

## BİLİRKİŞİLİK KANUN TASARISI BAĞLAMINDA SANAT TARİHİ'NDE BİLİRKİŞİLİK UYGULAMALARINA GENEL BAKIŞ

Sedat BAYRAKAL\*

### Özet

Yasalaşma yolundaki Bilirkişilik Kanun Tasarısı'nın ilgili maddeleri, Sanat Tarihi Bilirkişi gözüyle değerlendirilmeye çalışılmıştır. Uygulamaya yönelik olumlu ve olumsuz görüşler, sözelimi Arkeolojide, Mimarlıkta, İnşaat Mühendisliği'nde, Jeoloji, Maden, Coğrafya alanlarında, Trafik alanında, Adli Tıpta da zaman zaman gözlenmektedir. Burada değerlendirilmeyen hukuk maddeleri saklı kalmak şartıyla hukuk insanlarına bırakılmıştır. T.C. Adalet Bakanlığı, kronikleştiği ve tüm tarafların bir şekilde şikâyetçi olduğu bilirkişilik problemini, 56 maddelik kanun tasarısıyla çözmek istemektedir.

*Anahtar Kelimeler: Bilirkişilik, Bilirkişilik Kanun Tasarısı, Sanat Tarihi*

## AN OVERVIEW ON EXPERTNESS PRACTICES IN ART HISTORY IN THE CONTEXT OF THE EXPERTNESS DRAFT LAW

### Abstract

The relevant articles of the Expertness Draft Law that is about to become a law were attempted to be assessed from the eyes of Art History Experts. Positive and negative opinions on practice are observed from time to time, namely in Archeology, Architecture, Construction Engineering, Geology, Mining, Geography, Traffic and Forensic Science. The articles of the law that are not assessed here were left to legal people without prejudice to them. The Republic of Turkey Ministry of Justice wants to solve the problem of expertness, which has become chronic and about which each party complains this way or the other, with the draft law consisting of 56 articles.

*Keywords: Expertness, Expertness Draft Law, Art History*

\* Prof. Dr., Uşak Üniversitesi Fen-Edebiyat Fakültesi Sanat Tarihi Bölümü, Uşak / Türkiye.  
E-mail: sedat.bayrakal@hotmail.com

Neredeyse her meslek dalından olan ilgili kişilere, hemen her konuda bilirkişilik hizmeti almak için başvurulur. Bu hizmeti verenlerle alanların karşılıklı sistemsel ve kronikleşmiş bazı hataları vardır. Bu hatalara ve çözüm önerilerine aşağıda değinilecektir. Bilirkişilik hizmeti alınmasının temel ve malum amacı, hâkim/yargıcın daha doğru ve adâletli karar vermek adına, adâlet terazilerini eşit tutabilme arzusudur. Aslında bilirkişinin mahkemeye arz ettiği raporun amacı, hâkime, yargılama ve karar alma sürecinde yardımcı olmaktır. Tabi burada en önemli, bir o kadar da hayati konu, uzun zamandır taraflar arasında tartışmalara neden olan, raporlardaki doğruluk, raporların arz edilme süreleri, teknik rapor olup olmadığı, bilirkişi raporunun niteliği, yetkinliği ve uzmanlığı ne kadar yansıttığı ile doğru bilirkişi ya da bilirkişi heyetinin seçilip seçilmediğidir. Davalı, davacı, sanık ve müştekinin en çok yakındığı hususların bu halkadan kaynaklandığını zannediyorum. Tabi burada, dava konusunun içeriğine dokunmadan, işleyişle ilgili pozitif karşılanan ve karşılanmayan konulara değinilecektir.<sup>1</sup>

Bilirkişilik Kanun Tasarısı, T.C. Başbakanlık Kanunlar ve Kararlar Genel Müdürlüğü'nün 4.3.2016 tarih ve 31853594-101-1227-683 sayılı yazısıyla, TBMM Başkanlığı'na gönderilmiştir. Yasalaştığı taktirde, Türkiye'nin ilk "Bilirkişilik Yasası" olacaktır.<sup>2</sup> Tasarı, 56 madde ve 5 bölümden oluşmaktadır. Birinci Bölüm "Genel Hükümler"i, İkinci Bölüm "Bilirkişilik Danışma Kurulu, Bilirkişilik Daire Başkanlığı ve Bilirkişilik Bölge Kurulları"nı, Üçüncü Bölüm "Bilirkişiliğe Kabul, Bilirkişilik Sicili ve Bilirkişilik Listesi"ni, Dördüncü Bölüm "Çeşitli ve Son Hükümler"i, Beşinci Bölüm ise "Değiştirilen ve Yürürlükten Kaldırılan Hükümler"i ihtivâ etmektedir.

