

**“GELİŞTİRİLMİŞ BİLİRKİŞİLİK SİSTEMİ  
EŞLEŞTİRME PROJESİ”**

**“İŞ HUKUKU UYUŞMAZLIKLARI VE İŞ  
KAZALARINDAN KAYNAKLANAN DAVALARDA  
BİLİRKİŞİLİK SEMPOZYUMU”**

**(26-28 KASIM 2014, İSTANBUL)**

Bu kitap Adalet Bakanlığı Hukuk İşleri Genel Müdürlüğü Proje Ekibi"nin katkılarıyla hazırlanmıştır.

## Baskı ve Cilt



## Adres

Zübeyde Hanım Mh. Sebze Bahçeleri Cd.  
(Büyük Sanayi 1. Cad) 103/8 İskitler - ANKARA  
+90 312 384 00 85 - bilgi@mimreklam.com.tr  
www.mimreklam.com.tr

## ÖNSÖZ

Sosyal ve ekonomik gelişmeler doğrultusunda her geçen gün yeni uzmanlık alanları ortaya çıkmakta, bu değişim ve gelişimin sonucu olarak, mahkemelerin uyuşmazlıkların çözümünde uzman kişilerin yardımına olan ihtiyacı da aynı oranda artmaktadır. Ülkemizdeki bilirkişilik kurumu, karmaşık yapısı, birden fazla tarafı ilgilendirmesi ve kurumlar arası yetersiz koordinasyon gibi sebeplerle yargının çözüm bekleyen sorunlu bir alanı haline gelmiştir. Bu durum ise, adalet hizmetlerinin etkin bir biçimde yürütülmesi için, iyi işleyen bir bilirkişilik sistemini zorunlu kılmaktadır.

Bilirkişilik ile ilgili uygulamada karşılaşılan problemlere çözüm üretilmesi, yargının hızlı ve etkin bir biçimde işlemesi, nihai olarak adaletin gecikmeksizin tesisi ve vatandaşların yargıya olan güveninin sağlanması amacı ile kapsamlı bir çalışma yürütülmesi ihtiyacı doğmuştur. Bu çerçevede, Avrupa Birliği katılım öncesi yardım aracı olan IPA kapsamında 2013-2015 yılları arasında Adalet Bakanlığı Hukuk İşleri Genel Müdürlüğü koordinesinde Almanya ile birlikte “Geliştirilmiş Bilirkişilik Sistemi Eşleştirme Projesi” yürütülmüştür. Proje kapsamında; hâkimler, Cumhuriyet savcıları, avukatlar ve bilirkişilere eğitimler verilmiş, pilot iller olan İstanbul, Antalya, Manisa, Şanlıurfa ve Samsun illerinde sorunun kaynağına ve çözüm yollarına ilişkin analiz çalışmaları yapılmıştır. Ayrıca bu alanda Avrupa Birliği ülkelerindeki iyi uygulama örneklerinin yerinde gözlemlenmesi amacıyla İsveç, Avusturya, Almanya ve Fransa’ya çeşitli çalışma ziyaretleri gerçekleştirilmiştir.

Projenin ilk aşamasını oluşturan analiz sürecinde, adli ve idari yargıda sıklıkla bilirkişiliğe başvurulmuş alanların hangileri oldukları incelenmiş, trafik kazaları, iş hukuku ve iş kazaları, tıbbi hatalar ile imar davalarından kaynaklanan bilirkişilik başlıkları pilot konular olarak seçilmiştir. Daha sonra, belirlenen bu başlıklarla ilgili olarak çeşitli illerde bilirkişilikle ilgili bütün tarafların katılımı sağlanarak bölgesel nitelikli sempozyumlar gerçekleştirilmiş, bu çalışmalara hâkimler, Cumhuriyet savcıları, Yargıtay ve Danıştay üyeleri ile tetkik hâkimleri, akademisyenler, avukatlar, Adli Tıp Kurumu ile meslek odaları temsilcileri ve bilirkişiler konuşmacı ve katılımcı olarak katkıda bulunmuşlardır. Ankara, İstanbul, İzmir, Antalya, Erzurum ve Afyonkarahisar illerinde her bir konu başlığı altında toplam iki defa olmak üzere gerçekleştirilen bu sempozyumların çıktılarını sonuç bildirisi olarak benimsenerek internet ortamında yayınlanmış, böylece sempozyumda tartışılan konulardan tüm ilgililerin yararlanması sağlanmıştır. Diğer taraftan, zaman içinde ilgililerin katkılarıyla daha da geliştirilen bu sonuç bildirimleri proje kapsamındaki eğitimlerde kullanılmış ve konuyla ilgili birincil mevzuatın geliştirilmesinde yol gösterici bir rol üstlenmiştir.

Bilirkişilik ile ilgili yürütülen böyle bir projenin önemli faydalarından bir diğeri de, bu alanda uygulamada arzu edilen değişikliği sağlayacak bir kurumsal yapı ihtiyacının belirgin bir şekilde ortaya çıkmış olmasıdır. Bu amaçla, mevzuatımızda bilirkişilik kurumunun en iyi şekilde işlemlerini sağlayacak ve kurumsal altyapısının oluşturulmasını temin edecek düzenlemeleri yapmak üzere Bakanlığımız Kanunlar Genel Müdürlüğü bünyesinde 27.11.2014 tarihli Bakan Olur'uyla bir çalışma grubu oluşturulmuştur. Bu

kapsamda ilgili çalışma grubu tarafından Bilirkişilik Kanunu Tasarısı Taslağı hazırlanarak, adı geçen Taslak 18.05.2015 tarihinde ilgili kamu ve özel kurum ve kuruluşlarına görüşe gönderilmiş ve bir proje faaliyeti çıktısı olarak bu çalışmaya eklenmiştir.

Geliştirilmiş Bilirkişilik Sistemi Eşleştirme Projesinin hazırlanması aşamasından bu güne kadar projede emeği geçen; Avrupa Birliği Türkiye Delegasyonu, Merkezi Finans ve İhale Birimi, Bakanlığımız çalışanları ile proje ortağı Almanya adına projenin yürütülmesini sağlayan IRZ (Deutsche Stiftung für internationale rechtliche Zusammenarbeit) Vakfı'nın değerli çalışanlarına, özellikle bu çalışmanın derlenmesinde emeği geçen Hukuk İşleri Genel Müdürü Sayın Feyzullah TAŞKIN başta olmak üzere tüm Genel Müdürlük personeline teşekkür eder, bu çalışmanın tüm yargı çalışanlarına faydalı olmasını dilerim.

Kenan İPEK  
Adalet Bakanı

## İÇİNDEKİLER

|  |     |
|--|-----|
| ÖNSÖZ.....   | iii |
| İÇİNDEKİLER .....  | vi  |
| İŞ HUKUKU UYUŞMAZLIKLARI VE İŞ KAZALARINDAN<br>KAYNAKLANAN DAVALARDA BİLİRKİŞİLİK SEMPOZYUMU ..... | vii |
| SEMPOZYUM PROGRAMI.....  | vii |
| 1.GÜN, I.OTURUM.....   | 1   |
| 1.GÜN, II.OTURUM.....  | 27  |
| 1.GÜN, III.OTURUM .....  | 59  |
| 2.GÜN, I.OTURUM.....   | 81  |
| 2.GÜN, II.OTURUM.....  | 114 |
| 2.GÜN, III. OTURUM.....  | 125 |
| 3.GÜN.....   | 156 |
| SEMPOZYUM SONUÇ BİLDİRİSİ.....   | 194 |
| DAVRANIŞ İLKELERİ KILAVUZU .....   | 199 |
| Bilirkişi Raporunun Şekli ve Yapısı .....  | 203 |
| Bilirkişi Raporunun Hazırlanması için Kontrol Listesi.....   | 204 |
| HUKUK MUHAKEMELERİ KANUNU VE CEZA MUHAKEMELERİ<br>KANUNU'NDA BİLİRKİŞİLİK İLE İLGİLİ MADDELER..... | 206 |
| ALMAN HUKUK MUHAKEMELERİ KANUNU'NUN BİLİRKİŞİLİK<br>İLE İLGİLİ MADDELERİ .....                     | 221 |
| ALMAN CEZA MUHAKEMESİ KANUNU'NUN BİLİRKİŞİLİK İLE<br>İLGİLİ MADDELERİ.....                         | 236 |
| BİLİRKİŞİLİK KANUNU TASARISI TASLAĞI.....  | 245 |

# İŞ HUKUKU UYUŞMAZLIKLARI VE İŞ KAZALARINDAN KAYNAKLANAN DAVALARDA BİLİRKİŞİLİK SEMPOZYUMU

## SEMPOZYUM PROGRAMI

### İş Hukuku Uyuşmazlıkları ve İş Kazalarından Kaynaklanan Davalarda Bilirkişilik

26-28 Kasım 2014, İstanbul  
(Çağlayan Adliyesi Konferans Salonu)

26 Kasım 2014, Çarşamba

09:15-09:30

#### **Acılış Konuşmaları**

Sn. Feyzullah TAŞKIN

Adalet Bakanlığı, Hukuk İşleri Genel Müdürü,

Proje Lideri Hans-Peter Schmieszek,

IRZ,Almanya adına, RTA

#### **I. Oturum**

#### **Oturum Başkanı:**

Prof.Dr. Ali GÜZEL

Kadir Has Üniversitesi Rektör Yardımcısı

İş ve Sosyal Güvenlik Hukuku Öğretim Üyesi

#### **Konuşmacılar:**

09:30-09:50

Havva AYDINLI,

Yargıtay 22. Hukuk Dairesi Üyesi

BİREYSEL İŞ HUKUKUNDA BİLİRKİŞİLİK

UYGULAMALARI

09:50-10:10

İbrahim Halil ŞUA,

İstanbul Anadolu Adliyesi İş Mahkemesi

Hâkimi

MAHKEMELERDE BİLİRKİŞİLİK  
UYGULAMALARI, SORUNLAR VE  
ÇÖZÜM ÖNERİLERİ

10:10-10:30 Prof. Dr. Talat CANBOLAT,  
Marmara Üniversitesi Hukuk Fakültesi  
İş ve Sosyal Güvenlik Hukuku Öğretim Üyesi  
İŞ MAHKEMELERİNDE BİLİRKİŞİ  
RAPORU ALINAN KONULAR VE  
HUKUKİ-TEKNİK KONU AYIRIMI

10:30-10:45 Soru-Cevap

10:45-11:00 Ara

**Konuşmacılar:**

11:00-11:40 Alman Uzman

11:40-12:00 Soru-Cevap

12:00-13:30 ÖĞLE ARASI

**II. Oturum:**

**Oturum Başkanı:**

Prof.Dr. Mahmut KOCA  
İstanbul Şehir Üniversitesi  
Ceza ve Ceza Usul Hukuku Öğretim Üyesi

**Konuşmacılar:**

13:30-14:00 Cihan ŞAHİN,  
Yargıtay Tetkik Hâkimi  
İŞ KAZALARI İLE İLGİLİ HUSUSLARDA  
KOVUŞTURMA VE SORUŞTURMA  
AŞAMASINDA BİLİRKİŞİLİK

14:00-14:30 Yrd. Doç. Dr. Yahya DERYAL,  
Zirve Üniversitesi Hukuk Fakültesi, Ticaret  
Hukuku Öğretim Üyesi



## BİLİRKİŞİLİĞİN KURUMSAL YAPIYA KAVUŞTURULMASI İHTİYACI"

14.30-14-40 Soru-cevap

14.40-14-55 Ara

### **III. Oturum:**

#### **Oturum Başkanı :**

Ahmet Sırrı ULAŞ  
Çağlayan Adliyesi 5. İş Mahkemesi Hakimi

#### **Konuşmacılar:**

14.55:-15:15

Av. Süreyya TURAN  
TARAF VEKİLLERİNİN  
MAHKEMELERDEKİ BİLİRKİŞİLİK  
UYGULAMALARINDA YETKİ ve  
SORUMLULUKLARI  
(Bilirkişi ihtiyacının belirlenmesi, uzmanlık  
alanı seçimi, bilirkişi raporunun denetimi,  
rapora itiraz, kararın temyizi vb)

Vasfi SEBER, Elektrik Mühendisi (Bilirkişi)

İŞ KAZALARINDA BİLİRKİŞİDEN  
BEKLENEN TESBİTLER (TEKNİK KONU-  
HUKUKİ KONU)

15:45-16:00 Soru-Cevap

27 Kasım 2014, Perşembe

### **I. Oturum:**

#### **Oturum Başkanı:**

Prof. Dr. Cevdet İlhan GÜNAY,

Yargıtay 9. Hukuk Dairesi Onursal Başkanı,  
Karatay Üniversitesi Hukuk Fakültesi İş ve  
Sosyal Güvenlik Hukuku Öğretim Üyesi

**Konuşmacılar:**

09:30-09:50

Havva AYDINLI,  
Yargıtay 22. Hukuk Dairesi Üyesi  
BİREYSEL İŞ HUKUKUNDA BİLİRKİŞİLİK  
UYGULAMALARI

09:50-10:10

Yrd Doç Dr Yalçın BOSTANCI,  
Karatay Üniversitesi Hukuk Fakültesi İş ve  
sosyal Güvenlik Hukuku Öğretim Üyesi  
BİREYSEL İŞ UYUŞMAZLIKLARINDA  
BİLİRKİŞİLİK UYGULAMALARI,  
SORUNLAR VE ÇÖZÜM ÖNERİLERİ

10:10-10:20

Dr.Murat KURUOĞLU,  
İstanbul Teknik Üniversitesi, İnşaat Fakültesi  
Öğretim Üyesi  
İŞ KAZALARINDA BİLİRKİŞİDEN  
BEKLENEN TESPİTLER  
( Hukuki Konu-Teknik Konu)

10:20-10:35

Soru-Cevap

10:35-10:50

Ara

**II. Oturum:**

**Konuşmacılar:**

10:50-11:30

Dr. Tilman Breitzkreuz,  
Eyalet Sosyal Mahkemesi Hakimi  
“Alman Usullerine göre İş Kazaları Davaları”

11:30- 11:50

Soru-Cevap

11:50-13:30

ÖĞLE ARASI  
**III. Oturum:**

Prof. Dr. Kübra DOĞAN YENİSEY, Bilgi  
Üniversitesi Hukuk Fakültesi İş ve Sosyal  
Güvenlik Hukuku Öğretim Üyesi

**Konuşmacılar:**

13:30-14:00

Doç.Dr. Halil YILMAZ, Yargıtay 21. Hukuk  
Dairesi Üyesi  
YARGITAY 21. HUKUK DAİRESİ  
BİLİRKİŞİLİK UYGULAMALARI

14:00-14:30

Mehmet UYGUR, Maden Mühendisi (Bilirkişi)

14:30-15:00

Bülent Aras, Makine Mühendisi (Bilirkişi)  
İŞ KAZALARINDA BİLİRKİŞİDEN  
BEKLENEN TESBİTLER (TEKNİK KONU-  
HUKUKİ KONU)

15:00-15:30

Soru-Cevap

**28 Kasım 2014, Cuma**

10:00-12:00

Oturum: Sonuç Bildirisi Taslağının  
görüşülmesi

**Konuşmacılar:**

Prof. Dr. Talat CANBOLAT, Marmara  
Üniversitesi Hukuk Fakültesi İş ve Sosyal  
Güvenlik Hukuku Öğretim Üyesi

Üniversitesi

Yrd. Doç. Dr. Yahya DERYAL, Zirve

Hukuk Fakültesi Ticaret Hukuku Öğretim  
Üyesi

12.12.30

Sertifika Dağıtım Töreni



# 1.GÜN, I.OTURUM

## **Sunucu;**

-Saygıdeğer konuklar, değerli katılımcılar; Avrupa Birliği katılım öncesi yardım aracı olan IPA kapsamında, 2013 yılından bu yana Adalet Bakanlığımız Hukuk İşleri Genel Müdürlüğü koordinesinde, Almanya ile birlikte yürütülen Geliştirilmiş Bilirkişilik Sistemi Eşleştirme Projesi'nin 26-28 Kasım tarihleri arasında İstanbul Adalet Sarayı'nda yapılacak olan İş Hukuku Uyuşmazlıkları ve İş Kazalarından Kaynaklanan Davalarda Bilirkişilik konulu sempozyuma hoş geldiniz. Şimdi açılış konuşmalarını yapmak üzere Adalet Bakanlığı Hukuk İşleri Genel Müdürü ve Proje Lideri Sayın Feyzullah TAŞKIN'ı kürsüye arz ediyorum.

## **Feyzullah TAŞKIN;**

Yargıtay'ımızın saygıdeğer üyeleri, HSYK'mızın Sayın üyesi, değerli akademisyen hocalarım, değerli meslektaşlarım, değerli bilirkişiler; hoş geldiniz, sefalar getirdiniz. Hepinizi saygıyla selamlıyorum. Bilirkişilik konusu genel olarak ülkemizde büyük bir sorun olarak görülmekle birlikte, iş davalarının çok uzun sürmesi ve hemen hemen her iş davasıyla ilgili dosyanın bilirkişiye gitmesi sebebiyle, iş davalarında, iş uyuşmazlıklarında, iş kazalarında bilirkişilik çok daha büyük bir önem arz ediyor. Bu nedenle genel çerçevede incelemek çok elverişli olmayacaktı. Bu nedenle de gönlümüzbu şekilde müstakilbir sempozyum düzenlemeyi arzu etti ve doğru kişileri bir araya getirdiğimizi düşünüyoruz, bu işte rol alan hemen hemen bilirkişi, hakim, ceza yönüyle savcı, Yargıtay, Adli Tıp ve bilirkişilik yapan, yine üniversitelerimizin bölümlerinden kişileri bir araya getirerek herkes, kendi bakış açısıyla sorunun ne olduğunu ortaya koyup, bir uzlaşya vararak sorunu nerede yaşıyoruz, çözümü neler olabilir, bunu konuşmak için bir araya geldik. Alanında çok yetkin, çok saygıdeğer sunumcular var. Hem katılımcılardan hem sunumculardan bir istirahatım var: Biz bu sempozyumun sonunda bir sonuç bildirgesi ortaya koymayı amaçlıyoruz. İşte bu saydığımız sorunları özetleyecek ve “ey kanun koyucu, bak şurada bir sıkıntı var, buna çözüm getir. İşte, Sayınhakim; şuradaşurada bir sıkıntı var, şuna dikkat et” dercesine bir sonuç bildirgesini yayınlamayı düşünüyoruz. Sunumcuların özellikle buna tebarüz ettirirlerse, sonuç bildirgesinde

almasını istedikleri hususları, bundan büyük bir memnuniyet duyuyorum. Katılımlarınız için tekrar teşekkür ederim, saygılar sunuyorum.

### **Sunucu;**

- Adalet Bakanlığı, Hukuk İşleri Genel Müdürü ve Proje Lideri Sayın Feyzullah TAŞKIN'a konuşmalarından ötürü teşekkür ediyoruz. Şimdi ise konuşmasını yapmak üzere, Hakimler ve Savcılar Yüksek Kurulu, 2.Daire Üyesi Muharrem ÖZKAYA'yı kürsüye arz ediyorum.

### **Muharrem ÖZKAYA;**

- Saygıdeğer katılımcılar, 21 yıllık meslek geçmişinde iş hukuku davalarını takip etmiş bir avukat olarak, iş hukuku uyumsuzlukları ve iş kazalarına ilişkin davalarda bilirkişilik konulu sempozyum nedeniyle aranızda bulunmaktan duyduğum memnuniyeti ifade ediyor, hepinizi şahsım ve HSYK adına en derin saygı ve hürmetle selamlıyorum. Şüphesiz ki ülkemizde endüstriyel ilişkilerin gelişimine bağlı olarak, iş davalarındaki sayı her geçen gün seyir artmakta, hem de niteliklerine ilişkin farklılıklar arz etmektedir. İş hukukuna ilişkin bu artan iş yükünü karşılamak üzere, özellikle endüstriyel ilişkiler açısından gelişmiş şehirlerdeki iş mahkemelerinin sayısı artırılmış, yeni bölgelerde de hızla iş mahkemeleri kurulmaktadır. Size sadece bazı sayılar vererek konuşmamı tamamlamak istiyorum. Yargıtay'ımızın 2014 yılında, dünkü tarih itibariyle, yani 25 Kasım 2014 tarihi itibariyle, karara bağlanan dosya sayısı 457.694 'tür. Şüphesiz ki bir yüksek mahkemede bu kadar karar olmaz, özellikle yabancı misafirlerimiz açısından da ülkemizde kanun yolunun sadece temyiz incelemesinin Yargıtay'da olduğunu, istinafin bulunmadığını hatırlatmakla devam edeyim bunu not ederek. Dolayısıyla 457.694 kararın 133.239 tanesi yani %29,11 tanesi iş ve sosyal güvenlik hukukuna bakan 5.Dairenden çıkmıştır. Demek ki, ülkemizde hukuk davalarının yaklaşık 1/3'ü iş hukukuna ilişkin davalardan oluşmaktadır. Bu husus bizim iş yargımızı da yeniden gözden geçirmemizi zorunlu kılmaktadır. Öncelikle kürsüde bulunan hakimlerin mesleğe alınmalarıyla ilgili olarak, hakimlerin sınavlarında iş ve sosyal güvenlik hukukuna ilişkin soruların sorulması, şüphesiz ki hem hukuk fakültelerinin hem de hukuk fakültelerinde okuyan öğrencilerin iş hukukuna olan ilgisini artıracak, daha sonra hakimlik stajında ve özellikle iş mahkemelerinde atanan ve

yetkilendirilen hakimlerin meslek içi seminerleriyle de gelişimlerinin artırılması hedeflenmektedir.

Burada aynı şekilde bu uygulamalar şüphesiz ki, iş mahkemelerindeki davaların %90'ından fazlasının bilirkişiye gittiği dikkate alındığında da, şüphesiz ki bilirkişilerin ehliyetleri, liyakatleri çok büyük önem arz etmektedir. Onların katkıları vatandaşlarımızın adalete, hukuka uygun, süratli ve adil karara ulaşmalarını sağlayacaktır. Aynı şekilde, davaların yasal temsilcileri olan avukatların da ülkemizdeki iş hukukuna ilişkin davaların, hukuk davaları içerisindeki sayısı dikkate alındığında, bu alanda yoğunlaşacaklar. Bu avukatların da mesleki bilgilerinin ve becerilerinin artması zorunluluk arz etmektedir.

Sonuç olarak; iş hukukunu çok iyi bilen avukatlar ve sonra iş hukukuna ilişkin sözde değil, gerçekten özde bilen ehliyetli ve liyakatli bilirkişilerin ve aynı zamanda da iş mahkemesi olan ihtisas mahkemelerimizde uzmanlaşmış iş hakimleriyle şüphesiz ki vatandaşlarımızın haklarına hem süratli hem de adil bir şekilde ulaşacak olmalarını bilmek hepimiz açısından memnuniyet verici olduğunu ifade eder, bu duygu ve düşüncelerle sempozyuma başarılar diliyorum.

### **Sunucu ;**

- Konuşmalarından dolayı HSYK 2.Daire üyemiz Sayın ÖZKAYA'ya teşekkür ediyoruz. Şimdi konuşmasını yapmak üzere Almanya adına projenin yerleşik uzmanı emekli hakim Hans Peter SCHMIESZEK'i kürsüye davet ediyorum.

### **Hans Peter SCHMIESZEK;**

- Hanımefendiler ve beyefendiler ben de bu sempozyuma hoş geldiniz demek istiyorum ve bu projenin bir tarafı olduğumuz için çok çok mutluyuz. Bu proje gerçekten çok yoğun bir proje. Dünyanın her yerinde gerçekten adalet sisteminin iyi işleyen bir sistem olmasını isteyen ülkeler ya da adil olmasını isteyen ülkeler için bir bilirkişi sorunu oluşmaktadır. Burada Türk partnerlerimizle birlikte yaptığımız araştırmalar sonucunda; her alınan bilirkişi raporunun gerekli olmadığını tespit ettik ve alınan raporların hepsinin de aynı standartları karşılamadığını, daha doğrusu istenen standartları

karşılamadığını gördük. Birçok görüşme yaptık ve birçok paylaşımda bulunduk ve bunun sonucunda da gerçekten çok mantıklı ve hedefi ileriye götürecek sonuçlar elde ettiğimizi düşünüyorum. Şimdi bugünler için oluşturduğumuz program gerçekten çok yoğun ve enteresan bilgiler ve faydalar sağlayacaktır. Bu bağlamda hepimiz için başarılı bir sempozyum diliyorum, teşekkürler.

### **Sunucu ;**

- Yerleşik uzman Hans Peter SCHIMIESZEK'e konuşmalarından ötürü teşekkür ediyoruz. Şimdi sempozyumun birinci oturumunu yönetmek üzere Kadir HAS Üniversitesi Rektör Yardımcısı, İş ve Sosyal Güvenlik Hukuku Öğretim Üyesi Prof.Dr.Ali GÜZEL'i, birinci oturum konuşmacıları Yargıtay 22.Hukuk Dairesi üyesi Havva AYDINLI'yi, İstanbul Anadolu Adliyesi hakimi İbrahim Halil ŞUA'yi ve Marmara Üniversitesi Hukuk Fakültesi, İş ve Sosyal Güvenlik Hukuku öğretim üyesi Prof.Dr.Talat CANBOLAT'ı kürsüye davet ediyorum.

### **Prof.Dr. Ali GÜZEL;**

- Sayın Genel Müdür, Sayın HSYK üyesi, Yargıtay'ımızın Sayın üyeleri, Sayın yargıçlar, değerli meslektaşlarım; bugün çok önemli bir toplantı vesilesiyle, bir seminer vesilesiyle bir arada bulunuyoruz. Adalet Bakanlığı Hukuk İşleri Genel Müdürlüğü ile Almanya arasında Avrupa Birliği çerçevesinde Geliştirilmiş Bilirkişilik Projesi kapsamında ve ülkemizde önemli bir hukuk alanı olarak iş ve sosyal güvenlik hukuku alanında bilirkişilik konusunu bu çerçevede ortaya çıkan sorunların değerlendirilmesi, tartışılması ve çözüm yollarının araştırılması için burada bulunuyoruz. Konu tabi dönüp dolaşıyor hukuk devletine geliyor. Hukuk devleti ya da adaleti sağlamada aktörler olarak yargıç, avukat en önemli aktörlerdir. Bunların yanı sıra bilirkişi de bu kapsamda yer alması gerekiyor ve tabi önemli olan aktörlerin rollerinin değişmemesi. Çünkü hukuk devleti bağımsız yargıç ögesine kutsal bir değer tanır. Çünkü yargıç bağımsız olarak sadece kendi vicdanına göre ve millet adına, halk adına, Türk Milleti adına karar veren kişidir. Hukuk devleti yine adil yargılanma, bireyin adil yargılanma hakkını içerir. Hukuk güvenliğini içerir. Bireyin, yurttaşın hukuk kurallarına göre davranması ve bu kurallara güvenmesi geliyor. Tabi bu beraberinde yargıya güveni de beraberinde getiriyor. Adalete hızlı ulaşma, hakkın, adaletin hızlı bir



şekilde hak sahibine teslim edilmesi yargı sürecinde olması gereken öğelerdir. Şimdi bütün bu öğelerle değerlendirdiğimizde, ülkemizde ciddi sorunlarla karşı karşıya olduğumuz, bütün bu unsurlar tek başına ele alındığında; örneğin adil yargılanma hakkı konusunda, Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi ve şimdi Anayasa Mahkemesi ülkemiz adına ya da aleyhine Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi ülkemizde zaman zaman adil yargılanma hakkının sağlanamadığı yönünde kararlar vermekte.

Diğer yandan aktörlerin zaman zaman rol değiştirdiğini görüyoruz. Bağımsız yargıç adaleti, yerine şöyle bir duygu ve inanç yerleşmiştir; “bilirkişi adaleti.” Çünkü birçok alanda bilirkişilerin verdiği raporlar neredeyse karara dönüşüyor. Yargıç sadece bir gözlemci, bilirkişi raporunu karara geçiren aktör durumunda kalıyor. Böyle bir ciddi tabloyla karşı karşıyayız. İşte bu sorunlar ve bu önemli konular bugün masaya yatırılacak, değerli tebliğ sahipleri konuyu sizlerle birlikte değerlendireceklerdir. Şimdi program gereği öncelikle Yargıtay 22.Hukuk Dairesi üyesi Sayın yargıç Havva AYDINLI’ya sözü bırakıyorum:

### **Havva AYDINLI, Yargıtay 22.Hukuk Dairesi Üyesi;**

- Sayın başkanım şahsınızı, tüm katılımcıları saygıyla selamlıyorum. Adım Havva AYDINLI, Yargıtay 22.Hukuk Dairesi üyesiyim. 15 yılı aşkın bir süre 21.Hukuk Dairesi’nde tetkik hakimliği görevinde bulundum. Dolayısıyla görev yaptığım daire daha çok sosyal güvenlik hukuku ve iş kazalarından kaynaklı tazminat davaları ile ilgilenmekteydi. Bilahare 2013 Aralık itibariyle Yargıtay üyeliğine seçildim ve şu anda bireysel ve toplu iş hukuku alanında çıkan uyuşmazlıkların temyiz incelemesini yapan, 22.Hukuk Daire’sinde görev yapmaktayım.

Öncelikle bilirkişilik konusunda maalesef bu kadar iş yükünün yoğunlukta olduğu bir yargılama türünde bilirkişiliğe başvuru kaçınılmaz. Az önce Sayın HSYK üyemizin sunumuma bir katkı olsun diye şunu söylemek istiyorum; Yargıtay’a gelen iş yükünün %45’i oranında bir işi 5.Daire üstlenmekte. Yani toplamda 23 hukuk dairesi var, 2 sosyal güvenlik ve 3 iş dairesi, Yargıtay’a gelen iş yükünün %45’ini götürmekte. Kürsüden de bu anlamda çok büyük iş yükünün fazlalığı konusunda şikâyetler olduğunu hepimiz biliyoruz. Hatta bazı arkadaşlar iş yetkisi konusunda, yani keşke gelmeseydi diye niyetlerinin

olduğunu da biliyorum. Dolayısıyla gerçekten çok derin bir alan. Bu durum, sanayi toplumuna geçişin bir sonucudur. Ben 1983 tarihinde İstanbul Hukuk Fakültesi'ne girdim. 1987 tarihinde iş hukuku hocamız demişti ki; bizim dönemimizde iş hukuku seçmeli dersti, bizim gayretlerimizde son 1-2 yıldır zorunlu ders haline geldi. Ama bundan 20-25 yıl sonra göreceksiniz ki, Türk yargısının ağırlıklı alanı iş hukukuna yönelik olacak demişti. Bu öngörü bugünkü tarih itibariyle gerçekleşmiş durumda.

Evet, bu kadar iş yükünün fazla olduğu bir alanda bilirkişiye başvuru kaçınılmaz. Bilirkişilik konusunda mahkemelerin, bu argümanı kullanmaları doğal. Fakat ben burada genel bilgilerin tekrarından ziyade daire uygulamaları konusunda sizleri aydınlatmak istiyorum. Bilirkişi bazı dosyalarda, usule ilişkin bozmaların ağırlıklı oranı mahkemelerin tamamen bilirkişi kararlarını maalesef bir noter onayı gibi“bilirkişi raporu doğrultusunda hüküm vermek gerekmiştir” tarzındaki kararları mahkemelerin kararlarının gerekçesi oluşu sebebiyle dairelerimiz tarafından bozuluyor. Bilirkişi yardımcı bir elemandır, hakim bilirkişi raporunun bir onay merci olmaktan çıkmalıdır; en büyük sıkıntılardan biri bu diye düşünüyoruz. Bana sunum kapsamında verilen süre içerisinde tekrardan kaçınmak adına, sunum kapsamında verilen görevde gözeterek, bugün sendika hukukuna dayalı bilirkişilik uygulamaları ve bizim daire olarak gördüğümüz, aksaklıklar nelerdir, onları vurgulamak istiyorum. Yarın da bireysel iş hukuku, işçilik alacakları konusundaki sunumumu da detaylı bir şekilde sizlerle paylaşacağım.

