Aşçıoğlu, a.g.e., ss.588-589.

hizmetlerinden geçici yasaklılık ve meslek veya sanatın tatili cezaları” da öngörülmekteydi. Ancak yeni düzenlemede bu cezalar bulunmamaktadır. Diğer yandan bilirkişinin kasten gerçeğe aykırı beyanda bulunduğu mahkeme kararıyla belirlenmiş olması, CMK 311/1-b maddesi uyarınca yargılamanın yenilenmesi sebebi yapılabilecektir.

Bilirkişi görevini yaptığı sırada incelediği dosya ve yaptığı araştırma kapsamında soruşturma ve yargılamayı gerektiren bir suçun işlendiğini göreviyle bağlantılı olarak öğrenip de yetkili makamlara bildirimde bulunmayı ihmal eder veya bu hususta gecikme gösterirse TCK 279.madde gereğince 6 aydan 2 yıla kadar hapis cezası ile cezalandırılır; Serbest çalışan ve kamu görevlisi olmayan doktor-bilirkişi için TCK 280.madde hükmü uygulanarak ilgili bilirkişi, 1 yıla kadar hapis cezası ile cezalandırılacaktır.

“Genital muayene” başlığını taşıyan TCK 287.madde gereğince bulaşıcı hastalıklar nedeniyle yapılan zorunlu muayeneler hariç “*yetkili hakim veya savcı kararı olmadan kişiyi genital muayeneye gönderen*” doktor bilirkişi de 3 aydan 1 yıla kadar hapis cezası ile cezalandırılabilir. Burada dikkat edilmesi gereken husus, mağdurun rızası varsa hakim kararına gerek olmayacağı için bu suç işlenemeyeceğidir. Ancak bu rızanın belgelenmesi önemlidir.

2.3.3.3.2. Diğer Kanunlardaki Cezai Hüküm ve Yaptırımlar

“*Hukuk Muhakemeleri Kanunu*”nda “bilirkişinin ceza hukuku bakımından durumu” başlıklı 284.maddesinde, bilirkişinin, Türk Ceza Kanunu anlamında kamu görevlisi olduğu belirtilmiştir. Öyleyse bu kanun gereğince atanan bilirkişilerin cezai sorumluluklarında da bilirkişiler kamu görevlisi kabul edileceklerdir.

1086 Sayılı HUMK’nun 286.maddesinin 2.fıkrasında bilirkişi raporunun gerçeğe uygun olmadığı yönünde şüphe oluşması halinde raporu veren bilirkişi hakkında diğer kanunlardaki hukuki ve cezai sorumluluklar saklı kalmak şartıyla 19.4.1990 tarihli ve 3628 Sayılı “*Mal Bildiriminde Bulunulması, Rüşvet ve Yolsuzluklarla Mücadele Kanunu*” hükümleri uyarınca işlem yapılmak üzere dava dosyasının tasdikli bir örneğinin yetkili Cumhuriyet savcılığına da gönderileceği düzenlenmişti. 3628 Sayılı Kanun gereğince de verilecek cezalar, tecil edilemeyecek, hapis cezaları paraya veya tedbire çevrilemeyecek ve ön ödeme yasağına tabi olacaktı. Ancak HMK’da 286.maddenin karşılığını oluşturan 282.maddede bilirkişinin gerçeğe aykırı rapor hazırlaması durumu hakkında 3628 Sayılı Kanun ile ilgili düzenleme yer almamaktadır.

Sırrın saklanması yükümlülüğü kapsamında TCK’daki ilgili hükümler dışında 5549 Sayılı “*Suç Gelirlerinin Aklanmasının Önlenmesi Hakkında Kanun*”da da “*sırrın ifşası*” başlıklı 22.madde yer almaktadır. Bu madde gereğince, bu kanun kapsamında görev yapanlar görevleri

nedeniyle öğrendikleri bilgileri sır olarak saklayacaklar aksi halde cezai yaptırımla karşılaşacaklardır. Bu madde gereğince öğrendikleri bilgileri ifşa ederlerse 1 yıldan 4 yıla kadar hapis cezası ile cezalandırılırlar. Bu sırlar maddi menfaat karşılığında ifşa edildiğinde ise verilecek hapis cezası 2 yıldan az olamayacaktır.⁵⁰⁰ Örneğin bu kanun kapsamındaki bir davada ticari defterleri inceleyen bilirkişi şirket hakkında edildiği ticari sırları saklamada da gerekli özeni göstermek zorundadır.

“*Kamulaştırma Kanunu*”nda özel bir düzenleme yer almaktadır. Kanunun 32.maddesi gereğince, bu yasaya göre görevlendirilen bilirkişilerden suç işleyenler devlet memurları gibi cezalandırılacak ve verilecek cezalar o suç için belirlenen cezanın yarısından az olmamak üzere 2 katına kadar arttırılacaktır.

“*Bankacılık Kanunu*”nun 165.maddesine göre de bilirkişi bu kanundan kaynaklanan hem hukuk hem ceza davalarında, raporunu sunması gerekli süreler içinde mahkemeye vermezse görevi ücreti ödenmeden kendisinden alınacak ve yerine yeni bir bilirkişi atanacaktır. Bu düzenlemedeki en önemli farklılık, “görevi bu şekilde kendisinden alınan bilirkişinin, 1 yıl süreyle bu kanun kapsamında hiçbir davada bilirkişi olarak atanamayacağı”dır. Bilirkişi ayrıca CMK’ndaki genel yaptırım gibi, raporların süresinde verilmemesinin sebep olduğu masrafları ödemeye; ayrıca 500 güne kadar adli para cezasına da mahkum edilir. Ancak ceza davaları bakımından dosyanın bilirkişiye teslim tarihinde dava zamanaşımı süresi durur. Bilirkişinin raporunu mahkemeye verdiği tarihten itibaren bu süre kaldığı yerden işlemeye devam eder.

2.3.3.4. Disiplin Sorumluluğu

Anglo Sakson Hukukunda bir bilirkişi açık çıkar ilişkisi durumunda mahkeme tarafından görevden alınabilir (örneğin; karşı tarafa hizmet eden bir bilirkişi, ya da daha önce karşı tarafla çalışmış bir bilirkişi vs.). *Daubert vs. Merrell Dow Pharmaceuticals* davası ile *Birleşik Devletler Yüksek Mahkemesi*, hakimlere kendilerinde güven uyandırmayan bilirkişi ifadelerini hariç tutacak bir çeşit denetim yetki ve sorumluluğunu vermiştir. Yüksek Mahkeme ise bu ön denetim işlevinin sadece bilimsel olanlarda değil tüm bilirkişi ifadelerinde uygulanacağını ifade etmiştir. Yargılamanın tarafları da, bilirkişi görevini tamamladıktan ve raporu keşfe konu olduktan sonra, duruşma öncesi aşamada “*Daubert başvurusu*”nda bulunabilir ve böylece “*Daubert hareketi*” ile bir bilirkişinin örneğin sahte bilim kullandığı iddiasıyla, bilirkişi listesinden çıkartılmasını mahkemeden isteyebilir. Diğer yandan

⁵⁰⁰ Deryal, Türk Hukukunda Bilirkişilik, s. 413.

bilirkişinin hazırladığı rapor da eğer inandırıcı ve sağlam temellere dayanmıyorsa, karşı taraf, danışmanın yardımı ile bu bilirkişinin ihraç edilmesi için başvuruda bile bulunabilir.⁵⁰¹

Ceza hukukumuzda da birtakım fiiller karşılığında disiplinler yaptırımlar sözkonusudur. . Bu kapsamda bilirkişinin dosyanın bir tarafı veya onun avukatı ile yemek yemesi ya da bu kişilerin bilirkişiye pahalı bir kalem hediye etmesi gibi eylemler, rüşvet suçu kapsamında değerlendirilemeyecekse de daha çok bilirkişinin tarafsızlığına gölge düşürebileceği için “disiplin suçu” sayılabilecektir.⁵⁰² Diğer yandan bilirkişiler, kendi mesleklerini icra ederlerken bir meslek odasına bağlı olarak çalışabildikleri gibi devlet memuru da olabilirler. Bu durumda görevleri sırasında kusurlu ve zarar verici olan yani görevleriyle bağdaşmayan tutum ve davranışlar içinde olduklarında ya da tarafsızlıklarını zedeleyen davranışlarda bulduklarında, gerçeğe aykırı rapor verdiklerinde (hatta haklarında görevi kötüye kullanmaktan dolayı cezai yaptırım uygulanabilecek olsa dahi) bilirkişinin bağlı olduğu meslek odasına ya da kamu kurumuna başvurularak hakkında “disiplin soruşturması açılması” ve “ilgili kuruluş tarafından kendisine disiplin cezası verilmesi” söz konusu olabilir. Ayrıca bilirkişiye bağlı bulunduğu bu kurum ya da kuruluşlarca ilgili odalara ait yönetmelikler gereğince belli süreliğine “meslekten men” cezası da verilebilecektir.

CMK'nun “Görevini Yapmayan Bilirkişi Hakkındaki İşlem” başlıklı 71.maddesi gereğince, usulünce *çağrıldığı halde gelmeyen veya gelip de yeminden, oy ve görüş bildirmekten çekinen bilirkişiler hakkında* “tanıklıktan ve yeminden sebepsiz çekinme” başlıklı 60.maddenin 1. fıkra hükmü uygulanacaktır. Buna göre, bilirkişi hakkında tazmin sorumluluğu haricinde, yeminin veya bilirkişiliğin gerçekleştirilmesi için dava hakkında hüküm verilinceye kadar ve herhalde 3 ayı geçmemek üzere “disiplin hapsi” verilebilir. Kişi yükümlülüğüne uygun davranması halinde derhal serbest bırakılır.⁵⁰³ Ancak doktrinde bu ceza yerine bilirkişinin görevden çıkarılmasının veya tekrar benzeri bir göreve verilmemesinin daha yerinde bir yaptırım olacağı belirtilmektedir.⁵⁰⁴ Yine usulüne uygun olarak çağrıldığı halde gelmeyen bilirkişi için CMK 146/7.madde gereğince “zorla getirme” kararı da verilebilir.

Oy ve görüş bildirmek mecburiyeti tüm bilirkişiler için geçerlidir. Ancak CMK 71.maddenin karşılığını teşkil eden CMUK 70.maddeler gereğince esasen bu yükümlülük, “bilirkişilik

⁵⁰¹ Bilirkişi görüşünün kabul edilebilirliğini belirleyen kriterler, Daubert vs. Merrell Dow Pharmaceuticals davası ile belirlenmiştir. Yargılamanın tarafları, bilirkişi görevini tamamladıktan ve raporu keşfe konu olduktan sonra, duruşma öncesi aşamada “Daubert başvurusu”nda bulunabilirler. Daubert davası ile, Birleşik Devletler Yüksek Mahkemesi, hakimlere kendilerinde güven uyandırmayan bilirkişi ifadelerini hariç tutacak bir nevi denetim yetki ve sorumluluğunu vermiştir. Yüksek Mahkeme ise bu ön denetim işlevinin sadece bilimsel olanlarda değil tüm bilirkişi ifadelerinde uygulanacağını ifade etmiştir. Bunun için bkz:Yargılamada Bilirkişilik Müessesesi Hakkında, Nihai Taslak-30 Haziran 2010, Mukayeseli Çalışma (Çevrimiçi) www.abgm.adalet.gov.tr/pdf/Yargılamada%20Bilirkişilik%20Müessesesi.pdf, 01.09.2011.

⁵⁰² Deryal, *Türk Hukukunda Bilirkişilik*, s. 417.

⁵⁰³ CMK 2. madde gereğince disiplin hapsi, “Kısmi bir düzeni korumak amacıyla yaptırım altına alınmış olan fiil dolayısıyla verilen, seçenek yaptırımlara çevrilemeyen, ön ödeme uygulanamayan, tekerrüre esas olmayan, şartla salıverilme hükümleri uygulanamayan, ertelenemeyen ve adli sicil kayıtlarına geçirilmeyen hapis”tir.

⁵⁰⁴ Burcu Dönmez (2007), Yeni CMK'da Bilirkişi Kavramı, *Dokuz Eylül Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi*, C. 9, Özel sayı, s. 1165.

yapmak zorunda olanlar” için sözkonusu idi. Dolayısıyla bilirkişilik yapma mecburiyetinde olanlar için oy ve görüş bildirmemeleri durumunda “disiplin hapsi” uygulanacaktı.⁵⁰⁵ Yeni düzenleme ile bu çelişki ortadan kaldırılmıştır. Ayrıca CMK 71.madde düzenlemesi atfının sadece CMK 60/1. fıkraya olduğuna dikkat etmek gerekmektedir. Yani bilirkişiler için sadece 1. fıkra düzenlemesi geçerli olacak, diğer 2, 3 ve 4. fıkralar uygulanamayacak yani disiplin hapsi kararını hakim ya da mahkemenin vermesi hali için farklı bir durum öngörmeyerek itiraz yolunu açan 60/4. fıkrası tanıklar gibi bilirkişiler için de geçerli olmayacaktır. Bu durumda bilirkişi, CMK 267.madde hükmü gereğince hakkındaki “*disiplin hapsi*” kararına; sadece hakim vermiş ise itiraz edebilecek; bu kararın mahkeme tarafından verilmiş olması halinde ise ayrı bir düzenleme olmadığı için itiraz edemeyecektir. Ancak doktrindeki aksi bir görüşe göre, üçüncü şahıslara ilişkin mahkeme kararları hakkında itiraz mümkün olduğundan, yargılanacak uyuşmazlığın taraflarından olmayan, yani üçüncü kişi niteliğinde olan bilirkişinin mahkeme kararı aleyhine itiraz yoluna gitmesi mümkündür.⁵⁰⁶ Soruşturma aşamasında savcılık makamınca da bilirkişi atanabileceği ve aynı durumla karşılaşan savcının da hazır bulunmayan, oy ve görüş bildirmeyen bilirkişiye disiplin cezası verebileceği göz önüne alındığında, bu durumda karara itiraz yolunun olup olmadığı konusunda belirsizlik bulunduğundan dolayı, bu hususta ayrıntılı bir düzenleme yapılması gerektiği ortadadır.⁵⁰⁷

“*Listeden çıkartma*” da bilirkişiler için önemli bir yaptırımdır. Örneğin İtalyan Ceza muamelelerinde, önceki bir cezai sabıka kaydı, bilirkişinin listeden ihraç edilmesi için zemin oluşturur.⁵⁰⁸ “Ceza Muhakemesi Kanununa Göre İl Adli Yargı Adalet Komisyonlarınca Bilirkişi Listelerinin Düzenlenmesi Hakkında Yönetmelik” 12. madde gereğince yükümlülükleri arasında yer alan “kanuni bir sebep harici bilirkişilik yapmaktan kaçınmama”, “raporunu süresinde sunma” (CMK 66/2.fıkrası uyarınca listeden çıkarılması teklifinin komisyonca uygun bulunması halinde) ve tabi ki işin doğası gereği “bilirkişilikle bağdaşmayan tutum ve davranışlarda bulunmama”⁵⁰⁹ hususlarına aykırı hareket eden bilirkişiler listeden çıkarılırlar. 14.maddeye göre ise, yönetmeliğin 12.maddesi hükümlerine göre listeden çıkarılmasına karar verilenler 1 yıl geçtikten sonra gerekli şartları taşımaları durumunda listeye yeniden yazılabilir. Ancak “bilirkişilikle bağdaşmayan tutum ve davranışlarda bulunmaktan dolayı çıkarılanlar” bir daha listeye yazılamazlar.

Bankacılık Kanununun 165.maddesi gereğince bu kaynaklanan hem hukuk hem ceza davalarında “*süresinde raporunu sunmayan bilirkişiden görevi, ücret ödenmeksizin bilirkişiden alınır ve*

⁵⁰⁵ Karşıt görüş için bkz: Yıldız, a.g.e, s. 323.

⁵⁰⁶ Köroğlu, a.g.e., s.63.

⁵⁰⁷ Yıldız, a.g.e, s. 323.

⁵⁰⁸ Örneğin İtalyan Ceza muamelelerinde, önceki bir cezai sabıka kaydı, bilirkişinin listeden ihraç edilmesi için zemin oluşturur. Bunun için bkz.: Yargılamada Bilirkişilik Müessesesi Hakkında, Nihai Taslak-30 Haziran 2010, Mukayeseli Çalışma (Çevrimiçi) www.abgm.adalet.gov.tr/pdf/Yargilamada%20Bilirkişilik%20Müessesesi.pdf, 01.09.2011

⁵⁰⁹ Ayrıca 12.madde gereği yükümlülüklerine aykırılık dışında bilirkişinin “listeye kabul şartlarını sonradan kaybetmesi” ile “listeden çıkarılmayı kendisinin talep etmesi” hallerinde de listeden çıkartma yaptırımı sözkonusu olacaktır.

yeni bilirkişi atanır." Bilirkişilik görevi bu şekilde kendisinden alınan kişiler, 1 yıl süreyle bu Kanun kapsamında hiçbir davada bilirkişi olarak atanamazlar.

Yaptırım olarak idari para cezası öngörölmüş ve bu ceza disiplin para cezası niteliğinde olmasa da hukuki ve cezai yaptırım dışı bir niteliğe sahip olduğu için son olarak "**3402 Sayılı Kadastro Kanunu**"ndaki 42.madde düzenlemesine de değinmek gerekmektedir. Bu maddeye göre, kadastro mahkemesince davetiyede ücret verileceği gösterildiği halde özürsüz olarak gelmeyen bilirkişiler, kadastro sırasında kadastro müdürünün yazısı üzerine; yargılama sırasında ise Re'sen araştırma inceleme yapılarak kadastro hakimi tarafından "*idari para cezası*"na mahkum edilecektir. Ancak haklı mazeretlerin gösterilmesi halinde söz konusu ceza kaldırılacaktır.⁵¹⁰

⁵¹⁰ Ulviye Müjde Çoban (2009), Kabahatler Kanunu'ndaki İdari Para Cezaları, Yüksek Lisans Tezi, Selçuk Üniversitesi, S.B.E., s.80, Konya.

3. GEREÇ VE YÖNTEM

3.1. ANKET ÇALIŞMALARI

“Türk Ceza Hukuku Reformu Bağlamında Bilirkişilik” konulu bu tez çalışmasında literatürdeki bilgilerden oluşan “Genel Bilgiler” başlıklı temel bölümü, iki tür alan çalışmasını içeren “Gereç ve Yöntem” başlıklı bu bölüm takip etmektedir. Bölümü oluşturan alan çalışmalarının ilki, “anket çalışmaları” ikincisi de “dosya incelemeleri”dir.

Bakırköy Cumhuriyet Başsavcılığından alınan 16.11.2009 tarih ve B.M.2009/13943 sayılı, Adalet Bakanlığından alınan 29.1.2010 tarih ve B.03.0.PER.0.00.00.01/419/6790 sayılı ve İstanbul Barosu Başkanlığından alınan 21.10.2009 tarih ve 49546 gündem sayılı izinlerle, öncelikle ceza avukatları ve ceza hakimleriyle anket çalışmaları yapılmıştır. Her iki katılımcı gruba aynı 20 soruyu içeren anket formu uygulanmıştır. Bu çalışmalar tamamlandıktan sonra bilirkişilerle anket çalışması yapılmış; ancak onlar için 30 sorudan oluşan farklı bir form hazırlanmıştır. Ancak bu formdaki soruların avukat ve hakimlere uygulanan formdaki sorularla paralel olmasına dikkat edilmeye çalışılmıştır. Bu formlar aşağıda Ek 1 ve Ek 2’de verilmiştir. Hakim ve avukatlar için hazırlanmış olan anket çalışması, 75 ceza avukatına ve 75 ceza mahkemesi hakimine; bilirkişiler için hazırlanan anket de ceza hukuku alanında bilirkişilik yapmakta olan 75 bilirkişiye uygulanmıştır. Bu bilirkişiler ise hem “İstanbul Adli Yargı İlk Derece Mahkemesi Adalet Komisyonu Başkanlığınca Düzenlenen İstanbul İli 2012 Yılı Bilirkişi Listesi”nde ismi yazılı olan hem de bu listede adı bulunmayıp da bilirkişilik yapan kişiler ile resmi nitelikteki bilirkişiler arasından seçilmiştir.

Hakim ve avukatlara uygulanan ankette, 1.soru anket yapılan kişinin mesleğinin hakim mi yoksa avukat mı olduğuna yöneliktir. Anket yapılan kişinin mesleği belirlendikten sonra, 2.soruda diğer sorulara geçiş yapabilmek için, kendisi ile anket yapılan kişinin önüne gelen sorunda bilirkişi raporu aldırılıp aldırılmadığı sorulmuştur. Bu husus öğrenildikten sonra, bu soruya cevabı ‘evet’ olan kişilerle ankete devam edilerek 3.soruda, ilgili ceza dosyasında ayrıca savcılık aşamasında da bilirkişi raporu alınıp alınmadığı sorulmuştur. 4.soruda dosyaların tek bilirkişiye mi yoksa birden fazla bilirkişiye mi gönderildiği sorularak kurul halindeki görevlendirmelerin sık olup olmadığı öğrenilmeye çalışılmıştır. 5.soru ise yargılama boyunca bir dosyanın birbirinden ayrı olmak üzere en fazla kaç kere bilirkişiye gönderilmiş olduğunun ortaya koyulabilmesi için sorulmuştur. 6.soru başlı başına raporlar arasındaki çelişki durumuna ilişkin olup, yargılama sonuçlanıncaya kadar, dosyanın farklı bilirkişilere gitmesi halinde ortaya çıkabilecek olan çelişkili raporlar karşısında, hakimin nasıl bir yol izlediğinin belirlenebilmesi için sorulmuştur.

Anketin 7.sorusu, öncelikle uygulamada dosyaların sık olarak resmi bir kuruma gönderilip gönderilmediğinin akabinde ise hangi kuruma daha sık gönderildiğinin tespitine yöneliktir.

8.soru, hakimin bilirkişiyi atarken hangi kriterlere önem verdiğinin ortaya çıkarılabilmesi için sorulmuştur. 9.soru tartışmalı bir husus olan “hukukçu bilirkişi” kavramı ile ilgili olup, bu soru vasıtasıyla dosyaların “hukukçu bilirkişi”lere gönderilme yoğunluğu ölçülmeye çalışılmıştır. Anketin 10-12.soruları da “uzman mütalaası” ile ilgilidir.

13 ve 14.sorular ise bilirkişinin duruşmada dinlenmesi ve çapraz sorguya ilişkindir. 15. soru keşif; 16.soru bilirkişi ücretine itiraz ile ilgili; 17.soru bilirkişi hakkında suç duyurusunda bulunulup bulunulmadığı; 18. soru raporun dosyaya gelme süresinin ortaya koyulması ile ilgilidir. Son olarak 19 ve 20.sorular da bilirkişilik ile ilgili getirilen yeniliklerin uygulamacılar tarafından ne kadar anlaşılabilmişinin tespitine yöneliktir.

Avukat ve hakimlerle yapılan anketler tamamlandıktan sonra da bilirkişilerle anket yapılmıştır. Bilirkişilere uygulanan ankette ilk soru, bilirkişinin İstanbul Adli Yargı İlk Derece Mahkemesi Adalet Komisyonu Başkanlığınca Düzenlenen İstanbul İli 2012 Yılı Bilirkişi Listesinde adı yazılı olan bilirkişi mi yoksa listede ismi olmadığı halde bilirkişilik yapan bir kişi mi yoksa doğrudan doğruya resmi bir bilirkişi mi olduğunu öğrenmeye yöneliktir. 2.soru bilirkişinin belli bir kuruma bağlı olarak mı yoksa serbest olarak mı çalıştığının öğrenilmesi için sorulmuştur. 3. soru ve 4.sorular bilirkişinin mesleğini ve unvanını; 5. soru bilirkişilere daha çok hangi suçlarda başvurulduğunun öğrenilmesine; 6. ve 7.sorular bilirkişinin son 4 yıl içerisinde ortalama olarak kaç ceza dosyasında bilirkişi olarak görev yaptığı ile bu görevlendirmelerinin kaçının savcılık, kaçının yargılama aşamasında oluşunun tespitine; 8. soru ise kendisi ile anket yapılan bilirkişinin sulh, asliye ve ağır ceza mahkemelerinden daha çok hangisi ya da hangilerinde görev yapmış olduğunu öğrenmeye yöneliktir.

Anketin 9. ve 10. soruları mahkemelerin aynı bilirkişilerle devamlı çalışıp çalışmadığına; 11., 12. ve 13. sorular dosyaların daha çok hangi aşamalarda bilirkişiye gönderilmiş olduğunun ve de dosyaların ne sıklıkla bilirkişiye gönderilip rapor aldığının, bir dosya içerisinde birden çok rapor bulunma durumunun tespiti içindir. 14. soru, raporların ne sıklıkla kurul halinde verildiğinin 15.soru da dosyanın ne sıklıkla ek rapor için aynı bilirkişiye gönderilmiş olduğunun tespitine; 16. soru kendisi ile anket yapılan bilirkişinin bilirkişi listesine girme şartlarının bilirkişilik yapabilmek için yeterli olup olmadığı konusundaki görüşünü öğrenmeye yöneliktir. 17.soru dosyaların hukukçu bilirkişilere gönderilme durumunun tespit edilmesi için; 18., 19. ve 20. sorular da dosyalarda uzman mütalaası alınma ve bu mütalaaların karara etki etme durumunun tespiti için sorulmuştur.

Devam eden sorular, kendisi ile anket yapılan bilirkişinin aktif bir şekilde yargılamaya katılımının öğrenilmesi amacıyla sorulan çapraz sorguya tabi tutulup tutulmadığı ile ilgili olan 21. soru ile taraflara soru sorup yerinde inceleme yapıp yapmadığı ile ilgili 22. sorudur. 23.

ve 24. sorular bilirkişi ücreti ve bu ücrete itiraz ile ilgilidir. Bilirkişilerin suç duyurusuna maruz kalıp kalmadığının öğrenilmesi ile ilgili olarak 25. soru, bilirkişi raporlarının dosyaya gelme süresi ile ilgili olarak da 26.soru sorulmuştur. 27., 28., 29. ve 30 sorular da bilirkişilikle ilgili yeni düzenlemelerin yargılamaya etkisinin; hangi düzenlemelerin aksadığının ve aksamalar karşısında ne tür çözümlerin önerilebileceğinin ve nihayet kendisi ile anket yapmış olan bilirkişinin vermiş olduğu raporun karara etkisinin olup olmadığı bilgisinin öğrenilebilmesi amacıyla sorulmuştur.

Sonuç itibariyle, anketlerde mevzuattaki düzenlemelerin uygulamada ne derece yer bulduğu, nasıl anlaşıldığı, aksayan düzenlemelerin neler olduğu öğrenilmeye çalışılmış bu kapsamda tüm katılımcıların uygulama ve mevzuata yönelik olarak yaptıkları eleştiri ve önerileri de dikkate alınarak anket verilerine eklenmiştir. Tüm veriler istatistik programında değerlendirilerek sonuçlar “Bulgular” başlığını taşıyan bölümde tablo ve grafikler şeklinde sunulmuştur. Ayrıca avukat ve hakim anketleri arasında Ki-Kare Anlamlılık testi uygulanmış ve sonuçlar birbiri ile kıyas edilerek işlenmiştir.

3.2. DOSYA İNCELEMELERİ

Diğer alan çalışması olan “dosya incelemeleri” ise bilirkişilikle ilgili yeni hükümlerin uygulamaya yansımalarının, bu kapsamda, dosya içlerindeki bilirkişi raporları ve varsa uzman mütalaalarının ceza davalarında verilen kararlara etkisinin belirlenmesi amacıyla yapılmıştır. Esasen hem anket çalışmaları hem de dosya incelemeleri bu amaca yönelik olduğundan formlarda birbirlerine paralel sorular sorulmuştur. Her iki çalışma birbiriyle kıyaslanarak paralellik ya da farklılık gösteren sonuçlara bakılmıştır.

Bilirkişi raporlarının mahkeme kararları üzerindeki etkisinin görülebilmesi için ceza kanunlarının değişip yürürlüğe girdiği 2005 yılı Haziran ayı sonrasında yeni düzenlemelerin yavaş yavaş yerleşmeye başladığı 2009 ve 2010 yıllarında karara çıkmış olan dosyalar incelenmiştir. Bunun için gerekli izin İstanbul Cumhuriyet Başsavcılığının 22.4.2009 tarih ve 2009/4090 büro sayı numaralı izin yazısı ile alınmıştır. Bu izinle İstanbul Adliyesindeki hakimlerle görüşülmüş ve bu izine istinaden sadece 1.Ağır Ceza Mahkemesi Başkanı, 8.Asliye Ceza Mahkemesi ve 1.Sulh Ceza Mahkemesi hakimlerinden olumlu yanıt alındığı için her 3 mahkemenin öncelikle 2009 ve 2010 yılları karar klasörlerine bakılarak kararlardan içerisinde bilirkişi raporu bulunan dosyalar belirlenmiştir. Bu dosyaların çıkarılması için mahkemelerin arşivlerine inilmiştir. Yargıtay’a, Adli Tıp ya da başka bir birime veyahut başka bir mahkemeye gönderilmemiş olma gibi nedenlerle sadece araştırma sırasında yerinde bulunan dosyalar incelenebilmiştir.

Her dosya, aşağıda Ek 3'te verilmiş olan "dosya inceleme planı" doğrultusunda incelenmiştir. Planda, 4 ana bölüm bulunmakta olup bunlar; "Dosya ile ilgili genel bilgiler", "Bilirkişi rapor/larının alınması ve rapor/ların oluşma süreci ile ilgili bilgiler", "Birden fazla bilirkişi raporu bulunması halinde raporların birbirleriyle çelişme durumu ile ilgili bilgiler" ve "Bilirkişi raporlarının yargılama sürecine ve karara etkisi ile ilgili bilgiler" dir. "Dosya genel bilgileri" içerisinde mahkeme, esas no, karar no, sanık adedi, mağdur adedi, isnad edilen suç(lar) ve tarihi, iddianame tarihi ile ilgili bilgiler bulunmaktadır. "Bilirkişi rapor/larının alınması ve rapor/ların oluşma süreci ile ilgili bilgiler"de dosyada kaç adet rapor olduğu; bu raporların aynı bilirkişiden mi yoksa farklı bilirkişilerden mi alındığı, aynı hususta mı yoksa farklı hususlarda mı alındığı, dosyanın soruşturma mı yoksa yargılama aşamasında mı bilirkişiye gönderildiği, bilirkişi/lerin Re'sen ilgili merci (savcılık-mahkeme) tarafından mı, yoksa tarafların talebi üzerine mi görevlendirildiği, dosya içerisinde uzman mütalaası bulunup bulunmadığı; varsa mütalaanın hangi tarafça alındığı ve uzman mütalaası veren uzman kişinin duruşmada dinlenilip dinlenilmediği, rapor/ların hangi kişi/kurumdan alındığı; dosyanın hangi husus/larda bilirkişiye gönderildiği, ilgili merci tarafından hukukçu bilirkişiden rapor alınıp alınmadığı, bilirkişi raporuna itiraz edilip edilmediği, itiraz üzerine yeniden aynı bilirkişi/lerin mi yoksa başka bir bilirkişinin mi görevlendirildiği, bilirkişi/lerin dosya üzerinden mi inceleme yaptığı, yoksa ilgili merciden aldığı ek yetki ile mi araştırma yaptığı; incelemesi sırasında taraflara soru sorup sormadığı, bilirkişi/lerin incelemelerinde uzman mütalaasından yararlanıp yararlanmadığı, yararlanmışsa hangi konuda yararlandığı, bilirkişi/lerden sözlü beyan alınıp alınmadığı; duruşmada çapraz sorguya tabi tutulup tutulmadığı, bilirkişi/ler hakkında suç duyurusunda bulunulup bulunulmadığı, bulunulduysa suçunun ne olduğu, bilirkişi/lerin ücretine itiraz edip etmediği, etmişse sonucu ile ilgili bilgileri almaktadır.

"Birden fazla bilirkişi raporu bulunması halinde raporların birbirleriyle çelişme durumu ile ilgili bilgiler" kısmında, birden fazla rapor bulunması halinde birbirleriyle çelişme durumu, raporların birbirini tamamlayıp tamamlamadığı (rapor-ek rapor(lar)), ayrı konularda olup olmadığı, aynı konuda ise birbiri ile çelişip çelişmediği, çelişiyorsa çelişkinin nasıl giderildiği, çelişkilerin giderilmesi üzerine neticede hangi raporun hükümde dikkate alındığı ile ilgili bilgiler yer almaktadır. Son olarak "Bilirkişi raporlarının yargılama sürecine ve karara etkisi ile ilgili bilgiler" kısmında da karar ve tarihi, dosyanın bilirkişi/lere veriliş tarihi/leri ile rapor/ların dosyaya giriş tarihi, toplam yargılama süresi ve rapor/ların süreci uzatıp uzatmadığı, bilirkişi raporu/larının karara etki durumu, varsa uzman mütalaasının karara etki durumu ile ilgili bilgiler bulunmaktadır.

Sonuç itibarıyla, yukarıda ayrıntısıyla belirtilen hususlara göre yapılan inceleme kapsamında, özellikle mahkemenin kararında rapora aynen uyup uymadığı, birden fazla rapor aldırıldığında bu raporların arasında çelişki olması durumunda mahkemenin nasıl hareket ettiği,

dosyanın bilirkişiyeye gönderildiği tarih ile hazırlanan bilirkişi raporunun dosyaya giriş tarihi arasında geçen süre, iddianame tarihinden dosyanın karara çıkma tarihine kadar olan sürelerin ve benzer önemli hususların tespiti için elde edilmiş olan bulgular, aşağıda “Bulgular” başlığı altında tablo ve grafiklerle anlatılmaya çalışılmıştır. Bu bölümde elde edilmiş olan veriler anketlerden elde edilmiş olan verilerle birlikte “Tartışma ve Sonuçlar” başlıklı bölümde değerlendirilerek, bu değerlendirmelere ve tespit edilmiş genel sorunlara ilişkin çözüm önerileri de “Öneriler” bölümünde sunulmuştur.

4. BULGULAR

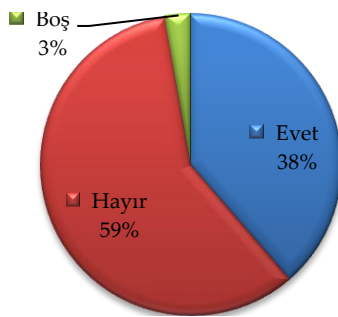
4.1. ANKET ÇALIŞMALARI

Avukat ve hakim katılımcılarla aynı soruları içeren formla yapılmış olan anketlerde, ilk soru katılımcının avukat mı yoksa hakim mi olduğunu tespit için, 2.soru ise esasen, anket yapılan kişi ile ankete devam edilip edilmeyeceğini en başta belirlemek amacıyla sorulmuştur. Bu nedenlerle her iki ankette de 3.sorudan itibaren tablo ve grafik çıkartılmıştır. Avukat katılımcılarla yapılmış olan anketlerden elde edilmiş olan sonuçlar aşağıda, “Tablo ve Grafik I” ile “Tablo ve Grafik XVIII” arasında; ceza hakimleriyle yapılan anket sonuçları ise, “Tablo ve Grafik XIX” ile “Tablo ve Grafik XXXVI” arasında verilmiştir.

Bilirkişi katılımcılarla ise farklı sorulardan oluşan başka bir formla anket yapılmıştır. Yukarıda da belirtildiği üzere form 30 sorudan oluşmuştur. Bulgularda ise, gerek avukat ve hakim anketleriyle gerekse dosya incelemeleri ile bütünlük sağlayan soruların tablo ve grafikleri çıkartılıp değerlendirmeye konu edilmiştir. Bunun dışında kalan ilk 4 soru bilirkişilerin çalıştıkları kurumları, mesleklerini, unvanlarını yani genel bilgileri öğrenmeye yönelik olup bu sorulardan elde edilmiş olan verilerin de tablo ve grafikleri çıkartılmamıştır. Bilirkişi katılımcılarla yapılmış olan anketlerden elde edilmiş olan sonuçlar da aşağıda, “Tablo ve Grafik XXXVII” ile “Tablo ve Grafik LXII” arasında verilmiştir.

4.1.1. Avukatlarla Yapılmış Olan Anket Çalışmaları

Tablo ve Grafik I. Hem Yargılama Hem Soruşturma Aşamalarında Rapor Alınma Oranları

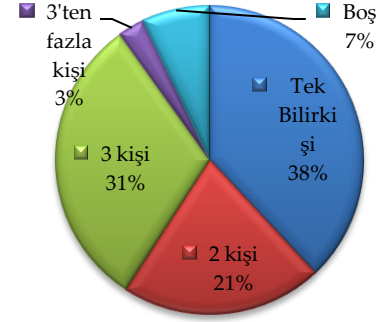


Soru 3	Cevap	Adet	Yüzde
Bilirkişi raporu aldığınız dosyanızda savcılık aşamasında da bilirkişi raporu aldırılmış mıydı?	Evet	29	38%
	Hayır	44	59%
	Boş	2	3%
Toplam		75	

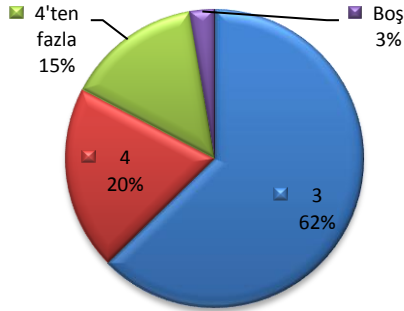
Katılımcıların vermiş olduğu cevaplardan, %38 oranında hem soruşturma hem yargılama aşamasında rapor alınmış olduğunu; %59 oranında da ise sadece yargılama aşamasında rapor alındığını belirtmiş oldukları görüldü. (Tablo ve Grafik I)

Tablo ve Grafik II. Bilirkişilerin Tek Kişi- Kurul Olarak Görev Alma Oranları

Soru 4	Cevap	Adet	Yüzde
Bilirkişi raporu aldırılmış olan dosyanızda tek bilirkişi mi yoksa birden fazla bilirkişi mi atanmıştı? Birden fazla ise sayısı kaçtı?	Tek bilirkişi	27	38%
	2 kişi	15	21%
	3 kişi	22	31%
	3'ten fazla kişi	2	3%
	Boş	5	7%
Toplam		75	



Katılımcıların vermiş olduğu cevaplardan, %38 oranında tek bilirkişinin atandığını belirttikleri anlaşıldı. Kurul görevlendirmelerindeyse, %21 oranında kurulun 2 kişi olarak, %31 oranında 3 kişi olarak oluşturulduğunu belirttikleri görüldü. Kurulun 3 kişiden fazla olarak atanma oranını ise %3 olarak belirttikleri saptandı. (Tablo ve Grafik II)

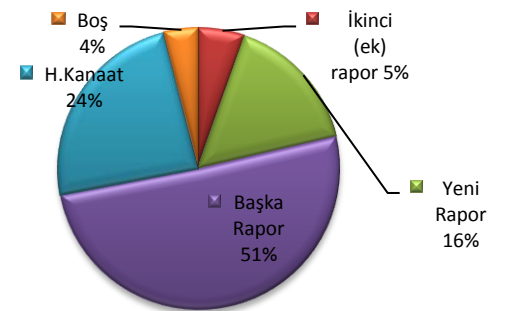
Tablo ve Grafik III. Rapor Sayısına İlişkin Oranlar

Soru 5	Cevap	Adet	Yüzde
Uygulamada karşılaştığınız en fazla bilirkişi raporu aldırılmış olan bir ceza dosyasında bilirkişi rapor adedi neydi?	3	47	62%
	4	15	20%
	4'ten fazla	11	15%
	Boş	2	3%
Toplam		75	

Katılımcıların soruyu %62 oranında 3, %20 oranında 4 ve %15 oranında da 4'ten fazla rapor alınmış olduğu yönünde cevaplamış oldukları saptandı. (Tablo ve Grafik III)

Tablo ve Grafik IV. Raporlar Arası Çelişkilerin Giderilmesi

Soru 6	Cevap	Adet	Yüzde
Ceza dosyalarında ana bilirkişi raporu ile ek rapor arasında çelişki olduğunda çelişkiyi gidermek için yeniden başka bir bilirkişiden rapor aldırıldığında yeni rapor da bu raporlar ile çelişirse hakim kararını verirken hangi raporu dikkate almaktadır?	İlk rapor	-	-
	İkinci(ek)rapor	4	5%
	Yeni bilirkişiden alınan yeni rapor	12	16%
	Çelişki giderilinceye kadar yeniden başka bir rapor aldırılır	38	51%
	Hakim kendi kanaatine göre karar verir	18	24%
Toplam	Boş	3	4%
		75	



Katılımcıların vermiş oldukları cevaplardan esas rapor ile ek rapor arasında çelişki bulunduğu, dikkate alınacak rapor bakımından ilk raporun işaretlenmemiş olduğu anlaşıldı. Katılımcıların %5'inin ikinci (ek) rapor şikkını, %16'sının yeni bilirkişiden alınan yeni rapor şikkını, %52'sinin çelişki giderilinceye kadar yeniden başka bir rapor aldırılır şikkını ve %25'inin de hakimın kendi kanaatine göre karar vereceğini belirten şikkı işaretledikleri saptandı. (Tablo ve Grafik IV)

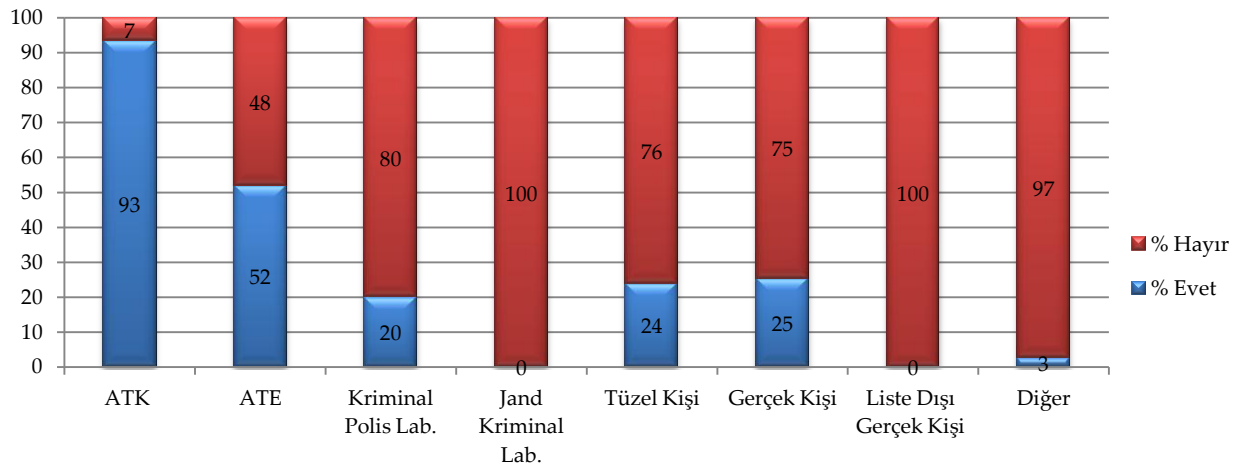
Tablo V. Rapor Alınan Birimler*

Soru 7	Cevap	Evet (adedi)	Yüzde	Hayır (adedi)	Yüzde
Ceza dosyalarınız uygulamada genellikle aşağıda yazan birimlerden hangisine gönderilmektedir?	Adli Tıp Kurumu	70	93%	5	7%
	Adli Tıp Enstitüsü	39	52%	36	48%
	Kriminal Polis Laboratuvarları	15	20%	60	80%
	Jandarma Kriminal Laboratuvarları	-	-	-	-
	İl Adli Yargı Bilirkişi Listesinde Yer Alan Tüzel Kişiler	18	24%	57	76%
	İl Adli Yargı Bilirkişi Listesinde Yer Alan Gerçek Kişiler	19	25%	56	75%
	Listede Yer Almayan Gerçek Kişiler	-	-	-	-
	Diğer	2	3%	73	97%

*Toplam 75 adet anket üzerinden değerlendirme yapılmıştır.