Öncelikle bunun bir ihtiyaçtan doğduğu, ihtiyacı doğuran nedenlerin ise, bilirkişilik kurumuna ve yargıya olan eleştirilerden kaynaklandığı gözlenmektedir. Uyuşmazlıkların artması, mağdur sayısının artmasını sağlamıştır.

Türkiye'nin çeşitli illerinde, bilirkişilik faaliyetini bir akademisyen olarak icrâ etmeye çalıştım. Raporlarımın dayanağı, *2863 Sayılı Kültür ve Tabiat Varlıklarını Koruma Kanunu*, ilgili *Yönetmelik ve İlke Kararları* oldu. Bugüne kadar sunduğumuz bilirkişi raporlarının ağırlığını, 78 maddeden oluşan *2863 Sayılı Kültür ve Tabiat Varlıklarını Koruma Kanunu*'nun korunması gerekli taşınmaz kültür ve tabiat varlıklarını sıraladığı 6. Maddesi; izinsiz müdahale ve kullanma yasağıyla ilgili 9. Maddesi; taşınmaz kültür varlıklarının naklini ilgilendiren 20. Madde; korunması gerekli taşınır kültür ve tabiat varlıklarını sıralayan 23. Madde; yönetim ve gözetimle ilgili 24. Madde; müzelere alınma veya alınmayla ilgili 25. Madde; müze, özel müze ve koleksiyonculukla ilgili 26.

1 Hukuk insanları (serbest çalışan-akademisyen-emekli), bilirkişi ve bilirkişilik uygulamalarıyla ilgili öneri ve eleştirilerini, 6100 Sayılı Hukuk Muhakemeleri Kanunu'na (HMK), 1412 Sayılı Ceza Muhakemeleri Usulü Kanunu'na (CMUK), 5271 Sayılı Ceza Muhakemesi Kanunu'na (CMK) ve Bilirkişilik Kanun Tasarısı'na dayandırarak zaman zaman yapmaktadırlar.

2 Kanun Tasarısı maddelerine, gerekçelerine, muhalefet şerhlerine, Hükümetin teklif ettiği metin ile Adalet Komisyonu'nun kabul ettiği metne, "http://www.tbmm.gov.tr/develop/owa/sirasayi\_sd.sorgu\_baslangic" (erişim tarihi: 29.08.2016) adresindeki sayfadan erişilmiştir.

Madde; define aramayla alakalı 50. Madde ve izinsiz araştırma, kazı ve sondaj yapanları kapsayan 74. Madde oluşturmuştu. Ayrıca, T.C. Kültür Bakanlığı Kültür ve Tabiat Varlıklarını Koruma Yüksek Kurulu'nun "5.11.1999 Gün ve 660 Sayılı İlke Kararı"yla; "05.11.1999 Gün ve 658 No.'lu İlke Kararı" ve "5.11.1999 Tarih ve 661 Sayılı İlke Kararı" da bilirkişilik raporlarını besleyen maddelerdi. "10.12.1987 Tarih ve 19660 Sayılı Korunması Gerekli Taşınmaz Kültür ve Tabiat Varlıklarının Tespit ve Tescili Hakkında Yönetmelik" in 4. Madde'si de katkı sağlamıştı.

Dolayısıyla, makalenin içeriği tamamen bu işleyişten beslenecektir. Bilirkişilik meselesi, son yıllarda oldukça önemsenmekte, sorunların tespiti ve çözümüne odaklanan sempozyumlar, konferanslar, seminerler, çeşitli toplantılar düzenlenmektedir.<sup>3</sup>

Ülkemizde, bilirkişilik müessesesi ilk kez *18.06.1927 Tarih ve 1086 Sayılı Hukuk Usulü Muhakemeleri Kanunu*'nda (HUMK) (*ehl-i vukûf* adıyla) ele alınmıştır. Daha sonra, 01.10.2011'de yürürlüğe giren *6100 Sayılı Hukuk Muhakemeleri Kanunu*'nda (HMK), bilirkişilikle ilgili değişiklik ve yenilikler yapılmıştır.<sup>4</sup> Ayrıca, *1412 Sayılı Ceza Muhakemeleri Usulü Kanunu* (CMUK) ile *5271 Sayılı Ceza Muhakemesi Kanunu*'nda (CMK), bilirkişilikle ilgili hususlar yer almaktadır. Bilirkişi adından önce, *tanık, seçkin tanık, tanık bilirkişi, hâkim yardımcısı* gibi isimlerin kullanıldığı bilinmektedir.

Adâlet ismi, Arapça *adl* isminden türetilmiştir. Türetme sadece bununla sınırlı kalmamış, *adli, adliyye* (bugünkü kullanımıyla *adliye*), *âdil, âdilâne* kelimeleri aynı kökten türetilmiştir.