Malum olduğu üzere, iş mahkemeleri 5521 sayılı yasa uyarınca kurulan, uzmanlık esasına dayanan mahkemelerdir ve yüzlerce çeşit davayı içinde barındıran büyük bir disiplindir. Bu alanda sendika hukuku açısından bizi hangi davalar daha çok meşgul ediyor, bunu vurgulayarak açıklayacağım bugünkü sunumumda. Türk toplu iş hukukunda normatif düzenlemelerde iş kolu kavramı önemli bir yer tutmaktadır. Malumunuz 6356 sayılı yasanın 3.maddesine göre sendikalar ancak kurulu buldukları iş kolunda faaliyette bulunuyorlar ve iş kolu tespitleri de 5.madde uyarınca Çalışma ve Sosyal Güvenlik Bakanlığı'nca yapılmaktadır. Bu tespitler de 15 günlük hak düşürücü süre içerisinde dava açılıyor. Bizim daimi olarak daha çok bu iş kolu tespiti davalarındaki bilirkişi incelemesi, daha ziyade avukat bilirkişilere başvurulmaktadır.Hâlbuki iş kolu tespitlerinde, ağırlıklı işin niteliğini belirlemek anlamında, o işin

niteliğine göre uzmanı olan bilirkişilerin yer alması gerekiyor. Bilindiği gibi, işkolları yönetmeliğine göre 20 iş kolu tespit edilmiş durumda. Mahkemelerin bu iş kolu tespitlerinde, yapılan işin niteliğine göre uzman bilirkişi götürmesi gerekir.

İş kolu tespitine itiraz davalarında bilirkişiliği böyle özetledikten sonra yine sendika hukukunda yetki tespitine itiraz davaları ağırlıklı dava türlerinden. 6356 sayılı yasanın 41.maddesine göre; kurulu bulunduğu iş kolunda çalışan işçilerin en az %50'sinin üyesi bulunması şartıyla, işçi sendikası toplu iş sözleşmesinin kapsamına girecek iş yerinde, başvuru tarihinde çalışan işçilerin yarısından fazlasının işletme; işletmede ise %40'ının kendi üyesi bulunması halinde bu iş yeri veya işletme için toplu iş sözleşmesi yapmaya yetkisi bulunduğu dair yetki şartını içermektedir. Bunun ötesinde iş yeri ve işletme çoğunluğu olarak ifade edebileceğimiz iki kıstası bir arada arıyoruz. Az önce söylediğim gibi iş kolu tespiti konusunda uzman bilirkişilerin tespiti, işletme ve iş yerinde çalışan işçi sayısı konusundaki çoğunluğa ilişkin dava türlerinde de daha çok avukat bilirkişileri ilgilendiriyor. Aslında bunlarda belki bilirkişi incelemesine bile gidilmeyecek ama sendikaların üye sayısı gözetildiğinde bu kadar çok işçinin sendika üyelik şartlarını taşıyıp taşımadığı, sendikalıktan istifa edip etmediği noktasındaki itirazlarda bilirkişi yardımları alıyoruz.

Bu yetki tespitine itiraz davalarının ikinci türü sayısal çoğunluk ötesinde işletme niteliği itirazları oluyor. 34.maddeye göre bir gerçek veya tüzel kişiye veya bir kamu kurum veya kuruluşuna ait iş kolunda, birden çok iş yerinin bulunduğu işyerlerinde toplu iş sözleşmesi ancak işletme düzeyinde yapılabilir. Bakanlık genelde her iş yeri için ayrı bir tespit yapıyor. Bunun daha çok işverenler tarafından açılan norm, türü itiraz konusu işyerlerinin aynı iş kolunda bulunup bulunmadığı hususunun değerlendirilmesi az önce söylediğim gibi yine uzman bilirkişiler eliyle yapılacak ve buna göre neticelendirilecek.

Üçüncü bir dava türü olarak da istatistiklere itiraz davalarını görüyoruz, daire uygulaması açısından. Burada da sendika tarafından toplu iş sözleşmesi yetkisi alabilmek için ilk koşul %1 oranında ifade edilen iş koşulu barajını sağlama gerekliliği, sendika kurulu bulunduğu iş kolunda çalışan işçilerin en az %1'ini üye olarak kaydetmiş olması gerekiyor. 41.maddenin 5.fikrasına göre ise; bir iş

kolunda çalışan işçilerin %1'inin tespiti bakanlıkça her yıl ocak ve temmuz aylarında yayımlanan istatistiklere göre belirleniyor. Bu istatistiklerde her bir iş kolundaki toplam işçi sayısı ile iş kollarındaki sendikaların üye sayıları yer alıyor. Yayımlanan istatistikler toplu iş sözleşmesi ve diğer işlemler için yeni istatistik yayınlanıncaya kadar geçerli olup, yetki belgesi almak üzere başvuran veya yetki belgesi alan işçi sendikasının yetkisini daha sonra yayınlanacak istatistikler etkilemiyor. Bu dava türü aslında çok önemli. Kanun, bu istatistiklere yapılacak itirazlar için sadece Ankara İş Mahkemesi'ni yetkili öngörmüş, mahkeme bu itirazı 15 gün içinde sonuçlandırmak zorunda ve verilen karara ilgililer veya bakanlıkça itiraz edilebiliyor ve temyizi de 15 günlük süre içerisinde Yargıtay'ın karara bağlayacağı öngörülmüş. Dolayısıyla bu da sayısal anlamda neredeyse yirmibin kişi, bu kadar büyüklükteki sendika üyeliği açısından bilirkişilik çok önem arz ediyor. Bunların da mahkemeler tarafından tek başına, az öne söylediğim gibi, sabah dokuzdan akşam resmi mesai süresi sonuna kadar çalışarak tamamlamaları fiziklen maalesef mümkün olamıyor. Şu an bu adliyede görevli okul arkadaşım, dönem arkadaşım, pek çok iş hakimi var ama ben salonda hiçbirini göremiyorum; eminim şu anda duruşmalarını yapmak üzere duruşma salonlarında, görevlerini icra ediyorlar, bu kadar iş yükü içerisinde bilirkişiliğe başvurmak elzem. Ama bilirkişinin yetkisi nerede sınırlı, alınan raporlar neleri yansıtmalı, izninizle bu konunun ayrıntılarına yarınki sunumumda değinmek istiyorum. Beni dinlediğiniz için teşekkür ediyorum.

### **Prof.Dr.Ali GÜZEL;**

- Evet, Sayın AYDINLI'ya bu değerlendirmeleri ve tespitleri için çok teşekkür ediyoruz. Geçen Cuma-Cumartesi günü de milli komite seminerinde değerli Yargıtay üyeleriyle bu konuları tartıştık. Ülkemizde Sayın AYDINLI'nın tespitlerinden hareketle, Türkiye'de yargının iş yükünün fazlalığı aslında yargıcın, yargının görev alanı dışında kalan konuların, hususların yargıya havale edilmesi, bir anlamda her şeyin yargıda yargıçtan beklenmesinden kaynaklanmaktadır. Sayın AYDINLI'nın tespit ettiği örneği batı ülkeleriyle karşılaştırdığımızda; sendika toplu iş hukukunda iş kolunun belirlenmesi, yetkili sendikanın belirlenmesi, istatistik bilgileri gibi konular yargının görev alanı içinde yer almaz. Çünkü bir defa iş kolu tespiti, iş yeri kavramından hareketle belirlenir. Faaliyetin belirlenmesi, ona göre iş kolunun tespiti gerekiyor. Dolayısıyla avukat

bilirkişinin burada görev almaması gerekiyor, birinci tespitim bu.

İş kolu, işyeri iş hukukunun en tartışmalı, kapsam ve içerikleri belirlenmemiş temel kavramlarıdır. Batı ülkelerinde bu kavramlar aşılması, bir kenara itilmiş, başka çözümler, formüller, kavramlar bulunmuş; fakat yasa koyucu bu konuda yasalar oluşturmuş, fakat anlamı belirsiz kavramlara bağlı kalmamış ve bunların çözümünü de yargıdan bekleme yoluna gidilmiştir ya da yetkili sendikanın belirlenmesi, işçi sendikasının üye sayısına bağlamıştır. Ülkemizde sağlıklı istatistiki bilgilerin olmadığı herkes tarafından kabul edilmektedir. Bu gerçeğe rağmen yargıdan bir sendikaya kaç üyesinin olduğu, üyelik belgelerinin sayılması, tespit edilmesi gibi soruların cevabı beklenmektedir. Yargıç bunu yapamayacağına göre, bilirkişiye havale etmek zorunda. Bu cevapların da yargının elinde mutlaka olması gerekli.

Evet, herşeyin bilirkişiye havale edilmesinin en önemli nedenlerinden birisi de Sayın AYDINLI'nın konuşmasından hareketle yargının yetki alanında yer almaması gereken hususların, yargıdan beklenmesi ve herşeyin çözümünün yargıdan beklenmesi, bu tespit bana göre çok önemli. Bu hususunda tartışılması gerekir bence bu tür seminerlerde. Şimdi söz Sayın İbrahim Halil ÇUHA, İstanbul Anadolu Adliyesi iş hakimi. Özellikle son dönemlerde eşitlik ilkesi emsal ücret taleplerini ve iş yeri uygulamaları birden fazla işverenin tek taraflı olarak şarta bağlanmaksızın bir uygulamayı yapmış olduğu dönemlerde, özellikle kriz dönemlerde zaten sözleşmede hüküm yok, kanunda da yok, ben bundan vazgeçiyorum dediği zamanlarda bizim iş yargılamamızda, iş hukukunda bundan işveren tek taraflı vaz geçemez, pozitif düzenleme olarak da 22.maddesi işverenin karşısına çıkar.

İş yargılamamıza baktığımız zaman; iş yargılaması tek iken şu an ikiye ayrıldı; iş mahkemeleri ve sosyal güvenlik mahkemeleri bağımsız mahkemeler olarak ihtisas mahkemesi görevi yapıyorlar. İhtisas mahkemeleri dünyanın her yerinde hakimlerinin daha vasıflı, daha nitelikli, kariyer yapmış ve ihtisas mahkemeleri özenle tercih edilen bir mahkeme iken, az önce belirtildiği gibi adeta sürgün mahkemeleri haline gelmiş durumda. İş yükleri olağan üstü fazla ve buna bağlı birçok sorunları var, bunların hepsi birbiriyle bağlantılı. Bu her iki mahkemede de tespit davaları, alacak davaları, iptal davaları ve itiraz davalarıyla karşılaşırız. Alacak türlerine baktığımız zaman da

çok büyük farklılıklar karşımıza çıkar, o kadar ki, ben bir tane davada 17 farklı kalem alacak türünün talep edildiğini gördüm. Bu her bir alacak kaleminin dayandığı hukuki sebep farklı, temerrüt tarihi farklı, hak ediş koşulları farklı, uygulanacak faiz türü de farklı. Dolayısıyla bu önümüze adeta bir dava gibi geliyor ama davanın içerisinde davaların yığılması dediğimiz farklı dava türlerinden toplandığını görüyoruz ama sonuçta bu davaların yığılması bize yığılmış davalar olarak önümüze çıkıyor. Şimdi alacaklının ücret, fazla çalışma, prim, ikramiye vs. gibi sosyal yardımlar ki bunları çok çeşitlendirebilirsiniz, toplu iş sözleşmesine göre yakacak yardımı, çocuk yardımı, okul parası vs. gibi. Ulusal bayram, genel tatil ücretleri gibi, hafta tatili, boşta geçen süre, eğitim gideri, ceza koşulu vs. devam eder. Diğer taraftan da feshe bağlı alacaklar karşımıza çıkar; kıdem tazminatı, ihbar tazminatı, izin ücreti, kötü niyet tazminatı veyahut çeşitli tazminat türleri maddi-manevi, işe başlatmama, sendikal, rekabet, eşitsizlik gibi.

Yine iptal ve itirazın da kendi içerisinde çok farklı türleri vardır. Feshin geçerli nedene dayanmadığının tespiti, yani klasik anlamda işe iade davalarının yanı sıra disiplin cezalarının iptali, hak kazandığı veya kazanmadığının tespiti, müfettiş raporlarına itiraz, ödeme emrine itiraz-iptal-menfi tespit, yetkili sendikanın belirlenmesi, iş kolu, işletme tespiti, sendikal konfederasyonun iptali vs. diye tekrar devam eder. Yine öbür tarafta da benzer dava türleri sosyal güvenlik mahkemelerinde de farklı şekillerde devam eder; iş kazası, meslek hastalığının gerçekleşmesi halinde de temelde maluliyet oranının tespiti veyahut maddi-manevi tazminat olarak karşımıza çıkıyor.

Şimdi tüm bu dava türlerinin hepsine baktığınız zaman temel unsur olarak tabanında yatan; ücret, hizmet süresi ya da kusur oranı bizim karşımıza çıkar. Bunlar belirlenmeden alacağın miktarı belirlenemez. Fakat bu davadaki talep türleri ister çalışmaya dayalı olsun, ister feshe bağlı alacak türü olsun, isterse işçi veya işveren tutum veya davranışlarından kaynaklansın, sendika hatası, kötü niyet tazminatı, işe almama tazminatı ya da maddi-manevi iş kazası sonu tazminatları gibi. Hepsinde hesaplama unsuru ücret, hizmet süresi temel bir unsurdur. Belki, Türkiye gibi ülkelerde, bunu Alman meslektaşlarımız anlamakta zorlanabilir, ücretteki ihtilafı anlamıyorlar neden, kayıt dışılık yok zaten, ücret geliyor bordro olarak, hiçbir konuda karşı tarafın itirazı da yok, davacı geliyor diyor ki, 2.000 TL alıyorum, davalı diyor ki hayır asgari ücret, işte de belgesi, hem de

imzalı. Davacının şahidi diyor ki, 1.500-1.800 TL alıyordu; davalının şahidi geliyor, 700-800TL alıyordu. Biz de diyoruz ki, mutlak suretle şahidi hakim dinleyecek diyoruz. Hakimimiz şahidi dinledi, dosyayı gönderdi. Peki,mevcut sistemimizde ücret ve miktarı kim belirliyor; bilirkişi belirliyor. Peki, bilirkişi, işte biraz sonra açmaya çalışacağım, neden hukukçu bilirkişi tercih edilmesin, temelinde bunlar yatıyor. Aslında bu unsurları tespit ettiğiniz zaman hesaplama çok kolay.

Öyle dosyalarla karşılaştım ki, örneğin işçinin dava açtığı bir dosyada sadece diyor ki,“4 aydan beri ücretim ödenmiyor, haklı nedenle ben feshettim.” İşveren cevabı, “biz kötü niyetli değiliz, hak ediş alamadık, alınca ödeyeceğiz.” Bu dosya bende 6 ay bekledi, 6 ay sonra bunu bir yazayım, bana gelmesine gerek yok, ihtilaf da yok zaten. Yani 4 aydır ödenmediğini işveren de kabul ediyor zaten, miktar konusunda uyuşmazlık yok, ama bir refleks olarak mutlaka bu dosyanın da bilirkişiye gitmesi gerekiyor. Bilirkişilik sistemimiz hakimin iş yükünü almak yerine artık dosya sayısını çoğaltan bir enteresan sistem haline dönüşmüş durumda. Yargıçlarımız, gitmemesi gereken konular gittiği için ve beklendiği için iş çıkarmak da oldukça zorlanıyorlar.

Hukuki ve teknik konu ayırımına geldiğimizde; ücretin tespiti hakimin işidir. Az önce söylediğim belgeleri ve tanık beyanlarını yorumlamak da bizzat hakimin işidir. Ama biz bunu bilirkişiye yaptırırsak aleyhe olan taraftan hemen itiraz gelecek. Çünkü aleyhe bir görüş, ben buna itiraz etmem gerekir refleksi gösterilecek. Bunu oturup göndermeden kendisi yapıp, sonuçta açıkladığı zaman temyiz konusu olacak sadece. Ama yargılamada tekrar gidip gidip gelmeyecek.

Hizmet süresinin tespiti hukuki bir konudur. Davacı; “ben şu tarihte işe girdim, 6 ay sigortam geç yapıldı” diyor. İşveren diyor ki; “hayır, işe giriş tarihi SGK’da gösterildiği gibidir.” Şahitleri dinliyoruz, yine farklı farklı beyanlar da var. Dosyayı bilirkişiye gönderiyoruz, hizmet süresi ne zaman başladı. Çünkü feshe bağlı alacaklarda ihbarını, kıdemini, SSK’yı kapsam dışı tutuyorum. Hizmet süresinin başlangıç ve bitiş tarihlerine göre hesaplanması gerekir. Aslında tanığı dinlerken veya dosyaya göre hakimlerimiz bunu tespit ediyorlar. Bir tek çarpma bölme işlemi geriye kalıyor. Fakat şöyle de bir yargı var; “onu da ben yaparsam bu kadar iş yükünün altında, bu yükü kaldıramayız.” Evet, iş yükünün hafifletilmesi gerekir. Ancak

bunu yapmadığımız için dosya sayımız ikiye katlanıyor. Bunları tespit ettikten sonra gerisi kolay. Bizim tahmin ediyorum en önemli konularımızdan bir tanesi de ücretin net ücret üzerinden mi hesaplanacak, brütücret üzerinden mi hesaplanacak, brütten hesaplanırsa nasıl netleştirilecek. Benim kişisel kanaatim, vergi dilimine, her seferinde vergi matrahını sıfırdan kabul ederek her bir alacak için ayrı ayrı hesaplamanın doğru olmadığıdır. Ne kadar kesilecek, kesilmiş, kesilmemiş, bunlar hiç hakimın işi de değildir, bilirkişinin işi de değildir. Bunu infaz sırasında işveren ya öder, belgesini sunar veya icra dairesi bunları o noktada kesen bir sistemin yapılması lazım. Kesmediğiniz zaman kimin cebinde bırakıyorsunuz? İşverenin cebinde bırakıyorsunuz. Peki, Vergi Usul Kanunu yönünden verginin yükümlüsü ya da hükümlüsü kim? Alacağı doğuran olaylardan bir tanesi 19.madde, mahkeme kararıdır diyor. Öyleyse gelir vergisi mahkeme kararıyla birlikte tahakkuk ettirilecekse işçi gidecek ödeyecek ya da infaz sırasında gözetilmesi gerekir. Çünkü bunlar hesaplamayı biraz karışık hale getiriyor ve güçleştiriyor.

Fesih nedeni de önemli bir uyuşmazlık. Hiç tereddütsüz, feshin haklı nedene dayanıp dayanmadığı ya da feshin işçi tarafından gerçekleştirildiği, işveren tarafından feshin yapılıp yapılmadığı konusunda bir uyuşmazlıkla da doğrudan doğruya hakimın yapması gereken hukuki bir uyuşmazlıktır. Bu da sıklıkla bilirkişiler tarafından yapılıyor, zaman zaman hakimler bununla bağlı kalmıyor, bilirkişiler de “ben böyle düşünüyorum, hesabını da yapıyorum ama takdir sayın mahkemeye aittir” diyor. Ama hakimlerimizin bir kısmında, az önce 22.Hukuk Daire üyemiz de bahsetti, sanki bilirkişi raporuyla bağlıymış gibi alacaklar için bilirkişiye gönderildi, bilirkişi de raporu geldi bu nedenle bilirkişi raporuna uyularak bu kadar alacağın alınıp, bu kadar verilmesi diye hüküm kurulunca, acaba hangi nedenden dolayı hak kazandı ya da kazanmadı, karşı tarafın savunmasının hangi verilerle çürütüldüğünün gerekçesinin açılması halinde buna yönelik, sırf bu nedenden dolayı bozma sebebi yapılıyor ve Yargıtay’da o kadar bekleyip, tekrar gelip gitmesi Yargıtay’ın da yükünü ağırlaştırıyor. Taraflar açısından adaletin geç ulaşmasına sebebiyet veriyor. Hukuki normun yorumu her zaman hakime aittir, bu aynı zamanda kendi içerisinde hak kazanıp kazanmadığının belirlenmesini içerir.

Kusur oranı, değerli arkadaşlar bundan önceki Adalet Bakanlığı’nın yapmış olduğu trafik kazalarındaki bilirkişilik projesi



tamamlandı, oradaki vardığımız sonuç şu; şayet bir iş mahkemesi özelinde söylemek gerekirse, bir kaza meydana geldiği zaman, bu kazada, tarafların kusurunun rakamsal oranı bilirkişinin işi değildir, yoktur böyle bir bilimsel veri de. Tarafların uymadığı kuralla meydana gelen kaza arasında uygun illiyet bağının ağırlığına göre kusur dağıtacaksınız. Siz şimdi takdiri bir konuya, %60 kusur dersanız yaygın olarak uygulamanın 70'e 30, şimdi bir kaza meydana gelmişse 70 işverenin, 30 işçinin kafadan bir kusur hakim olarak uygulanıyor. Neden öyle veya 60'a 40 dediniz, neden 60 Bunun bilimsel bir verisi yok, gerekçesi de yok. Zaten kusur raporlarına baktığınız zaman, tipik hukuk normlarını alıyorlar, işverenler eskiden 77.madde şimdi iş sağlığı güvenliği şu maddelerine göre her türlü önlemi alacak, uyacak, işçi de buna uymayacak. Buna göre işveren şu kadar kusurlu, işçi bu kadar kusurlu. Hâlbuki bizim aradığımız, bu kazaya etki eden teknik nedenleri neler olduğudur. Efendim, asansör mü, hangi önlemlerin alınması gerekirdi, bu önlemler var mıdır, yok mudur? Taşımadı mı, taşıma gücü neydi, gücün üstünde yük mü yüklendi, halatın kapasitesi neydi, bunu sorarsınız, bunun kazaya etkisi neydi, hakim kendisi değerlendirir, tazminatın miktarını %100 üzerinden yaparsanız ki eski borçlar kanunu 41 ve devamı maddesi çok güzeldi, şimdi 55.madde geldi, akademik yönden son derece tartışmalı.Bizim sistemimize kusurun oranını önceden bilirkişiye hesaplatıyorsun, sonra o orana göre aktüerya tazminatı hesaplanıyor, hakim de ortaya çıkan sonuca göre tazminata karar veriyor.Hâlbuki sistem tüm dünyada şöyledir; tazminat tam hesap edilir, hakimin önüne gelir, hakim tarafları kusur oranına göre bunu dağıtır. 100 Lira mı, der ki; işçinin de bunda payı var, şu şu nedenlerden dolayı 80 Liraya hükmediyorum, 70 Liraya hükmediyorum, 60 Liraya hükmediyorum.

Şimdi orantısal raporlar en sık itiraz konusu oluyor, çünkü bunu izah etmek güçtür ve ikinci bir rapor alınır, 60 yerine 70 gelince ikinci rapor arasında çelişki var kabul ediliyor. Heyete gidiyor, bir seneden fazla sadece kusurun oranı tespit etmekle vaktimiz geçiyor ve en son gelen bir şeye iştirak etmek durumunda kalıyor, hâlbuki bu da doğrudan doğruya hakimin işi olması gerekir.

Bunun dışında her bir davada husumetin bulunup bulunmadığı, buna yönelik itirazlar ki re'sen dikkate alınması gerekir, def'i ve itirazlar, zaman aşımı, hak düşümü, taleple bağlılık, ihtilaf olmayan hususlara girilmemesi, hak kazanıp kazanmadığı, yerleşik yargı kararları, bunların tamamı hukuki konulardır. Şimdi, bir alacağı siz

bilirkişiyeye hesaplatırsanız, zaman aşımı itirazı varsa bu hukuki bir konudur, zaman aşımı itirazını tespit edecek ki ona göre hesaplanacak. Hak düşümü varsa bu re'sen bakılması gereken bir konu, bunu tespit edecek, bunu tespit etmeden hesaplayamazsınız. Bu hukuki konuları tespit etmeden hesaplayamazsınız, hukukçu bilirkişinin tercih edilmesinin nedenlerinden bir tanesi de bu.

Peki, bilirkişiyeye gitmesi gereken teknik konular nelerdir? Mesleki, bilimsel teknik konular. Bunlar fizik, kimya, matematik, tıp veya da herhangi bir meslek alanını ilgilendiren konulardır. Bunlar, dünyada hiçbir yerde değişmez, bilirkişiyeye göre de değişmez. Sorduğunuz teknik bir konu hiç kimseye göre değişiklik gösterme. Bu nedenle yabancılarda bilirkişi raporuna itiraz yoktur, ya o formülde maddi hata vardır yahut ta o formül dünyanın her yerinde aynıdır.

Mevzuattan kaynaklanan sorunlar da var, iş yükü var, alışkanlıklarımız var, eğitim sorunu var, farkındalık, Yargıtay'ın uygulaması, uzmanlaşma ya da uzmanlaşamama işin temelinde yatan neden ve birçok neden var, bunları da sonraki oturumda, sonuç ve öneriler bölümünde tartışacağız. Beni sabırla dinlediğiniz için teşekkür ediyorum.

### **Prof.Dr. Ali GÜZEL;**

- Evet, Profesör CANBOLAT'a kapsamlı tebliği için teşekkür ediyoruz. Şimdi programımız gereği söz hakkı sizin. Sorularınız ve değerlendirmelerinizi alacağız, daha sonra bir aramız var. Söz almak isteyen ya da soru sormak isteyen değerli konuklar, buyurun.

### **Dinleyici ;**

- Ben İbrahim Bey'e sormak istiyorum, özellikle kazan kazan ilkesinden bahsettiği için, ben de bir arabulucuyum. İş mahkemelerindeki iş yükünü azaltmak için geçenlerde de bir arabuluculuk yaptım, iş kazasından dolayı kolunu kaybeden birisinin. Arabuluculuk sistemi hakkında sanırım hakimlerimizin de bilgisi vardır, bu konuda iş mahkemelerinde bu yükün azaltılması için Amerika'daki gibi arabuluculuk müessesinin uygulanması hakkında ne düşünüyorsunuz acaba?

## **İbrahim Halil ÇUHA,İstanbul Anadolu Adliyesi İş Mahkemesi Hakimi;**

- Arabuluculuk için bir kere mahkemeye gitmek isteyen nedenlerini sorgulamak gerekiyor. Ülkemizde maalesef mahkemeye gitme nedeni husumeti çözmek değil, daha doğrusu hakkı almak değil, istediğini almak. Daha doğrusu husumeti adliyeye taşımak, yani kimsenin niyeti kendi hakkına razı olma veya hakkını himaye etmek adına da değildir. Gününü göstermek, canına okumak için gidiyor maalesef. Böyle bir arzu, beklenti, taleple giden maalesef ülkem insanı nasıl bir uzlaşma içerisinde olacak? Belli bir iş sayısı çıkarmakla zorunlu olan mahkeme hakimi tarafların vekilleriyle beraber geldiklerinde hiç kimsenin, zaten duruşmaya gelen meslektaşlar, avukat arkadaşların dosyadan da zaten sadece duruşmada bulunmak için geliyorlar, dilekçeyi yazan başka arkadaşları. Tespitte eksikliklerini gideren maalesef dışarıda dilekçe yazan arkadaşlar. Nasıl olacak da kendilerinden davanın çıkartılıp bir arabuluculuğa gidileceğini kabullenecekler. Eskiden taraflar gelebiliyorlardı duruşmalara, ama şimdi hep avukat arkadaşlar. Neden? Fakülte sayısı çok fazla. Her dava, yani uzlaşmaya gitmekten ziyade, birbirleriyle konuşmaktan ziyade avukata gidiyor. Avukata gidince daha çok uzlaşmaz oluyor maalesef. Şimdi bu anlayışla, ben arabuluculuk eğitimi almadım 1; iş mahkemesindeki hakimlerin arabuluculuk eğitimi aldığını zannetmiyorum, duymadım 2; hiç uygulamıyoruz 3; yasada var, sunu ederler uygulanması mümkün değil 4; benim belli bir yılda, belli bir sürede dosya çıkartma oranım var, onu çıkartmam, zaman geçer 5; 4 celsede bu kararı vermezsem o dosyalar birikir 6; yani arabuluculuk yasası Türkiye’de, bunu bir hakim arkadaşınız olarak samimiyetle söylüyorum, uygulanmasının mümkün olduğunu düşünmüyorum.

## **Prof.Dr. Ali GÜZEL;**

- Teşekkür ediyoruz, evet, buyurun.

## **Feyzullah TAŞKIN, Hukuk İşleri Genel Müdürü;**

- Merhabalar, Feyzullah TAŞKIN, Hukuk İşleri Genel Müdürü. Şimdilerde 170 civarında arabuluculukla çözülen uyuşmazlığımız var. Bunun 2/3’den fazlası iş davalarıyla ilgili ve çok kısa sürede sonuçlandı. Bu konuda çok umutluyum, bizim hukuk

davalarımız içerisinde en uzun süreni iş davaları. Yani bu şekilde gideceği çok ortada gözüküyor, arabuluculuk konusunda ben oldukça umutluyum. Bu konuda çalışmalarımız da devam ediyor, dün başka bir sempozyum vesilesiyle Sayın CANBOLAT hocam da bahsetmişti, zorunlu hakem heyetlerinin getirilmesi gibi, biz arabuluculuğun da ilk başta zorunlu bir yol olarak taraflara önerilmesi gerektiği yönünde çalışmalarımızı da yürütüyoruz. Arabuluculuk konusunda ben Sayın Yargıcım gibi umutsuz değilim, Teşekkür ederim.

**Prof.Dr. Ali GÜZEL;**

- Teşekkür ederiz Sayın genel müdürüm. Evet, buyurun.

**Dinleyici ;**

- Sayın genel müdürümün sözlerine ilave olarak, İsvaç mahkemeleriyle uyuşmazlıkta alternatif çözüm yollarından biri de uzlaşma, biliyorsunuz Adalet Bakanlığı'nın ve Avrupa Birliği'nin yürüttüğü ortak bir proje var ve bunda da özellikle ceza ve iş mahkemeleri konusunda 2006'dan beri yürütülen büyük bir proje var. Bu kapsamda bana da nasip oldu ve 1-2 toplantısında görev aldım. Nakka Mahkemeleri ve buradan Aydın İş Mahkemesi pilot bölge olarak seçilmiş, birkaç pilot bölge var. Özellikle uzlaşma konusunda ben ümitliyim, bu şekilde bir sistemin de iş davaları açısından miktar itibariyle, alacak türleri itibariyle çok büyük bir rahatlık sağlayacağına inanıyorum. Uzlaşmanın da etkin hale getirilmesi konusunda Adalet Bakanlığı'nın yoğun bir çalışması var, bu Yargıtay'a da sirayet etti. Bu bir yasal düzenlemeyle, yani öncelikle dava açılmadan önce uzlaşma yahut ta dava açıldığında da ön inceleme duruşmasında, henüz duruşma safhasına geçilmeden bu uzlaşmanın etkin hale getirilmesi konusunda bizim de gayretlerimiz var. Bu konuda ümitli olmak lazım yani yargının iş yükünün alternatif çözüm yollarıyla azaltılması lazım, sadece iş yükü açısından da değil, insanların haklarına bir an önce kavuşması anlamında. Böyle bir projemiz de var. İnşallah o da etkin hale getirilebilir diye düşünüyorum.