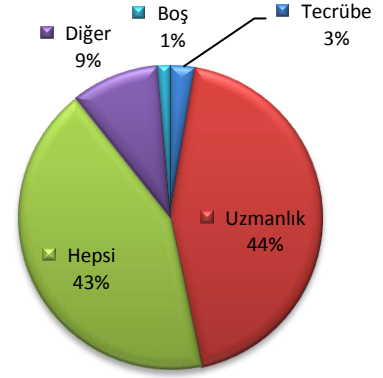
Katılımcıların soruyu %93 oranında ATK, %52 oranında ATE, %20 oranında Kriminal Polis Laboratuvarları, %24 oranında bilirkişi listesinde yer alan tüzel kişiler, %25 oranında bilirkişi listesindeki gerçek kişiler olarak cevaplamış oldukları saptandı. Ancak katılımcıların Jandarma Kriminal Laboratuvarları ile listede bulunmayan gerçek kişiler şikkalarını işaretlemedikleri; diğer şikkını ise %3 oranında işaretledikleri görüldü. (Tablo V ve Grafik V)

Grafik V: Rapor Alınan Birimler

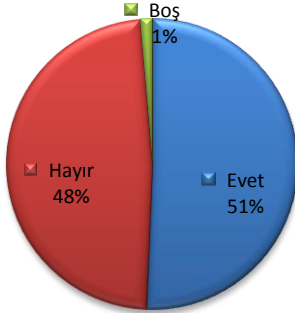


Tablo ve Grafik VI. Bilirkişilerin Yetkinlik Kriterlerinin Tercih Edilme Oranları

Soru 8	Cevap	Adet	Yüzde
Ceza dosyasına bilirkişi atanırken bilirkişinin yetkinliği hangi kritere göre belirlenmektedir?	Eğitim	-	-
	Tecrübe	2	%3
	Uzmanlık	33	44%
	Hepsi	32	43%
	Diğer	7	9%
	Boş	1	1%
Toplam		75	



Katılımcıların vermiş oldukları cevaplardan, bilirkişilerin yetkinlik kriteri olarak eğitim şikkının işaretlenmemiş oldukları anlaşıldı. Buna karşın %43 oranında hepsi şikkının işaretlenmiş olduğu görüldü. Katılımcıların %3'ünün tecrübe, %44'nün uzmanlık, %9'unun da diğer cevabını işaretlemiş oldukları tespit edildi. (Tablo ve Grafik VI)

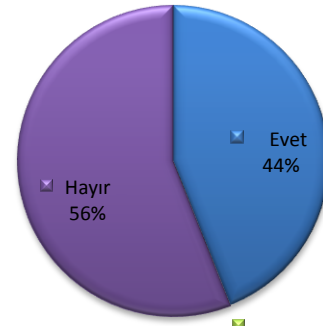
Tablo ve Grafik VII. Hukukçu Bilirkişilerden Rapor Alınması

Soru 9	Cevap	Adet	Yüzde
Bir ceza dosyanız için "hukukçu bilirkişi"den bilirkişi raporu alındı mı?	Evet	38	51%
	Hayır	36	48%
	Boş	1	1%
Toplam		75	

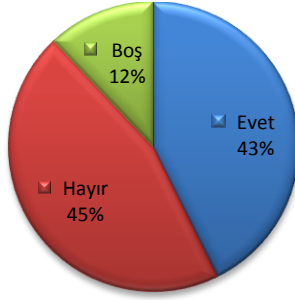
Katılımcıların %51'inin hukukçu bilirkişilerden rapor aldırıldığını, %48'inin ise rapor aldırılmadığını belirttikleri görüldü. (Tablo ve Grafik VII)

Tablo ve Grafik VIII. Uzman Kisilerden Mütalaa Alınması

Soru 10	Cevap	Adet	Yüzde
Herhangi bir ceza dosyanızda "uzman mütalaa" alındı mı?	Evet	33	44%
	Hayır	42	56%
Toplam		75	



Katılımcıların verdikleri cevaplardan, %44'ünün uzman mütalaa alınmış olduğunu, %56'sının da alınmamış olduğunu belirttikleri tespit edildi. (Tablo ve Grafik VIII)

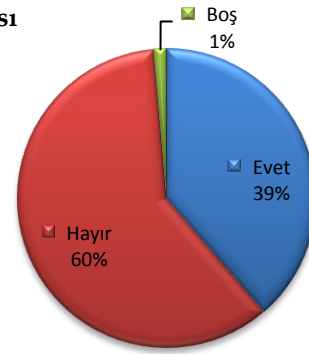
Tablo ve Grafik IX. Uzman Mütalaasının Karara Etkisi

Soru 11	Cevap	Adet	Yüzde
Eğer "uzman mütalaası" alındıysa bu mütalaa sizce karara etkili oldu mu?	Evet	32	43%
	Hayır	34	45%
	Boş	9	12%
Toplam		75	

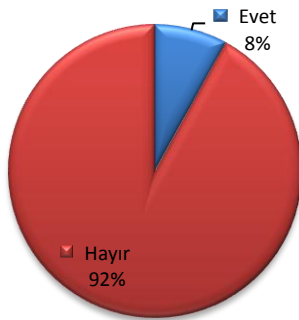
Katılımcıların alınmış olan uzman mütalaasının %43 oranında karara etki etmiş olduğunu, %45 oranında ise karara etki etmediğini belirtmiş oldukları tespit edildi. (Tablo ve Grafik IX)

Tablo ve Grafik X. Bilirkişinin Uzman Mütalaasından Yararlanması

Soru 12	Cevap	Adet	Yüzde
Bilirkişinin raporunu yazarken "uzman mütalaa (görüşü)nden yararlanmış olduğu bir ceza dosyanız oldu mu?	Evet	29	39%
	Hayır	45	60%
	Boş	1	1%
Toplam		75	



Katılımcıların %39'unun atanmış olan bilirkişilerin ayrıca bir uzman görüşünden yararlanmış olduklarına,%60'nun ise yararlanmadıklarına dair bilgi verdikleri görüldü. (Tablo ve Grafik X)

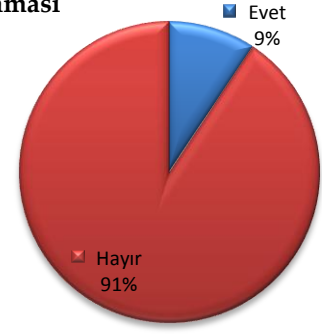
Tablo ve Grafik XI. Bilirkişilerin Çapraz Sorguya Tabi Tutulması

Soru 13	Cevap	Adet	Yüzde
Bilirkişinin "çapraz sorgu"ya tabi tutulduğu bir ceza dosyanız oldu mu?	Evet	6	8%
	Hayır	69	92%
Toplam		75	

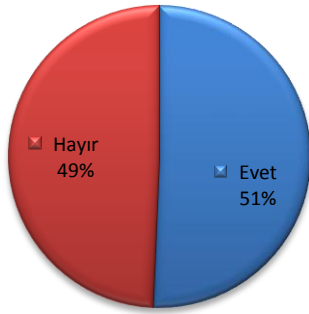
Katılımcıların vermiş oldukları cevaplardan bilirkişilerin %8 oranında çapraz sorguya tabi tutuldukları, % 92 oranında ise tutulmadıkları saptandı. (Tablo ve Grafik XI)

Tablo ve Grafik XII. Bilirkişilerin Duruşmada Sözlü Beyanda Bulunması

Soru 14	Cevap	Adet	Yüzde
Bilirkişinin duruşmada sözlü olarak beyanda bulunduğu bir ceza dosyanız oldu mu?	Evet	7	9%
	Hayır	68	91%
Toplam		75	



Katılımcıların vermiş oldukları cevaplardan bilirkişilerin %9 oranında duruşmada sözlü beyanda bulunmuş oldukları, %91 oranında da bulunmadıkları görüldü. (Tablo ve Grafik XII)

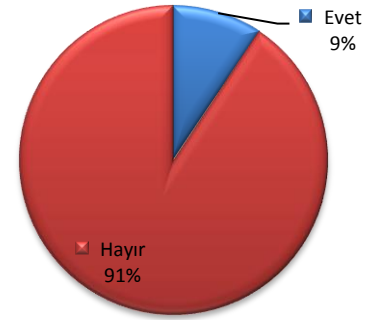
Tablo ve Grafik XIII. Bilirkişilerin Raporu Hazırlarken Taraflar ile Görüşmesi

Soru 15	Cevap	Adet	Yüzde
Bilirkişinin bazı süjelere soru sorup olay yerinde inceleme yaptığı bir ceza dosyanız oldu mu?	Evet	38	51%
	Hayır	37	49%
Toplam		75	

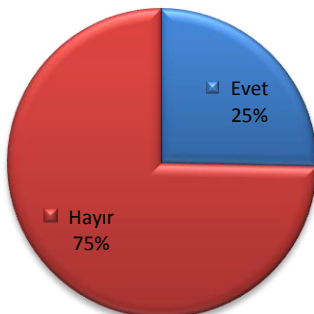
Katılımcıların %51 oranında bilirkişilerin duruşma dışında taraflarla görüşüp bilgi almış oldukları, %49 oranında ise görüşmediklerine dair bilgi verdikleri görüldü. (Tablo ve Grafik XIII)

Tablo ve Grafik XIV. Bilirkişilerin Ücretlerine İtiraz Etmesi

Soru 16	Cevap	Adet	Yüzde
Bilirkişinin ücretine itiraz etmiş olduğu bir ceza dosyanız oldu mu?	Evet	7	9%
	Hayır	68	91%
Toplam		75	



Katılımcıların % 9'unun bilirkişilerin ücretlerine itiraz etmiş olduklarını, %91'inin ise itiraz etmediklerini belirtmiş oldukları saptandı. (Tablo ve Grafik XIV)

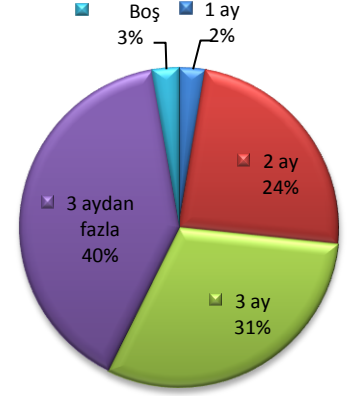
Tablo ve Grafik XV. Bilirkişi Hakkında Suç Duyurusunda Bulunulması

Soru 17	Cevap	Adet	Yüzde
Bilirkişi hakkında hakim ya da savcılık makamı tarafından suç duyurusunda bulunulmuş olan bir ceza dosyanız oldu mu?	Evet	19	25%
	Hayır	56	75%
Toplam		75	

Katılımcıların %25'inin bilirkişiler hakkında suç duyurusunda bulunulmuş; 75'inin ise bulunulmamış olduğu yönünde bilgi vermiş oldukları belirlendi. (Tablo ve Grafik XV)

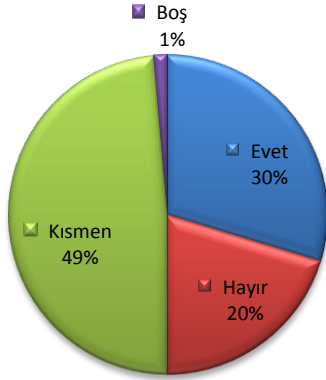
Tablo ve Grafik XVI. Bilirkişi Raporunun Dosyaya Geliş Süresi Oranları

Soru 18	Cevap	Adet	Yüzde
Bilirkişi raporu alınan bir ceza dosyanızda bilirkişi raporunun dosyaya gelme süresi ne kadardır?	1 aydan az	-	-
	1 ay	2	2%
	2 ay	18	24%
	3 ay	23	31%
	3 aydan fazla	30	40%
	Boş	2	3%
Toplam		75	



Katılımcıların vermiş oldukları cevaplar içerisinde bilirkişi raporunun dosya gelme süresi için 1 aydan az cevabını vermedikleri görüldü. Buna karşın 1 ay cevabının %2, 2 ay cevabının %24, 3 ay cevabının %31 ve 3 aydan fazla cevabının ise %40 olduğu tespit edildi. (Tablo ve Grafik XVI)

Tablo ve Grafik XVII. Bilirkişilikle İlgili Yeni Düzenlemelerin Yargılamaya Etkisi



Soru 19	Cevap	Adet	Yüzde
Sizce bilirkişilik kurumu ile ilgili olarak ceza muhakemesi kanununda getirilmiş olan yeni düzenlemeler ceza yargılamasını olumlu mu etkilemiştir?	Evet	22	30%
	Hayır	15	20%
	Kismen	36	49%
	Boş	2	1%
Toplam		75	

Katılımcıların verdikleri cevaplardan bilirkişilik kurumu ile ilgili olarak ceza muhakemesi kanununda getirilmiş olan yeni düzenlemelerin %30 oranında ceza yargılamasını olumlu etkilemiş olduğunu, %20 oranında ise olumlu etkilemediğini belirtmiş oldukları anlaşıldı. Soruya %49 oranında ise kısmen cevabının verilmiş olduğu saptandı. (Tablo ve Grafik XVII)

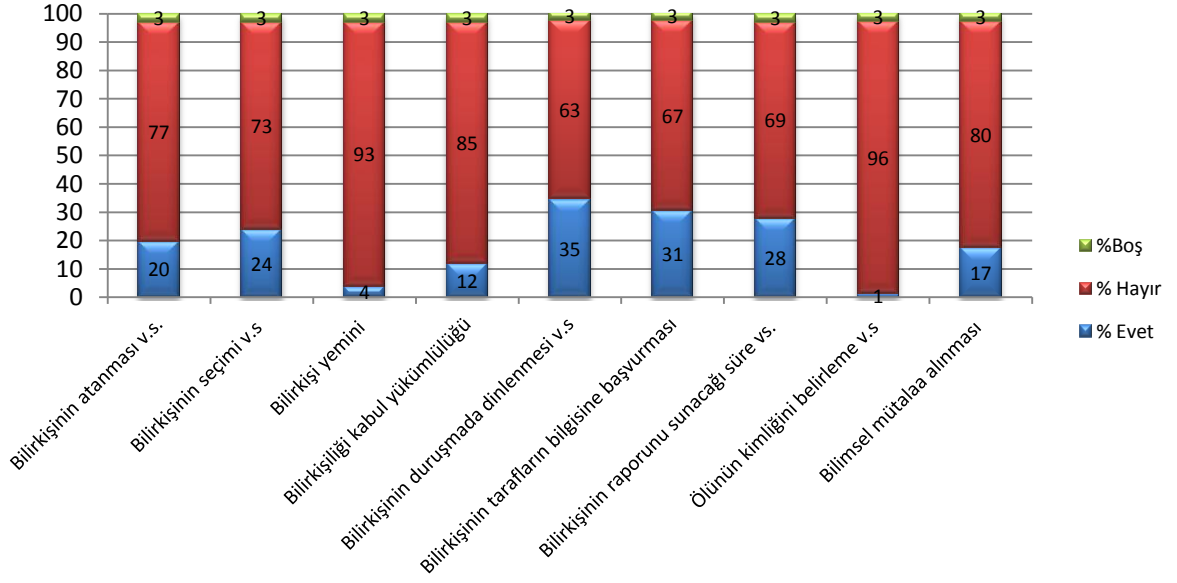
Tablo XVIII. Bilirkişilikle İlgili Aksadığı Düşünülen Yeni Düzenlemeler *

Soru 20	Cevap	Evet (Adedi)	Yüzde	Hayır (Adedi)	Yüzde	Boş	Yüzde
Sizce bilirkişilik kurumu ile ilgili olarak, ceza muhakemesi kanununda getirilen ve aşağıda yazılı olan yeni düzenlemelerin hangisi ya da hangileri uygulamada aksayan düzenlemeler?	Bilirkişinin atanması, atanacak bilirkişi sayısı ve atama kararı ile incelemelerin yürütülmesi hususunda getirilen yenilikler	15	20%	58	77%	2	3%
	Bilirkişinin seçimi ve kamu görevlilerinin bilirkişi olarak atanması hususunda getirilen yenilikler	18	24%	55	73%	2	3%
	Bilirkişi yemini hususunda getirilen yenilik	3	4%	70	93%	2	3%
	Bilirkişiliği kabul yükümlülüğü hususunda getirilen yenilik	9	12%	64	85%	2	3%
	Bilirkişinin duruşmada dinlenmesi ve çapraz sorgusu ile birden fazla bilirkişinin atanması halinde duruşmada dinlenmesi hususunda getirilen yenilikler	26	35%	47	63%	2	3%
	Bilirkişinin tarafların bilgisine başvurusu hususunda getirilen yenilik	23	31%	50	67%	2	3%
	Bilirkişinin raporunu sunacağı süre ile raporun taraflara tebliği hususunda getirilen yenilikler	21	28%	52	69%	2	3%
	Ölünün kimliğini belirleme, adli muayene, otopsi, zehirlenme şüphesi üzerine yapılacak işlem, yeni doğanın cesedinin adli muayenesi ve otopsi ile sahte para ve değerler üzerine getirilen yenilikler	1	1%	72	96%	2	3%
	Taraf bilirkişisinden bilimsel mütalaa alınması	13	17%	60	80%	2	3%

*Toplam 75 adet anket üzerinden değerlendirme yapılmıştır.

Katılımcıların bilirkişilikle ilgili yeni düzenlemelerden, bilirkişi atanması, atanacak bilirkişi sayısı ve atama kararı ile incelemelerin yürütülmesi hususunda getirilen yenilikler şikkını %20, bilirkişi seçimi ve kamu görevlilerinin bilirkişi olarak atanması hususunda getirilen yenilikler şikkını %24, bilirkişi yemini ile ilgili yenilik şikkını %4, bilirkişiliği kabul yükümlülüğü ile yenilik şikkını %12, bilirkişinin duruşmada dinlenilmesi ve çapraz sorgusu ile birden fazla bilirkişinin atanması halinde duruşmada dinlenmesi hususunda getirilen yenilikler şikkını %35, bilirkişilerin tarafların bilgisine başvurusu ile ilgili yenilik şikkını %31, bilirkişinin raporunu sunacağı süre ile raporun taraflara tebliği hususunda getirilen yenilikler şikkını %28, ölünün kimliğini belirleme, adli muayene, otopsi, zehirlenme şüphesi üzerine yapılacak işlem, yeni doğanın cesedinin adli muayenesi ve otopsi ile sahte para ve değerler üzerine getirilen yenilikler şikkını %1 ve taraf bilirkişisinden bilimsel mütalaa alınması ile ilgili şikkını %17 oranında işaretlemiş oldukları görüldü. (Tablo XVIII ve Grafik XVIII)

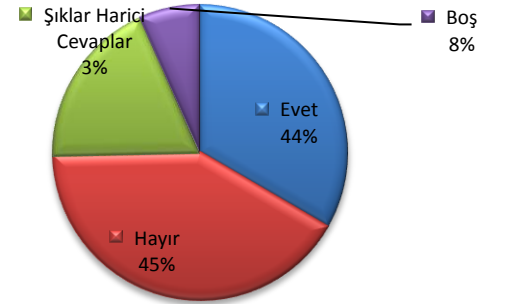
Grafik XVIII. Bilirkişilikle İlgili Aksadığı Düşünülen Yeni Düzenlemeler



2. Ceza Hakimleri İle Yapılmış Olan Anket Çalışmaları

Tablo ve Grafik XIX. Hem Yargılama Hem Soruşturma Aşamalarında Rapor Alınma Oranları

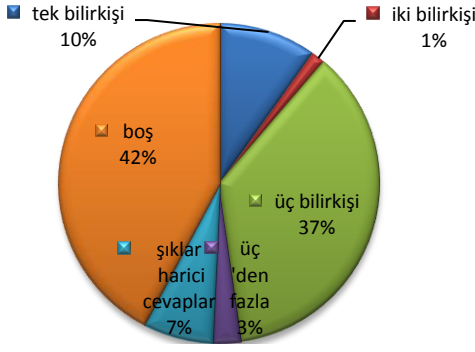
Soru 3	Cevap	Adet	Yüzde
Bilirkişi raporu aldırılmış olduğunuz dosyanızda savcılık aşamasında da bilirkişi raporu aldırılmış mıydı?	Evet	33	44%
	Hayır	34	45%
	Şıklar Harici Cevaplar	2	3%
	Boş	6	8%
Toplam		75	



Katılımcıların vermiş olduğu cevaplardan, %44 oranında hem soruşturma hem yargılama aşamasında rapor alınmış olduğunu; %45 oranında da ise sadece yargılama aşamasında rapor alındığını belirtmiş oldukları görüldü. Cevaplar arasında %3 oranında da şıklar harici cevaplar verilmiş olduğu tespit edildi. Buna göre cevap olarak 1 hakimin “nadiren”, 1 hakimin de “çok azında” cevabını eklemiş olduğu görüldü. (Tablo ve Grafik XIX).

Avukat ve hakimlerin hem yargılama hem de soruşturma aşamasında bilirkişi raporu aldırma oranlarının dağılımının (Tablo ve Grafik I- Tablo ve Grafik XIX) istatistiksel olarak anlamlı fark gösterip göstermediğini tespit etmek için yapılan K-Kare Anlamlılık testine göre, 2 meslek grubu arasında istatistiksel olarak anlamlı fark bulunmadığı görüldü.

Tablo ve Grafik XX. Bilirkişilerin Tek Kişi-Kurul Olarak Görev Alma Oranları



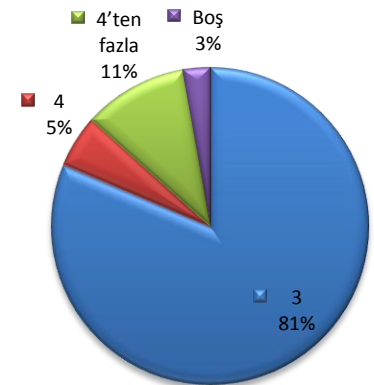
Soru 4	Cevap	Adet	Yüzde
Bilirkişi raporu aldırılmış olan dosyanızda tek bilirkişi mi görev yapmıştı yoksa birden fazla kişi mi atanmıştı? Birden fazla kişi ise sayısı kaçtı?	Tek bilirkişi	7	10%
	2 kişi	1	1%
	3 kişi	26	37%
	3'ten fazla kişi	2	3%
	Şiklar harici cevaplar	5	7%
	Boş	30	42%
Toplam		75	

Katılımcıların soruya vermiş olduğu cevaplardan, bilirkişilerin tek olarak atanma oranını %10; birden fazla atamalarda ise kurulun 2 kişi olarak atanma oranını %1, 3 kişi olarak atanma oranını %37 olarak belirtmiş oldukları anlaşıldı. Kurulların 3 kişiden fazla olarak atanma oranını ise %3 olarak belirttikleri görüldü. %7 oranında ise şiklar harici cevap bulunduğu saptandı. Buna göre, hiçbir şikku işaretlemeyen 3 hakimin “dosya kapsamına göre değişmiştir”, 2 hakimin de “her ikisi de mevcuttu” şeklinde yazmış olduğu tespit edildi. Ancak soruya %42 oranında cevap verilmemiş olduğu görüldü. (Tablo ve Grafik XX)

Avukat ve hakimlerin bilirkişinin tek kişi-kurul olarak atanma oranlarının dağılımının (Tablo ve Grafik II- Tablo ve Grafik XX) istatistiksel olarak anlamlı fark gösterip göstermediğini tespit etmek için yapılan K-Kare Anlamlılık testine göre, 2 meslek grubu arasında istatistiksel olarak anlamlı fark olduğu görüldü. ($X^2(4)=51,520, p<.05$).

Tablo ve Grafik XXI. Rapor Sayısına İlişkin Oranlar

Soru 5	Cevap	Adet	Yüzde
Uygulamada karşılaştığınız en fazla bilirkişi raporu aldırılmış olan bir ceza dosyasında bilirkişi rapor adedi neydi?	3	61	81%
	4	4	5%
	4'ten fazla	8	11%
	Boş	2	3%
Toplam		75	

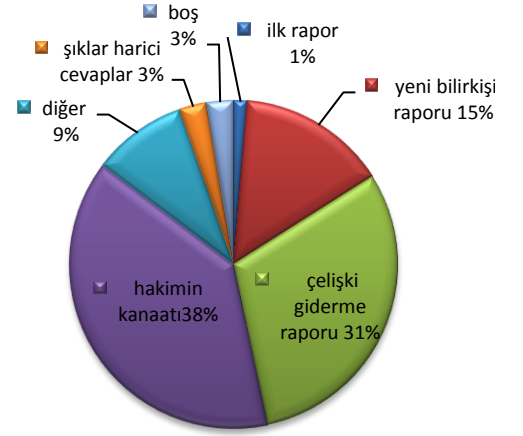


Katılımcıların vermiş oldukları cevaplardan 3 adet raporun %81; 4 adet raporun %5 ve 4'ten fazla raporun %11 oranında alınmış olduğu anlaşıldı. (Tablo ve Grafik XXI)

Avukat ve hakimlerin alınan rapor sayısına ilişkin oranların dağılımının (Tablo ve Grafik III- Tablo ve Grafik XXI) istatistiksel olarak anlamlı fark gösterip göstermediğini tespit etmek için yapılan K-Kare Anlamlılık testine göre, 2 meslek grubu arasında istatistiksel olarak anlamlı fark olduğu görüldü. ($X^2(2)=8,657, p<.05$).

Tablo ve Grafik XXII. Raporlar Arası Çelişkilerin Giderilmesi

Soru 6	Cevap	Adet	Yüzde
Ceza dosyalarında ana bilirkişi raporu ile ek rapor arasında çelişki olduğunda çelişkiyi gidermek için yeniden başka bir bilirkişiden rapor aldırıldığında yeni rapor da bu raporlar ile çelişirse hakim kararını verirken hangi raporu dikkate almaktadır?	İlk rapor	1	1%
	İkinci(ek) rapor	11	15%
	Yeni bilirkişiden alınan yeni rapor	23	31%
	Çelişki giderilinceye kadar yeniden başka bir rapor aldırılır	29	38%
	Hakim kendi kanaatine göre karar verir	7	9%
	Şıklar harici cevaplar	2	3%
	Boş	2	3%
Toplam		75	



Katılımcıların vermiş oldukları cevaplardan, esas rapor ile ek rapor arasında çelişki bulunduğu, dikkate alınacak rapor bakımından, ilk rapor şikkının %1, ikinci (ek) rapor şikkının %15, yeni bilirkişiden alınan yeni rapor şikkının %3, çelişki giderilinceye kadar yeniden başka bir rapor aldırılır şikkının %38, hakim kendi kanaatine göre karar verir şikkının %9 oranında işaretlenmiş olduğu görüldü. Şıklar harici cevapların ise %3 oranında olduğu tespit edildi. Hakimlerden hiçbir şikkı işaretlemeyenden birisinin, farklı bir cevap olarak, "hakim, dosyadaki delil durumuna göre gerekçesini göstererek raporlardan birisine göre karar verebileceği gibi; tüm bu raporlardan da yararlanarak kendi görüşüne göre karar verebilir." açıklamasını, diğerinin ise "dava dosyasındaki bilgi ve belgelerle olayın oluş şekli tüm olarak değerlendirilip oluşa uygunluk gösteren rapor ile çelişkilerin giderileceği rapor aldırılması ve hakim kanaati kullanılır." şeklindeki açıklamayı yazmış oldukları tespit edildi. (Tablo ve Grafik XXII)

Avukat ve hakimler arasında çelişkili raporlar bulunması halinde kararda dikkate alınan raporla ilgili dağılım (Tablo ve Grafik IV- Tablo ve Grafik XXII) oranını karşılaştırmak için yapılan Ki-Kare Anlamlılık testi sonuçlarına göre, 2 meslek grubu arasında istatistiksel olarak anlamlı fark olduğu görüldü. ($X^2(5)=17,387, p<.05$).

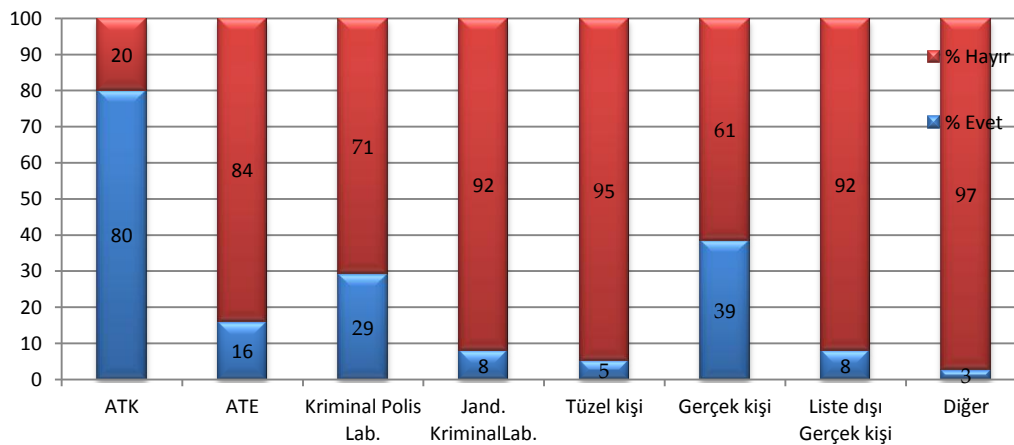
Tablo XXIII. Rapor Alınan Birimler*

Soru 7	Cevap	Evet (adedi)	Yüzde	Hayır (adedi)	Yüzde
Ceza dosyalarınız uygulamada genellikle aşağıda yazan birimlerden hangisine gönderilmektedir?	Adli Tıp Kurumu	60	80%	15	20%
	Adli Tıp Enstitüsü	12	16%	63	84%
	Kriminal Polis Laboratuarları	22	29%	53	71%
	Jandarma Kriminal Laboratuarları	6	8%	69	92%
	İl Adli Yargı Bilirkişi Listesinde Yer Alan Tüzel Kişiler	4	5%	71	95%
	İl Adli Yargı Bilirkişi Listesinde Yer Alan Gerçek Kişiler	29	39%	46	61%
	Listede Yer Almayan Gerçek Kişiler	6	8%	69	92%
	Diğer	2	3%	73	97%

*Toplam 75 adet anket üzerinden değerlendirme yapılmıştır.

Katılımcıların vermiş oldukları cevaplardan dosyaların %80 oranında ATK'na, %16 oranında ATE'ne, %29 oranında kriminal polis laboratuarlarına, %8 oranında jandarma kriminal laboratuarlarına, %5 oranında bilirkişi listesindeki tüzel kişilere, %39 oranında bilirkişi listesindeki gerçek kişilere, %8 oranında listede bulunmayan gerçek kişilere gönderildiğini belirtmiş oldukları saptandı. %3 oranında ise diğer şıkkının işaretlenmiş olduğu görüldü. (Tablo XXIII ve Grafik XXIII)

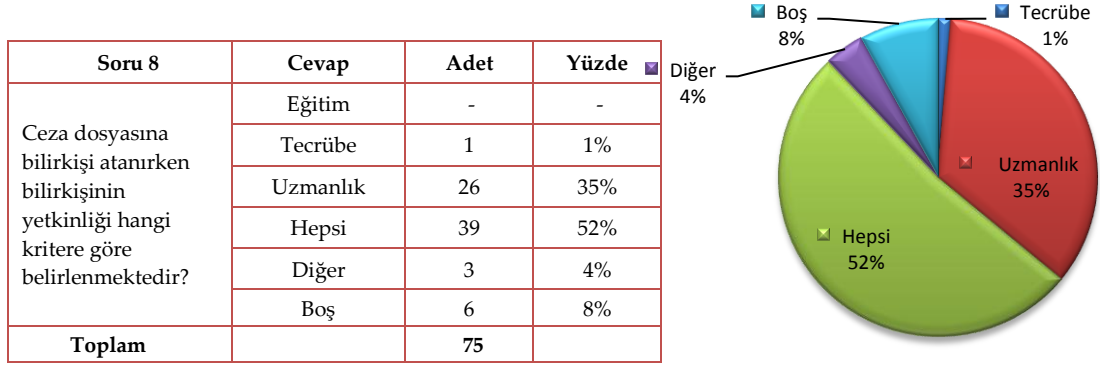
Grafik XXIII. Rapor Alınan Birimler



Avukat ve hakimler arasında en sık rapor alınan birimlere ilişkin oranların dağılımının (Tablo V ile Grafik V- Tablo XXIII ile Grafik XXIII) istatistiksel olarak anlamlı fark gösterip göstermediğinin tespiti için yapılmış olan Ki-Kare Anlamlılık testi sonuçlarına göre ise; avukatların ATK'nu tercih etme oranının hakimlere göre istatistiksel olarak anlamlı şekilde yüksek ($X^2(1)=5,769$, $p<.05$), yine avukatların ATE'nü belirtme oranının hakimlere göre istatistiksel olarak anlamlı şekilde yüksek ($X^2(1)=21,658$ $p<.05$) olduğu; 2 meslek grubu arasında Polis Kriminal Laboratuarları'nı belirtme oranları arasında istatistiksel olarak anlamlı fark bulunmadığı; Jandarma Kriminal Laboratuarları'nı belirtme oranları arasında ise istatistiksel olarak anlamlı fark olduğu ($X^2(1)=6,250$, $p<.05$); avukatların il adli yargı bilirkişi listesinde yer alan tüzel kişileri belirtme

oranının hakimlere göre istatistiksel olarak anlamlı şekilde yüksek olduğu ($X^2(1)=10,440$ $p<.05$); 2 meslek grubu arasında il adli yargı bilirkişi listesinde yer alan gerçek kişileri belirtme oranları arasında anlamlı fark olmadığı ve listede yer almayan gerçek kişileri belirtme oranları arasında ise istatistiksel olarak anlamlı fark olduğu görüldü. ($X^2(1)=6,250$, $p<.05$).

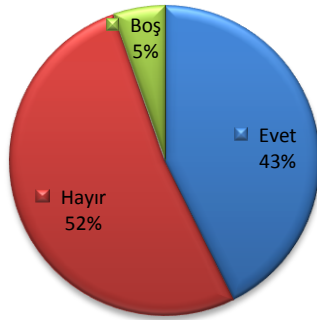
Tablo ve Grafik XXIV. Bilirkişilerin Yetkinlik Kriterlerinin Tercih Edilme Oranları



Katılımcıların bilirkişilerin atanması bakımından gerekli kriter olarak eğitim şikkını işaretlememiş oldukları görüldü. %1 oranında tecrübe, %35 oranında uzmanlık, %52 oranında hepsi ve %4 oranında da diğer şikklarının işaretlenmiş olduğu anlaşıldı. (Tablo ve Grafik XXIV)

Avukatlar ve hakimler arasında bilirkişilerin yetkinlik kriterlerinin tercih edilme oranları (Tablo ve Grafik VI- Tablo ve Grafik XXIV) arasında istatistiksel olarak anlamlı fark olup olmadığının tespiti için yapılan Ki-Kare Anlamlılık testi sonuçlarının 2 meslek grubu arasında tercih kriterleri açısından istatistiksel olarak anlamlı fark göstermediği anlaşıldı.

Tablo ve Grafik XXV. Hukukçu Bilirkişilerden Rapor Alınması



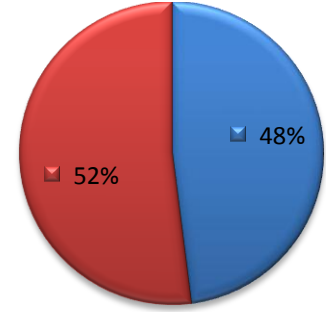
Soru 9	Cevap	Adet	Yüzde
Bir ceza dosyanız için "hukukçu bilirkişi"den bilirkişi raporu alındı mı?	Evet	32	43%
	Hayır	39	52%
	Boş	4	5%
Toplam		75	

Katılımcıların soruya vermiş olduğu cevaplardan %43 oranında hukukçu bilirkişiden rapor aldırıldığını, %52 oranında ise hukukçu bir bilirkişiden rapor aldırılmadığını belirtmiş oldukları görüldü. (Tablo ve Grafik XXV)

Avukat ve hakimler arasında hukukçu birlikteliği tercihi oranları (Tablo ve Grafik VII- Tablo ve Grafik XXV) açısından istatistiksel olarak anlamlı fark olup olmadığının tespiti için yapılmış olan Ki-Kare Anlamlılık testi sonuçlarına göre 2 meslek grubu arasında anlamlı fark olmadığı anlaşıldı.

Tablo ve Grafik XXVI. Uzman Kişilerden Mütalaa Alınması

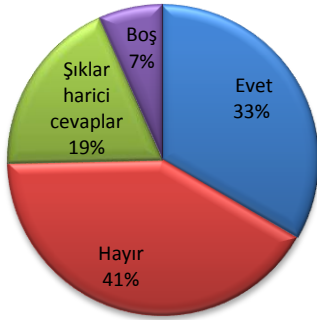
Soru 10	Cevap	Adet	Yüzde
Herhangi bir ceza dosyanızda "uzman mütalaa" alındı mı?	Evet	36	48%
	Hayır	39	52%
Toplam		75	



Katılımcıların vermiş oldukları cevaplardan %48 oranında uzman mütalaaından yararlanmış olduğu; %52 oranında ise yararlanılmamış olduğu tespit edildi. (Tablo ve Grafik XXVI)

Avukatlar ve hakimler arasında uzman mütalaa alma oranları (Tablo ve Grafik VIII- Tablo ve Grafik XXVI) açısından istatistiksel olarak anlamlı fark olup olmadığının tespiti için yapılmış olan Ki-Kare Anlamlılık testi sonuçlarından 2 meslek grubu arasında istatistiksel olarak anlamlı fark olmadığı tespit edildi.

Tablo ve Grafik XXVII. Uzman Mütalaaının Karara Etkisi



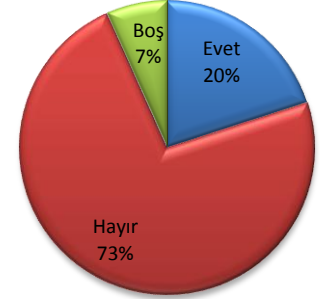
Soru 11	Cevap	Adet	Yüzde
Eğer "uzman mütalaa" alındıysa bu mütalaa sizce karara etkili oldu mu?	Evet	25	33%
	Hayır	31	41%
	Şıklar harici cevaplar	5	19%
	Boş	14	7%
Toplam		75	

Katılımcıların %33'ünün uzman mütalaaının karara etkisi olduğunu; %41'inin ise etkili olmadığını belirtmiş oldukları saptandı. Soruya %19 oranında da şıklar harici cevaplar verilmiş olduğu belirlendi. 2 adet hakim cevap olarak "bazen", 1 hakimin "belki", 1 hakimin "dikkate alamaz", yine 1 adet hakimin de " araştıran, Yargıtay kararlarını takip eden hakim uzman mütalaaasına gerek duymaz" cevap şikkini eklemiş oldukları görüldü. Sorunun %7 oranında da cevaplandırılmamış olduğu anlaşıldı. (Tablo ve Grafik XXVII)

Avukatlar ve hakimler arasında uzman mütalaasının karara etkili olduğunu düşünme oranları (Tablo ve Grafik VIII- Tablo ve Grafik XXVII) açısından yapılan Ki-Kare Anlamlılık testine göre istatistiksel olarak anlamlı fark olmadığı görüldü.

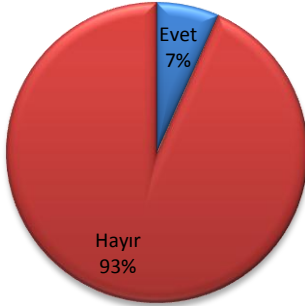
Tablo ve Grafik XXVIII. Bilirkişinin Uzman Mütalaasından Yararlanması

Soru 12	Cevap	Adet	Sayı
Bilirkişinin raporunu yazarken "uzman mütalaası (görüşü)ndan yararlanmış olduğu bir ceza dosyanız oldu mu?	Evet	15	20%
	Hayır	55	73%
	Boş	5	7%
Toplam		75	



Katılımcıların vermiş oldukları cevaplardan, %20 oranında atanmış olan bilirkişinin raporunu yazarken uzman görüşünden de yararlanmış olduğunu; %73 oranında ise yararlanmamış olduğunu belirtmiş oldukları görüldü. Soruya %7 oranında da cevap verilmediği saptandı. Avukat ve hakimlerin bilirkişilerin uzman mütalaasından yararlanmış olduğunu belirtme oranları (Tablo Grafik IX- Tablo ve Grafik XXVIII) açısından yapılmış olan Ki-Kare Anlamlılık testine göre 2 sonuç arasında istatistiksel olarak anlamlı fark olduğu anlaşıldı. ($X^2(6,116, p<.05)$).

Tablo ve Grafik XXIX. Bilirkişilerin Çapraz Sorguya Tabi Tutulması



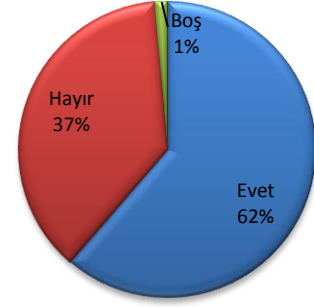
Soru 13	Cevap	Adet	Yüzde
Bilirkişinin "çapraz sorgu"ya tabi tutulduğu bir ceza dosyanız oldu mu?	Evet	5	7%
	Hayır	70	93%
Toplam		75	

Katılımcıların soruya vermiş oldukları cevaplardan atanmış bilirkişilerin %7 oranında çapraz sorguya tabi tutulduğunu; %93 oranında ise tutulmadığını belirtmiş oldukları tespit edildi. (Tablo ve Grafik XXIX)

Avukatlar ve hakimler arasında bilirkişinin çapraz sorguya tutulduğu ceza dosyası deneyimi oranları (Tablo ve Grafik X- Tablo ve Grafik XXIX) açısından istatistiksel olarak anlamlı fark olup olmadığına dair yapılmış olan Ki-Kare Anlamlılık testi sonuçlarına göre 2 sonuç arasında istatistiksel olarak anlamlı fark olmadığı görüldü.

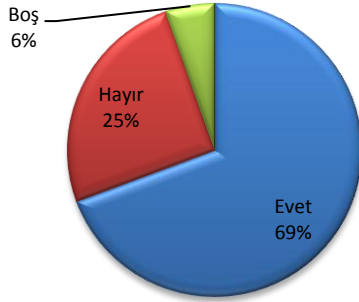
Tablo ve Grafik XXX. Bilirkişilerin Duruşmada Sözlü Beyanda Bulunması

Soru 14	Cevap	Adet	Yüzde
Bilirkişinin duruşmada sözlü olarak beyanda bulunduğu bir ceza dosyanız oldu mu?	Evet	46	62%
	Hayır	28	37%
	Boş	1	1%
Toplam		75	



Katılımcıların %62'sinin bilirkişilerin duruşmada sözlü olarak beyanda bulunmuş olduğunu; %37'sinin ise bulunmadığını bildirdiği görüldü. (Tablo ve Grafik XXX)

Avukat ve hakimler arasında bilirkişinin sözlü beyanda bulunduğu ceza dosyası deneyimlerinin oranları (Tablo ve Grafik XI- Tablo ve Grafik XXX) açısından istatistiksel olarak anlamlı fark olup olmadığının tespiti için yapılmış olan Ki-Kare Anlamlılık testi sonuçlarına göre 2 meslek grubu arasında anlamlı fark olduğu tespit edildi. ($\chi^2(1)=42,746, p<.05$).

Tablo ve Grafik XXXI. Bilirkişilerin Raporu Yazarken Taraflar İle Görüşmesi

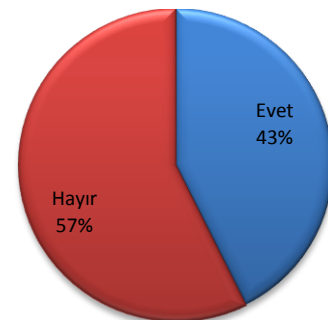
Soru 15	Cevap	Adet	Yüzde
Bilirkişinin bazı süjelere soru sorup olay yerinde inceleme yaptığı bir ceza dosyanız oldu mu?	Evet	52	69%
	Hayır	19	25%
	Boş	4	6%
Toplam		75	

Katılımcıların, %69'unun bilirkişilerin rapor yazarken dosyanın tarafları ile görüşüp olay yerinde inceleme yaptıkları; %25'inin ise bunun yapılmadığı yönünde görüş bildirdikleri görüldü. (Tablo ve Grafik XXXI)

Avukat ve hakimler arasında bilirkişilerin taraflarla görüştüğünü belirttikleri ceza dosyası deneyim oranları (Tablo ve Grafik XII- Tablo ve Grafik XXXI) açısından istatistiksel olarak anlamlı fark olup olmadığının tespiti için yapılmış olan Ki-Kare Anlamlılık testi sonuçlarının, 2 meslek arasında anlamlı fark olduğunu gösterdiği görüldü. ($\chi^2(1)=7,860, p<.05$).

Tablo ve Grafik XXXII. Bilirkişilerin Ücretlerine İtiraz Etmesi

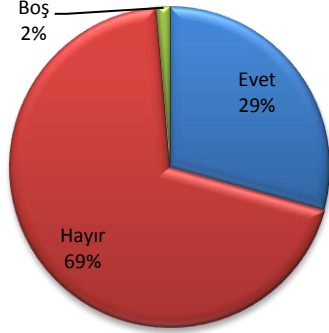
Soru 16	Cevap	Adet	Yüzde
Bilirkişinin ücretine itiraz etmiş olduğu bir ceza dosyanız oldu mu?	Evet	32	43%
	Hayır	43	57%
Toplam		75	



Katılımcıların, bilirkişilerin kendilerine taktir edilmiş olan ücretlerine itiraz ettiğini %43, itiraz etmediklerini ise %57 oranında belirttikleri tespit edildi. (Tablo ve Grafik XXXII)

Avukat ve hakimlerin bilirkişilerin ücretlerine itiraz edip etmediklerini belirtme oranları (Tablo Grafik XIII - Tablo ve Grafik XXXII) açısından yapılmış olan Ki-Kare Anlamlılık testine göre 2 sonuç arasında istatistiksel olarak anlamlı fark olduğu anlaşıldı. ($\chi^2(1)=19,636$, $p<.05$).

Tablo ve Grafik XXXIII. Bilirkişi Hakkında Suç Duyurusunda Bulunulması



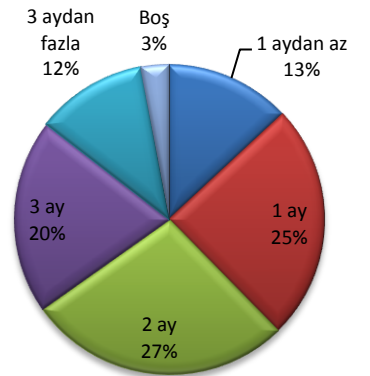
Soru 17	Cevap	Adet	Yüzde
Bilirkişi hakkında hakim ya da savcılık makamı tarafından suç duyurusunda bulunulmuş olan bir ceza dosyanız oldu mu?	Evet	22	29%
	Hayır	52	69%
	Boş	1	2%
Toplam		75	

Katılımcıların vermiş olduğu cevaplardan bilirkişiler hakkında %29 oranında suç duyurusunda bulunulduğunu; %69 oranında ise bulunulmadığını bildirmiş oldukları saptandı. (Tablo ve Grafik XXXIII)

Avukat ve hakimlerin bilirkişi hakkında suç duyurusunda bulunulup bulunulmadığını belirtme oranları (Tablo Grafik XIV- Tablo ve Grafik XXXIII) açısından yapılmış olan Ki-Kare Anlamlılık testine göre 2 sonuç arasında istatistiksel olarak anlamlı fark olmadığı görüldü.

Tablo ve Grafik XXXIV. Bilirkişi Raporunun Dosyaya Geliş Süresi Oranları

Soru 18	Cevap	Adet	Yüzde
Bilirkişi raporu alınan bir ceza dosyanızda bilirkişi raporunun dosyaya gelme süresi ne kadardır?	1 aydan az	9	13%
	1 ay	17	25%
	2 ay	19	27%
	3 ay	14	20%
	3 aydan fazla	8	12%
	Boş	2	3%
Toplam		75	

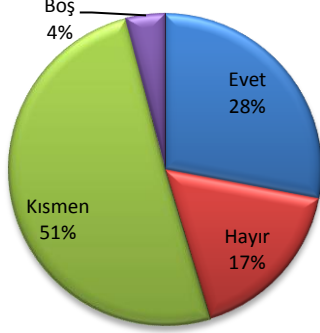


Katılımcıların bilirkişilerin raporlarını sunma sürelerine ilişkin vermiş oldukları yanıtlarda; 1 aydan az cevabını %13, 1 ay cevabını %25, 2 ay cevabını %27, 3 ay cevabını %20 ve 3 aydan fazla cevabını da %12 oranında işaretlemiş oldukları tespit edildi. (Tablo ve Grafik XXXIV).

Avukat ve hakimlerin bilirkişi raporlarının dosyaya gelme süresine ilişkin beyan oranları (Tablo Grafik XV- Tablo ve Grafik XXXIV) arasında anlamlı fark olup olmadığının tespiti için

yapılmış olan Ki-Kare Anlamlılık testine göre 2 sonuç arasında istatistiksel olarak anlamlı fark olduğu görüldü. ($X^2(5)=40,972$, $p<.05$).

Tablo ve Grafik XXXV. Bilirkişilikle İlgili Yeni Düzenlemelerin Yargılamaya Etkisi



Soru 19	Cevap	Adet	Yüzde
Sizce bilirkişilik kurumu ile ilgili olarak ceza muhakemesi kanununda getirilmiş olan yeni düzenlemeler ceza yargılamasını olumlu mu etkilemiştir?	Evet	21	28%
	Hayır	13	17%
	Kismen	38	51%
	Boş	3	4%
Toplam		75	

Katılımcıların cevaplarından, bilirkişilik kurumu ile ilgili ceza muhakemesi kanununda getirilmiş olan yeni düzenlemelerin ceza yargılamasına %28 oranında olumlu etki etmiş olduğu; % 17 oranında ise olumlu etkilememiş olduğu anlaşıldı. Bu soruya %51 oranda ise kısmen cevabının verilmiş olduğu görüldü. (Tablo ve Grafik XXXV)

Avukat ve hakimlerin bilirkişilikle ilgili ceza muhakemesi kanunundaki yeni düzenlemelerin yargılamaya etkisine ilişkin beyan oranları (Tablo ve Grafik XVII- Tablo ve Grafik XXXV) arasında anlamlı fark olup olmadığının tespiti için yapılmış olan Ki-Kare Anlamlılık testine göre 2 sonuç arasında istatistiksel olarak anlamlı fark olmadığı anlaşıldı.

Tablo XXXVI. Bilirkişilikle İlgili Aksadığı Düşünülen Yeni Düzenlemeler *

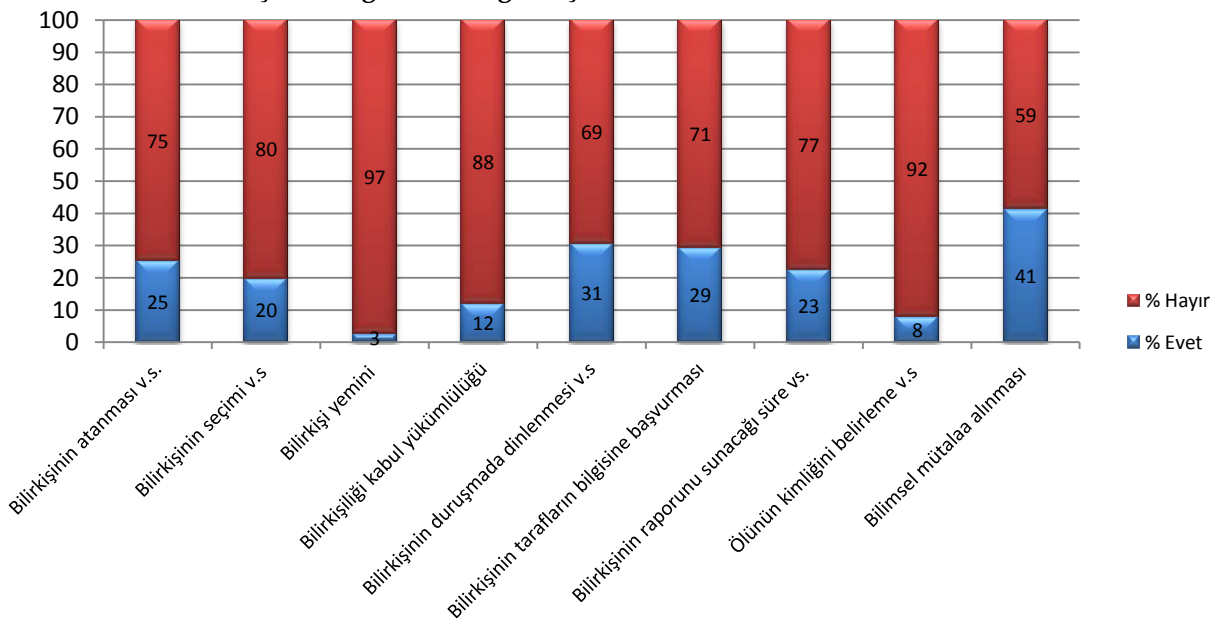
Soru 20	Cevap	Evet (Adedi)	Yüzde	Hayır (Adedi)	Yüzde
Sizce bilirkişilik kurumu ile ilgili olarak, ceza muhakemesi kanununda getirilen ve aşağıda yazılı olan yeni düzenlemelerin hangisi ya da hangileri uygulamada aksayan düzenlemeler?	Bilirkişinin atanması, atanacak bilirkişi sayısı ve atama kararı ile incelemelerin yürütülmesi hususunda getirilen yenilikler	19	25%	56	75%
	Bilirkişinin seçimi ve kamu görevlilerinin bilirkişi olarak atanması hususunda getirilen yenilikler	15	20%	60	80%
	Bilirkişi yemini hususunda getirilen yenilik	2	3%	73	97%
	Bilirkişiliği kabul yükümlülüğü hususunda getirilen yenilik	9	12%	66	88%
	Bilirkişinin duruşmada dinlenmesi ve çapraz sorgusu ile birden fazla bilirkişinin atanması halinde duruşmada dinlenmesi hususunda getirilen yenilikler	23	31%	52	69%
	Bilirkişinin tarafların bilgisine başvurusu hususunda getirilen yenilik	22	29%	53	71%
	Bilirkişinin raporunu sunacağı süre ile raporun taraflara tebliği hususunda getirilen yenilikler	17	23%	58	77%
	Ölünün kimliğini belirleme, adli muayene, otopsi, zehirlenme şüphesi üzerine yapılacak işlem, yeni doğanın cesedinin adli muayenesi ve otopsi ile sahte para ve değerler üzerine getirilen yenilikler	6	8%	69	92%
	Taraf bilirkişisinden bilimsel mütalaa alınması	31	41%	44	59%

*Toplam 75 adet anket üzerinden değerlendirme yapılmıştır.

Katılımcıların bilirkişilikle ilgili yeni düzenlemelerden, bilirkişi atanması, atanacak bilirkişi sayısı ve atama kararı ile incelemelerin yürütülmesi hususunda getirilen yenilikler şikkını %25, bilirkişi seçimi ve kamu görevlilerinin bilirkişi olarak atanması hususunda getirilen yenilikler şikkını %20, bilirkişi yemini ile ilgili yenilik şikkını %3, bilirkişiliği kabul yükümlülüğü ile yenilik şikkını %12, bilirkişinin duruşmada dinlenilmesi ve çapraz sorgusu ile birden fazla bilirkişinin atanması halinde duruşmada dinlenmesi hususunda getirilen yenilikler şikkını %31, bilirkişilerin tarafların bilgisine başvurması ile ilgili yenilik şikkını %29, bilirkişinin raporunu sunacağı süre ile raporun taraflara tebliği hususunda getirilen yenilikler şikkını %23, ölünün kimliğini belirleme, adli muayene, otopsi, zehirlenme şüphesi üzerine yapılacak işlem, yeni doğanın cesedinin adli muayenesi ve otopsi ile sahte para ve değerler üzerine getirilen yenilikler şikkını %8 ve taraf bilirkişisinden bilimsel mütalaa alınması ile ilgili şikkını %41 oranında işaretlemiş oldukları görüldü. (Tablo XXXVI ve Grafik XXXVI)

Ki-Kare testi sonuçlarına göre ise, 2 anket arasında; bilirkişinin atanması vs hususlarda getirilen yenilikler, bilirkişinin seçimi vs hususlarda getirilen yenilikler, bilirkişi yemini, bilirkişiliği kabul yükümlülüğü hususunda getirilen yenilikler, bilirkişinin duruşmada dinlenmesi ve çapraz sorgusu hususunda getirilen yenilikler, bilirkişinin tarafların bilgisine başvurması hususunda getirilen yenilikler, bilirkişinin raporunu sunacağı süre ile raporun taraflara tebliği hususunda konusunda getirilen yenilikler ile otopsi vs işlemler hususunda getirilen yeniliklerle ilgili cevaplar arasında istatistiksel olarak anlamlı fark olmadığı ancak taraf bilirkişilerinden bilimsel mütalaa alınması konusunda getirilen yenilik cevapları (Tablo XVIII ve Grafik XVIII- Tablo XXXVI ve Grafik XXXVIII) arasında ise anlamlı fark olduğu ($X^2(1)=9,800, p<.05$) görüldü.