Şüphesiz adâlet dağıtanların veya dağıtılmasına yardımcı olanların âdil olması gerekir. Hukuk sistemi içinde değerlendirildiğinde, bilirkişilik kurumu sayın hâkimlere/savcılara yardımcı olunması amacıyla tesis edilmiştir. Bilirkişilik yapılmasındaki temel

3 3. Bilirkişilik Sempozyumu: *Değişen Hukukta Bilirkişilik*, 16-17 Kasım 2012, Çağdaş Sanatlar Merkezi Ankara, Şubat 2013, Ankara. Adalet Bakanlığı Hukuk İşleri Genel Müdürlüğü koordinasyonunda, Almanya IRZ Vakfı ile birlikte yürütülen Geliştirilmiş Bilirkişilik Sistemi Eşleştirme Projesi kapsamında, *Trafik Kazalarından Kaynaklanan Hukuk ve Ceza Yargulamalarında Bilirkişilik Sempozyumu* (23-25 Nisan 2014, Antalya); *Tıbbî Hatalardan Kaynaklanan Davalarda Bilirkişilik Sempozyumu* (24-25 Kasım 2014, İstanbul); İş Hukuku Uyuşmazlıkları ve İş Kazalarından Kaynaklanan Davalarda Bilirkişilik Sempozyumu (26-28 Kasım 2014, İstanbul); İdarî Yargıda Karşılaşılan Bilirkişilik Sorunları, İmar Davalarında Bilirkişilik Sempozyumu (01-03 Aralık 2014, Afyonkarahisar) temalı sempozyum bildirimleri ile sonuç bildirimleri kitap halinde basılmıştır. Dört sempozyum kitabının pdf formatına <http://higm.adalet.gov.tr/sayfalar/bilirkişiliksempozyumkitaplari.html> (erişim tarihi: 14.09.2016) adresinden ulaşılabilir. Ayrıca, yine aynı müdürlük tarafından 22-23 Ocak 2016 tarihinde, İstanbul'da *Bilirkişilik Sempozyumu* yapılmıştır.

7-8 Kasım 2014 tarihinde, Ankara Barosu Eğitim ve Kültür Merkezi'nde yapılan *Bilirkişilik ve Adalet Sempozyumu*'na, 8 Kasım günü *Akademisyenlerin Bilirkişiliğe Bakışı* oturumunda verdiğim bildiriyle iştirâk etmiştim. Makalenin içeriğini aşmaması düşüncesiyle, sempozyum örneklerini çoğaltmadık.

4 Söz konusu iki kanun hakkında karşılaştırmalar için bkz. Uyanık, 2015, 151-171.

amaç, teknik ve özel konularda, hâkimlerin/savcılarının ilgili yasa, yönetmelik veya ilke kararlarına göre karar vermelerini kolaylaştırmak ve hızlandırmaktır. Burada, bilirkişi konumundaki *Sanat Tarihçisi*'nin ehliyet ve liyâkati, süreci hızlandırıp kolaylaştıracağı gibi, tersi bir süreci de çalıştırabilir.

Genel bir kanı itibarıyla, beklendiği gibi, gerek keşif süreci; gerek sanık, tanık, davacı, davalı kesimin hukuksal haklarının korunması ile izleyen *rapor sunma* ve *dava* sürecinin, aksaklıkları olmakla beraber adil bir çatı altında yapıldığı söylenebilir. Ancak ülkemizde, bu çatının dışına çıkılan muhtelif bilirkişilik gelişmelerine de şahit olunmaktadır. Zaman zaman keşiflerde karşılaştığımız trajikomik gelişmelerin aktarılması ve eleştirilmesi, çözülmesi gereken ciddi bir problemidir. Bazı keşiflerde, bilirkişi veya bilirkişilerden bazılarının, üzerine atılı suçu işledikleri iddia edilen şahıs/shahıslara ya da davacıya; “*Bu konuda müsterih olun, açılan bu davadan size herhangi bir zarar gelmez.*” dediklerine şahit olmuştuk. Üstelik bu iddiayı ortaya atanların, bilirkişilik konusunu oluşturan maddî kültür ürünü hakkında bilgi sahibi olmadıklarını bilmek, endişeleri bir kat daha arttırmıştı. Buradan anlaşılmaktadır ki, bilirkişilik uygulamalarında yaşanan sorunlar, bazen sadece mevzuatın işleyiş sisteminden değil, zaman zaman bilirkişilerden de kaynaklanabilmektedir. Amacından saptırılmış bilirkişilik eylemi, meslek etiği konusunu sürekli güncel tutmaktadır.