**Prof.Dr. Ali GÜZEL;**

- Teşekkür ederim, siz buyurun.

## **Dinleyici Hacer TUNA;**

-Merhabalar, öncelikle böyle bir toplantıyı düzenlediğiniz için çok teşekkür ederim. Gerçekten iş hukukunda hepimiz için, hakimler, Yargıtay, bilirkişiler, taraflar için, herkes için son derece büyük bir sorun davaların uzaması ve sonuçta bazen adaletsiz sonuçlara ulaşılması. Ben şunu düşünüyorum, davaların hızlandırılması aşamasında; biz çok eskiden davaları açarken özellikle kayıt içinde çalışan işverenlere mahkemeler bir yazı yazardı, derdi ki; davacının haklı çıkması halinde alabileceği ücretlerin ya da talep ettiği hakların bildirilmesi derdi ve çoğunda da gerçekten cevaplar gelirdi, eğer bunlar bize uygunsa biz bilirkişiye gitmesini istemez ve davalar daha çabuk sonlanırdı. Buradan şimdi yeniden bir talepte bulunduğumda işverenlerin bilgileri göndermediğinden, doğru olamayabileceğinden söz ederek yazmıyorlar mahkemelerde. Ama bu bir seçim, belki davacı ve davalı tarafın her ikisine birden haklı olması halinde talep edeceğiniz miktarın ne olduğunu somut bir bilirkişi şeklinde sorulursa ve o hakimin önüne daha davanın en başında, tensip aşamasında gelirse belki ne derler, mahkemeye ilk girdiğimizde sulhu sorarken miktarlar üzerinden konuşma olanağımız olur diye düşünüyorum. İkincisi bu dosyalarda hocamın da dediği gibi net üzerinden hesap yapılması %100 hataya neden oluyor. Neden? Bir kere biz işçinin o yıldaki vergi dilimini bilmiyoruz. İşçinin evli mi, çocuklu mu ne olduğunu bilmiyoruz. Üçüncüsü de, sigorta priminde tavan var, o tavan hiçbir alacakta dikkate alınmıyor. Her bir alacakta %100,15.000 Lira varsa fazla çalışma üzerinden %15 sigorta primi kesiliyor. Bu daha dava aşamasında ve bu vergi dilimlerinin daha bilirkişi aşamasında kesilmesi yargının kayıt dışılığı savunması anlamına geliyor. Bunlar çünkü kesinlikle kayıt içine girmiyor, işçilere vergiler ödenmiyor, sigorta primi yatırılmıyor. Benim önerim şu; icra aşamasında işveren yatırsın, neyse işçinin şeyine göre, bordrosunu hazırlasın, bunlar icraya sunulduğunda içinde kesinti yapıp işçiye bakiyesi ödensin. Bunda hiçkimsenin bir problemi olmaz. Üçüncü benim sıkıntım olan bir durum ki, hepimiz için sıkıntı, Yargıtay üyeleri için de sıkıntı sanırım; Yargıtay'ın aynı konuda, teknik konularda bile birbirinden farklı kararları verebiliyor olması. Mesela, primle çalışan işçilerde fazla çalışmanın nasıl hesaplanacağı, kiminde diyor ki; sadece %50'si ödenir, kiminde diyor ki bakın bakalım o prim fazla çalışmayı karşılıyor mu? Bunların da giderilmesi gerekir diye düşünüyorum, teşekkür ediyorum.

**Prof.Dr. Ali GÜZEL;**

- Evet, biz teşekkür ediyoruz. Evet, programımız gereği şimdi 15 dakika ara vereceğiz, önce değerli konuşmacılara tebliğinden ötürü ve sizlerin de katkılarınızdan ötürü teşekkür ediyoruz, saat 11.10'da toplanmak üzere...

**Prof.Dr. Ali GÜZEL;**

- Şimdi Sayın Hans Peter SCHMIESZEK Alman Hukukunda iş davalarıyla ilgili sunumunu yapacaklardır, kendilerine hoş geldiniz diyor, sözü veriyoruz, buyurun.

- İyi günler hanımefendiler ve beyefendiler. Hans Peter SCHMIESZEK, bu projenin yerleşik eşleştirme danışmanıyım. Alman Uluslararası Hukuk İşbirliği Vakfı adına burada görevlendirilmiş bulunmaktayım. Öncelikle bu sunumu yapmama olanak sağladığınız için teşekkür etmek istiyorum. Benim konum aslında Almanya'da bir iş kazası geliştiğinde bizim mahkemelerimizde bunu nasıl ele alıyoruz, bunu size aktarmak istiyorum. Aslına bakarsanız temel bir sorunumuz var, temel bir farkımız var; Almanya'da iş kazası geliştiğinde işveren bundan sorumlu tutulmuyor. Almanya'da işveren yasal bir sigortaya üye olmak zorunda, sigorta primlerini öder ve bu sigorta bununla ilgili tazminatı karşılar. Ben aslında elimdeki olayı biraz Türkiye'ye göre uyarladım davacı olan kişi bir eser sözleşmesi temelinde bir madende bulunmakta, yani çalışmakta. Kişi çalışırken 2 tane farklı alternatif gerçekleşebilir. Ya çalıştığı tünel göçebilir ya da kafasında kasksız bir şekilde çalışıyor olabilir ve bunun sonucunda da duvardan kopan bir taştan kafası yaralanabilir. Aslına bakarsanız ikinci durum çok daha basit, çünkü bir tünelde daha doğrusu madende çalışılırken kask takma zorunluluğu vardır, bu sebepten dolayı kişi kask takmamışsa dava ret edilecektir. Eğer kişi kask takmamışsa ve tünel göçerse o zaman Alman hukukunda da iş daha karmaşık bir hal alır. Ancak birçok davada Almanya'da bilirkişiye ihtiyaç duymadığımız durumları da görüyoruz. Önceki gün bir meslektaşım şu örneği vermişti bana; bir depolama alanı var. Burada bir paket dağıtımı gerçekleştiriliyor ve hareketli bantlar var. Bu hareketli bantların da hareketi aşağıya ve yukarıya doğru. İşçi zil zurna sarhoş ve bu bantın altına yatıyor. Bir şirket gelir bu bantı tamir etmek için ve bantı çalıştırmaya başlar. Sonuçta; sonradan davacı olacak kişi belden altı felç kalmıştır bunun sonucunda. Aslına bakarsanız Alman

hukukuna göre bu dava çok basit. Öncelikle hareketli bir tesisatın altına zil zurna sarhoş yatılmaz. İkinci olarak da böyle bir tesisatı ya da tesis çalıştırmadan önce kesinlikle içinde ya da dışında birisi var mı diye bakılır. Burada net olan başka bir husus daha var, üçüncü hususumuz, eğer felç gerçekleşmişse ve %100 kusur varsa bununla ilgili tazminat 80.000 Avro civarında olacaktır. Burada tek karar verilmesi gereken husus oranın belirlenmesi, bu da hukuki bir soru. Tabii ki bu oran üzerinde çok büyük tartışmalar da yaşayabiliriz, benim meslektaşım %50-%50 takdir etmişti. Yani davanın sonucu çok basit bir şekilde 40.000 Avro manevi tazminat, bilirkişi raporu almaksızın, hiçbir sıkıntı olmaksızın.Alman hukukuna göre de manevi tazminatta genelde miktar belirlenmiyor, bu mahkemenin takdirine bırakılıyor.Ama genelde yine de bir miktar belirtilir, yani asgari olarak talep edilen miktar telaffuz edilir. Bunun dışında ayrıca tazminatta talep edilebiliyor, bunlar farklı tazminatlar olabilir, mesela tedavi masrafı veya rehabilitasyonun masrafı, kürün masrafı gibi.

Konumuza yani örnek olayımıza geri dönersek, göçen tünelimizde davacımız sağ bacağını kırıyor ve 3 hafta hastanede yatıyor. Kendisi rehabilitasyon için kliniğe yatar, ancak sağ bacağı fonksiyonunu yitirmiştir ve bu sebepten dolayı mesleğini icra edemez hale gelmiştir. Burada farklı alternatifler üzerinde çalışmıştık ancak zaman sıkıntısı yaşamamak için çok detaya girmek istemiyorum, bu yüzden ana temel olaya dönüyorum. Şimdi bu durumda mutabakat sağlanamazsa davacı ne yapacaktır? Öncelikle madeni işleten şirkete dava açacaktır. Burada bakım masrafları talep edilebiliyor ve kişinin çalışma durumuna göre bir emeklilik talep edilebilir. Şimdi burada davacı dava açabiliyor şirkete karşı ve burada şirket işletmecisinin ya da şirketin emniyeti alma sorumluluğunu ihmal ettiğini iddia eder ve ayrıca mesleğini icra edemez durumda olduğunu iddia eder. Bundan fazlasını iddia etmesine gerek yok zaten.

Davalı genelde savunacaktır kendini ve ilk savunması tabii ki bütün emniyet tedbirlerini aldığı yönünde olacaktır. Bir diğer savunmaya yönelik iddiası kazanın davacının suçu olduğu yönünde olacaktır ve farklı bir iddiası da kişinin aynı şekilde aynı miktarı kazanacağı farklı bir işte çalışabileceğidir. Ancak böyle bir savunma çok fazla şirketin işine yaramayacaktır, çünkü şirket burada gerçekten emniyet tedbirlerini doğru şekilde aldığını net bir şekilde ve tek tek ispat etmek zorunda. Bu yapılmadığı zaman dava doğrudan ret edilecektir, çünkü bunun yeterli bir şekilde somutlaştırılmamış olduğu

mahkemece tespit edilecektir. Temel hukuki duruma bakarsak, sanırım Türk hukukunda da bu farklı değil; bizim burada özellikle dayandığımız madde medeni kanununun 280.maddesi. Eseri sağlayacak taraf sorumluluklarından birini ihmal ederse diğer taraf bunun sonunda oluşan zararın tazminini talep edebiliyor, 280.maddeye göre ki, burada emniyet tedbirlerimiz aslında sözleşmeden doğan ikincil bir sorumluluk. Peki,mahkeme ne yapacaktır; şirket sahibinin emniyet tedbirlerini alma yükümlülüğünü ihlal edip etmediğini inceleyecektir. Burada soru; maden tünelinin güvenli olması için hangi tedbirlerin alınması gerektiği ve şirket sahibinin bu sorumlulukları gerçekten dikkate alıp almadığı.

Bir sonraki sorun, madende çalışan davacının sorumluluklarının ne yönde olacağı ve burada kendisinin alması gereken bazı tedbirleri alıp almadığı. İki tarafında ihlali olduğu ortaya çıkarsa bunların arasındaki ilişki, oran nedir, bu soru karşımıza çıkıyor. İlk 4 soruya baktığımız zaman; bunlar teknik sorular, yargıcın kendi ihtisas bilgisiyile bunları cevaplayamayacağı sorular. Burada sorumluluk ihlallerinin arasındaki ilişki konusu hukuki bir konu ve bunun hakim tarafından karara bağlanması gerekiyor. İkinci adımda devam ederse mahkeme yaptığı incelemeye, o zaman şirketin kusuru varsa, bu tespit edilmişse oluşan zarar incelenir, daha doğrusu zarar nedir buna bakılır ve tazminat talebi bir ortak kusur sonucu azaltılmalı mıdır sorusu da ikinci adımda sorulacak bir soru. Burada mahkeme gerekli ihtisas bilgisine sahip olmadığı durumlarda bilirkişi raporuna başvurabilmekte, ihtisas bilgisi ne sağlar hakime, bilirkişi. Yani bilirkişi hakimin tespit edilen değerleri değerlendirebilmesi için kendi ihtisas bilgisini sunar. Bilirkişi yalnızca hakimin yardımcısıdır ve olayın nasıl olduğunu, buradaki ilişkileri, bütün bu hususları belirlemek hakimin görevidir.

Bu dava örneğimizde şirketin tüneli doğru şekilde emniyete alıp almadığı yönünde bir bilirkişi raporu alacaktır mahkeme. Eğer davacının da bir ihlali olduğu düşünülmeekteyse, o zaman bilirkişiye sorulan sorular artacaktır ve davacının bazı tedbirleri alıp almadığı sorulacaktır. Şöyle, mahkeme hangi zararın oluştuğunu ya da hangi tazminatın ödenmesi gerektiği sorusuna bir bilirkişi raporu alabilir. Ancak bu raporu yalnızca birinci bilirkişi raporunu sorulan soruyu yani burada gerçekten bir tazminatın oluştuğuna emin olduğu zaman alacaktır bu raporu. Öncelikle mahkeme kazanın nasıl oluştuğuna ilişkin yazılı bir bilirkişi raporu alacaktır. Bu bağlamda mahkeme



kesinlikle bilirkişinin cevaplandırması gereken soruları detaylı bir şekilde sorması gerekiyor ki bilirkişi de mahkemenin ihtiyaç duyduğu bilgileri anlayabilsin. Yani mahkeme ne yapacaktır; şirketin “tüm emniyet tedbirlerini aldık,” savunmasını burada temel alacaktır. İddiada yani savunmada belirtilen hususlar doğru mu değil mi, bunu inceleyecektir mahkeme. Ayrıca burada alındığı iddia edilen tedbirlerin yeterli olup olmadığını soracaktır. Burada bir ara karar, bir delil toplama kararı verilecektir ve mahkeme emniyet tedbirlerinin alınmamış olması suçlaması çerçevesinde delilleri toplayacaktır.

Yani somut olarak, bir bilirkişi raporu yoluyla emniyet tedbirlerinin alınmamış olması sonucunda mı tünel göçmüştür sorusu açıklığa kavuşturulmaya çalışılacaktır. Yani bilirkişi somut olayın gerçekleştiği ihtisas alanında uzman olan bir kişi olacaktır. Mahkeme niteliğine yeterli ölçüde güvendiği bilirkişileri kendisi seçebilir, uzmanlığı yeterli olan bir kişiyi tanımıyorsa yani yeterli nitelikte bir kişiyi tanımıyorsa, o zaman sıklıkla sanayi ve ticaret odalarıyla iletişime girilir. Ya da bilirkişileri sertifikalandıran bir şirketle iletişime girip onlardan önerileri ister. Mesela kendi örneğimizde maden alanında uzmanlaşmış bir güvenlik mühendisini tespit etmeye çalışır. Şimdi bilirkişiye genelde durumun karmaşıklığıyla bağlantılı olarak 3 ya da 6 ay süre verilir. Bilirkişi mahkeme dosyasını okur, literatürde araştırma yapar. Bazı konularda şüphesi varsa mahkeme ile iletişime girip konuları açıklığa kavuşturmaya çalışmalı. Sıklıkla uygulamada karşılaştığımız bir durum var; bilirkişi dosyayı okurken tarafların ya da mahkemenin aklına gelmemiş olan bazı soruları görebilir ve bunları mahkemeye bildirebilir.

Bilirkişi raporlarımızın yapısına bakarsak, öncelikle bir başlık kısmı, bir giriş kısmı var. Burada bilirkişi kendi dışında eğer raporda birileri çalıştıysa, bu kişilerin ismini bilir, ancak raporun kesinlikle kendi şahsi sorumluluğu altında olduğunu da beyanında bulunur. Ondandan sonra zaten olayla ilgili ya da dosyayla ilgili bir özet çıkarır. Çünkü burada kendisi çalışırken neyi temel aldığını açıklamak durumundadır. Ondandan sonra bilirkişi raporuna temel aldığı bilimsel esasları ve literatürü belirtmek zorundadır. Sonrasında da zaten kendi ihtisas bilgisi dahilinde mahkemenin sorduğu soruları cevaplandırmak zorunda ve bunları mahkemenin anlayabileceği, karar verirken tereddüt etmeyecek şekilde anlayabileceği bir dille yapmalı. Ayrıca bunun dışında raporu tarafsız bir şekilde kendi bilgileri temeline

dayanarak yazdığına dair bir beyanda bulunmalı.

Mahkeme ondan sonra bilirkişi raporunu taraflara, onların görüşlerini almak üzere gönderecektir. Bundan sonra zaten bir taraf burada rapora itiraz edecektir. Mesela raporun bir istisnai kanıtı temel aldığı, büyük ölçüde tümünün yeterince emniyete alındığı fikrinin hakim olduğunu belirtecektir ya da güncel literatüre atıfta bulunacaktır. Ancak gerçekten bu itirazların gerekçeli ve detaylı olması gerekiyor. Yalnızca bu kadar genel olan itirazlar mahkeme tarafından kabul edilmeyecektir. Ondan sonra mahkeme raporun eksiksiz, çelişkisiz ve anlaşılır olması hususunu inceler ve itirazlarla ilgili değerlendirmeyi yapar. Bu bağlamda belki bilirkişiden raporuna gelen itirazlar yönünde tamamlamasını talep edilebilir. Gerekli gördüğü durumlarda bilirkişileri sözlü duruşmaya davet edebilir mahkeme, ancak tarafların talep etmesi durumunda davet etmek zorunda kalacaktır. Genelde yeniden bir rapor alınmamakta, rapor yalnızca gerçekten kullanılmayacak bir durumdaysa tekrar bir rapor alınabilmekte. Ayrıca hakimin kanaatini oluşturabilecek kadar bilgiyi içermesi gerekiyor raporun. Burada öncelikle mahkemenin yapacağı, rapora itimat edip etmeyeceğine karar vermek olacaktır ve eğer içeriği kabul ediyorsa o zaman zararın kapsamı sorusunu inceleyecektir. Birinci soru, oluşan zarar kazanın sonucunda mı oluşmuştur ya da zararın kapsamı nedir. Ondan sonra da zararın kapsamı anlamında kişinin ne ölçüde çalışamayacağı durumda olduğuyla ilgili bir bilirkişi raporu daha alınabilmektedir.

Ondan sonra da özellikle tıbbi konular davanın konusu olacaktır. Bu konularla ilgili zaten Sayın Dr. BREITKEURZ yarın, kendisi Eyalet Sosyal Mahkemesi'nde hakim kendisi, bir sunumu olacak. Rapor alındıktan sonra içindeki çalışmamazlıkla ilgili bilgiler temelinde manevi tazminat ya da aylık bir emeklilik talep edilebilir. Ancak tabii ki bununla ilgili bilgiler tıbbi bir rapordan alınacaktır. Bunu mahkeme kendi ihtisas bilgisi çerçevesinde çözemeyecektir. Ancak bunlara çok detaylı girmek istemiyorum, çünkü bu hususları yarınki sunumumuzda ele alacağız. Kısaca ceza davasını ele almak istiyorum. Çünkü sıklıkla kazalar geliştiğinde ceza davalarından bahsediyoruz. Bu bağlamda 2 tane normumuz var, bir tanesi taksirle adam yaralama, diğeri de taksirle öldürme. Bir kişi öldüğü zaman sıklıkla bir ceza davası açılacak mı sorusu karşımıza çıkıyor. Eğer ölüm yoksa genelde yaralamalar bağlamında ceza davasına gidilmemekte çünkü yaralamalar hususu özel kamu menfaati konuya

dahil olduğunda ceza soruşturmasına gidilir, yalnızca çok ağır ihlallerde ya da suçlarda. Davalarda mesela ispat ya da delil durumu çok farklı. Bu durumlarda suçlanan hiçbir şeyi ispat etmek zorunda değil. Burada bilirkişi raporu yoluyla bu kişinin yükümlülüklerini ihlal ettiği ispat edilmeli ve oluşan sonucunda bu ihlallere dayandığı ispat edilmeli. Bu bağlamda hukuk ve ceza davalarının arasındaki fark gayet büyük. Hanımefendiler, beyefendiler dinlediğiniz için çok teşekkür etmek istiyorum ve dört gözle sorularınızı bekliyorum.

**Prof.Dr. Ali GÜZEL;**

- Evet, değerli konuşmacıya çok teşekkür ediyoruz, kapsamlı açıklamaları için. Evet, konunun daha da açıklığa kavuşması için sorularınızı alabiliriz,buyurun.

**Dinleyici;**

- Teşekkür ederiz, Almanya’da iş kazalarına dayalı manevi tazminat taleplerinde mağdurun herhangi bir şekilde davayı açarken miktar belirtmesi gerekli midir? Miktar belirtmeden de bu noktada bir talebi olmasa da hakim manevi tazminata hükmedebiliyor mu?

**Hans Peter SCHMIESZEK;**

- Öncelikle Almanya’da mahkemeden talep etmediğiniz bir şeyi alamazsınız. Yani bizde genelde talebin bir şekilde sayıya dökülmüş olması gerekiyor. Manevi tazminat davalarında genelde davacı kendisine manevi tazminat olarak verilebilecek miktardan çok emin değildir. Yani bunun sonucunda 50.000 talep ederse ve 25.000 kendisine tanınırsa, o zaman masrafların da yarısını karşılamak zorunda kalacaktır. Bu sebepten dolayı içtihadı göre istisnai bir durum var burada, manevi tazminatlar bağlamında özellikle, sayı belirtilmeyen taleplerde de bulunulabiliyor. Ancak her durumda, her halde davacı bir temel miktarı belirtmek zorunda, mesela en az 40.000 Avro gibi. Yani şöyle söyleyeyim, evet daha fazlası takdir edilebiliyor mahkeme tarafından. Almanya’da zaten belirli kazalar için belirli meblağlar belirlenmiş durumda ve o oranda çok çok büyük atlamalar olmasa da o oranda kalınacaktır. Literatürde bunu belirten tablolar var zaten. Biraz önce söylemiştim zaten, belden aşağısının tutmaması yani felçli olması bir kişinin ve diyelim daha emeklilik yaşına yakın bir kişi değil, Almanya’da %100 kusur durumunda 80.000 Avro kadar bir

meblağ etmekte. Yani burada felçli bir bacak da 20.000Avro civarı olabilir. Zaten avukatın da bunu doğru şekilde araştırıp sunması beklenilmekte. Yani benim söyleyeceklerim bu çerçevede.

### **Dinleyici Halil YILMAZ, Yargıtay 21.Hukuk Daire Üyesi;**

- Sayın konuşmacıya tebliğinden dolayı teşekkür ediyorum. Benim de birkaç sorum olacak. Acaba Almanya’da iş kazalarından dolayı kusur raporu aldırılırken, kusur raporunda rakamsal bir değerlendirmeye gidiliyor mu, örneğin %40 oranında kusurlu, %50 oranında kusurludur gibi? Devamında böyle bir oranlamaya hakim uymak zorunda mı? Tazminatı belirlerken bu oranlamaya, derecelendirmeye göre mi belirliyor? Bunun dışına hakim çıkabilir mi? Hakim kusura ilişkin bilirkişi raporunu yeterli görmezse, bilirkişinin ihtisas alanlarından dolayı başka bir bilirkişiden rapor aldırabilir mi? Hakimin uzman, ehil olmayan bilirkişiden rapor aldırmasından dolayı bir sorumluluğu var mıdır ve masraflara kim katlanacaktır? Son olarak da, tazminatın belirlenmesinde çalışanın aldığı ücretin etkisi nedir? Teşekkür ederim.

### **Hans Peter SCHMIESZEK;**

- Başta da anlattığım gibi, aslında ben örneği biraz Türkiye’nin durumuna uyarladım. Bizim için çok tipik bir örnek değil, bizde böyle bir durum olduğu zaman kazadan sorumlu olacak taraf şirket olmayacaktır. Şirketin primleri ödediği sigorta olacaktır ve sigorta her halde kişinin zararını tazmin eder, kusurlu olsun ya da olmasın. Zaten bununla ilgili yarın Sayın BREITKREUZ’un biraz daha detaylı bir sunumu var, ama diyelim bir eser sözleşmemiz var, bir tarafta bir işçi var, diğer tarafta bir şirkette çalışan üçüncü bir kişi zarara sebep oluyor. Tabii ki bir kusur oranı ortaya çıkabilir, bir kusur dağılımı olması gerekebilir. Ancak bunun bizim için kesinlikle teknik bir konu değil, bunu bilirkişi belirlemez. Kusur olup olmadığını ya da kusur oranını hakimin belirlemesi gerekir ve zaten buna karşı itiraz da davacı ya da davalı tarafından temyiz de yapılabilir. Yani bu bilirkişinin alanına girmemekte, çünkü bilirkişinin bu bağlamdaki teknik bilgisi yeterli değil, biraz önce de söylediğim gibi bilirkişi ancak hakimin yardımcısı görevinde.

Evet, genelde tazminat zaten maaşa göre hesaplanıyor ve bu bahsettiğim emekliliğin temelini maaş oluşturmakta. Eğer hakim

yanlış bilirkişiye başvurursa ve bu tespit edilirse ve bu ortaya çıkarsa, daha doğrusu kendisi daha öncesinde böyle bir bilirkişinin yanlış olduğunu kendisi tespit ederse, bundan dolayı oluşan ücretler rücu edilebilir. Bir rapor yeterli görülmezse genelde biz bunun tamamlanmasını yani ek rapor talep ederiz. Yani yeni rapor gerçekten çok ekstrem, nadir durumlarda alınmakta. Biraz önce de söylediğim gibi, hakimın kanaatini oluşturamayacak kadar kötüyse rapor bu olabilir, o zaman bilirkişiye zaten bir ücret ödenmeyecektir. Ya da hakim burada bir raporun temelinde güvenli bir şekilde yani çok açık bir şekilde karar veremeyeceğine emin olduğu durumlarda bir istisna gelişebilir. Burada yanlış kişinin görevlendirilmiş olması pratikte çok karşılaşabileceğimiz bir durum değil. nk bilirkişiye zaten dönüp ben bu alanda nitelikli değilim, yetkin değilim diyecektir. Zaten bilirkişiye sonunda vereceği raporun işe yaramayacağını bilecektir, o yüzden para alamayacağını bilecektir. O yüzden işin başında bunu ret eder.

**Prof.Dr. Ali GÜZEL;**

- Evet, son bir soru alalım, nk vaktimiz doldu öğleden sonra, buyurun.

**Dinleyici Bülent ARAS, İş Güvenliği Uzmanı;**

- Maden kazası ile ilgili bir rneği verdi, kask takmış mı veya takmamış mı. Kask takılmadığı zaman muhtemelen dava ret edilecek dedi. Eğer takılması durumunda ise işverenin gerekli tedbirleri alıp almadığı için bilirkişiye başvurulabilir dedi. şimdi gerekli tedbirleri alıp almama olayı teknik bir konu olmayabilir. Soruşturma aşamasında kolluk bunu tespit edebilir. İşte uyarı ikaz levhası var mı, yok mu; emniyet kemeri verildi mi; kask verildi mi; teslim tutanakları var mı, yok mu? Bu bağlamda, yani Almanya’da bütün iş kazaları için bilirkişiye gidiliyor mu veya biz iş kazalarını biliyoruz, %98’i tehlikeli durum veya tehlikeli davranışlardan meydana geliyor, %2’si de beklenmeyen olaylardan meydana gelen kazalar. Burada diyelim ki, kişinin kendi dikkatsizlik ve tedbirsizliğiyle sebep olduğu davalarda bilirkişiye gidiliyor mu veya tehlikeli durumların sebep olduğu olaylarda mı gidiliyor. Yani bu şekilde bir ayırım var mı yok mu, onu öğrenmek istiyorum?

## **Hans Peter SCHMIESZEK;**

- Zaten hakim kendi cevaplandırabileceğini tespit ettiği konuları bilirkişiye göndermeyecektir, yani bilirkişi hakimın yalnızca yardımcısı, yalnız kendi başına yapabileceği şeyleri hakim kendisi yapacaktır zaten. Yani burada zaten bilirkişilerin yalnızca hakime doğru değerlendirmeyi yapabilmesi için ihtisas bilgisini sunması beklenilmekte, eğer kendi bilgisiyle durumu çözebiliyorsa hakim bu bağlamda ihtisas bilgisine ihtiyaç duymayacaktır. Yani eğer polis zaten kazayla ilgili tutanakları tutuyorken bu bilgileri almışsa, o zaman bununla ilgili bilirkişi raporuna da ihtiyaç duyulmayacaktır. Alman hukuk davalarında genelde ispatı getirmek isteyen taraf, bu delilin getirilmesiyle ilgili olarak bunu talep etmek zorundadır. Yani davacı eğer bunun ispat edilmesini istiyorsa, bilirkişi raporunun alınmasını talep etmek zorundadır. Mahkeme bunu zaten re'sen yapmayacaktır. Bu ceza davalarında tabi farklı.

## **Prof. Dr. Ali GÜZEL;**

- Evet, başka sorular da var, öğleden sonraki program aksayabilir, onun için yarın da konu tartışılacak, dolayısıyla sorularınızı lütfen saklayın. Evet, dikkatiniz için teşekkür ederiz. Görüyorsunuz, Almanya'da diğer Avrupa ülkelerinde de durum böyledir, bilirkişilik istisnaıdır, fakat Türkiye'nin paradoksu Türkiye'de istisna olan durumlar hep kurala dönüşür, ana kurala dönüşür. Böyle arada bir fark var, afiyet olsun, öğleden sonra saat 13.30'da buluşmak dileğiyle.

## 1.GÜN, II.OTURUM

### **Sunucu ;**

- Saygıdeğer misafirler, değerli katılımcılar; iş hukuku uyuşmazlıkları ve iş kazalarından kaynaklanan davalarda bilirkişilik sempozyumunun ikinci oturumuna hoş geldiniz. Şimdi ikinci oturumu yönetecek olan İstanbul Şehir Üniversitesi ceza usul hukuku öğretim üyesi, Prof. Dr. Mahmut KOCA'yı, oturum konuşmacıları Yargıtay 12.Ceza Dairesi tetkik hakimi Cihat ŞAHİN beyi ve Avukat Süreyya TURAN'ı kürsüye davet ediyorum.

### **Prof. Dr. Mahmut KOCA, İstanbul Şehir Üniversitesi Ceza ve Ceza Usul Hukuku Öğretim Üyesi;**

- Herkesi saygıyla selamlıyorum. Sempozyumun ikinci oturumunu açıyoruz, bu oturuma da teşriflerinizden dolayı hepinize hoş geldiniz diyoruz. Oturumun faydalı geçeceğini temenni ediyoruz. Bu toplantıyı organize eden kişiler gerçekten önemli bir konuyu ele alıyor, o yüzden çok yoğun bir tebriği hak ediyorlar. Bilirkişilik Türk adli sisteminin önemli sorunlarından birisini oluşturuyor. Umarım bu sempozyumdan çıkacak sonuçlar, konular ülkemizdeki bu sorunun çözümü bakımından bizlere önemli bir tutamak noktası oluşturur ve buradan hareketle sistemimizi yeniden gözden geçirme fırsatı buluruz. Bu oturumda 2 konuşmacımız var, ama konuşmacılarımızdan bir tanesi Gaziantep'ten buraya gelecekti, Yrd.Doç.Dr. Yahya DERYAL. Uçağındaki bir gecikme nedeniyle bu sempozyumun bu oturumuna katılamayacağına yönelik bilgiyi edinmiş bulunuyoruz. O yüzden bir sonraki oturumdaki konuşmacımızı Sayın avukat Süreyya Hanım'ı buraya davet ettik, sağ olsunlar bu oturumda konuşacaklar. Ben şimdi ilk sözü bilirkişilik sorununun en sık yaşandığı alanlardan birisini oluşturan “iş kazaları ile ilgili konularda ceza muhakemesinde bilirkişilik” konulu tebliğlerini sunmak üzere Yargıtay tetkik hakimi SayınCihat ŞAHİN'e bırakıyorum. SayınŞAHİN konuşma süresi yarım saattir, süreye uyarsak sevinirim, buyurun efendim.