Grafik XXXVI. Bilirkişilikle İlgili Aksadığı Düşünülen Yeni Düzenlemeler



3. Bilirkişilerle Yapılmış Olan Anket Çalışmaları

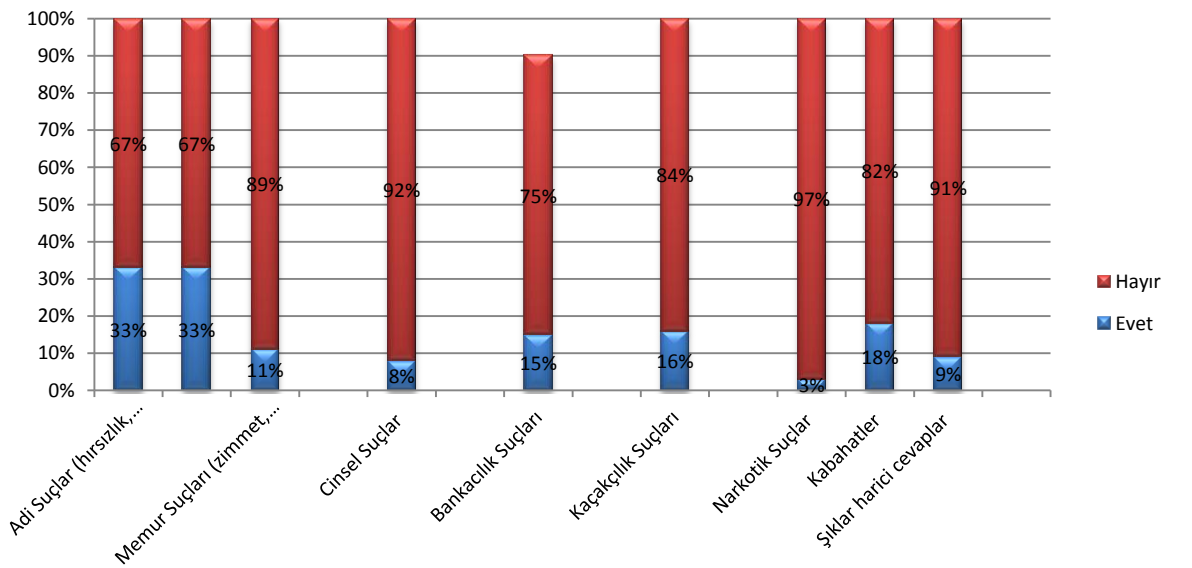
Tablo XXXVII. Bilirkişilerin Rapor Verdikleri Suçlara İlişkin Oranlar*

Soru 5	Cevap	Evet (Adedi)	Yüzde	Hayır (Adedi)	Yüzde
Meslek hayatınız boyunca görev yapmış olduğunuz ceza dosyaları, aşağıdaki suçlardan hangisi ya da hangilerinden açılmıştı?	Adi Suçlar (hırsızlık, dolandırıcılık vs.)	25	33%	43	58%
	Ekonomik Suçlar (sahtecilik, banka dolandırıcılığı v.s)	25	33%	43	58%
	Memur Suçları (zimmet, rüşvet v.s)	8	11%	60	80%
	Cinsel Suçlar	6	8%	62	83%
	Bankacılık Suçları	11	15%	57	76%
	Kaçakçılık Suçları	12	16%	56	75%
	Narkotik Suçlar	2	3%	66	88%
	Kabahatler	13	18%	55	73%
	Şıklar harici cevaplar	7	9%	68	91%

*Toplam 75 adet üzerinden değerlendirme yapılmıştır.

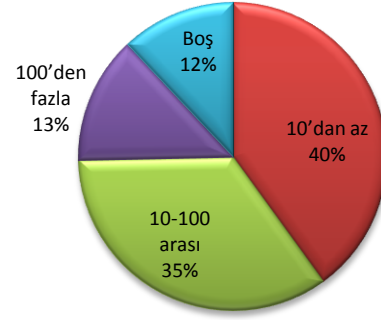
Katılımcıların atanmış oldukları dosyaların %33 oranında adi ve ekonomik suçlar, %11 oranında memur suçları, %8 oranında cinsel suçlar, %15 oranında bankacılık suçları, %16 oranında kaçakçılık suçları, %3 oranında narkotik suçlar ve %18 oranında da kabahatlerle ilgili olduğunu belirttikleri tespit edildi. %9 oranında şıklar harici cevap verilmesi görüldü. Buna göre, 1 kişinin imar kirliliği, 2 kişinin Kültür ve Tabiat Varlıkları Kanununa muhalefet, 2 kişinin trafik kazası, trafik kazası sonucu ölüme sebebiyet, 1 kişinin kaçak inşaat ve yine 1 kişinin de imar kanununa aykırılık yazmış olduğu görüldü. (Tablo XXXVII ve Grafik XXXVII)

Grafik XXXVII: Bilirkişilerin Rapor Verdikleri Suçlara İlişkin Oranlar

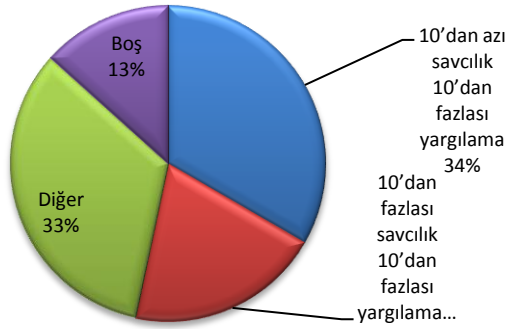


Tablo ve Grafik XXXVIII. Bilirkişilerin Görevlendirildikleri Dosya Sayısına İlişkin Oranlar

Soru 6	Cevap	Adet	Yüzde
Son 4 yıl içinde ortalama olarak kaç ceza dosyasında bilirkişi olarak görev yaptınız?	10'dan az	30	40%
	10-100 arası	26	35%
	100'den fazla	10	13%
	Boş	8	12%
Toplam		75	



Katılımcıların vermiş olduğu cevaplardan, %40'ının 10'dan az, %35'nin 10-100 arası ve %13'ünün 100'den fazla ceza dosyasında görevlendirilmiş olduğu saptandı. (Tablo ve Grafik XXXVIII)

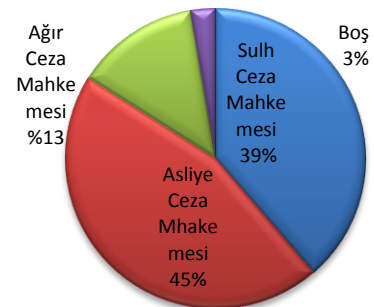
Tablo ve Grafik XXXIX. Bilirkişilerin Soruşturma- Yargılama Aşamasında Görevlendirilme Oranları

Soru 7	Cevap	Adet	Yüzde
Son 4 yıl içinde ortalama olarak ceza dosyalarına vermiş olduğunuz bilirkişi raporlarının kaç savcılık aşamasında kaç yargılama aşamasındaydı	10'dan fazla savcılık 10'dan fazlası yargılama	25	34%
	10'dan fazla savcılık 10'dan fazlası yargılama	15	20%
	Diğer	25	33%
	Boş	10	13%
Toplam		75	

Katılımcıların atanmış oldukları ceza dosyalarının 10'dan azının savcılık 10'dan fazlasının yargılama aşamasında olduğu şikkını %34 ve 10'dan fazlasının savcılık 10'dan fazlasının yargılama aşamasında olduğu şikkını %20 oranında işaretlemiş oldukları saptandı. Diğer şikkını da %33 oranında işaretlemiş oldukları görüldü. %13 gibi oranında da hiçbir şikkın işaretlenmemiş olduğu anlaşıldı. (Tablo ve Grafik XXXIX)

Tablo ve Grafik XL. Bilirkişilerin Sulh-Asliye-Ağır Ceza Mahkemelerinde Görev Alma Oranları

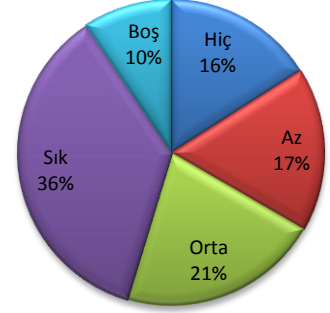
Soru 8	Cevap	Adet	Yüzde
Aşağıdaki mahkemelerden hangisi ya da hangilerinde daha sıklıkla görev aldınız?	Sulh Ceza Mahkemesi	29	39%
	Asliye Ceza Mahkemesi	34	45%
	Ağır Ceza Mahkemesi	10	13%
	Boş	2	3%
Toplam		75	



Katılımcıların vermiş olduğu cevaplardan %39 oranında sulh ceza mahkemelerine, %45 oranında asliye ceza mahkemelerine ve %13 oranında da ağır ceza mahkemelerine rapor vermiş oldukları görüldü. (Tablo ve Grafik XL)

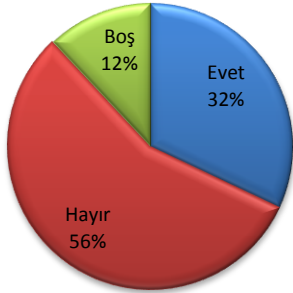
Tablo ve Grafik XLI. Mahkemelerin Dosyalarını Aynı Bilirkişilere Gönderme Oranları

Soru 9	Cevap	Adet	Yüzde
Meslek hayatınız boyunca bir ceza mahkemesinin memnuniyet ya da başka bir nedenden dolayı süreli (senede ortalama olarak 10'dan fazla) aynı bilirkişilerle çalıştığını tanık oldunuz mu?	Hiç	12	16%
	Az	13	17%
	Orta	16	21%
	Sık	27	36%
	Boş	7	10%
Toplam		75	



Katılımcıların vermiş oldukları cevaplardan, %16 oranında, mahkemelerin dosyalarını devamlı aynı bilirkişilere göndermediklerini, %17 oranında az sayıda gönderdiğini, %21 oranında orta sıklıkta gönderdiğini, %36 oranında ise sık sık göndermiş olduğunu belirttikleri anlaşıldı. (Tablo ve Grafik XLI)

Tablo ve Grafik XLII. Bilirkişilerin Aynı Ceza Mahkemesince Görevlendirilme Oranları



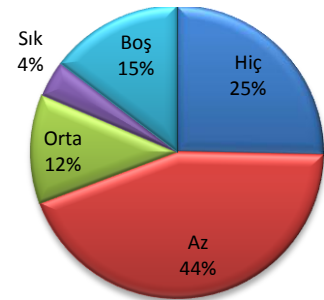
Soru 10	Cevap	Adet	Yüzde
Son 4 yıl içerisinde memnuniyet ya da başka bir nedenle herhangi bir ceza mahkemesinde sürekli (senede ortalama olarak 10'dan fazla) bilirkişi olarak atandığınız oldu mu?	Evet	24	32%
	Hayır	42	56%
	Boş	9	12%
Toplam		75	

Katılımcıların, aynı ceza mahkemesince atanma durumlarına dair bu soruya %32 oranında evet, %56 oranında hayır cevabını vermiş oldukları anlaşıldı. (Tablo ve Grafik XLII)

Tablo ve Grafik XLIII. Bilirkişilerin Görevlendirildikleri Dosyalarda Soruşturma Aşamasında

Rapor Aldırılma Oranları

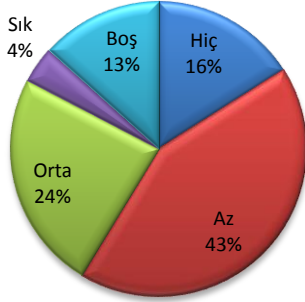
Soru 11	Cevap	Adet	Yüzde
Son 4 yıl içerisinde herhangi bir ceza dosyasında sizin vermiş olduğunuz bilirkişi raporundan önce savcılık aşamasında da rapor aldırılmış olma durumu nedir?	Hiç	19	25%
	Az	33	44%
	Orta	9	12%
	Sık	3	4%
	Boş	11	15%
Toplam		75	



Katılımcıların vermiş oldukları cevaplardan, %25 oranında, atandıkları ceza dosyalarında soruşturma aşamasında rapor aldırılmamış olduğunu, %44 oranında az sayıda dosyada aldırılmış olduğunu, %12 oranında orta sıklıkta dosyada alınmış olduğunu, %4 oranında ise sık sık alınmış olduğunu belirttikleri görüldü. Soruya %15 oranında cevap verildiği görüldü. (Tablo ve Grafik XLIII)

Tablo ve Grafik XLIV. Bilirkişilerin Görevlendirildikleri Dosyalarda Kendisinden Önce

Rapor Aldırılma Oranları

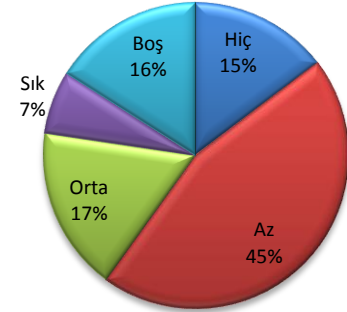


Soru 12	Cevap	Adet	Yüzde
Son 4 yıl içerisinde sizden önce de rapor aldırılmış olan dosyalara rastlama durumunuz nedir?	Hiç	12	16%
	Az	32	43%
	Orta	18	24%
	Sık	3	4%
	Boş	10	13%
Toplam		75	

Katılımcıların %16'sının, atandıkları ceza dosyalarında daha önce rapor aldırılmamış olduğu, %43'ünün az sayıda, %24'ünün orta sıklıkta, %4'ünün ise sık sık aldırılmış olduğu yönünde cevap verdikleri saptandı. Soruya %13 oranında cevap verilmediği görüldü. (Tablo ve Grafik XLIV)

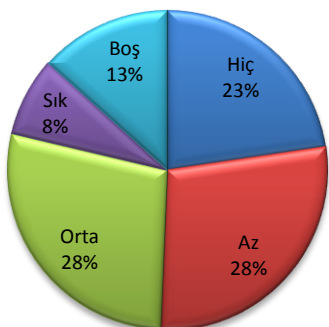
Tablo ve Grafik XLV. Bilirkişilerin Görevlendikleri Dosyalarda Birden Fazla Rapor Bulunması Oranları

Soru 13	Cevap	Adet	Yüzde
Son 4 yıl içerisinde görev almış olduğunuz herhangi bir ceza dosyasının içerisinde birden fazla bilirkişi raporu aldırılmış olma durumu nedir?	Hiç	11	15%
	Az	34	45%
	Orta	13	17%
	Sık	5	7%
	Boş	12	16%
Toplam		75	



Katılımcıların %15'inin, atandıkları ceza dosyalarında daha önce rapor aldırılmamış olduğu, %45'inin az sayıda, %17'sinin orta sıklıkta, %7'sinin ise sık sık aldırılmış olduğu yönünde cevap verdikleri saptandı. Soruya %16 oranında cevap verilmediği görüldü. (Tablo ve Grafik XLV)

Tablo ve Grafik XLVI. Bilirkişilerin Kurul Halinde Görevlendirilmesi Oranları



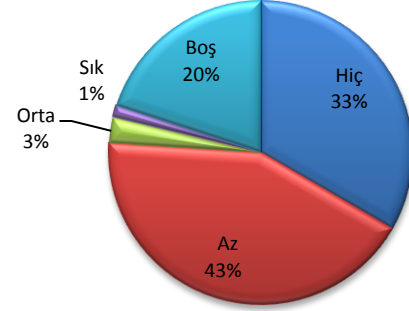
Soru 14	Cevap	Adet	Yüzde
Son 4 yıl içerisinde sizin de içinde bulunduğunuz bilirkişi kurulu olarak görev yapma durumunuz nedir?	Hiç	17	23%
	Az	21	28%
	Orta	21	28%
	Sık	6	8%
	Boş	10	13%
Toplam		75	

Katılımcıların %23'ünün atandıkları ceza dosyalarında daha önce rapor aldırılmamış olduğu, %28'inin az sayıda, %28'inin orta sıklıkta, %8'inin ise sık sık aldırılmış olduğu yönünde cevap verdikleri saptandı. Soruya %13 oranında cevap verilmediği görüldü. (Tablo ve Grafik XLVI)

Tablo ve Grafik XLVII. Bilirkişilerin Görevlendirildikleri Dosyaların Ek Rapor İçin

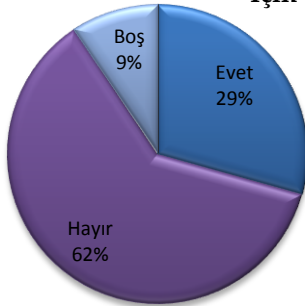
Kendilerine Gönderilmesi Oranları

Soru 15	Cevap	Adet	Yüzde
Son 4 yıl içerisinde atanmış olduğunuz ceza dosyasının ek rapor için tekrar size gönderilme durumu nedir?	Hiç	25	33%
	Az	32	43%
	Orta	2	3%
	Sık	1	1%
	Boş	15	20%
Toplam		75	



Katılımcıların %33'ünün atandıkları ceza dosyalarında daha önce rapor aldırılmamış olduğu, %43'ünün az sayıda, %3'ünün orta sıklıkta, %1'inin ise sık sık aldırılmış olduğu yönünde cevap verdikleri saptandı. Sorunun %20 oranında cevaplandırılmadığı görüldü. (Tablo ve Grafik XLVII)

Tablo ve Grafik XLVIII. Bilirkişilerin İsmi Bilirkişi Listesinde Yazılı Olmasının Görev Almak İçin Yeterli Olup Olmadığı

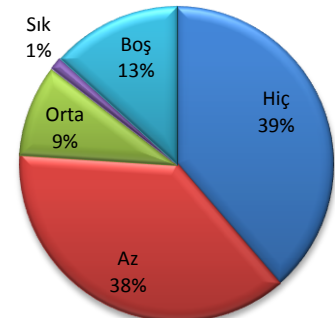


Soru 16	Cevap	Adet	Yüzde
Sizce İl Adalet Komisyonunun belirlediği başvuru şartlarıyla bilirkişi listesine girmeye hak kazanabilmiş olmak bilirkişi olarak görev yapabilme liyakatının göstergesi midir?	Evet	22	29%
	Hayır	46	62%
	Boş	7	9%
Toplam		75	

Katılımcıların vermiş oldukları cevaplardan, %29'unun bilirkişi listesine girmeye hak kazanabilmiş olmanın bilirkişi olarak görev yapabilme liyakatının bir göstergesi olduğunu; %62'sinin ise olmadığını düşündüğü görüldü. (Tablo ve Grafik XLVIII)

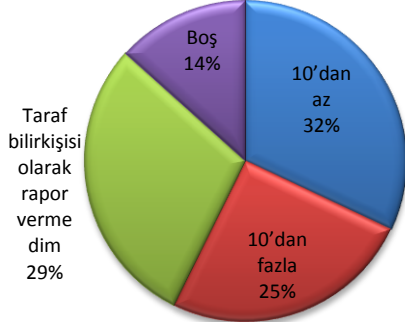
Tablo ve Grafik XLIX. Bilirkişilerin Görevlendirildikleri Dosyalarda Hukukçu Bilirkişiden Rapor Aldırılması Oranları

Soru 17	Cevap	Adet	Yüzde
Son 4 yıl içinde görev yapmış olduğunuz ceza dosyalarında sizden önce ayrıca "hukukçu bir bilirkişi" den rapor aldırılma durumu nedir?	Hiç	29	39%
	Az	28	38%
	Orta	7	9%
	Sık	1	1%
	Boş	10	13%
Toplam		75	



Katılımcıların %39'unun atandıkları ceza dosyalarında daha önce rapor aldırılmamış olduğu, %38'inin az sayıda, %9'unun orta sıklıkta, %1'inin ise sık sık aldırılmış olduğu yönünde cevap verdikleri saptandı. Sorunun %13 oranında cevaplandırılmadığı görüldü. (Tablo ve Grafik XLIX)

Tablo ve Grafik L. Bilirkişilerin Taraf Bilirkişisi Olarak Uzman Mütalaası Verme Oranları

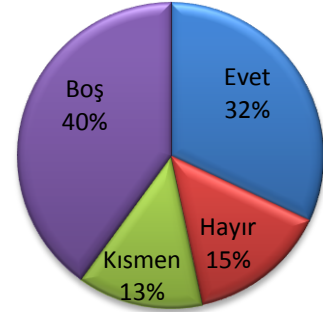


Soru 18	Cevap	Adet	Yüzde
Meslek hayatınız boyunca ortalama olarak "taraf bilirkişisi (uzman kişi)" olarak rapor vermiş olduğunuz ceza dosya sayısı nedir?	10'dan az	24	32%
	10'dan fazla	19	25%
	Taraf bilirkişisi olarak rapor vermedim	22	29%
	Boş	10	14%
Toplam		75	

Katılımcıların vermiş oldukları cevaplardan, %32 oranında 10'dan az dosyada, %25 oranında 10'dan fazla dosyada taraf bilirkişisi olarak uzman mütalaası vermiş oldukları, %29 oranında ise taraf bilirkişisi olarak rapor vermemiş oldukları tespit edildi. %14 gibi oranında ise sorunun cevaplandırılmamış olduğu görüldü. (Tablo ve Grafik L)

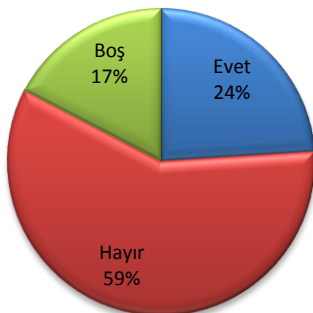
Tablo ve Grafik LI. Bilirkişilerin Vermiş Olduğu Uzman Mütalaalarının Kararlara Etkisi

Soru 19	Cevap	Adet	Yüzde
Taraf bilirkişisi olarak rapor sunmuş olduğunuz ceza dosyası olduysa sizce bu rapor hakim kararına etkili oldu mu?	Evet	24	32%
	Hayır	11	15%
	Kısmen	10	13%
	Boş	30	40%
Toplam		75	



Katılımcıların %32'sinin taraf bilirkişisi olarak sunmuş oldukları raporun karara etki ettiğini, %15'inin etmediğini, %13'ünün ise kısmen etkili olduğunu bildirdiği görüldü. Bilirkişilerin soruya %40 oranında cevap vermedikleri görüldü. (Tablo ve Grafik LI)

Tablo ve Grafik LII. Bilirkişilerin Uzman Mütalaasından Yararlanması



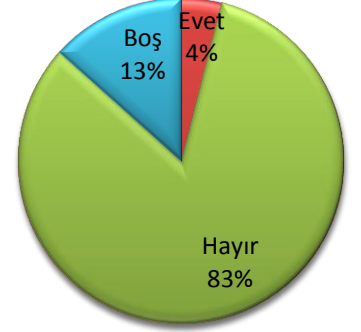
Soru 20	Cevap	Adet	Yüzde
Meslek hayatınız boyunca görev yapmış olduğunuz herhangi bir ceza dosyasında raporunuzu hazırlarken "uzman mütalaası"ndan yararlandınız mı?	Evet	18	24%
	Hayır	44	59%
	Boş	13	17%
Toplam		75	

Katılımcıların %24 oranında atandıkları ceza dosyaları için uzman mütalaasından yararlandıkları; %59 oranında da yararlanmadıklarını bildirdikleri anlaşıldı. Sorunun %17 oranında da cevaplandırılmadığı görüldü (Tablo ve Grafik LII)

Tablo ve Grafik LIII. Bilirkişilerin Görevlendirildikleri Dosyalar İçin

Çapraz Sorguya Tabi Tutulması

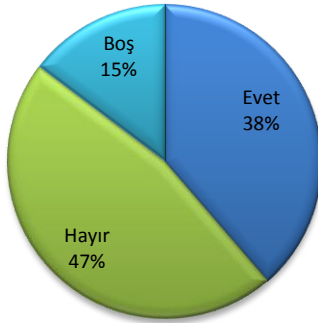
Soru 21	Cevap	Adet	Yüzde
Son 4 yıl içerisinde görev yapmış olduğunuz herhangi bir ceza dosyasında duruşmada dinlenip "çapraz sorgu"ya tabi tutulduğunuz oldu mu?	Evet	3	4%
	Hayır	62	83%
	Boş	10	13%
Toplam		75	



Katılımcıların vermiş oldukları cevaplardan %4 oranında atandıkları ceza dosyalarında çapraz sorguya tabi tutulmuş olduklarını; %83 oranında ise tutulmadıklarını belirtmiş oldukları tespit edildi. %13 oranında sorunun cevaplanmadığı görüldü (Tablo ve Grafik LIII)

Tablo ve Grafik LIV. Bilirkişilerin Görevlendirildikleri Dosyalar İçin Duruşma Haricinde

Taraflara Soru Sorması

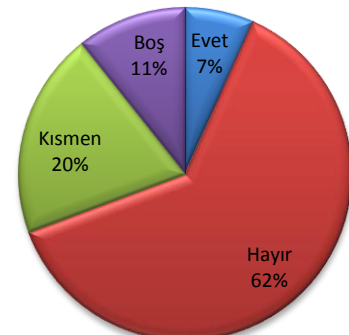


Soru 22	Cevap	Adet	Yüzde
Meslek hayatınız boyunca görev yapmış olduğunuz ceza dosyaları içerisinde taraflara soru sorup yerinde inceleme yaptığınız bir dosya oldu mu?	Evet	29	38%
	Hayır	35	47%
	Boş	11	15%
Toplam		75	

Katılımcıların %38'nin atandıkları ceza dosyalarında duruşma dışında taraflara soru sorup yerinde inceleme yapmış olduğu; %47'sinin ise bunu yapmamış olduğu tespit edildi. %15 oranında da soruya cevap verilmediği görüldü. (Tablo ve Grafik LIV)

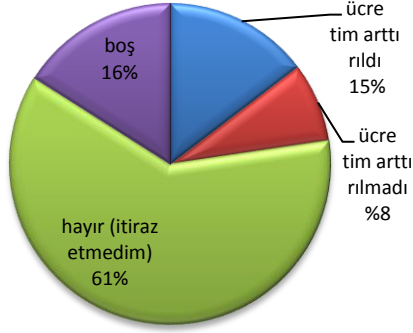
Tablo ve Grafik LV. Bilirkişi Ücretlerinin Yeterli Olup Olmaması

Soru 23	Cevap	Adet	Yüzde
Sizce ceza dosyalarında taktir edilen ortalama bilirkişi ücretleri yapılan işin karşılığı olacak şekilde mi belirleniyor?	Evet	5	7%
	Hayır	47	62%
	Kısmen	15	20%
	Boş	8	11%
Toplam		75	



Katılımcıların vermiş oldukları cevaplardan %7'sinin taktir edilmiş olan bilirkişi ücretlerinin işin karşılığı olduğunu; %62'si olmadığını; %20'si kısmen karşılığı olduğunu belirttikleri anlaşıldı. %11 oranında sorunun cevaplanmadığı görüldü (Tablo ve Grafik LVI).

Tablo ve Grafik LVI. Bilirkişilerin Ücretlerine İtirazlarının Sonuçlarına İlişkin Oranlar



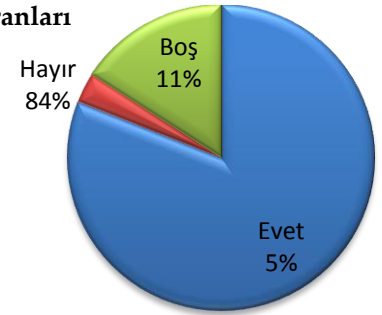
Soru 24	Cevap	Adet	Yüzde
Meslek hayatınız boyunca görev yapmış olduğunuz ceza dosyaları içerisinde size taktir edilen ücrete itiraz etmiş olduğunuz bir dosya olduysa sonuç nedir?	Ücretim artırıldı	11	15%
	Ücretim arttırılmadı	6	8%
	Hayır (itiraz etmedim)	46	61%
	Boş	12	16%
Toplam		75	

Katılımcıların vermiş oldukları cevaplardan %15'inin atanmış oldukları ceza dosyalarında ücretlerine yapmış oldukları itiraz sonucu ücretin arttırılmış olduğunu; %8'inin arttırılmadığını, %61 oranında ücretlerine itiraz etmediklerini belirttikleri saptandı. %16 oranında ise sorunun cevaplandırılmadığı anlaşıldı. (Tablo ve Grafik LVI)

Tablo ve Grafik LVII. Bilirkişilerin Görevlendirildikleri Dosyalar İçin

Haklarında Suç Duyurusunda Bulunulması Oranları

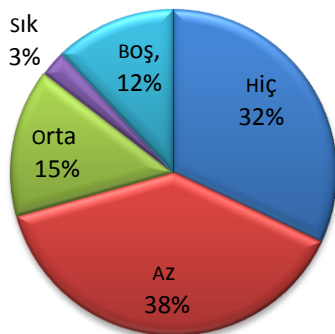
Soru 25	Cevap	Adet	Yüzde
Meslek hayatınız boyunca görev yapmış olduğunuz ceza dosyaları arasında hakkınızda hakim ya da savcılık makamı tarafından suç duyurusunda bulunulmuş olan bir dosya oldu mu?	Evet	4	5%
	Hayır	63	84%
	Boş	8	11%
Toplam		75	



Katılımcıların %5'i kendisi hakkında suç duyurusunda bulunulmuş olduğunu; %84'ü bulunulmadığını belirttikleri anlaşıldı. (Tablo ve Grafik LVII)

Tablo ve Grafik LVIII. Bilirkişilerin Görevlendirildikleri Dosyalarda Rapor Sunma

Sürelerine İlişkin Oranlar

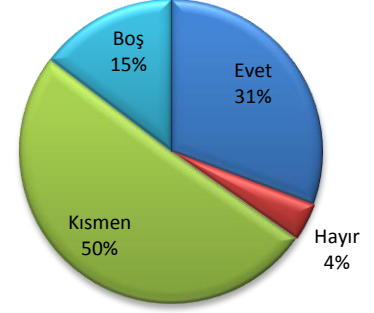


Soru 26	Cevap	Adet	Yüzde
Meslek hayatınız boyunca görev yapmış olduğunuz ceza dosyalarında raporunuzu dosyaya sunma süresinin ortalama olarak 1 aylık süreyi aşma durumu nedir?	Hiç	24	32%
	Az	29	38%
	Orta	11	15%
	Sık	2	3%
	Boş	9	12%
Toplam		75	

Katılımcıların vermiş olduğu cevaplardan %32'si atanmış oldukları ceza dosyalarında raporlarını sunma süresinin 1 aydan fazla sürmediğini, %38'i az, %15'i orta sıklıkta, %3'ü ise sıklıkla olduğunu belirttikleri anlaşıldı. %12 oranında ise sorunun cevaplandırılmadığı görüldü. (Tablo ve Grafik LVIII)

Tablo ve Grafik LIX. Bilirkişilikle İlgili Yeni Düzenlemelerin Yargılamaya Etkisi

Soru 27	Cevap	Adet	Yüzde
Sizce bilirkişilik kurumu ile ilgili olarak ceza muhakemesi kanununda getirilmiş olan yeni düzenlemeler ceza yargılamasını olumlu mu etkilemiştir?	Evet	23	31%
	Hayır	3	4%
	Kısmen	38	50%
	Boş	11	15%
Toplam		75	



Katılımcıların vermiş olduğu cevaplardan %31'inin bilirkişilik kurumu ile ilgili getirilmiş olan yeni düzenlemelerin ceza yargılamasını olumlu bir şekilde etkilemiş olduğunu; %4'ünün olumlu etkilemediğini ve %50'sinin de kısmen olumlu etkilemiş olduğunu düşündükleri anlaşıldı. %15 oranında ise sorunun cevaplandırılmadığı görüldü. (Tablo ve Grafik LIX)

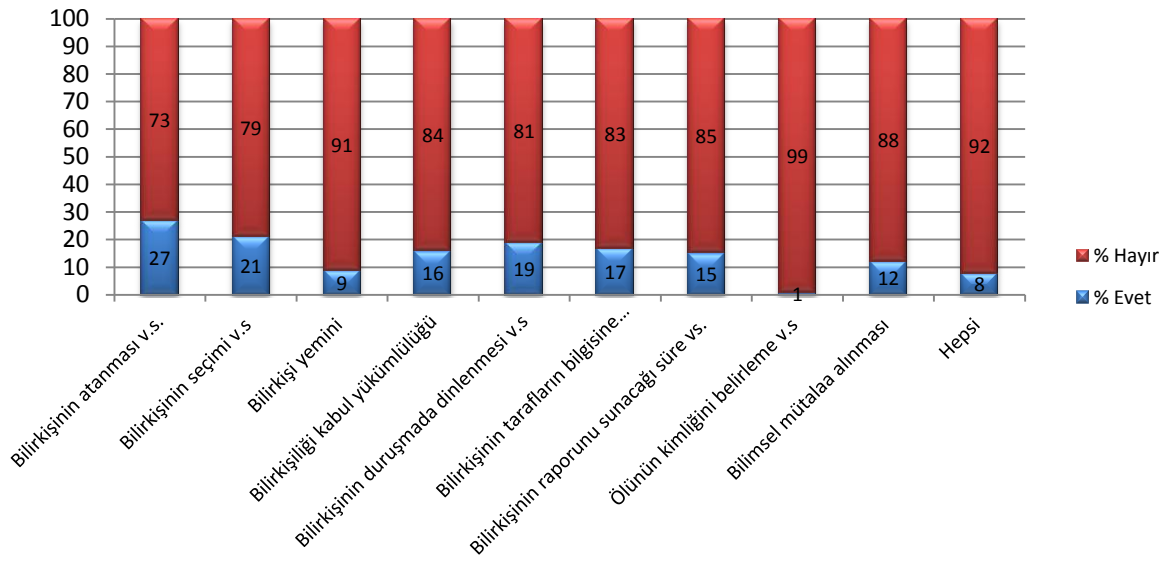
Tablo LX. Bilirkişilikle İlgili Aksadığı Düşünülen Yeni Düzenlemeler*

Soru 28	Cevap	Evet (Adedi)	Yüzde	Hayır (Adedi)	Yüzde
Sizce bilirkişilik kurumu ile ilgili olarak, ceza muhakemesi kanununda getirilen ve aşağıda yazılı olan yeni düzenlemelerin hangisi ya da hangileri uygulamada aksayan düzenlemeler?	Bilirkişinin atanması, atanacak bilirkişi sayısı ve atama kararı ile incelemelerin yürütülmesi hususunda getirilen yenilikler	20	27%	55	73%
	Bilirkişinin seçimi ve kamu görevlilerinin bilirkişi olarak atanması hususunda getirilen yenilikler	16	21%	59	79%
	Bilirkişi yemini hususunda getirilen yenilik	7	9%	68	91%
	Bilirkişiliği kabul yükümlülüğü hususunda getirilen yenilik	12	16%	63	84%
	Bilirkişinin duruşmada dinlenmesi ve çapraz sorgusu ile birden fazla bilirkişinin atanması halinde duruşmada dinlenmesi hususunda getirilen yenilikler	14	19%	61	81%
	Bilirkişinin tarafların bilgisine başvurusu hususunda getirilen yenilik	13	17%	62	83%
	Bilirkişinin raporunu sunacağı süre ile raporun taraflara tebliği hususunda getirilen yenilikler	11	15%	64	85%
	Ölünün kimliğini belirleme, adli muayene, otopsi, zehirlenme şüphesi üzerine yapılacak işlem, yeni doğanın cesedinin adli muayenesi ve otopsi ile sahte para ve değerler üzerine getirilen yenilikler	1	1%	74	99%
	Taraf bilirkişisinden bilimsel mütalaa alınması	9	12%	66	88%
	Hepsi	6	8%	69	92%

*Toplam 75 adet anket üzerinden inceleme yapılmıştır.

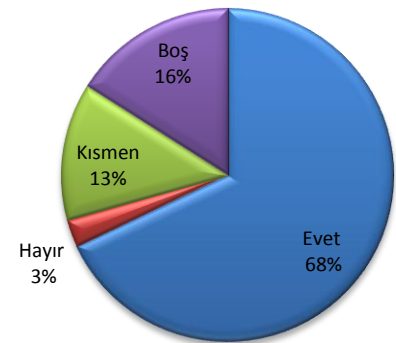
Katılımcıların %27'sinin bilirkişi atanması ile ilgili düzenlemelerin, %21'inin bilirkişi seçimi ile ilgili düzenlemelerin, %9'unun bilirkişi yemini ile ilgili düzenlemelerin, %16'sının bilirkişiliği kabul yükümlülüğü ile ilgili düzenlemelerin, %19'unun bilirkişinin duruşmada dinlenilmesi ile ilgili düzenlemelerin, %17'sinin bilirkişilerin tarafların bilgisine başvurması ile ilgili düzenlemelerin, %15'inin rapor sunma süresi ile ilgili düzenlemelerin, %1'inin ölü kimliği belirleme v.s. işlemlerinin, %12'sinin bilimsel mütalaa ile ilgili düzenlemelerin uygulamada aksadığını düşündükleri saptandı. %8'inin ise bu soruya hepsi olarak cevap vermiş oldukları görüldü. (Tablo LX ve Grafik LX)

Tablo LX. Bilirkişilikle İlgili Aksadığı Düşünülen Yeni Düzenlemeler*



Tablo ve Grafik LXI. Bilirkişi Raporlarının Karara Etkisi

Soru 29	Cevap	Adet	Yüzde
Meslek hayatınız boyunca görev yapmış olduğunuz ceza dosyalarında verdiğiniz rapor sizce karara etkili olmuş mudur?	Evet	51	68%
	Hayır	2	3%
	Kısmen	10	13%
	Boş	12	16%
Toplam		75	



Katılımcıların vermiş olduğu cevaplardan %31'inin bilirkişilik kurumu ile ilgili getirilmiş olan yeni düzenlemelerin ceza yargılamasını olumlu bir şekilde etkilemiş olduğunu; %4'ünün olumlu etkilemediğini ve %50'sinin de kısmen olumlu etkilemiş olduğunu düşündükleri anlaşıldı. %15 oranında ise sorunun cevaplandırılmadığı görüldü.

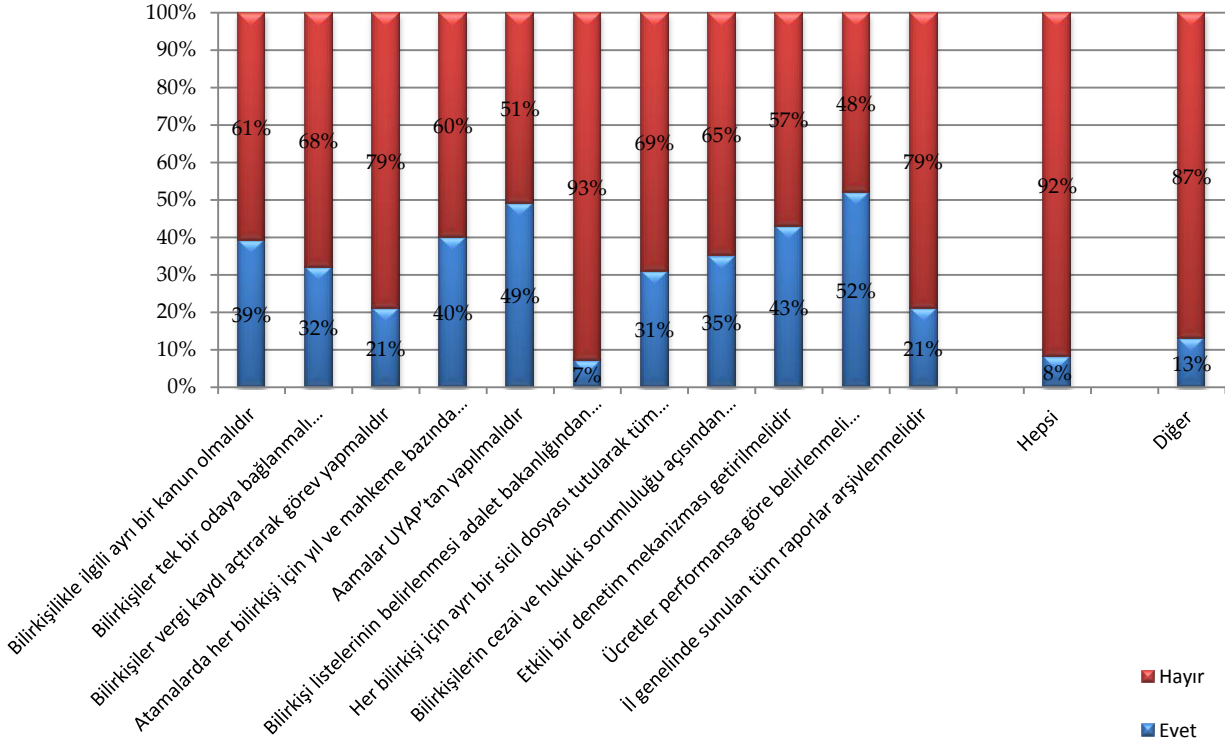
Tablo LXII. Aksadığı Düşünülen Yeni Düzenlemeleri İşler Hale Getirebilecek Çözüm Önerileri

Soru 30	Cevap	Evet (Adedi)	Yüzde	Hayır (Adedi)	Yüzde
Ceza hukukundaki bilirkişilik sisteminde var olduğunu düşündüğünüz aksamaların düzelebilmesi için sizce aşağıdakilerden hangisi ya da hangileri uygulanmalıdır? (Diğer seçeneğini işaretlemişseniz görüşlerinizi belirtiniz)	Bilirkişilikle ilgili ayrı bir kanun olmalıdır	29	39%	46	61%
	Bilirkişiler tek bir odaya bağlanmalı; kurumsallaşma olmalıdır	24	32%	51	68%
	Bilirkişiler vergi kaydı açtırarak görev yapmalıdır	16	21%	59	79%
	Atamalarda her bilirkişi için yıl ve mahkeme bazında kota getirilmelidir	30	40%	45	60%
	Atamalar UYAP'tan yapılmalıdır	37	49%	38	51%
	Bilirkişi listelerinin belirlenmesi Adalet Bakanlığı'ndan başka bir kurum tarafından yapılmalıdır	5	7%	70	93%
	Her bilirkişi için ayrı bir sicil dosyası tutularak tüm işlemleri bu dosyaya göre yapılmalıdır	23	31%	52	69%
	Bilirkişilerin cezai ve hukuki sorumluluğu açısından daha aktif düzenlemeler getirilerek listeden çıkarılma yaptırımı daha sık uygulanmalıdır	26	35%	49	65%
	Etkili bir denetim mekanizması getirilmelidir	32	43%	44	57%

*Toplam 75 adet anket üzerinden inceleme yapılmıştır.

Katılımcıların vermiş oldukları cevaplardan %39'unun bilirkişilikle ilgili ayrı bir kanun olması gerektiğini, %32'sinin bilirkişilerin tek bir odaya bağlanarak kurumsallaşması gerektiğini, %21'inin bilirkişilerin vergi kaydı açtırarak görev yapmaları gerektiğini, %40'ının atamalarda her bilirkişi için yıl ve mahkeme bazında kota getirilmesi gerektiğini, %49'unun bilirkişi atamalarının UYAP'tan yapılması gerektiğini, %7'sinin bilirkişi listelerinin belirlenmesinin Adalet Bakanlığı'ndan başka bir kurum tarafından yapılması gerektiğini, %31'inin her bilirkişi için ayrı bir sicil dosyası tutularak tüm işlemlerin bu dosyaya göre yapılması gerektiğini, %35'inin bilirkişilerin cezai ve hukuki sorumluluğu açısından daha aktif düzenlemeler getirilerek listeden çıkarılma yaptırımının daha sık uygulanması gerektiğini, %43'ünün etkili bir denetim mekanizması getirilmesi gerektiğini, %52'sinin ücretlerin performansa göre belirlenmesi gerektiği, bunun için de ayrı bir ücret listesinin hazırlanması gerektiğini, %21'inin il genelinde sunulan tüm raporların arşivlenmesi gerektiğini düşündükleri anlaşıldı. %8'inin hepsi şıkkını işaretlemiş oldukları, %13'ünün de diğer şıkkını işaretlediği görüldü. (Tablo LXII ve Grafik LXII)

Grafik LXII. Aksadığı Düşünülen Yeni Düzenlemeleri İşler Hale Getirebilecek Çözüm Önerileri



4.2. DOSYA İNCELEMELERİ

Tezin ikinci gereği olan dosya incelemeleri bölümünde, İstanbul (Çağlayan) Adliyesindeki biri ağır, diğeri asliye ve sonuncusu sulh ceza mahkemesi olmak üzere 3 adet mahkemenin 2009 ve 2010 yılı kararlı dosyaları incelenmiştir. Zira 2005 sonrasında TCK ve CMK'ndaki değişikliklerin yavaş yavaş yerleşmeye başladığı dönem bu yıllara tekabül etmektedir. Bu dosyaların incelenebilmesi için öncelikle bir form oluşturulmuş bu formdaki kriterlere göre dosyalar tek tek incelenmiştir. Ancak tablolar, anketlerle bağlantılı ve önemli görülen kriterler esas alınarak çıkartılmış; her kriter için tablo oluşturulmamıştır. Bu süreçte 3 mahkemenin de ayrı ayrı arşivlerine inilmiş ve orada incelemeler yapılmıştır. Araştırma sırasında arşivde bulunan dosyalar tek tek incelenmiş; Yargıtay'a, Adli Tıp ya da başka bir birime veyahut başka bir mahkemeye gönderilmemiş olma gibi nedenlerle yerinde olmayan dosyalar ise incelenememiştir. Bu nedenle ulaşılabilen dosyalar içerisinde bilirkişi raporu bulunanlar, inceleme ve değerlendirmeye katılmıştır. Bu çalışmalar sonucu İstanbul 1.ağır ceza mahkemesi ile ilgili veriler Tablo LXIII- Tablo LXXVIII arasında; İstanbul 8.asliye ceza mahkemesi ile ilgili veriler Tablo LXXIX- Tablo XCIV arasında ve İstanbul 1.sulh ceza mahkemesi ile ilgili veriler de Tablo XCV- Tablo CXIV arasında verilmiştir.

İnsan Ticareti, Göçmen Kaçaklığı Yapma	3	3	%1	1	%1	-	-	-	-	-
İrtikap	2	-	-	-	-	-	-	-	-	-
İşkence	3	2	%1	-	-	3	3	%1	1	%1
Karşılıksız Yararlanma	1	-	-	-	-	-	-	-	-	-
Hakaret	5	-	-	-	-	28	1	%1	-	-
Bilişim Sistemine Girme	4	-	-	-	-	-	-	-	-	-
İhaleye Fesat Karıştırma	2	1	%1	-	-	-	-	-	-	-
Resmi Belgeyi Yok Etme	2	-	-	-	-	-	-	-	-	-
Otomatik Bir Sistemi Kullanarak Hukuki Yarar Sağlama	2	2	%1	1	%1	1	-	-	1	%1
Cinsel Taciz, Cinsel Saldırı, Irza Geçme	6	4	%1	2	%1	3	3	%1	-	-
Hürriyeti Tahdit	8	1	%1	-	-	5	3	%1	1	%1
6136 Sayılı Kanuna Muhalefet	8	8	%3	4	%3	6	6	%2	4	%5
Bankacılık Kanununa Muhalefet	1	-	-	-	-	2	-	-	-	-
Karşılıksız Çek Keşide Etme	-	-	-	-	-	1	-	-	-	-
İftira	1	-	-	-	-	-	-	-	-	-
Konut Dokunulmazlığını veya İşyeri Dokunulmazlığını İhlal	1	1	%1	-	-	-	-	-	-	-
Suç Delillerini Yok Etme	-	-	-	-	-	1	-	-	-	-
Adil Yargılamayı Etkileme	-	-	-	-	-	1	-	-	-	-
Görevi Yaptırmamak İçin Direnme	-	-	-	-	-	1	1	%1	-	-
Gümrük Kanununa Muhalefet	2	-	-	-	-	-	-	-	-	-
Fuğuşa Teşvik veya Aracılık Etme	-	-	-	-	-	1	1	%1	1	-
Müzayedeye Hile ve Fesat Karıştırma	-	-	-	-	-	1	-	-	-	-
Kamu Görevini Usulsüz Üstlenme	3	1	%1	-	-	-	-	-	-	-
İhtiyati Tedbir Kararına Muhalefet Etme	-	-	-	-	-	1	-	-	-	-
Siyasi Partiler Kanununa Muhalefet	1	1	%1	1	-	-	-	-	-	-
TOPLAM	513	293	57%	134	46%	533	388	73%	81	21%

* İçerisinde rapor olup ulaşılabilen dosyalar; görevsizlik, yetkisizlik gibi bir kararla ya da talep üzerine başka mahkemelere; temyiz vs.nedenle Yargıtay'a gönderilmiş olan veyahut herhangi başka bir nedenle yerinde bulunmayan dosyalar haricindeki dosyalardır.

2009'da 513 dosyanın, 2010'da ise 533 dosyanın karara bağlanmış olduğu tespit edildi. Her iki yılda da sırasıyla sayıca en fazla sahtecilik, dolandırıcılık, uyuşturucu madde ticareti, yağma ve adam öldürme suçlarına ait dosyaların karara bağlanmış olduğu saptandı.

Mahkemenin 2009'da karara bağlanmış 513 dosyasından 293 tanesinde rapor olduğu görüldü. Ancak bunların 134'üne ulaşıldı. 2010'da ise kararlı 533 dosyadan 388 tanesinde rapor olduğu saptandı. Bunların da 81 tanesi incelendi.