Keşiflerde, kuralın dışına çıkan başka bilirkişilik uygulaması da dikkatlerden kaçmamıştır. Örneğin üç bilirkişiden birinin, dava konusunu oluşturan taşınmazın maddî kültür açısından bir değeri olmadığını peşinen beyan etmesi, bazı değerlendirme zedelenmelerini de beraberinde getirmektedir. Burada, üç bilirkişiden üçünün de farklı görüşlerde olabileceği elbette kabul edilebilir. Ancak, cephe tasarımı, bezemeleri, planı ve unsurlarıyla, döneminin özelliklerini bugüne taşıyan bu türden yapıtlarda, ilgili disiplinlerden gelenlerin, ilk görüşte çelişkiye düşmeleri, taşınmazın bundan zarar görebileceği anlamını da taşıyabilir. Ancak maalesef, buna benzer davalarda, bazı bilirkişiler sanık veya davacıyı çeşitli nedenlerden ötürü, kurtarma oyununa girişebilmektedirler.

Hâkimlerin, Arkeoloji-Sanat Tarihi ile ilgili bilirkişilik keşiflerine, dava konusu içeriğin tam olarak bilinmemesine bağlı olarak, bazen Sanat Tarihçisi, bazen de Arkeolog bilirkişiyi eksik ya da fazla çağırma, çoğu bilirkişinin yakındığı uygulama olmuştur. Bunun sonucu olarak, keşifte ve rapor yazma sürecinde, gereksiz bilirkişi yığılması söz konusu olabilmektedir. *Bilirkişilik Kanun Tasarısı*'nın **3. Madde'sinin 6. Fıkra'sında**, bu durumun önüne geçmek için, çözümünü uzmanlığı, özel veya teknik bilgiyi gerektiren sorun açıkça belirtilmeden ve inceleme yaptırılacak konunun kapsamı ile sınırları açıkça gösterilmeden bilirkişi görevlendirilemez hükmü konulmuştur. Bu fıkranın konulmasını, uygulamada karşılığı olduğu müddetçe olumlu karşıyoruz.

Keşif tutanaklarında “... tarafları tanımaz” şeklinde bir ifade yazılıyorsa da, inceleme yerine varıldığı anda, bilirkişilerden birinin sanıkla olan diyaloglarından, birbirini daha önceden tanıdıkları ilk anda anlaşılmaktadır. Böylesi durumlarda hâkim,

bilirkişinin uygun olmadığına hükmederek, o keşfin uygun olmadığını belirtmeli ya da hâkimin farkına varamadığı durumlarda, diğer bilirkişi veya bilirkişiler farkettiği anda, durumu hâkime bildirmeli ve yeni bir bilirkişi ataması yapılmalıdır. Çünkü bilirkişilerden herhangi birisi sanık veya davacıyı tanıdığı anda, tarafsızlık ilkesi ihlâl edilmeye başlamış demektir. Bilirkişiler, kendilerine önceden dava dosyası teslim ediliyorsa, sanık veya davacı isimlerini kontrol etmeli ve eğer tanıdık bir isimle karşılaşıyorlarsa, bilirkişiliğe engel hali olduğunu bildirmelidirler. Böylesi keşifler, *Bilirkişilik Kanun Tasarısı*'nın **Temel İlkeler** başlıklı **3. Madde'sinin 1. Fıkra'sında** belirtilen, *bilirkişi, görevini dürüstlük kuralları çerçevesinde bağımsız, tarafsız ve objektif olarak yerine getirir* hükmünün dışına çıkıldığı durumlara örnektir.

Bazı durumlarda, fikir ayrılığı bulunan bilirkişinin ayrı rapor sunmaları daha faydalı olabilir. Bu, bilirkişilerin birbirinden etkilenmeden ve bağımsız bir şekilde rapor yazmalarına neden olabilmektedir. *6100 Sayılı Kanun*'un 279. *Madde'sinin 2. Fıkra'sında*, “azınlıkta kalan bilirkişi, oy ve görüşünü ayrı bir rapor hâlinde de mahkemeye sunabilir” şeklindeki ifadeyle, bu durum açıklığa kavuşturulmuştur. *Bilirkişilik Kanun Tasarısı*'nda, bu duruma uygun düşecek hüküm bulunmamaktadır.

Zaman zaman, raporlarda, “sanığın 2863 Sayılı Kanun'un 65. Maddesi gereğince cezalandırılması” gibi, haddini aşan, kendini hâkim veya savcının yerine koyan bilirkişilere de rastlanmaktadır. Bilirkişi raporu açık, net, tarafsız ve anlaşılır şekilde yazılmalı; sanık, tanık ve avukatı hedef alıcı nitelikte asla olmamalıdır. Bilirkişilik yetki çerçevesinin aşıldığı bu gibi durumlar, *6100 Sayılı Kanun*'un 279. *Madde'sinin 4. Fıkra'sında*<sup>5</sup> belirtilen “bilirkişi, raporunda ve sözlü açıklamaları sırasında, hukukî değerlendirmelerde bulunamaz” ifadesiyle, bilirkişilere açıkça işaret edilmektedir. Burada, bilirkişi sadece mesleki bilgilerden hareketle teknik yorumlamaya gitmeli, asla sanık/davacı ile ilgili yargılayıcı ifâdeler kullanmamalıdır. Malûm olduğu üzere, bu görev hâkim ya da savcılarındır. Benzer hataların önüne geçilmesi, tasarının **3. Madde'sinin 2. Fıkra'sında**, *bilirkişi, raporunda çözümü uzmanlığı, özel veya teknik bilgiyi gerektiren hususlar dışında açıklama yapamaz; hukukî nitelendirme ve değerlendirmelerde bulunamaz* hükmüyle bir kez daha hatırlatılmıştır.