### **Cihat ŞAHİN, Yargıtay 12.Ceza Dairesi Tetkik Hakimi;**

- Saygıdeğer katılımcılar öncelikle hoş geldiniz diyor, hepinizi saygıyla selamlıyorum. Uluslararası Çalışma Örgütü iş kazasını “önceden planlanmamış, bilinmeyen ve kontrol altına

alınamamış olan, etrafa zarar verebilecek nitelikteki olay” olarak tanımlamaktadır. 6331 Sayılı İş Sağlığı ve Güvenliği Kanunu’nda, iş kazası iş yerinde veya işin yürütümü nedeniyle meydana gelen, ölüme sebebiyet veren veya vücut bütünlüğünü ruhen veya beden engele hale getiren olay olarak tanımlanmaktadır. Uluslararası Çalışma Örgütü verilerine göre bugün dünyada yaklaşık 3 milyar iş gücü var ve her gün yaklaşık 1 milyon iş kazası meydana gelmektedir. Her yıl 2 milyon 300 bin kişi iş kazası ya da meslek hastalığı sebebiyle yaşamını kaybetmekte, her 15 saniyede 1 iş kazası ya da meslek hastalığı nedeniyle birisi ölmekte, yine her 15 saniyede bir 160 işçi iş kazası geçirmektedir. Sosyal Güvenlik Kurumu verilerine göre Türkiye’de 1992 ila 2011 yılları arasında iş kazası ya da meslek hastalığı sebebiyle yaşamını kaybeden işçi sayısı 24.607’dir. Ancak bu sayı kanun gereği SGK’ya bildirim yapılmamasını zorunlu sigorta verilerine ilişkin istatistik veridir. Ülkemizdeki kaçak işgücü ve sigortasız çalışanlara ait rakamlar belirsiz olduğundan istatistik veriye dâhil değildir. İş kazalarının, iş kollarına göre dağılımına bakıldığında, birinci sırayı maden kazaları, daha sonrası sırasıyla fabrika, metal ürün, tekstil ürünleri, ana metal sanayi ve bina inşaatıyla ilgili kazalar almaktadır. 6331 sayılı kanunun 4. ve 17.maddelerinde işverenin yükümlülükleri; 19.maddesinde de çalışan yükümlülükleri düzenlenmiş, madde kapsamlı olduğundan fakülte de hocalarımız, bu konuyla ilgili olduğundan, kanuna bakar okursunuz diye söylerlerdi. Siz de artık öyle yaparsınız.

Özetle şunu söyleyeyim; araç gereç temin edilmemesi, iş sağlığı ve güvenlik tedbirleri alınıp uyulmaması, denetlenmemesi, çalışana görev verirken sağlık ve güvenlik yönünden işe uygunluğunu göz önüne almaması, çalışanların iş sağlığı ve güvenliği eğitimlerini almaması, işverene kusur izafesi için yeterli görülmemesi; işçi de tüzükte ve özellikle çalışma talimatnamesi varsa, bu çalışma talimatnamesinde belirtilen hususlara riayetlere uymakla mükelleftir. Çalışırken iş sağlığı ve güvenliği ile ilgili araç ve gereçleri kullanmakla, özellikle baret, emniyet kemeri vs. gibi bir araç gereç temin edilmişse, bu çalışma esnasında bunları çıkarmamakla yükümlüdür. İşveren de işçiyi bu şekilde çalıştırmamalı, denetim ve gözetim görevini yerine getirmeli, eğer işçinin baret ya da emniyet kemerini çıkarması söz konusuysa bu konuda gerekli ihtarları yapmalıdır.

Sorumluların ve kusurun belirlenmesinde, mevzuat ve çalışma



talimatlarında belirtilen tedbirlere riayet edilip edilmediği, bir riayetsizlik söz konusuysa ihlal edilen kuralın ne olduğunu, alınması gerekli tedbirlerin neler olduğunu, tedbirin hiyerarşik olarak işverenin altında yer alan birimlerin görev sorumluluklarını aşip aşmadığının işverence alınması gerekli bir tedbir olup olmadığını, iş yerinde çalışma talimatnameleri bulunup bulunmadığını, kazanın çalışma talimatlarından kaynaklanıp kaynaklanmadığının belirlenmesi gerekir. Bu işlemlerin belirlenmesinde soruşturma aşaması önem arz etmektedir. Soruşturma aşamasında, soruşturma titizlikle yapılmamış ve delilleri toplanmamışsa, kaza anından sonraki resim mutlaka farklı olacaktır. İşveren delilleri karartma veya işte kendini suçsuz olarak göstermek için girişimlerde bulunacaktır.

Örneğin bir kasabın yanında çalışan çırağın, elini kıyma makinasına kaptırarak yaralanması olayında, 1990 yılında yargı kararına konu olmuş bir olay bu, soruşturma aşamasında çırağın kasabın yanında çalışıp çalışmadığı tespit edilmemiş. Cumhuriyet savcısı muhtemelen gönderdiği fezlekeye istinaden dava açmış, yargılama aşamasında da olayın üzerinden zaman geçtiği için kasap, çırağın kendi yanında çalışmadığını, lokantada çirak olduğunu, lokanta sahibinin de ara sıra kendisine et göndererek kıyma makinasında çektirdiğini, olay günü dükkânda olmadığı bir zamanda çırağın kendisinden habersiz olarak kıyma makinasını çalıştırıp elini kaptırdığını iddia etmiş. Mahkemede bu konuda polisi bilirkişi olarak atamış. Polis de olaydan 2 gün önce, kazadan 2 gün önce ölen lokanta sahibini kusurlu görmüştür.

Dairemiz ilamına konu olayda 17 yaşında iş yerinde çalışanların ve kolluk aşamasında alınan beyanlara göre de sanığa ait marangozhanede iş yerinin temizliğini yapan, getir-götür işlerine bakan çirak olarak çalışmakta, olay günü saat 19.00 sıralarında iş yerindeki makinalardan birinin prizini çektiği esnada, 380V gerilim karşılayan kabloların elektrik kaçırması nedeniyle elektrik akımına kapılarak yaşamını kaybetmiştir. Cumhuriyet savcısı olay mahallinde gerekli incelemeleri yapmış ve elektrik kaçağına konu işi fotoğraflayarak dosya içerisine koymuş, olaydan hemen sonra iş yerinde çalışan tanıkların beyanlarını almış ve işçinin iş yerinde çalıştığı sabit görülmüştür. Buna rağmen sanık ölenle ilgili olarak haftanın 1-2 günü atölyeye gelir, geldiğinde içeriye girmez, dışarda çalışan ustaların sigaralarını getirir, ara sıra ekmek bittiği zamanlarda onu bakkala ekmek almaya gönderirdik. Ben de o geldiğinde sevinsin

diye, az-çok harçlık verir, evine gönderirdim. Atölyeye geldiği esnada içeride herhangi bir işte çalışmazdı şeklinde beyanda bulunan sanığın beyanına itibar etmemiş ve taksirle öldürmeden mahkûmiyet kararı vermiş ve dairemizce onanmıştır.

Bu nedenle arkadaşlar, soruşturma aşamasında işverenin kim olduğu, mağdurun sıfatı, kazanın meydana geldiği iş yerinde çalışıp çalışmadığı, görev ve sorumluluklarının neler olduğu, kazanın sebebinin ne olduğu, kazaya sebep olan makina araç ya da gerecin durumu, işverenin iş güvenliğiyle ilgili tedbirleri alıp almadığı, işçiye gerekli koruyucu araç ve gereçleri temin edip etmediği, işçinin de bu malzemeleri kullanıp kullanmadığı, kullanmamış ise işverenin gerekli denetimini yapıp yapmadığının belirlenmesi, çözümü uzmanlığı özel veya teknik bilgi gerektiren bir konu varsa, alanında uzman bilirkişiden rapor alınması ve söz konusu ilamın belirlenmesi önem arz etmektedir.

Dairemizin 28 Ocak 2014 tarihli ilamında da çiftlikte çalışan işçi, gerekli malzemelerin temin edilmemesi, işçinin yaralanması olayında gerekli malzemelerin temin edilmemesi, koruyucu malzemelerin verilmemesi, işte çatıda çalıştığı için emniyet kemeri verilmemesi mesela, işçinin gerekli eğitiminin sağlanamaması nedeniyle kusurlu görülmüş ve cezalandırılmıştır.

Kömür madenciliği işçi sayısı başına düşen kaza ve ölüm sıralamasında bütün sektörlerin başında gelmektedir. Maden kazaları içerisinde grizu patlamaları ve göçükler önemli bir yer işgal etmektedir. Grizu yeraltında kömür ocaklarında görülen, büyük bir bölümü metan gazından oluşan, havanın içerisinde bulunana oksijenle karıştığı zaman en ufak kıvılcımla karşılaşması durumunda patlayan bir gaz karışımı olup, yüksek sıcaklık, patlayıcı atılması, dizel lokomotiflerin egzozundan çıkan kıvılcım, sigara içilmesi, emniyet lambasına ait olan kızgın metal aksam, çakmak taşı parçalarına vurulan kazmanın kıvılcım çıkarması, ısınan matkap uçları, elektrostatik deşarjlar, anti grizu tertibatı olmayan motorlardan çıkabilecek kıvılcım, belli başlı patlama sebepleri olarak tespit edilmiştir.

Metan, renksiz ve kokusuz bir gaz olması itibarıyla, varlığı ve tehlike yaratacak boyuta ulaşıp ulaşmadığı ancak gaz ölçümleriyle tespit edilebilir. Buna rağmen yeraltı ve kömür işletmeciliği yapılan

157 işletmenin ancak %57'sinde ancak gaz ölçümlerinin yapıldığı; %43'ünde ise herhangi bir gaz ölçümünün yapılmadığı tespit edilmiştir. Grizu patlamasının engellenebilmesi için öncelikle metan birikiminin önlenmesi, biriken metanın alev almasının engellenmesi, patlamanın yayılmasının sınırlandırılması gerekmektedir. Bu konuda uzun bir tedbir listesi bulunmakta, ancak maden mühendisi uzman arkadaşlar tarafından konuya ilişkin açıklama yapılacağından, buna ilişkin açıklamayı maden mühendisi arkadaşlara bırakıyorum.

Maden kazalarının önemli bir başka türü de, yer altı işletmelerinde meydana gelen göçüklerdir. Göçüklerin ana nedeni uygun ve yeterli tahkimat yapılmamasıdır. Maden kazalarında soruşturma aşamasında yapılacak tespitler önem arz etmektedir. Bu nedenle maden kazalarıyla ilgili olarak soruşturma aşamasında mutlaka keşif yapılarak kazanın sebebi kuşkuya yer vermeyecek şekilde belirlenmeli, mümkünse üniversitelerin maden mühendisliği fakültelerinde görevli öğretim üyeleri, değilse bilirkişi listesinde yer alan maden mühendislerinden oluşturulacak bilirkişi heyetiyle; ocaktaki eksiklikler, işçi sağlığı ve iş güvenliğiyle ilgili tedbirlere uyulup uyulmadığı, işçilere baret, gaz maskesi gibi koruyucu malzeme verilip verilmediği, baretlerde kullanılan lambanın ve yeraltı aydınlatmasında kullanılan malzemenin niteliği, metan ölçümü için gerekli aletlerin bulunup bulunmadığı, sağlam olup olmadıkları, ocaktaki havalandırmanın yeterli olup olmadığı, havalandırma ve gaz ölçümleri için kayıt defterleri ve sistematik planlar bulunup bulunmadığı, bunların periyodik olarak güncellenip güncellenmediği, hava örnekleri alınarak analizlerin yapıp yapılmadığı, gaz detektörlerinin kalibrasyonunun takip edilip edilmediği, ocak içerisinde iş makinası kullanılıp kullanılmadığı, ocakta fenni nezaretçi bulunup bulunmadığı, denetimlerinin zamanında ve gereği gibi yerine getirilip getirilmediği, bu hususlarda işverene bilgi verip kayıtların tutulup tutulmadığı tespit edilmelidir. Bilirkişi heyetinde hemen sorunların tespiti ya da kusur durumlarını belirten rapor istenmemelidir. Uygulamada olay mahallinde inceleme yapan Cumhuriyet savcısı bilirkişi heyetinde işte bu maden kazasının meydana gelmesine sebep olan unsur neydi, sorumlular kimlerdi, kusur oranları neydi, bunları belirle gönder diyor. Ancak daha sonra şirketin yapısıyla ilgili belgeler istendiğinde, ortaklardan bir kısmının yıllar önce şirket ortaklığından ayrıldığı veya işte ocağın fiili çalışmasına herhangi bir katkısının olmadığı gibi hususlar tespit

edilmekte, bu da ek iddianameler açılması veya işte sanık sayısındaki artış, soruşturmanın sürüncemede kalması gibi sonuçlara neden olmaktadır. Bilirkişi heyetinden öncelikle soruşturma aşamasında tespit yapılacak, kusur durumuyla ilgili herhangi bir rapor istenmeyecek, daha sonra maden ocağı bir şirket tarafından işletiliyorsa olay tarihi itibarıyla şirket sahipleri müdürleri, yönetim kurulu başkan ve üyelerinin tespiti amacıyla ticaret sicil müdürlüğüne yazı yazılacak, bunların gerekli belgelerinin temin edilmesi, ticari sicil gazetesinin onaylı örneğinin dosya içerisine konulması, işin taşeronluk sözleşmesi veya başka bir şekilde alt işverene verilmesi durumunda sözleşmelerin temin edilmesi, taşeron ya da alt işverenin işe ehil olup olmadığı, verilen işi gereği gibi ifa etme konusunda gerekli vasıflara haiz olup olmadığı araştırılmalıdır. Bu niteliklere haiz olmayan taşeron ya da alt işverenin, iş yerinde gerekli tedbirleri almaması sebebiyle meydana gelen iş kazasında denetim ve gözetim görevini yerine getirmeyen asıl işveren, sözleşmeyle sorumluluğu devretmiş olsa dahi, meydana gelen kazadan sorumlu olacaktır. Maden ocağında çalışan ustabaşı, fenni nezaretçiler, vardiya amiri, işçi ve tanıkların beyanları alınırken yukarıda belirttiğimiz hususlara ait sorular sorulmalıdır. Şirket ortak müdür ve temsilcilerinin işletmenin faaliyetiyle ilgilerini belirlemeye yönelik sorular sorulmalıdır. Zira soruşturmanın ilerleyen aşamalarında ya da kovuşturma evresinde sanıkların şirketle ilgisinin olmadığını, şirkette sadece hissedar olduğunu, üretim aşamasıyla ilgili bir görevinin bulunmadığını ve şirketteki hissesini devrettiğine ilişkin iddialar ileri sürülebilmektedir. Gerekli belgelerin toplanması ve beyanlarının alınmasından sonra dosya olay mahallinde tespit yapan bilirkişi heyetine tevdi edilmeli, sorumluların kusur durumunu belirten ayrıntılı rapor bu aşamada istenmelidir. Kovuşturma aşamasında ileri sürülen deliller ve alınan savunmalardan soruşturma aşamasında alınan raporla ilgili bir eksikliğin görülmesi ya da yetersiz olduğu kanaatinin hasıl olması durumunda yine maden mühendisliği ve iş güvenliği uzmanlarından oluşturulacak bilirkişi heyetine dosya tevdi edilebilir. Ancak buna pek taraftar değilim. Yargılama aşamasında ileri sürülen delil, kusur durumuna etkileyecekse, mahkeme olay mahallinde keşif yapılmalı, ama bu keşif yapılırken soruşturma aşamasındaki manzaradan farklı bir resmin ortaya çıkacağı da ortadadır. Bu nedenle olur olmaz itirazlarda değil, kusur durumunu etkileyecek bir durum varsa, bir eksiklik varsa soruşturmada yapılmayan bir işlem varsa bunun belirlenmesi amacıyla ya da ileri sürülen yeni bir iddia varsa bu

hususunun araştırılması amacıyla dosya ikinci bilirkişiye tevdi edilmelidir.

İnşaat kazaları çoğunlukla işçinin iskeleden, balkondan, asansör ya da havalandırma boşluklarından düşmesi veya inşaat sahası içerisinde üzerine demir tahta, tuğla, inşaat malzemesi taşınan vinç vs. gibi malzemenin düşmesi işçinin çalışma esnasında çekiç balyoz vs. gibi iş malzemesini kullanırken kendisini yaralaması şeklinde meydana gelmektedir. İnşaat kazalarında da her iş kazasında olduğu gibi, işçi ve işveren arasındaki hizmet ilişkisinin araştırılması gerekir. Sorumluluk için hizmet sözleşmesinin varlığı şart değildir, işçi geçici veya sürekli olarak bir iş yerine ait bir işi yaparken kazaya uğramış ve meydana gelen kazada da işveren kusurluysa sorumluluk için yeterlidir. İnşaat kazalarında da inşaat sahibi ya da inşaat bir şirket tarafından yapılıyorsa, olay tarihi itibarıyla şirket sahibi, müdürleri, denetim kurulu üyeleri başkan ve üyelerinin tespiti amacıyla yukarıda daha önce belirttiğim hususların araştırılması, ticari sicil gazetesine yazı yazılması, ticari sicili gazetesinin dosyada bir örneğinin bulundurulması, taşeronluk sözleşmesi ya da eser sözleşmesi varsa dosya içerisine konulması, taşeronun ya da alt işverenin işe ehil olup olmadığının araştırılması gerekir.

Arkadaşlar, konunun kapsamlı olması itibarıyla yargı kararlarına değinmiyorum, ara ara ekrana vermeye çalışıyorum. Takip edebiliyor musunuz, bilemiyorum. Yargıtay kararına konu bir olayda, asıl işveren anonim şirket tarafından yaptırılan hastane inşaatının, alçı, kartonpiyer ve duvar işleri limitet şirketine verilmiş; limitet şirketinde işçi olarak çalışan ölen, inşaatın 9.katında caraskal denilen araçla, 4m. uzunluğunda demir profil taşırken, caraskalın sepetine asılarak 9.kattan aşağı düşüp ölmüş; anonim şirket yetkilisi hakkında verilen mahkûmiyet hükmü dairemizce; asıl işveren anonim şirket ile alt işverenlimitet şirket arasında yapılan sözleşme uyarınca taşeronun taahhüt konusu işin devamı süresince, iş yerinde çalışma ve iş güvenliğinin gerektirdiği her türlü tedbiri en geniş şekilde almakla yükümlü olduğunun belirtilmesi, dosya kapsamından alt işverenin de sözleşmeye konu işin yapılması konusunda ehil olduğunun anlaşılması sebebiyle üst işverene kusur izafi edilemeyeceği gerekçesiyle, anonim şirket yetkilisi hakkında verilen mahkûmiyet hükmünü bozmuştur. İş eser sözleşmesiyle ve malzeme ve işçilik yükleniciye ait olmak üzere anahtar teslim suretiyle verilmişse, yüklenicinin verilen işi yapmaya ehil olduğu hallerde inşaat sahibi ya da asıl işverene cezai açıdan

sorumluluk yüklenemeyecektir.

İşin alt yükleniciye verildiği hallerde de dikkat edilmesi gereken önemli hususlardan biri; kazaya neden olan, örneğin iskele, vinç veya işçilerin barınma yerleri vs. asıl işverene mi yoksa taşeronu mı ait olup olmadığının belirlenmesi gerekiyor. Mesela iskele asıl işveren tarafından kurulmuş, inşaatın sıva işi A'ya, boya işi B'ye götürü olarak verilmişse ve kazada iskelenin kurulumundan kaynaklı bir sorun nedeniyle meydana gelmişse; iskeleyi kuran asıl işveren kazadan sorumlu tutulacaktır. İnşaatta çalışan formen, ustabaşı ve işçilerin beyanları ayrıntılı şekilde alınmalı, iş güvenliği konusunda gerekli tedbirlerin alınıp alınmadığı, koruyucu malzemeler verilip verilmediği araştırılmalıdır. Kaza sonrası olay mahallinde yapılacak incelemeler için refakat alınacak bilirkişi bu konuda uzman olmalı, örneğin düşme hallerinde polis ya da elektrik mühendisi değil, bilirkişi inşaat mühendisi veya iş güvenliği uzmanı; inşaat malzeme taşıyan vincin halatının kopması kazaya sebebiyet vermişse, inşaat mühendisi değil, makina mühendisi; inşaatta kullanılan elektrikli malzemenin kaynaklı bir sorun sebebiyle kaza meydana gelmişse, elektrik mühendisi kaza mahalline götürülmeli ve makina üzerinde gerekli incelemeler yapılmalıdır. Kaza mahalli ve inşaat değişik açılardan fotoğraflanmalı, örneğin düşme hallerinde koruyucu malzemenin kullanılıp kullanılmadığı, inşaatın balkon, asansör boşluğu, havalandırma boşluğu, merdiven gibi düşme yönünden tehlike arz eden yerlerde korkuluk ya da düşmeyi engelleyici bir tedbir alınıp alınmadığı; inşaat malzemesinin düşmesi durumlarında, inşaata üçüncü kişilerin girmesini engelleyen uyarı levhası ya da çit gibi bir tedbir alınıp alınmadığı, inşaat çalışanların üzerine bir şey düşmesini engellemek amacıyla katlarda paravanlar oluşturulup oluşturulmadığı, kopan halatın yapılan iş bakımından gerekli özellikleri taşıyıp taşımadığı; çöken iskelenin çökme nedeni, kim tarafından kurulduğu ve ne sebeple çöktüğü araştırılmalı, bu tespitler olay yeri inceleme ve keşif tutanağına yazılmalı, bir anlamda kaza anındaki manzara dosyaya resmedilmelidir. Beyanların alınmasından sonra dosya alanında uzman bilirkişiye tevdi edilerek, gerekli ise olay mahallinde ikinci bir keşif yapılmalıdır.

İnşaat işlerinde inşaat için atanacak şantiye şefinin inşaat mühendisi olması zorunludur. Bu bir yasal gerekliliktir. İnşaat mühendisi atayan ve şantiye şefi tarafından bildirilen iş güvenliği ve işçi sağlığıyla ilgili tedbirleri alan şirket yetkililerine kusur izafi

edilememektedir. Ancak atanan şantiye şefi inşaat mühendisi değil de ekrandaki içtihatla konu olayda olduğu gibi, ilköğretim mezunu biriye ya da inşaat konusunda ehil olmayan biriye, mesela inşaatla ilgili bir konuda makina mühendisinin ya da elektrik mühendisini atamışsa ya da şantiye şefi inşaat mühendisi olmakla birlikte, iş güvenliği konusunda belirlediği eksiklikler iş yeri sahiplerine bildirilmesine rağmen bu konuda herhangi bir tedbir alınmamışsa şirket yetkilileri meydana gelen kazadan sorumlu tutulacaktır.

Elektrik kazaları, elektrik tesisatının eski olması, makinalarda elektrik kaçağı bulunması, işçinin inşaata yakın elektrik tellerine metal vesaire gibi bir iş malzemesinin temas ettirmesi, orta ya da yüksek gerilim hattında veya yakınında bulunan ağaçların elektrik tellerine yakınlığından kaynaklı iletkenlik, koruyucu malzeme kullanmadan yapılan tadilat, elektrik akımının kesin kesildiğinden emin olmadan direk trafoya çıkarılması gibi nedenlerle meydana gelmektedir. Elektrik kazaları çoğunlukla ölümlü sonuçlandığından, olay mahallinde yapılacak incelemede cesedin özellikle el ve ayaklarında iletkenliği engelleyecek eldiven, çizme vs. gibi koruyucu bir malzeme bulunup bulunmadığı, direk ya da trafodan düşme söz konusuysa emniyet kemeri olup olmadığına dikkat edilmeli; söz konusu koruyucu malzemelerin olay sonrası kaza mahalline getirilmiş olması ya da ölenin ellerine, ayaklarına giydirilmiş olması ihtimali gözetilerek malzemedeki yanıklara, deriye yapışmasına vs. dikkat edilmelidir. Olay yeri incelemesi veya keşif mutlaka elektrik alanında uzman teknik bilirkişi refakatiyle yapılmalıdır. Kazaya neden olan makinada elektrik kaçağının sebebi tesisat ya da bir bağlantı hatasının olup olmadığı araştırılmalıdır.

Dairemize konu bir olayda; sanık Rami İtfaiye Müfreze Amirliği'nde amir olarak çalışmakta, itfaiye binasının duvarındaki panodan bahçedeki verandaya askı teli çekilerek seyyar kablonun ucuna klemens takılmış, verandanın aydınlatma lambası ve üçlü priz bununla irtibatlandırılmıştır. İtfaiye aracındaki şarj bu üçlü prize takılan kabloyla yapıldığı esnada kablodaki bağlantıların yanlış yapılması nedeniyle itfaiye aracına elektrik akımı yayılmış ve itfaiye aracına temas eden kişi yaşamını kaybetmiştir, itfaiye eri yaşamını kaybetmiştir. Burada bağlantıların kim tarafından yapıldığını, doğru mu yanlış mı yapıldığını anlayacak olan elektrik mühendisi bilirkişidir, akla gelebilecek ihtimali değerlendirebilecek kişi odur, uzak bir ihtimaldir orda ölümün neden kaynaklandığı. Çünkü elektrik

akımına kapıldığı söylenmemiştir olay mahallindeki kişilere, daha sonra yapılan incelemede, otopside, ölümün elektrik akımından kaynaklı meydana geldiği tespit edilmiştir.

Elektrik tellerine temas sonucu meydana gelen yaralanma ve ölümlerde, binanın elektrik tellerine yatay ve düşey uzaklığının mevzuatta belirtilen ölçülere uygun olup olmadığı, bina sahibinin bu konuda gerekli izinleri alıp almadığı, kazanın idarenin ya da elektrik şirketinin ihmali mi, bina sahibinin kusurunda mı kaynaklandığı araştırılmalıdır. Şirketin faaliyeti kapsamında yürütülen işlerde, yine yukarıda ifade ettiğimiz gibi araştırma ve belgeler titizlikle yapılmalı; şirket sahibi, yönetim kurulu üyeleri, başkan ve müdürleri suç tarihi itibarıyla tespit edilip buna dair belgeler dosya içerisine konulmalıdır. Elektrik direklerine çıkarak akıma kapılma olaylarında, gerekli uyarı levhalarının konulup konulmadığı önem taşımakta, bunlar varsa başkalarının talimat ve telkini olmadan kendi inisiyatifiyle direğe çıkıp akıma kapılma olayında ölen veya mağdur tam kusurlu kabul edilmektedir. Nitekim dairemizin içtihadına konu bir olayda; ilköğretim 8.sınıf öğrencisi 13 yaşındaki ölen, köye yaklaşık 1,5 - 2 km. mesafedeki demir elektrik direğine çıkmış, elektrik akımına kapılarak olay mahallinde yaşamını kaybetmiş. Bilirkişi dosyada “Dikkat! Ölüm tehlikesi” uyarı levhasının bulunmaması sebebiyle elektrik idaresinin sorumlularına, yetkililerine kusur izafi etmiş, mahkemede buna istinaden mahkûmiyet kararı vermiştir. Dosyayı inceleyen dairemiz, ölenin yaşı itibarıyla direğe tırmanmanın sakıncasının ve tehlikesini bilmesi gerektiği, TEDAŞ görevlilerinin çok geniş sahaya yayılan enerji hatlarını ve elektrik direklerini her an kontrol ve denetim altında tutmalarının mümkün olmadığı, kaldı ki, elektrik direğinin dört yanını çevreleyen sivri uçlu korkuluk demirlerine rağmen, ölenin 14 metre yüksekliğindeki demir direğinin 10. metresine kadar çıktığı ve elektrik akımına kapıldığı, bu yerde elbise parçasının bulunduğu anlaşıldığından iş güvenliği uzmanlarından oluşan bilirkişi heyetince düzenlenen raporun oluşa uygun olduğu gözetilmeyerek takdirde yanılığa düşerek beraat yerine mahkûmiyet kararı verilmesi gerekçesiyle bozmuştur.

Ancak trafo santraline girişi engellemek amacıyla sorumlu bir kişi tespit edilmiş ve bu kişi yetkisi olmadığı halde santrale girmek isteyen kişiye izin vererek santrale girmesine engel olmamışsa, ölen elektrik alanında uzman bir kişi olsa dahi, o bölgeye girmesinde herhangi bir yetkisi yoksa meydana gelen ölüm ya da yaralanma



olayından trafo santralının sorumlusu sorumlu tutulacaktır. İctihatta konu olayda da; ölen İkitelli 1 ve Haramidere 2 adlı hücrelerde meydana gelen bir elektrik arızası sebebiyle, ölen elektrik teknisyeni bu arada, elektrik arızası sebebiyle santrale intikal etmiş, Haramidere 2'deki arızayı gidermiş, daha sonra sırf merakı sebebiyle İkitelli 1'deki bağlantıları kontrol etmek için trafo sorumlusundan izin istemiş, o da birlikte hücreye girmesine izin vermiştir. Her ikisi birlikte girmiş, meydana gelen patlamada elektrik teknisyeni ölmüş, katılan ağır şekilde yaralanmış, diğer sorumlu kişi hakkında dava açılmış, soruşturma titizlikle yapılmadığından diğer sorumlu kişi hakkında dava açılmış, hâlbuki o gece nöbeti devredip gitmiştir, kaza anında olayla herhangi bir ilgisi yoktur, dosyayı temyize getiren katılan hakkında suç duyurusunda bulunmuş mahkeme, dairemiz de beraat hükmünü onamış ve suç duyurusunun yerinde olduğuna karar vermiştir.

Elektrik arızaları mutlaka bu konuda eğitim almış, bu işi meslek-sanat haline getirmiş tecrübe sahibi kişilere tevdi edilmeli, elektrik alanında bilgi sahibi olduğu konusunda kuşku duyulan kişilere elektrik işleri ya da tamirata yaptırılmamalıdır. Elektrik konusunda eğitim almış, bu konuda ehil, uzman kişinin çalışma esnasında kendi dikkatsizlik ve tedbirsizliğiyle elektrik akımına kapılması durumunda mağdur ya da ölen dışında başkalarına kusur izafi edilmesi mümkün değildir. Bilirkişi dosyadaki bilgi ve belgeleri dikkatle incelemeli, dosyaya yansımayan bir hususu varmış gibi kabul edip, bu şekilde yorumlayarak kusur tespiti yoluna gitmemelidir. Efendim süre konusunda uyarı aldım başkanımdan, makina kaynaklı kazalar hakkında 1-2 cümle ifade etmek istiyorum.