2009'da rapor alınmış olan toplam 293 dosyada sırasıyla %21 oranda sahtecilik, %18 oranda uyuşturucu madde ticareti, %11 oranda yağma, %9 oranda dolandırıcılık ve adam öldürme suçlarında rapor aldırılmış olduğu saptandı. 2010 yılında ise raporlu 388 dosyada sırasıyla 523 oranda uyuşturucu madde ticareti, %21 oranda sahtecilik, 511 oranda dolandırıcılık ve yağma ile %6 oranda da adam öldürme suçlarında rapor aldırılmış olduğu görüldü. (Tablo LXIII)

Tablo LXIV. Soruşturma-Yargılama Evrelerinde Rapor Alınma Oranları

SUÇLAR	Yalnızca Soruşturma Evresinde				Yalnızca Yargılama Evresinde				Hem Soruşturma Hem Yargılama Evresinde			
	2009 Yılı Ulaşılabilen Raporlu Dosya Sayısı	Yüzde *	2010 Yılı Ulaşılabilen Raporlu Dosya Sayısı	Yüzde *	2009 Yılı Ulaşılabilen Raporlu Dosya Sayısı	Yüzde *	2010 Yılı Ulaşılabilen Raporlu Dosya Sayısı	Yüzde*	2009 Yılı Ulaşılabilen Raporlu Dosya Sayısı	Yüzde *	2010 Yılı Ulaşılabilen Raporlu Dosya Sayısı	Yüzde *
Sahtecilik	11	8%	13	16%	6	4%	6	7%	10	7%	1	1%
Dolandırıcılık	7	5%	5	6%	6	4%	-	-	1	1%	-	-
Yağma	6	4%	5	6%	-	-	1	1%	2	1%	3	4%
Adam Öldürme	4	3%	2	2%	-	-	-	-	7	5%	6	7%
Görevi İhmal	-	-	-	-	-	-	1	1%	-	-	-	-
Kültür ve Tabiat Varlıklarını Koruma Kanununa Muhalefet	1	1%	-	-	-	-	-	-	-	-	-	-
Uyuşturucu Madde Ticareti, Uyuşturucu Madde Kullanmak	24	18%	15	19%	-	-	-	-	4	3%	-	-
Rüşvet Almak/Verme	-	-	2	2%	-	-	-	-	-	-	-	-
Vergi Usul Kanununa Muhalefet	1	1%	-	-	6	4%	-	-	-	-	-	-

Görevi Köttiye Kullanma	2	1%	-	-	-	-	-	-	-	-	-	-
Kaçakçılık Kanununa Muhalefet	1	1%	-	-	2	1%	3	4%	-	-	-	-
Tehdit	1	1%	-	-	-	-	-	-	-	-	-	-
Çocuğun Cinsel İstismarı	-	-	2	2%	1	1%	1	1%	-	-	-	-
Koruma Tedbirleri Nedeniyle Tazminat	-	-	-	-	-	-	1	1%	-	-	-	-
Yaralama, Müessir Fiil	11	8%	3	4%	-	-	-	-	7	5%	2	2%
Hırsızlık	3	2%	1	1%	-	-	-	-	-	-	-	-
İnsan Ticareti, Göçmen Kaçakçılığı Yapma	1	1%	-	-	-	-	-	-	-	-	-	-
İşkence	-	-	1	1%	-	-	-	-	-	-	-	-
Otomatik Bir Sistemi Kullanarak Hukuki Yarar Sağlama	-	-	-	-	1	1%	1	1%	-	-	-	-
Cinsel Taciz, Cinsel Saldırı, Irza Geçme	2	1%	-	-	-	-	-	-	-	-	-	-
Hürriyeti Tahdit	-	-	-	-	-	-	-	-	-	-	1	1%
6136 Sayılı Kanuna Muhalefet	3	2%	1	1%	-	-	-	-	1	1%	3	4%
Fuğuşa Teşvik veya Aracılık Etme	-	-	1	1%	-	-	-	-	-	-	-	-
Siyasi Partiler Kanununa Muhalefet	-	-	-	-	-	-	-	-	1	1%	-	-
TOPLAM	78	58%	51	63%	23	17%	14	17%	33	25%	16	20%

*Yüzde oranları, 2009 ve 2010 yıllarına göre içinde rapor olup ulaşılabilen 134 ve 81 dosya sayısına göre çıkartılmıştır.

Dosyaların her 2 yılda da toplam 129 dosya ile (%58 ve %63 oranlarla) sadece soruşturma evresinde, 49 dosya ile (%25 ve %20 oranlarla) hem soruşturma hem yargılama evresinde, son olarak 37 dosya ile (%17 ve %17 oranlarla) sadece yargılama evresinde bilirkişiye gönderilmiş olduğu tespit edildi.

Soruşturma evresinde, her 2 yıla ait dosyaların %18 ve %19 oranlarla en sık uyuşturucu madde ticareti suçunda; yargılama evresinde yine her iki yıl için %4 ve %7 oranlarla en sık sahtecilik suçunda; her iki evrede ise 2009 yılında %7 oranla en sık sahtecilik suçunda, 2010 yılında ise

%7 oranla en sık adam öldürme suçunda rapor için bilirkişiye gönderilmiş olduğu anlaşıldı. (Tablo LXIV)

Tablo LXV. Bilirkişiye Gönderilen Dosyaların Konularına Göre Oranları

BİLİRKİŞİYE BAŞVURULAN KONULAR	2009 Yılı Dosya Sayısı*	Yüzde**	2010 Yılı Dosya Sayısı*	Yüzde**
Yazı ve imza incelemesi	23	17%	17	21%
Uyuşturucu madde analizi, ele geçen maddenin niteliği	29	22%	15	19%
Ölü muayenesi, otopsi, ölüm sebebi tespiti vs. işlemleri	8	6%	6	7%
Moleküler genetik incelemeler, DNA analizi, biyolojik analizler vs.	6	4%	5	6%
Balistik incelemeler, el svab analizi, atış artığı tespiti vs.	7	5%	7	9%
Vergi suçları, kaçakçılık gibi suçların işlenip işlenmediğinin tespiti konuları	15	11%	2	2%
Tabanca, fişek, kovan, mermi, bıçak, kesici-delici alet vs. analizi	20	15%	22	27%
Parmak izi analizi ve karşılaştırması	7	5%	3	4%
Sanığın gözaltında iken kötü muameleye maruz kalıp kalmadığının tespiti	3	2%	1	1%
Nüfus cüzdanı, pasaport, sürücü belgesi, plaka vs. ile çek gibi kıymetli belgelerin incelenmesi	11	8%	8	10%
Darp	54	40%	26	32%
Paranın sahte olup olmadığının ve işgal kabiliyetinin tespiti	11	8%	8	10%
CD ve disket analizi	3	2%	1	1%
Güneşin doğuş ve batış saatinin tespiti	1	1%	-	-
Kaçak eşyanın CIF, FOB değeri tespiti ile kaçak eşya listesi	3	2%	4	5%
Bilgisayar kayıtlarının değiştirilip değiştirilmediğinin tespiti	1	1%	-	-
Cezai ehliyet ve akıl sağlığı tespiti	8	6%	4	5%
Mağdurun ruh sağlığının bozulup bozulmadığının tespiti	1	1%	1	1%
Kanda uyuşturucu madde, toksikoloji analizi	1	1%	3	4%
İllyet bağı olup olmadığının tespiti	1	1%	-	-
İç organ analizi	1	1%	-	-
Tazminat davalarında zarar miktarının hesabı	1	1%	1	1%
Fotoğraf karşılaştırması	2	1%	1	1%
Mühür izi analizi	1	1%	-	-
Kusur durumu tespiti	1	1%	-	-
Görüntü tespit ve iyileştirmesi	-	-	1	1%
Suçta sürüklenen çocuğun sosyal durumu	-	-	1	1%
Faik ve mümeyyizlik	-	-	1	1%
Kızlık zarı muayenesi	-	-	2	2%
Vücut izi tespiti	-	-	1	1%
Mağdurun muayenesi	-	-	1	1%
Suçta konu dövizlerin TL karşılığı	-	-	1	1%

*Bir dosyada birden fazla konu olabilir, dosya sayısı buna göre yazılmıştır.

**Yüzde oranları, 2009 ve 2010 yıllarına göre içinde rapor olup ulaşılabilen 134 ve 81 dosya sayısına göre çıkartılmıştır.

Mahkemenin her 2 yıla ait dosyalarının %40 ve %32 oranlarıyla en sık darp konusunda, ikinci sırada 2009 yılında %22 oranla uyuşturucu madde analizi, 2010 yılında ise %27

oranla tabanca, kesici delici alet vs. tetkiki için; üçüncü sırada ise her iki yılda da %17 ve %21 oranla yazı ve imza incelemesi için bilirkişiye gönderilmiş olduğu görüldü. (Tablo LXV)

Tablo LXVI. Tek-Birden Fazla Rapor Alınma Oranları

SUÇLAR	2009				2010			
	Tek Rapor Olan Dosya Sayısı	Yüzde*	Birden fazla rapor olan dosya sayısı	Yüzde*	Tek Rapor Olan Dosya Sayısı	Yüzde*	Birden fazla rapor olan dosya sayısı	Yüzde*
Sahtecilik	13	10%	14	10%	11	14%	9	11%
Dolandırıcılık	11	8%	3	2%	3	4%	3	4%
Yağma	4	3%	4	3%	3	4%	6	7%
Adam Öldürme	1	1%	10	7%	-	-	8	10%
Görevi İhmal	1	1%	-	-	1	1%	-	-
Kültür ve Tabiat Varlıklarını Koruma Kanununa Muhalefet	1	1%	-	-	-	-	-	-
Uyuşturucu Madde Ticareti, Uyuşturucu Madde Kullanmak	13	10%	15	11%	11	14%	3	4%
Rüşvet Almak/Vermek	-	-	-	-	2	1%	-	-
Vergi Usul Kanununa Muhalefet	6	4%	1	1%	-	-	-	-
Görevi Kötüye Kullanma	2	1%	-	-	-	-	-	-
Kaçakçılık Kanununa Muhalefet	1	1%	2	1%	2	2%	1	1%
Tehdit	-	-	1	1%	-	-	-	-
Çocuğun Cinsel İstismarı	1	1%	-	-	1	1%	2	2%
Koruma Tedbirleri Nedeniyle Tazminat	-	-	-	-	-	-	1	1%
Yaralama, Müessir Fiil	8	6%	10	7%	-	-	5	6%
Hırsızlık	2	1%	1	1%	1	1%	-	-
İnsan Ticareti, Göçmen Kaçakçılığı Yapma	1	1%	-	-	-	-	-	-
İşkence	-	-	-	-	-	-	1	1%
Otomatik Bir Sistemi Kullanarak Hukuki Yarar Sağlama	1	1%	-	-	1	1%	-	-
Cinsel Taciz, Cinsel Saldırı, Irza Geçme	-	-	2	1%	-	-	-	-
Hürriyeti Tahdit	-	-	-	-	-	-	1	1%
6136 Sayılı Kanuna Muhalefet	1	1%	3	2%	-	-	4	5%
Fuhuşa Teşvik veya Aracılık Etme	-	-	-	-	1	1%	-	-
Siyasi Partiler Kanununa Muhalefet	-	-	1	1%	-	-	-	-
TOPLAM	67	50%	67	50%	37	46%	44	54%

* Yüzde oranları, 2009 ve 2010 yıllarına göre içinde rapor olup ulaşılabilen 134 ve 81 dosya sayısına göre çıkarılmıştır.

2009 yılı için tek ve birden fazla rapor alınmış dosyaların %50-%50 eşit oranda olduğu; 2010 yılında ise %54 oranla birden fazla rapor alınmış olan dosyaların daha fazla olduğu saptandı.

Siyasi Partiler Kanununa Muhalefet	1	1%	-	-	-	-	-	-	-	-	-	-
TOPLAM	109	81%	67	83%	6	4%	-	-	19	14%	14	17%

* Yüzde oranları, 2009 ve 2010 yıllarına göre içinde rapor olup ulaşılabilen 134 ve 81 dosya sayısına göre çıkartılmıştır.

2009 ve 2010 yıllarında bilirkişilerin en fazla sadece tek kişi olduğu olarak görevlendirildikleri anlaşıldı.

Bilirkişinin sadece hırsızlık ve otomatik bir sistemi kullanarak hukuki yarar sağlama suçlarında her 2 yılda yalnızca tek kişi olarak görevlendirildiği saptandı. (Tablo LXVII)

**Tablo LXVIII. Dosyaların Tekrar Alınacak Başka Bir Rapor İçin Aynı-
Başka Bir Bilirkişiye Gönderilmesi**

TEKRAR RAPOR ALINMASI İLE İLGİLİ DURUMLAR	2009 Yılı Dosya Sayısı*	Yüzde**	2010 Yılı Dosya Sayısı *	Yüzde**
Aynı konuda alınacak başka bir rapor için dosyanın tekrar aynı bilirkişiye gönderilmesi	14	10%	9	11%
Aynı konuda alınacak başka bir rapor için dosyanın farklı bir bilirkişiye gönderilmesi	13	10%	9	11%
Aynı konuda alınacak başka bir rapor için dosyanın ilk önce aynı daha sonra farklı bir bilirkişiye gönderilmesi	5	4%	2	2%
Farklı konuda alınacak başka bir rapor için dosyanın tekrar aynı bilirkişiye gönderilmesi	2	2%	1	1%
Aynı konuda alınacak başka bir rapor için dosyanın aynı bilirkişiye; farklı konuda alınacak rapor/lar için farklı bir bilirkişiye gönderilmesi	7	5%	7	9%
Dosyada sadece farklı konularda rapor bulunup bu raporlar için dosyanın kimi zaman farklı; kimi zaman aynı bilirkişiye gönderilmesi	22	16%	17	21%

*Bir dosyada birden fazla konu olabilir, dosya sayısı buna göre yazılmıştır.

* Yüzde oranları, 2009 ve 2010 yıllarına göre içinde rapor olup ulaşılabilen 134 ve 81 dosya sayısına göre çıkartılmıştır.

Her 2 yılda da, tekrar rapor alınması halinde, %16 ve %21 oranlarla en sık olarak dosyalarda sadece farklı konularda rapor olduğu ve bu raporlar için dosyaların kimi zaman farklı kimi zaman da aynı bilirkişiye gönderilmiş olduğu tespit edildi. (Tablo LXVIII)

Tablo LXIX. Aynı Konuda Alınmış Raporların Birbirleriyle Çelişmesi

RAPORLARIN BİRBİRİ İLE ÇELİŞKİLİ OLUP OLMAMASI DURUMU	2009 Yılı Dosya Sayısı	Yüzde*	2010 Yılı Dosya Sayısı	Yüzde*
Dosyada birden fazla rapor bulunmuyor	67	50%	37	46%
Aynı konudaki raporlar birbiri ile çelişiyor	12	9%	13	16%
Aynı konudaki raporlar birbiri ile çelişmiyor	55	41%	31	38%

* Yüzde oranları, 2009 ve 2010 yıllarına göre içinde rapor olup ulaşılabilen 134 ve 81 dosya sayısına göre çıkartılmıştır.

Her 2 yılda en sık dosya içerisinde birden fazla rapor olmadığı saptandı. Birden fazla rapor olması halinde en fazla %41 ve %38 oranlarla bunların birbiri ile çelişmediği sonucuna ulaşıldı. (Tablo LXIX)

Tablo LXX . 2009 Yılı Kararlı Dosyalarının* Rapor İçin Hangi Birimlere Gönderildiği**

SUÇLAR	Listeden Atanan Bilir kişi	Emniyet Genel Müdürlüğü Kriminal Polis Laboratuvarı, Narkotik Suçlar Büro Amirliği ve Olay Yeri İnceleme ve Kimlik Tespit Şube Müdürlüğü	Uzman Doktor, Hastane, Sağlık Bakanlığı Adli Tıp Birimi ve Adli Tıp Uzmanı	ATK Morg İhtisas Dairesi	Öğretim üyesi	ATK Şube Müdürlüğü	TC. Merkez Bankası	ATK 2.İhtisas Kurulu	ATK Gözlem İhtisas Dairesi	ATK 4.İhtisas Kurulu	ATK 6.İhtisas Kurulu	ATK Biyoloji İhtisas Dairesi	ATK Kimya İhtisas Dairesi	ATK 1.İhtisas Kurulu	ATK Fizik İhtisas Dairesi	Kandilli Rasathanesi ve deprem araştırma enstitüsü müdürlüğü
Sahtecilik	14	9	-	-	-	5	9	-	2	2	-	-	-	-	1	-
Dolandırıcılık	10	4	2	-	1	1	-	-	-	-	-	-	-	-	-	-
Yağma	-	2	-	-	8	-	-	-	-	-	-	-	1	-	-	-
Adam Öldürme	1	7	2	8	-	7	-	2	1	1	-	1	2	1	2	1
Görevi İhmal	-	-	-	-	1	-	-	-	-	-	-	-	-	-	-	-
Kültür ve Tabiat Varlıklarını Koruma Kanununa Muhalefet	-	-	-	-	1	-	-	-	-	-	-	-	-	-	-	-
Uyuşturucu Madde Ticareti, Uyuşturucu Madde Kullanmak	-	25	-	-	1	11	-	-	3	3	-	-	1	-	-	-
Vergi Usul Kanununa Muhalefet	7	-	-	-	-	-	-	-	-	-	-	-	-	-	-	-
Görevi Kötuye Kullanma	1	1	-	-	-	-	-	-	-	-	-	-	-	-	-	-
Kaçakçılık Kanununa Muhalefet	3	-	-	-	-	-	-	-	-	-	-	-	-	-	-	-
Tehdit	-	1	-	-	-	-	-	-	-	-	-	-	-	-	-	-
Çocuğun Cinsel İstismarı	-	-	-	-	-	-	-	-	-	-	1	-	-	-	-	-
Yaralama, Müessir Fiil	1	4	-	-	-	18	-	5	1	1	-	-	-	-	-	-

Kaçakçılık Kanununa Muhalefet	3	-	-	-	-	-	1	-	-	-	-	-	-	-	-
Koruma Tedbirleri Nedeniyle Tazminat	1	-	-	-	-	-	-	-	-	-	-	-	-	-	-
Yaralama, Müessir fiil	-	3	-	-	-	5	-	1	-	-	-	-	-	-	-
Hırsızlık	-	-	-	-	-	1	-	-	-	-	-	-	-	-	-
İşkence	-	-	-	-	-	1	-	-	-	-	-	-	-	-	-
Otomatik Bir Sistemi Kullanarak Hukuki Yarar Sağlama	1	-	-	-	-	-	-	-	-	-	-	-	-	-	-
Hürriyeti Tahdit	1	1	-	-	-	1	-	-	-	-	-	-	-	-	-
6136 Sayılı Kanuna Muhalefet	1	3	-	1	-	4	-	2	-	-	-	-	-	-	-
Fuhuşa Teşvik ve ya Aracılık Etme	-	1	-	-	-	-	-	-	-	-	-	-	-	-	-
TOPLAM / ***YÜZDE	24 / 30%	46 / 57%	3 / 4%	6 / 8%	2 / 8%	29 / 36%	6 / 8%	3 / 4%	2 / 3%	2 / 3%	1 / 1%	1 / 1%	2 / 3%	2 / 3%	2 / 3%

*Rakamlar birimlere gönderilen dosya sayılarını göstermektedir.

**Bir dosya birden fazla birime gönderilmiş olabilir, dosya sayıları buna göre belirlenmiştir.

***Yüzde oranları 2010 yıllarına göre içinde rapor olup ulaşılabilen 81 dosya sayısına göre çıkartılmıştır.

Her 2 yılda da dosyaların en fazla %61 ve %57 oranla Emniyet Genel Müdürlüğüne, ikinci sırada %55 ve %36 oranla Adli Tıp şube müdürlüklerine ve son sırada da %29 ve %30 oranla listeden atanan bilirkişilere gönderilmiş olduğu tespit edildi. (Tablo LXX ve Tablo LXXI)

Tablo LXXII. Görevlendirilen Bilirkişilerin Hukukçu Olup Olmadığı

SUÇLAR	2009 Yılı	2010 Yılı
	Bilirkişinin Ya da Bilirkişilerden Birisinin Hukukçu Bilirkişi Olduğu Dosya Sayısı	Bilirkişinin Ya da Bilirkişilerden Birisinin Hukukçu Bilirkişi Olduğu Dosya Sayısı
Sahtecilik	-	1
Görevi İhmal	1	-
Vergi Usul Kanununa Muhalefet	1	-
Kaçakçılık Kanununa Muhalefet	1	-
TOPLAM/YÜZDE *	3 / 2%	1 / 1%

*Yüzde oranları, 2009 ve 2010 yıllarına göre içinde rapor olup ulaşılabilen 134 ve 81 dosya sayısına göre çıkartılmıştır.

2009 yılında görevi ihmal, vergi usul kanununa muhalefet ve kaçakçılık kanununa muhalefet suçundan açılmış olan sadece 1 dosyada atanan bilirkişi ya da bilirkişilerden birisinin hukukçu olduğu; 2010 yılında ise sadece sahtecilik suçundan açılmış 1 adet dosyada hukukçu bilirkişinin atanmış olduğu saptandı (Tablo LXXII)

Tablo LXXIII. Uzman Mütalaası Alınıp Alınmadığı

SUÇLAR	2009 Yılı						2010 Yılı					
	Uzman Mütalaası Alınmış Dosya Sayısı				Dosya da Kaç Adet Mütalaa Olduğu	Kara ra Etki Du ru mu	Uzman Mütalaası Alınmış Dosya Sayısı				Dosya da Kaç Adet Mütalaa Olduğu	Kara ra Etki Du ru mu
	Savcı Tarafı ndan	Sanık Tarafı ndan	Katı lan Tarafı ndan	Dosya Bilirki şisi Tarafı ndan			Savcı Tarafı ndan	Sanık Tarafı ndan	Katılan Tarafı ndan	Dosya Bilirkişi si Tarafı ndan		
Sahtecilik	-	-	-	-	-	-	-	x(*)	-	-	2	Etki etmiş

*Uzman mütalaası hangi tarafca alınmışsa onun sütununa (x) işareti konulmuştur.

2009 yılında uzman mütalaası alınmış olan dosya bulunmadığı; 2010 yılında ise sadece sahtecilikle ilgili 1 adet dosyada sanık tarafından alınmış 2 adet uzman mütalaası bulunduğu, bu uzman mütalaalarının da kararda etkili oldukları saptandı. (Tablo LXXIII)

Tablo LXXIV. Bilirkişilerin Sadece Dosya Üzerinde İnceleme Yapması ve Diğer Durumlar

DOSYA ÜZERİNDEN İNCELEME VE DİĞER DURUMLAR	2009 yılı dosya sayısı*	Yüzde**	2010 yılı dosya sayısı *	Yüzde**
Dosya ve nesnelere üzerinde inceleme	93	70%	67	83%
Defter incelemesi, yerinde inceleme gibi işlemler	8	6%	-	-
Keşif, otopsi vs. işlemlerle mağdur ve/veya sanıklarla ilgili incelemeler	63	47%	38	47%

* Bir dosyada birden fazla durum olabilir, dosya sayısı buna göre belirlenmiştir.

**Yüzde oranları, 2009 ve 2010 yıllarına göre içinde rapor olup ulaşılabilen 134 ve 81 dosya sayısına göre çıkartılmıştır.

Her 2 yıl için %70 ve %83 oranlarıyla bilirkişilerin dosyalarda en fazla dosya ve nesnelere üzerinde inceleme yaparak raporlarını vermiş oldukları; yine %47 oranında da keşif, otopsi gibi işlemlerle sanık ve mağdurlarla ilgili incelemelere başvurdukları anlaşıldı. Buna karşın defter incelemesi, yerinde incelemeler gibi işlemlere ise 2009 yılında %6 oranında başvurdukları ancak 2010 yılında ise başvurmadıkları tespit edildi. (LXXIV)

Tablo LXXV. Bilirkişiler Hakkında Suç Duyurusunda Bulunulması

SUÇLAR	2009 Yılı Kararlı Dosyalarında Bilirkişi Hakkında Suç Durusunda Bulunulan Dosya Sayısı	2010 Yılı Kararlı Dosyalarında Bilirkişi Hakkında Suç Durusunda Bulunulan Dosya Sayısı
-	-	-

2009 ve 2010 yıllarında dosyaların hiçbirisinde bilirkişi hakkında herhangi bir suçtan dolayı suç duyurusunda bulunulmamış olduğu görüldü. (Tablo LXXV)

Tablo LXXVI. Bilirkişilerin Duruşmada Dinlenilmesi, Sözlü Yardım Alınması

DURUŞMADA DİNLENİLEN HUSUS (SÖZLÜ YARDIMIN NİTELİĞİ)	2009 Yılı Dosya Sayısı	2010 Yılı Dosya Sayısı
Duruşmada Yabancı Dil Tercümesi	1 /1% *	-
Çocuğun İfadesine Katılma (Pedagog)	-	2 /2% *

*Yüzde oranları, 2009 ve 2010 yıllarına göre içinde rapor olup ulaşılabilen 134 ve 81 dosya sayısına göre çıkartılmıştır.

2009 yılında sadece 1 dosyada duruşma esnasında Türkçe bilmeyen yabancı bir sanık için tercüme yapılmış olduğu; 2010 yılında ise 2 adet dosyada çocuğun ifadesine katılma yardımının gerçekleştiği anlaşıldı. (Tablo LXXVI)

Tablo LXXVII. Bilirkişilerin Kendilerine Taktir Edilmiş Olan Ücrete İtiraz Etmesi

2009 Yılı Kararlı Dosyaların Kaçında Bilirkişinin Kendisine Taktir Edilmiş Olan Ücrete İtiraz Ettiği	İtiraz Sonucu	2009 Yılı Kararlı Dosyaların Kaçında Bilirkişinin Kendisine Taktir Edilmiş Olan Ücrete İtiraz Ettiği	İtiraz Sonucu
-	-	-	-

Her 2 yılda da bilirkişilerin kendilerine taktir edilmiş olan ücretlere itiraz etmemiş oldukları görüldü (Tablo LXXVII)

Tablo LXXVIII. Yargılama Aşamasında, Rapor/ların Dosyaya Gelme Süresi

Yıl	Raporun Dosyaya Gelme Süresi	Raporun Dosyaya Gelme Süresi	Dosya Sayısı	Yüzde*	Rapor Veren Birimler
2009	Yargılama Süresinin 1 Yılda Az Olduğu Dosyalarda	1 aydan az	12	9%	Listeden atanan bilirkişi ve üniversite öğretim üyesi
		1-3 ay arası	15	11%	ATK 2.İhtisas Kurulu,Listeden atanan bilirkişi, T.C Merkez Bankası, Emniyet Genel Müdürlüğü Kriminal Polis Laboratuvarı ve ATK Kimya İhtisas Dairesi
		3 aydan fazla	13	10%	Üniversite öğretim üyesi ,T.C Merkez Bankası ve ATK 1.İhtisas Kurulu
	Yargılama Süresinin 1 Yılda Fazla Olduğu Dosyalarda	1 aydan az	37	28%	Listeden atanan bilirkişi, Morg İhtisas Dairesi, Emniyet Genel Müdürlüğü Kriminal Polis Laboratuvarı, T.C Merkez Bankası, Kandilli Rasathanesi, ATK 2.İhtisas Kurulu, Üniversite Öğretim üyesi, ATK Şube Müdürlüğü, Emniyet Genel Müdürlüğü Olay Yeri İnceleme ve Kimlik Tespit Şube Müdürlüğü, ATK 4.İhtisas Kurulu ve ATK Gözlem İhtisas Dairesi
		1-3 ay arası	41	31%	ATK Şube Müdürlüğü, Listeden atanan bilirkişi, ATK 2.İhtisas Kurulu, Emniyet Genel Müdürlüğü Kriminal Polis Laboratuvarı Narkotik Suçlar Büro Amirliği, T.C Merkez Bankası, ATK 4.İhtisas Kurulu, ATK Gözlem İhtisas Dairesi, Sağlık Bakanlığı Adli Tıp Birimi, ATK Kimya İhtisas Dairesi ve ATK Fizik İhtisas Dairesi
		3 aydan fazla	16	12%	Listeden atanan bilirkişi, İlçe Emniyet Müdürlüğü, ATK Gözlem İhtisas Dairesi, ATK 6.İhtisas Kurulu ve ATK 2.İhtisas Kurulu

2010	Yargılama Süresinin 1 Yılandan Az Olduğu Dosyalarda	-	-	-	-
	Yargılama Süresinin 1 Yılandan Fazla Olduğu Dosyalarda	1 aydan az	23	28%	Listeden atanan bilirkişi, Tıp Fakültesi Adli Tıp Anabilim Dalı, Emniyet Genel Müdürlüğü Kriminal Polis Laboratuvarı, TC Merkez Bankası, ATK Şube Müdürlüğü, Emniyet Genel Müdürlüğü Radyo Tv ve Foto Film Şube Müdürlüğü ve ATK 1.İhtisas Kurulu
		1-3 ay arası	44	54%	ATK Şube Müdürlüğü, listeden atanan bilirkişi, ATK 2.İhtisas Kurulu, Emniyet Genel Müdürlüğü Kriminal Polis Laboratuvarı, ATK 4.İhtisas Kurulu, ATK Gözlem İhtisas Dairesi, ATK Fizik İhtisas Dairesi, Öğretim üyesi, ATK 6.İhtisas Kurulu, ATK Morg İhtisas Dairesive ATK Adli Belge İnceleme Şube Müdürlüğü
		3 aydan fazla	14	17%	ATK Gözlem İhtisas Dairesi, ATK 2.İhtisas Kurulu ve ATK Morg İhtisas Dairesi

*Yüzde oranları, 2009 ve 2010 yıllarına göre içinde rapor olup ulaşılabilen 134 ve 81 dosya sayısına göre çıkartılmıştır.

Her 2 yılda toplam 94 ve 81 dosya (2010 yılında yargılama süresinin 1 yıldan az olduğu dosya bulunmamaktadır) ile yargılama süresinin 1 yıldan fazla olduğu dosyaların çok sayıda olduğu ve bu süreçte bilirkişilerin raporlarını %31ve %54 oranlarıyla en sık 1-3 ay arasında sunmuş oldukları görüldü. Bu sürede raporları veren bilirkişilerin ise ortak olarak ATK Şube Müdürlükleri, listeden atanan bilirkişiler, ATK 2.İhtisas Kurulu, Emniyet Genel Müdürlüğü Kriminal Polis Laboratuvarı, ATK 4.İhtisas Kurulu, ATK Gözlem İhtisas Dairesi ve ATK Fizik İhtisas Dairesi olduğu tespit edildi (Tablo LXXVIII)

2.İstanbul 8.Asliye Ceza Mahkemesinin 2009-2010 Yıllarına Ait Kararlı Dosyaları

Tablo LXXIX. Ulaşılabilen Raporlu* Dosya Sayısı

SUÇLAR	2009					2010				
	Toplam Kararlı Dosya Sayısı	Toplam Kararlı Dosyalar İçerisinde Rapor Olan Dosya Sayısı	Raporlu Dosya Sayısının Toplam Raporlu Dosya Sayısına Göre Yüzdesi	Ulaşılabilen Raporlu Dosya Sayısı	Ulaşılabilen Raporlu Dosya Sayısının Toplam Ulaşılabilen Dosya Sayısına Göre Yüzdesi	Toplam Kararlı Dosya Sayısı	Toplam Kararlı Dosyalar İçerisinde Rapor Olan Dosya Sayısı	Raporlu Dosya Sayısının Toplam Raporlu Dosya Sayısına Göre Yüzdesi	Ulaşılabilen Raporlu Dosya Sayısı	Ulaşılabilen Raporlu Dosya Sayısının Toplam Ulaşılabilen Dosya Sayısına Göre Yüzdesi
Hırsızlık	114	41	%21	22	%17	105	37	%27	13	%20
Cinsel Taciz	2	-	-	-	-	2	1	%1	-	-
Sahtecilik, Sahte Belgeyi Kullanmak	61	44	%22	42	%33	38	28	%21	18	%28
Tehdit	13	3	%2	2	%2	4	-	-	1	%1
Görevli memura	11	6	%3	3	%2	8	4	%3	2	%3

mukavemet (Görevi Yaptırmamak İçin Direnme)										
Yaralama, etkili eylem, müessir fiil	29	24	%12	13	%10	28	20	%15	9	%14
6136 Sayılı Kanuna Muhalefet	21	14	%7	9	%7	9	5	%4	6	%9
Sermaye Piyasası Kanununa Muhalefet	7	5	%3	2	%2	3	3	%2	-	-
Güveni Kötüye Kullanma	20	7	%4	1	%1	14	6	%4	1	%1
Karşılıksız Çek Keşide Etme	792	20	%10	14	%11	493	7	%5	6	%9
Bedelsiz Senedi Kullanma	1	-	-	-	-	-	-	-	-	-
Başkasına Ait Banka veya Kredi Kartının İzinsiz Kullanılması Suretiyle Yarar Sağlama	2	1	%1	1	%1	-	-	-	-	-
Rulet, Tilt, Langırt ve Benzeri Oyun Alet ve Makinaları Hakkında Kanuna Muhalefet (kumar oylanması için yer ve imkan sağlama)	6	6	%3	4	%3	-	-	-	-	-
İftira	4	2	%1	1	%1	3	-	-	-	-
Görevi Kötüye Kullanma	5	-	-	-	-	5	2	%1	-	-
Efrada Kötü Muamele	1	1	%1	1	%1	-	-	-	-	-
Bilişim Sistemine Hukuka Aykırı Bir Şekilde Girme	6	4	%2	4	%3	7	4	%3	1	%1
Mala Zarar Verme	14	2	%1	-	-	2	-	-	-	-
Kumar Oynanması İçin Yer ve İmkan Sağlanması	3	1	%1	-	-	-	-	-	-	-
Dolandırıcılık	17	1	%1	-	-	20	2	%1	2	%3
Kamu Malına Zarar Verme	1	-	-	-	-	1	-	-	-	-

Kimliği Hakkında Yalan Beyanda Bulunma	1	1	%1	-	-	-	-	-	-	-
Suçtan Kaynaklanan Malvarlığı Değerlerini Aklama	-	-	-	-	-	2	1	%1	-	-
Şantaj	1	-	-	-	-	2	-	-	-	-
Muhafaza Görevini Kötüye Kullanma	-	-	-	-	-	1	-	-	-	-
Zor Kullanma Yetkisine İlişkin Sınırın Aşılması	1	1	%1	-	-	-	-	-	-	-
Futbol ve Diğer Spor Müسابakaların da Bahis ve Şans Oyunları Düzenlenmesi Hakkında Kanuna Muhalefet	1	-	-	-	-	1	-	-	-	-
Irza Tasaddı	1	-	-	-	-	1	-	-	-	-
Soruşturmanın Gizliliğini İhlal Etme	-	-	-	-	-	1	-	-	-	-
Amme Alacaklarının Tahsiline Engel Olmak İçin Mal Kaçırma	-	-	-	-	-	1	-	-	-	-
Basit Cinsel Saldırı	-	-	-	-	-	3	-	-	-	-
Taksirle Ölüme Neden Olma	1	-	-	-	-	2	1	%1	-	-
Kaçakçılık Kanununa Muhalefet	-	-	-	-	-	1	-	-	-	-
Mal bildiriminde bulunulması, rüşvetve yolsuzluklarla mücadele kanununa Muhalefet	2	-	-	-	-	1	-	-	-	-
Müstehcenlik, Müstehcen Yayınları Alışveriş Merkezleri	2	2	%1	1	%1	2	2	%1	1	%1

Dışında Satmak										
Kendiliğinden Hak Alma	-	-	-	-	-	1	-	-	-	-
Kullanmak İçin Uyuşturucu Madde Kabul Etme	-	-	-	-	-	1	-	-	-	-
Kültür ve Tabiat Varlıklarını Koruma Kanununa Muhalefet	7	5	%3	1	%1	5	4	%3	2	%3
Pasaport Kanununa Muhalefet	-	-	-	-	-	2	-	-	-	-
Çocuk Dilendirmek	-	-	-	-	-	1	-	-	-	-
Başkasına Ait Kimlik Bilgilerini Kullanmak	1	-	-	-	-	1	-	-	-	-
Kişiyi Hürriyetinden Yoksun Kılmak	1	-	-	-	-	1	-	-	-	-
Suç İşlemek İçin Örgüt Kurma	1	-	-	-	-	1	-	-	-	-
Kişisel verilerin kaydedilmesi	1	1	-	1	%1	-	-	-	-	-
Yağma	2	2	-	2		-	-	-	-	-
TOPLAM	1207	200	17%	126	63%	801	135	17%	64	%47

* İçerisinde rapor olup ulaşılabilen dosyalar; görevsizlik, yetkisizlik gibi bir kararla ya da talep üzerine başka mahkemelere; temyiz vs.nedenle Yargıtay'a gönderilmiş olan veyahut herhangi başka bir nedenle yerinde bulunmayan dosyalar haricindeki dosyalardır

Mahkemede 2009'da 1207 dosyanın, 2010'da ise 801 dosyanın karara bağlanmış olduğu tespit edildi. Her iki yılda da sırasıyla sayıca en fazla karşılıksız çek keşide etme, hırsızlık, sahtecilik ve yaralama suçlarına ait dosyaların karara bağlanmış olduğu saptandı.

Mahkemenin 2009'da karara bağlanmış 1207 dosyasından 200 tanesinde rapor olduğu görüldü. Ancak bunların 126'sına ulaşıldı. 2010'da ise kararlı 801 dosyadan 135 tanesinde rapor olduğu saptandı. Bunların da 64 tanesi incelendi.

2009'da 200 raporlu dosya içerisinde %22 oranda sahtecilik, %21 oranda hırsızlık, %12 oranda yaralama, %10 oranda ise karşılıksız çek keşide etme suçlarında rapor aldırılmış olduğu görüldü. 2010 yılında ise 135 raporlu dosya içerisinde sırasıyla %27 oranda hırsızlık, %21 oranda sahtecilik, %5 oranda yaralama, %5 oranda ise karşılıksız çek keşide etme suçlarında rapor aldırılmış olduğu saptandı. (Tablo LXXIX)

Tablo LXXX. Soruşturma-Yargılama Evrelerinde Rapor Alınma Oranları

SUÇLAR	Yalnızca Soruşturma Evresinde				Yalnızca Yargılama Evresinde				Hem Soruşturma Hem Yargılama Evresinde			
	2009 Yılı Dosya Sayısı	Yüzde*	2010 Yılı Dosya Sayısı	Yüzde*	2009 Yılı Dosya Sayısı	Yüzde*	2010 Yılı Dosya Sayısı	Yüzde*	2009 Yılı Dosya Sayısı	Yüzde*	2010 Yılı Dosya Sayısı	Yüzde*
Hırsızlık	4	3%	1	2%	18	14%	10	16%	-	-	2	3%
Sahtecilik, Sahte Belgeyi Kullanmak	32	25%	11	17%	4	6%	1	2%	6	5%	6	9%
Tehdit	1	1%	-	-	1	1%	1	2%	-	-	-	-
Görevli memura mukavemet (Görevi Yaptırmamak İçin Direnme)	3	2%	1	2%	-	-	-	-	-	-	1	2%
Yaralama, etkili eylem, müessir fiil	10	8%	4	6%	-	-	3	5%	3	2%	2	3%
6136 Sayılı Kanuna Muhalefet	6	5%	4	6%	-	-	-	-	3	2%	2	3%
Sermaye Piyasası Kanununa Muhalefet	-	-	-	-	2	2%	-	-	-	-	-	-
Güveni Kötüye Kullanma	-	-	-	-	1	1%	1	2%	-	-	-	-
Karşılıksız Çek Keşide Etme	-	-	-	-	14	11%	6	9%	-	-	-	-
Başkasına Ait Banka veya Kredi Kartının İzinsiz Kullanılması Suretiyle Yarar Sağlama	-	-	-	-	-	-	-	-	1	1%	-	-
Rulet, Tilt, Langırt ve Benzeri Oyun Alet ve Makinaları Hakkında Kanuna Muhalefet (kumar oynanması için yer ve imkan sağlama)	-	-	-	-	3	2%	-	-	1	1%	-	-
İftira	1	1%	-	-	-	-	-	-	-	-	-	-
Efrada Kötü Muamele	1	1%	-	-	-	-	-	-	-	-	-	-
Bilişim Sistemine Hukuka Aykırı Bir Şekilde Girme	-	-	1	2%	4	3%	-	-	-	-	-	-
Dolandırıcılık, bilişim yolu ile çıkar sağlama	-	-	-	-	-	-	-	-	-	-	2	3%
Vergi Usul Kanununa Muhalefet	-	-	-	-	-	-	-	-	-	-	1	2%
İmar Kirliliğine Neden Olma	-	-	-	-	1	1%	1	2%	-	-	-	-
Boğaziçi Kanununa Aykırı Olarak Ruhsatsız İnşaat Yapma	-	-	-	-	1	1%	-	-	-	-	-	-
Müstehcenlik, Müstehcen Yayınları Alışveriş Merkezleri Dışında Satmak	-	-	-	-	1	1%	-	-	-	-	1	2%
Kültür ve Tabiat Varlıklarını Koruma Kanununa Muhalefet	1	1%	-	-	-	-	-	-	-	-	2	3%
Kişisel verilerin kaydedilmesi	1	1%	-	-	-	-	-	-	-	-	-	-
Yağma	2	2%	-	-	-	-	-	-	-	-	-	-
TOPLAM	62	48%	22	%34	50	39%	23	%36	14	16%	19	%30

*Yüzde oranları, 2009 ve 2010 yıllarına göre içinde rapor olup ulaşılabilen 126 ve 64 dosya sayısına göre çıkartılmıştır.

Mahkeme dosyalarının her 2 yılda da rapor için sırasıyla en sık olarak toplam 84 dosya ile (%48 ve %34 oranla) soruşturma, toplam 73 dosya ile (%39 ve %36 oranla) yargılama ve toplam 33 dosya ile (%16 ve %30 oranla) her iki evrede de bilirkişiye gönderilmiş olduğu tespit edildi.

Ayrıca mahkemede her 2 yılda da raporların en fazla soruşturma evresinde %25 ve %27 oranlarla sahtecilik; yargılama evresinde %14 ve %16 oranlarla hırsızlık; her iki evrede de yine %5 ve %9 oranlarla sahtecilik suçunda alınmış olduğu görüldü. (Tablo LXXX)

Tablo LXXXI. Bilirkişiye Gönderilen Dosyaların Konularına Göre Oranları

BİLİRKİŞİYE BAŞVURULAN KONULAR	2009 Yılı Dosya Sayısı*	Yüzde*	2010 Yılı Dosya Sayısı*	Yüzde*
Yazı ve imza incelemesi ile iffal kabiliyeti	25	20%	9	14%
Sermaye Piyasası Kanununa Muhalefet edilip edilmediğinin tespiti	2	2%	1	2%
Güveni kötüye kullanma suçunun işlenip işlenmediğinin tespiti	1	1%	1	2%
Bilişim sistemine girme suçunun oluşup oluşmadığının tespiti	1	1%	-	-
Yapının kaçak olup olmadığının tespiti	1	1%	-	-
Eylemin Boğaziçi Kanununa Aykırı olup olmadığının tespiti	1	1%	-	-
Kaçak elektrik suçunun işlenip işlenmediği ve miktarının, sayacın denetim elemanlarının denetimine uygun olup olmadığının ve kurşun-mühür durumunun tespiti	18	14%	9	14%
Yapının imar kirliliğine neden olup olmadığının tespiti	1	1%	1	2%
Yayınlara müstehcen olup olmadığının tespiti	1	1%	1	2%
Ele geçen makinelerin oyun amaçlı olup olmadığının tespiti	4	3%	-	-
IP numarası tespiti	2	2%	1	2%
Cezai ehliyet ve akıl sağlığı tespiti	1	1%	-	-
Moleküler genetik incelemeler	1	1%	3	5%
El svab analizi	3	2%	1	2%
Hırsızlık suçunda kroki çizimi	1	1%	-	-
Tabanca, fişek, bıçak, kovan tetkiki	12	10%	10	16%
Alet tetkiki	1	1%	-	-
Alkol ve oranı tespiti	1	1%	-	-
Nüfus cüzdanı, öğrenci tanıtma kartı, sürücü belgesi, pasaport, araç giriş kartının, İETT otobüs biletinin, silah bulundurma ruhsatı, madeni oto plakası vs sahte olup olmadığının ve iffal kabiliyetinin olup olmadığı	11	9%	7	11%
Darp	19	15%	12	19%
Paranın sahte olup olmadığının ve iffal kabiliyetinin tespiti	2	2%	-	-
CD, hard disk, flash disk, hafıza kartları ve aparatları üzerindeki inceleme	7	6%	1	2%
Fotoğraf karşılaştırması	2	2%	-	-
Mühür ve kaşe izi tespiti	24	19%	10	16%
Kusur durumu	2	2%	-	-
Çek tetkiki	1	1%	-	-

Vergi Usul Kanununa Muhalefet	-	-	-	-	-	-	1	2%
İmar Kirliliğine Neden Olma	1	1%	-	-	-	-	1	2%
Boğaziçi Kanununa Aykırı Olarak Ruhsatsız İnşaat Yapma	1	1%	-	-	-	-	-	-
Müstehcenlik, Müstehcen Yayınları Alışveriş Merkezleri Dışında Satmak	-	-	1	1%	-	-	1	2%
Kültür ve Tabiat Varlıklarını Koruma Kanununa Muhalefet	1	1%	-	-	1	2%	1	2%
Kişisel verilerin kaydedilmesi	1	1%	-	-	-	-	-	-
Yağma	1	1%	1	1%	-	-	-	-
TOPLAM	65	52%	61	48%	29	45%	35	55%

*Yüzde oranları, 2009 ve 2010 yıllarına göre içinde rapor olup ulaşılabilen 126 ve 64 dosya sayısına göre çıkartılmıştır.

Mahkemenin kararlı dosyalarında 2009 yılında %52 oranla tek rapor; 2010 yılında ise %55 oranla birden fazla rapor alınmış olduğu görüldü.

Mahkemenin her 2 yılda karara çıkmış olan dosyalarından sadece güveni kötüye kullanma suçunda her dosyada tek rapor; yine sadece müstehcenlik suçunda her dosyada birden fazla rapor alınmış olduğu anlaşıldı. (Tablo LXXXII)

Tablo LXXXIII. Bilirkişilerin Tek Kişi-Kurul Halinde Görevlendirilmesi

SUÇLAR	Bilirkişi/nin dosya karara çıkıncaya kadar yalnızca tek kişi olarak görevlendirildiği dosya sayısı				Bilirkişi/lerin dosya karara çıkıncaya kadar yalnızca kurul olarak görevlendirildiği dosya sayısı				Bilirkişi/lerin dosya karara çıkıncaya kadar farklı zamanlarda hem tek hem kurul olarak görevlendirildiği dosya sayısı			
	2009 Yılı	Yüzde*	2010 Yılı	Yüzde*	2009 Yılı	Yüzde*	2010 Yılı	Yüzde*	2009 Yılı	Yüzde*	2010 Yılı	Yüzde*
Hırsızlık	22	%	11	17%	-	-	-	-	-	-	1	1%
Sahtecilik, Sahte Belgeyi Kullanmak	39	31%	15	23%	-	-	-	-	3	5%	3	5%
Tehdit	2	2%	1	1%	-	-	-	-	-	-	-	-
Görevli memura mukavemet (Görevi Yaptırmamak İçin Direnme)	3	2%	2	3%	-	-	-	-	-	-	-	-
Yaralama, etkili eylem, müessir fiil	10	8%	7	12%	-	-	-	-	3	2%	2	3%
6136 Sayılı Kanuna Muhalefet	8	6%	5	8%	-	-	-	-	1	1%	1	1%
Sermaye Piyasası Kanununa Muhalefet	-	-	-	-	1	1%	1	1%	1	1%	-	-
Güveni Kötüye Kullanma	1	1%	1	1%	-	-	-	-	-	-	-	-
Karşılıksız Çek Keşide Etme	14	11%	5	8%	-	-	-	-	-	-	1	1%
Başkasına Ait Banka veya Kredi Kartının İzinsiz Kullanılması Suretiyle Yarar Sağlama	-	-	-	-	-	-	-	-	1	1%	-	-

Rulet, Tilt, Langırt ve Benzeri Oyun Alet ve Makinaları Hakkında Kanuna Muhalefet (kumar oynanması için yer ve imkan sağlama)	1	1%	-	-	2	2%	-	-	1	1%	-	-
İftira	-	-	-	-	-	-	-	-	1	1%	-	-
Efrada Kötü Muamele	1	1%	-	-	-	-	-	-	-	-	-	-
Bilişim Sistemine Hukuka Aykırı Bir Şekilde Girme	2	2%	1	1%	1	1%	-	-	1	1%	-	-
Dolandırıcılık	-	-	2	3%	-	-	-	-	-	-	-	-
Vergi Usul Kanununa Muhalefet	-	-	1	1%	-	-	-	-	-	-	-	-
İmar Kirliliğine Neden Olma	1	2%	1	1%	-	-	-	-	-	-	-	-
Boğaziçi Kanununa Aykırı Olarak Ruhsatsız İnşaat Yapma	1	1%	-	-	-	-	-	-	-	-	-	-
Müstehcenlik, Müstehcen Yayınları Alışveriş Merkezleri Dışında Satmak	-	-	-	-	-	-	-	-	1	1%	1	1%
Kültür ve Tabiat Varlıklarını Koruma Kanununa Muhalefet	1	1%	2	3%	-	-	-	-	-	-	-	-
Kişisel verilerin kaydedilmesi	1	1%	-	-	-	-	-	-	-	-	-	-
Yağma	2	2%	-	-	-	-	-	-	-	-	-	-
TOPLAM	109	%88	54	85%	4	4%	1	1%	13	9%	9	11%

*Yüzde oranları, 2009 ve 2010 yıllarına göre içinde rapor olup ulaşılabilen 126 ve 64 dosya sayısına göre çıkartılmıştır.

2009 ve 2010 yıllarında bilirkişilerin daha fazla tek olarak görevlendirilmiş oldukları saptandı.

Ayrıca mahkemenin her 2 yılda karara çıkmış olan dosyalarında, güveni kötüye kullanma, imar kirliliğine neden olma ile kültür ve tabiat varlıklarını koruma kanununa muhalefet suçlarında yalnızca tek bilirkişinin görevlendirilmiş olduğu; yine her 2 yıl için sadece müstehcenlik suçunda bilirkişilerin hem tek hem kurul olarak görevlendirilmiş olduğu anlaşıldı. (Tablo LXXXIII)

**Tablo LXXXIV. Dosyaların Tekrar Alınacak Başka Bir Rapor İçin Aynı-
Başka Bir Bilirkişiye Gönderilmesi**

TEKRAR RAPOR ALINMASI İLE İLGİLİ DURUMLAR	2009 Yılı Dosya Sayısı*	Yüzde**	2010 Yılı Dosya Sayısı -	Yüzde**
Aynı konuda alınacak başka bir rapor için dosyanın tekrar aynı bilirkişiye gönderilmesi	33	26%	14	22%
Aynı konuda alınacak başka rapor için dosyanın farklı bir bilirkişiye gönderilmesi	12	10%	6	9%
Aynı konuda alınacak başka bir rapor için dosyanın ilk önce aynı daha sonra farklı bir bilirkişiye gönderilmesi	4	3%	1	2%
Farklı konuda alınacak başka rapor için dosyanın tekrar aynı bilirkişiye gönderilmesi	5	4%	1	2%
Aynı konuda alınacak başka bir rapor için dosyanın aynı bilirkişiye farklı bir konuda alınacak rapor için de farklı bir bilirkişiye gönderilmesi	-	-	1	2%
Dosyada sadece farklı konularda rapor bulunup bu raporlar için dosyanın farklı veya aynı bilirkişiye gönderilmesi	8	6%	7	11%

* Bir dosyada birden fazla konu olabilir, dosya sayısı buna göre yazılmıştır.

**Yüzde oranları, 2009 ve 2010 yıllarına göre içinde rapor olup ulaşılabilen 126 ve 64 dosya sayısına göre çıkartılmıştır.