Öncelikle kamu hizmeti olarak görülmesi gereken bilirkişilik, emekli mesleği olarak algılanmamalı, gelir kapısı olarak da asla görülmemelidir. Ancak belirli bir ücret politikası veya tarifesi de geliştirilmelidir. Bilirkişilik ücretleri arasında önceden beri, denge ve adâlet unsurunun olmadığı her zaman ifade edilegelmiştir. Aynı bilirkişiliğe farklı yerlerde giden ve şartları eşit olan bilirkişiler, birbirinden çok farklı ücretler alabilmektedir. Elbette bu, sayın hâkimlerin, mesleki deneyimi ile dava konusuna mutlak hakimiyetin sonucuna göre şekillenmektedir. Çoğu bilirkişi, keşif esnasında, hâkimin sorduğu, “*Size, emek ve mesainizin karşılığı olarak ne kadar bilirkişi ücreti yazalım?*” sorusuna, “*Takdir sizin Hâkim Bey*” cevabını vermiştir. Bu örnekten, hâkimlerin ücret belirlemede belirli bir standart veya kriter olmadığı için tereddüte düştüğü ve haksızlık

5 İlgili maddenin, *Bilirkişilik Kanun Tasarısı*'nın 55. maddesi ile değiştirilmesi teklif edilmektedir.

etmekten çekindiği için bu yola başvurduğu anlaşılmaktadır. Bazı keşiflerde de hâkim ile bilirkişi/bilirkişilerin ücretin az bulunmasına bağlı olarak, pazarlığa giriştikleri görülmüştür. Bilirkişi ücretlerinin, *6100 Sayılı Kanun*'un 283. *Madde*'sinde, her yıl güncelleneceği ve Adâlet Bakanlığı'nca çıkarılacak bir tarifeye bağlanacağı ifade edilmiştir. *Bilirkişilik Kanun Tasarısı*'nın, "Değiştirilen ve Yürürlükten Kaldırılan Hükümler" başlığı altında verilen ve *5271 Sayılı Kanun*'un 72. *Madde*'sini değiştiren **48. Madde'si** şu şekildedir: *Bilirkişiye sarfetmiş olduğu emek ve mesaiyle orantılı bir ücret ile inceleme, ulaşım, konaklama ve diğer giderleri ödenir. Bu konuda, Adâlet Bakanlığı'nca çıkarılan ve her yıl güncellenen tarife esas alınır.* Bu madde, istisnasız hayata geçirilerek standardizasyona geçilmelidir. *Bilirkişilik Kanun Tasarısı*'nın "Bilirkişilik Daire Başkanlığı ve Görevleri" başlıklı bölümünün **6. Madde'sinin 2. Fıkra'sı** **ğ bendinde** belirtilen, *Bilirkişilik Asgari Ücret tarifesini belirlemek ve her yıl güncellemek* hükmü de belirli bir ücret uygulamasına geçişten uzaktır. Burada belirtilen asgari ücret, sadece taban ücreti ifade etmekte, birbirinden farklı uzmanlık alanlarının alacağı rayiç ücret ise belirtilmemektedir. Bu konuda, meslek odalarından, derneklerden her meslek grubuna ait bilirkişilik rayiç ücret rakamları da alınabilir. Aksi taktirde, ücret dengesizliği şikâyetleri bilirkişiler arasında devam edecektir.

Hâkim veya savcı tarafından aksi belirtilmedikçe, *6110 Sayılı Kanun*'un 274. *Madde'si*, *bilirkişi raporlarının en geç üç ay içinde ilgili mahkemeye sunulacağı; sunulmadığı taktirde listedeki görevinin bir süreliğine yasaklanmasını veya tamamen listeden silinmesini* açıkça ifade etmektedir. Sürekli aynı kişilerin atanması sonucu elde biriken dosyalar, raporların geç gönderilmesine, dolayısıyla da adâletde gecikmelere yol açmaktadır.