Makina kaynaklı kazaların önemli bir bölümü dikkatsizlik sonucu el veya ayaklarını makinaya kaptırmak şeklinde, diğerleri elektrik tesisatı ile ilgili soru veya az zamanda daha fazla üretim için makinanın iş güvenliği ile ilgili kurallara aykırı şekilde çalıştırılması, sensör, koruyucu kapak gibi malzemelerin çıkarılmasından kaynaklanıyor. Burada da makina mühendisi ile olay mahallinde dikkatli inceleme yapılmalı, sensörün çıkarılıp çıkarılmadığı, koruyucu malzemenin bulunup bulunmadığı makina mühendisi tarafından olay mahallinde tespit edilmelidir. Zira kazadan hemen sonra koruyucu malzemenin takılması, sensörün veya işte başka bir koruyucu malzemenin yerine konulması mümkün olduğundan işverene kusur izafi edilmeyebilir. Sonuç olarak arkadaşlar, iş

kazalarında olay sonrası kaza mahallinde mutlaka alanında uzman bilirkişi refakatiyle inceleme yapılmalı, iş kazasının nedenleri araştırılmalı, kaza anındaki manzara resmedilmeli, eksiklikler belirlenmeli, kazanın meydana geldiği inşaat ya da kazaya neden olan makina ayrıntılı şekilde fotoğraf veya kameraya alınmalı; tespitlerden sonra işveren-işçi anlamında iş yeriyle ve işçinin görev ve sorumluluklarıyla mesleki eğitimiyle ilgili belgeler temin edilmeli, şüpheli ya da şüphelilerin savunmaları, tanık beyanları alınarak işletmenin faaliyetiyle ilgili olarak ileri sürdükleri iddialar araştırılmalı, dosya kül halinde mahallinde inceleme yapan bilirkişi heyetine ya da iş güvenliği uzmanlarından oluşan heyete tevdi edilmeli, bu aşamada kusur durumlarının tespiti istenilmelidir. Bilirkişi raporuna itiraz halinde itirazın niteliği mahkeme hakimi tarafından dikkatle irdelenmeli, olur olmaz her itirazda değil, eksik görülen bir hususun varlığına kanaat getirilmesi durumunda dosya olay yerinde tespit ve inceleme yapan iş güvenliği uzmanı ya da kazaya konu alanında uzman bilirkişi heyetine gönderilmeli, kesin yapılması zorunlu görülüyorsa keşif mahalline dosya dikkatle okunarak ve sanki keşif mahallinde karar verilecekmiş gibi hazırlıklı bir şekilde gidilmeli, eksik görülen husus keşif mahallinde tamamlandıktan sonra karar verilmelidir. Trafik ve iş kazaları konusunda Almanya modelinin isabetli bir tercih olacağı kanaatini taşıyorum. Bu iki konuda Almanya modeli baz alınarak ülkemize uyarlanmalı ve bununla ilgili alt yapı çalışmaları hızlandırılmalı, bir an önce kurumsal bir yapı ve yasal zemine kavuşturulmalıdır. Sabrınız için teşekkür ediyorum, saygılar sunuyorum.

**Prof. Dr. Mahmut KOCA;**

- Efendim çok teşekkür ediyoruz, Sayın ŞAHİN'e. Oldukça kapsamlı bir konuydu, iş kazalarının türleri şüphesiz çok fazla uygulamada; maden kazaları, inşaattan kaynaklanan kazalar vs. ama tüm bu kazalara yönelik belki teorik bir çerçeve çizmek gerekiyor. Yani her bir kazaya yönelik ilkeler belirlemekten ziyade tüm bu kazalarla ilgili olarak kimlerin hangi şartlar altında ne şekilde sorumlu tutulacaklarına dair bir ceza hukuku perspektifi belki getirmek gerekiyor. Ama buna yönelik birtakım şeyleri söyleyeceğim fakat Sayın İstanbul Barosu avukatlarından Süreyya TURAN hanımefendiyi bekletmeyelim, O'nun da sunumunu dinledikten sonra belki ben de bir 5 dakikanızı alıp kısa bir değerlendirme yapacağım.

## **Av. Süreyya TURAN, İstanbul Barosu avukatı;**

- Teşekkür ederim hocam, Adalet Bakanlığı Hukuk İşleri Genel Müdürlüğü yetkililerine böyle bir toplantıyı düzenledikleri ve bu konudaki dertlerimizi, sıkıntılarımızı anlatma imkânını bize tanıdıkları için çok teşekkür ediyorum ve İstanbul Barosu Yönetim Kurulu Üyesi olarak siz değerli dinleyicileri saygıyla selamlıyorum. Evet, bilirkişilik konusu çok sıkıntılı, yargımızın çok sıkıntılı bir konusu. Burada öncelikle sözlerime başlamadan önce çok değerli, konusunda uzman hakimlerimize ve her bir raporları bilimsel eser niteliğinde olan değerli bilirkişilerimizi tenzih ediyorum; ancak sıkıntıları ve aksayan yönleri anlatacağımızdan dolayı bu konuda açıklama yapmak istedim.

Şimdi bilirkişilik nedir, ben genel olarak bilirkişilik konusunda belli spesifik bir konuya girmeden bilirkişiliğin konularını sizlerle paylaşmaya çalışacağım. Bilirkişi çözümlenmesi özel veya bilimsel bir bilgiye dayanan konularda, oyuna veya düşüncesine başvuru kimse, eski adıyla ehli hibre, ehli vükuftur. Ve bilirkişilik konusu söylendiğinde akla ilk gelecek olan kavramlar, ehliyet ve liyakattir. Bilirkişilerin bilimsel ve teknik alandaki özel bilgileri nedeniyle, hakime ait bir kısım yetkileri kullanarak yargısal nitelikte bir görevi yerine getirdiği söylenebilir ve burada hareketle bilirkişinin hakim yardımcısı olduğu söylenebilir. Bir İngiliz hukukçu bu konuda “bilirkişi, hakim dürbünüdür” diyerek hakim olaya yaklaşmasına vesile olduğunu söylemiştir.

Şimdi bugünkü yargı sistemine baktığımızda, hakimler genellikle daha fazla hukuki konulardaki konuları da yasal sınırları aşarak, ama hemen her konuda bilirkişiye başvurmaktadırlar. Ve bilirkişiler de uyuşmazlığın hemen tüm esaslı noktalarını inceleyerek kanıtları değerlendirmek suretiyle hakim yargılama çalışmalarının çok önemli bir bölümünü üstlenmektedirler. Diğer taraftan bilirkişi tarafından düzenlenen raporlar, çoğunlukla mahkemeler tarafından hiçbir incelemeye gerek görülmeden, hükme olduğu gibi esas alınmaktadırlar. Bunun sonucu olarak da hakim, kendi çalışması, kendi verilerini toplaması sonucunda elde ettiği kanaate ve nitelendirmeye göre değil, sadece bilirkişinin raporunun sonuç kısmına göre bir karar vermek durumunda kalmaktadır ki, bu da tabii ki adalet duygularını rencide etmektedir. Çünkü karar vermesi gereken, yargısal işlevi olan hakimlik makamıdır, bilirkişilik değil.

HMK'da 266.maddede bilirkişilik şöyle tanımlanmış; mahkeme çözümü hukuk dışında özel veya teknik bilgiyi gerektiren hallerde taraflardan birinin talebi üzerine yahut kendiliğinden bilirkişinin oy ve görüşünün alınmasına karar verebilir. Hakimlik mesleğinin gerektirdiği genel ve hukuki bilgiyle çözümlenmesi mümkün olan konularda bilirkişiye başvurulmaz. Bu madde sonucunda karşılaştığımız sorunlara kısa kısa bakacak olursak; öncelikle bilirkişilik listelerinin oluşturulmasında önemli sorunlar yaşanıldığını düşünüyoruz. Özellikle ceza yargılamasıyla ilgili olarak, bilirkişilik yapacak bilirkişilerde, il adli yargı adalet komisyonlarınca her yıl için yeniden oluşturulan bilirkişi listelerinin sağlıklı bir şekilde oluşturulduğunu söylemek mümkün değildir. Zira bilirkişilik görevini üstlenecek kişilerin yetkinlik düzeylerini test edebilecek yeterlilikte kıstas ve mekanizmalar kurulamadığından, listede yer verilecek kişiler belirlenirken ehliyet, uzmanlık ve liyakati esas alacak bir kontrol yerine, genelde istenenler diploma, sertifika ya da birtakım belgeler üzerinden bilirkişinin konudaki yetkinliği tam araştırmadan, belli şekil unsurları gerçekleşiyorsa bazı kişiler bilirkişilik yapabilmektedir. Mesleki sicili bilinmeyen, fiiliyatta mesleğini icra etmeyen, meslek odalarında kaydı bulunmayan ve mesleki uzmanlığı değerlendirilemeyen kişilerin listeye kaydedildiği, ayrıca bilirkişi listelerinin tanziminde meslek mensuplarının uzmanlık alanlarına yeterince dikkat edilmediği durumlar açıkça ortada durmaktadır.

Buradaki önerimiz; listelerin oluşturulmasında meslek teşekkülleriyle işbirliğinin getirilmesi ve bilirkişilik yapacak meslek mensuplarının yetkilendirilmesinde her bir meslek erbabının bağlı bulunduğu meslek kuruluşundaki mesleki sicil kayıtlarının yeterince incelenip, nazara alınması ve bu konudaki meslek örgütleriyle yeterince işbirliği yapılması gerektiğini düşünüyoruz. Bu sayede meslek kuruluşları hatalı görev yapan meslek mensubu kişileri hakkında disiplin kurallarının işletilmesinde müdahil olmaları sağlanacak, bu alandaki denetimsizlik ortadan kalkacaktır. Yine meslek kuruluşlarıyla birlikte hazırlanacak listelerin gerek mesleğinde ehil ve sicili temiz kişilerden oluşmasına ve gerekse alt uzmanlık dallarının belirlenmesinde isabetli sonuçlar alınması sağlanacaktır.

Hukukla idari yargılamalar konusundaki bilirkişilerin tespitinde de tam geçerli, oturmuş etik ve sosyal kurallar oluşmamıştır, bilirkişiliğin tespiti açısından. Bu alandaki bilirkişilerin uzmanlık alanlarının çok iyi bir şekilde belirlenmiş olmadığı, bilirkişi sayısının

azlığı nedeniyle de hakimlerimizin genelde işte tanıdıkları, iş yapan, işte ortalıkta gezen bir sürü bilirkişi insanlara sürekli aynı dosyaları vermesi, o konudaki bu kişilerde de çok fazla dosya birikiminin olması nedeniyle bu nedenle davaların uzadığına da şahit oluyoruz. Yani hakimlerin de hukuk alanında, idari yargılama arasında uzman bilirkişileri tespit edebilecekleri, belli bir kurumun ya da teşekkülün oluşması gerektiğini düşünüyoruz. Bunu ileride daha açıklayacağım.

Yine münhasıran çözümü özel veya teknik bilgiyi gerektiren hallerde bilirkişiye başvurulabileceği, dolayısıyla hakimlik mesleğinin gerektirdiği genel tecrübe ve hukuki bilgiyle çözümlenmesi olan hususlarda, bilirkişi incelemesi yaptırılmayacağına dair HMK'nın emredici hükümlerine karşı, uygulamada iş yoğunluğu, belli hukuki konuların ihtisas gerektirdiği ya da temyiz mahkemeleri içtihatları gerekçe gösterilmek suretiyle gereksiz konularda dahi dosyalar bilirkişilere gitmektedir. Bilirkişilere görev ve dosya tevdi edilirken bir de bunlardan açıklanması istenen konuların hakimler tarafından net olarak gösterilmesi gerekir. Sayın hakim de biraz önce belirttiği gibi, sunumunda, elektrik mühendisine bile giderken başka bir konuda işte makina mühendisine gitmesi gerekiyor. Bu durumda dosya bir bilirkişiye gittiğinde, bilirkişi hangi konuda, nasıl bir sonuç istendiğini anlayamayabiliyor. Onun için dosyada, bir kısmında, ara kararında hangi konuda rapor istendiğinin açıkça belirtilmesi gerektiğini düşünüyoruz ve şu anda aklıma gelen bir şey; bilirkişilik bir bununla ilgili bir bilirkişilik kurumu oluşturulması gerektiğine ilişkin kendimce bir teklifim var, üst kurul gibi; buraya gittiğinde bence hangi konuda, hangi bilirkişinin atanması gerektiğinin de burada tespit edilmesi yoluna gidilebilir. Yani bunu hakim bile bir işte makina mühendisi mi, bir elektrik mühendisi mi, bunu ayırımı yapmakta uzman olmayan kişinin sıkıntıya düşmesi söz konusu olabilir. Onun için böylesine bir kuruluş kurulduğunda, bu hangi bilirkişiye gideceğinin de burada tespit edilmesi yolu burada daha sağlıklı olabilir gibi geliyor bana.

Bir de bu heyet halindeki bilirkişiliklerde birtakım sıkıntılar çıkabilmekte, bunu hemen hemen bütün hukukçu arkadaşlar, hepimiz yaşıyoruzdur, dosya heyete verildiğinde genellikle, istisnaları bir yana koyacak olursak, heyetteki bilirkişilerden sadece bir tanesi dosyayı hazırlıyor, raporu hazırlıyor ve diğerleri bunu imzalamak durumunda kalıyor. Bazen işlerine gelebiliyor yoğunluktan, ama buna itiraz edecek olan veya ben muhalefet şerhi koymak istiyorum diyen

bilirkişi de bazen dışlanıyor, artık heyet teşkil edilirken bu bilirkişi arkadaş bazen rapor da verilmeyebiliyor. Onun için buradaki önerim de bu şekilde bir heyet raporu alınmasında öncelikle tüm bilirkişilere birer ön rapor vermeleri için dosya gidebilir, ön rapor sonrasında da oluşturulacak rapor da herkesin ortak konuya hangi gerekçelerle katıldığı veya katılmadığı gibi bir yöneme başvurulabilir, bu yöntem geliştirilebilir de. Ama artık heyet raporlarında herkesin imzaladığı ve bir kişinin hazırladığı raporların da sonunun gelmesi gerektiğini düşünüyorum.

Bazen de bir dava dosyasında ve aynı konu hakkında birbirinden tamamen farklı iki tane bilirkişi raporu olabilmektedir. Bu da çok önemli bir sorun, yani neye göre, hangi hukuki nitelermeye göre farklılık gösterdiğini, daha sonrasında bunlardan hangisinin kabul edildiğini ve gerekçeli olarak açıklanması gerektiğini düşünebiliyorum. Yine bilirkişilerin görevleri kapsamında hazırlayıp, sunmaları gereken rapor ve mütalaalarını kendilerine verilen süreyle içinde mahkemeye vermediklerini çok görüyoruz, bunun nedeni de dediğim gibi bazı bilirkişilere çok fazla dosyanın gitmesi, hatta bunların ofislerinde yardımcı elemanlar çalıştırarak adeta bilirkişilik vasfının bir meslek haline, bir iş haline dönüştürülmesi nedeniyle bu kişilerde de çok fazla yoğun dosya olması nedeniyle, davaların çok fazla uzadığına da şahit oluyoruz. Çünkü bir celse İstanbul şartlarında neredeyse 5-6 ay, onun için her celse bir 5 ay attığından bilirkişi raporunun 2 celse ertelenmesi demek neredeyse bir dosyanın 1 yıl uzaması anlamına geliyor. Tabi bunun itirazı var, yeni bir bilirkişi incelemesi var. Bu bilirkişilik sıkıntısının davaların uzamasında çok büyük bir etken olduğunu düşünüyorum.

Yine burada bilirkişilerin lehine bir şey söyleyeceğim; hep aleyhlerine söylemek de istemiyorum. Çünkü çok hakikaten çok zor koşullarda da çalışıyorlar, ücret konusu çok önemli bir konu. Bilirkişilik ücretlerinin tespitinde bir tutarlılık yok, aynı işler hakkında farklı mahkemeler çok farklı ücretlere de hükmedebilmektedirler. Bu nedenle ücretlerin belli bir ücret tarifesinin olması gerektiğini düşünüyorum. Her bir iş için takdir edilecek ücretin belli olması ve ücretlerin bazı işlerde çok düşük olduğunu düşünüyorum, çok değerli konusunda uzman hocalarımız ya da işte konusunda çok daha uzman bilirkişiler bu nedenle, ücret çok düşük olduğu için, işle ilgilenememekte, o nedenle bilirkişilik de işte emeklilikten sonra vakit doldurmak amacıyla yapılabilen bir iş haline de gelmektedir. Onun

için konusunda çok uzman, ehliyetli kişilerin bu işe gelebilmesi için, ücret konusunda da bir düzenlemenin yapılması gerektiğini düşünüyorum.

Ve işte en önemli sorunumuz; bilirkişilikte kurumsallaşmanın olmaması. Mevcut yargı sistemimizde ceza ve özellikle hukuk yargılaması açısından, en önemli sùjelerden biri haline gelmiş olmasına rağmen kurumsallaşma adına hiçbir adım atılmamıştır. Halen daha bilirkişilerin bağılı olduğu usul kuralları, etik kurallar, yaptırım türleri, teşkilat yapılanmaları konusunda bir düzenleme bulunmamaktadır, bu da bir denetimsizliğe ister istemez tabii ki yol açmaktadır. Ve donanımlı bilirkişi bulma zorluğu vardır, özellikle küçük iller ve ilçelerde donanımlı bilirkişi bulma konusunda ciddi zorluklar yaşanmakta, dosyalar ya orada bulunan çok yetersiz bilirkişilere emanet edilmekte ya da bilirkişi raporu alınması için dosya talimatla büyükşehirlere gönderilmektedir. Büyükşehir'e gelen dosyalarda git-gel çok sıkıntılı ve uzun süre almasına sebep olmaktadır. O dosya gelip giderken o arada belki davanın hakimi değişmekte, yeni gelen konuya girene kadar yine hakim değişmekte, tüm bunlar da sıkıntıya yol açmaktadır. Bu nedenle donanımlı bilirkişilerin olduğu yine bir kurumsallaşma olayının çok önemli olduğunu burada da vurgulamış oluyoruz.

Peki, bu sorunlar nerelerden kaynaklanıyor? Sorunların nedenleri nedir? Bunun en önemli nedenlerinin başında bilgi eksikliği geliyor. Yani yasalara ve yargı çalışmalarının çağdaş ve evrensel niteliğine rağmen bilirkişilik kurumunun üst düzeyde yargısal yetkilerle donatılması ve yargıcın yetkilerinin bilirkişiye devri olgusunun en önemli sebebi bilgi eksikliğidir. Bugün uygulamada yargılama çalışmalarının tümünün yargısal bir işlev olduğu ve buradaki görev ve yetkilerin hakime ait bulunduğunun bilincine varıldığını söylemek olanağı yoktur. Bilirkişi konusunda bilgi eksikliğinin bir örneği hukuki kavramların olgu ve teknik konularla karıştırılması nedeniyle ortaya çıkmaktadır. Bunun en çarpıcı ve yaygın örneğinin kusurun belirlenmesi ve derecelendirilmesiyle destek tazminatı gibi geleceğe yönelik tazminatların belirlenmesinde ortaya çıkmaktadır. Hukuki bir kavram olan kusur ve derecelendirilmesiyle bir teknik sorun olarak kabul edilmektedir. Diğer taraftan destek tazminatı gibi tazminatların hesabında gelir, pay, destek süresi, evlenme şansı gibi olgu ve hukuki sorunlar, teknik veya özel bilgi gerekçesiyle çoğu hukukçu olan ve nasıl uzman olduğu anlaşılamayan

bilirkişilere bırakılmaktadır. Bu konuda İsviçre Federal Mahkemesi ve Kara Avrupası ülkelerinden olan Fransa, Belçika ve İtalya yüksek mahkemelerinde kusur ve derecelendirilmesinin hakimler tarafından yapıldığını tespit etmiş bulunuyoruz.

Evet, bilgi eksikliğinin diğer bir temeli; bizim de baro olarak da çok üzerinde durduğumuz hukuk fakültelerinin çokluğu ve verilen eğitimin kalitesi meselesidir. Gerçekten nitelikten çok niceliğin önemli olduğu hukuk eğitiminde test usulü sınavlarla mezun olan öğrencilerin nasıl avukat, hakim, savcı olabileceklerini tahmin etmek güç değildir. Diğer taraftan hukuk biliminin vazgeçilmez bilgi ve yöntem kaynakları olan mantık, sosyoloji ve felsefe gibi sosyal bilim dallarına verilen önem gitgide azalmaktadır ve özellikle son günlerde Roma Hukuku'nun kaldırılması gibi bir tartışma doğmuştu ki, bunun konuşulmasının bile çok zararlı olduğu düşüncesindeyiz ve biz artık İstanbul Barosu olarak her hafta neredeyse 300 kişiye, 400 kişiye ruhsat verir hale geldik ve 30 kişiyle bir baro kurulduğunu düşünürseniz, her hafta neredeyse 10 baro kuruyoruz ve bu gelen arkadaşlarımız hiçbir sınava tabi olmadan, hiçbir şey olamayan avukat oluyor, olanlar hakim oluyor ya da savcılığa gidiyorlar ve çok büyük bir öğrenci erozyonu var, hukukçu erozyonu var. Önemli olan çok değil, kaliteli eğitim yapılmasıdır. Hocam da buna inşallah buna değinir, bu hukuk fakültelerinin bir çözümlenmesi gerekiyor. Gerçekten değerli hocalarımız kalmadı, çünkü arz-talep meselesi bir sürü hukuk fakültesi açılınca bunlara yetecek hocamız kalmadı ve eğitimin de kalitesi ister istemez düşüyor.

Diğer bir bilirkişiye davaların çok gitmesinin nedenlerinin arasında iş yoğunluğu öne çıkıyor. İş çokluğu yargılama çalışmalarında yapılan her hatalı işlem veya yöntemin arkasında bir özür sebebi olarak ileri sürülebilir. İş çokluğu bir olgudur, evet bunun sadece bilirkişilik kurumunda değil, tüm yargı yozlaşmasında etkisinin olduğunu göz ardı edemeyiz. Ancak yine de iş çokluğunun arkasına sığınarak çağdaş yargılama düzeyinden ayrılmayı haklı göstermeye çalışmak hatalı bir savunma olacaktır. Hakimlerin görevi yargılamayı usul ve çağdaş yargının kurallarına göre yönetmektir. Bundan sonra iş çokluğu yargılamanın uzaması nedeni oluyorsa, onun çareleri aranmalı, özellikle konusunda uzman hakim kadroları genişletilerek verilen karar, bilirkişi raporunun gösterdiği karar değil, hakim kendi kararı olmalıdır.



Yine bazen siyasi davalar gibi duyarlı işlerde sorumluluğu paylamak adına, örneğin kişilere saldırının hukuki unsurlarının belirlenmesi gibi birtakım işlerde davaların bilirkişilere gönderildiği görülmektedir. Yine söylüyoruz ki, hukuki davalarda, hukuki konularda dosyaların bilirkişiye gitmemesi gerekiyor, bu HMK'nın gereğidir. Medeni kanunumuzda adaleti somutlaştırma görevi hakimlere verilmiştir, takdir yetkisi de hakimindir. Gerek kanıtların değerlendirilmesi ve olguların belirlenmesinde, gerekse soyut hukuk kavramlarının olguları uygulanarak varılan nitelendirme ve sonuçlarda daima hakkaniyet konusu gündeme gelir. İşte bunların hakim yerine bilirkişiye bırakılmasında varılan sonuç ve yapılan değerlendirmenin adilliğinin tartışılmasını gündeme getirir. İnsanlar hakimın verdikleri karara yine katlanırlar, adaletin kestiği parmak acımaz der bizim milletimiz ama sadece bu bilirkişi raporuna verilerek bu kararın verildiğini hissederseniz, o zaman birtakım duygular ister istemez rencide oluyor.

Evet, ülkemizde yaygın bilirkişi uygulamasına baktığımızda da; bilirkişiler bir davanın tüm olgu ve hukuki sorularını yalnız başlarına tartışarak sonuca varmakta ve rapordaki değerlendirmelerine hakimın ve tarafların katılımı son derece sınırlı olmaktadır. Örneğin bir haksız fiil sorumluluğunda, kurucu unsurun tazminat kapsamının belirlenmesinde etkili olan kusurun belirlenmesi ve derecelendirilmesindeki, kusur hukuki bir kavramdır, veya destek tazminatının hesabında tüm olgu, gelir ve çalışma süresi, destek süresi ve oranı gibi ve hukuki destekliğin kabulü, evlenme şansı, tazminatın belirlenmesi gibi sorunlar, hakimın görev ve yetkisinde olduğu halde, bu kavramlar, bu sorunlar bilirkişiler tarafından karara bağlanmaktadır. Tarafları ve yargıcı pasifleştiren böyle bir yargılama yönteminde, ne hükmün mükemmelliğinden ne de sosyal doğruluğundan söz etmemiz mümkün olmaz.

Tüm bu nedenlerle hâkimlerin hukuki konularda bilirkişiye göndermeyip, kendi kararlarını kendi kendilerine oluşturması gerektiğini düşünüyorum. Küçük çözüm önerilerime gelebilirsek; ülkemizde davaların uzadığından, makul süre içinde bitirilemediğinden söz edilmekte, bunlara usul kanunlarında yapılan değişikliklerle çözüm aranmakta, ancak olumlu bir sonuç alınamamaktadır. Oysa bilirkişilik kurumu mevcut usul kanunlarındaki kurallara göre ve çağdaş yöntemlerle çalıştırılabilirse, davaların büyük bir bölümünün de sonuçlanma süresinin yarı yarıya

azalacağını düşünürüz ki, gördük bir bilirkişi raporunun, iki bilirkişi raporunun İstanbul gibi bir şehirde ne kadar fazla zaman kaybına yol açabileceğini gördük.

Yine bilirkişilerin tespitinde standart kıstasların uygulanabilmesi açısından, verilecek eğitim sonunda sertifika verilmesi; mesleki geçmişini de gösteren sicil kaydı tutulması ve raporların denetlenmesi gibi işlemleri yönetecek resmi bir bilirkişilik kurumunun oluşturulmasına ihtiyaç olduğunu düşünüyorum. Bu bilirkişilik kurumunda bütün bilirkişilerin konular, hangi konularda bilirkişilik yapacakları, ücret tarifesi ve daha birtakım şikâyet olduğunda bilirkişi ile ilgili araştırma yapılacak, denetim sağlanacak, disiplin kurallarının olduğu bir bilirkişilik kurumunun, ismi her ne olursa, tüm bu bilirkişilik sorunlarının çözülebileceği bir kurumun olmasını ve bunun da acilen kurulması gerektiğini düşünüyorum.

Yine adalet sisteminde ihtisaslaşmaya ihtiyaç duyulan alanların, Hakimler ve Savcılar Yüksek Kurulu'nca belirlenerek, hakim ve savcılarının öncelikle bu alanlarda akademik çalışma yapmalarının teşvik edilmesi gerektiğini düşünüyorum; görevlendirme ve yetkilendirmenin de ihtisas yapılan alanlarda yapılması sağlanmalıdır. İhtisas mahkemelerinde görevli hakimler, konuları hakkında gerçek anlamda uzmanlaşamadıkları için hukuki konularda yine bilirkişilere başvurmak zorunda kalmaktadırlar. Bunun da en önemli nedeni, hakimlerin kürsü teminatlarının olmamasıdır. Yani bir hakim, 20 sene ticaret mahkemesinde hakimlik yaptıktan sonra aile mahkemesine atanabiliyor veya bir ceza hakimi iş mahkemesine atanabiliyor ve bunca yıl elde edilen bütün tecrübeler boşa gidiyor. Düşünün benim bir tanıdığım ceza hakimi iş mahkemesine atandı tamamen farklı iki konu, şimdi bu kişi en basit konularda bile en azından belki yeni başladığı zamanlarda bilirkişiye gitmek zorunda kalıyor. Bu nedenle konusunda uzmanlık olması lazım ve kişilerin yine mahkeme değişecekse bile aynı alandaki mahkemelerde görev yapması en basit konularda bile davaların bilirkişiye gitmesine engel olur düşüncesine getiriyor beni.

Yine bilirkişi listelerinin hazırlanmasında ve sertifika eğitimi verilmesinde meslek teşekküllerine de yetki ve sorumluluk verilmesi gerektiğini düşünüyorum. Bu konuda Mühendis ve Mimar Odaları Birliği ile ilgili bir karar var; 24.11.2006 tarihli, kamulaştırma, bilirkişilerin nitelikleri ve çalışma esaslarına ilişkin yönetmelikte

kamulaştırma davalarında görev alacak, 5 adet bilirkişinin seçileceği resmi listenin oluşturulması, bilirkişilerin mesleki deneyim ve süresinin değerlendirilmesi, meslek içi eğitim kursları düzenleyerek bunun sonunda yetki belgesi verilmesi gibi konularda Türk Mühendis ve Mimar Odaları Birliği'ne bağlı ihtisas odalarının yetkili olacağı açıkça belirtilmiş ve bu konuda bazı yükümlülükler getirilmiş. Bu bütün alanlara yayılabilecek örnek bir karar olduğunu düşünüyorum.

Yine bilirkişi raporlarının arşivlenmesi gerektiğini düşünüyorum. Bilirkişi raporlarının arşivlenmesine dair herhangi bir yasal düzenleme mevcut değildir, her bilirkişinin raporu sadece verdiği dosyada kalmaktadır, bir de kendisinde kalabilir. Bu nedenle bu bilirkişilik kurulu oluşturulduğunda bütün bilirkişi raporlarının burada arşivlenmesi, gerektiğinde hukukçuların bunlara ulaşması, örnek kararlar alabilmesi bu da çok önemli bir çalışma olur diye düşünüyorum.

Ücret tarifelerini kısaca söylemiştim, bazı teknik branşlar açısından çok komik derecede düşük bilirkişi ücretleri verilmektedir, takdir edilmektedir. Bu ücretlerin belli bir tarifeye bağlanması ve aynı işler için aynı ücretlerin takdir edilmesi konusunda hassasiyet gösterilmesi gerektiğini düşünüyorum. Evet, sonuç olarak; bilirkişilerle ilgili merkezi bir yapılanmaya gidilmesi gereklidir, bu açıdan Noterler Birliği gibi yapılanma düşünülebilir. Bu merkezi yapılanma bilirkişilerin denetlenmesini sağlamak için standartları belirlemeli ve eşgüdümü sağlamalıdır. Evet, raporlarla ilgili de meslek odaları temsilcileri ve ilgili kamu kurumlarının temsilcilerinden oluşacak bu kurulda itiraz edilen bilirkişi raporlarının denetlenmesi de yapılabilir. Evet, teşekkür ediyorum beni dinlediğiniz için.

**Prof. Dr. Mahmut KOCA;**

- Evet, biz çok teşekkür ediyoruz Sayın TURAN'a. Gerçekten bilirkişilik müessesinin uygulamada ortaya çıkardığı sorunların hemen hemen hepsine kendileri temas ettiler ve bu konuya ilişkin olarak da çözüm önerilerini de sıraladılar. Çok faydalı bir tebliğ oldu, kendilerine de tekrar çok teşekkür ediyoruz. Şimdi bir 5 dakikanızı alacağım, bir kısa değerlendirme yapmak istiyorum konuyla ilgili olarak. En önemli vurgu şuydu benim açımdan, Süreyya hanımın tebliğindeki; kusur teknik bir konu değil, hukuki bir konudur. Buna tamamen katılıyorum, gerçekten kusur konusu normatif bir

kavramdır, kusurluluk konusu. Dolayısıyla kusurun belirleme yetkisi münhasıran hakime aittir. Hakim ister ceza muhakemesinde olsun, ister hukuk muhakemesinde olsun, kusurun tespiti ve kusur oranının belirlenmesi konusunda asla bilirkişiye başvurmamalıdır. Peki, bu nerden kaynaklanıyor, neden bizim hakimlerimiz kusurun tespiti konusunda bilirkişiye müracaat ediyor? Aslında bu ülkemizde yerleşik ve artık eskimiş olan, terkedilmiş olan, kusurun teorik anlamıyla, yaklaşımıyla alakalı bir konu. Yani kusur normatif bir kavram olarak kabul edilmemektedir, daha çok psikolojik bir kavram olarak değerlendirilmektedir. Kast ve taksirle kusur arasında nasıl bir ilişki vardır, bunlar birbiriyle aynı mıdır, farklı kavramlar mıdır? Kast ve taksir kusurun bir unsuru mudur yoksa haksızlığın, suçun bir unsuru mudur? Konuları henüz tam oturmamış bulunmaktadır. Esasında bizim taksirli suçlarda bilirkişiden istediğimiz husus şudur; bu olayın meydana gelmesinde kim hangi yükümlülüğüne aykırı davranmıştır? Yani şunu istiyoruz biz; bir maden kazası olduğunda, bir iş kazası olduğunda, bir trafik kazası olduğunda bilirkişiden şu istenebilir, çünkü hakimin maden mevzuatını bilmesi, iş mevzuatını bilmesi hakikaten, trafik mevzuatına tam olarak hakim olması belki mümkün olmayabilir. Bu nedenle şunu sorabilir; böyle bir kazada, bir maden ocağının işletmesinin standardı nedir, maden mühendisi? Bu olayın meydana geldiği ocak bu standartlara uygun bir ocak mıdır? Bana teknik olarak bunu söyle diyecek. İkinci aşama; peki bu standartlara uyulmaması hususunda yükümlülük kimlere aittir, kimler bu standartlara uymama konusundaki yükümlülüklerini yerine getirmemiştir? Bu konuları teknik olarak elde ettikten sonra, bu yükümlülüklerine aykırı davranması nedeniyle kimlerin kusurlu bulunduğunu değerlendirme yetkisi münhasıran hakime aittir, hakim yapmalıdır bunu arkadaşlar. Bizde gözden kaçan husus işte budur, yani haksızlık-kusur ayırımını yapamıyoruz.