Mahkemenin tekrar rapor alınmış olan dosyalarında her 2 yılda da %26 ve %22 oranlarla dosyaların en fazla aynı konu için tekrar aynı bilirkişiye gönderilmiş olduğu saptandı. (Tablo LXXXIV)

Tablo LXXXV. Aynı Konuda Alınmış Raporların Birbirleriyle Çelişmesi

RAPORLARIN BİRBİRİ İLE ÇELİŞKİLİ OLUP OLMAMA DURUMU	2009 Yılı Dosya Sayısı	Yüzde*	2010 Yılı Dosya Sayısı	Yüzde*
Dosyada birden fazla rapor bulunmuyor	65	52%	29	45%
Aynı konudaki raporlar birbiri ile çelişiyor	14	11%	4	6%
Aynı konudaki raporlar birbiri ile çelişmiyor	47	37%	31	48%

*Yüzde oranları, 2009 ve 2010 yıllarına göre içinde rapor olup ulaşılabilen 126 ve 64 dosya sayısına göre çıkartılmıştır.

Mahkemenin 2009 yılı dosyalarında birden fazla raporun olmadığı dosya sayısının en fazla olduğu görüldü. Her 2 yıl içinse dosyada birden fazla rapor olması halinde bu raporların %37 ve %48 oranlarla birbiri ile çelişmediği anlaşıldı. (Tablo LXXXV)

Tablo LXXXVI. 2009 Yılı Kararlı Dosyalarının* Rapor İçin Hangi Birimlere** Gönderildiği

SUÇLAR	Listeden atanan bilir kişi /liste dışı bilirkişi	Küçükleri Muzır Neşriyattan Koruma Kurulu	Emniyet Genel Müdürlüğü Kriminal Polis Laboratuvarı, Narkotik Suçlar Büro Amirliği, Olay Yeri İnceleme ve Kimlik Tespit Şube Müdürlüğü, Otomatik Parmak İzi İşlemleri Büro Amirliği, Digital Veri İnceleme Büro Amirliği ve Bilişim Suçları ve Sistemleri Şube Müdürlüğü	Adli Tıp uzmanı, Tıbbi Bilirkişi, Uzman Doktor, Hastane, Sağlık Bakanlığı Adli Tıp Birimi	Öğretim üyesi	ATK Şube Müdürlüğü	ATK 2.İhtisas Kurulu	ATK Fiziki İhtisas Dairesi	ATK Tıbbi İhtisas Dairesi	T.C Merkez Bankası
Hırsızlık	18	-	4	-	2	-	-	-	-	-
Sahtecilik, Sahte Belgeyi Kullanmak	9	-	34	-	3	-	-	-	-	1
Tehdit	1	-	1	-	-	1	-	-	-	-
Görevli memura mukavemet (Görevi Yaptırmamak İçin Direnme)	-	-	-	-	-	3	-	-	-	-
Yaralama, etkili eylem, müessir fiil	1	-	2	-	1	11	2	-	1	-
6136 Sayılı Kanuna Muhalefet	-	-	9	-	1	-	-	-	-	-
Sermaye Piyasası Kanununa Muhalefet	2	-	-	-	-	-	-	-	-	-
Güveni Kötüye Kullanma	1	-	-	-	-	-	-	-	-	-
Karşılıksız Çek Keşide Etme	13	-	-	-	2	-	-	-	-	-
Başkasına Ait Banka veya Kredi Kartının İzinsiz Kullanılması Suretiyle Yarar Sağlama	1	-	-	-	-	-	-	1	-	-
Rulet, Tilt, Langırt ve Benzeri Oyun Alet ve Makinaları Hakkında Kanuna Muhalefet (kumar oynanması için yer ve imkan sağlama)	4	1	1	-	-	-	-	-	-	-
İftira	1	-	-	-	-	-	-	1	-	-
Efrada Kötü Muamele	-	-	-	-	-	1	-	-	-	-
Bilişim Sistemine Hukuka Aykırı Bir Şekilde Girme	4	-	-	-	-	-	-	-	-	-
İmar Kirliliğine Neden Olma	1	-	-	-	-	-	-	-	-	-
Boğaziçi Kanununa Aykırı Olarak Ruhsatsız İnşaat Yapma	1	-	-	-	-	-	-	-	-	-
Müstehcenlik, Müstehcen Yayımları Alışveriş Merkezleri Dışında Satmak	-	1	-	-	-	-	-	-	-	-
Kültür ve Tabiat Varlıklarını Koruma Kanununa Muhalefet	1	-	-	-	-	-	-	-	-	-
Kişisel verilerin kaydedilmesi	-	-	1	-	-	-	-	-	-	-
Yağma	-	-	-	1	-	1	-	-	-	-
Toplam/**Yüzde	58/ 46 %	2/ 2 %	52/ 41 %	1/ 1 %	9/ 7 %	17/ 13 %	2/ 2 %	2/ 2 %	1/ 1 %	1/ 1 %

*Rakamlar birimlere gönderilen dosya sayılarını göstermektedir.

**Bir dosya birden fazla birime gönderilmiş olabilir, dosya sayıları buna göre belirlenmiştir.

***Yüzde oranları, 2009 yılına göre içinde rapor olup ulaşılabilen 126 dosya sayısına göre çıkartılmıştır.

Tablo LXXXVII . 2010 Yılı Kararlı Dosyalarının* Rapor İçin Hangi Birimlere** Gönderildiği

SUÇLAR	Listeden Atanan Bilirkişi	Emniyet Genel Müdürlüğü Kriminal Polis Laboratuvarı, Narkotik Suçlar Büro Amirliği, Olay Yeri İnceleme ve Kimlik Tespit Şube Müdürlüğü, Radyo TV ve Foto Film Şube Müdürlüğü, Bölge Kriminal Polis Laboratuvarı ve Bilişim Sistemi Büro Amirliği	Öğretim üyesi	ATK Şube Müdürlüğü	ATK 2.İhtisas Kurulu	ATK Fizik İhtisas Dairesi	Damga Matbaası Genel Müdürlüğü	Küçükleri Muzır Neşriyattan Koruma Kurulu
Hırsızlık,elektrik hırsızlığı	9	2	1	-	-	-	1	-
Sahtecilik, Sahte Belgeyi Kullanmak	3	16	-	-	-	3	-	-
Tehdit	-	1	-	-	-	-	-	-
Görevli memura mukavemet (Görevi Yaptırmamak İçin Direnme)	1	1	1	1	-	-	-	-
Yaralama, müessir fiil	-	2	-	9	1	1	-	-
6136 Sayılı Kanuna Muhalefet	1	4	-	1	-	-	-	-
Sermaye Piyasası Kanununa Muhalefet	-	-	1	-	-	-	-	-
Güveni Kötüye Kullanma	1	-	-	-	-	-	-	-
Karşılıksız Çek Keşide Etme	6	-	1	-	-	-	-	-
Bilişim Sistemine Hukuka Aykırı Bir Şekilde Girme	-	1	-	-	-	-	-	-
Dolandırıcılık	1	1	-	-	-	-	-	-
Vergi Usul Kanununa Muhalefet	1	-	-	-	-	-	-	-
İmar Kirliliğine Neden Olma	1	-	-	-	-	-	-	-
Müstehcenlik, Müstehcen Yayınları Alışveriş Merkezleri Dışında Satmak	-	-	1	-	-	-	-	1
Kültür ve Tabiat Varlıklarını Koruma Kanununa Muhalefet	2	-	-	-	-	-	-	-
TOPLAM/YÜZDE***	26 / 41%	28 / 44%	5 / 8%	11 / %17	1/1%	4 / 6%	1/2%	1 / 2 %

*Rakamlar birimlere gönderilen dosya sayılarını göstermektedir.

**Bir dosya birden fazla birime gönderilmiş olabilir, dosya sayıları buna göre belirlenmiştir.

***Yüzde oranları, 2010 yılına göre içerisinde rapor olup ulaşılabilen 64 dosya sayısına göre çıkartılmıştır

2009 yılında karara çıkmış dosyaların rapor için sırasıyla en sık %46 oranla listeden atanan bilirkişilere, %41 oranla Emniyet Genel Müdürlüğüne ve %13 oranla da Adli Tıp Kurumu şube müdürlüklerine gönderilmiş olduğu tespit edildi. 2010 yılında ise sıralamanın %44 oranla Emniyet Genel Müdürlüğü, %41 oranla listeden atanan bilirkişiler ve %17 oranla da Adli Tıp Kurumu şube müdürlükleri olarak değiştiği saptandı. (Tablo LXXXVI ve Tablo LXXXVII)

Tablo LXXXVIII. Görevlendirilen Bilirkişilerin Hukukçu Olup Olmadığı

SUÇLAR	2009	2010
	Bilirkişinin Ya da Bilirkişilerden Birisinin Hukukçu Bilirkişi Olduğu Dosya Sayısı	Bilirkişinin Ya da Bilirkişilerden Birisinin Hukukçu Bilirkişi Olduğu Dosya Sayısı
-	-	-

2009 ve 2010 yıllarında karara çıkmış olan dosyaların hiçbirisinin rapor için hukukçu bilirkişi ya da bilirkişilere gönderilmediği görüldü. (Tablo LXXXVIII)

Tablo LXXXIX. Uzman Mütalaası Alınıp Alınmadığı

SUÇLAR	2009 Yılı					2010 Yılı						
	Uzman Mütalaası Alınmış Dosya Sayısı				Dosya Kaç Adet Mütalaa Olduğu	Karara Etki Durumu	Uzman Mütalaası Alınmış Dosya Sayısı				Dosya Kaç Adet Mütalaa Olduğu	Karara Etki Durumu
	Savcı Tarafından	Sanık Tarafından	Katılan Tarafından	Dosya Bilirkişisi Tarafından			Savcı Tarafından	Sanık Tarafından	Katılan Tarafından	Dosya Bilirkişisi Tarafından		
Dolandırıcılık, bilişim yolu ile çıkar sağlama							x (*)				1	Etki etmiş

*Uzman mütalaası hangi taraftan alınmışsa onun sütununa (x) işareti konulmuştur.

Mahkemenin 2009 yılında karara çıkmış olan dosyalarında uzman mütalaası alınmamış olduğu; 2010 yılında karara çıkmış olanlarda ise yalnızca dolandırıcılık, bilişim yolu ile çıkar sağlama suçunda sanık tarafından 1 dosyada alınmış 1 adet uzman mütalaasının olduğu ve mütalaanın karara etki etmiş olduğu görüldü. (Tablo LXXXIX)

Tablo XC. Bilirkişilerin Sadece Dosya Üzerinden İnceleme Yapması ve Diğer Durumlar

DOSYA ÜZERİNDEN İNCELEME VE DİĞER DURUMLAR	2009 Yılı Dosya Sayısı*	Yüzde**	2010 Yılı Dosya Sayısı *	Yüzde*
Dosya ve nesnelere üzerinde inceleme	88	70%	46	72%
Defter incelemesi, yerinde inceleme gibi işlemler	-	-	1	2%
Keşif, otopsi vs. işlemlerle mağdur ve/veya sanıklarla ilgili incelemeler	44	35%	22	34%

*Yüzde oranları, 2009 ve 2010 yıllarına göre içinde rapor olup ulaşılabilen 126 ve 64 dosya sayısına göre çıkartılmıştır.

* Bir dosyada birden fazla durum olabilir, dosya sayıları buna göre belirlenmiştir.

2009 ve 2010 yıllarında karara çıkmış olan dosyalarda bilirkişilerin %70 ve %72 oranlarla en sık dosya ve nesnelere üzerinde inceleme yaparak rapor vermiş oldukları; yine %35 ve %34 oranlarında keşif, otopsi gibi işlemlerle sanık ve mağdurlarla ilgili incelemelere başvurdukları anlaşıldı.

Buna karşın 2009 yılında defter incelemesi, yerinde incelemeler gibi işlemlerin hiçbir dosyada yapılmamış olduğu, 2010 yılında ise sadece 1 dosyada başvurulduğu tespit edildi (Tablo XC)

Tablo XCI. Bilirkişiler Hakkında Suç Duyurusunda Bulunulması

SUÇLAR	2009 Yılı Kararlı Dosyalarında Bilirkişi Hakkında Suç Durusunda Bulunulan Dosya Sayısı	2009 Yılı Kararlı Dosyalarında Bilirkişi Hakkında Suç Durusunda Bulunulan Dosya Sayısı
-	-	-

2009 ve 2010 yıllarında dosyaların hiçbirisinde bilirkişi hakkında herhangi bir suçtan dolayı suç duyurusunda bulunulmamış olduğu görüldü. (Tablo XCI)

Tablo XCII. 2009 Bilirkişilerin Duruşmada Dinlenilmesi, Sözlü Yardım Alınması

DURUŞMADA DİNLENİLEN HUSUS (SÖZLÜ YARDIMIN NİTELİĞİ)	2009 Yılı Dosya Sayısı	2010 Yılı Dosya Sayısı
Duruşmada Yabancı Dil Tercümesi	-	-
Çocuğun İfadesine Katılma (Pedagog)	-	-

2009 ve 2010 yıllarında dosyaların hiçbirisinde bilirkişilerin sözlü yardımından yararlanılmamış olduğu tespit edildi (Tablo XCII)

Tablo XCIII. Bilirkişilerin Kendilerine Taktir Edilmiş Olan Ücrete İtiraz Etmesi

2009 Yılı Kararlı Dosyaların Kaçında Bilirkişinin Kendisine Taktir Edilmiş Olan Ücrete İtiraz Ettiği	İtiraz Sonucu	2010 Yılı Kararlı Dosyaların Kaçında Bilirkişinin Kendisine Taktir Edilmiş Olan Ücrete İtiraz Ettiği	İtiraz Sonucu
-	-	1	Ek ücret taktir edilmiş

2009 yılında bilirkişilerin kendilerine taktir edilmiş olan ücrete itiraz etmiş olduğu hiçbir dosyanın olmadığı ancak 2010 yılında 1 adet dosyada bilirkişinin ücretine itiraz etmiş olduğu görüldü. Bilirkişinin yeni bir ek ücrete hak kazanmak için dilekçe ile başvurmuş olduğu; sonuç olarak ek ücret verildiği tespit edildi. (Tablo XCIII)

Tablo XCIV. Yargılama Aşamasında Rapor/ların Dosyaya Gelme Süresi

Yıl	Yargılama Süresi	Raporun Dosyaya Gelme Süresi	Dosya Sayısı	Yüzde*	Rapor Veren Birimler
2009	Yargılama Süresinin 1 Yıdan Az Olduğu Dosyalarda	1 aydan az	17	13%	Listeden atanan bilirkişi ve üniversite öğretim üyesi
		1-3 ay arası	19	15%	Listeden atanan bilirkişi, T.C Merkez Bankası, Emniyet Genel Müdürlüğü Kriminal Polis Laboratuvarı
		3 aydan fazla	-	-	-
	Yargılama Süresinin 1 Yıdan Fazla Olduğu Dosyalarda	1 aydan az	42	33%	Listeden atanan bilirkişi, Emniyet Genel Müdürlüğü Olay Yeri İnceleme ve Kimlik Tespit Grup Amirliği, üniversite öğretim üyesi ve ATK Şube Müdürlüğü
		1-3 ay arası	34	27%	ATK Şube Müdürlüğü, Liste dışı bilirkişi-kademli başçavuş (güveni kötüye kullanma), Listeden atanan bilirkişi, ATK 2.İhtisas Kurulu, Emniyet Genel Müdürlüğü Kriminal Polis Laboratuvarı ve ATK Fizik İhtisas Dairesi
		3 aydan Fazla	14	11%	Listeden atanan bilirkişi, Küçükleri Muzır Neşriyattan Koruma Kurulu ATK 2.İhtisas Kurulu, ATK Fizik İhtisas Dairesi ve ATK Trafik İhtisas Dairesi
2010	Yargılama Süresinin 1 Yıdan Az Olduğu Dosyalarda	1 aydan az	13	20%	Listeden atanan bilirkişi
		1-3 ay arası	13	20%	Üniversite öğretim üyesi, listeden atanan bilirkişi ve Emniyet Genel Müdürlüğü Kriminal Polis Laboratuvarı
		3 aydan fazla	8	12%	Üniversite öğretim üyesi ve Emniyet Genel Müdürlüğü Kriminal Polis Laboratuvarı
	Yargılama Süresinin 1 Yıdan Fazla Olduğu Dosyalarda	1 aydan az	17	27%	Listeden atanan bilirkişi, üniversite öğretim üyesi, ATK 2.İhtisas Kurulu ve ATK Şube Müdürlüğü
		1-3 ay arası	9	14%	ATK Şube Müdürlüğü, listeden atanan bilirkişi, Emniyet Genel Müdürlüğü Kriminal Polis Laboratuvarı, Damga Matbaası Genel Müdürlüğü, ATK Fizik İhtisas Dairesi ve üniversite öğretim üyesi
		3 aydan Fazla	4	6%	Listeden atanan bilirkişi, Küçükleri Muzır Neşriyattan Koruma Kurulu Emniyet Genel Müdürlüğü Kriminal Polis Laboratuvarı, ATK 2.İhtisas Kurulu ve ATK Fizik İhtisas Dairesi

*Yüzde oranları, 2009 ve 2010 yıllarına göre içinde rapor olup ulaşılabilen 126 ve 64 dosya sayısına göre çıkartılmıştır.

Mahkemede 2009 yılında toplam 90 dosya ile yargılama süresinin 1 yıldan fazla olduğu dosyaların çok sayıda olduğu; 2010 yılında ise toplam 34 dosya ile 1 yıldan az olan dosyaların çoğunlukta olduğu görüldü. Ancak her 2 yılda da bilirkişilerin raporlarını %33 ve %27 oranlarıyla en sık 1 aydan az sürede sunmuş oldukları saptandı. Raporları veren bilirkişilerin ise ortak olarak sırasıyla listeden atanan bilirkişiler ve üniversite öğretim üyeleri olduğu tespit edildi. (Tablo XCIV)

Hayvanı Tehlike Yaratacak Şekilde Serbest Bırakma	1	1	%1	-	-	-	-	-	-	-
Muhafaza Görevini Kötüye Kullanma	24	-	-	-	-	18	-	-	-	-
Belgesiz Olarak Seyahat Acentalığı Faaliyetinde Bulunma	4	-	-	-	-	4	-	-	-	-
Tebliğat Kanununa Muhalefet	1	-	-	-	-	-	-	-	-	-
Cinsel Taciz, Sarkıntılık	17	-	-	-	-	8	-	-	-	-
Trafik Güvenliğini Tehlikeye Sokma	4	-	-	-	-	6	1	%1	-	-
Özel Güvenlik Hizmetlerine Dair Kanuna Muhalefet	9	-	-	-	-	5	-	-	-	-
Suç ve Suçluyu Övme	3	-	-	-	-	-	-	-	-	-
HMK Gereği Verilen İhtiyati Tedbir Kararına Uymama	2	-	-	-	-	1	-	-	-	-
Alkollü Araç Kullanma	4	1	%1	-	-	1	-	-	-	-
Eşya Müsaderesi	8	1	%1	-	-	4	-	-	-	-
Çocuğun Kaçırılması ve Alıkonulması	3	-	-	-	-	-	-	-	-	-
6136 Sayılı Kanuna Muhalefet	13	11	%3	7	%4	14	13	%3	7	%5
Bedelsiz Senedi Kullanma	3	-	-	-	-	2	-	-	-	-
Ailenin Korunmasına Dair Kanuna Muhalefet	1	-	-	-	-	1	-	-	-	-
Kooperatifler Kanununa Muhalefet	3	-	-	-	-	2	-	-	-	-
Zehirli Madde İmali ve Ticareti	1	1	%1	-	-	-	-	-	-	-
Kültür ve Tabiat Varlıklarını Koruma Kanununa Muhalefet	1	1	%1	-	-	-	-	-	-	-
Yalan Tanıklık	1	-	-	-	-	-	-	-	-	-
Zor Kullanma Yetkisine İlişkin Sınırın Aşılması	1	-	-	-	-	-	-	-	-	-
Taksirle Yangına Neden Olma	12	3	%1	1	1%	2	-	-	-	-

Toplu İş Sözleşmesi Grev ve Lokavt Kanununa Muhalefet	1	-	-	-	-	-	-	-	-	-
Usulsüz Bilet Satma	4	-	-	-	-	8	-	-	-	-
Bozulmuş veya Değiştirilmiş Gıda veya İlaç Ticareti	1	1	%1	1	%1	-	-	-	-	-
Tütün ve Alkol Piyasası Düzenleme Kurumu Teşkilat ve Görevleri Hakkında Kanuna Muhalefet	1	1	%1	-	-	-	-	-	-	-
Aile Hukukundan Kaynaklanan Yükümlülüğün İhlali	2	-	-	-	-	-	-	-	-	-
Korku, Kaygı ve Panik Yaratabilecek Tarzda Patlayıcı Madde Kullanma	1	-	-	-	-	-	-	-	-	-
Kumar Oynanması İçin Yer ve İmkan Sağlama	7	-	-	-	-	15	-	-	-	-
Güveni Kötüye Kullanma	1	-	-	-	-	1	-	-	-	-
Kanuna Aykırı Eğitim Kurumu Açma	1	-	-	-	-	1	-	-	-	-
Kaybolmuş veya Hata Sonucu Ele Geçmiş Eşya Üzerinde Tasarruf	3	-	-	-	-	5	-	-	-	-
Özel İşaret ve Kıyafetleri Usulsüz Kullanma	2	-	-	-	-	1	-	-	-	-
Kişiler Arasındaki Aleni Olmayan Konuşmaları Kayıt Etmek ve Yayınlamak	2	-	-	-	-	1	-	-	-	-
Sağlık İçin Tehlikeli Madde Temini	1	1	%1	-	-	-	-	-	-	-
Fikir ve Sanat Eserleri Kanununa Muhalefet	1	1	%1	-	-	-	-	-	-	-
Konut Dokunulmazlığını İhlal Etme	2	1	%1	-	-	4	-	-	1	%1
Haksız Rekabet Etme	1	-	-	-	-	2	-	-	-	-

Kimliği Hakkında Yalan Beyanda Bulunma	1	-	-	-	-	-	-	-	-	-
Su Ürünleri Kanununa Muhalefet	2	-	-	-	-	2	-	-	-	-
Suç Üstlenme	1	-	-	-	-	1	-	-	-	-
Çocuğun Kaçırılması ve Alıkonulması	1	-	-	-	-	-	-	-	-	-
Telefon Hat ve Frekansları ile Elektromanyetik Dalgalarla Yapılan Yayınlardan Karşılıksız Yararlanma	1	-	-	-	-	1	-	-	-	-
Dernekler Kanununa Muhalefet Etme	2	-	-	-	-	-	-	-	-	-
Açığa Atılan İmzanın Kötüye Kullanımı	1	-	-	-	-	1	-	-	-	-
Radyo ve Televizyonların Kuruluş ve Yayınları Hakkındaki Kanuna Muhalefet	1	-	-	-	-	1	1	%1	-	-
Bakaya Kalıp Kendiliğinden Gelme	1	-	-	-	-	5	-	-	-	-
Çevreyi Kasten Kirlenme	-	-	-	-	-	1	-	-	-	-
İnşaat ve Yıkımla İlgili Emniyet Kurallarına Uymama	-	-	-	-	-	1	-	-	-	-
İlan ve Bildirimleri Yapmama	-	-	-	-	-	1	-	-	-	-
Terk Etme	-	-	-	-	-	2	-	-	-	-
Taksirli İflas	-	-	-	-	-	3	3	%1	2	%1
Saldırgan Sarhoşluk	-	-	-	-	-	1	-	-	-	-
Zor Kullanma Yetkisine Ait Sınırın Aşılması	1	-	-	-	-	1	-	-	1	%1
Elektronik Haberleşme Kanununa Muhalefet	-	-	-	-	-	1	1	%1	-	-
Gayrimenkul Kiraları Hakkında Kanuna Muhalefet	-	-	-	-	-	1	-	-	-	-
FuHuşa Teşvik veya Aracılık Etme	-	-	-	-	-	2	-	-	-	-
Karşılıksız	-	-	-	-	-	1	-	-	-	-

Yararlanma										
Hırsızlık	1	-	-	-	-	3	-	-	-	-
Görevi Yaptırmamak İçin Direnme	1	-	-	-	-	1	-	-	-	-
Mal Bildiriminde Bulunulması Rüşvet ve Yolsuzluklarla Mücadele Kanununa Muhalefet	1	1	%1	-	-	1	-	-	-	-
Basit Cinsel Saldırı	-	-	-	-	-	1	-	-	-	-
Alenen Hayasızca Harekette Bulunma	-	-	-	-	-	1	-	-	-	-
Reşit Olmayanla Cinsel İlişki	-	-	-	-	-	1	-	-	-	-
Gecekondu Kanununa Muhalefet	-	-	-	-	-	1	1	%1	-	-
Gıdaların Üretimi, Tüketimi ve Denetlenmesine Dair Kanuna Muhalefet	2	2	%1	-	-	4	3	%1	-	-
Yediyeminlik Görevini Kötüye Kullanma	1	-	-	-	-	-	-	-	-	-
Mala Zarar Verme	1	-	-	-	-	-	-	-	-	-
Rulet, tilt, langirt ve benzeri oyun alet ve makinaları hakkında kanuna muhalefet	1	1	%1	-	-	-	-	-	-	-
Askeri Ceza Kanununa Muhalefet	1	1	%1	-	-	1	-	-	-	-
Tefecilik	1	-	-	-	-	-	-	-	-	-
TOPLAM	1315	362	28%	161	44%	1369	458	33%	134	29%

* İçerisinde rapor olup ulaşılabilen dosyalar; görevsizlik, yetkisizlik gibi bir kararla ya da talep üzerine başka mahkemelere; temyiz vs.nedenle Yargıtay'a gönderilmiş olan veyahut herhangi başka bir nedenle yerinde bulunmayan dosyalar haricindeki dosyalardır.

Mahkemede 2009'da 1315 dosyanın, 2010'da ise 1369 dosyanın karara bağlanmış olduğu tespit edildi. 2009 yılında sırasıyla en sık karşılıksız çek keşide etme, basit yaralama, hakaret ve tehdit suçlarına ait dosyaların karara bağlanmış olduğu saptandı. 2010 yılında ise suçların karşılıksız çek keşide etme, uyuşturucu madde kullanma, basit yaralama ve hakaret şeklinde sıralandığı görüldü.

Mahkemenin 2009'da karara bağlanmış 1315 dosyasından 362 tanesinde rapor olduğu görüldü. Ancak bunların 161'ine ulaşıldı. 2010'da ise kararlı 1369 dosyadan 458 tanesinde rapor olduğu saptandı. Bunların da 134 tanesi incelendi.

2009'da rapor alınmış olan toplam 362 dosyada 2009 yılında sırasıyla en fazla %67 oranda basit yaralama, %18 oranda uyuşturucu madde kullanma ve %3 oranla alenen müstehcen

içerikli yayın satma ve 6136 sayılı kanuna muhalefet suçlarından dolayı rapor alınmış olduğu saptandı. 2010 yılında ise %49 oranla uyuşturucu madde kullanma, %41 oranında basit yaralama ve %3 oranda da 6136 sayılı kanuna muhalefet suçlarından dolayı rapor aldırılmış olduğu görüldü. (Tablo XCV)

Tablo XCVI. Soruşturma-Yargılama Evrelerinde Rapor Alınma Oranları

SUÇLAR	Yalnızca Soruşturma Evresinde				Yalnızca Yargılama Evresinde				Hem Soruşturma Hem Yargılama Evresinde			
	2009 Yılı	Yüzde*	2010 Yılı	Yüzde*	2009 Yılı	Yüzde*	2010 Yılı	Yüzde*	2009 Yılı	Yüzde*	2010 Yılı	Yüzde*
Siyasi Partiler Kanununa Muhalefet	-	-	-	-	-	-	-	-	1	1%	-	-
Alenen Müstehcen İçerikli Yayın Satma	-	-	-	-	-	-	-	-	1	1%	-	-
Uyuşturucu Kullanma	30	19%	48	36%	4	2%	-	-	3	2%	1	1%
Basit Yaralama	91	56%	60	45%	-	-	1	1%	15	9%	10	7%
Sahte Parayı Tedavüle Koyma	3	2%	-	-	-	-	-	-	-	-	-	-
Boğaziçi Kanununa Muhalefet	1	1%	-	-	3	2%	3	2%	-	-	-	-
6136 Sayılı Kanuna Muhalefet	6	4%	7	5%	-	-	-	-	1	1%	-	-
Taksirle Yangına Neden Olma	-	-	-	-	1	1%	-	-	-	-	-	-
Bozulmuş veya Değiştirilmiş Gıda veya İlaç Ticareti	1	1%	-	-	-	-	-	-	-	-	-	-
Konut Dokunulmazlığını İhlal Etme	-	-	1	1%	-	-	-	-	-	-	-	-
Taksirli İflas	-	-	2	1%	-	-	-	-	-	-	-	-
Zor Kullanma Yetkisine Ait Sınırın Aşılması	-	-	1	1%	-	-	-	-	-	-	-	-
TOPLAM	132	82%	119	89%	8	5%	4	3%	21	13%	11	8%

*Yüzde oranları, 2009 ve 2010 yıllarına göre içinde rapor olup ulaşılabilen 161 ve 134 dosya sayısına göre çıkartılmıştır.

Mahkemede 2009 ve 2010 yıllarında karara çıkmış olan dosyaların rapor için sırasıyla en sık olarak toplam 251 dosya ile (%82 ve %89 oranla) soruşturma evresinde, ikinci sırada toplam 32 dosya ile (%13 ve %8 oranla) hem soruşturma hem yargılama evresinde, son sırada toplam 12 dosya ile (%5 ve %3 oranla) yargılama evresinde bilirkişiye gönderilmiş olduğu anlaşıldı.

Ayrıca mahkemenin 2009 ve 2010 yıllarında karara çıkmış olan dosyalarda rapor için bilirkişiye en sık soruşturma evresinde %56 ve %45 oranla basit yaralama suçunda; 2009 yılı için

yargılama evresinde %2 uyuşturucu kullanma suçunda, 2010 yılı içinse yine %2 Boğaziçi kanununa muhalefet suçunda; her iki evrede ise %9 ve %7 oranla basit yaralama suçunda rapor alınmış olduğu tespit edilmiştir. (Tablo XCVI)

Tablo XCVII. Bilirkişiye Gönderilen Dosyaların Konularına Göre Oranları

BİLİRKİŞİYE BAŞVURULAN KONULAR	2009 Yılı Dosya Sayısı*	Yüzde**	2010 Yılı Dosya Sayısı*	Yüzde**
Taksirle yangına neden olunup olunmadığının tespiti	1	1%	-	-
Kulak zarı muayenesi	1	1%	-	-
Yüzde sabit iz olup olmadığının tespiti	1	1%	-	-
Defterlerin incelenmesi ve hileli-taksirathı iflas suçunun işlenip işlenmediğinin tespiti	1	1%	2	1%
Eylemin Boğaziçi Kanununa Aykırı olup olmadığının tespiti	4	2%	3	2%
Yayınların müstehcen olup olmadığının ve suçun oluşup oluşmadığının tespiti	2	1%	-	-
Moleküler genetik incelemeler	1	1%	1	-
El svab analizi	1	1%	1	-
Tabanca, fişek, bıçak, kovan vs.tetkiki	12	7%	13	10%
Alet tetkiki	-	-	2	1%
Kanda alkol ve oranı tespiti	3	2%	2	1%
Darp	17	11%	78	58%
Paranın sahte olup olmadığının ve iğfal kabiliyetinin tespiti	3	2%	-	-
Numunelerin sahte olup olmadığının tespiti	1	-	-	-
Kusur durumu	14	9%	9	7%
Kanda ve örneklerde uyuşturucu madde tespiti	3	2%	1	-
Parmak izi mukayesesi	1	-	-	-
Uyuşturucu madde analizi	28	17%	48	36%
6136 sayılı kanuna muhalefet edilip edilmediğinin tespiti	2	1%	-	-

*Bir dosyada birden fazla konu olabilir, dosya sayısı buna göre yazılmıştır.

**Yüzde oranları, 2009 ve 2010 yıllarına göre içinde rapor olup ulaşılabilen 161 ve 134 dosya sayısına göre çıkartılmıştır.

Mahkemenin 2009 yılında karara çıkmış olan dosyalarında raporların en sık olarak %17 oranla uyuşturucu madde analizi, 2010 yılında ise %58 oranla en sık darp için; ikinci sırada 2009'da %11 darp, 2010'da %36 oranla uyuşturucu madde analizi için; üçüncü sırada da 2009'da %9 oranla kusur durumu ile 2010'da ise %10 oranla tabanca,fişek, kovan vs.tetkiki için alınmış olduğu görüldü. (Tablo XCVII)

Tablo XCVIII. Tek-Birden Fazla Rapor Bulunma Oranları

SUÇLAR	2009				2010			
	Tek Rapor Olan Dosya Sayısı	Yüzde*	Birden fazla rapor olan dosya sayısı	Yüzde*	Tek Rapor Olan Dosya Sayısı	Yüzde*	Birden fazla rapor olan dosya sayısı	Yüzde*
Siyasi Partiler Kanununa Muhalefet	-	-	1	1%	-	-	-	-
Alenen Müstehcen İçerikli Yayın Satma	-	-	1	1%	-	-	-	-
Uyuşturucu Kullanma	29	18%	8	5%	-	-	-	-
Basit Yaralama	60	38%	46	29%	44	33%	5	4%
Sahte Parayı Tedavüle Koyma	2	1%	1	1%	38	28%	33	25%
Boğaziçi Kanununa Muhalefet	4	2%	-	-	3	2%	-	-
6136 Sayılı Kanuna Muhalefet	5	3%	2	1%	7	5%	-	-
Taksirle Yangına Neden Olma	1	1%	-	-	-	-	-	-
Bozulmuş veya Değiştirilmiş Gıda veya İlaç Ticareti	-	-	1	1%	-	-	-	-
Konut Dokunulmazlığını İhlal Etme	-	-	-	-	1	1%	-	-
Taksirli İflas	-	-	-	-	2	1%	-	-
Zor Kullanma Yetkisine İlişkin Sınırın Aşılması	-	-	-	-	1	1%	-	-
TOPLAM	101	63%	60	37%	95	71%	39	29%

*Yüzde oranları, 2009 ve 2010 yıllarına göre içinde rapor olup ulaşılabilen 161 ve 134 dosya sayısına göre çıkartılmıştır.

2009 ve 2010 yıllarında %63 ve %71 oranlarıyla en fazla tek rapor alınmış dosyaların olduğu görüldü. Ancak sadece 2009'da siyasi partiler kanununa muhalefet ve alenen müstehcen içerikli yayın satma ve bozulmuş veya değiştirilmiş gıda veya ilaç ticareti suçlarında hiç tek rapor alınmadığı saptandı. (Tablo XCVIII)

Tablo XCIX. Bilirkişilerin Tek Kişi-Kurul Halinde Görevlendirilme Oranları

SUÇLAR	Bilirkişi/nin dosya karara çıkıncaya kadar yalnızca tek kişi olarak görevlendirildiği dosya sayısı				Bilirkişi/nin dosya karara çıkıncaya kadar yalnızca kurul olarak görevlendirildiği dosya sayısı				Bilirkişi/lerin dosya karara çıkıncaya kadar farklı zamanlarda hem tek hem kurul olarak görevlendirildiği dosya sayısı			
	2009 Yılı	Yüzde *	2010 Yılı	Yüzde *	2009 Yılı	Yüzde *	2010 Yılı	Yüzde *	2009 Yılı	Yüzde *	2010 Yılı	Yüzde *
Siyasi Partiler Kanununa Muhalefet	1	1%	-	-	-	-	-	-	-	-	-	-
Alenen Müstehcen İçerikli Yayın Satma	-	-	-	-	-	-	-	-	1	1%	-	-

Uyuşturucu Kullanma	35	22%	48	36%	-	-	1	1%	2	7%	-	-
Basit Yaralama	101	63%	67	50%	-	-	1	1%	5	3%	3	2%
Sahte Parayı Tedavüle Koyma	3	2%	-	-	-	-	-	-	-	-	-	-
Boğaziçi Kanununa Muhalefet	4	3%	3	2%	-	-	-	-	-	-	-	-
6136 Sayılı Kanuna Muhalefet	6	4%	7	5%	-	-	-	-	1	1%	-	-
Taksirle Yangına Neden Olma	-	-	-	-	1	1%	-	-	-	-	-	-
Bozulmuş veya Değiştirilmiş Gıda veya İlaç Ticareti	-	-	-	-	-	-	-	-	-	-	-	-
Konut Dokunulmazlığını İhlal Etme	1	1%	1	1%	-	-	-	-	-	-	-	-
Taksirli İflas	-	-	2	1%	-	-	-	-	-	-	-	-
Zor Kullanma Yetkisine İlişkin Sınırın Aşılması	-	-	1	1%	-	-	-	-	-	-	-	-
TOPLAM	151	94%	129	96%	1	1%	2	1%	9	6%	3	2%

*Yüzde oranları, 2009 ve 2010 yıllarına göre içinde rapor olup ulaşılabilen 161 ve 134 dosya sayısına göre çıkarılmıştır.

2009 ve 2010 yıllarında bilirkişilerin en fazla tek olarak atandığı görüldü. Ancak sadece taksirle yangına neden olma suçunda hiç tek bilirkişi atanmadığı tespit edildi. (Tablo XCIX)

**Tablo C. Dosyaların Tekrar Alınacak Başka Bir Rapor İçin Aynı-
Başka Bir Bilirkişiye Gönderilmesi**

TEKRAR RAPOR ALINMASI İLE İLGİLİ DURUMLAR	2009 Yılı Dosya Sayısı *	Yüzde**	2010 Yılı Dosya Sayısı *	Yüzde**
Aynı konudaki başka bir rapor için dosyanın tekrar aynı bilirkişiye gönderilmesi	36	22%	10	8%
Aynı konudaki başka bir rapor için dosyanın farklı bir bilirkişiye gönderilmesi	2	1%	-	-
Aynı konudaki başka bir rapor için dosyanın ilk önce aynı daha sonra farklı bir bilirkişiye gönderilmesi	2	1%	1	1%
Farklı konudaki rapor için dosyanın tekrar aynı bilirkişiye gönderilmesi	-	-	-	-

Aynı konudaki başka bir rapor için dosyanın aynı bilirkişiye farklı konudaki rapor için de farklı bir bilirkişiye gönderilmesi	3	2%	11	8%
Dosyada sadece farklı konularda rapor bulunup bu raporlar için dosyanın farklı veya aynı bilirkişiye gönderilmesi	27	17%	11	8%

* Bir dosyada birden fazla konu olabilir, dosya sayısı buna göre yazılmıştır

**Yüzde oranları, 2009 ve 2010 yıllarına göre içinde rapor olup ulaşılabilen 161 ve 134 dosya sayısına göre çıkartılmıştır.

2009 yılında birden fazla rapor alınmış olan dosyalarda daha fazla %22 oranla aynı konudaki başka bir rapor için dosyanın tekrar aynı bilirkişiye gönderilmesi; 2010 yılında ise %8 oranla hem aynı konudaki başka bir rapor için dosyanın aynı bilirkişiye, farklı konudaki rapor için de farklı bir bilirkişiye gönderildiği hem de dosyada sadece farklı konularda rapor bulunup bu raporlar için dosyanın farklı veya aynı bilirkişiye gönderildiği anlaşıldı. (Tablo C)

Tablo CI. Aynı Konuda Alınmış Raporların Birbirleriyle Çelişmesi

RAPORLARIN BİRBİRİ İLE ÇELİŞKİLİ OLUP OLMAMASI DURUMU	2009 Yılı Dosya Sayısı	Yüzde*	2010 Yılı Dosya Sayısı	Yüzde*
Dosyada birden fazla rapor bulunmuyor	101	63%	95	71%
Aynı konudaki raporlar birbiri ile çelişiyor	25	16%	-	-
Aynı konudaki raporlar birbiri ile çelişmiyor	35	22%	39	29%

*Yüzde oranları, 2009 ve 2010 yıllarına göre içinde rapor olup ulaşılabilen 161 ve 134 dosya sayısına göre çıkartılmıştır.

2009 ve 2010 yıllarında dosyalarda en fazla tek rapor alınmış olduğu; birden fazla rapor olduğunda ise her 2 yıl için de %22 ve %29 oranla aynı konudaki raporların birbiri ile çelişmediği görüldü. (Tablo CI)

Tablo CII . 2009 Yılı Kararlı Dosyalarının * Rapor İçin Hangi Birimlere Gönderildiği**

SUÇLAR	Listeden Atanan Bilir Kişi	Emniyet Genel Müdürlüğü, Emniyet Genel Müdürlüğü Kriminal Polis Laboratuvarı, narkotik suçlar büro amirliği, olay yeri inceleme ve kimlik tespit şube müdürlüğü	Eğitim ve araştırma hastanesi	Öğretim üyesi	ATK Şube Müdürlüğü	TC. Merkez Bankası	ATK 2.İhtisas Kurulu	ATK (Grup Başkanlığı) Biyoloji İhtisas Dairesi	ATK Kimya İhtisas Dairesi	ATK Fizik İhtisas Dairesi	Küçükleri Muzır Neşriyatın Koruma Kurulu
Siyasi Partiler Kanununa Muhalefet	1	-	-	-	-	-	-	-	-	-	-
Alenen Müstehcen İçerikli Yayın Satma	-	-	-	1	-	-	-	-	-	-	1
Uyuşturucu Kullanma	-	28	-	-	1	-	-	1	2	-	-
Basit Yaralama	10	12	1	1	110	-	2	-	3	1	-
Sahte Parayı Tedavüle Koyma	-	-	-	-	1	3	-	-	-	-	-
Boğaziçi Kanununa Muhalefet	4	-	-	-	-	-	-	-	-	-	-
6136 Sayılı Kanuna Muhalefet	-	6	-	-	2	-	-	-	-	1	-

Taksirle Yangına Neden Olma	1	-	-	-	-	-	-	-	-	-	-
Bozulmuş veya Değiştirilmiş Gıda veya İlaç Ticareti	-	-	1	-	-	-	-	-	-	-	-
TOPLAM/YÜZDE***	16 / 10%	46 / 29%	2 / 1%	2 / 1%	114 / 71%	3 / 2%	2 / 1%	1 / 1%	5 / 3%	2 / 1%	1 / 1%

**Rakamlar birimlere gönderilen dosya sayılarını göstermektedir.

**Bir dosya birden fazla birime gönderilmiş olabilir, dosya sayıları buna göre belirlenmiştir.

***Yüzde oranları, 2009 yılına göre içinde rapor olup ulaşılabilen 161 dosya sayısına göre çıkartılmıştır.

Tablo CIII. 2010 Yılı Kararlı Dosyalarının * Rapor İçin Hangi Birimlere Gönderildiği**

SUÇLAR	Listeden Atanan Bilir İşi	Emniyet Genel Müdürlüğü, Kriminal Polis Laboratuvarı, narkotik suçlar büro amirliği, olay yeri inceleme ve kimlik tespit şube müdürlüğü, radyo tv ve foto film şube müdürlüğü	Bölge Kriminal polis laboratuvarı	Tıbbi Bilirkişi, Uzman Doktor Hastane, eğitim ve araştırma hastanesi Sağlık Bakanlığı, Adli Tıp Birimi, adli tıp uzmanı	ATK Şube Müdürlüğü	ATK 2.İhtisas Kurulu	ATK Kimya İhtisas Dairesi	ATK Trafik İhtisas Dairesi	Öğretim Üyesi
Uyuşturucu Kullanma	-	48	-	-	5	-	1	-	-
Basit Yaralama	9	8	-	-	70	2	2	1	1
Boğaziçi Kanununa Muhalefet	3	-	-	-	-	-	-	-	-
6136 Sayılı Kanuna Muhalefet	--	7	-	-	-	-	-	-	-
Konut Dokunulmazlığını İhlal Etme	-	-	-	-	1	-	-	-	-
Taksirli İflas	2	-	-	-	-	-	-	-	-
Zor Kullanma Yetkisine Ait Sınırın Aşılması	-	-	-	1	1	-	-	-	-
TOPLAM/ ***YÜZDE	14 / 10%	63 / 47%	1/1%	77 / 57%	2 / 1%	3 / 2%	1/1%	1/1%	

*Rakamlar birimlere gönderilen dosya sayılarını göstermektedir.

**Bir dosya birden fazla birime gönderilmiş olabilir, dosya sayıları buna göre belirlenmiştir.

***Yüzde oranları, 2010 yıllarına göre içinde rapor olup ulaşılabilen 64 dosya sayısına göre çıkartılmıştır.

Her 2 yılda dosyaların rapor için sırasıyla en sık, %71 ve %57 oranla ATK şube müdürlüklerine, %29 ve %47 oranla Emniyet Genel Müdürlüğüne ve %10 oranlar da listeden atanan bilirkişiye gönderilmiş olduğu tespit edildi. (Tablo CII ve Tablo CIII)

Tablo CIV. Görevlendirilen Bilirkişilerin Hukukçu Olup Olmadığı

SUÇLAR	2009 yılı	2010 yılı
	Bilirkişinin Ya da Bilirkişilerden Birisinin Hukukçu Bilirkişi Olduğu Dosya Sayısı	Bilirkişinin Ya da Bilirkişilerden Birisinin Hukukçu Bilirkişi Olduğu Dosya Sayısı
-	-	-

Her 2 yılda da dosyaların hiçbirisinde hukukçu bilirkişinin görevlendirilmemiş olduğu görüldü. (Tablo CIV)

Tablo CV . Uzman Mütalaası Alınıp Alınmadığı

SUÇLAR	2009 Yılı						2010 Yılı					
	Uzman Mütalaası Alınmış Dosya Sayısı				Dosyada Kaç Adet Mütalaa Olduğu	Kara Etki Durumu	Uzman Mütalaası Alınmış Dosya Sayısı				Dosyada Kaç Adet Mütalaa Olduğu	Kara Etki Durumu
	Savcı Tarafından	Sanık Tarafından	Katılan Tarafından	Dosya Bilirkişisi Tarafından			Savcı Tarafından	Sanık Tarafından	Katılan Tarafından	Dosya Bilirkişisi Tarafından		
Basit yaralama	x (*)				1	Etki Etmiş						

*Uzman mütalaası hangi tarafça alınmışsa onun sütununa (x) işareti konulmuştur.

Mahkemenin sadece 2009 yılına ait 1 adet basit yaralama suçu dosyasında savcı tarafından 1 adet uzman mütalaası alındığı görüldü. Buna karşın 2010 yılı kararlı dosyaları içerisinde uzman mütalaası alınmış olan dosya olmadığı saptandı. (Tablo CV)

Tablo CVI. Bilirkişilerin Sadece Dosya Üzerinden İnceleme Yapması ve Diğer Durumlar

DOSYA ÜZERİNDEN İNCELEME VE DİĞER DURUMLAR	2009 yılı dosya sayısı *	Yüzde**	2010 yılı dosya sayısı*	Yüzde**
Dosya ve nesnelere üzerinde inceleme	65	40%	72	53%
Defter incelemesi, yerinde inceleme gibi işlemler	1	1%	2	1%
Keşif, otopsi vs. işlemlerle mağdur ve/veya sanıklarla ilgili incelemeler	110	68%	76	57%

*Bir dosyada birden fazla durum olabilir, dosya sayıları buna göre belirlenmiştir.

**Yüzde oranları, 2009 ve 2010 yıllarına göre içinde rapor olup ulaşılabilen 161 ve 134 dosya sayısına göre çıkartılmıştır.

Hem 2009 hem de 2010 yılında dosyaların %68 ve %57'sinde en sık keşif, otopsi vs. işlemlerle mağdur ve/veya sanıklarla ilgili incelemelerle rapor verilmiş olduğu; ikinci sırada %40 ve %53 oranında dosya ve nesnelere üzerinde inceleme ile rapor verildiği saptandı. Defter incelemesi, yerinde inceleme gibi işlemlerinse 2009 yılında 1 adet dosyada, 2010 yılında ise 2 adet dosyada uygulandığı tespit edildi. (Tablo CVI)

Tablo CVII. Bilirkişiler Hakkında Suç Duyurusunda Bulunulması

SUÇLAR	2009 Yılı Kararlı Dosyalarında Bilirkişi Hakkında Suç Durusunda Bulunulan Dosya Sayısı	2010 Yılı Kararlı Dosyalarında Bilirkişi Hakkında Suç Durusunda Bulunulan Dosya Sayısı
-	-	-

Hem 2009 hem de 2010 yılında rapor vermiş olan bilirkişiler hakkında herhangi bir suç duyurusunda bulunulmamış olduğu saptandı. (Tablo CVII)

Tablo CVIII. Bilirkişilerin Duruşma Dinlenilmesi, Sözlü Yardım Alınması

DURUŞMADA DİNLENİLEN HUSUS (SÖZLÜ YARDIMIN NİTELİĞİ)	2009 Yılı Dosya Sayısı	2010 Yılı Dosya Sayısı
Duruşmada Yabancı Dil Tercümesi	1	-
Çocuğun İfadesine Katılma (Pedagog)	-	-

2009 yılı kararlı dosyalar içerisinde 1 adet dosyada yabancı dil tercümesinin olduğu; 2010 yılında ise sözlü bir yardımın sözkonusu olmadığı tespit edildi. (Tablo CVIII)

Tablo CIX. Bilirkişilerin Kendilerine Taktir Edilmiş Olan Ücrete İtiraz Etmesi

2009 Yılı Kararlı Dosyaların Kaçında Bilirkişinin Kendisine Taktir Edilmiş Olan Ücrete İtiraz Ettiği	İtiraz Sonucu	2009 Yılı Kararlı Dosyaların Kaçında Bilirkişinin Kendisine Taktir Edilmiş Olan Ücrete İtiraz Ettiği	İtiraz Sonucu
-	-	-	-

Mahkemenin 2009 ve 2010 yıllarında bilirkişi raporu aldırılmış olan dosyalarda hiçbir bilirkişinin ücretine itiraz etmemiş olduğu anlaşıldı. (Tablo CIX)

Tablo CX. Yargılama Aşamasında Rapor/ların Dosyaya Gelme Süresi

Yıl	Yargılama Süresi	Raporun Dosyaya Gelme Süresi	Dosya Sayısı	Yüzde *	Rapor Veren Birimler
2009	Yargılama Süresinin 1 Yıdan Az Olduğu Dosyalarda	1 aydan az	10	6%	Listeden atanan bilirkişi
		1-3 ay arası	30	19%	Listeden atanan bilirkişi ve Küçükleri Muzır Neşriyattan Koruma Kurulu
		3 aydan fazla	-	-	-
	Yargılama Süresinin 1 Yıdan Fazla Olduğu Dosyalarda	1 aydan az	110	68%	Listeden atanan bilirkişi
		1-3 ay arası	11	7%	Listeden atanan bilirkişi, ATK 2.İhtisas Kurulu ve ATK Fizik İhtisas Dairesi
		3 aydan fazla	-	-	-
2010	Yargılama Süresinin 1 Yıdan Az Olduğu Dosyalarda	-	-	-	-

Yargılama Süresinin 1 Yıdan Fazla Olduğu Dosyalarda	1 aydan az	67	50%	Listeden atanan bilirkişi
	1-3 ay arası	67	50%	Listeden atanan bilirkişi, üniversite öğretim üyesi ve ATK Trafik İhtisas Dairesi
	3 aydan fazla	-	-	-

*Yüzde oranları, 2009 ve 2010 yıllarına göre içinde rapor olup ulaşılabilen 161 ve 134 dosya sayısına göre çıkarılmıştır.