Davaların uzama nedenleri arasında, meslektaşlarımızın raporunu geç vermeleri, dava dosyalarının bilirkişiler arasında gidip gelmesi, bilirkişiden ne istendiğinin açıkça belirtilmemesi, ek rapor tanzimi, hâkimlerin fazla sayıda dosyaya bakmaları, dava dosyasındaki eksik bilgi ve belge sayılabilir. Oluşturulan bilirkişi listelerindeki farklı isimlere yapılacak atama, hâkim ve savcı açığının kapatılması gibi önlemler, hâkimin bilirkişiden ne istediğini açıkça yazması, adâletin gecikmesini önlemeye yardımcı olacaktır. Bu anlamda, tasarının **3. Madde'sinin 7. Fıkra'sı** tavsiye niteliği taşımaktadır: *Aynı konuda bir kez rapor alınması esastır. İlk bakışta okuyana mantıklı gelen bu esasın istisnâî durumları, yani ek rapor istenmesini zorunlu kılacak hallerden bahsedilmemiştir.* Bu konuda akla gelen hususlardan birisi de "Bilirkişi raporuna itiraz durumlarında hâkim, bilirkişiden ek rapor istemeyecek mi?" konusudur.

Yasa teklifinin **4. Madde'sinde** belirtilen *Bilirkişilik Danışma Kurulu*, *Bilirkişilik Daire Başkanlığı* ve *Bilirkişilik Bölge Kurulları*'nın kurulması, yasalastığı taktirde ilk defa uygulanacaktır. Kurulun teşekkülünü, özel ve kamu sektörü olmak üzere çok üyeli (28 üyeli) olması açısından olumlu bulmaktayız. Danışma Kurulu Başkanlığı, Adalet Bakanlığı Müsteşarı'na bağlanmak istenmektedir.

Bilirkişilik yapanların, hukukun işlemesine yardımcı oldukları öteden beri

bilinmektedir. Bu yardımı yapacak kişilerin liyâkatı, mesleki deneyimi eksik olduğunda yardımın içeriği de tartışılır hale gelmektedir. Bundan önce, konusunda uzman olmayan veya konusuyla hiç ilgisi olmayan *na-ehl* kişilerin, umarsızca rapor yazıp, altına kocaman imza atmaları adâlete yardımın sağlığı konusunda tartışılmalı sonuçlar doğurmaktadır. Bu durum, mesleğin güvenilirlik ve saygınlığına da gölge düşürmektedir. Yanlış ve eksik rapor yazan, adâleti yanılta, gecikmesini sağlayan, kişi hak ve hürriyetlerin kısıtlanmasına yol açan, maddî zarara yol açan, bilirkişilik müessesesinin işleyiş kurallarına aykırı hareket edenlere dair bugüne kadar herhangi bir cezaî işlem uygulanmamaktaydı. Bu tür uygulamaların önüne geçebilmek için *Bilirkişilik Kanun Tasarısı*'nın “Denetim ve İnceleme” başlıklı **14. Madde'sinin 2. Fıkra'sında**, “*hâkim veya Cumhuriyet savcısı, görevlendirdiği bilirkişinin göreviyle ilgili tutum ve davranışlarının veya hazırladığı raporun mevzuata uygun olmadığına ilişkin kanaat edinmesi durumunda, “bu hususu bölge kuruluna bildirir”* şeklinde yumuşak bir ifâdeye yer verilmiştir. Dikkat edilecek olursa, doğrudan cezaî yaptırım değil, bildirmekten bahsediyor. Tabi burada, bilgi verildikten sonra nasıl bir yol izleneceği konusunda açıklama yapılmamıştır. Aynı tasarıda (**13/1-c**), *bilirkişilik görevi ve bu görevin gerektirdiği etik ilkelerle bağdaşmayan, güven duygusunu sarsıcı tutum ve davranışlarda bulunulması, bilirkişilik sicilinden ve listesinden çıkarılma için yeterli görülmüştür.*

Bilirkişilik, adli makamlar, bilirkişilik görevini yapanlar ve sanık, tanık, davacı ve davalılar düşünüldüğünde, tamamen insanı ilgilendirmektedir. İnsanın olduğu yerde duygusallık da olacağından, davanın açılmasından sonuç aşamasına gelinceye kadar, kişi ve kurum baskısı olmadan tarafsız ve âdil bir süreç çalıştırılmalıdır. Aksi taktirde oluşacak rapor tanzimleri ve maddî tazminatların, bilirkişiden rücu edileceği, 6100 Sayılı Kanun'un 285. Madde'sinde açıkça karar altına alınmıştır. Başarıyla uygulandığı takdirde, hem hukuk, hem de bilirkişilik kurumunun gelişimine katkıda bulunulacağı şüphesizdir.

Bilirkişilik Kanun Tasarısı'nın, Bilirkişilik Daire Başkanlığı ve Görevleri arasında, **6. Madde'nin 2. Fıkra'sı/bendinde**, *bilirkişilerin denetimine ve performansına ilişkin usul ve esasları belirlemek* şeklinde bir hüküm sayılmaktadır. Bu bend, bilirkişilerin denetlenmesi açısından faydalı görünüyorsa da “*Denetim nasıl olacaktır, performans belirlemede ölçütler nelerdir?*” sorularının yanıtları verilmiş değildir. Yasada, bu ve buna benzer eksik görülen yönler, daha sonra çıkarılacak bir yönetmelikle açıklığa kavuşturulabilir.