Bilirkişilik haksızlık alanının tespitinde işimize yarayacak bir husus olup kusurun tespitinde işimize yarayacak bir husus değildir. Dolayısıyla taksirli suçlarda haksızlık ne zaman gerçekleşir, böyle bir haksızlık nedeniyle bu fiili işleyen kişinin hakkındaki kınama yargısında ne zaman bulunabiliriz konuları hususunda bir teorik yenilenmeye ihtiyacımız olduğunu düşünüyorum ki bu konuları yerli yerine oturtalım. Şimdi şudur; taksirli suçlarda haksızlık kişinin dikkat ve özen yükümlülüğüne aykırı davrandığı anda gerçekleşir. Ama biz buradan dikkat ve özen yükümlülüğünün varlığını tamamen objektif

olarak belirlememiz gerekir. Yani trafikte kırmızı ışıkta durulur, sollama yasağının olduğu yerde sollama yapılmamasına ilişkin objektif kurallardır bunlar. Burada tespit yapılacak konu şudur; kişi kırmızı ışıkta geçmiştir. Sollama yasağının olduğu bir yerde sollamada bulunmuştur. Bu nedir? Trafik kurallarının sürücülere yüklediği özen yükümlülüğüne, dikkat yükümlülüğüne aykırı bir davranıştır. Şimdi bunu tespit ettiğimiz objektif olarak taksirli suçların haksızlık alanı gerçekleşmiş olur.

Şimdi geleceğiz ikinci kısma; peki kişi bu yükümlülüğüne aykırı davranması sebebiyle kınayabilecek miyiz bu kişiyi? Şimdi somut olaya bakıyoruz ki; evet kişi sollama yasağını ihlal etmiş haksızlığı gerçekleştirmiş ama kafasında soyguncunun dayadığı silah nedeniyle böyle bir davranışa zorlanmış. O zaman şu yargıya varıyoruz, doğru, kişi taksirli suçun haksızlık alanına, dikkat ve özen yükümlülüğüne aykırı davranmış ama bu davranışı nedeniyle kişiye taktik edilen cebirden dolayı, tehditten dolayı onu böyle bir fiil işlemesi nedeniyle hakkında kınama yargısında bulunamayız, dolayısıyla kusuru telakki edemeyiz. Haksızlık ve kusur alanını bu şekilde ayırmadığımızda işler karışıyor. Dolayısıyla bilirkişiden ne isteyeceğimizi bilmiyoruz, bilirkişi ne yazacağını bilmiyor. Çok doğru, bilirkişiden sadece teknik konuya ilişkin yardım isteyebiliriz. Zira bilirkişi bize bir deliğinin içeriğine ilişkin yardımcı olan bir organdır. Bir hakim olarak ben bir hukukçu olarak ben, bir inşaatın standartlara uygun yapıp yapılmadığını bilemem; bir ameliyatın standartlara uygun yapılmadığını bilemem. Bunu o işin uzmanına sormam gerekiyor. İşin uzmanından bunu aldıktan sonra böyle bir ameliyatta kimin kusurlu olup olmadığını benim belirlemem gerekiyor hakim olarak. Bunu bilirkişiye yaptıramam, yaptırmamam lazım gelir.

Tüm bu konulara ilişkin açıklama arasında Türk Ceza Kanunu'nun 22.maddesinin gerekçesinde de net bir şekilde ortaya konulmuştur, kusur konusunun münhasıran hakim belirlemesi gereken bir konu olduğu. Bilirkişinin bu konuya girmemesi gerektiği, hele hele oranstısal olarak bilirkişide kusur paylaşımına hiç yanaşılmaması gerektiği ifade edilmektedir. Ama eski uygulamalar, işte 8'e taksim edilip buna ilişkin paylaşırma. Şimdi bu terk edilmiş vaziyette, şu var; bilirkişi diyor asli kusurlu kim, bunun bir önemi yok ki. Bunun önemi ancak o alt ve üst derecedeki ceza baremini belirlemedeki hakime yardımcı olabilir. Bir kişiyi kusurlu telakki ettiğimizde taksirli suçtan en az 2 yıl vermemiz gerekir zaten. Yani

asli kusur dediğimizde belki yukarıya doğru çıkabiliriz, alt basamaktan yukarıya doğru çıkmamızda o nitelendirme işimize yarayabilir. O yüzden bundan da vaz geçilmesi gerekir. Dolayısıyla bilirkişiden sadece teknik konularda hakim kendisini aydınlatmasını istemeli, o teknik verileri elde ettikten sonra o somut olayla ilgili olarak, o fiille ilgili olarak kişinin kusurlu olup olmadığını kişinin kendisi belirlemelidir.

Şimdi, kusur yargısında bulunurken neye bakacağız? Hakim neye bakacak?

1.Somut olayda failin dikkat ve özen yükümlülüğüne anlayacak durumda olup olmadığını bir defa değerlendirecek. Şimdi dedik ya, dikkat ve özen yükümlülüğüne aykırı davranışı tespit ettik. Şimdi geldik böyle bir fiilden dolayı kişinin kusurlu olup olmadığını değerlendiriyoruz. Birinci bakacağımız husus o halde, böyle bir yükümlülüğü anlayacak durumda mıdır? Yaşının küçük olması, akıl hastası olması, bir başka sebeple kişi belki hukukun kendisine yüklediği bu yükümlülüğü anlayacak durumda olmayabilir. O zaman diyeceğiz ki, bu kişi kusur yeteneğine sahiptir, kusur telakki edemeyiz.

2.Somut olayın koşullarında dikkat ve özen yükümlülüğüne uyması bu kişiden beklenebilir mi? Somut olayın şartları itibariyle biz bu kişiden dikkat ve özen yükümlülüğünü yerine getirmesini bekleyebilir miyiz?

3. Dikkat ve özen yükümlülüğüne aykırı davranan kişinin yaşı, mesleği, bilgisi, görgüsü itibariyle böyle bir fiil işlediğinde, böyle bir neticenin meydana gelebileceğini öngörebilir bir kişi midir?

Bu 3 hususu kusur bağlamında hakim faile sormalıdır. Şimdi hiç şüpheli ve sanığı görmemiş bir bilirkişiye, şüpheli ve sanığın kusurlu olup olmadığını dosya üzerinden tespit ettiremeyiz, bu çok yanlış olur. Kusur fiilin bir unsuru değildir, faile ilişkin bir nitelendirmedir. Fiilin kusurlu olduğundan söz edemeyiz, fail kusurlu olabilir ancak. İşlediği fiil nedeniyle failin kusurundan söz edebiliriz. Kusur ancak bir insana izafi edilebilir, bir eşyaya, bir yola, bir hayvana kusur izafi edilemez. Bazı bilirkişi raporlarının,affedersiniz, yoldan geçen eşeğe de kusur izafi edildiğini gördük, yani o da yoldan geçtiği için kusurun bir kısmı da 1/8'ini de ona yazıyorlardı. Ağaca kusur izafi edildiğini gördük,

yola kusur izafî edildiğini gördük. Yol eğri diyor, kusurludur yol diyor. Yol kusurlu olur mu? Kusur yargısı ancak bir insan hakkında yapılabilir. Dolayısıyla Sayın hakimimizin iş kazalarıyla ilgili olarak, her bir somut iş kazası bakımından söylediği hususlar bağlamında tüm bunların çözümünü sağlayacak temel ilkelerimizi belirlememiz gerekiyor ve bunların temel olarak değişmemesi gerekiyor. Yani hangi iş kazası olduğunda bu ilkeler bazında yaklaşırsak, sorunu çok daha rahat çözeceğiz. Her iş kazasına uygun, ayrı bir kriter belirlediğimizde, ülkemizdeki bu taksirli suçlarda sorumluluk anlayışında bir yozlaşma meydana geliyor. Yani neden kaynaklanıyor bakın, ipucu; şimdi bilirkişinin raporuna göre hakim kusur tespit ettiğine göre, o suçun mağdur olan kişiler ya da vekiller tabii ki çıldırıyorlar. Neden, çünkü duruşmada şüphelinin ya da sanığın tutumunu görüyorlar, lakaytlığını görüyorlar. O kendisine yüklenen özen yükümlülüğünü hiç umursamayan bir kişi olduğunu görüyorlar. Şimdi hakim o önündeki kişinin somut durumuna göre hiç bakmıyor cezayı belirlemekte. Bilirkişinin dosya üzerinden, hiç adamı görmeden tespit ettiği teknik konulara ilişkin kusura göre bir ceza veriyor. Aslında ceza kanunumuz çok imkân veriyor hakime, mesela taksirli suçlarda; birden çok kişinin ölmesi halinde 2 yılla 15 yıl arasında bir ceza basamağı var arkadaşlar, hakim elinde. Somut olayda, kişinin taksirinden kaynaklanan kusurunun ağırlığına göre hakim 2 ila 15 yıl arasındaki bir cezayı temel ceza olarak belirleme yetkisine sahip.

Evet, çok fazla vaktinizi almak istemem, çünkü söz sizin. Bir 20 dakikanız ayrılmış, 10-15 dakikasını ben kullanmış oldum, belki daha fazla. Şimdi Sayın konuşmacılarımıza soru sormak üzere sözü size bırakıyoruz, bir 15-20 dakikada bu şekilde mütalaada bulunalım. Var mı efendim, söz ya da katkıda bulunmak isteyenler? Buyursunlar.

### **Dinleyici Av. Emine CANBOLAT, İstanbul Barosu;**

- Aynı zamanda iş mahkemelerinde hesap bilirkişiliği de yapmaktayım. Değerli konuşmacılarımız ve Sayın başkan teşekkür ediyorum. Katkı sağlamak istediğim husus şu; iş yargılaması ve bilirkişi incelemesi yapılmasına hakimler karar veriyor. Çoğunlukla da bu iş yargılaması usulünde kolaylıkla verilen bir karar. Bu karar verildikten sonra hakim taraf vekillerine uzlaşıp uzlaşmadıklarını soruyor, bilirkişi üzerinde. Ben şimdiye kadar uzlaşıldığına 1-2 sefer haricinde hiç şahit olmadım. Bu nedenle çoğunlukla böyle bir soru ya usulen sorulmuş oluyor, ya da hakim doğrudan doğruya re'sen

bilirkişi seçilmesine karar veriyor. Bu noktada taraf vekillerinin atanan bilirkişinin kim olduğunu öğrenme ve itiraz etmek hakları var, yasal süresi içerisinde bilirkişinin yetkinliğine itiraz edebilirler, uzmanlığına itiraz edebilirler ya da taraflarla arasında bir irtibat, itilaf olduğu itirazı nedeniyle itirazda bulunabilirler ya da doğrudan doğruya, hakim reddi usulünde olduğu gibi bilirkişi reddini de talep edebilirler. Belirtmek istediğim husus buydu, bunun haricinde benim bilirkişilik yapmamdan dolayı şahit olduğum bazı sıkıntılar var, müsaadenizle bunu da dile getirmek istiyorum. Bunlardan bir tanesi, bir bayan bilirkişi olarak, dosyaların mahkemeden alınması ve dosyaların mahkemeye tekrar götürülmesinde çok büyük sıkıntılarla karşı karşıya kalıyoruz. Yani fiziki olarak bazen çok ince bir dosya sorun olmuyor ama toplu dosyaların alınıp taşınması, geri götürülmesi gerçekten ciddi bir fiziki kuvvet istiyor, hatta ikinci bir kuvvet istiyor beraberinde. Bazen de bu dosyalarda bir eksiklik var ön rapor verilmesi gerekiyorsa, gerçekten bir artık katlanılması zor bir durum haline geliyor. İkinci bir sıkıntım da, karşılaştığım ve şahit olduğum; bilirkişilerdeki dosya yığılması. Kanaatimce bun hususun bir şekilde denetlenmesi lazım, çünkü bu kesinlikle bilirkişinin insiyatifinde olan bir durum değil, öyle zamanlar oluyor ki, birden fazla mahkeme aynı güne dosya tevdi etmiş oluyor ve siz bir başınıza bunun altından kalkma imkânına ne kadar çaba gösterirseniz gösterin, sahip olamıyorsunuz. Mahkemelerin de birbirinden habersiz olmaları nedeniyle, bunun nasıl bir kontrol mekanizması getirilebilir, bilmiyorum. Ama neticede hem bilirkişiler, hem mahkemeler hem de taraflar bundan mağdur oluyorlar. Bunun takip sisteminin oluşturulması gerekir diye düşünüyorum, çok teşekkür ediyorum.

**Prof. Dr. Mahmut KOCA;**

- Biz teşekkür ediyoruz bu katkı nedeniyle. Buradan gidelim, buyursunlar efendim.

**Dinleyici;**

- Hocam siz şöyle bir şey ifade ettiniz, yola veya bir hayvana kusur verilmesi şeklinde. Bunun ceza ve hukuki ayrımını yapmak lazım. Şimdi Yargıtay'ın tanımladığı bir münferit çukur olayı var mesela. Diğer yol dediniz, virajlı yolda trafik işaret levhası yoksa ben yola kusur veririm ama yola, ceza hukukunda, suçların şahsiliği prensibi var.



Biliyorsunuz, burada kuruma hukuk davasından kusur izafi edebiliyorsunuz. Münferit çukurları izafi edebiliyoruz, gece araç yolda seyir halinde, kanalizasyon kapağının periyodik bakımı yapılmamış, araç üzerinden geçiyor, sürücü direksiyon hâkimiyetini kaybediyor. Biz bunlara kusur veriyoruz, Yargıtay'dan geçiyor ve onanıyor. İşte cezada bu olmayabilir ama hukukta dediğim gibi ayrımının yapılması lazım. Ve hukukta mahkemece yüzde olarak bizden istenildiği zaman biz bunu kesinlikle veriyoruz ve zararı da ona göre hesaplıyoruz zaten. Eğer bir trafik kazasıysa işte hasarı ona göre indirimini yapıp belirliyoruz, bu konuda bilgi ilave etmek istedim.

**Prof. Dr. Mahmut KOCA;**

- Teşekkür ediyoruz. Arkalardan beyefendiye ilk önce, evet.

**Dinleyici, elektrik mühendisi;**

- Bilirkişilik konusunda Sayın baro yöneticisi arkadaşımızın söylediklerine ilaveten bir şeyler söylemek istiyorum. Şimdi Adalet Bakanlığı, 6100 sayılı Hukuk Muhakemeleri Kanununa dayalı olarak bölge adliye mahkemeleri kapsamında bilirkişiliğin seçimine ilişkin bir yönetmelik çıkardı. Bu yönetmelik kapsamında ilgili meslek odalarının eğitiminden geçme şartı var, ancak şunu görüyoruz; bu eğitimi almadan, bu belgelere sahip olmadan rahatlıkla meslektaşımız gelip burada bilirkişilik yapabilme hakkına sahip oluyorlar. Şimdi bir yönetmelik çıkarıyorsunuz ama bu yönetmeliğe baştan kendiniz uymuyorsunuz, kendiniz gereklerini yerine getirmiyorsanız, biz özellikle Elektrik Mühendisleri Odası'ndan diğer odalardan da sürekli meslektaşlarımıza belli eğitimler veriyoruz. Yani bizden eğitim almayan, 3-4 günlük eğitim almayan meslektaşımıza bilirkişi belgesi vermiyoruz. Ama bakıyoruz ki, birçok meslektaşımız, birçok mühendis arkadaşımız diplomasını oraya getirerek bilirkişilik yapabilme durumundalar. Yani kendi çıkardığınız yönetmeliklere uymayacaksanız, buna başkalarının uymasını nasıl beklersiniz, onu bilemiyorum. Biraz önce Sayın avukat kamulaştırma yasalarında bilirkişi heyeti 5 kişiden oluşmakta bildiğiniz gibi ve 5'inin de mühendis olması şartı var ve bu eğitimi almayan arkadaşlarımızın kesinlikle kamulaştırma davalarında da bilirkişilik yapamıyorlar. Bu ihtisasların bölümüne meslek odalarından her dönem alınan belgelerin içeriğinde o kişinin meslek alanı, şimdi elektrik-elektronik mühendisi deniyor, siz bu kişiye, elektronik ağırlıklı eğitim almış bu kişiye

yüksek gerilimle ilgili bir iş kazasında bilirkişilik vermeye kalkarsanız, onun verdiği raporlar elbette ki sağlıklı olmayacaktır. Bunun ayrımının meslek odalarından alınması lazım, bunu ifade etmek istedim. Gerçekten büyük bir sorun bu konuda.

**Prof. Dr. Mahmut KOCA;**

- Muhtemelen çözümü yapıp kitaplaştırılacak. Tüm bunların yayınlanması büyük bir fayda sağlar. Hemen arkanızda beyefendi, buyurun.

**Dinleyici Bülent ORTAÇ, Makine Mühendisi;**

- Sunumunuz için teşekkür ederim. Şimdi kusur kavramıyla ilgili anlattıklarınız hukuk gözüyle tabii ki hepimizin kabul edebileceği şeyler ama mühendislik anlamında da hani kusur üzerinden bir mühendis düşündüğü zaman hani teknik, bakım arıza noksanlığı da bir kusurdur, bir tespittir aslında oradaki kusur. Somut bir örnek vereyim, şu anda bizde ara muayene sisteminde, biliyorsunuz yeni sistemde, araç muayene kusur listesi diye bir liste vardır. Siz aracınızı muayeneye götürdüğünüzde, aracınızla ilgili kusurlar o raporda yer alır. Bu aracın freniyle ilgilidir, farıyla ilgilidir vs. Yani sonuçta oradaki mühendis bilirkişinin yaptığı tespit bir durum tespitidir. Bunu mühendisler camiasında karşılığı da bir kusur olabilir ama sizin hukuki anlamındaki kusura denk düşmez. Bilirkişilerimizin de bu anlamda korkmaması gerekiyor, bu kusur meselesine hiç bulaşmayayım. Mühendislikteki kusur anlayışıyla hukukta kusur anlayışı, sunumunuzdan dolayı gördüğümüzde aynı şey değil.

**Prof. Dr. Mahmut KOCA;**

- Teşekkür ederiz, hemen arkanızdaki beyefendiye mikrofon uzatalım.

**Dinleyici Avukat İsmail ÖRNEKLİ;**

- Asliye hukuk mahkemelerinde, zaman zaman iş mahkemelerinde hesap bilirkişiliği de yapıyorum. Şimdi sürekli yaşadığım bir sıkıntı var; ceza dosyasında kusur belirlemesi yapılıyor. Kusur belirlenmesi için ceza dosyasında dosya Adli Tıp Kurumu'na gönderiliyor. Adli Tıp Kurumu kusuru asli ve tali olarak bildiriyor.

Aşağı yukarı 1 yılda, 1,5 yılda falan geri geliyor. Daha sonra hesap için asliye hukuk mahkemesinde veya iş mahkemesinde dava açılıyor. Bu defa kusurun oranlarının belirlenmesi için yeniden Adli Tıp Kurumu'na veya Adli Tıp Kurumu'nun dışındaki bilirkişilere gönderiliyor. Eğer dosya Adli Tıp Kurumu'na gönderilirse, Asliye Hukuk Mahkemeleri'nde daha çok rastlıyorum, 1,5 sene öyle bekliyorsunuz. Kusurun ne olduğunun belirlenip ondan sonra da tazminat hesabının yapılabilmesi için 3 sene kusurun peşinde geçiyor. Bunun aşılması lazım, yani ilk defada gittiği zamanda belki, hani asli tali kusur ama kusur oranları da %30-%70 olabilir şeklinde belki belirleme yapılması lazım, zaman kazandırma açısından sisteme. Sistem bu şekilde tıkanmış oluyor, saygılar efendim.

**Prof. Dr. Mahmut KOCA;**

- Çok teşekkür ediyoruz. Buyurun;

**Dinleyici;**

- Teşekkür ediyorum, avukat hanıma bir şey sormak istiyorum. Bilirkişi kurumundan söz ettiniz, engel ne? İkincisi, elektrik mühendisiyim ben, Sayın meslektaşımın söylemiş olduklarına ek olarak söylüyorum, ikincisi, baroların TMOB'larla Türk Tabipler Birliği ile bir araya gelmesine de engel ne? Teşekkür ediyorum.

**Prof. Dr. Mahmut KOCA;**

- Evet, bir kişiye daha söz hakkı verelim. Evet,buyurun Sayın hocam;

**Dinleyici;**

- Teşekkür ediyorum. Ben aynı zamanda Adli Tıp Kurumu'nda trafik uzmanı olarak çalışıyorum. Kusur tespitine ilişkin çok zayıf söylemlere atıf yapıldığı için bir iki açıklama yapma ihtiyacı doğdu. Ceza Kanununun 2005 yılında değişmesiyle birlikte Adli Tıp orantısal kusur vermemeye başladı ancak tüm dosyalar tekrar gönderilmeye başlandı. İkincil mevzuat dediğimiz, Adli Tıp Kurum kanunu ile Karayolları Trafik Kanunu'nda da değişiklik yapılması gerekir, bu değişiklikler yapılmadı. Mesela Karayolları Trafik Kanunu 84.maddesi aşağıda sayılan haller asli kusurludur der; bir olayda

kusuru kanunla belirlemeniz mümkün olmadığı gibi sizin buradaki herhangi bir olayın asli kusurlu olup olmadığını her somut olayda da farklılık gösterir. Bu nedenle genelde trafik polisleri doğrudan doğruya buradaki gördükleri rakamı işaretlemek suretiyle aynı olayda çok fazla kişileri asli kusurlu ya da kusurun olup olmadığını tartışılacak ve olayda hiç algı ya da etkenliği olmayan evet öyle bir eksiklik var ama bunun kazaya hiçbir etkisi olmamasına rağmen asli kusur diyebilmektedirler. Bu nedenle bu çalışmaların sonunda yapılacak bir şey de; ikincil mevzuat dediğimiz genel kanun olan ceza yargılaması kanunu dışında bu tür kanunları da mutlaka düzeltme yapılması gerekir. Kusur tamamen hukuki bir konudur, mühendis arkadaşlarımızın kusurdan anladıkları; bir süreç içerisindeki eksikliklerdir. Biz de onlardan bu eksiklikleri bildirsınler istiyoruz, sizin de bahsettiğiniz gibi madende neyin yer alması lazım, bir asansörde nelerin yer alması ve neler eksik, bu eksikliği söylesin, burada bıraksın. Bundan sonraki bunun kazaya etkisi hakimnin işidir, karşılaşılan tipik bir şeyi anlatayım; tabi Adli Tıp Kurumu'nun yine raporlarının yine itibar görmesinin bir sebebi güçlü heyetin içerisinde hukukçu da bulunduruyorlar. Ben bu nedenle orda görev alıyorum. Çünkü teknik heyetimiz eksiklikleri belirliyor, yani aracın fren mesafesinden, çarpmanın, darbenin etkisinden araç hızını tespit ettikten sonra, tüm neler bir yani kusuru siz toplamda hakimlik mesleği olarak kazaya etki eden toplam nedenlerin buna etki eden şahıslar arasındaki dağılımı olarak değerlendirebilirsiniz. Bu teknik bir konu olmadığı için zorlanılıyor. Şöyle bir dosya geldi bize; bazı genel kabuller var, örneğin yol kenarında araca aittir geçiş hakkı, herhangi bir trafik işareti, kavşak vs. yoksa. Yol kenarında duran, bekleyen birisini gördüğü zaman yol sizin de olsa kazadan kaçınmakla yükümlüsünüz. Bu nedenle yolun kenarındaki kişi dalgın, size bakmıyorsa beklenilir ki siz de aniden girebileceğini düşünerek, oraya yaklaşırken bir kornaya basın da, sizin de varlığınız seyrek araç geçiyorsa aniden yola girmesin diye. Böyle durumlarda alt düzeyde bir kusur verilebiliyor. Somut elimize gelen bir dosyada, bir tane çocuk bir köy yolunda, demir köprüde, aşağıda nehre eğilmiş bakarken, aniden fırlayıp dönüp yola atlıyor. O esnada geçen bir araçla çarpışıyor. Teknik heyetle aramızda şöyle bir tartışma ortaya çıktı; dosyada sağır ve dilsiz bu kişi, şimdi teknik heyet diyor ki, kornaya basmamış, haber vermemiş, kusurludur. Ben diyorum ki, etkenliği yok, bassaydı da bunu engelleyemeyecekti. Çünkü siz orda kazayı engellemek bakımından bir davranış yüküyorsunuz ve

aramızda çoğunluk görüşü olarak onlarınki geçti ama Yargıtay'dan geriye döndü. Çünkü teknik heyetin oraya girmemesi gerekiyor. İşte bu tamamen tipik bir hukukçunun ya da hakimlik mesleğinin yapması gerektiğini gösteren bir durum. Teşekkür ederim.

**Prof. Dr. Mahmut KOCA;**

- Biz teşekkür ediyoruz. Efendim, peki hanımefendiyi kırmayalım, son soruyu kendilerine verelim.

**Dinleyici Avukat Özlem ŞENEL, İstanbul Barosu;**

- Süreyya hanıma iki hususu hatırlatmak ve sormak istiyorum, bildiğiniz üzere, söylediğiniz gibi, bilirkişilikle ilgili düzenlemeler genelde mahkeme kanunlarında oluyor. Bunun kuvvetlendirilmesi, uygulanması gerektiğini söylemişsiniz, ancak bilirkişilik kanunun çıkarılmasıyla ilgili bir hususa sanırım değinmediniz. Bununla ilgili sanırım değinmediniz, bununla ilgili görüşünüz nedir? Zaten yaptırımlar da, bilirkişilerle ilgili yaptırımlar da dağınık vaziyette TCK'da. Bu yüzden bir kamu görevlisi sayılan bilirkişinin herhangi bir suç işlediğinde ne yapacağına dair dağınık hükümlerden yararlanmak durumunda kalıyoruz. Uzman mütalaası konusunda bir eksiklik var, mesela uzman mütalaası veren bir bilirkişinin yaptırımı ne olacak? Bununla ilgili belki bir bilirkişilik kanununda özel bir düzenleme olabilir diye düşünüyorum. Diğer bir husus da raporların çok geç gelmesi, özellikle Adli Tıp Kurumu biliyorsunuz raporları çok geç gönderiyor, ben Adli Tıp Kurumu'nda bir kurul da bulunmuştum. Kurulda özellikle hakim tarafından ne istendiğini anlamıyor çoğu doktor. Yani diyelim ki 11 kişi var, hepsi birbirine soruyorlar, ne istiyor! Hakimden de kaynaklanabilir bu ama kuruldaki o doktorların bilgi eksikliğinden de kaynaklanabilir. Bu konudaki benim bir önerim şu olabiliyor, kurullarda mutlaka uzman bir hukukçunun olması gerekiyor, hukukçu yok. Bu konuda baronun acaba bir çalışması, bir önerisi var mı?

**Prof. Dr. Mahmut KOCA;**

- Teşekkür ediyoruz, böyle otoriter bir yönetici olmak istemem, şu soruyu mutlaka sormam gerekiyor bu oturumda diyecek bir dinleyicimiz varsa ona da son söz hakkını verip kapatabilelim. Yok galiba, çok teşekkür ediyoruz, çok kısa kısa, çünkü ikinci oturumun,

bir sonraki oturumun süresine tecavüz etmiş durumdayız.

**Süreyya TURAN;**

- Evet şuradan başlayayım, elektrik mühendisi beyefendinin sorusuna, böyle bir kuruluşun kurulmasına engelleme dediniz. Bizce hiçbir engeli yok, biz de İstanbul Barosu olarak böyle bir çalışma olursa her türlü hukuki desteği vermeye de hazırız. Ama biliyorsunuz bunlar yasayla kurulacak şeyler, eğer hükümetçe böyle bir harekete geçildiğinde, biz de baro olarak buna gerekli yardımı yapmaya her zaman hazırız.

Bu diğer odalarla birlikte ortaklaşa çalışmalarımız tabii ki olabilir, İstanbul Barosu, Mühendis Mimar Odaları Birliği ile, bu yapılabilir, siz söyleyince aklıma geldi ama bizim yaptığımız kuruluştan, burada olacak bilirkişilerden acaba hakimlerimiz atama yapar mı, buraya teveccüh gösterirler mi? Onun için bunun en doğru yolu bence resmi bir kuruluş, yasayla kurulmuş bir kuruluş ve bu arada genç meslektaşına da cevap vermiş olayım, bilirkişilik kanunu tabii ki bu kuruluşun kurulması için çıkması gerekecektir. Yasayla düzenleme olacaktır ve bu düzenleme için de denetleme hususları, raporlar, eğitim, şikâyet hususları hepsi yer alacak. Tabii dağınık olarak resmi makam görevlilerinin yaptığına ilişkin ceza kanununda maddeler var ama tabii ki bu her türlü denetime neden olamıyor, bunlar ancak sadece cezai yaptırımlarla ilgili hususlar.

Raporların çok geç gelmesi hususu, evet var, bu bir sıkıntı. Uzman mütalaası dediniz, uzman mütalaası zaten HMK'da var, bazı davalarımızla ilgili bunu ben de sık sık dilekçemi güçlendirmek için yapıyorum, özellikle işte fakültelerden, Çapa ya da Cerrahpaşa, devlet üniversitelerinden birtakım raporlar alınabiliyor. Dava dilekçenizi güçlendirmek açısından bu yasal, yasadışı bir şey değil.

Son olarak hocam, sizin de söylediğiniz kusurla ilgili, dediniz ya yola da kusur veriyorlar, yolun kusuru olur mu, beyefendi dedi ki, biz yola da kusur veriyoruz ama sizin burada demek istediğiniz ve benim hukukçu olarak anladığım, yolu kusurlu olması değil, yolu yapan kusurlu olacak. Bu çukuru açan kusurlu olacak, sonuç olarak yine oradaki çukur sorumlu değil, hocamın demek istediği ve benim anladığım oydu, bunu da söylemek istedim.