Her 2 yılda da toplam 121 ve 134 dosya ile yargılama süresinin 1 yıldan fazla olduğu dosyaların daha fazla olduğu görüldü. 2009 yılında bilirkişilerin raporlarını %68 oranında 1 aydan az sürede; 2010 yılında ise %50 ve %50 oranında 1 aydan az ve 1-3 ay arasında sunmuş olduğu tespit edildi. Raporları veren bilirkişilerin ise ortak olarak listeden atanan bilirkişiler olduğu anlaşıldı. (Tablo CX)

5. TARTIŞMA VE SONUÇLAR

1- Avukat ve hakim katılımcıların anket sonuçlarından bilirkişi raporlarının daha sık yargılama aşamasında alınmış olduğu (tablo ve grafik I ile tablo ve grafik XIX) ortaya çıkmıştır. Avukat ve hakimlerin hem yargılama hem de soruşturma aşamasında bilirkişi raporu aldırma oranlarının dağılımının istatistiksel olarak anlamlı fark gösterip göstermediğini tespit etmek için yapılan Ki-Kare Anlamlılık testine göre ise, 2 meslek grubu arasında fark bulunmadığı görülmüştür. ($X^2(1)=1,311$, $p>.05$).

Bilirkişi katılımcıların anketlerinde de tıpkı avukat ve hakimlerde olduğu gibi, raporların yine daha sık yargılama aşamasında alınmış olduğu (tablo ve grafik XXXIX ile tablo ve grafik XLIII) görülmüştür.

Anket sonuçlarının aksine, dosya inceleme sonuçlarından ise, bilirkişi raporlarının daha sık soruşturma aşamasında alınmış olduğu (tablo LXIV, tablo LXXX ve tablo XCVI) anlaşılmıştır. Dosya inceleme sonuçları ile anket sonuçları arasındaki bu farklılığın, avukatların yerleşmiş mevcut yanlış anlayışları, hakimlerin ise soruyu cevaplandırırken taşıdıkları mesleki kaygı nedeniyle samimi davranmamış olmaları; bilirkişilerin ise önlerine gelmiş sınırlı sayıdaki dosyalardan edindikleri sınırlı tecrübelerden kaynaklanmış olduğu söylenebilir. Ancak uygulamayı doğrudan doğruya yansıtan dosya incelemeleri, esasen bilirkişi incelemesinin, yeni TCK sistemi ile birlikte, olması gerektiği gibi, soruşturma aşamasında tamamlandığını ortaya koymaktadır. Nitekim yeni CMK'nda soruşturma evresinde "savcının etkin rol oynaması" ilkesi benimsenmiş olup bu kapsamda CMK'nun 174.maddesindeki "iddianamenin iadesi" düzenlemesi gereğince, iddianame, suçun şüpheye yer bırakmayacak biçimde işlendiğini ortaya koyan tüm deliller toplanarak düzenlenmek zorundadır. Bu nedenle, soruşturma aşamasında iken tüm delillerin toplanmaya özen gösterilerek davaların açılmaya çalışılması, bu kapsamda dosyaların soruşturma aşamasında eğer gerekli ise bilirkişiye gönderilmesine de dikkat edilmesi gerekmektedir.

2- Avukat katılımcılarla yapılmış olan anket sonuçlarından, bilirkişilerin daha sık olarak "tek kişi" atandıkları; hakim anket sonuçlarından ise "kurul halinde" atamaların daha sık olduğu (tablo ve grafik II ile tablo ve grafik XX) saptanmıştır. Ancak ortak bir şekilde her 2 meslek grubu da, kurul halinde atanma varsa, kurulların genel olarak 3 kişiden oluştuğunu belirtmişlerdir. Avukat ve hakimlerin bilirkişi raporu aldırılırken dosyaların tek kişi-kurula gönderilmesi durumu ile kurulların kaç kişiden oluştuğuna ilişkin dağılımın istatistiksel olarak anlamlı fark gösterip göstermediğini tespit etmek için yapılmış olan Ki-Kare Anlamlılık testine göre, 2 meslek grubu arasında ayrıca istatistiksel olarak fark olduğu da görülmüştür. ($X^2(4)=51,520$, $p<.05$). Zira avukatların soruyu tek kişi olarak cevaplandırma oranı %38 iken, hakimlerde bu oran %10'a kadar düşmektedir.

Hakimler soruyu belki de mesleki konumlarının vermiş olduğu kaygı ile beraber olması gereken yönünde cevaplandırırken; avukatlar doğrudan doğruya uygulamayı yansıtır şekilde cevap vermişlerdir.

Bilirkişi anket sonuçları da avukat anket sonuçları ile aynı olup, buna göre atamaların daha sık “tekil” olduğu (tablo ve grafik XLVI) anlaşılmıştır.

Nihayet dosya incelemelerinden de genel olarak bilirkişilerin “tek kişi” olarak görevlendirilmiş oldukları (tablo LXVII, tablo LXXXIII ve tablo XCIX) anlaşılmıştır. Sonuç itibariyle, hakimler soruyu “kurul” şeklinde cevaplayarak, esasen bilirkişiyi atayan merci olarak, dosyalarda sorumluluklarını yerine getirdiklerini göstermek istemiş olabilirler. Zira kurul halindeki atamalarda hakim konusunda ehil birden çok bilirkişi seçerek bir anlamda görevini tam olarak yerine getirmiş olmaktadır. Ancak avukat ve bilirkişi anketleri ile dosya incelemeleri sonuçları, daha sık “tek bilirkişi” atandığını; ancak olayın niteliğinin birden çok bilirkişinin bilgisine ihtiyaç duyması, karmaşık olması hallerinde ise bilirkişilerin kurul olarak atandığını göstermiştir. Kurulların da genel olarak karar vermeyi kolaylaştırması, maliyeti azaltması, süreci kısaltması gibi nedenlerden dolayı 3 kişiden oluştuğu sonucuna varılmıştır.

3- Avukat ve hakim katılımcıların anket sonuçlarından, bir dosyada en fazla kaç adet rapor bulunduğuna ilişkin sorunun “3” olarak cevaplandırıldığı (tablo ve grafik III ile tablo ve grafik XXI) görülmüştür. Yapılan Ki-Kare Anlamlılık Testi’nin sonuçlarına göre ise, bu oranların dağılımının avukat ve hakimler arasında istatistiksel olarak anlamlı fark gösterdiği anlaşılmıştır. ($X^2(2)=8,657$, $p<.05$). Zira avukatların soruyu “3” olarak cevaplandırma oranı %62 iken, hakimlerde bu oran %81’e çıkmıştır.

Bilirkişilerle yapılmış olan anketlerde ise bilirkişilerin çoğunluğunun kendilerine rapor için gelen “az sayıda” dosyada kendilerinden önce alınmış başka bilirkişi raporları ile karşılaşmış olduklarını (tablo XLIV) yani dosyalarda genellikle birden fazla rapor olmadığını belirtmişlerdir. Yine buna paralel olan 3.soruya verdikleri cevaplarda da bilirkişilerin çoğunluğunun dosyalarda “az sayıda” dosyada rapor olduğuna rastladıklarını belirttikleri (tablo XLV) görülmüştür. Öyleyse sonuçlardan, dosyalarda daha ziyade “tek rapor” bulunduğu, birden fazla raporlu dosyaların ise sanıldığı aksine az olduğu anlaşılmıştır.

Diğer yandan dosya inceleme sonuçlarına bakıldığında, 1.Ağır Ceza Mahkemesinde 2009 yılında tek ve birden fazla rapor alınmış dosya sayısı eşit iken, 2010 yılında ise daha çok birden fazla rapor alınmış olduğu (tablo LXVI); 8.Asliye Ceza Mahkemesinde 2009 yılında tek rapor, 2010 yılında ise birden fazla rapor alınmış olduğu (tablo LXXXII); 1. Sulh Ceza Mahkemesinde ise 2009 ve 2010 yıllarında ise dosyalarda daha çok tek rapor alınmış olduğu (tablo XCVIII) görülmüştür. Öyleyse dosya inceleme sonuçları kendi içinde farklılıklar göstermektedir. Bu

sonuçlara göre, genel olarak dosyalarda tek ya da birden fazla rapor alınmış olduğuna dair kesin bir sonuç verilemeyeceği anlaşılmıştır. Sonuç olarak tüm yargılama boyunca dosyada genelde tek rapor alındığı, ancak birden çok rapor varsa bu sayının “3” olduğu söylenebilir. Sonuçlardan, bilinenin aksine, uygulamada içerisinde rapor yığılması olan dosyaların esasen fazla sayıda olmadığı anlaşılmaktadır.

4- Dosyada birden fazla rapor alınıp da bu raporlar arasında çelişki bulunması durumunda verilen kararda, hakimin bu raporlardan hangisini dikkate aldığına dair soruya, avukat ve hakim katılımcılardan alınan cevaplardan, “hakimin çelişki giderilinceye kadar yeniden başka bir rapor aldıracağı” (tablo ve grafik IV ile tablo ve grafik XXII) sonucuna ulaşılmıştır. Her 2 grup arasında, çelişkili rapordan hangisinin dikkate alınacağına dair cevapların oran dağılımını karşılaştırmak için yapılan Ki-Kare Anlamlılık Testinin sonuçlarına göre ise, avukat ve hakimler arasında istatistiksel olarak anlamlı fark olduğu görülmüştür ($X^2(5)=17,387$, $p<.05$). Zira hakimlerin %38’i yeniden başka rapor alınacağını belirtmişken bu oran avukatların yarısı (%51) kadardır. Diğer yandan hakimlerin “yeni bilirkişiden alınan yeni rapor” yani “son alınan rapor”un doğru olduğunu düşünme oranı %31 iken avukat katılımcılar için bu oranın %16 olmuştur. Öyleyse hakimlerde “son alınan rapor”un doğru olduğu inancının daha yaygın olduğu anlaşılmaktadır. Ancak son alınan raporun doğru olacağına ilişkin bir bilimsel veri bulunmamaktadır. Bu nedenle çelişki giderilinceye kadar farklı rapor alınması uygun bir yaklaşım olarak görülmektedir. Bu konu ile ilgili bilirkişi anketlerinde ise ele alınacak bir veri bulunmamaktadır.

Dosya incelemelerine gelince, tablo LXIX, LXXXV ve CI’e göre her 3 mahkemede de içerisinde birden fazla rapor olan dosyalarda genel olarak aynı konuda farklı bilirkişilerden alınmış olan raporların birbiri ile çelişmediği saptanmıştır. Buradan uygulamada aynı konuda gerek itiraz gerekse başka bir nedenle rapor vermiş olan bilirkişilerin birbirleriyle genel olarak zıt rapor vermedikleri ortaya çıkmıştır. Bu sonuca göre çelişkili raporların esasen daha az olduğu söylenebilir. Ancak çelişki olduğunda ise yukarıda da tespit edildiği üzere, genel kurala uygun olarak sadece “hakimin çelişki giderilinceye kadar yeniden başka bir rapor aldıracağı” sonucu geçerli olacaktır.

5- Dosyaların rapor için daha çok hangi bilirkişilere gönderildiğini belirleyen avukat ve hakim anket sonuçlarından, raporların en sık ATK’ndan alınmış olduğu (tablo V ve grafik V ile tablo XXIII ve grafik XXIII) sonucu ortaya çıkmıştır. Ancak Ki-Kare Anlamlılık Testi sonuçlarına göre, dosyaların “ATK’na gönderildiği”ni düşünme oranının avukatlarda hakimlere göre istatistiksel olarak anlamlı şekilde yüksek olduğu ($X^2(1)=5,769$, $p<.05$) görülmüştür. ATE’nü belirtme oranı ile ($X^2(1)=21,658$ $p<.05$) İl Adli Yargı Bilirkişi Listesinde Yer Alan Tüzel Kişiler’i belirtme oranı ($X^2(1)=10,440$ $p<.05$) da hakimlere göre istatistiksel olarak anlamlı şekilde yüksektir. Yine Jandarma Kriminal Laboratuvarları’nı belirtme oranı ile ($X^2(1)=6,250$, $p<.05$) listede olmayan gerçek kişileri

işaretleme oranının hakimler ve avukatlar arasında istatistiksel olarak anlamlı fark gösterdiği ($X^2(1)=6,250$, $p<.05$) görülmüştür. Zira bu iki şıkkı avukatlardan işaretleyen olmamıştır. Buna karşın avukat ve hakimlerin Polis Kriminal Laboratuvarları'nı belirtme oranları ile ($X^2(1)=1,269$ $p>.05$) İl Adli Yargı Bilirkişi Listesinde Yer Alan Gerçek Kişiler'i belirtme oranları arasında anlamlı fark olmadığı ($X^2(1)=3,064$ $p>.05$) anlaşılmıştır. Bu konu ile ilgili bilirkişi anketlerinde değerlendirmeye dahil edilebilecek bir veri bulunmamaktadır.

Dosya incelemelerinde tablo LXX ve LXXI, LXXXVI ve LXXXVII, CII ve CIII'e göre ise en sık başvurulanan bilirkişilerin sırasıyla Emniyet genel müdürlüğü, listeden atanan bilirkişi ve son olarak adli tıp şube müdürlükleri olduğu görülmüştür. Bu sonuçlar, avukat ve hakim anketlerinden elde edilmiş ATK şeklindeki sonuca karşın, bilinenin aksine her dosyanın mutlaka ve mutlaka ATK'na gönderildiği şeklindeki anlayışın uygulamada değişmiş olduğunu göstermektedir. Ancak uzun yıllar, mevzuatımızda, bilirkişi görüşünün mutlaka ATK'ndan alınma zorunluluğu bulunmamasına rağmen, anket sonuçlarından da anlaşıldığı üzere, CMK 64/3.maddesinin "resmi bilirkişilerin öncelikle atanacağı" şeklindeki hükmünün" münhasıran bu kuruma özgülenerek, uygulamada hakimlerin sıklıkla dosyaları ATK'na göndermeyi tercih ettikleri ve bu konuda ısrarlı oldukları bilinmektedir. Buna karşın "Tababet ve Şuabatı San'atlarının Tarzı İcrasına Dair Kanun'un 75. Maddesinin, "adil yargılanma hakkı"nu düzenleyen 36. Maddesine aykırılıktan dolayı "*mahkemelerin görüşünü alabileceği üniversitelerin tıp fakülteleri, eğitim veren devlet hastaneleri veya Adli Tıp Kurumu gibi donanımlı tıbbi kurumlara başvuru olanağının bulunmasına karşın, belirtilen yapıyla faaliyet gösteren YSS'nin görüşünü almaya mahkemelerin zorlanması ve söz konusu Kurul'un görüşünün alınması için belli bir süre de öngörülmemesi davaların gereksiz yere uzamasına neden olabilecektir. Bu durumun Anayasadaki mahkemelerin bağımsızlığı ve adil yargılama ilkeleriyle bağdaşmadığı açıktır.*" gerekçesiyle Anayasa Mahkemesi'nin 3.6.2010 T., 2009/69 E. ve 2010/79 K. Sayılı kararı ile iptal edilmiş olması göz önünde bulundurulduğunda, dosyaların ATK'na gönderilme zorunluluğu yokken avukat ve hakimlerin ATK'nu belirtmiş olmaları uygulama ile çelişmiştir. Diğer yandan avukat ve hakim anketleri 2010 yılında yapılmış olmasından kaynaklanmış olup, yeni kurumların bu yıla kıyasen günümüzde yavaş yavaş oturmaya başladığı, uygulamacıların da kurumlara bakış açılarının değişmiş olduğu bir gerçektir. Nitekim her 2 meslek grubu arasında "liste bilirkişileri" ile "polis laboratuvarları" şıklarını cevaplandırma oranları arasında fark olmadığı, her 2 grubun bu kurumlarda görüş birliği sağlamış oldukları da anlaşılmıştır. Dolayısıyla uygulamada görüldüğü üzere, anket sonuçlarının aksine, hakimlerin dosyaları günümüz uygulamasında artık doğru olacağı kanaatiyle, daha sık ATK'na gönderme eğiliminde olmadıkları görülmekte ve bu durum mevzuattaki değişiklikleri de desteklemektedir.

6- Avukat anketleri sonuçlarından bilirkişi seçiminde “uzmanlık”; hakim anketlerinde ise uzmanlığı da kapsayan “tüm kriterler” şıklarının işaretlenmiş olduğu (tablo ve grafik VI ile tablo ve grafik XXIV) ortaya çıkmıştır. Yapılan Ki-Kare Anlamlılık Testi sonuçlarına göre ise, avukatlar ve hakimlerin tercih kriterlerinin istatistiksel olarak anlamlı fark göstermediği anlaşılmıştır. ($X^2(3)=3,283$, $p>.05$). Zira temel olarak bilirkişiliğin tanımı ile “uzmanlık” özdeşleşmiş olduğu için her 2 meslek grubu da doğal olarak “uzmanlık” kriterini işaretlemişlerdir.

Bilirkişi anketlerinden ise “bilirkişilerin görev alabilmek için listeye kabul edilmiş olma” durumunun yeterli olmadığını düşündükleri (tablo ve grafik XLVIII) ortaya çıkmıştır. Dosya incelemelerinde ise bu konuda değerlendirilebilecek bir veri bulunmamaktadır. Sonuç olarak, bilirkişilerin çoğunluğu, bu soruyu objektif bir şekilde cevaplayarak, listeye kayıt olmanın, bu görevi yapabilmek için gerekli olan liyakatın göstergesi olmadığını kabul etmişlerdir. Her 3 anketin sonuçları, liyakatın ölçümü konusunda eksikliğin olduğunu göstermektedir. Bu nedenle belli bir denetim ile sertifika eğitimi şartının getirilmesi yeni düzenlemelerin uygulanabilmesi için aciliyet taşımaktadır.

7- Avukat anketleri sonuçlarından dosyalarda bilirkişi olarak sıklıkla hukukçuların da atanmış olduğu; buna karşın hakim anketlerinden sıklıkla atanmadıkları (tablo ve grafik VII ile tablo ve grafik XXV) anlaşılmıştır. Bu soruya, “hukuki konularda bilirkişiye gitme yasağı” olması dolayısıyla, yanlış atama yapmadıklarını göstermiş olmak adına, hakimlerin samimi cevap vermedikleri söylenebilir. Diğer yandan avukatlar ve hakimler arasında hukukçu bilirkişi tercihi açısından istatistiksel olarak anlamlı fark bulunmadığı da saptanmıştır. ($X^2(.845)$, $p>.05$). Zira hem hakim hem de avukatlar birbirine yaklaşık olarak %50 oranında hukukçu bilirkişiden görüş alındığını ifade etmektedir. Ancak hakim anketleri sonuçlarından az bir farkla da olsa “atanmıyor” cevabına ulaşılması, CMK 63/1’deki “hakimlik mesleğinin gerektirdiği genel ve hukuki bilgi ile çözülmesi olanaklı konularda” yani ‘hukuki konularda’ bilirkişi dinlenemez” hükmünden kaynaklanıyor olabilir. Ancak buna karşın yine de hukukçu bilirkişiden faydanıldığını belirtmeleri ilgi çekicidir. Hukukçu bilirkişiden elbette görüş alınmaması gibi bir durum sözkonusu olamaz. Zira bunu destekleyen Y.6.C.D.25.3.1987., 11000/3026 sayılı karara göre “*bir muhasebeci, bir bankacı ve icra iflas işlerinden, ihtisası olan bir hukukçu gibi çeşitli ve ilgili meslek mensuplarından oluşacak bilirkişi kurulundan alınacak rapor yerine.....*”⁵¹¹ gibi bazı Yargıtay kararları da mevcuttur.

Bilirkişi anket sonuçlarından, bilirkişilerin önlerine gelen dosyalarda hukukçu bilirkişiden alınmış olan bir rapora rastlamadıklarını (tablo ve grafik XLIX) belirtmiş oldukları görülmüştür. Bilirkişilerin önlerine gelen sayılı dosyadaki sınırlı deneyimleri nedeniyle bu cevabı vermiş olmaları olasıdır.

⁵¹¹ Arslan, a.g.e, s.170.

Dosya incelemelerinde ise ağır ceza mahkemesinde 2009 yılında görevi ihmal, vergi usul kanununa muhalefet ve kaçakçılık kanununa muhalefet suçundan açılmış olan 3 dosyada; 2010 yılında ise sadece sahtecilik suçundan açılmış 1 dosyada hukukçu bilirkişinin atanmış olduğu (tablo LXXII) saptanmıştır. Asliye ceza ve sulh ceza mahkemesinde ise 2009 ve 2010 yıllarında karara çıkmış olan dosyalarda hukukçu bilirkişi ya da bilirkişilerden rapor alınmadığı (tablo LXXXVIII ve tablo CIV) görülmüştür. Sonuçlardan, dosyaların genel olarak “hukuki konularda bilirkişiye başvurma yasağı” gereği sadece sermaye piyasası yasasına aykırılık, vergi usulü ve yasasına aykırılık gibi belli başlı suçlar dışında, hukukçu bilirkişilere gönderilmediği görülmektedir. Bu nedenle uygulamaya paralel olarak hukukçulardan rapor alınabilecek olan bu belli başlı konuların tek tek tespit edilip yönetmelikte vs sayılması düşünülebilir.

8- Avukat ve hakim anket sonuçlarından dosyalarda genel olarak uzman mütalaasının alınmadığı (tablo ve grafik VIII ile tablo ve grafik XXVI) görülmüştür. Diğer yandan avukatlar ve hakimler arasında uzman mütalaası alma oranları açısından istatistiksel olarak anlamlı fark bulunmadığı anlaşılmıştır. ($X^2(.242, p>.05)$). Zira 2 meslek grubunun evet ve hayır cevap oranları birbirine çok yakın olup, bu durum uzman mütalaası alınma sıklığının yine de son dönemki ceza dosyalarında artış göstermiş olduğunu göstermektedir.

Bilirkişi anketlerinden de bilirkişilerin 4 yılda sadece 10'dan az sayıda dosyada uzman mütalaası vermiş (tablo ve grafik L) olduğu anlaşılmıştır. Bunun sebebinin anket yapılmış olan bilirkişilerin esasen listeden görev aldıkları ve genelde özel mütalaa vermeyen kişiler olmasından kaynaklanmış olabileceği düşünülebilir.

Dosya incelemelerinde, ağır ceza ve asliye ceza mahkemesinde 2009 yılında hiç uzman mütalaası olmadığı, 2010 yılında ise sanık tarafından alınmış ağır ceza mahkemesinde sahtecilik dosyasında 2 adet, asliye ceza mahkemesindeyse dolandırıcılık, bilişim yolu ile çıkar sağlama suçundan açılmış dosyada 1 adet mütalaa olduğu (tablo LXXIII, LXXXIX); sulh ceza mahkemesinde ise 2009 yılında basit yaralama dosyasında savcı tarafından alınmış 1 adet rapor olduğu, 2010 yılında ise dosyalarda mütalaa olmadığı (tablo CV) görülmüştür. Alınan mütalaalarınca verilen kararlarda etkili olduğu görülmüştür. Her 3 anket ile dosya incelemeleri sonuçları göstermektedir ki, uzman mütalaası alınma oranları esasen azdır. Ancak sonucun bu şekilde çıkmasının nedeni, mütalaa ücretlerinin dosya bilirkişi ücretlerine nazaran oldukça yüksek oluşu olabilir. Yine taraflar mütalaa için daha sık ismi duyulmuş öğretim üyelerine başvurup bilirkişi listelerindeki kişileri-dolayısıyla kendisi ile anket yapılmış bilirkişileri de- tercih etmiyor olabilirler. Diğer yandan yine yukarıda da belirtildiği üzere, avukat ve hakim anketlerinin 4 yıl önce yapılmış olmasından kaynaklanmış olabilir. Zira uzman mütalaası, çapraz sorgu gibi yeni kurumlar eskisine oranla günümüzde yavaş yavaş oturmaya başlamış olup uygulamacıların da uzman mütalaası

kurumuna bakış açıları değişmiştir. Nitekim Yargıtay da bu kurumun gelişmesi yönünde kararlar vermektedir. Örneğin Yargıtay Ceza Genel Kurulunun 9.10.2007 tarihli 2006/7-336 E.ve 2007/198 K. Sayılı kararında, *“Soruşturma ve kovuşturma makamlarınca derlenmiş bilirkişi mütalaaları ile tarafların kendi girişimleri ile aldırılmış oldukları özel bilimsel görüşlerin duruşma evresinde tartışılma ve değerlendirilmesi usulünün farklı olmayıp aynı hükümlere tabi bulunduğu gözetilmeyerek (...).....”*⁵¹² şeklindeki ifadelerle hukuki değer olarak uzman mütalaası ile dosyada atanan bilirkişinin vermiş olduğu rapor arasında hiçbir fark bulunmadığı; bu nedenle dosyaya sunulmuş olan uzman görüşü hakkında hakim tarafından mutlaka bir değerlendirme yapılarak kabul edilmesi ya da edilmemesi halinde bu durumun kararda gösterilmesinin şart olduğu vurgulanmıştır. Sonuç itibariyle, uzman mütalaası, günümüzde sıkça başvurulanan bir kurum haline gelmiştir.

9- Avukat ve hakimlerin uzman mütalaalarının karara etki etmediğini düşündükleri (tablo ve grafik IX ile tablo ve grafik XXVII) anlaşılmıştır. Avukatlar ve hakimler arasında uzman mütalaasının karara etkili olduğunu düşünme oranları açısından istatistiksel olarak anlamlı fark bulunmadığı ($X^2(.180, p>.05)$) da görülmüştür.

Bilirkişi anketlerinden bilirkişilerin sunmuş oldukları raporların kararlarda etkili olduğunu (LXI) ayrıca uzman mütalaalarının da hakim kararlarına etki ettiğini düşündükleri (tablo ve grafik LI) saptanmıştır.

Dosya incelemeleri, tablo LXXIII, LXXXIX ve CV'e göre tüm mahkemelerde alınmış olan az sayıdaki uzman mütalaasının kararlarda etkili olduğu görülmüştür. Avukat ve hakim katılımcıların mütalaaların etkili olmadığı yönünde cevap vermesi, yukarıda uzman mütalaası konusunda belirtilmiş olan nedenlerden kaynaklanmakta olup, günümüzde bu anlayışın değişmiş olduğunu tekrar vurgulamak gerekmektedir. Diğer yandan anket sonuçlarının gerek birbiri ile gerek dosya inceleme sonuçları ile arasında bu şekilde farklılık olması ise, avukat ve hakimlerin objektif davranmamış olmalarından da kaynaklanmış olabilir. Hakimler taraflarca sunulan uzman mütalaalarının kendi kararlarını etkilediğini kabul etmek istemezken; avukatların da kendileri tarafından dosyaya sunulan bu raporların hakimler tarafından dikkate alınmadığına dair önyargı taşıdıkları söylenebilir.

10- Avukat ve hakim anketleri sonuçları dosyada atanmış olan bilirkişilerin raporlarını yazarken ayrıca bir uzmanın yardımından ve mütalaasından faydalanmadıklarını (tablo ve grafik X ile tablo ve grafik XXVIII) göstermektedir. Ancak avukat ve hakimler arasında bilirkişilerin uzman mütalaasından yararlandığını düşünme oranları açısından istatistiksel olarak anlamlı fark olduğu görülmüştür. ($X^2(6,116, p<.05)$) Zira avukatların %60'ı bu soruya olumsuz olarak cevap vermiş iken hakimlerin %73 gibi büyük bir çoğunluğu olumsuz cevap vermiştir.

⁵¹² Uzmanın Bilimsel Mütalaası, (Çevrimiçi) <http://www.bicakhukuk/uzmanin-bilimsel-mutalaasi>, 1.12.2014.

Bilirkişi anketlerinden de avukat ve hakim anketleriyle paralel olarak, atandıkları dosyalarda raporlarını yazarlarken uzman yardımından ve mütalaasında yararlanmadıkları (tablo ve grafik LII) sonucu çıkmıştır. Dosya incelemelerinde ise değerlendirilebilecek olan veri bulunmamaktadır. Atanmış bilirkişilerin başka bir uzmanın mütalaasından yararlanmıyor olmasının başlıca sebebi, CMK 66/4.maddenin bilirkişinin başka bir bilirkişi ile görüşme prosedürünü ağır bir şekilde düzenleyerek, şartlarını belirtmemiş olmasıdır. Ancak bu belirsizlik bilimsel mütalaalar konusunda sözkonusu olmamalıdır. Zira taraflarca uzmana başvurulması bir özel ilişki olup, bu uzman başka bir uzmanın bilgisine ihtiyaç duyduğunda ilgili tarafla arasındaki özel ilişki gereği rahatlıkla başka bir bilirkişi ile temas kurabilecek, ondan yardım alabilecektir. Öyleyse sıkıntı, atanmış bilirkişinin başka bir bilirkişinin yardımından faydalanmasındadır. Bu durumda bilirkişi ne yapacaktır? Hakimle yüz yüze mi görüşecek yoksa yazışma usulünü mü takip edecektir? Yine bu yeni uzmanı hakime mi atattıracaktır? Bu tür ayrıntılar bilinmemektedir. Bu belirsizlik de doğal olarak bilirkişinin bu yola başvurmamasına neden olmaktadır. Diğer bir neden, mütalaaların ücret yüksekliği ile CMK 66/4.maddenin sağladığı bu imkandan dosya bilirkişisinin haberdar olmayışı da olabilir. Sonuç itibariyle CMK 66/4.madde, yeni bir düzenleme olup maddenin daha açık bir şekilde düzenlenerek, işler hale gelmesi gerektiği açıktır.

11- Avukatlar ve hakimler bilirkişilerin, verdikleri raporlar için genel olarak, çapraz sorguya tabi tutulmadığını (tablo ve grafik XI ile tablo ve grafik XXIX'da) belirtmişlerdir. 2 meslek grubu arasında bilirkişinin çapraz sorguya tabi tutulduğu ceza dosyası deneyimi oranları açısından istatistiksel olarak anlamlı fark bulunmadığı saptanmıştır. ($X^2(,098, p>.05)$).

Bilirkişi anketlerinden de tıpkı avukat ve hakim anketlerinde olduğu gibi, çapraz sorgunun uygulanmadığı (tablo ve grafik LIII) anlaşılmıştır.

Dosya incelemelerinde ise bu konuda değerlendirilebilecek herhangi bir veri bulunmamaktadır. Ancak tüm anket sonuçları bilirkişilerin çapraz sorguya tabi tutulmadıklarını ortaya koymuştur. Tüm anketlerin sonucunun bu şekilde aynı çıkmış olmasının sebebi, yine anketlerin eski tarihli olmasıdır. Zira o dönemki tutum ve davranışlar günümüze oranla değişiklik göstermekte olup, çapraz sorgunun da günümüzde yavaş yavaş oturmaya başladığını söylemek gerekir. Diğer yandan sonuçların bu şekilde çıkmasının diğer bir nedeni, hakimlerin günlük duruşma sürelerinin ve yoğunluğunun buna imkan vermemesi ayrıca tarafların da bu konudaki bilgi eksikliği de olabilir. Bunun için, hakim, savcı ve avukatların işbirliği yapmaları ve kendilerini bu hususta geliştirmeleri şarttır. Kaldı ki, Denetim Raporunda da belirtildiği üzere, *“uzman mütalaası” müessesesinin işler hale getirilmesi ile bilirkişilerin mahkemede sözlü olarak beyanda bulunmalarının (çapraz*

sorguya tabi tutulmalarının) sağlanması halinde, yeterli düzeyde uzmanlığı bulunmayan kişilerin bilirkişilik sisteminin dışına çıkarılmalarının sağlanabileceği değerlendirilmektedir”⁵¹³

12- Avukat anketlerinden bilirkişilerin genel olarak duruşmada sözlü olarak beyanda bulunmadığı; hakim anketlerinden ise buldukları (tablo ve grafik XII ile tablo ve grafik XXX) sonucuna ulaşılmıştır. Avukatlar ve hakimler arasında bilirkişinin sözlü beyanda bulunduğu ceza dosyası deneyimi oranları açısından istatistiksel olarak anlamlı fark olduğu görülmüştür ($X^2(1)=42,746$, $p<.05$).Bilirkişi anketlerinde ise bu konu ile ilgili veri bulunmamaktadır.

Dosya incelemelerine gelince; ağır ceza mahkemesinde 2009 yılında sadece 1 dosyada duruşma esnasında Türkçe bilmeyen yabancı bir sanık için tercüme yapılmış olduğu; 2010 yılında ise 2 adet dosyada çocuğun ifadesine katılma yardımının gerçekleştiği; asliye ceza mahkemesinin 2009 ve 2010 yıllarında karara çıkmış dosyalarından bilirkişi raporu aldırılmış olanlarda, dosyaların hiçbirisinde bilirkişilerin sözlü yardımından yararlanılmamış olduğu tespit edilmiştir. Sulh ceza mahkemesinde ise 2009 yılı kararlı dosyaları içerisinde 1 adet dosyada yabancı dil tercümesinin olduğu; 2010 yılında ise sözlü bir yardımın sözkonusu olmadığı (tablo LXXVI, XCII ve CVIII) saptanmıştır. Öyleyse incelenen mahkemelerde çok az sayıda dosyada sözlü beyanda bulunmuş olduğu görülmüştür. Bilirkişilerin duruşmada dinlenilmesi raporlarının sınanması için çok önemli bir fırsattır. Hakimler de esasen bunu talep ettikleri halde zaman kısıtlılığı nedeniyle yapamamaktadırlar. Ancak soruyu cevaplandırırken objektif olamamışlar, olması gereken yönünde cevap vermişlerdir. Uygulamada bilirkişilerin genel olarak duruşmada dinlenilemedikleri ortaya çıkmıştır. Yani bilirkişilerin yazılı raporları ile yetinilmektedir. Kaldı ki, duruşma başı düşen sürenin kısalığı ve gün boyunca görülen dosya sayısının çokluğu dikkate alındığında, halihazırda uygulamada bilirkişilerin duruşmada dinlenilmesi pek mümkün gözükmemektedir. Bu sebeple mahkeme kalemince duruşma sürelerinin uygun bir şekilde düzenlenip günde sadece belli sayıda dosyanın duruşmasının açılması son derece önemlidir..

13- Tablo ve grafik XIII ile tablo ve grafik XXXI verilerine göre, avukat ve hakimler, bilirkişilerin duruşma harici taraflarla görüşüp raporunu yazdığını belirtmişlerdir. Ancak avukat ve hakimler arasında bilirkişilerin taraflarla görüşüp raporunu yazdığını belirtme oranları açısından anlamlı fark olduğu anlaşılmıştır.($X^2(1)=7,860$, $p<.05$). Nitekim avukatların neredeyse yarısı (%49'u) bu soruyu olumsuz cevaplandırırken, hakimlerinse %25 gibi düşük bir bölümü olumsuz cevaplandırmıştır. Ancak sonuç itibarıyla, avukat ve hakimlerin bu soruyu olumlu cevaplandırarak uygulama ve bilirkişi anketlerinden farklı olarak, bilirkişilerin taraflarla görüşerek rapor yazdıklarını belirtmeleri, soruyu yanlış algılamalarından kaynaklanmış olabilir. Hakim anketlerinde oranın bu

⁵¹³ T.C. Cumhurbaşkanlığı Devlet Denetleme Kurulu, a.g.e., s.19

şekilde düşük çıkmış olmasından ise, özellikle hakimlerin bu soruyu cevaplandırırken CMK'nun 64/4.maddesinin uygulandığını göstermek istemiş oldukları anlaşılmaktadır.

Bilirkişiler ise atandıkları dosyalarda taraflarla görüşmeden raporlarını yazdıklarını belirtmişlerdir. (tablo ve grafik LIV)

Ağır ceza ve asliye mahkemelerinin dosya incelemeleri sonucunda oluşturulmuş olan tablo LXXIV ve XC'e göre hem 2009 hem de 2010 yıllarında bilirkişilerin en sık dosya ve nesnelere üzerinde inceleme yaparak raporlarını vermiş oldukları; daha sonra keşif, otopsi gibi işlemlerle sanık ve mağdurlarla ilgili incelemelere başvurdukları anlaşılmıştır. Tablo CVI'da ise durumun sulh ceza mahkemesinde her 2 yılda da en sık keşif, otopsi vs. işlemlerle mağdur ve/veya sanıklarla ilgili incelemeler; daha sonra dosya ve nesnelere üzerinde incelemeler şeklinde değişmiş olduğu görülmüştür. Her 3 mahkemede de defter incelemesi, yerinde inceleme gibi işlemlerin en az sayıda uygulandığı tespit edilmiştir. Yani bilirkişilerin duruşma haricinde taraflarla temas kurarak rapor yazdıkları dosya sayısının az olduğu görülmüştür. Bu durumda bilirkişilerin bu soruya objektif olarak doğru cevap vermiş oldukları-ki bunun sebebi, taraflarla görüşmeleri halinde dürüst bir rapor veremeyeceklerinin düşünüleceği kaygısı olabilir- ve dosya üzerinden raporlarını yazdıkları görülmüştür. Sonuç itibariyle, CMK'nun bilirkişinin taraflarla görüşmesine imkan veren 66/4.maddesinin konuyu düzenleme şeklinin oldukça eksik ve anlaşılmaz olduğu söylenebilir. Bu noktada bilirkişinin duruşma haricinde taraflarla nasıl bir araya gelebileceği hususu önem taşımaktadır. Maddede açıkça belirtilmese de bilirkişinin hakimden izin alarak taraflarla görüşebileceği işin doğası gereğidir. Ancak bu görüşme esnasında hakimin bulunup bulunmaması aslında etiklikle bağlantılı bir meseledir. Görüşmenin etik olabilmesi içinse ya hakim odasında ya da hakimin bulunduğu başka bir ortamda gerçekleştirilmesi gerektiği unutulmamalıdır. Diğer yandan başarılı raporların yazılabilmesi için hakimin bu konuda idareci ve destekleyici konumda olması ve bilirkişiyi gerekli olan durumlarda taraflarla görüşmeye yönlendirmesi şarttır.

14- Avukat ve hakimler, bilirkişilerin kendilerine taktir edilmiş olan ücretlere itiraz etmediğini (tablo ve grafik XIV ile tablo ve grafik XXXII) belirtmişlerdir. Ancak bu hususta hakim görüşleri ile avukatların görüşleri arasında istatistiksel olarak anlamlı fark olduğu saptanmıştır. ($X^2(1)=19,636$, $p<.05$). Nitekim avukatların %91'i hakimlerinse %57'si ücrete itiraz edilmediğini belirtmiştir. Hakimlerin evet ve hayır cevaplarının birbirine yakın olması, soruyu cevaplandırırken olması gerekeni söylemeleri, itirazı esasen bir hak olarak görmelerinden kaynaklanmaktadır. Avukatların uygulamada olanı belirtmişlerdir.

Bilirkişi anketlerinden ise, bilirkişilerin esasen kendilerine taktir edilmiş olan ücretleri yeterli bulmadıkları (tablo ve grafik LV); ancak buna rağmen ücretlerine itiraz etmedikleri (tablo ve LVI) sonucu çıkmıştır.

Dosya incelemelerinden ağır ceza ve sulh ceza mahkemelerinde bilirkişilerin ücretlerine itiraz etmedikleri (tablo LXXVII ve XCIII), 8.asliye ceza mahkemesinde ise 2010 yılında sadece 1 dosyada bilirkişinin ücretine itiraz etmiş olduğu ve sonucunda kendisine ek ücret verildiği (tablo CIX) tespit edilmiştir. Gerek anket gerekse dosya incelemeleri sonuçlarından esasen ücrete itiraz edildiğinde sonuç alınabildiği ancak ücreti yeterli bulmamalarına rağmen bilirkişilerin bu haklarını kullanmadıkları ortaya çıkmıştır. Bunun sebebinin, ücretlerin, ödenekler doğrultusunda belli bir oranda olması ve bilirkişilerin yapılacak itirazların ya sonuçsuz kalacağı ya da çok küçük bir oranda fark yaratacağı düşüncesine sahip olmaları; diğer yandan bilirkişinin eğer ücretine itiraz ederse aynı mahkemeden bir daha dosya alamayacağı endişesi taşıması olabilir. Bu nedenle acilen hakkaniyetli bir ücret tarifesi getirilmesi gerekmektedir.

15- Tablo ve grafik XV ile tablo ve grafik XXXIII'te verileri gösterilen avukat ve hakim anketlerinden, bilirkişiler hakkında suç duyurusunda bulunmanın tercih edilmediği ortaya çıkmıştır. Avukatlar ve hakimler arasında bilirkişi hakkında suç duyurusunda bulunulan ceza dosyası deneyim oranları açısından istatistiksel olarak anlamlı fark olmadığı da görülmüştür. ($X^2(1)=,361$, $p>.05$).

Bilirkişi anketlerinden de tıpkı avukat ve hakim anketlerinde olduğu gibi bilirkişilerin atandıkları dosyalarda haklarında hiç suç duyurusunda bulunulmamış olduğu anlaşılmıştır. (tablo ve grafik LVI)

Dosya incelemelerinden de bilirkişi hakkında aynı şekilde herhangi bir suçtan dolayı suç duyurusunda bulunulmuş dosya olmadığı (tablo LXXV, XCI ve CVII) saptanmıştır. Sonuç olarak, hem anket sonuçları da hem de dosya inceleme sonuçları birbirine paralel olup, bu sonuçlar, hakim ve savcıların bilirkişiler hakkında genel olarak cezai sorumluluk yoluna gitmeyi tercih etmediklerini ortaya koymaktadır. Zira uygulamada, bilirkişi raporlarının bir kanaat raporu olduğu, dolayısıyla bilirkişi görüşleri arasında çelişkiler olabileceği baştan kabul edilmektedir. Ancak kasıtlı olarak verilmiş yanlış bir görüş ya da yargılama sürecini değiştirecek kasıtlı bir değerlendirme varsa bilirkişi hakkında suç duyurusunda bulunulur. Yani bilirkişinin çıkar sağlama amacının ortaya çıkması gerekmektedir. Aksi takdirde bilirkişi raporunda herhangi bir sorun olduğu kabul edilmemektedir.

16- Avukat anketlerinin sonuçlarından bilirkişi raporlarının, genel olarak 3 aydan fazla sürede (tablo ve grafik XVI) ; hakim anketleri sonuçlarında ise, ortalama 1 aylık sürede dosyaya ulaşılmış olduğunu belirttikleri (tablo ve grafik XXXIV) anlaşılmıştır. Avukat ve hakimlerin bilirkişi raporunun dosyaya gelme süresine ilişkin değerlendirmeleri karşılaştırıldığında ise, oranlar arasında istatistiksel olarak anlamlı fark bulunduğu görülmüştür. ($X^2(5)=40,972$, $p<.05$). Zira avukatların 1 aylık süreyi işaretleme oranı %2 iken, hakimlerin işaretleme oranı %25 olmuştur. 3 aydan fazla süreyi

avukatların %40'ı işaretlemişken hakimlerin ancak %12'si işaretlemiştir. Bu oranların birbiri ile kıyasında raporların dosyaya ulaşma süresi hususunda avukatların 1 aylık süre için kötümser davrandığı ve bu nedenle raporların halen 3 aydan fazla sürede dosyaya ulaştığı konusunda sabit fikirli oldukları görülmektedir.

Diğer yandan 1 aydan az cevabını ise avukatların hiç işaretlememiş olmasına karşın hakimlerin %13'ü işaretlemiştir. Oysa ki bilirkişi anketlerinden bilirkişilerin raporlarını 1 aydan az sürede sunduklarını belirtmiş oldukları (tablo ve grafik LVIII) görülmüştür.

Dosya incelemelerine gelince, ağır ceza mahkemesinde raporların her 2 yılda da, 1-3 ay arasında verilmiş olduğu (tablo LXXVIII) tespit edilmiştir. Asliye ceza mahkemesinde 2009 yılında 1 aydan az, 2010 yılında ise 1-3 ay arasında sunulmuş olduğu (tablo XCIV) anlaşılmıştır. Sulh ceza mahkemesinde ise 2009'da 1 aydan az, 2010'da 1 aydan az ve 1-3 ay arasında sunulmuş olduğu (tablo XC) görülmüştür. Anket sonuçları ile dosya incelemeleri birlikte değerlendirildiğinde, her 3 grubun anket sonuçlarının birbirinden tamamen farklı olduğu; bu sonuçların da yine uygulamayı gösteren dosya inceleme sonuçları ile örtüşmediği görülmüştür. Sonuç olarak süre konusunda kesin bir sonuç elde edilememiş olsa da dosya inceleme sonuçları esasen son yıllarda raporların dosyaya gelme sürelerinde bariz bir kısalma olduğunu göstermektedir.

17- Tablo ve grafik XVII ile tablo ve grafik XXXV'e göre avukat ve hakimlerin bilirkişilikle ilgili yeni düzenlemelerin ceza yargılamasına kısmen olumlu etkisi olduğunu belirttikleri saptanmıştır. Bu hususta hakim görüşleri ile avukat görüşleri arasında istatistiksel olarak anlamlı bir fark olmadığı da görülmüştür.

Tablo ve grafik LIX'da yine bilirkişilerin de yeni düzenlemelerin yargılamaya kısmen etkili olduğunu belirttikleri görülmüştür. Dosya incelemelerinde ise bu hususta veri bulunmamaktadır. Her 3 anket sonucu da yeni düzenlemelerin yargılamaya kısmen olumlu etki ettiğini, bu durumda uygulamada bazı eksikliklerin olduğunu göstermiştir. Ancak anketlerin yapıldığı tarih itibariyle, değişikliklerin yeni olması dolayısıyla taraflarca soruya "kısmen" şeklinde cevap verilmesi doğaldır. Zira değişiklikler o tarih itibariyle uygulamaya ancak kısmen yansiyabilirdi. Diğer yandan bu değişikliklerin yapılan düzenlemelerle günümüzde daha etkin ve uygulanabilir olduğu kabul edilmelidir.

18- Avukat anket sonuçlarından "bilirkişinin duruşmada dinlenilmesi"(tablo ve grafik XVIII); hakim anket sonuçlarından ise "bilimsel mütalaa" ile ilgili düzenlemelerin aksadığını belirtmiş oldukları (tablo ve grafik XXXVI) görülmüştür. Bu soruya verilen cevaplarda avukat ve hakimler arasında bilirkişinin atanması, seçimi, yemini, görevi kabul yükümlülüğü, duruşmada dinlenmesi ve çapraz sorgusu, tarafların bilgisine başvurusu, raporunu sunacağı ve tebliği ile ölü kimliğinin belirlenmesi vs. işlemlerinde getirilen yenilikler hususları için istatistiksel olarak anlamlı

fark olmadığı; ancak uzmanından bilimsel mütalaa alınması konusunda getirilen yenilikler cevabı için ise anlamlı fark bulunduğu ($X^2(1)=9,800$, $p<.05$) anlaşılmıştır. Zira avukatlarda bilimsel mütalaa ile ilgili şıkkı işaretleme oranı %17 iken hakimlerde %41'e yükselmiştir. Bunun sebebi, bilimsel mütalaa konusunda hakimlerin önyargıları olabilir.

Bilirkişi anketlerinden ise "bilirkişi atanması ile ilgili düzenlemeler" in aksadığı (tablo LX ve grafik LX) anlaşılmaktadır. Ancak dosya incelemelerinde bu hususta değerlendirilebilecek olan herhangi bir veri bulunmamaktadır. Sonuç olarak, anketleri yapanların bakış açılarına göre her 3 anketten de farklı sonuçlar elde edilmiş olduğu görülmüştür. Avukatların bizatihi uygulayıcı olarak günlük duruşma yoğunluğu ve sürelerini dikkate alarak bilirkişilerin dinlenilmesi cevabını vermiş oldukları, hakimlerin ise, sahip oldukları önyargıları ile, taraflarca sunulan bu mütalaaların genelde objektif olmadığını düşünerek bilimsel mütalaa demiş oldukları düşünülebilir. Zira her 2 meslek grubunun CMK ile ilgili beklentileri birbirinden farklıdır. Sonuçlar göstermektedir ki, avukatlar bilirkişilerin duruşmada dinlenmesini istemekte ve bunu önemsemekte iken bu konu hakimlerin öncelikli gündemini oluşturmamaktadır. Diğer yandan bilirkişilerin "bilirkişi atanması" şeklinde cevap vermelerinin nedeninin ise, hakimlerin atamalarda hep aynı bilirkişileri seçtiklerini düşünmeleri ve bu nedenle hakkaniyetli bir şekilde atanamadıkları inancını taşımalarından kaynaklandığı söylenebilir.

19- En sık hangi konularda bilirkişilere başvurulmuş olduğunu, avukat ve hakim anketlerinde gösterecek herhangi bir veri yoktur. Bilirkişi anketlerinden elde edilmiş olan tablo ve grafik XXXVII ise bilirkişilerin en sık "adi ve ekonomik suçlar" dan açılmış olan davalarda rapor vermiş olduğunu göstermiştir.

Bilirkişiden faydalanılan konular kapsamında, dosya incelemelerinde ise, dosyaların ortak olarak en sık "darp ve tabanca, fişek, kovan vs tetkiki" için bilirkişiye gönderilmiş olduğu anlaşılmıştır. (tablo LXV, LXXXI ve tablo XCVII). Yine avukat ve hakim anketleri ile dosya incelemelerinde verisi bulunmayan, bilirkişilerin en sık hangi mahkemeye rapor vermiş oldukları ile ilgili tablo ve grafik XL'tan elde edilmiş sonuçlar, bilirkişilerin soruyu ilk sırada asliye ceza mahkemesi, ikinci sırada sulh ceza mahkemesi, son sırada ise ağır ceza mahkemesi şeklinde cevapladıkları yönündedir. Bilirkişi anketlerinden elde edilmiş olan "adi ve ekonomik suçlar" ile dosya incelemelerinden elde edilmiş olan "darp, tabanca, fişek, kovan vs. tetkiki" ve yine bilirkişi anketlerinden elde edilmiş olan "asliye ceza mahkemesi" cevapları göz önüne alındığında uygulamada en sık rapor verilen suçun "yaralama suçu" olduğu anlaşılmaktadır.