Bugüne kadar bazı mahkemelerde, bilirkişilerin listeden değil, kalemde görevli personel tarafından buldukları bilinmektedir. Hâkimlerin, doğrudan bilirkişiyi arayarak görevlendirmeleri de usule uygun olmayan görevlendirmelerdendi. Bazı hâkimlerin, doğrudan bilirkişiyi arayarak “*yanına iki kişi daha al gel*” dedikleri örnekler de mevcuttur. Listeye kayıtlı bilirkişiler uygulamasından önceki dönemlerde, belli mahkemelere, isimleri belli bilirkişiler gitmekteydi. Bilirkişilik tekelleşmesi olarak adlandırılacak bu uygulamaların, bir daha olmamak üzere önüne geçilmeli, bilirkişiler, liyakat ve kıdem durumlarına göre listede kayıtlı kişiler arasından seçilmelidir. Bu arada, mahkeme

kalemlerinde, deyim yerindeyse iş kovalayan ve takip eden bilirkişilerin malûm varlığı, sistemin işletilememesinin nedenleri arasındadır.

Bilirkişilik başvurusu ve seçimi için 6100 ve 5271 sayılı kanunlarda açık hükümler bulunmaktadır. *6100 Sayılı Kanun*'un 268. *Madde*'sinin<sup>6</sup> 3. *Fıkra*'sına dayanılarak hazırlanan 28258 Sayılı *Resmî Gazete*'de yayınlanmış olan “Bölge Adliye Mahkemesi Adli Yargı Adâlet Komisyonlarınca Bilirkişi Listelerinin Düzenlenmesi Hakkında Yönetmelik” ile 04.12.2004 tarihli 5271 Sayılı Ceza Muhakemeleri Kanunu'nun 64. *Madde*'sine dayanılarak hazırlanan 25832 sayılı *Resmî Gazete*'de yayınlanmış olan “Ceza Muhakemesi Kanunu'na göre İl Adli Yargı Adâlet Komisyonlarınca Bilirkişi Listelerinin Düzenlenmesi Hakkında Yönetmelik” hükümleri gereğince çözümü, uzmanlığı özel veya teknik bilgiyi gerektiren hallerde oy ve görüşünü sözlü ya da yazılı olarak vermesi için başvuru alan kişi veya kuruluşu (bilirkişi) belirlemek üzere her yıl ilana çıkarılır. Bu ilanda, başvuru kabul şartları, başvuru için gerekli belgeler, bir önceki yıl listeye kayıtlı olanların başvuruda sunacakları belgeler, bilirkişilik başvurusunun alınması, değerlendirilmesi ve müteakip işlemler; ihtiyaç duyulan uzmanlık alanları; ilanın duyurulması gibi başlıklar altında açıklamalar bulunur. Bu anlamda, bilirkişilik Kanun Tasarısı'nın *bilirkişiliğe başvuru, seçilme usulü ve sicile kayıt* başlıklı **11. Madde'nin** dört fıkrasını da göntülden desteklediğimi belirtmek isterim. İlgili maddelerde, Adalet komisyonlarına yapılan başvuruların, bölge kurullarına gönderildiğinden, eksik başvuru olması halinde on beş gün süre tanınmasından, bilirkişi olma şartları taşıyanlar arasında liyâkat esas alınarak seçim yapılmasından bahsedilmektedir.

Bilirkişilik Kanun Tasarısı'nda ele alınan hususlardan bir diğeri **10. Madde'nin 1. Fıkra'sı d Bendi'nde** belirtilmiştir: *Bilirkişilik temel eğitimini tamamlamak*. Burada, bilirkişilik temel eğitiminde, hangi tür eğitimler verileceği açıklanmamıştır. Çünkü bilindiği üzere, temel eğitim bir eğitimin ilk seviyesinde bulunan kişilere verilmektedir. Keşfe veya duruşmaya çağrılan bilirkişiler ise konusunda uzman kabul edilen kişilerdir. Eğer bu eğitimin içeriği, süresi ve kimler tarafından verileceği belirtilirse, bu türden eleştiri ve yorumların azalacağı görülecektir.