**Prof. Dr. Mahmut KOCA;**

- Teşekkür ediyorum, Cihan Bey sizin var mıdır sorulara bir katkınız. Yok, teşekkür ediyoruz. Yani konu hakikaten önemli ve oldukça tartışmaya açık bir konu. Ben çok kıymetli tebliğ sahiplerine bu verimli sunumlarından dolayı çok teşekkür ediyorum ve asıl size çok teşekkür ediyorum. Dinlemek dünyanın en zor işidir, sabırla bizi dinlediğiniz için çok teşekkürler.

## **1.GÜN, III.OTURUM**

**Sunucu ;**

- Saygıdeğer misafirler, değerli katılımcılar; sempozyumun bugünkü üçüncü ve son oturumunu yönetmek üzere Çağlayan Adliyesi 5.İş Mahkemesi hakimi Ahmet Sırrı ULAŞ'ı, oturum konuşmacıları Zirve Üniversitesi Hukuk Fakültesi Ticaret Hukuku Öğretim üyesi Yrd.Doç.Dr. Yahya DERYAL'ı ve elektrik mühendisi bilirkişi Vasfi Seber'i kürsüye davet ediyorum.

**Ahmet Sırrı ULAŞ, Çağlayan Adliyesi 5. İş**

**Mahkemesi Hakimi;**

- Değerli arkadaşlarım, değerli meslektaşlarım ve değerli mühendis ve bilirkişi arkadaşlarım; iş kazalarında bilirkişilik müessesesi öncelikle eskiden yürürlükte bulunan 506 sayılı yasanın 11.maddesi ve 5510 sayılı yasanın 13.maddesi'nde tarif edilmişti. İş kazalarının olup olmadığı konusunda öncelikle SGK'nın yapacağı bir tespitten sonra davalar normal olarak mahkemelere gelir ve ondan sonra bu bilirkişilik müessesesi deliller toplandıktan sonra başlar, bu şekilde devam eder. Bu konuda Yrd.Doç.Dr. Yahya DERYAL hocamıza söz veriyorum, buyurun hocam.

**Yrd.Doç.Dr. Yahya DERYAL, Zirve Üniversitesi Hukuk Fakültesi Ticaret Hukuku Öğretim Üyesi;**

- Teşekkür ediyorum Sayın başkan. Herkese saygılar sunuyorum, ben Zirve Üniversitesi Hukuk Fakültesi'nden Yahya DERYAL, ticaret hukuku öğretim üyesiyim. Zor bir konu anlatmak durumundayım, biraz teknik, biraz farazi bir konu, biraz ileriye yönelik bir projeksiyon sunma şeklinde olacak. Bilirkişiliğin

kurumsallaştırılması ihtiyacı çok dile getiriliyor, buna yönelik bazı öneriler de yapıldı bu güne kadar. Bugün biz bilirkişiliği düzene sokmak bakımından, kurumsallaştırmak amacıyla neler yapabiliriz, onlarla ilgili olarak dikkatlerinize bazı noktaları sunmakla yetineceğim. Çok iddialı bir sunum söz konusu değil, çünkü vaktim de olmadı zaten, çok kısa bir süre önce bu toplantıdan haberdar oldum. Doğrusu ben 600 sayfalık bilirkişilik kitabımda da bu konuya değinmeye cesaret edemedim, çünkü dünyada da çok fazla örneği olmayan bir konu. Bizde 2001 yılında Adalet Bakanlığı'nın hazırladığı bir proje olduğu, bilirkişilik kurumunu hakemlik kurumuyla beraber oda şeklinde düzenleme amacıyla bir kanun tasarısı hazırlandı. Belki oradan yola çıkarak bugün de ne yapılabilir, onun üzerinde durabiliriz.

Ben şöyle, bu konu gündeme geldiğinde, yani bilirkişiliğin yeniden yapılandırılması ve etik ilkeler doğrultusunda olması gereken şekilde ve adalet bakanlarımızın dahi bilirkişi rezaleti olarak nitelendirebileceği problematik tablodan kurtulması için neler yapılabilir, nasıl bir yapıya kavuşturulabilir, onlar üzerinde bazı sesli düşünceler ortaya koymaya çalışacağım. Bir kere bilirkişilerin sertifikasyonu veya akredite edilmesi, tüzel kişi bilirkişiler açısından kolay gibi görülse de gerçek kişi bilirkişiler açısından çok zor bir konudur. Bilirkişinin seçilmesi ve yönetilmesi aşamasındaki; bunu yapan kişi hakimdir, savcıdır, mahkemedir, bununla ilgili usul kanunlarımızda yer alan kuralların yeniden gözden geçirilmeye ihtiyacı var mı, bilirkişinin seçilmesine ve yönetilmesine yönelik bazı problemler var mı, bilirkişinin denetlenmesine dair neler yapılabilir, onlar üzerinde belki biraz yeniden düşünmemiz lazım. Bilirkişilik hizmetlerinde arzu edilen sonucun elde edilebilmesi için bilirkişilerin performansını ölçebilir miyiz veya bunu ölçmeye dair bazı kriterler ortaya koyabilir miyiz, koyamaz mıyız, biraz bunun üzerinde düşünmemiz lazım. Bilirkişi hizmetlerinin kalitesi nasıl sağlanabilir? Ve son olarak ben oda görüşüne çok sıcak bakmayanlardanım, acaba bir bilirkişilik üst kurulu oluşturulabilir mi, bunun sonucunda hizmet standartları, bilirkişilik etiği, bilirkişilik disiplini ve sorumluluğu sağlanabilir mi, biraz bunların üzerinde durmak istiyorum, kısaca.

Şimdi akreditasyon konusunda, yani olması gereken bir standardın ortaya konulması konusunda, Türkiye'de özellikle Adli Tıp Kurumu örneğinde ve bazı kriminal laboratuvarlar örneğinde bir standardın yakalandığını görüyoruz. Özellikle Türkiye'de yeni bir



kurum oluşturuldu, TÜRKAK diye kısaltılan Türk Akreditasyon Kurumu. Adli Tıp Kurumu'na 2009 yılında akredite belgesi verdi, laboratuvarları ile ilgili olarak. Ama bu genellikle objektif verilerle ve teknik cihazların yeterliliği ve kalibrasyonu ile sınırlı bir konu, ama bizim asıl problemleri gördüğümüz gerçek kişi bilirkişilerin performansını ölçme açısından çok fazla işimize yaramayacak. Ama bu da pek çok problemin çözümünde tüzel kişi bilirkişilerin akredite edilmesi konu da elbette önemli bir konu. Slaytlarım siyah zeminde olduğu için bilmiyorum görmekte zorluk çekiliyor mu? Zor oluyor sanırım. Düşünemedim, salon biraz aydınlık olduğu için zor oluyor.

Şimdi bilirkişilikle ilgili çok problem var, ben sadece kurumsal bir yapıya kavuşturulması bakımından önemli gördüğüm problemlere değineceğim. Polis memuru örneğin bilirkişi olamaz mı, elbette olur. Bir inşaat ustası da bilirkişi olabilir, bir kalorifer tesisatçısı da pekâlâ bilirkişi olabilir. Ama bakın pek çok karar var, bunlardan bir tanesi ecrimisil tayini konusunda polis memuru bilirkişi tayin edilmiş. Başka bir kararda arazi üzerinde tapu ve pafta uygulaması ve ölçümüyle örnek değer saptaması gerektiren bir davada polis memuru bilirkişi olarak tayin edilmiş. Bu belki çok yaygın değil ama temel bir problemi işaret ediyor bu. Başka bir kolaycılık, kalem personelinin bilirkişi seçilmesidir. Pek çok Yargıtay kararında buna vurgu yapılır, bu bir kolaycılıktır. Hakimin zaten bilirkişi seçiminde kalem personelinin etkili kılmasının doğal bir sonucudur bu, onlar da bunu bazen kötüye kullanmış olabiliyorlar. Örneğin, bir karar, 2007 tarihli, kira bedeli tespitinde yazı işleri müdüründen rapor alınıyor. Kira bedelindeki teslimde gecikmeden kaynaklanan bir durum, kira ilişkisi ile ilgili yazı işleri müdürü. Yazı işleri müdürü de bazen yazı işleri müdürü kimliğini gizliyor, işletmeci, maliyeci gibi belki yüksek lisans da yapmış olabilir, uzmanlıklarını konuşuyor. Ama bir kalem bir personelinin böyle bir görev üstlenmesi hem Yargıtay tarafından hem de Adalet Bakanlığı'nın çıkardığı genelgelerle özellikle olumsuzlanıyor. Bakın başka bir dosyada davanın tarafı miras bırakanın mirasçılarının belirlenmesi için sulh hukuk mahkemesi zabıt kâtibini bilirkişi olarak tayin edilmesini yine Yargıtay uygun görmüyor. Ceza genel kurulu talimat dosyası için bilirkişi görevlendirilen yazı işleri müdürünün raporunda bu sıfatını gizleyerek maliyeci, işletmeci, uzman bilirkişi, trafik hasar ve kusur uzmanı gibi ünvanlar kullanmasını çok kabul etmiyor. Bunu tartışıyor ve bunun uygun olmayacağını özellikle kararında ceza genel kurulu vurgulamış

oluyor. Başka bir kararda keşifte uzman olmayan cumhuriyet savcılığı yazı işleri müdürü olarak dinleniyor, Yargıtay bunu eski CMUK 66'ya aykırı görüyor. Ve yine son olarak Adalet Bakanlığı 1958 yılında ta 1958'li yıllarda bu problemi görerek bir genelge yayınlamış ve başkâtip, kâtip ve mübaşirlerin hiçbir surette bilirkişi tayin edilemeyeceğini vurgulamış.

Şimdi bilirkişinin tarafsız olması lazım, şimdi bunlar performansla ilgili aslında. Bilirkişilerin neyinden şikâyet ediyoruz; dürüst olamamalarından şikâyet ediyoruz. O halde dürüst olmalarını sağlamak zorundayız, o da tarafsızlığı en başta önemsenir. Bunu sağlayacak yasal düzenlemeler aslında mevcut. Yani ben usul kanunlarımızda yer alan mevzuatın hem ceza usulü, hem de usulünde yer alan mevzuatın, hem idari yargılama usulü kanunu yaptığı atfın, bilirkişilik kurumunu düzenlemede yeterli olduğunu düşünüyorum. Özellikle de son CMK ve HMK düzenlemeleriyle beraber çok şikâyet edilen bazı eksikliklerin de giderildiğini ve mevzuat düzeyinde çok fazla problem olmadığını düşünüyorum. Bu yeniden yapılandırma ve kurumsallaştırma arayışı da aslında daha iyi nasıl olur, yasal düzeyde var olan bu düzenlemeler niye bilirkişilikte iyi sonuçlar almamıza yeterli olmuyor probleminin bir sonucu, daha iyi nasıl olabilir. Acaba bir yeni bir organizasyon ve bir üst kurul disiplini altına alırsak, bilirkişileri acaba daha sağlıklı bir hizmet sunmaya yöneltebilir miyiz arayışı bu.

Şimdi tarafsızlıkla ilgili olarak; kamu görevlileri bağlı buldukları kurumla ilgili davalarda bilirkişi olarak atanamazlar diyor CMK. Yargıtay da Tarım Kredi Kooperatifi yöneticilerinin yargılandığı bir davada, bu kooperatifler üzerinde denetim yetkisine sahip olan Ziraat Bankası müfettişlerinin tarafsız bilirkişi olarak görev yapamayacağını belirtiyor. Şimdi burada sadece kuruma karşı değil, örneğin ben bir üniversitede çalışıyordum, o zaman yeni asistandım ve bana bir bilirkişi dosyası geldi. Bilirkişi dosyasının tarafı çalıştığım üniversiteydi, ben de acemice üniversitemin aleyhinde ona bir rapor yazdım. Ve o rapor işleme girdi, geçti, hiçbir problem yaşanmadı. Fakat ben sonradan bilirkişilik konusunu incelerken yanlış yaptığımı fark ettim. Ama iyiki üniversitenin aleyhinde yazmışım, lehinde yazsaydım herhalde daha problemlı olurdu. Ama ne benim üniversitemden şikâyet aldım ne birisi bunu bana hatırlatıp uyarma oldu ama bu tabii ciddi bir problem. Şu konu çok ihmal ediliyor, bilirkişinin hakime karşı da tarafsız olması; literatürde bundan çok söz

edilir ama uygulamada bilirkişilerin bazen, ben 20 yılı aşkın bir süredir de bilirkişilik yaptım, yapıyorum, hakim raportör ya da tetkik hakimi gibi bilirkişiden taleplerde bulunduğunu görüyoruz. Yani hocam şu dosyayı bir hazırlayıverin, karar vereceğimiz şekilde, yani dosyanın bir hakim yardımcısı gibi bütünüyle ve önemli ölçüde burada bilirkişiye topu atma tablosu var.

Bir de bilirkişiyi etkilemeye çalışan hakim profili var, bazen şöyle oluyor; sen ne karar verirsen ver , görüşün şudur diye bir tablo ortaya konulabilir ve bazen de bilirkişi tamamen ne yapması gerektiği konusunda bazen yardımcı olma gibi bir iyi niyetle yönlendirir, bilirkişi orda edilgen bir pozisyonda kalır. Ama zannediyorum birincisi daha fazla ama bu ikincisine de dikkat çekmek gerekiyor. Yani mekanizmamız oldukça iyi dediğim hükümlerden biri de bu, yeni Türk Ceza Kanunu'na yeni geldi, 2005 tarihli Türk Ceza Kanunu'yla geldi. Bilirkişiyi etkilemeye teşebbüs suçu eskiden yoktu, bilirkişikelimesi eskiden yoktu, 2012 yılında eklendi yeni Türk Ceza Kanunu'na. Bilirkişi de birtakım yollarla etkilenebilir ve bilirkişinin yanlış karar vermesine yol açabilir diye.

Şimdi demin sözünü ettiğim, 2001 tarihli Adalet Bakanlığı'na hazırlanan Türkiye Hakem ve Bilirkişi Odaları Birliği kanun tasarısını inceledim. Bu kanun tasarısı 2001 yılında hazırlandı, güzel bir aslında tasarı, oldukça ayrıntılı, görenleriniz vardır mutlaka. 2001 yılında Samsun'da Türkiye Barolar Birliği ve Samsun Barosu ile birlikte düzenlenen sempozyumda çok ayrıntılı tartışıldı, hocalar, akademisyenler, Türkiye Barolar Birliği yöneticileri, avukatlar, hakimler, savcılar. Birkaç açıdan çoğunluk böyle bir kanuna gerek olmadığını dile getirdi, özellikle Barolar Birliği, Özdemir ÖZOK başta olmak üzere diğer baro başkanları ağırlıklı olarak ve avukatlar çoğunlukla buna karşı çıktılar. Yaşar KARAYALÇIN hoca oturum başkanlığını yapmıştı, o ve Ejder YILMAZ hoca sunmuştu, onlar bunun lehinde beyanda bulundular. Birkaç açıdan itiraz edildi buna; 1. hakemle bilirkişi ayrı kişilerdir, hakem farklı bir konumdadır, bilirkişi hakim adına görev yapar, hakimin rolü karar verici bir pozisyondadır, hakim gibidir. Aynı şey değil, bunların ikisini aynı anda nasıl yaparız; ikincisi, bilirkişilik bir meslek değildir, tesadüfi yapılan bir faaliyettir. Aslında bilirkişilerin başka meslekleri vardır, onların zaten bir uzmanlık alanı vardır, hatta çoğu kere kayıtlı olduğu odaları vardır. Onun için neden bir ayrıca bir başka odaya daha bilirkişi kaydedelim açısından eleştirildi ve çok da kabul görmedi nedense, o sıralarda.

Bunun yerine Süha TANRIVER hoca, Ankara Hukuk Fakültesi'nden, adalet komisyonları nezdinde bilirkişi listelerini hazırlayalım dedi ve nitekim usul kanunlarımıza sonradan bu oldu, hem CMK'da hem HMK'da adalet komisyonları şu anda bilirkişi listelerini hazırlıyorlar. Bu da bir kurumsallaşmadır ama tabii mesleki disiplin orada sağlanamıyor.

Şimdi HMK'da ve CMK'da var olan bilirkişi listelerinin oluşturulmasına ilişkin düzenlemeler kısaca şöyle; her yıl bu listeler güncellenecek, daha doğrusu düzenlenecek, listede bilirkişinin bulunmaması halinde komşu ilin listesinden yararlanılabilir. Oradada bulunamazsa, HMK böyle söylüyor, liste dışından da bilirkişi görevlendirilebilir. CMK biraz daha ileri gidiyor, liste dışından bilirkişi görevlendireceksen bunun gerekçesini de açıkla diyor, neden liste dışından bilirkişi görevlendirmek zorunda kaldığın, bence çok fena bir hüküm değil, tedbir olarak.

Şimdi bilirkişinin yönetilmesine geçmeden önce, görüşümü ifade edeyim, oda konusunda; ben de şahsen oda içinde örgütlenmeyi çok uygun görmüyorum. Aynen muhasebecilerin bir açıdan yaptığı gibi, onun bir kısmından yararlanabiliriz, kamu gözetimi vs. diye bir üst kurul oluşturuldu, tam adını şimdi hatırlayamadım, muhasebedeki bağımsız denetim kuruluşlarının denetlenmesi amacıyla, muhasebe meslek mensupları için, Maliye Bakanlığı ağırlıklı bir organ bu. Ben de buna benzer Adalet Bakanlığı ve belki HSYK katkısıyla Adalet Bakanlığı ağırlığı içinde böyle bir üst kurulun oluşturulabileceğini, yani bağımsız idari otorite statüsünde bir organın oluşturulabileceğini ve bilirkişilerin bu yolla bir kontrol altına alınabileceğini düşünüyorum. Fakat bence bilirkişilik konusunda bütün problemlerin çözümünde anahtar kişi hakim. Ceza davalarında, cumhuriyet savcısını da buna dâhil edebiliriz, çünkü bilirkişi hakimin yardımcısı. O halde hakimlerimizin bilirkişiyi çok iyi yönetmesi ve yönlendirmesi lazım, tarafsızlığını zedelemekten tabii. Bunun için hangi konuda ne tür bir bilirkişiye ihtiyacı olduğunu çok iyi tespit etmesi, bilirkişiyi iyi seçmesi ve bilirkişiye yemin verdirmesi, bilirkişiyi mesleki bir disiplin içinde ve etik bir düzen içinde raporu hazırlaması için iyi yönetmesi, ona bir süre tanınması, o süreyi iyi takip etmesi ki bu süreler yeni usul kanunlarımızda 3 aydır, ancak gerekçe açıklayarak 3 ay daha ilave süre verilebiliyor, bu da güzel bir şey, yeni usul kanunlarıyla getirilen.

Yani bence bilirkişilere hakimlerimizin iyi bir denetim ve

yönetim icra etmeleri gerekiyor, pek çok problemi çözmeye bu işimize yarayacak. Belki şu da olabilir; bilirkişilerimizle ilgili belki adalet komisyonlarından da yardım alınabilir, çünkü tek hakim bunu yapması çok uygun olmayabilir. Bilirkişilerimize belki sicil verilmesi veya puan verilmesi, o raporun yerindeliğiyle ilgili her verdiği raporla ilgili bu raporun şu özelliği, raporun yazımı güzel, raporun sonuç kısmı iyi hazırlanmış mı, böyle kriterler bulmamız lazım, yani benim de şu anda bir taslak olarak aklıma gelen düşünceler bunlar. Onun için bu yolla belki bilirkişilerimizin bu mesleki örgütlenme, bir üst kurul dediğim birimde hakimlerimizin de katkılarıyla ve bu hazırladıkları belki raporları, performans raporlarını da bu kurula ileterek, bilirkişilikten ayırma, bilirkişilik görevini yerine getirmeme veya bir hata yapması durumunda onun görevine son verme işlemlerine de belki bu belgeleri esas alabiliriz. Mesela bilirkişinin yönetilmesiyle ilgili bakın kanunlarımızda çok güzel hükümler var; hakim inceleme konusunu bütün sınırlarıyla ve açıkça belirleyecek, bilirkişinin cevaplaması gereken soruları seçecek, hangi soruları sorması gerektiğini ve raporun verilme süresini belirlemesi gerekiyor hakim. Hakimlerimiz bunu yapamadığı zaman, örneğin soru soran hakime ben bilirkişi olarak çok az rastladım. Ben bir ilçede bir hakime rastlamıştım, soru soran hakim, ve o hakim çok hızlı yükseldi meslekte. Bir asliye hukuk hakimiydi, hemen ticaret mahkemesi başkanı oldu Antalya gibi bir ilde. Ve bence çok isabetli yaptılar, çok iyi bir hakimdi, bir bayan hakimdi. Bence böyle sorular sorulmalı ve yönlendirilmeli bilirkişi.

Hatta bence şöyle yapılmalı; bilirkişi dosyayı getirdiğinde hakim de vakit olsa keşke tabi vaktimiz de yok, vakit olsa hakimle oturup sözlü anlatmalı raporu, hakim orda ikna olmalı, aklındaki sorulara, çünkü bilirkişinin görevi hakim kafasındaki teknik ve özel karanlık noktaları aydınlatmaktan ibarettir. Hakimin sınırlarını ne ölçüde aşmış olduğunu o kısa sözlü görüşmede pekala sağlanabilir hakimlerimizin böyle yapması söz konusu olabilir. Ben slaytlarım çok aslında soruların hazırlanmasıyla ilgili hükümler var mevzuatımızda, ben bunların yeterli olduğunu düşünüyorum. Mevzuattan kaynaklanan bir problemimiz olduğunu düşünmüyorum, ben uygulamanın ve uygulayıcıların, bizlerin, hepimizin, hakimler, akademisyenler, bilirkişiler, hepimizin kendimize çeki düzen vermemiz gerektiğini bu işi olması gereken şekilde yapmanın yollarını bulmamız gerektiğini düşünüyorum. Tabii ki denetleyici mekanizmalar olmalı, bunun için

de dediğim gibi bir üst kurul oluşturulması belki söz konusu edilebilir.

Bilirkişiye süre verilmesi, bunun denetlenmesi konusu çok ihmal edilen bir konudur. Yani biz mesela hoca olarak “Hakim Bey sınavlarımız vardı, toplantıya gittim, yurt dışındaydım vs.” diyerek bazı meslektaşlarımız, başka serbest çalışanlar iş yoğunluğunu bahane ediyorlar, hakimlerimiz de iyi niyetle davranıyorlar. Hatta bazı hakimlerimiz şöyle söylüyor, ben çok rastladım; “hocam hiç önemli değil” diyor, ben mesela “yarın duruşmanız varmış, ben yetiştirmeye çalışıyorum, yetiştiremedim” diyorum, “hocam önemli değil, ben 3 ay sonraya gün veriyorum”. Yani bu tabii ertelendikçe erteleniyor, keşke hakimlerimiz de bilirkişiler gibi, bilirkişilerimiz de hakimlerimiz gibi birlikte bu süre konusuna önem verse, çünkü vatandaşın hak kayıplarına yol açıyor.

Bilirkişinin taraflarla görüşmesi konusu da mesela, mevzuatımızda çok güzel düzenlendiği halde, yani tarafların aramadığı bilirkişi var mı, bilmiyorum; ulaşmadığı, ulaşamadığı. Hâlbuki mevzuatımız çok açık söylüyor; hakimlinin bilgisi olmadan ve karşı taraf bulunmadan görüşme yapılmaması gerekir. Sizi şöyle arıyorlar zaten; “efendim, sizi aydınlatmak üzere görüşmek istiyorum”, hâlbuki bizim aydınlatılmaya ihtiyacımız yok bilirkişi olarak, biz bilirkişi olarak evrak üzerinden karar vermek zorundayız, dosyaya ne konulduysa, bilgi olarak dosyada ne varsa onunla ilgili, sözlü açıklamalara dayalı olarak “her ne kadar dosyada böyle yazıyorsa da, aslında işin aslı böyledir.” hayır bizim onu bilmeye hiç hakkımız yok, bilirkişi olarak. Onu dosyada, duruşmada söyleyecek, hakim tutanağa geçirecek, ancak bu şekilde biz onu dikkate alabiliriz. Onun için bazen bu tür talepler geliyor.

Bilirkişi raporunun zorunlu muhtevası da var, bu muhtevaya ne kadar uyuyoruz? Mesela ben hani hukukçu bilirkişi olunca çok sayıda, kitap da yazdığım için belki bu konuda mail alıyorum, özellikle mali müşavirlerimizden, onlar daha çok ben ticaret davalarında daha çok çalıştığım için onlar mail atıyor, hocam bize bir rapor örneği gönderir misiniz, hakikaten bir ihtiyaç bu. Ben bilirkişi raporu örnekleri diye bir kitap yazdım, o kadar çok talep oldu ki hâlbuki sonrası ondan çok daha iyiydi. İnsanlar örnek arıyorlar, raporu nasıl yazarım diye, teknik kişiler özellikle. Ama mevzuatımız bakın ne güzel; bir raporda bulunması gereken zorunlu unsurları zaten tek tek saymış.

Bilirkişinin taraflarca da denetimi yapılabilir, hukuk muhakemeleri kanunumuz; taraflarca delillerin toplanması ilkesini esas aldığı için, zaten orda hakim her bilirkişiyi belirlerken kime bilirkişi olarak başvuracağını belirlerken, soracağı soruları belirlerken bile Usul Kanunlarımız taraflara bunu sormasını, tarafların görüşünü almasını istiyor ve onlara itiraz etme hakları var. Taraflar bilirkişiye hem kimliğine, bilirkişilik kimliğine itiraz edebilirler; hem yazdığı raporun yerindeliğine, bilimselliğine ve davanın çözümüne olan katkısına itiraz edebilirler. Bu itiraz mekanizmalarını da çok iyi kullanmak gerekiyor.

Bilirkişiye yönelik yaptırımlarımız da bence oldukça iyi, ceza sorumluluğu da yerinde, hem ceza kanunlarımızda yer alan hükümler. Bir arkadaşımız önceki oturumda dağınık olduğundan bahsetti; ben yani hukukçu olarak, hukukta hangi konuyu bağımsız olarak tek bir kanunda düzenleyebiliyoruz ki? Ama hukuk boşluk kaldırmıyor, biz bir şekilde dolduruyoruz onları. Bence bilirkişilik konusunda bir mevzuat boşluğumuz yok, batıyla mukayese ettiğiniz zaman da, çağdaş ülkelerle bence mevzuattan kaynaklanmıyor bu, belki denetim konusunda biraz daha etkin bir denetim mekanizmasını kurmamız gerektiği söylenebilir. Peki ben, hukuki sorumluluğuyla ilgili hükümlerde mevzuatımızda yer alıyor. Sabrınız için hepinize teşekkür ediyorum, belki sorularla söylemek istediklerimi daha fazla açma imkânım olur.

### **Ahmet Sırrı ULAŞ;**

- Hocama teşekkür ediyorum, hocam özetle bilirkişiliğin kurumsal yapıya kavuşturulması, bilirkişinin seçilmesinde konusunda uzman kişi olması gerektiğini, bilirkişinin dürüst olması, tarafsız olması, hakime karşı da tarafsız olması, ayrıca bilirkişiliğin oluşturulması konusunda bir üst kurulun, benim de hep gönlümden geçen bu husustur, bu denetime tabi olması ve bunun gerçekten bir üst kurulda oluşturulması, bunun atanması, tayini, noterler gibi buna benzer bir kurul oluşturulmasını ben de gönülden arzu ediyorum. Hiç olmazsa bilirkişiye verdiği bir dosyayı senin karşına, bu uzman olduğu için en iyi şekilde gelebilecektir. Ayrıca bilirkişiye verilen dosyalarda hakimin bunu sınırlandırmasını, bilirkişinin de ayrıca biraz önce dediğimiz gibi bunun denetlenmesi gerektiğini söyledi. Teşekkür ediyorum hocama. Buyurun.

## **Vasfi SEBER, Elektrik Mühendisi(Bilirkişi);**

- Hepinizi saygıyla selamlıyorum. Elektrik mühendisiyim, ayrıca iş sağlığı ve iş güvenliği uzmanıyım. Önce ben olaya başka bir gözle bakmak istiyorum. Tamamen iş sağlığı ve iş güvenliği ile konuşmak istiyorum. Benden önceki konuşmacı Cihan başkana ben katılmıyorum; çünkü herkes branşına göre iş sağlığı, iş güvenliğinde herkes branşına göre bilirkişilik yapmalıdır diyor. Hâlbuki biz iş güvenliği uzmanlığını lisansüstü bir uzmanlık olarak görüyoruz. Bütün Çalışma Bakanlığı tarafından bütün konularda eğitim görüp, sınava girip ve bu uzmanlık mertebesine erişiyoruz. Dolayısıyla elektrik, makine veyahut kimya bizim için fark etmemesi gerekiyor. Tabii ki elektrik konusunda bir elektrik mühendisi çok daha aktifti. Dolayısıyla, bir de ikinci bizim vurgulamak istediğimiz, iş sağlığı ve güvenliği 6331 sayılı bir kanunumuz var, iş sağlığı ve güvenliğidir. Hayır iş sağlığı ve güvenliği değildir, bunun ismi değişti, İşçi Sağlığı ve Güvenliği'dir. İş zaten sağlanamaz, güvenliği de taban vardır. Ama işçinin sağlığını düşünmemiz lazım.

İş sağlığı ve güvenliği dediğimiz güvenlik iki kısımdan müteşekkildir, daha doğrusu proaktif yaklaşımlar bir de reaktif yaklaşımlar vardır. Proaktif yaklaşım, iş sağlığı 6331 sayılı kanun kısmen bunu yapmıştır, proaktif yaklaşım kaza olmadan işveren para harcayarak kaza olmamasını önlemektir. Reaktif yaklaşım ise, bırakın ben önlem almayayım, iş kazası olsun ve bedelini ödeyeyim. Bizim burada konuşacağımız, hemen hemen reaktif yaklaşım oluyor, yani iş kazası olmuş, olmuş bir iş kazasının nasıl olduğunu bir bilirkişi nasıl olduğunun tespitine çalışıyor. Hâlbuki muhakkak biz bir kademe ileri gidip iş kazası olmamasını sağlayacak yaptırımlarda bulunmamız lazım. Bilirkişi, elektrik bilirkişisinin görevleri; bilirkişi yeminine sadık kalarak görev yapmalıdır. Dosyanın tamamını mesleki bazda incelemek gerekmektedir. Kurulu elektrik sisteminin ilgili kanun ve yönetmelik tüzüğüne uygun olup olmadığını incelemektir. Dosyada bulunması gereken evrakların olmaması halinde, yüce mahkemeden talep etmektir. Olayın analiz edilerek sonuçlarını zamanında yüksek mahkemeye arz etmektir. Bizim verdiğimiz kusur oranlar, sayın başkanlar tarafından istenilen kusur oranı, teknik kusurdur; adli kusur değildir.