20- Mahkemelerin dosyalarını genellikle ceza listesinde adı yazılı olan aynı bilirkişilere gönderip göndermediğini avukat ve hakim anketlerinde gösterecek herhangi bir veri bulunmamaktadır. Buna karşın bilirkişi anketlerinden elde edilmiş olan tablo XXXVIII, kendisi ile

anket yapılan 75 kişinin son 4 yılda sadece 10 taneden az sayıda dosyaya rapor verdiklerini göstermektedir. Bu durum, kendisi ile anket yapılan bilirkişilerin esasen mahkemelerin devamlı çalıştığı bilirkişiler olmadığını göstermiştir. Yine bu kapsamda bilirkişi anketlerinde, bilirkişiler, dosyaların sık olarak hep aynı bilirkişilere gönderildiğine rastladıkları (tablo ve grafik XLI) yönünde cevap vermişlerdir. Ayrıca kendilerinin sık olarak aynı mahkemece görevlendirilmediğini (tablo ve grafik XLII), az sayıda dosyanın tekrar rapor vermeleri için kendilerine gönderildiğini (tablo ve grafik XLVII) belirtmişlerdir.

Dosya incelemelerinde ise (tablo LXXII, LXXXVIII ve CIV) dosyaların, tekrar alınacak yeni rapor için “aynı-başka bir bilirkişiye gönderilmesi” durumları incelenmiş olup; raporların aynı konuda ya da farklı konuda olup olmama durumuna göre; her 3 mahkeme için ortak sonuç, “farklı konulardaki raporların farklı veya aynı bilirkişi”den alınmış olduğu; “aynı konuda tekrar rapor alınacağına ise tekrar aynı bilirkişi”den rapor alındığıdır. Sonuç itibarıyla, elde edilmiş olan tüm sonuçlar birbirini tamamlar nitelikte olup, genel olarak hakimlerin dosyalarını aynı bilirkişilere gönderme eğiliminde olduğunu ortaya koymuştur.

21- Bilirkişi anketlerinden, getirilen yeni düzenlemelerle ilgili yaşanan aksaklıkların düzelebilmesi için getirilmiş olan önerilerden en çok “ücretlerin performansa göre belirlenmesi, ayrı bir ücret listesinin hazırlanması” gerektiği şikkının tercih edilerek işaretlenmiş olduğu (tablo LXII) görülmüştür. Ancak avukat ve hakim anketleri ile dosya incelemelerinde bu hususta değerlendirmeye tabi tutulacak bir veri bulunmamakla birlikte, bilirkişi anketlerinden elde edilmiş olan bu sonuç, en önemli sorunun ücret sorunu olduğunu ve biran önce hakkaniyetli bir ücret tarifesinin hazırlanması gerektiğini bir kez daha göstermiştir.

6. ÖNERİLER

Uygulamada uzlaşma, hakem heyeti, zorunlu tahkim gibi yargılama yerine geçmesi gereken alternatif çözüm yollarının yeterince yaygınlaşmaması, koruyucu danışmanlık hizmeti ile belli konuların avukatlarca çözümlenmesi zorunluluğunun getirilmemiş olması nedeniyle hakimin iş yoğunluğunun oldukça fazla olduğu görülmektedir. Bu nedenle alternatif çözüm yollarının varlığına rağmen yargıya başvurarak haksız çıkan tarafın “inkar tazminatı” gibi bir ödeme ile cezalandırılması da düşünülebilir.

Yine idari yaptırıma bağlanması gereken çoğu fiilin suç olarak düzenlenmiş olması da iş yoğunluğunu arttıran diğer bir neden olarak gözükmektedir. Diğer yandan yargılamanın taraflarının sisteme ve konuya dair sahip olduğu yanlış mevcut anlayış ile hakimlerin “kürsü güvencesizliği” dolayısıyla ihtisaslaşamamaları, gerekli-gereksiz dosyaların bilirkişiye gönderilmesine sebebiyet vermektedir. Tüm bu nedenler bilirkişiye başvurmayı kaçınılmaz hale getirdiği gibi, esasen uzman olduğuna güvenilerek atanan ancak gerekli bilgi ve deneyime sahip olmayan bilirkişiler de sistemin işleyişini yavaşlatmakta ve zorlaştırmaktadır.

Bugün

geleneksel noktada, üzerinde görüş birliğine varılan temel husus, yargılamada ne yazık ki sistemin bilirkişiler üzerine kurulu olduğudur. Bu nedenle de hakim adaleti yerine “bilirkişi adaleti” anlayışı yerleşmiştir. Bu anlayışın yok olması için aşağıda ayrıca detayları verileceği üzere, acilen bilirkişi listelerini belirleyecek ve bilirkişileri denetim altına alacak bir birimin oluşturulması yani “kurumsallaşmanın sağlanması” ve “denetim mekanizmasının kurulması” gerekmektedir. Öyleyse bugün gerek ceza hukukunda gerekse özel hukukta bilirkişilik konusu belli sorunları içerisinde barındıran ve bu sorunların çözümlenmesi için genel kabul görmüş önerilerin sıralandığı temel bir konu haline gelmiştir. Bu temel tespitler ışığında, aşağıda genel kabul görmüş sorun ve çözüm önerileri ayrı ayrı sayılmakla beraber bazı değişik tespit ve önerilerde de bulunulacaktır. Şöyle ki;

1- Mevzuatımızda bilirkişilerin hukuki, cezai ve disiplin sorumluluklarına dair HMK, CMK, TCK’da ve diğer bazı kanunlarda ayrı ayrı maddeler bulunmakla birlikte bilirkişiler hakkındaki etik kuralların özellikle sayıldığı bir düzenleme yoktur. Ayrıca bilirkişilerin denetimleri hususunda da ciddi bir sorun bulunduğu gözlemlenmektedir. Bu sebeple ceza mahkemeleri, hukuk mahkemeleri ve idari yargıda görevlendirilen tüm bilirkişilere uygulanacak olan yaptırımları toplu bir şekilde kapsayacak kapsamlı bir yasal düzenleme örneğin Amerikan Hukuku’ndaki “Federal Kanıt Kanunu” gibi ayrı bir “Bilirkişilik Kanunu” çıkartılmalıdır.

Ayrıca DNA ve diş gibi veri tabanları olmayan alanlarda acilen özel kanunlarla veri tabanı düzenlemeleri yapılmalı; parmak izi, balistik gibi alanlarda varolan veri tabanlarının ise birbiri ile entegrasyonu sağlanmalıdır.

2- 2659 Sayılı “Adli Tıp Kurumu Kanunu” ile “Adli Tıp Kurumu Uygulama Yönetmeliği”ndeki maddeler sonradan yürürlüğe girmiş olan TCK ve CMK ile uyumlu değildir. Bu sebeple öncelikle Adli Tıp Kurumu Kanunu’nun daha sonra da diğer kanunların yeni TCK ve CMK ile uyumlu hale getirilmesi gerekmektedir.

3- Uygulamada hakimlerin daha önceden tecrübe edip tanıdıkları ya da kalem personeline kendisine önerilen, çoğu zaman liste dışından, aynı bilirkişilerle çalışma eğilimi içerisinde oldukları görülmektedir. Bu nedenle öncelikle liste dışı atamaların daha sıkı şartlara bağlanması önem taşımaktadır. Çoğu zaman aynı bilirkişilerle çalışılması nedeniyle, listelerdeki çoğu bilirkişinin yıl boyunca 1 kez bile görevlendirilmezken bazı bilirkişilerin kapasitelerinin çok üzerinde dosya aldıkları gerçeği karşısında, UYAP ile atama sistemi getirilmiştir. Gerek adli gerekse ceza yargılamasında görevlendirilen bilirkişiler UYAP üzerinden atanmaktadır. Yani kalem personeli seçilen bilirkişiye bu sistem üzerinden görev vermektedir. Bilirkişi incelemesi yapılacak dosyalar, UYAP üzerinden atama yapıldığı an görevlendirilen bilirkişinin UYAP Bilirkişi Portalına otomatik olarak yansımaktadır. Bilirkişi Portalına ise elektronik imza (e-imza) sahibi gerçek kişi bilirkişiler erişebilmektedirler. İlgili bilirkişi de internet ortamında e-imzası ile dosyalardaki tüm bilgi ve belgelere erişip, hazırladığı bilirkişi raporunu e-imzası ile imzalayarak yine portal üzerinden ilgili mercie gönderebilmektedir. Ancak sistemin bu şekilde işleyebilmesi yargılamaya katılan tüm tarafların e-imza almasının, tüm adliye ve dosya işlemlerinin sadece internet ortamı üzerinden bu şifrelerle yapılmasının zorunlu hale getirilmesi ve tabi ki tüm dosyaların sisteme eksiksiz taranması ile işler hale gelmesine bağlıdır. Sistemin işlemesi ise, adliyelere giriş çıkış yapan kişi sayısının azalmasına, kağıt, toner ve enerji kaynaklarından tasarruf sağlanmasına da yarayacaktır.

Bilirkişi raporları mutlaka arşivlenmelidir. Bu sırada raporların üzerinde kelime, konu, uzmanlık alanı, birim ve dosya numarası ile bilirkişi bazlı tam içerik arama imkanı sağlanmalıdır. Böylece taraflar istatistiki bilgilere daha hızlı ulaşabilecektir. UYAP üzerinden atama herhangi bir mahkemece görevlendirilerek dosya tevzilenen bilirkişilere, raporlarını teslim edinceye kadar başka bir merci tarafından dosya verilmemesini sağlar. Bu durum yeni dosya almak isteyen bilirkişilerin dosyaları bir an önce teslim etmeleri için bir nevi yaptırım da teşkil etmektedir.

Ceza yargılamamızda her bilirkişi için yılda belli sayıda dosyada bilirkişilik yapılmasını sağlayacak hukuk mahkemelerindeki gibi bir kota yoktur. Çıkartılacak Bilirkişilik Kanunu ya da yönetmelikle yıllık kota uygulaması getirilmeli ayrıca listede isimleri bulunan bilirkişiler uzmanlık alanlarına göre gruplanarak UYAP’a aktarılmalı, dosyaların devamlı aynı bilirkişilere gönderilmesinin önlenmesi için de tıpkı baroların CMK avukatlarını atadığı gibi (OCAS-Otomatik CMK Atama sistemi) bir sistem getirilerek uzmanlık alanlarına göre gruplanan bilirkişilerin

de her mahkemenin dahil olduğu bir dönüşüm sistemi (rotasyon) içinde atanması ve yıllık kotaya ulaşıldığında yeni dosya atanmasının engellenmesi sağlanmalıdır.

Yine UYAP'na dosyaların ATK gibi bilirkişilere gönderilirken içerisinde mutlaka bulunması gerekli olan belgelerin tanımlanarak, UYAP kontrol mekanizmasının içerisinde eksik belge olan dosyaların gönderilmesini engellemesi, gereksiz yere dosyaların birden fazla kez bilirkişiye gidip zaman kaybının yaşanmasını engelleyecektir. Bunun için bir "uygulama rehberi" hazırlanarak, dosyalarda olay türleri ayırt edilerek bu türe göre dosyada hangi bilgi ve belgelerin bulunması gerektiği belirlenerek UYAP'a entegre edilmelidir. Yine bunun için dosyaların örneğin ATK'na her gidişinde kurumca dosyaya ayrı bir numara verilmesi uygulamasına da son verilmesi gerekmektedir.

4- CMK 64/4.maddeye göre, tüzel kişi bilirkişi, kendi adına incelemeyi yapacak gerçek kişinin ya da ortak bir çalışmanın gerekliliğini ve gerekçesini vererek birden çok gerçek kişinin "isim", "uzmanlık ve öğrenim durumu", "meslekteki yıllanma süresi" ile ilgili bilgileri kendisini atayan makamın onayına sunmak zorundadır. Ancak uygulamada ATK, T.C Merkez Bankası v.b. gibi resmi kurumlara gönderilen dosyalarda, incelemeyi yapacak olan uzmanların mahkeme onayına sunulması söz konusu olamamaktadır. Bu da gecikme vs sorunda doğrudan kurumla mahkemenin karşı karşıya kalması, sürecin sürekli uzaması ve yaptırımsız kalmasına neden olmaktadır. Bu durum çıkartılarak kanun ya da yeni yönetmelikle düzeltilebilir. Böylece tüzel kişi adına rapor verecek olan gerçek kişinin takibi kolaylaşacaktır.

5- 1.7.2010 tarihli, 2010/12 sayılı T.C Cumhurbaşkanlığı Devlet Denetleme Kurulu Denetleme Raporu ile 8.12.2010 tarihli Adalet Bakanlığı İç Denetim Birimi Başkanlığı "**Bilirkişilik Konusunda Uygulamada Yaşanan Problemler, Sebepleri ve Çözüm Önerilerinin Belirlenmesi**" başlıklı İnceleme Raporunda ATK'nun yapısının düzeltilmesi için kabul edilebilir nitelikte pek çok öneri bulunmaktadır. Bu öneriler esasen kurumun yapısının değiştirilmesi ile ilgilidir. Denetleme raporunda kurumun isminin "Adli Bilimler Kurumu", inceleme raporunda ise "Adli Bilirkişilik Kurumu" olarak değiştirilmesi; yine denetleme raporunda, kurumun bünyesinde bir "Basın ve Halkla İlişkiler Birimi" kurularak yürütülen faaliyetlerin denetimini gerçekleştirmek üzere teşkilatlanmış bir "denetim birimi"nin kurulması; teşkilat yapısı bakımından kurumun tarafsızlığına gölge düşüren "Adalet Bakanlığına bağlı olma" durumunun değiştirilmesi, kurumun bağımsız bir yapıya kavuşturulması, taşra teşkilatının güçlendirilerek yeniden yapılandırılması; İhtisas kurullarının ve Adli Tıp Genel Kurulunun kaldırılması yerine Fizik ve Trafik İhtisas Dairelerinde uygulanmakta olan "Genişletilmiş Uzmanlar Kurulu" sistemine benzer bir yapı getirilmesi; kurumun bünyesinde sistemin bütün taraflarının temsilcilerinin de katılımıyla "Ulusal Adli Bilimler Konseyi"nin oluşturulması; yine kurum başkanlığı bünyesinde lisans öğrenimi sonrasında uzmanlık eğitimi ile birlikte yüksek lisans ve doktora programları da uygulayabilecek nitelikte bir yükseköğretim birimi

yani “Adli Bilimler Akademisi” kurulması; mühendislik, bilişim ve ekonomi gibi sahalarda da faaliyet göstermesi, her türlü yargısal ihtilafın çözümünde ihtiyaç duyulacak uzmanlığı barındıracak biçimde yeniden örgütlenmesi önerilmektedir. Yine kurumun İstanbul Yenibosna’da bulunan merkez hizmet binasının ya değiştirilmesi ya da mevcut halinde öncelikle UYAP’tan başka bir bilgi işlem sistemi kurulması, internet bağlantılarının kuvvetlendirilmesi, Trafik İhtisas Dairesine gerekli simülasyon yazılımının kurulması ve elektronik kütüphanelere üyelik tesis edilmesi gerekmektedir.

Diğer yandan mühendis vs. uzman kadrosuna atandığında özlük hakları kaybolmaktadır. Bu durumda da bilirkişiler uzman sıfatını taşımadıklarından dolayı kendi raporlarına imza atamamaktadırlar. Bu sebeple acilen kadroların “kariyer uzmanlık” şeklinde tanımlanması ve “norm kadro” çalışmasının yapılması gerekmektedir. Yine gönderilen dosyalarda talepte bulunan adli merciin ne istediğini tam olarak anlayabilmesi ve de ona uygun bir üslupta cevap verebilmesi için daire ve kurullarında en azından bir tek hukukçu ya da hukuk alanında yüksek öğrenim görmüş bir uzmanın bulunması; kurumun uygulamadaki anlayışa paralel olarak, üst merci durumunda kabul görmesi bu nedenle dosyaların itiraz için, rapor verilmesi içinse ancak çok önemli olaylarda kuruma gönderilmesi yönünde düzenleme yapılması önerilmektedir.

6- Anayasa Mahkemesi’nin 2009/69 E. ve 2010/79 K. Sayılı; 3.6.2010 karar ve 22.10.2010 yayın tarihli iptal kararı öncesinde, 1219 Sayılı “Tababet ve Şuabatı Sanatlarının Tarzı İcrasına Dair Kanun”un 75.maddesi gereğince ceza mahkemelerinin; hekimlerin ve sağlık mesleği mensuplarının “tıp mesleğinin icrasından doğan suçlarında”, uygun görecekları, bilgili bir kişinin görüşünü alma hakları saklı kalmakla birlikte, Yüksek Sağlık Şurası’ndan görüş almaları gerekmektedir; fakat alınan görüş, yine de bağlayıcı değildi. Anayasa Mahkemesi’nin iptal kararıyla birlikte artık ceza davalarında dosyaların öncelikle Yüksek Sağlık Şurası’na gönderilmesi zorunluluğu bulunmamaktadır. Bu nedenle artık mahkemelerin malpraktis davalarında ceza dosyalarını YSS’na göndermekle zaman kaybetmemeleri gerekmektedir.

7- ATK ile diğer resmi olan ya da olmayan bilirkişi kurumları arasında kanundan kaynaklanan herhangi bir öncelik ya da ast-üst ilişkisi sözkonusu değildir. Ancak yargı organlarının dosyayı üniversitelerin tıp fakülteleri bünyesindeki “adli tıp anabilim dalları”na ya da adli tıp enstitülerine göndermek yerine ATK’na gönderme eğiliminde oldukları gözlemlenmektedir. Bunun nedeni ya adli tıp anabilim dallarının işlevlerini yeterince bilmemeleri ya da ATK’nu diğer bilirkişilere göre daha yetkin görmeleri olabilir. Ancak bu yanlış anlayış nedeniyle bu bilim dallarının kapasitesi yeterince kullanılmamakta, netice olarak ATK’nun iş yoğunluğa da artmaktadır. Bu sebeple Yargıtay, istikrarlı bir şekilde, dosyaların ATK’na gönderilmek yerine anabilim dallarına ve enstitülere gönderilmesi gerektiği yönünde kararlar vermelidir. Özellikle cinsel suçlarda, çocuğun mağdur olması hallerinde onun haklarını korumak ve suçluya hemen ulaşmak için raporun kısa sürede çıkması çok önemlidir. Bu durumda üniversiteler

aynı gün içinde ilgili vakayı değerlendirebilir. Fiziksel muayene ve diğer işlemler aynı günde yapılır. Tüm bu değerlendirmeler sonucunda çok kısa bir sürede rapor hazırlanabilir. Bu kapsamda cinsel saldırı mağdurları için cinsel saldırı muayene/değerlendirme merkezi kurulması da düşünülmelidir. Yine Alman Hastanesi bünyesinde Avrupa'nın ilk özel adli tıp ve adli bilimler merkezi bulunmaktadır ki bu merkezden de mahkemelerin yararlanma şansı bulunmaktadır.

8- Hukuki konularda bilirkişiye başvurma yasağına rağmen uygulamada ticari ceza hukuku, deniz ticareti, vergi hukuku, bilişim-internet hukuku, iş hukuku, sosyal güvenlik hukuku, kültür varlıklarının korunması gibi alanlardaki spesifik olaylar için bilirkişiye başvurulmaktadır. Yine dosya incelemeleri sonuçlarından, dosyaların sermaye piyasası yasasına aykırılık, vergi usulü ve yasasına aykırılık gibi belli başlı suçlarda hukukçu bilirkişilere gönderildiği de ortaya çıkmıştır. Kaldı ki hızla gelişen teknoloji, uzmanlaşmayı zorunlu kılmaktadır. Zira hakimler kürsü güvencesizliği nedeniyle ihtisaslaşmamakta, spesifik hukuk konularında da belli bir bilgi birikimi sağlayamamaktadırlar. Bu nedenle sayılan spesifik alanlarda belli bir uzmanlığı olan (öğretim üyeliği, yüksek lisans doktora, sertifikalı özel eğitim vs.) hukukçuların ve avukatların bilirkişilik yapmaları uğraştıkları alanda uzmanlıklarının tescili koşuluyla CMK 63.maddeye aykırılık teşkil etmeyecektir. Diğer yandan 8.4.2012'de yürürlüğe girmiş olan HMK Bilirkişi Yönetmeliğinin 5.maddesinin 3.bendinde "yabancı hukuk", "örf ve adet hukuku", "yürürlükten kalkmış hukuk alanları" ile "hesap bilirkişiliği" gibi alanlar dışında, hakimlik mesleğinin gerektirdiği genel ve hukuki bilgiyle çözümlenmesi mümkün olan konularda hukukçu bilirkişilerin atanamayacağı belirtilmiştir. Ancak CMK'na göre çıkarılmış olan yönetmelikte böyle bir düzenleme bulunmadığı için ceza hukukumuzda hukukçu bilirkişilere başvurma hususu tartışmaya açık haldedir. Bu nedenle öncelikle hukuki konularda bilirkişiye başvurulamayacağına dair CMK 63/1.maddesinin yukarıda belirtilen gerekçelerle, "genel hukuki konular ve hakimlinin yargısal taktir yetkisine giren hususlarla sınırlandırılarak" değiştirilmesi ayrıca konunun CMK yönetmeliğinde de bankacılık hukuku, marka ve patent hakları, iflasın ertelenmesi vb. konuların sayılarak ya da "özel uzmanlık gerektiren hukuki konular" şeklinde belirtilerek, bilirkişi incelemesinin mümkün kılınması suretiyle tekrar düzenlenmesi hem uygulamaya hem de hukuktaki güncel gelişmelere uygun olacaktır. Ancak bu noktada, herhangi bir şüphe oluşmaması için avukatın, fiilen çok sık görev yaptığı yargı çevresinde aynı yargı organları tarafından bilirkişi olarak görevlendirilmesi yerine, farklı bir yargı çevresinde örneğin talimat dosyalarında farklı illerden gelen dosyalarda bilirkişi olarak atanması ya da bilirkişi olarak atandığı mahkemelerde raporu sununcaya kadar fiilen duruşmalara katılmaması gibi çözümler düşünülebilir.

9-

Uygulamada son yıllarda listelere kabul edilen bilirkişi sayısında bariz bir artış olduğu görülmektedir. Zira uzmanlık ve yeterliliği test edecek kıstas ve mekanizmalar bulunmamaktadır Diğer yandan

listeye bir kere kaydolan bilirkişi, her yıl sadece yeni bir form doldurarak listeye tekrar kolayca yazılma şansı elde etmektedir. Yani listelerin belirlenmesi önemli bir sorundur. Bu nedenle kısa vadede listeler, meslek oda ve birlikleri ile işbirliği yapılarak belirlenebilir. Böylece meslek odalarına kayıtlı olmak zorunda olan kişilerden ehil olanların bilirkişi seçilebilmesi için meslek odaları da etkin bir rol oynayabilir. Bunun için odaya bağlı ve listeye yazılmak isteyen bilirkişilerin mesleki sicil kayıtları incelenebilir. Ayrıca bilirkişilerin daha önce rapor sundukları mahkemelerin hakimlerinin görüşleri de alınacaktır.

Birden fazla adliye olan büyük şehirlerde “uzman bir kurul”ca meslek oda ve birliklerinden ihtiyaç duyulan bilgiler alınıp, bilirkişilerin daha önceden sunmuş olduğu raporlar da eklenerek listeler belirlenmelidir. Ancak meslek odalarına bağlı olmayanlar içinse yine Adalet Bakanlığınca bu kez daha detaylı bir inceleme ile yapılabilir. Öyleyse bu sistemin işleyebilmesi için öncelikle listeye kabul şartları daha ayrıntılı olarak düzenlenmeli ve sıkı şartlara bağlanmalıdır. Bunun için ayrıca meslek odaları tarafından kendilerine kayıtlı kişiler için sicil kayıtlarının da özenle tutulması gerekmektedir. Bu sicil dosyalarında, bilirkişilerin mesleki geçmişinin, mesleki ehliyet, deneyim ve yeterliliklerini gösteren tüm bilgi ve belgelerin, daha önce mahkemelere sundukları tüm raporların birer suretlerinin bulunması gerekmektedir. Bu bilgilerin yer aldığı bir CV'nin ayrıca bilirkişi raporuna eklenmesi de düşünülebilir. Yine listelerin oluşturulması her yıl yerine “3 yılda 1 defa” şeklinde değiştirilebilir. Ancak listeye yapılacak ilave başvurular, yıl sonu alınmalıdır.

Listelerin belirlenmesi uzun vadede ise bağımsız bir “üst kurul”ca yerine getirilmelidir. Bu kurul, hakim ve savcılar, hukukçu akademisyenler ile meslek odası temsilcilerinden oluşup Bilirkişilik Kanunu ile kurulabilir. Kanunla ayrıca listeye kabul şartlarının da tekrar düzenlenmesi düşünülebilir. Listeye kabul ve atamaları bu üst kurul yapmakla birlikte meslek odalarına kayıtlı olanlar için ayrıca her meslek için meslek odalarındaki meslek adamları tarafından deneyimlerine göre belirlenebilir. Bu belirlenen kişiler ya listeye yazılmak için üst kurula doğrudan başvurabilirler ya da listeye girecek bilirkişiler bu üst kurula meslek odalarınca bildirilebilirler. Ayrıca listelere kayıt için mal bildiriminde bulunma mecburiyeti getirilmesi de düşünülebilir.

10- Listeye girecek bilirkişilerin mutlaka konusunda ehil kişiler olması gerekmektedir. Bu nedenle öncelikle bilirkişilerin eğitimi konusu önem taşımaktadır. Daha nitelikli bilirkişilerin yetişebilmesi için meslek içi seminerler ile eğitim kursu düzenlenmeli ve akabinde sınavla “bilirkişi yetki belgesi” (sertifika) verilmelidir. Adli bilirkişilik eğitimi; adalet mekanizması, hukuk sistemi, bilirkişilik kavramları, rapor yazımı, bilirkişilik kurumu ve hukuk terimleri vs. konuları kapsayabilir.

Türkiye Adalet Akademisi ile işbirliği içerisinde meslek oda ve birliklerince de verilebilecek olan bu kurs eğitiminin staj gibi en az 1 yıl, içeriğinin dolu, lisansüstü nitelikte teorik ve

pratiğe yönelik olması gerekmektedir. Eğitimi veren kurum, hakimlerin de uzmanlaşması ve eğitimi için zaman zaman seminerler düzenleyerek katkıda bulunabilir. Yine bu bilirkişilikle ilgili eğitimin avukatlara da verilebileceği, böylece avukat-bilirkişi ilişkilerinin daha iyi bir seviyeye getirebileceği unutulmamalıdır. Bunun için barolarda avukatlık staj dersleri kapsamında “hukuk ve ceza yargılamasında bilirkişilik” şeklinde zorunlu bir dersin olması da düşünülebilir. Böylece avukatların doğrudan bilirkişilerle olabilecek muhtemel sorunları, yine bilirkişi kurumunun sıkıntıları ve bu konudaki çözüm önerileri vs. derste okutularak bilirkişilik kurumu avukatlarla ortak bir platformda geliştirilebilir. Yine bu kapsamda YÖK’ün üniversitelerde “Adli Bilimler Anabilim Dalı” kurulmasına izin vermesi düşünülebilir. Bu durumda buradan da bilirkişilik konusunda lisans eğitimi alınıp sertifikalandırma mümkün olabilecektir. Ancak nihayi olarak, bu eğitim ve sertifikanın, bağımsızlığın sağlanması için Adalet Bakanlığından ayrı yukarıda da belirtilen “bağımsız üst kurul”ca verilmesi, bütünlüğün sağlanabilmesi ve herhangi bir odaya bağlı olmayan bilirkişilerin eğitimi için uygun bir çözüm yolu olacaktır.

11- Uygulamada hakimlerce dosyanın, incelenmeksizin daha yargılamanın başında gereksiz yere bilirkişiye gönderildiği bu nedenle gereksiz bilirkişi raporlarının alındığı görülmektedir. Bu nedenle öncelikle bu durumun düzeltilmesi gerekmektedir.

Diğer yandan “dosyanın bilirkişiye tevdiine” gibi cümlelerle dosyalar bütün olarak bilirkişiye teslim edildiği için bilirkişiler de dosyanın tamamı üzerinde görüş belirtmekte hatta hukuki soruna bile girebilmektedirler. Bunun engellenebilmesi için bilirkişiyi atayan merci tarafından, mutlaka açık bir şekilde bilirkişiye hangi konularla ilgili olarak başvurulduğu belirtilmeli, görev alanı net bir şekilde belirlenmelidir. Bu sebeple hukuki sorunla maddi sorun ayrılmalı ve bilirkişinin hangi maddi sorunlarla ilgili görüş belirteceği ortaya konmalıdır.

12-

Raporlarda bilirkişi, mevzuat ve somut olayı değerlendirerek sadece teknik hususlardaki saptamaları yapacak, sadece sorumluları yazacak, “kusur” kelimesini kullanmayacak, sonuç olarak kusur oranı belirtmeyeceği gibi asli-tali, kusurlu-kusursuz gibi yorumları da hakime bırakacaktır. Kaldı ki artık hakim de kusuru, her somut olayda matematiksel oran üzerinden hesaplamak yerine somut olayın özelliklerine göre kusurun yoğunluğunu gözeterek belirleyecektir. yBu kapsamda hala eski anlayışı sürdüren mevzuattaki Karayolları Trafik Kanunu gibi kanundaki değişikliklerin de acilen yapılması gerekmektedir.

13- Ceza yargılamamızda genellikle bilirkişi raporları, tebliğe çıkartılmaz; taraflar raporu dosyadan kendileri alırlar ve duruşma gününe kadar beyanda bulunurlar. Bilirkişi raporları ayrıca dosyaya sunulduğunda, UYAP’a ya hiç taranmaz ya da çok geç taranır. Bu durumda yargılama süreci de uzamaktadır. Bu nedenle kısa vadede raporların mahkemeye ulaşır ulaşmaz mutlaka UYAP’a taranması ve raporların, bu sistem üzerinden (ön uyarı ile) indirme anında tebliğ edilmiş

sayılması, e-tebligat sisteminin zorunlu olması gerekmektedir. Bunun için yukarıda belirtildiği gibi tüm dosyaların eksiksiz UYAP'a taranması ve tarafların da mutlaka UYAP üzerinden işlemleri gerçekleştiriyor olmaları gerekmektedir. Yine raporun, bilirkişi tarafından "bilirkişi portalı" üzerinden yazılması ve e-imza ile gönderilmesi uygulamasının zorunlu hale getirilmesi gerekir. Bu kapsamda bilirkişinin ve avukatın diğer kurumlardan gönderilmesi gereken dosya içindeki eksik kayıtları UYAP üzerinden görebilmeleri ve hakime tamamlayabilmeleri (bunun için UYAP sisteminin diğer kurum kayıtlarını görebilmesi, bağlantı için gerekli alt yapının kurulması) yargılama sürecini oldukça kısaltacaktır.

14- Listeden seçilen bilirkişilere her görev öncesi tekrar tekrar yemin ettirilmezken liste dışından seçilen bilirkişiler, her bir görevlendirmede yemin ederler. Üstelik ek rapor veren bilirkişinin de bu ek rapor için tekrar yemin etmesi veya kendisine eski yemininin hatırlatılması gerekir. Ancak özellikle her yıl yemin etmek adalet komisyonlarına büyük bir iş yükü getirmektedir. Bu nedenle CMK 64.maddenin, yeminin örneğin 3 yılda 1 defa gibi daha uzun süreli aralıklarla yapılması yönünde yeniden düzenlenmesi gerekmektedir.

15- CMK'nda "çapraz sorgu" yeni düzenlemeyle oturtulmaya çalışılmaktadır. Ancak ne yazık ki uygulamada hala yerleşmemektedir. Bu durum avukat anketlerinden elde edilmiş olan neticelerden de kolayca anlaşılabilir. Ayrıca hakim ve avukat anketlerinden uygulamada en fazla aksayan düzenlemelerden birisinin bilirkişilerin duruşmada dinlenilmesi ve çapraz sorgusu olduğu ortaya çıkmıştır. Bunun nedeni "çapraz sorgu"nun hem tam olarak anlaşılabilmesi hem de bu konudaki bilgi ya da kabiliyet eksikliğidir. Bu noktada çapraz sorguyu gereği gibi yapabilecek nitelik ve yetenekte avukatların çok sayıda olmadığı ve acilen bu tarz avukatların yetişmesi zorunluluğunu da belirtmek gerekmektedir. Diğer bir neden de uygulamada bazı aksaklıklar olmasıdır. Bu aksaklıklardan biri, sorgulama kayıtlarının tutulması hususundaki teknik yapı -ki bu teknik yapının sağlanması için CMK 147.madde ile 219.maddesi düzenlemeleri bulunmaktadır- eksikliği diğer duruşma yoğunluğu nedeniyle süre sıkıntısı bir diğeri ise salonların küçüklüğüdür. Bu nedenle çapraz sorgunun uygulanabileceği nitelikli dosyaların duruşmalarının mümkünse günlere bölünerek düzenlenmesi yani bir araya toplanmaması gerekmektedir. Yine duruşma başına düşen sürenin kısalığı ve bilirkişinin beyanlarının bir duruşma süresine yayılacağı dikkate alındığında, halihazırdaki durumda uygulamada bilirkişilerin çapraz sorgulanması hatta duruşmada bile dinlenilmesi pek mümkün görünmemektedir. Bu sebeple mahkeme kaleminde duruşma sürelerinin uygun bir şekilde düzenlenip günde sadece belli sayıda dosyanın duruşmasının açılması son derece önemlidir.

16- Hakimlerle yapılmış olan anketlerden uygulamada aksayan düzenlemelerden bir tanesinin de "uzman mütalaası" olduğu ortaya çıkmıştır. Ancak bu kadar önemli bir konu, CMK'nda, yalnızca 67.madde içinde 6.bentte düzenlenmiş olup maddede yalnızca uzmanından mütalaa

alınabileceği ancak bunun için ayrıca süre istenemeyeceği belirtilmektedir. Madde bu haliyle oldukça yetersizdir. Bu mütalaalar açısından da bir denetim getirilmesi şarttır. Bu alandaki boşluk, bilirkişilere uygulanan hükümlerin bu kişiler açısından da geçerli olması ile çözümlenebilir. Nitekim uzman kişinin, mütalaası dosyaya girdiği anda bu kişi de, yargılamanın bir parçası haline gelir. Bu kişi de tıpkı bilirkişi gibi, TCK 6.madde kapsamında, kamusal faaliyetin yürütülmesine herhangi bir surette geçici olarak katılan kamu görevlisidir. Bu kapsamda bilirkişiler için cezai sorumluluklar aynen bu kişiler için geçerli olacaktır. Ancak nihai bir çözüm, CMK'nda yeni bir düzenleme yapılması ile mümkün olacaktır. Yeni düzenlemede de mutlaka, başvurulacak kişinin gerçekten uzman olup olmadığı ve/veya uzmanlık derecesinin nasıl ölçüleceği, hizmetin standartları ve sorumluluklarının ne olduğu ya da alacakları ücretin sınırının ne olacağı gibi konularda belirleme yapılması gerekmektedir.

Diğer yandan uzman mütalaasında bilirkişi raporundan farklı olarak hukuksal değerlendirmelerde de bulunulup bulunulmayacağı hususu tartışmalıdır. Ancak kanunda hukuki konuda mütalaa verilemeyeceğine dair bir düzenleme bulunmamaktadır. Diğer yandan hakim teknoloji ile gelişen hukuki konuları dahi bilmeyebilir ya da çok karışık hukuki sorunlarda bilgisi yeterli olmayabilir. Bunu anlayan taraflardan her biri dava konusunda uzman bir hukukçudan uzman mütalaa isteyebilirler. Hatta bu hukuki mütalaa davanın seyrine başka bir yön de verebilir, bazı hususları çözümlenmeye yardımcı olabilir. Yani özel olarak alınan bu mütalaa, teknik konularda olabileceği gibi hukuksal konularda da olabilecektir. Bu sebeple bir mühendisten, doktordan veya bir hukuk profesöründen olaya ilişkin olarak mütalaa alınabilecektir. Ayrıca uzman, özel veya teknik bilgi gerektirmeyen genel yaşam kurallarında da açıklama yapabilecektir. Bu nedenle bu konuda da özel bir düzenleme getirilmesi konuyu çözümlenecektir.

17- Yaptıkları işin nitelik ve önemine göre bilirkişilere mahkemelerce takdir edilen ücretlerin çok az olduğu bir gerçektir. Ücretler takdir edilirken esasen hiç olmaması gereken %35'lik gelir vergisi kesintisi dikkate alınmamaktadır. Diğer yandan aynı nitelikteki işler için farklı mahkemelerce hatta bazen aynı mahkemece bile, farklı ücretlerin belirlendiği de görülmektedir. Çözüm, ücretler için kıstas oluşturacak; harcanan emek ve mesai, dosya kapsamı, inceleme için yapılan zorunlu masraflar ile seyahat giderleri ve (hukuk davalarında) dava değeri de nazara alınmak suretiyle yasa uyarınca belirlenmiş, bölgeden bölgeye, hatta meslek alanlarına göre farklılık gösteren, alt-üst sınırlar arasında hakime takdir yetkisi tanıyan, yine "bağımsız üst kurul" tarafından avukatlık ücret tarifesi benzeri bir bilirkişi ücret tarifesi hazırlanmasıdır. Ancak sonuç ücretin esasen, bilirkişinin raporunu dosyaya sunmasının akabinde -ek rapor sunulması halinde bu rapor için de ayrıca bilirkişinin sunacağı ayrı gider raporu (harcanan masraflar belgelerini vs. içeren) ile çıkartılacak bu ücret tarifesi de dikkate alınarak, performansına göre belirlenmesi hakkaniyetli olacaktır. Yine bilirkişi

ücretlerinden vergisel kesinti yapılmaktadır ki ya bu kesintinin makul düzeye indirilmesi ya da hiç kesinti yapılmaması gerekmektedir. Bu konuda da acilen bir düzenleme yoluna gidilmelidir.

18- Uygulamada bilirkişilerin bu işi meslek haline getirdikleri, bunun için bürolar kurdukları, hatta raporları kendilerinin yazmadıkları, yanlarında çalışan kişilere yazdırdıkları görülmektedir. Hatta çoğu rapor, bilirkişilerin bilgisayarlarındaki hazır formatlar üzerinden yazılmakta bu da olayların ayrıntılarının değerlendirilememesine neden olmaktadır. Bunun engellenebilmesi için bilirkişi raporlarının UYAP üzerinden yazılması ve mahkemeye sunulması zorunluluğu getirilebilir. Yine bilirkişilerin hukuka uygun, anlaşılabilir rapor yazabilmeleri için tüm yazım kurallarını içeren bir "hukuk rehberi" hazırlanması ve tabi ki bilirkişilerin duruşmada çapraz sorgusunun zorunlu tutulması raporun denetimi için son derece önem taşımaktadır.

19- Heyet halinde görevlendirmelerde de uygulamada bir tek bilirkişi dosyayı kalemden teslim almaktadır. Akabinde de ya bilirkişiler ayrı ayrı raporlar yazarak dosyaya teslim etmekte ya da sadece mahkemeden dosyayı alan bilirkişi raporu yazmakta, son halini de diğer bilirkişilere göstererek imzalatmaktadır. Netice itibariyle de karşılıklı tartışma olmadan yazılan raporlar nitelikli olmamaktadır. Bu nedenle heyet halindeki atamalarda sıkıntıların aşılabilmesi ve uygulamaya paralel bir düzenleme sağlanabilmesi için öncelikle büyük şehirlerde gerekmedikçe heyet halinde atama yoluna gidilmemesi; eğer heyet ataması zorunlu ise, heyetin birbiri ile uyumlu kişilerden oluşturulmasına dikkat edilmesi gerekmektedir. Heyetteki bilirkişilerden birisinin organizatör veya raportör olarak mahkemece görevlendirilmesi, diğer kurul üyeleriyle irtibattan ve raporun düzenlenmesinden bu bilirkişinin sorumlu tutulması yerinde olacaktır. Böylece bilirkişiler, kendi ön raporlarını tek tek hazırlayacaklar akabinde organizatör olan bilirkişi önderliğinde son rapor teslim edilmeden önce mutlaka yüzyüze görüşeceklerdir. Akabinde de rapora son şekli verilerek, tek bir rapor bu organizatör bilirkişi tarafından dosyaya teslim edilecektir.

20- Bilirkişilerin hukuki sorumlulukları için HMK'nun 285.maddesinde açık düzenleme getirilerek doğrudan doğruya devlete karşı tazminat davası açılabileceği düzenlenmiştir. Ancak sistemin hızlanması için, daha güvenilir ve etkili bir yol olarak, bilirkişiler için de "sorumluluk sigortası"nın getirilmesi düşünülebilir. Bunun için bilirkişilerin raporlarından kaynaklı zararların tazmininde, çıkartılacak Bilirkişi Kanunu'nda düzenlenecek olan "özel sigorta yolu" ile verilen hizmetin garanti altına alınması sözkonusu olabilir. Bu durumda ilgililer doğrudan sigorta şirketlerinden zararlarını talep edebilirler. Yine sigorta şirketleri de kusurlu bilirkişilere rücu edebilirler.

21- Bilirkişilerin gerek listeye girdikten sonra, listeye girerken sahip olduğu nitelikleri daha sonra da devam ettirip ettirmediğinin gerekse adli merci tarafından atandığı andan itibaren belli bir

kontrole tabi tutulması gerekmektedir. Diğer yandan bilirkişilerin verdikleri raporlar bakımından da denetlenmedikleri görülmektedir. Yine sicil dosyaları tutulmadığından dolayı hakkında soruşturma ya da kovuşturma bulunan bilirkişilerin aktif bir şekilde görev aldıkları da görülmektedir. Ancak görevlerini gereği gibi yerine getirmeyen, rapor yazmada geciken vs bilirkişiler için cezai hükümler bulunduğu halde, uygulamada, tanıdık olması dolayısıyla ve vs. başkaca sebeplerle, hakimlerin bilirkişiler hakkında gerek cezai gerekse idari yaptırım uygulanması yoluna gitmedikleri görülmektedir. Bu nedenle uygulamada bilirkişilerin varolan cezai ve disiplin hükümlerinin işletilmemesi nedeniyle aynı konuda, farklı mahkemelere hatta aynı dosyada dahi, birbirinden tamamen farklı raporlar verebildikleri görülmektedir. Öyleyse mahkeme ve savcılarının bu mekanizmaları işletebilmeleri şart olup bunun sağlanabilmesi için sürekli denetim altında olmaları gerekmektedir.

Yukarıda sürekli bahsedilen “bağımsız idari otorite niteliğindeki üst kurul”, bilirkişi listelerinin oluşturulması ve atanması, eğitim ve sertifika verilmesi, ücret tarifesinin hazırlanması gibi görevlerin yanı sıra denetimi de sağlayabilir. Ancak bu kurul kuruluncaya kadar raporların, bilirkişinin bağlı olduğu meslek odasına UYAP üzerinden gönderilip raporların meslek odalarının disiplin ve etik kurulları tarafından incelenmesi hem rapordaki hukuka aykırılıkların tespit edilebilmesi hem de bilirkişi hakkında gerekli tedbir, önlem ve yaptırımların hemen alınabilmesini sağlayacaktır.

Denetim kapsamında, mevzuatta bilirkişiler hakkındaki etik kuralların yer aldığı bir düzenlemenin bulunmadığı da belirtilmelidir. Bu kapsamda “tarafsız olma”, “sır saklama”, “sadakat ve özen yükümlülüğüne dikkat etme” gibi kurallar ile “kapasitesinden fazla dosya kabul etmeme”, “diğer bilirkişilerin görev almalarına engel olabilecek tutum ve davranışlar içerisinde olmama”, “reklam yapmama” gibi yükümlülüklerin esasen etik kurallar olarak kabul edilip ayrıntısıyla Bilirkişilik Kanununda düzenlenmesi bilirkişilere nasıl davranmaları gerektiği konusunda temel bir yol gösterici olacaktır.

Yine bilirkişiler için “malvarlığında bulunma” zorunluluğu bulunmadığı gibi haklarında herhangi bir şikayet olduğunda malvarlığı ve yaşam standardı ile harcamalarının gelirleriyle uyumlu olup olmadığı da araştırılmamaktadır. Bu nedenle çıkartılacak kanunda bu eksiklik de giderilmelidir.

Çıkartılacak kanunla hem suç ve yaptırımlar hem de etik ilkeler toplu bir şekilde sıralanabilir. Bilirkişilik görevinin yapılmasına ilişkin suiistimallerde odaların etik ve disiplin kurullarının ileride de doğrudan “üst kurul”un bilirkişi hakkında suç duyurusunda bulunabilmesi, idari ve disiplin soruşturması açabilmesi, bilirkişi hakkındaki şikayetleri kabul edebilmesi ve şikayetleri de inceleyip raporlayarak gerekirse yasal işlem başlatması düşünülebilir. Raporların

mahkemelerce üst kurula ve/veya bilirkişinin bağlı olduğu meslek odasına iletilmesi ve raporların meslek odası disiplin veya etik kurulunca incelenmesi (hızlandırmak için UYAP üzerinden olabilir) raporların çift denetim mekanizmasına tabi tutulmasını sağlar. Böylece raporlardaki bariz hukuka aykırılıklar kolayca görülebilecek diğer yandan bilimsel kabul ve meslek ilkelerine aykırılıkları denetleyen meslek odaları, bir sorun olduğu takdirde bunu ilgili kurula bildireceğinden hem bilirkişi hakkında gerekli tedbir, önlem ve yaptırımlar hemen alınabilecek hem de bilirkişiler hakkında gerekli yaptırımları uygulamayan hakim ve savcılar uyarılabilecektir. Ancak bu noktada herhangi bir meslek odasına bağlı olmayan bilirkişilerin durumunun ne olacağı sorusu akla gelebilir. Örneğin listeye kayıt olmuş bir ressamın denetimi herhangi bir meslek odasınca yapılamayacaktır. Bu durumda denetimi, sadece kurulun yapması sorunu çözebilir. Kurulca ayrıca bilirkişilerin verdiği tüm raporların hatta mütalaaların, mesleki geçmişlerinin, mesleki ehliyet, deneyim ve yeterliliklerini gösteren tüm bilgi ve belgelerin içerisinde depolandığı sicil dosyaları tutulabilir.

22- Ankara, İstanbul ve İzmir gibi iş yoğunluğu bulunan adliyeler başta olmak üzere, yapılacak araştırma ile tespit olunacak sorunlu ve ihtiyaç duyulan alanlarda görevlendirilecek, kamu görevlisi olup mesleki ehliyeti haiz, alanında uzman ve yeterli tecrübeye sahip kişiler arasından tarafsızlık ve dürüstlük kıstasları da nazara alınarak belirlenecek kişilerden oluşan “bilirkişi kurulları” oluşturulabilir. Bu yerlerde bilirkişilerin kurullardan atanması esasen iş yoğunluğu olan büyükşehirlerde liste atamasına alternatif oluşturup sistemi hızlandırabilir.

23- Sonuç olarak bilirkişilik bir meslek değildir. Bu nedenle uygulamada sıkça görüldüğü gibi, bilirkişilerin özellikle “uzman bilirkişi”, “adliye bilirkişisi” gibi kendilerine ait olmayan birtakım sıfatları içeren kartvizit bastırmamaları gerekmektedir. Bunun yerine bilirkişilere, adliyeye giriş çıkışta kolaylık sağlayacak, tıpkı avukatlar gibi, resmi kimlik kartı yerine de geçecek olan “resimli kimlik kartı” düzenlenerek verilmesi düşünülebilir.

7. ÖZET

“Türk Ceza Hukuku Reformu Bağlamında Bilirkişilik” başlığını taşıyan tez çalışmamızın amacı, ceza ve ceza muhakemesi kanunları akabinde bilirkişilik kurumu ile ilgili getirilmiş olan yeniliklerin uygulamaya ne kadar yansımış olduğunun ortaya çıkarılmasıdır. Bunun için bizatihi uygulayıcılarla (hakim, avukat ve bilirkişiler) ayrı ayrı anketler yapılmış; ayrıca seçilen 1 adet ağır ceza, 1 adet asliye ceza ve 1 adet sulh ceza mahkemesinin 2005 yılı sonrası (2009-2010 yılları) kararlı dosyaları incelenmiştir.

Genel Bilgiler kapsamında, literatür taraması yapılarak konular anlatılmış, aynı zamanda Yargıtay kararlarından, yabancı kaynaklardan, AİHM kararlarından ve de bazı yabancı mahkeme kararlarından da faydalanılmıştır. Her konudaki sıkıntılı ve eksik noktalar, bu noktalarda sunulan görüşler belirtmeye çalışılmış; bazı konularda da kişisel çözüm önerileri özellikle ortaya koyulmuştur.

Anket çalışmaları kapsamında, elde edilen sonuçlar grafikler ve yanlarında tabloları ile verilmeye çalışılmıştır. Dosya incelemeleri kapsamında da seçilen 3 mahkemenin 2009 ve 2010 yıllarına ait ancak inceleme esansında yerinde bulunan, kararlı dosyaları, belli bir dosya inceleme formuna incelemeye tabi tutularak elde edilen veriler bu sefer sadece tablolar halinde sunulmuştur. Neticeten her iki çalışmadan elde edilen rakamlar birbiriyle kıyas edilerek belli sonuçlara ulaşılmaya çalışılmıştır. Genel Bilgiler, anket verileri ve dosya incelemeleri sonucunda elde edilmiş olan bulgular da birlikte ele alınmıştır.

Sonuç itibarıyla yapılan çalışma bilirkişilik kurumu ile ilgili sorunları ortaya koymaktadır. Üstelik anket çalışmaları neticesinde spesifik olarak bu sorunlar karşısında tarafların objektif olamadıkları da anlaşılmıştır. Zira anket çalışmaları neticesinde elde edilmiş olan verilerle dosya incelemeleri neticesinde elde edilmiş olan veriler bazı sorularda birbiri ile uyuşmamaktadır. Buna karşın özellikle hakim ve bilirkişi anketlerinde yine bazı sorulara açıklayıcı ya da ilave bilgiler eklenerek yardımcı olunmaya çalışıldığı da olmuştur. Bu ilave ve açıklayıcı bilgiler de değerlendirilerek ortaya çıkarılmış olan sorunlar için çözüm önerileri getirilmiş bunlar “Önerilerimiz” adı altında tek tek sıralanmıştır.

ABSTRACT

The purpose of our thesis study titled "Expert Witnesses in the Context of Turkish Criminal Law Reform" is to enlighten the scope of to what extent did the reforms on expertise in Criminal Code and Criminal Procedure Code implemented in practice. For this purpose, separate surveys conducted practitioners (judges, lawyers and experts); in addition to this, post-2005 (2009-2010) files of one high criminal court, one penal court of first instance and one criminal court of peace has been thoroughly researched.

Within the scope of In the overview, the literature is reviewed and the considerations has been described; also the Supreme Court decisions, foreign sources, the decisions of the ECHR and certain foreign court decisions were referenced. Each and every problematic and incomplete point is stated and proper solutions are specifically outlined in some respects.

The results obtained within the scope of surveys have been submitted with the charts and side tables. The data obtained from examinations of the three selected courts' decided files (2009-2010) is subjected to a particular research form, and the results are presented in tables. The figures obtained from both studies were compared and certain results are reached. Overview, survey data and findings which have been obtained from file analysis are also been addressed together.