Bilirkişilik Kanun Tasarısı'nın *Bilirkişiliğe Kabul Şartları* başlıklı **10. Madde'sinin 2. Fıkra'sında** belirtilen, “*özel hukuk tüzel kişilerinin bünyesinde çalışacak bilirkişiler*”<sup>7</sup> ifadesi, çalışma sistematığı bakımından uygun görünüyorsa da bir şirket, bir dernek ya da bir vakıf adına çalışacak bilirkişinin tarafsızlığı nasıl korunacak veya teminat altına alınacaktır? Bir kurum adına çalışan bilirkişinin rahatlıkla bağımsız rapor sunması gerekmektedir ya da o kurum aleyhine rapor yazdığına iş güvencesi olabilmelidir. Bu hususlar, bilirkişilik kanun tasarısında bir madde ya da fıkrayla güvence altına alınmalıdır.

Genel itibarıyla bakıldığında, yedi fıkradan oluşan **12. Madde** de olumlu

<sup>6</sup> İlgili maddenin, Bilirkişilik Kanun Tasarısı'nın 51. maddesi ile değiştirilmesi teklif edilmektedir.

<sup>7</sup> Bu fıkra, Hükümetin teklif ettiği metinde bulunmazken, Adalet Komisyonu'nun kabul ettiği metne eklenmiştir.



hükümler içermektedir. Bu madde, bilirkişilik sicilinin ve listesinin tutulması ile bilirkişinin görevlendirilmesini düzenlemektedir. Maddeyle, bilirkişilik sicilinin ayrıntılı bir şekilde tutulacağı, kendi bölge kurulu içinde bilirkişi olmasına rağmen, yakın olması gerekçesiyle, diğer bölge kurulu içinden bir başka bilirkişi seçileceği belirtilmektedir. Son husus, bilirkişi giderlerinin düşmesine de yol açacağından, kamu kaynaklarının verimli kullanılmasına neden olacaktır.

Bilirkişilik Kanun Tasarısı'nın **13. Madde'si** bilirkişilik sicilinden ve listesinden çıkarılmayı içermektedir. Bu madde de genel anlamıyla değerlendirildiğinde pozitif yorumlanabilir. Sadece, **1. Fıkra'nın d Bendi'nde** belirtilen “bölge kurulu tarafından yapılacak performans değerlendirmeleri sonucunda bilirkişilik sicil ve listesinden çıkarılacağı” ibaresi açıklığa kavuşturulmalıdır diye düşünüyorum. Akla gelen sorular şunlardır: Performans değerlendirme kriterleri nelerdir, verilen raporların yetkinliği mi, ek rapora ihtiyaç duyulup duyulmaması mı, raporun zamanında verilip verilmemesi mi, yazılan rapor sayısı mı, mevzuata uygun yazılmayan rapor mu, keşfe geç gelmek mi ya da başka kriterler mi?

“Denetim ve İnceleme” başlıklı **14. Madde** hükümleri yerinde ve bugüne kadar yapılmayan hususlardan oluşmaktadır. Bölge kurullarının, bilirkişi raporlarını özel ve teknik yönleri dışında denetleyebileceği karar altına alınmak istenmektedir. Burada, ihtisas alanına müdahale edilmeyeceği anlamı çıktığı için sorun görünmemektedir.

Bilirkişilik Kanun Tasarısı'nın “Dördüncü Bölüm”ü, “Çeşitli ve Son Hükümler”i içermektedir ve 15-18. Maddeleri kapsamaktadır. 19-56. Maddeler ise, daha çok hukuk uzmanlarınca değerlendirilmesi gereken Beşinci Bölüm'e aittir.

Bugüne kadar yapılan ve sonuçlanan bilirkişilik eylemlerinden öyle anlaşılıyor ki, bazı yönleriyle tıkanan sistemin işletilmesi, bazen kötü bilirkişilikler yaratabilmekte veya kötü bilirkişilikler hukuk sistemini sekteye uğratmakta ve adâleti sorgular hale getirmektedir. Bilirkişilerin hakkaniyetli, adâletli, tarafsız, ehil kişilerden seçildiği; âdil ve yetkin bilirkişiliklerin yapıldığı, daha iyi bir hukuk sisteminin çalıştırıldığı, bilirkişilik kanun tasarısının tüm tarafları memnun edecek şekilde yasalaştığı bir Türkiye özlemimi okuyuculara aktarmak isterim.

#### **KAYNAKÇA**

“[http://www.tbmm.gov.tr/develop/owa/sirasayi\\_sd.sorgu\\_baslangic](http://www.tbmm.gov.tr/develop/owa/sirasayi_sd.sorgu_baslangic)”

(erişim tarihi: 29.08.2016)

<http://higm.adalet.gov.tr/sayfalar/bilirkisiliksempozyumkitaplari.html>

(erişim tarihi: 14.09.2016)

Uyanık, R. Y. (2015): 1086 Sayılı Hukuk Usulü Muhakemeleri Kanunu ve 6100 Sayılı Hukuk Muhakemeleri Kanunu'nda Bilirkişilik, *Sobider, Sosyal Bilimler Dergisi, Yıl 2, Sayı 2*, 151-171.