As a result, the study reveals the problems relating to expertise in criminal proceedings. Moreover, it is understood as a result of the survey that the parties are unable stay objective in the face of these problems. In fact, data that is obtained from the survey and the data that is obtained from the examination of court files do not match with each other, in the same questions. However, in some questions of the surveys for judges and expert witnesses, some descriptive or additional information are added. With the evaluation of these additional and descriptive information, solutions are offered for the problems that are revealed and are individually listed under the title of "Our Recommendations."

KAYNAKLAR

- 1- ABD Federal Delil Kuralları, (Çevrimiçi) <http://www.law.cornell.edu/rules/fre/article> VII, 25.1.2014.
- 2- Abacı, N. (2002), Osmanlı Dönemi Bilirkişilik Uygulamaları Üzerine Bir Araştırma, Uludağ Üniversitesi, *Sosyal Bilimler Dergisi*, Y.3.
- 3- Adalet Bakanlığı İç Denetim Birimi Başkanlığı (8.12.2010), Denetim Raporu, Ankara.
- 4- Adli Tıp ve Adli Bilimlerin Tarihçesi,(Çevrimiçi) http://www.psikolojik.danisma.Net/adli_tip_ve_adlibilimlerin_tarihcesi.htm, 28.06.2010.
- 5- ADLİ TIP KURUMUNUN TARİHÇESİ,(Çevrimiçi)<http://www.atk.gov.tr/tarihce.html>, 11.12.2012.
- 6- AİHM Karar Arama, (Çevrimiçi) <http://www.yargitay.gov.tr/aihm/select.php>, 17.6.2013.
- 7- Akredite, Akreditasyon Nedir?, (Çevrimiçi) <http://www.wpgmgozetim.com>, 22.05.2014.
- 8- Akredite, (Çevrimiçi) <http://www.eksizozluk.com/show.asp?t=akredite>, 27.07.2010.
- 9- Akyol Ş.(1991), Hukuk Usulünde Bilirkişilerle İlgili Bazı Problemler, Mukayeseli Hukukta Bilirkişilik ve Sorunları, İstanbul.
- 10- Alldridge, P., (1994), Forensic Science and Expert Evidence, Journal of Law and Society, The Royal Commission on Criminal Justice , Vol. 21, No. 1, Wiley on behalf of Cardiff University, (Çevrimiçi) <http://www.jstor.org/stable/1410275>, 13.09.2013.
- 11- ALRC Background Paper 6, (Çevrimiçi) <http://www.austlii.edu.au/au/other/alrc/publications/bp/6/experts.html>, 22.07.2009.
- 12- Arkan, S. (1997), Marka Hukuku, C.I, Ankara.
- 13- Arslan, H.S., (2002), Medeni Usul Hukukunda Bilirkişi Raporu ve Bağlayıcılığı, Yüksek Lisans Tezi, Ankara Üniversitesi, Ankara.
- 14- Arslan, R. (1989), Bilirkişilik Uygulaması ve Bu Uygulamaya Yargıtay'ın Etkisi, *YKD Özel Sayı*.
- 15- Aslan, Y., Hendese Bilmeyen Kadı ve Bilirkişilik, (Çevrimiçi) http://www.bilirkisiler.org.tr/in dex . php?option=com_content&task=view&id=48&Itemid=23.
- 16- Aşçıoğlu, Ç. (Aralık 2004), Bilirkişi Odaları'nın Kurulması Çözüm Olabilir mi? Madencilik Bülteni, (Çevrimiçi) http://www.maden.org.tr/resimler/ekler/dcb2f5c7b071143_ek.pdf, 10.12.2011.
- 17- Avrupa'nın İlk Özel Adli Tıp Merkezi, Yeni Şafak Gazetesi, 31.5.2007, (Çevrimiçi) <http://www.yenisafak.com.tr/gundem/avrupanin-ilk-ozel-adli-tip-merkezi-48160>, 25.12.2014.

- 18- Aydın, M. (22.03.2005), 5271 Sayılı Ceza Muhakemesi Kanunu Tanıtım Seminerleri İçin Eğitim Notları, Adana/Ankara, (Çevrimiçi) <http://www.ceza-bb.adalet.gov.tr/makale/164.doc>, 22.05.2009.
- 19- BASIN AÇIKLAMASI, (Çevrimiçi) http://www.atk.gov.tr/haber_altincikurul.html, 21.12.2011.
- 20- Başlar, K. (Bahar 2005), Anayasa Yargısında Yeniden Yapılanma, Demokrasi Platformu, Yıl 1, Sayı 2, (Çevrimiçi) www.anayasa.gen.tr/baslar-yenidenyapilanma.htm, 14.09.2011.
- 21- Bates, D. and Gassenheimer, J.- Berger Singerman, (May 2010), The Federal Lawyer, (Çevrimiçi) <http://www.bergersingerman.com/wp-content/uploads/2013/04/Article-Gassenheimer-Cross-Examination-of-An-Expert-Witness.pdf>, 25.12.2013.
- 22- Bilirkişi Raporunun Değerlendirilmesi, Bilirkişinin Hak ve Görevleri ile Sorunlar ve Öneriler (Çevrimiçi), <http://www.ankahukuk.com/index.php>, 12.09.2011
- 23- Bilirkişi Zamandan ve Mekandan Bağımsız Atanacak, (Çevrimiçi) <http://www.memurlar.net/haber/220189>, 14.03.2012.
- 24- Bilirkişilik (Ocak 2001), *Adalet Dergisi*.
- 25- Bilirkişilik ve Sorunları, Yargıtay'ın Kuruluşunun 125.Yılı Sempozyumu, İstanbul.
- 26- Bilirkişinin Nitelikleri, Reddi ve Resmi Bilirkişilik, (Çevrimiçi) <http://www.hackhell.com/hukuk-makaleleri/586663-bilirkisinin-nitelikleri-reddi-ve-resmi-bilirkisilik.html>, 22.05.2010.
- 27- Birtek, F., SORUŞTURMA EVRESİNDE ŞÜPHELİNİN SAVUNMA HAKKI ve MÜDAFİ YARDIMINDAN FAYDALANMASI, (Çevrimiçi) <http://www.turkhukusitesi.com/makale/1335.htm>, 09.01.2013.
- 28- Böke, Anglo Sakson Hukukunda Bilirkişilik, Yayınlanmamış Yüksek Lisans Tezi, AÜHF.
- 29- Budak, A.C (2004), Rekabet Hukukunda Deliller ve İspat, Rekabet Hukukunda Güncel Gelişmeler Sempozyumu I, 4 Nisan 2003, Kayseri, Rekabet Kurumu, Ankara.
- 30- Bundesministerium der Justiz und für Verbraucherschutz, (Çevrimiçi), http://www.gesetze-im-internet.de/englisch_stpo.html, 23.12.2013.
- 31- Cengiz, D. (2005), Türk Rekabet Hukukunda Uyumlu Eylem ve Bu Eylemin Hukuki Sonuçları, Doktora Tezi, İstanbul Üniversitesi, S.B.E., İstanbul.
- 32- Centel, N. ve Zafer, H. (2008), Ceza Muhakemesi Hukuku, 5271 Sayılı Yeni Ceza Muhakemesi Kanunu ile ilgili Mevzuata Göre Yenilenmiş ve Gözden Geçirilmiş 5.Bası, İstanbul.
- 33- Ceza Yargılamasında Bilirkişilik (13.03.2010), İstanbul Barosu ve İstanbul Bilirkişiler Derneği Semineri.
- 34- Cihan, E. ve Yenisey, F. (1997), Ceza Muhakemesi Hukuku, 2. bası, İstanbul.

- 35- Colman, A.M. (1995), Testifying in court as an expert witness, in Professional psychological handbook, Section II, (Çevrimiçi) <http://www.le.ac.uk/psychology/amc/testcour.pdf>, 25.12.2013
- 36- Cornell University Law School, Legal Information Institute, Federal Rules of Evidence, (Çevrimiçi) http://www.law.cornell.edu/rules/fre/rule_604, 25.12.2013.
- 37- Çapraz Sorgu, (Çevrimiçi) <http://hukukcu.com/modules/smartsection/item.php?itemid=224>.
- 38- Çiçek, Y., Bilirkişi Raporlarının Hazırlanması, (Çevrimiçi) http://www.BK_Rapor_Gen.pdf, 19.11.2009.
- 39- James, P. (1969), Introduction To English Law, London.
- 40- Çoban, U.M. (2009), Kabahatler Kanunu'ndaki İdari Para Cezaları, Yüksek Lisans Tezi, Selçuk Üniversitesi, S.B.E., Konya.
- 41- Demir, B. (2010), Hukuk ve Ceza Muhakemesi Açısından Yazılı Belge İncelemelerinde Bilirkişilik, Sosyal Bilimler Anabilim Dalı, Doktora Tezi, İstanbul.
- 42- Demirer, M. (2007), Dünya'da ve Türkiye'de Adli Tıp Yapılanmaları, Karşılaşılan Sorunlar ve Çözüm Önerileri, Uzmanlık Tezi, Isparta.
- 43- Demirkapı, E. (2003), Anglo-Amerikan Hukukunda Bilirkişilik Kurumunda Yeni Eğilimler, *Dokuz Eylül Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi*, cilt 5, sayı 2.
- 44- Deryal, Y. (Haziran 2010) Türk Hukukunda Bilirkişilik, Genişletilmiş ve Güncellenmiş 3.Baskı, Seçkin, Ankara.
- 45- Deryal, Y., Türk Hukukunda Bilirkişilik, Yeni HMK'ya Göre Güncellenmiş 4.Baskı, Seçkin.
- 46- Deryal, Y. (2001), Türk Hukukunda Bilirkişilik ve Bilirkişi Raporu Örnekleri, 1.Bası, Beta Basım Yayım Dağıtım A.Ş.
- 47- Deryal, Y., Türk Hukukunda Bilirkişinin Nitelikleri ve Avukatın Bilirkişilik Yapması, (Çevrimiçi) http://www.hukukcu.com/bilimsel/kitaplar/avukat_bilirkisi.htm, 23.07.2009.
- 48- Devellioğlu, F. (2007), Osmanlıca-Türkçe Ansiklopedik Lugat, 24.Baskı, Ankara.
- 49- Dönmez, B., Yeni CMK'da Bilirkişi Kavramı, (Çevrimiçi) <http://web.deu.edu.tr/hukuk/dergiler/dergimiz9ozel/bdonmez.pdf>, 07.12.2009.
- 50- Dönmez, B. (2007), Yeni CMK'da Bilirkişi Kavramı, *Dokuz Eylül Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi*, C. 9, Özel sayı.
- 51- Dülger, İ., Ceza Muhakemesi Kanunundaki Bilirkişi İncelemesine İlişkin Düzenlemelerin Değerlendirilmesi,(Çevrimiçi),http://www.hukuk.gazi.edu.tr/editor/dergi/ibrahim_dulger_26.pdf, 08.06.2010.
- 52- Dündar, M. (2005), KKTC ve Türk Ceza Yargılaması Hukuklarında Çapraz Sorgulama, Yüksek Lisans Tezi, İstanbul Üniversitesi (İ.Ü.) Sosyal Bilimler Enstitüsü (S.B.E.), İstanbul.

- 53- Erem, F. (1954), Yalan Şahadet, Hakikate Aykırı Bilirkişilik ve Tercümanlık, *Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi*, S.3-4.
- 54- Ersoy, Y. (2000), Türk Ceza Hukukunda Bilirkişilik ve Uygulamadan Doğan Sorunlar, Hukuk Kurultayı 2000 (12-16 Ocak 2000), Ankara.
- 55- Expert, (Çevrimiçi), <http://en.wikipedia.org/wiki/Expert>, 13.09.2009.
- 56- Franco, N. (1987), Genel Görüşme, *Yargıtay Dergisi*, sayı 1-4, (loc cit www.mevzuatdergisi.com/2001/11a/02.htm.)
- 57- Gelgör, B., Ceza Hukukunda Tıbbi Bilirkişiliğin Önemi, (Çevrimiçi) http://www.yayin.adalet.gov.tr/6_sayi%20i%C3%A7erik/Burhan%20GELG%C3%96R.htm, 22.10.2009.
- 58- Genel Gerekçe, (Çevrimiçi) <http://www.ceza-bb.adalet.gov.tr/mevzuat/cmkgerekce.doc>, 30.07.2010.
- 59- Gök, Ş (1883), Adli Tıp, 5. Bası, Filiz Kitabevi, İstanbul.
- 60- Gözübüyük, A.Ş. (2007), Yönetmelik Yargı, Güncelleştirilmiş 26.bası, Ankara.
- 61- Güreli, N. (1955), Ekspertizin Hukuki Mahiyeti ve Ehemmiyeti Hakkında Makalesi, *Adli-Tıbbi Ekspertiz Dergisi*, sayı: 1.
- 62- Güreli, N. (1967), Türk Ceza Hukukunda Bilirkişilik, İstanbul Üniversitesi Yayınları, No: 1248, Hukuk Fakültesi, İstanbul.
- 63- Hazard, G. (1984), U.S National Report İn The Technical Expert İn Procedure, Heidelberg.
- 64- Hiss, J. And Freund M., Kahana T. (2007) The forensic expert witness—An issue of competency, *Forensic Science International* 168, (Çevrimiçi) <http://www.sciencedirect.com>, 1.5.2012.
- 65- Hukuk Grupları (Aileleri), (Çevrimiçi) <http://www.genelbilge.com/hukuk-gruplari-aileleri.html>, 17.02.2014.
- 66- İhtihat Bülteni, 1986/2.
- 67- İnan, A., Bilirkişilerin Bilirkişisi- Uzman Mütalaası, (Çevrimiçi) <http://www.atilla.inan.com.tr/makaleler/21.doc>, 21.11.2009.
- 68- İnan, A., Bilirkişiliğin Kurumsallaşma Sorunları, Mali Hukuk, 1996/62.
- 69- İnan, A. ve Kumkale R. (Ocak 2010), Mali Müşavirler İçin Bilirkişilik Klavuzu, 2.Baskı, Ankara.
- 70- Kaçak, N., Ansiklopedik Ceza Yargılaması Rehberi, 1.Baskı, Adil Yayınevi, Ankara.
- 71- Kaçakçılık ve Organize Suçlarla Şube Müdürlüğü,(Çevrimiçi)http://www.eskisehir.pol.tr/sayfalar/kom_mali_suclar.aspx, 30.4.2014
- 72- Kantar, B. (1957), Ceza Muhakemesi Usulü Umumi Hükümler, C. 1, Ankara.

- 73- Kara Avrupası Hukuk Düzeni, (Çevrimiçi) http://tr.wikipedia.org/wiki/Kara_Avrupas%C4%B1_hukuk_d%C3%BCzeni, 21.04.2014.
- 74- Karataş, T. (2006) İdare Hukukunda İdarenin Hizmet Kusuru Dolayısıyla Sorumluluğu, Abant İzzet Baysal Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü, Bolu.
- 75- Kazancı Hukuk Otomasyon Programı, İçtihat Bilgi Bankası, <http://www.kazanci.com.tr/> 7.10.2006
- 76- Keane, A. (2006), The Modern Law of Evidence, Section 7 Cross- Examination and Re- Examination, 6.Edition, Oxford University Press, Unites States Of America, Newyork.
- 77- Kesiriklioğlu, M. (2006), Mecelle'den Günümüze Borçlar Hukukunun Tarihsel Gelişimi ve Değişimi, Yüksek Lisans Tezi, Uludağ Üniversitesi, S.B.E., Bursa.
- 78- Kesmez, B. (1999) Adli Tıp Açısından Ceza Yargılamasında Bilirkişilik, Yüksek Lisans Tezi, İstanbul.
- 79- Keulen, B. & Kwakman, N. (21.10.2010), 2010 Network Conference on Experts in the judicial process, Groningen, (Çevrimiçi) <http://legalresearchnetwork.eu/activities/2010-network-conference-on-experts-in-the-judicial-groningen/2010-IRNC-abstracts>, 11.02.2014.
- 80- Kızıllarlan H., Ceza Muhakemesi (2007), Adli Tıp, Adli Bilimlerde Vücudun Muayenesi & Örnek Alma Doktrin ve Uygulama, Kızıllarlan Serisi: 1, Ankara.
- 81- Kızılot, Ş. ve Kızılot, Z. (2010), Vergi İhtilafları ve Çözüm Yolları, 18.Bası, Ankara.
- 82- Kocaoğlu, S.S., Tarihsel Perspektifi ile Batı Hukukunda Savunma Hakkı ve Müdafisi, (Çevrimiçi) <http://www.ankarabarusu.org.tr/siteler/ankarabarusu/tekmakale/2010-3/2010-3-mudafi.pdf>, 17.02.2014.
- 83- Kunter, N. (1989), Muhakeme Hukuku Dalı Olarak Ceza Muhakemesi Hukuku, Yenileştirilmiş ve Geliştirilmiş 9.Bası, Beta Basım Yayım Dağıtım A.Ş., İstanbul.
- 84- Kunter, N., Yenisey, F. ve Nuhoğlu, A. (2008), Muhakeme Hukuku Dalı Olarak Ceza Muhakemesi Hukuku, 16.baskı, İstanbul.
- 85- Kuru, B. (1990), Hukuk Muhakemeleri Usulü, C. II, İlaveli Beşinci Baskı, İstanbul.
- 86- Küçükgüngör, E. (1998), Roma Özel Hukukunda Delil ve İspat, Ali Bozer'e Armağan, Ankara.
- 87- Küpeli, A. (2007), CMK ve TCK'da Adli Tıp Uzmanının Bilirkişilik Yükümlülüğü ve Çapraz Sorğu, Tıpta Uzmanlık Tezi, Isparta.
- 88- Lectric Law Library's Lexicon On Cross-Examination (1999), Lectric Law Library's Publication.
- 89- Malkoç, İ. ve Yüksektepe, M. (2008), Ceza Muhakemesi Kanunu, Madde 1-202, cilt 1, Malkoç Kitabevi.
- 90- Medikolegal Akademi, Adli Tıp, (Çevrimiçi) http://www.medikolegal.com.tr/adli_tip.asp, 07.02.2010.

- 108- S. ve Biçer Ü., Adli Tıbbın Tarihsel Gelişimi, Türkiye'deki Yapılanması ve Sorunları, (Çevrimiçi) http://www.istabip.org.tr/media/upload/klinik_2009_22/01.pdf, 13.05.2010.
- 109- Sancı, İ.H. (2003), Bilirkişilik ve Çapraz Sorgu, Seçkin, Ankara.
- 110- Sevük, H.Y., Ceza Muhakemesi Hukukunda Bilirkişilik, (Çevrimiçi) <http://www.journals.istanbul.edu.tr/iuhfm/view/1023003883>, s.52, 20.11.2014
- 111- Soydan, B. (2008), Türk Vergi Yargısında Bilirkişilik, Yüksek Lisans Tezi, Marmara Üniversitesi, S.B.E., İstanbul.
- 112- Soyaslan, D. (2000), Ceza Muhakemeleri Usulü Hukuku, Ankara.
- 113- SOZLUK.NET (Çevrimiçi) <http://www.sozluk.net/index.php?word=bilirki%C5%9Fi>, 17.03.2012.
- 114- Sümer, R., YARGITAY KARARLARI IŞIĞINDA HEKİMLERİN VE DİĞER SAĞLIK GÖREVLİLERİNİN CEZAİ SORUMLULUĞU, (Çevrimiçi) http://www.antalyatabip.org.tr/asp/index.php?option=com_content&task=view&id=55&Itemid=1, 04.07.2010.
- 115- Şen, H., Bilimsel Yöntemlerle Elde Edilen Delillerin Hukuka Aykırılığı Sorunu ve Bağlayıcılığının Değerlendirilmesi, (Çevrimiçi), http://www.yayin.adalet.gov.tr/34_sayi%20i%C3%A7_erik/Hikmet%20%C5%9EEEN.htm, 10.11.2009.
- 116- Taşpınar, S. (2002), Bilirkişi Ücreti, Bilirkişilik Sempozyumu (9-10 Kasım 2001-Samsun), TBB Yayını, Ankara.
- 117- Tanrıver, S. (2002), Bilirkişinin Hukuki Statüsü, Yükümlülükleri, Yetkileri ve Sorumluluğu, Yetkin Basım Yayım ve Dağıtım, Ankara.
- 118- Tanrıver, S., Bilirkişinin Sorumluluğu, Türkiye Barolar Birliği Dergisi, 2005/56.
- 119- Tanrıver, S. (2011), Hukuk Fakültesi Öğretim Üyeleri (Elemanları) Mahkemelerce Bilirkişilik Görevini Kabule Zorlanabilirler mi?, *TBB Dergisi*, sayı 92.
- 120- Tanrıverdi, D. (1998), Ceza Yargılamasında Bilirkişilik ve Ağır Ceza Mahkemelerinde Adli Tıp Raporlarının Etkisi, Master Tezi, İstanbul.
- 121- Tanrıverdi, M. (1991), Medeni Usul Hukukunda Bilirkişilik, Doktora Tezi, İ.Ü. S.B.E., İstanbul.
- 122- T.C. Cumhurbaşkanlığı Devlet Denetleme Kurulu, Denetleme Raporu (1.7.2010), sayı: 2010/12.
- 123- Tezcan, D., Tercümandan Yararlanma Hakkı, (Çevrimiçi) <http://dergiler.ankara.edu.tr/dergiler/42/480/5598.pdf>, 19.03.2012.
- 124-The Criminal Procedure Rules 2012 Part 33 as in force on (1 October 2012), (Çevrimiçi) <http://www.justice.gov.uk/courts/procedure-rules/criminal/docs/2012/crim-proc-rules-2013-part-33.pdf>, 21.1.2014.

- 125-Toraman, Anglo-Amerikan Hukukunda Mahkeme Tarafından Tayin Edilen Bilirkişiler, Anadolu Üniversitesi Sosyal Bilimler Dergisi, (Çevrimiçi) [http:// www.anadolu. edu.tr/sites/default/files/files/12.pdf](http://www.anadolu.edu.tr/sites/default/files/files/12.pdf) , 25.12.2014.
- 126- Tosun, Ö. (1984), Türk Suç Muhakemesi Hukuku Dersleri, Genişletilmiş 4.Bası, C.I, Acar Matbaacılık, İstanbul.
- 127- Turhan, F. (2006), Ceza Muhakemesi Hukuku, Ankara.
- 128- Türkiye'nin ilk Cinsel Suçlar Birimi, (Çevrimiçi) [http://www.haberturk.com/ yasam/haber/538392- turkiyenin-ilk-cinsel-suclar-birimi](http://www.haberturk.com/yasam/haber/538392-turkiyenin-ilk-cinsel-suclar-birimi) 21.12.2011.
- 129- Uyuşturucu (psikotrop) Maddeler–Kriminalistik, (Çevrimiçi) [http://www. nuveforum. net/875-kriminoloji/23035-uyusturucu-psikotrop-maddeler-kriminalistik/](http://www.nuveforum.net/875-kriminoloji/23035-uyusturucu-psikotrop-maddeler-kriminalistik/) 04.06.2010.
- 130- Uzman Dr. Erdinç Çaylı, Adlirapor.com (Çevrimiçi) [http:// adlirapor. com/ index. php?option=com_content&view= article&id=18&Itemid=137](http://adlirapor.com/index.php?option=com_content&view=article&id=18&Itemid=137), 1.7.2014
- 131- Uzmanın Bilimsel Mütalaası, (Çevrimiçi) <http://www.bicakhukuk/uzmanin-bilimsel-mutalaasi>, 1.12.2014.
- 132- Ülgen, C. (Ocak 2005), Ceza Muhakemesi Kanunu, İstanbul Barosu Yayınları.
- 133- Ünver, Y., Genel Olarak Ceza Yargılaması, TBB yayını.
- 134- Ünver, Y. ve Hakeri, H. (2010), Ceza Muhakemesi Hukuku, Güncel Yargıtay Kararları ile Genişletilmiş 3.Baskı, Adalet, Ankara.
- 135- Ünver, Y. ve Hakeri, H. (2009), Ceza Muhakemesi Hukuku, C.1., Ankara.
- 136- Ünver, Y. ve Hakeri, H. (2010), Ceza Muhakemesi Hukuku, Cilt 2, Adalet, Ankara.
- 137- Ünver, Y. ve Hakeri, H. (2006), Sorularla Ceza Muhakemesi Hukuku, Ankara.
- 138- Üstündağ S. ve Tanrıverdi M. (1991), Alman Usul Hukukunda Bilirkişilik, Mukayeseli Hukukta Bilirkişilik ve Sorunları, Yargıtay'ın Kuruluşunun 125.Yılı Sempozyumu, İstanbul.
- 139-Üstündağ, S. ve Tanverdi, M. (1991), Alman Bilirkişilik, Mukayeseli Hukukta Bilirkişilik ve Sorunları, Yargıtay 125. yıl yayını, Ankara.
- 140- Veziroğlu, Ç. (2000), Çapraz Sorgu Hukuk Kurultayı 2000, Ankara Barosu Yayını, C.2, Ankara.
- 141- Yargılamada Bilirkişilik Müessesesi Hakkında, Nihai Taslak-30 Haziran 2010, Mukayeseli Çalışma,(Çevrimiçi)www.abgm.adalet.gov.tr/pdf/Yargulamada%20Bilirkişilik%20Müessesesi.pdf, 01.09.2011.
- 142- Yargıtay Kararları Dergisi, 1990/4, 1996/7, 1997/10, 1997/5, 1996/7, Mayıs 2009, C.19, S.12., C.XI, S.9, Eylül 1985, C.17,1991/6.
- 143- Yenisey, F., Uygulanan ve Olması Gereken Ceza Muhakemesi Hukuku Duruşma ve Kanunyolları, 1.Bası, Beta Basım Yayım Dağıtım A.Ş., İstanbul.

- 144- Yıldırım, K. (2004), Bilirkişi Delilinin Mukayeseli Hukuk ve Tür Hukukundaki Durumu, Prof. Dr. Baki Kuru Armağanı, Türkiye Barolar Birliği, Ankara.
- 145- Yıldırım, M.K. (1988), Medeni Usul Hukukunda Delillerin Değerlendirilmesi, Doktora Tezi, İ.Ü., S.B.E., İstanbul.
- 146- Yıldız, A.K. (2006), Ceza Muhakemesi Hukukunda Bilirkişilik, *Eskişehir Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi*, C.X, S.,3-4.
- 147- Yurtcan, E., Bilirkişilik, *Güncel Hukuk Dergisi*, 1994/1.
- 148- Yurtcan, E. (2002), Ceza Yargılaması Hukuku, 9.baskı, Vedat Kitapçılık, İstanbul.
- 149- Yurtcan, E. (2005), Ceza Yargılaması Hukuku, 11.Bası, Vedat Kitapçılık, İstanbul.
- 150- Yüksek Sağlık Şurası ve Hekimlik, (Çevrimiçi) <http://www.sdplatform.com/Kategori/Yazilari/Aciklama.aspx?ID=377>, 15.06.2011.
- 151- Yüksek Sağlık Şurası Nedir?, (Çevrimiçi) <http://kurullar.saglik.gov.tr/kurullar/yss/default.html>, 15.06.2011
- 152- 1 Kasım 2011 Çalıştay Raporu, Yargılamada Bilirkişilik Müessesesi,(Çevrimiçi) [http:// www.abgm.adalet.gov.tr](http://www.abgm.adalet.gov.tr), 13.06.2011.
- 153- 20 Milyon Liralık Bilirkişi Vurgunu, (Çevrimiçi) <http://www.sabah.com.tr/Gundem/2013/01/01/20-milyon-liralik-bilirkisi-vurgunu>, 1.1.2013.

Ek 1. Ceza Avukatları ve Ceza Hakimleriyle Yapılmış Olan Anket Formu

ANKET FORMU:

(İSTANBUL VE BAKIRKÖY AĞIR CEZA MAHKEMESİ HAKİMLERİ VE İSTANBUL BAROSUNA BAĞLI AVUKATLARLA GÖRÜŞME FORMU)

Bu anket, İstanbul Üniversitesi Adli Bilimler Enstitüsü Sosyal Bilimler Anabilim Dalında doktorasını yapmakta olan Özlem Dinçtürk'ün " TÜRK CEZA HUKUKU REFORMU BAĞLAMINDA BİLİRKİŞİLİK" konulu tez çalışması için yapılmaktadır. Anketin amacı, ceza yargılamasında, hakim ve avukatların, bilirkişilik hususunda yeni Ceza Muhakemesi Kanunu ile Yeni Ceza Kanununda getirilen yeni düzenlemelere ne sıklıkla başvurduklarının, bu doğrultuda bu düzenlemelerin uygulamacılar tarafından ne kadar bilindiğinin, bu düzenlemelerin yargılamaya ve verilen karara etkisinin saptanmasıdır.

SORULAR:

1- Mesleki konumunuz aşağıdakilerden hangisidir?

() Ağır Ceza Mahkemesi Hakimi () İstanbul Barosuna Bağlı Avukat

2- Bilirkişi raporu/ları aldırılmış olduğunuz bir ceza dosyanız oldu mu?

() Evet () Hayır

3- Bilirkişi raporu aldırılmış olduğunuz dosyanızda savcılık aşamasında da bilirkişi raporu aldırılmış mıydı?

() Evet () Hayır

4- Bilirkişi raporu aldırılmış olan dosyanızda tek bilirkişi mi görev yapmıştı yoksa birden fazla kişi mi atanmıştı? Birden fazla kişi ise sayısı kaçtı?

() Tek Bilirkişi () Birden fazla kişi

() 2

() 3

() 3'ten fazla

5- Uygulamada karşılaşmış olduğunuz, en fazla bilirkişi raporu aldırılmış olan bir ceza dosyasında bilirkişi rapor adedi ne idi?

() 3 () 4 () 4'ten fazla

6- Ceza dosyalarında ana bilirkişi raporu ile ek rapor arasında çelişki olduğunda, çelişkiyi gidermek için yeniden başka bir bilirkişiden rapor aldırıldığında yeni rapor da bu raporlar ile çelişirse, hakim kararını verirken hangi raporu dikkate almaktadır?

() İlk rapor

() İkinci (ek) rapor

() Yeni bilirkişiden alınan yeni rapor

() Çelişki giderilinceye kadar yeniden başka bir rapor aldırılır

() Hakim kendi kanaatine göre karar verir.

7- Ceza dosyalarınız uygulamada genellikle aşağıda yazan birimlerden hangisine gönderilmektedir?

- Adli Tıp Kurumu
 Adli Tıp Enstitüsü
 Kriminal Polis Laboratuvarları
 Jandarma Kriminal Laboratuvarları
 İl Adli Yargı Bilirkişi Listesinde Yer Alan Tüzel Kişiler
 İl Adli Yargı Bilirkişi Listesinde Yer Alan Gerçek Kişiler
 Listede Yer Almayan Gerçek Kişiler
 Diğer

8- Ceza dosyasına bilirkişi atanırken bilirkişinin yetkinliği hangi kritere göre belirlenmektedir?

- Eğitim Tecrübe Uzmanlık Hepsi Diğer

9- Bir ceza dosyanız için "hukukçu bilirkişi"den bilirkişi raporu alındı mı?

- Evet Hayır

10- Herhangi bir ceza dosyanızda "uzman mütalaası" alındı mı?

- Evet Hayır

11- Eğer "uzman mütalaası" alındıya bu mütalaa sizce karara etkili oldu mu?

- Evet Hayır

12- Bilirkişinin raporunu yazarken "uzman mütalaası (görüşü)" ndan yararlanmış olduğu bir ceza dosyanız oldu mu?

- Evet Hayır

13- Bilirkişinin "çapraz sorgu"ya tabi tutulduğu bir ceza dosyanız oldu mu?

- Evet Hayır

14- Bilirkişinin duruşmada sözlü olarak beyanda bulunduğu bir ceza dosyanız oldu mu?

- Evet Hayır

15- Bilirkişinin bazı süjelere soru sorup olay yerinde inceleme yaptığı bir dosyanız oldu mu?

- Evet Hayır

16-Bilirkişinin ücretine itiraz etmiş olduğu bir ceza dosyanız oldu mu?

- Evet Hayır

17-Bilirkişi hakkında hakim ya da savcılık makamı tarafından suç duyurusunda bulunulmuş olan bir ceza dosyanız oldu mu?

- Evet Hayır

18- Bilirkişi raporu alınan bir ceza dosyanızda bilirkişi raporunun dosyaya gelme süresi ne kadardır?

- 1 aydan az 1 ay 2 ay 3 ay 3 aydan fazla

19- Sizce bilirkişilik kurumu ile ilgili olarak ceza muhakemesi kanununda getirilmiş olan yeni düzenlemeler ceza yargılamasını olumlu mu etkilemiştir?

() Evet () Hayır () Kısmen () Boş

20- Sizce bilirkişilik kurumu ile ilgili olarak, ceza muhakemesi kanununda getirilen ve aşağıda yazılı olan yeni düzenlemelerin hangisi ya da hangileri uygulamada aksayan düzenlemelerdir ?

- () Bilirkişinin Atanması, Atanacak Bilirkişi Sayısı ve Atama Kararı ile İncelemelerin Yürütülmesi Hususunda Getirilen Yenilikler
- () Bilirkişinin Seçimi ve Kamu Görevlilerinin Bilirkişi Olarak Atanması Hususunda Getirilen Yenilikler
- () Bilirkişi Yemini Hususunda Getirilen Yenilik
- () Bilirkişiliği Kabul Yükümlülüğü Hususunda Getirilen Yenilikler
- () Bilirkişinin Duruşmada Dinlenmesi ve Çapraz Sorgusu ile Birden Fazla Bilirkişinin Atanması Halinde Duruşmada Dinlenmesi Hususunda Getirilen Yenilikler
- () Bilirkişinin Tarafların Bilgisine Başvurması Hususunda Getirilen Yenilik
- () Bilirkişinin Raporunu Sunacağı Süre ile Raporun Taraflara Tebliği Hususunda Getirilen Yenilikler
- () Ölünün Kimliğini Belirleme, Adli Muayene, Otopsi, Zehirlenme Şüphesi Üzerine Yapılacak İşlem, Yeni Doğanın Cesedinin Adli Muayenesi ve Otopsi ile Sahte Para ve Değerler Üzerine Getirilen Yenilikler
- () Taraf Bilirkişisinden Bilimsel Mütalaa Alınması

Teşekkürler

* Katılımcılar aynı soruda cevaben birden fazla şıkta işaretleyebildiği gibi; cevap şıklarına gerekli gördükleri eklemeleri de yapabilmişlerdir. Değerlendirmelerde bu eklemeler de dikkate alınmıştır.

Ek 2. Ceza Hukuku Alanında Çalışan Bilirkişilerle Yapılan Anket Formu

SORULAR:

1-Bilirkişi olarak konumunuz aşağıdakilerden hangisidir?

- () İstanbul Adli Yargı İlk Derece Mahkemesi Adalet Komisyonu Başkanlığınca Düzenlenen İstanbul İli 2012 Yılı Bilirkişi Listesinde Yer Alan Bilirkişi
- () Listede İsmi Yer Almayan Bilirkişi
- () Resmi Bilirkişi

2-Bağlı olarak çalıştığınız kurum aşağıdakilerden hangisidir?

- () Adli Tıp Kurumu
- () Adli Tıp Enstitüsü

- () Üniversite
 () Kriminal Polis Laboratuvarı
 () Jandarma Kriminal Laboratuvarı
 () Diğer
 () Serbest

3-Mesleki unvanınız aşağıdakilerden hangisidir?

- () Uzmanlık öğrencisi
 () Uzman
 () Yardımcı doçent
 () Doçent
 () Profesör
 () L.L.M (Hukukta Yüksek Lisans Yapmış Kişi)
 () Diğer

4-Mesleğiniz aşağıdakilerden hangisidir?

- () Doktor
 () Mühendis
 () Tekniker, Teknisyen
 () Akademisyen
 () Avukat, hukukçu
 () Sosyal bilimler (Sosyolog-Psikolog vs.)
 () Diğer

5- Meslek hayatınız boyunca görev yapmış olduğunuz ceza dosyaları, aşağıdaki suçlardan hangisi ya da hangilerinden açılmıştı?

- () Adi suçlar (hırsızlık, dolandırıcılık vs.)
 () ekonomik suçlar (sahtecilik, banka dolandırıcılığı vs.)
 () memur suçları (zimmet, rüşvet vs.)
 () cinsel suçlar
 () bankacılık suçları
 () kaçakçılık suçları
 () narkotik suçlar
 () kabahatler

6- Son 4 yıl içerisinde ortalama olarak kaç ceza dosyasında bilirkişi olarak görev yaptınız?

- () 10'dan az () 10-100 arası () 100'den fazla

7- Son 4 yıl içerisinde ortalama olarak ceza dosyalarına vermiş olduğunuz bilirkişi raporlarının kaç savcılık aşamasında; kaç yargılama aşamasındaydı?

- () 10'dan azı savcılık () 10'dan fazlası savcılık () Diğer
 10'dan fazlası yargılama 10'dan fazlası yargılama

8-Aşağıdaki mahkemelerden hangisi ya da hangilerinde daha sıklıkla görev aldınız?

() Sulh Ceza Mahkemesi () Asliye Ceza Mahkemesi () Ağır Ceza Mahkemesi

9-Meslek hayatınız boyunca bir ceza mahkemesinin memnuniyet ya da başka bir nedenden dolayı sürekli (senede ortalama olarak 10'dan fazla) aynı bilirkişilerle çalıştığını tanık oldunuz mu?

() hiç () az () orta () sık

10-Son 4 yıl içerisinde memnuniyet ya da başka bir nedenle herhangi bir ceza mahkemesinde sürekli (senede ortalama olarak 10'dan fazla) bilirkişi olarak atandığınız oldu mu?

() evet () hayır

11- Son 4 yıl içerisinde herhangi bir ceza dosyasında sizin vermiş olduğunuz bilirkişi raporundan önce savcılık aşamasında da rapor alınmış olma durumu nedir?

() hiç () az () orta () sık

12- Son 4 yıl içerisinde sizden önce de rapor alınmış olan dosyalara rastlama durumunuz nedir?

() hiç () az () orta () sık

13- Son 4 yıl içerisinde görev almış olduğunuz herhangi bir ceza dosyasının içerisinde birden fazla bilirkişi raporu alınmış olma durumu nedir?

() hiç () az () orta () sık

14-Son 4 yıl içerisinde sizin de içinde bulunduğunuz bilirkişi kurulu olarak görev yapma durumunuz nedir?

() hiç () az () orta () sık

15-Son 4 yıl içerisinde atanmış olduğunuz ceza dosyasının ek rapor için tekrar size gönderilme durumu nedir?

() hiç () az () orta () sık

16- Sizce İl Adalet Komisyonunun belirlediği başvuru şartlarıyla bilirkişi listesine girmeye hak kazanabilmiş olmak bilirkişi olarak görev yapabilme liyakatının göstergesi midir?

() evet () hayır

17-Son 4 yıl içinde görev yapmış olduğunuz ceza dosyalarında sizden önce ayrıca "hukukçu bir bilirkişi"den rapor alınma durumu nedir?

() hiç () az () orta () sık

18-Meslek hayatınız boyunca ortalama olarak, "taraf bilirkişi (uzman kişi)" olarak rapor vermiş olduğunuz ceza dosya sayısı nedir?

() 10'dan az () 10'dan fazla () taraf bilirkişisi olarak rapor vermedim

19- Taraf bilirkişi olarak rapor sunmuş olduğunuz ceza dosyası olduysa sizce bu rapor hakimin kararına etkili oldu mu?

() evet () hayır () kısmen

20-Meslek hayatınız boyunca görev yapmış olduğunuz herhangi bir ceza dosyasında raporunuzu hazırlarken "uzman mütalaası" ndan da yararlandınız mı?

evet hayır

21-Son 4 yıl içinde görev yapmış olduğunuz herhangi bir ceza dosyasında duruşmada dinlenip "çapraz sorgu"ya tabi tutulduğunuz oldu mu?

evet hayır

22-Meslek hayatınız boyunca görev yapmış olduğunuz ceza dosyaları içerisinde taraflara soru sorup yerinde inceleme yaptığınız bir dosya oldu mu?

evet hayır

23-Sizce ceza dosyalarında taktir edilen ortalama bilirkişi ücretleri yapılan işin karşılığı olacak şekilde mi belirleniyor?

evet hayır kısmen

24- Meslek hayatınız boyunca görev yapmış olduğunuz ceza dosyaları içerisinde size taktir edilen ücrete itiraz etmiş olduğunuz bir dosya olduysa sonuç nedir ?

evet hayır

ücretim arttırıldı

ücretim arttırılmadı

25- Meslek hayatınız boyunca görev yapmış olduğunuz ceza dosyaları arasında hakkınızda hakim ya da savcılık makamı tarafından suç duyurusunda bulunulmuş olan bir dosya oldu mu?

evet hayır

26- Meslek hayatınız boyunca görev yapmış olduğunuz ceza dosyalarında raporunuzu dosyaya sunma süresinin ortalama olarak 1 aylık süreyi aşma durumu nedir?

hiç az orta sık

27-Sizce bilirkişilik kurumu ile ilgili olarak ceza muhakemesi kanununda getirilmiş olan yeni düzenlemeler ceza yargılamasını olumlu mu etkilemiştir?

evet hayır kısmen

28-Sizce bilirkişilik kurumu ile ilgili olarak, ceza muhakemesi kanununda getirilen ve aşağıda yazılı olan yeni düzenlemelerin hangisi ya da hangileri uygulamada aksayan düzenlemelerdir

Bilirkişinin Atanması, Atanacak Bilirkişi Sayısı ve Atama Kararı ile İncelemelerin

Yürütülmesi Hususunda Getirilen Yenilikler

Bilirkişinin Seçimi ve Kamu Görevlilerinin Bilirkişi Olarak Atanması

Hususunda Getirilen Yenilikler

Bilirkişi Yemini Hususunda Getirilen Yenilik

Bilirkişiliği Kabul Yükümlülüğü Hususunda Getirilen Yenilikler

Bilirkişinin Duruşmada Dinlenmesi ve Çapraz Sorgusu ile Birden Fazla

Bilirkişinin Atanması Halinde Duruşmada Dinlenmesi Hususunda Getirilen Yenilikler

- () Bilirkişinin Tarafların Bilgisine Başvurması Hususunda Getirilen Yenilik
- () Bilirkişinin Raporunu Sunacağı Süre ile Raporun Taraflara Tebliği Hususunda Getirilen Yenilikler
- () Ölünün Kimliğini Belirleme, Adli Muayene, Otopsi, Zehirlenme Şüphesi Üzerine Yapılacak İşlem, Yeni Doğanın Cesedinin Adli Muayenesi ve Otopsi ile Sahte Para ve Değerler üzeri
- () Taraf Bilirkişisinden Bilimsel Mütalaa Alınması

29-Meslek hayatınız boyunca görev yapmış olduğunuz ceza dosyalarında verdiğiniz rapor sizce karara etkili olmuş mudur?

- () evet () hayır () kısmen

30-Ceza hukukundaki bilirkişilik sisteminde varolduğunu düşündüğünüz aksamaların düzelebilmesi için sizce aşağıdakilerden hangisi ya da hangileri uygulanmalıdır? (Diğer seçeneğini işaretlemişseniz görüşlerinizi belirtiniz.)

- () Bilirkişilikle ilgili ayrı bir kanun olmalıdır.
- () Bilirkişiler tek bir odaya bağlanmalı; kurumsallaşma olmalıdır.
- () Bilirkişiler vergi kaydı açtırarak görev yapmalıdır.
- () Atamalarda her bilirkişi için yıl ve mahkeme bazında kota getirilmelidir.
- () Atamalar UYAP'tan yapılmalıdır.
- () Bilirkişi listelerinin belirlenmesi adalet bakanlığından başka bir kurum tarafından yapılmalıdır.
- () Her bilirkişi için ayrı bir sicil dosyası tutularak tüm işlemleri bu dosyaya göre yapılmalıdır.
- () Bilirkişilerin cezai ve hukuki sorumluluğuaçısından daha aktif düzenlemeler getirilerek listeden çıkarılma yaptırımı daha sık uygulanmalıdır
- () Etkili bir denetim mekanizması getirilmelidir.
- () Ücretler performansa göre belirlenmeli; bunun için ayrı bir ücret listesi hazırlanmalıdır.
- () İl genelinde sunulan tüm raporlar arşivlenmelidir.
- () Hepsi
- () Diğer

Teşekkürler

* Katılımcılar aynı soruda cevaben birden fazla şıkkı işaretleyebildiği gibi; cevap şıklarına gerekli gördükleri eklemeleri de yapabilmişlerdir. Değerlendirmelerde bu eklemeler de dikkate alınmıştır.

Ek 3. Dosya İnceleme Formu

A- DOSYA İLE İLGİLİ GENEL BİLGİLER

- 1- MAHKEME :
- 2- ESAS NO :
- 3- KARAR NO :
- 4-SANIK ADEDİ :
- 5-MAĞDUR ADEDİ :
- 6- İSNAD EDİLEN SUÇ(LAR) VE TARİHİ :
- 7- İDDİANAME TARİHİ :

B- BİLİRKİŞİ RAPOR/LARININ ALINMASI VE RAPOR/LARIN OLUŞMA SÜRECİ İLE İLGİLİ BİLGİLER

8- DOSYADA KAÇ ADET RAPOR OLDUĞU; BU RAPORLARIN AYNI BİLİRKİŞİDEN Mİ YOKSA FARKLI BİLİRKİŞİLERDEN Mİ ALINDIĞI, AYNI HUSUSTA MI YOKSA FARKLI HUSUSLARDA MI ALINDIĞI:

9- DOSYANIN SORUŞTURMA MI YOKSA YARGILAMA AŞAMASINDA MI BİLİRKİŞİYE GÖNDERİLDİĞİ:

10 - BİLİRKİŞİ/LERİN RE'SEN İLGİLİ MERCİ (SAVCILIK- MAHKEME) TARAFINDAN MI, YOKSA TARAFLARIN TALEBİ ÜZERİNE Mİ GÖREVLENDİRİLDİĞİ:

11- DOSYA İÇERİSİNDE UZMAN MÜTALAASI BULUNUP BULUNMADIĞI; VARSA MÜTALAANIN HANGİ TARAFTA ALINDIĞI VE UZMAN MÜTALAASI VEREN UZMAN KİŞİNİN DURUŞMADA DİNLENİLİP DİNLENİLMEDİĞİ:

12- RAPOR/LARIN HANGİ KİŞİ/KURUMDAN ALINDIĞI; DOSYANIN HANGİ HUSUS/LARDA BİLİRKİŞİYE GÖNDERİLDİĞİ:

13- İLGİLİ MERCİ TARAFINDAN HUKUKÇU BİLİRKİŞİDEN RAPOR ALINIP ALINMADIĞI:

14- BİLİRKİŞİ/LERİN DOSYA ÜZERİNDEN Mİ İNCELEME YAPTIĞI, YOKSA İLGİLİ MERCİDEN ALDIĞI EK YETKİ İLE Mİ ARAŞTIRMA YAPTIĞI; İNCELEMESİ SIRASINDA TARAFLARA SORU SORUP SORMADIĞI, KEŞİF VS. İŞLEMLERİN YAPILIP YAPILMADIĞI: :

15- BİLİRKİŞİ/LERİN İNCELEMELERİNDE UZMAN MÜTALAASINDAN YARARLANIP YARARLANMADIĞI, YARARLANMIŞSA HANGİ KONUDA YARARLANDIĞI :

16- BİLİRKİŞİ/LERDEN SÖZLÜ BEYAN ALINIP ALINMADIĞI; DURUŞMADA ÇAPRAZ SORGUYA TABİ TUTULUP TUTULMADIĞI :

17- BİLİRKİŞİ/LER HAKKINDA SUÇ DUYURUSUNDA BULUNULUP BULUNULMADIĞI, BULUNULDUYSA SUÇUNUN NE OLDUĞU:

18- BİLİRKİŞİ/LERİN ÜCRETİNE İTİRAZ EDİP ETMEDİĞİ, ETMİŞSE SONUCU:

C- BİR DEN FAZLA BİLİRKİŞİ RAPORU BULUNMASI HALİNDE RAPORLARIN BİRBİRLERİYLE ÇELİŞKİ DURUMU İLE İLGİLİ BİLGİLER

19- BİR DEN FAZLA RAPOR BULUNMASI HALİNDE, RAPORLARIN BİRBİRİNİ TAMAMLAYIP TAMAMLAMADIĞI (RAPOR-EK RAPOR(LAR)), AYRI KONULARDA OLUP OLMADIĞI, AYNI KONUDA İSE BİRBİRİ İLE ÇELİŞİP ÇELİŞMEDİĞİ, ÇELİŞİYORSA ÇELİŞKİNİN NASIL GİDERİLDİĞİ:

D- BİLİRKİŞİ RAPOR/LARININ YARGILAMA SÜRECİNE VE KARARA ETKİSİ İLE İLGİLİ BİLGİLER

20- KARAR VE TARİHİ:

21-DOSYANIN BİLİRKİŞİ/LERE VERİLİŞ TARİHİ/LERİ İLE RAPOR/LARIN DOSYAYA GİRİŞ TARİHİ:

22- TOPLAM YARGILAMA SÜRESİ VE RAPOR/LARIN SÜRECİ UZATIP UZATMADIĞI:

23- BİLİRKİŞİ RAPORU/LARININ KARARA ETKİ DURUMU:

24- VARSA UZMAN MÜTALAASININ KARARA ETKİ DURUMU:

9. ÖZGEÇMİŞ

Özlem Dinçtürk Şenel, 25.12.1980 tarihinde İstanbul'da doğdu. Çapa İlkokulu, Çapa Ortaokulu ve Şehremini Süper Lisesi'ni bitirdikten sonra 1999 yılında girdiği İstanbul Üniversitesi Hukuk Fakültesi'nden 2003 yılında mezun oldu. 2004 yılında avukatlık stajını tamamlayarak İstanbul Barosuna avukat olarak kaydoldu. 2007 yılında İstanbul Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü Kamu Hukuku Anabilim Dalında yazmış olduğu "5187 Sayılı Yeni Basın Kanunu Kapsamındaki Basın Düzenine Yönelik Suçlar" konulu tezini vererek yüksek lisansını tamamladı. 2005-2011 yılları arasında aktif bir şekilde ceza hukuku alanında avukatlık yaptı, bu süreçte İstanbul Üniversitesi Adli Tıp Enstitüsü Sosyal Bilimler Anabilim Dalı doktora programına devam etti. 2011 yılından bu yana evli olup aynı yıl eşi ile birlikte kurduğu Şenel Hukuk Bürosunda, büroyu geliştirme ve büyütme hedefi ile, halen yönetici avukat olarak çalışmaktadır.