Elektrik sistemini incelediğimiz zaman tekrar üçe ayrıldığını göreceğiz. Bunu 1000 Voltun altındaki kuvvet sistemleri, 1000



Volttan yukarı yüksek gerilim, bir de parlama-patlama sistemleri vardır. 1000 Volta kadar olan gerilim şiddeti alçak gerilim olarak adlandırılmıştır. Yapılan iç aydınlatma, kuvvet, alçak gerilim, kompanzasyon tesisleri, sanayi elektriği ve elektroniği olarak geçer. Tesislerin işletmeye açılmasına kadar kullanılmak için geçici olarak kurulan, halk dilinde şantiye elektriği dediğimiz sürekli olarak kullanılmayan alçak gerilimli her türlü tesislerdir. 1000 Volttan yüksek olan gerilim şiddeti yüksek gerilim olarak adlandırılır. Bunlar elektrik üretim tesisleri, elektrik iletim tesisleri, elektrik dağıtım tesisleri, bir de yüksek gerilimden enerji alan tesisler. Bunların aynı yönetmelikle farklı maddelerle izahlar yapılmıştır. Bir de patlayıcı ve parlayıcı tesisler vardır, ülkemiz 2005 yılından itibaren atık standardını kabul etmiştir. Patlama ve parlama riski bulunan tüm işletmeler yapılan risk analizi neticesine göre sertifikalı ekipman ile projelendirilip, donatılmış olmalıdır. Yani bugün sanayide çok patlama ve parlama ile çok karşılaşıyoruz. Dolayısıyla bunların, kullanılan bütün ekipmanların diğer 1000 Volttan aşağı, 1000 Volttan yukarı olan tesislerden daha farklıdır.

Biz bilirkişi olarak nelere bakıyoruz? Elektrik tesisindeki, yürürlükteki kanun ve yükümlülöklere bakıyoruz. Bunlar başlıca; elektrik Kuvvetli Akım Tesisleri Yönetmeliği'dir. Elektrikle İlgili Fen Adamların Yetki Ve Görev Sorumlulukları Hakkındaki Yönetmeliktir. Elektrik İç Tesisleri Yönetmeliği'dir. Yüksek Gerilim Tesislerinde İşletme Sorumluluğu Yönetmeliği'dir. Elektrik Tesisleri Proje Hazırlama Yönetmeliği, Elektrik Tesisleri Emniyet Yönetmeliği, Topraklama Yönetmeliği, Binaların Yangından Koruma Yönetmeliği. Buna göre 6331 sayılı İş Güvenliği Kanunu daha doğrusu İşçi Güvenliği Kanunu gerekleri gibi birtakım yönetmelik, kanunlara dayanarak bu kusur oranlarını buluyoruz.

TEİAŞ yani İş Güvenliği, İş Sağlığı Yönergesi vardır yani Türkiye Elektrik İletim Anonim Şirketi. Kendi bünyesi içinde bir yönerge hazırlamıştır. Bu yönergeye muhakkak uymaları lazımdır. Buna uyup uymadığına bakıyoruz. TEDAŞ, Türkiye Elektrik Dağıtım Anonim Şirketi İş Sağlığı Ve Güvenliği Yönergesi yayınlamıştır ve buna göre hareket eder, eğer bu yönergenin dışında hareket etmişse muhakkak sorumlular kusurludur. Bulunması halinde işverene, işveren ve alt işveren sözleşmelerine çok dikkat ediyoruz, bir sözleşme yapmışlarsa. Alt işverenlik yönetmeliğine bakıyoruz, muazza olup olmadığına bakıyoruz. Ayrıca işle ilgili Türk Standartları'nın föylerine

bakıyoruz ve buna bakarak, olayı analiz ederek hakime bildiriyoruz. Elektrik bilirkişilerin baz aldığı kanun ve yönetmeliklerin bazıları, daha tabii çok kapsamlı işler, bilhassa Türk Standartları'nda bütün şeyimiz, karşılaştığımız olaylar Türk Standartları'nda muhakkak karşılığını bulabiliyorsunuz. Yani bir bilirkişi kendi kafasından hiçbir zaman kusur oranı yazamaz. Şu yönetmeliğin, şu maddesinin, şu fıkrasına göre işveren veyahut işçi veyahut ta alt işveren kusurludur, diyebilmeliyiz, diyoruz.

Örnek verebilirim, mesela Sayın hakimler bunları bilmeyebilir, bir hareket eden gezen vinç yani kamyonun üzerine vinç konulmuş ve bu vincin üzerindeki sepetle insan 9m.'den düşmüş ve ölmüş. Hakim ve avukat maalesef dosyaya vincin muayenesi vardır deyip, trafik muayenesi koyuyor. Hâlbuki o trafiğe çıkış muayenesidir, arabanın vinç olarak çalışması için muhakkak akredite edilmiş bir kurumdan 3 ayda bir, şimdi 1 seneye çıkardı her nedense kanunumuz, muhakkak periyodik muayeneden geçmiş olması lazım. Tabii Sayın hakimler bunları ayırt edemeyebilirler, bu bizlerin branşıdır. Biz bunları yazıyoruz ve bu işveren bunu kullanarak, gerekçe göstererek biz de kusurludur veya asli kusurludur, tali kusurludur diyebiliyoruz. Muhakkak varmış olduğumuz bizim kendi kanaatimiz değildir, muhakkak kanun, yönetmelik ve yönergelere bağlı olarak biz çalışırız.

Dosyayı ele aldığımız zaman, dosyada olayın durumuna göre çok eksik evrak buluyoruz, tabii branşımızla ilgili çok eksik evraklar bulabiliyoruz. Elektrik alma müsaadesi veya elektrik enerji sözleşmesi mutlaka birinci madde olmalıdır. Kuvvet projesi, projelendirme, aydınlatma projesi, kompanzasyon projesi, topraklama projesi, zayıf akım projesi böyle gidiyor. Bütün projelerin olmuş olması lazım. Eğer bu proje yoksa burada işveren asli kusurludur ki orada bir olay olmuşsa, bir yangın çıkmışsa veyahut birisi çarpılmışsa, tadilat yapılmışsa; bütün keşifte bunlar ortaya çıkar, projesi vardır fakat tadilat yapılmıştır, tadilat projesi yoktur. Bakın elektrojen grubunun bir jeneratörü vardır işletmenin, elektrik kesilir, işletme yanlış transfer yaparak belki 2 km ilerideki direğin üzerindeki adamı öldürebilir. Bunun muhakkak ruhsatı olması lazım, eğer ruhsatı yoksa asli suçludur olayda, çalışan insan ise mutlaka çalışanın da kusuru vardır o da özensiz çalışma kusuru bulunabilir, topraklama yapmadığı için.

Dosyasında yine, konumuz iş kazaları ve iş güvenliği ise, dosyasında kanuni yetki kişiye kurumlar tarafından verilen iş sağlığı

güvenliği eğitimi, bu eğitim o kadar da şey değil, eğitimin içeriği çok önemli, eğer kazayla ilgili veyahut kazazedenin, kaza geçiren insanın yaptığı işle ilgili eğitim verilmemişse ben eğitim verdim diyemez, içeriği mutlaka dosyasında bulunması lazım. Mesleki eğitim, 2009 yılından itibaren çıkan mesleki eğitimin, 2014 yılına geldik hala tam oturtmuş değiliz, inşallah yakında oturtacağız. Bu mesleki eğitim de Milli Eğitim Bakanlığı ile Çalışma Bakanlığı arasında senelerce sen vereceksin, ben vereceğim sürtüşmesine düşmüştür. Elektriksel periyodik kontrol tutanakları; eğer sizin bir sisteminiz varsa, ister yüksek gerilim olsun, ister alçak gerilim, isterse EX-Proof yani parlama ve patlamaya mukavemetli sistem olsun, muhakkak periyodik kontrol tutanakları olması lazım. Topraklama kontrol belgesi isteriz, topraklama hayata ve hemen hemen topraklama belgesi düzgün ise, topraklama düzgün ise yaklaşık iş kazalarını, elektriksel iş kazalarının %60'ını azaltır. Ama maalesef bulunamıyor.

Elektrik iç tesisleri muayene ve uygunluk belgesi; elektrik iç tesisleri, bir tesis yaparsınız, ondan sonra bu tesise devamlı eklemeler yaparsınız ve bu uygunluktan, projeye uygunluğundan çıkar. Her yapmış olduğunuz ekte, her yapmış olduğunuz ilavede mutlaka uygunluk belgesi hazırlamanız lazım, yetkili elektrikçi tarafından. İşletmenin risk analizleri; mutlaka risk analizleri dosyasında bulunması lazım, bir iş kazası olması halinde, bunlar mutlaka dosyada olması lazımdır. Dosyada yoksa ne yapacağız, yüce mahkemede eksik evrak diye talep edeceğiz. Şimdi elektrik hep iş kazası yapıyor diye görüyoruz ama esasında bir de iş kazasını önleme hali vardır. Elektrikçi iyi kullandığımız zaman iş kazalarını önleyebiliriz. Güvenlik önlemleri neler olmalıdır? Tabii olayın ve işletmenin durumuna göre veyahut sistemin durumuna göre bu çok değişkenlik arz edebilir; elektrik tesisatının cins ve hacmine göre yetkili ehliyetli kişilerce yapılması. Maalesef bilirkişi olarak ben karşılaştığım konularda yetkili kimse değil, usta bile bulunamıyor. Yani işveren işi ucuz olsun diye ehliyetsiz insanlara iş yaptırıyor. Bakım ve onarımın yetkili elemanlar tarafından yapılmış olması gerekiyor. Topraklama malzemeleri kullanılan duruma göre hareketsiz bir sistemse senede bir defa mutlaka topraklama muayenesinin yapılması, akredite edilmiş bir kuruluş tarafından.

Çalışanlara yeterli kişisel koruyucu, yeterli güvenlik malzemesi verilmesi ve çalışanların bunları kullanması gene işverenveyahut ta başındaki amire bağlıdır. Çalışanlara işçi sağlığı ve iş güvenliği

konularında gerekli bilgilerin verilmesi, bu konuda sürekli olarak uyarılmaları. Bu çok önemli, hepimiz biliyoruz ki, biraz balık hafızalıyız, bir işçiye bir sene önce söylediğiniz şeyi aynı özde şeyi bir sene sonra söylediğiniz zaman, bunu yap dediğiniz zaman yap demeniz kâfi. Nasıl yapacağını, ne şekilde yapacağını açıkça izah etmek iş kazalarını önlemektir. Çarpmadan korumak için bizim yaklaşık 5 tane sistemimiz vardır, 1. koruyucu yalıtma, eğer yalıtılmış bir yerde çalışıyorsanız elektrikten, çarpılmazsınız ve problem olmaz. Üzerinde durduğunuz yerin yalıtılması vardır, küçük gerilim kullanma, sıfırlama, kaçak akım rölelerinin kullanılması gibi düzenler kullanılmalıdır. Burada elektrik sistemlerini 20 dakika içinde anlatmamın imkânı yok, ben ancak özet geçiyorum. Bunların hepsinin projelendirilip eğer sağlıklı bir şekilde bakımı yapıp kullanılırsa elektrik kazasının çoğunu, belki de tamamını önlemiş oluruz.

Elektrik enerjisinin insan üzerindeki etkisi; elektrik akımı doğrudan doğruya sinirler, adaleler ve kalbin çalışması üzerinde etkiler. Elektrik akımının sebep olduğu ısınmanın yaptığı zararlar, arkların yaptığı yanıklar vardır. Yani insan ya yanarak ölür, ya kalp spazmı geçirerek ölür, Sayın şeyimiz, Adli Tıp'taki arkadaşımız daha iyi biliyor. İnsan için zararlı olmayan küçük akımlarda korku sebebiyle düşme, çarpma gibi mekanik zararlar yaralanmalar veyahut ta hayat kaybetmeler olabiliyor. Yine teknik olarak konuştuğumuz zaman; insan vücudundan geçen akım vücut direnciyle ters orantılıdır. Yani gerilimin muhakkak ki önemi var ama insanı öldüren akım şiddetidir. Mesela misal olarak veriyorum; statik elektrikte çıplak ayakla koşarsanız üzerinizde 35.000 Volt gerilim üretebilirsiniz. Bir evrak çantasıyla sokakta hızlı yürüdüğünüz zaman üzerinizdeki gerilim statik elektrikte veya ayakkabınız yalıtıksa 6.000 Volt'tur, ama çarpılmazsınız. İnsanın üzerinden geçen akım çok önemlidir ve akımın geçtiği yön çok önemlidir. Eğer iki el üzerinde elektriğe kapılmışsanız bu direk kalbin üzerinden geçiyor ise hemen kalp spazmı geçirebilirsiniz, kaslarınız çalışmayabilir, istem dışı kaslar zarar görür. Yaklaşık insan vücudu 2.000 Om gibi bir dirence sahiptir. Bu 2.000 Om insanın çarpılması da 30 mili amperde insan çarpıldığını hissedebilir. Dolayısıyla hesaba vurursanız; 50 Volt gibi bir gerilim sizi çarpabilir, yani 50 Volt'un altı veyahut 50 Volt uygun bir gerilimdir. Dolayısıyla topraklama burada çok önemlidir. İnsan vücudu içindeki akım yolu ve yönü çok önemlidir, onu söyledim. İnsan vücudunun toplam direnci bu akımın yoluna bağlıdır, yani çarpıldıkça direncimiz

düşer ve daha kötü spazma girersiniz. Akım şiddeti baktığımız zaman insanı öldüren akım şiddetidir dedik. Mili Amper dediğimiz 1 Amper'in 1/1000'idir, 0,001 mA akımın hissedilme sınırı, bir gıdıklanma olur. Bir 1-5 Amper elde uyuşma hissi ve kolun hareketini zorlaştırır; 5-15 mA tutulan cisim henüz bırakılabilir, elde ve kolda kramp başlar, tansiyon yükselir; 15-25 mA tutulan cismin kendiliğinden bırakması mümkün değildir, kalbin çalışmasını etkilemez. 25-80 mA; tahammül edilebilen akım sınırı tansiyon yükselir, kalp düzensiz çalışmaya başlar, teneffüs zorlaşır, kalp durması baş gösterir, bayılma meydana gelir. 81 mA; akımın etki süresine bağlı olarak kalpte fibrivasyon baş gösterir, bilinç kaybolur gibi ortalama tabi bu insandan insana değişiyor, bunu anlatmaktaki maksadım, elektrik sistemlerinde kaçak akım rölesi vardır, daha önce bahsetmiş olduğum burada en son kaçak akım rölesi.

Kaçak akım rölesi, 30mA civarında eğer, nasıl anlatabilirim, gelen cereyan yani faz ucu 30 mA'den daha küçük ise sistem çalışır, 30 mA'den daha büyük bir akım geçiyorsa, tekrar geri dönüyorsa nötr hattına, dolayısıyla sistem kendini kilitler, siz çarpıldığımızı bile anlamadan hemen otomatik sigortalarınız atar, veyahut sistemi devre dışı bırakır. 30 mA için insan koruma diye geçer, 300 mA yangın koruma diye geçer. Bir de en çok karşılaştığımız, parlama ve patlama olan işyerlerinde sınıflandırma vardır, Atex sınıflandırması. Şimdi bütün dünyanın kabul ettiği, bizim de 2005 yılından itibaren kabul ettiğimiz, ama yakın zamanda Svenko diye bir standarda dönüşecek bu Atex standardı, bu tehlike yerleri, zonları belirliyor. Birinci grup metan ile ilgili, gaz kadar bakın yangında hiçbir katı madde yanmaz, yani kağıt yanmaz, odun yanmaz; kağıdın buharı yanar, odunun buharı yanar; yani gaz yanar. Yangın patlamanın önceki halidir, önce yangın çıkar buhar yanar ondan sonra patlama olur, eğer patlayıcı bir oramsa. Bu gruplara ayrılmıştır, Atex standardında, birinci grup ve ikinci grup diye. Birinci grup; ortamda kömür tozu, toz antifikasyon yapar, yani patlama şiddetini çok yükseltir. Ortamda kömür tozu ve metan gazının bulunma ihtimalinin oldukça yüksek olduğu yeraltı uygulamalarında yani maden ocaklarında class-1 dediğimiz büyük bir sertifikalı ekipman kullanmak zorundayız. Grup 2 3'e ayrılır; grup-2a, propan gazının bulunma ihtimalinin olduğu yer üstü uygulamaları; grup-2b, etilen gazının bulunma ihtimalinin olduğu yer üstü uygulamaları; grup-2c, hidrojen ve asetilen gazlarının bulunma ihtimalinin olduğu yer üstü uygulamalarında kullanılmak üzere sertifikalı muhakkak

ekipman kullanılması gerekmektedir. Bunların ayrıca hesapları vardır, parlama-patlama hesapları vardır, bu hesaplamalar yine Türk Standartları ile bunları bulabilirsiniz, standardımıza girmiştir. Yanlış bir ekipman kullanılan bir iş yerinde olan bir patlama, olan bir can kaybı mutlaka kusur oranını bize belirtecektir. Yani bu kusur oranı tekrar ediyorum, teknik kusur oranıdır ve biz şey yazdığımız zaman, kusur oranı hakim istediği zaman biz teknik kusur oranını yüce mahkememize kusur oranlarını bildiriyoruz gibi yüce mahkememizin takdirine bildiriyoruz. Asla biz bilirkişi olarak hakim dışında bir karar vermiyoruz, hakim takdirine bırakıyoruz ve bütün standartlara o işin uyup uymadığını, o işvereniveyahut ta o işçinin uyup uymadığını belirtmek istiyoruz.

Şimdi iş sağlığı ve güvenliğinde tarafların görevleri vardır; devletin görevi yasa çıkartmak, denetlemek, teknik çalışmaların alt yapısını oluşturmak, yasamız var, iyi tarafıyla kötü tarafıyla, yanlış ismiyle doğru ismiyle, bir yasamız var, denetlemek maalesef yok. Teknik çalışmaların alt yapısını oluşturmak, evet Çalışma Bakanlığı bu hususta çalışıyor ama bu alt yapı kendi bünyesinde şu anda kalıyor. İşverenin sorumlulukları var; teknik güvenlik konularında çalışmalar yapılmasını sağlamak, emniyetsiz durumları gidermek yani bugün yasaya uygun olan çalışan işyerlerinde mutlaka bir iş güvenliği uzmanı olacak, mutlaka o iş yerinin riskini bulacak, bunlar hep proaktiftir, yani kaza olmadan bunları yapacak, kaza olmadan bir bedel ödeyecek işveren, kaza olduktan sonra bedel ödemeyecek, kaza olmayacak çünkü. İşçi ise iş güvenliği kural ve talimatlarına uygun çalışma düzenini korumak, bunlar olduğu takdirde kesinlikle iş kazasının çok mühim miktarına, çok çok mühim miktarına öne geçmiş oluyoruz.

Biraz önce çok yorum yaptığımız konuya değinmek istiyorum; Elektrik Mühendisleri Odası kamu kurum niteliğinde bir meslek kuruluşudur, yani kamu kurum niteliğinde bir meslek kuruluşudur, bir özel kuruluş değildir. Yönetmeliğine bakarsanız, yaptığı görevlerde destekle ilgili ve teknik şartnameleri hazırlamak. Bir sürü internete girdiğiniz zaman elektrik mühendislerinin bir sürü yönetmeliğini, tabii ki Resmi Gazete’de yayınlanarak, Enerji Tabii Kaynaklar Bakanlığı onayıyla bir sürü yönetmeliğini görürsünüz. Uzmanlık alanına giren konularda mahkemelere, kişi ve kuruluşlara hakemlik, eksperlik ve bilirkişilik hizmeti vermek. Elektrik mühendisleri üyelerine mesleki eğitim vermek başlıca görevleri olarak yönetmeliğinde bu vardır, gene

buna da internetten ulařılabilir. Sorunlu Őeylerde hakim bųyųklerimiz mutlaka odalara yazılar yazıp, ki yazan var, bilirkiři istemektedir ve oda bunları zaten oda klasifiye ediyor. Zaten vermiř olduđunuz raporu oda kendisi çeřitli denetleme kurulunda denetliyor. Ayrıca Elektrik Mųhendisleri Odası'nda, TMOB'da onur kurulu vardır. Onur kurulu size mesleki men cezası verebiliyor, kısmi veriyor, temelli veriyor, hatta onur kurulu ųyemiz burada, dolayısıyla bu bilirkiřiliđi de kontrol eden bir mekanizma var.

Elektriđe hep hayat yok eden bir cisim gibi baktık, hâlbuki elektriđi pekâlâ hayat kurtaran Őey olarak gųrebiliriz. Bakın otomasyon yapmak, mesela bir otomatik kontrol sisteminde bir tır bořalıyor, konteynır bořaltıyor ve buradaki hatalar olabiliyor ama Őey yok bakın kırmızı yandı, bu konteynırın vinç otomasyonla hemen alıyor. Ama bir kamyon gelecek, kųtų yanařacak, bakın hemen iřaretle ileri git diyor, kamyon ileri gidince ancak otomatik geçiyor. Bir metro, otomasyon yok, Őemsiye dıřarıda gidiyor, bu adamın kolu da olabilir, bir iřın bariyeri vardır, iřın bariyerini siz gųrmezsiniz, yani gųzle gųrųnųr deđil, kapı kapanmıyor ve metro gitmiyor. Bunun gibi çok Őey hayal edilebilir, yapılabilir. Mesela tehlikeli bųlgede bu araba olabilir, insan giriyor, girdiđi anda duruyor, eđer Őeyse bir iřını kesiyor insanođluysa 2 tane iřın kesebiliyor. Bu da elektriđin, mor iřıkları gųrmezsiniz sadece sarı bariyerleri gųrųrsųnųz. Ancak tehlikeli zonun dıřında çalıřıyor, bunun gibi sistemimize eđer otomatik kontrol sistemleriyle elektriđi kullanırsanız iř kazasının tamamının ųnųne geçmiř olursunuz. Benim sųyleyebileceklerim bu kadar, sorunuz varsa...

### **Ahmet Sırrı ULAŞ;**

- Vasfi beye teŐekkųr ediyoruz, Vasfi beye biz tamamen katılıyorz, iř gųvenliđi konusunda gerçekten dediđi gibi master veyahut ta uzmanlık gerektiren bir husus olması gerekir. Iř kazalarının meydana gelmesi deđil de ųnlenmesi de daha çok ųnemli. Biz yaptığımız keŐiflerde gųrųyoruz, inanırmısınız çok kųųk bir Őeyden dolayı iř kazası meydana geliyor, insanlar ųlųyor burada. Iřçi ve iřveren, bunlar gerek eđitim verip harfiyen uygulasalar, %10'u bile meydana gelmeyecek .TeŐekkųr ediyoruz, soru-cevap varsa arkadaşlardan onu alalım, ondan sonra da cevaplayalım., buyurun;

## **Prof. Dr. Talat CANBOLAT;**

- Bu toplantıyı düzenleyenlere öncelikle çok teşekkür ediyorum. Gerek başlangıçta gerek sonunda 6331 sayılı kanun isminin yanlış olduğunu, bunun iş sağlığı değil işçi sağlığı olması gerektiğini söyledi. Bu doğru değil, buna katılmıyorum, öncelikle bunu belirteyim. Özellikle kanun bu ismi seçmiştir, dünyada da genellikle böyle algılanır, çünkü bizim istediğimiz iş ortamının tüm çalışanlar için sağlıklı olmasıdır. İş yeri hekimleri de bu nedenle görevleri hekimlik yapmak değildir iş yerinde, o iş yerinde çalışanlara sağlıklı çalışma ortamının sağlanmasına yöneliktir görevleri. Bu nedenle de kanun ismi özellikle bu şekliyle seçilmiştir. Şimdi devamında da muazzayı dahi tespit ettiklerinden bahsedildi, ben her yollayana şunu söylüyorum; muazza masa başında tespit edilir bir husus değildir ve tamamen hukuki bir konudur. Ancak biz de Yargıtay 9. Hukuk Dairesi'nin isabetli olmayan bazı kararlarıyla, kanuna aykırılıkla muvazza kavramı tamamen karışmıştır. Uygulamada da hukukçu olmayanlar bunu bilemiyorlar. Sebebi, kanun bazı yasaklar getiriyor, işte diyor ki; uzmanlık gerektirmeyen işi veremezsin. Daha önce asıl işverenin yanında çalışan kişiyle alt işveren iş sözleşmesi yapamazsın. Daha önce çalışan kişiyi daha düşük ücretle çalıştıramazsın, aksi halde de genel olarak muvazza halinde diye de devam eder. « Aksi halde » den önceki kısmı getirmiş olduğu yasalara uyulmaması hali ve muazza halinde, işçi başlangıçtan itibaren asıl işveren işçi size ait. Bir yönetmelik çıkarılmıştı; 10.maddesi aşağıdaki halleri muazza gibi belirtiyor, son derece yanlıştır. Muvazza tarafların görünüşte yaptıkları bir işlemin gerçekte istememelidir. Muvazzayı tespit edebilmek hakimin münhasıran mesleğinin gereği olup, onun arkasında tarafların karşılıklı bir iradesini ortaya koyabilirsiniz mümkün olur. Bu nedenle tarafların sunmuş olduğu belgelerde, efendim kıdem tazminatını üstüne, demek ki muvazza var, yok böyle bir şey. Öbür geçersizlik de bu, tamamen kavram olarak karıştırılıyor. Devamında da yüzde kusur veriydi ama bunun adli kusur olmadığını. Bizim beklediğimiz buradaki teknik sistemin nasıl çalışması gerektiği ve hangi noktada eksiklik olduğunun tespitinin yapılıp, o noktada bırakılmasıdır. Çünkü ondan sonra orantılamaya girerseniz, neden %40 değil de 50'dir? Bunu izah edemezsiniz, çünkü bu doğrudan doğruya hakimin takdir yetkisine giren bir husustur. Aksi takdirde devamında da tazminat miktarını belirlediği zaman hakimlik mesleği ortadan kalkmış gibi bir sonuç ortaya çıkar, bu çok isabetli olmaz.



Diğer bir şey; iş sağlığı güvenliği uzmanını sanki tüm alanlarda, her türlü uzmanlığı gerektiriyormuş gibi. Dolayısıyla Yargıtay Ceza Dairesi üyemizin yapmış olduğu, kaza ya da işletme hangi uzmanlık alanındaysa o yönde bir bilirkişi seçmesine katılmadığını söyledi, ben buna katılmıyorum. Eğer ki ileride bir bilirkişilik kanunu çıkarılacaksa, benim her yerde söylediğim şu; sakın iş sağlığı güvenliği eğitimi gibi bir sertifikasyon yapılsın. Kanunu çıkardık, yeteri kadar uzmanımız yok, yürürlüğe girecek, olmadığı için biz çok uzman, adı uzman olan uzmanlara, sizleri tenzih ediyorum, çok az sayıda sizler gibi uzmanımız var, o eğitimler olmasaydı da zaten daha öncesinde de bu konularda yetkin ve alanınızda, bu konularda hakime yardımcı olabilecek raporlar hazırlanıyordu. Ben iş sağlığı güvenliği için gittiğim yerlerde, sorumluluk almamak için bıraktım. Çünkü yönetmeliği fazla gevşettiler, sonra işte C sınıfı B'ye de bakar; B, A'ya da bakar; yüksek lisans yaptıysa birinci sınıf olur ve ardından iş sağlığı güvenliği eğitimcisi sayısı azalınca denildi ki, A sınıfı kişi, iş sağlığı güvenliği eğitimi olarak her türlü dersi verebilir. Bugün kimya mühendisi hukuk dersi veriyor. İş sağlığı güvenliği hukuk dersi veriyor. Şimdi bu da şundan kaynaklanıyor, konuştuğunuz zaman eksikliğini bilmiyor, ben biliyorum diyor, ben A sınıfıyım, dolayısıyla bakanlık bana bu yetkiyi vermiş, hepsini anlatırım diyor. Şimdi siz örneğin iş yerinde bir risk değerlendirmesini yaparsanız ve oradan bir kaza gerçekleşirse, ceza hukuku anlamında bu bilinçli taksirdir, siz öngörüyorsunuz bunun olabileceğini ve onu gidermeyerek kaza yaptığınız için 15 yıla yargılanırsınız ve doğrudan doğruya iş sağlığı güvenliği uzmanları yargılanacak. Eğer bir sertifikasyona geçilecekse bilirkişilik konusunda, bundan daha farklı yani bunun yürürlüğünün bir 5 yıl ileriye koyup bu süreç içerisinde oldukça kapsamlı, geniş uzmanlık eğitimlerinin her alanda verilmek suretiyle yapılması ve bir kişiye bilirkişi dediğiniz zaman hangi teknik alandaki kişi bilirkişinin sertifikasını verecek. Mesela şimdi olduğu gibi, ben bilirkişiyim, ne sorarsan onu yaparım, bu tipik olarak bizde ne iş olsa yaparım abi, zihniyetine benziyor. Öyle değil, o kişinin uzmanlığı ne ise o olacak ve hukukumuzda bir boşluk var, bilirkişiler ünvanlarının altında, atıyorum iş hukuku uzmanı yazıyor, sosyal güvenlik hukuku ama uzmanın eğitimini bilmiyoruz, uzmanlığı nerden geliyor bilmiyoruz, neden öyle yazdığını bilmiyoruz, bu hususlara dikkat etmek istedim. Teşekkür ederim.

## **Dinleyici Yüksel YILMAZ, B sınıfı iş güvenliği uzmanı;**

- Sorum hem Yahya hocama hem de Vasfi beye olacak. Mevcut çalıştığım bir şantiyede elektrik yüksek gerilim hattı altına bir okul inşaatı İPKP tarafından verilmiş ve bu onaydan sonra biz bakanlığa şikâyet etmek zorunda kaldık, çünkü daha şantiyenin kazı işleri sırasında dahi mevcut elektrik alanının hesap edilmemesinden dolayı bir etki alanı söz konusuydu. Bundan dolayı ben müfettişe başvurduğum ve müfettiş ilk geldiğinde zaten sadece dokümantasyon olarak kâğıt istedi bizden, bunları yapın sonra gelin denildi. Ve daha sonra dokümantasyonları yaptıktan sonra da bize bir rapor sundu, bu raporun hiçbir hukuki ne dayanağı var ne de mantıksal bir dayanağı var. Çünkü herhangi bir şekilde resmi bir kurum tarafından bunun belgelendirilmediği, sadece şu şu şekilde çalışılmadığı sürece sıkıntı olmaz gibi bir rapora... şimdi demek isteyeceğim nokta şu, hocam dedi ya bir risk analizinde siz belirtiyorsunuz böyle bir sıkıntı olabilecek ama bunun düzeltilmediğinden dolayı siz suçlu, taksirli, suç kapsamında siz yargılanırsınız dedi. Şimdi benim hocama sorum şu; bilirkişilik sistemi sadece yargı erkinin, bu davada ben şu konuda bilgi sahibi değilim, bana yardım eder misin alanı içerisinde sınırlı mı kalacak, yoksa belirli bağlamda bu gibi uzmanların ya da başka meslek gruplarının bakanlığa yapmış oldukları şikâyetlerde bir fikir danışılabilir, evet işte bu noktada böyle bir hata olabilir şeklinde biz danışma bilirkişisi de görevi verilebilir mi? Çünkü bakanlığa vermiş olduğunuz şikâyetinde bakanlık kendi nezdinde bir müfettiş gönderiyor, artık deneyimli ya da deneyimsiz, bir rapor veriyor ve rapora binaen siz çalışmak zorunda kalıyorsunuz. Neden, çünkü raporun projesini sunan İPKB şikâyet ettiniz, Çalışma Bakanlığı'na. Teşekkür ederim.

## **Vasfi SEBER;**

- Sayın hocama ben karşılık söylemek istiyorum; alt işveren ve işveren yönetmeliği vardır. Burada muvazzayı açıkça belirtiyor, muvazzada diyorki, yanlış hatırlamıyorsam 3 a bendinde, işveren asıl işini altı işverene veremez ve bunun uygulamaları da var. Bunun uygulamaları iki sene önce Bedaş'ta vardır, isterseniz bakın, sayaç okumayı asıl işveren, asıl iş olarak gördü ve taşeron işçilerini Bedaş bünyesine kattı, mahkeme kararıyla. Dolayısıyla bu yönetmeliğe karşı biz konuşuyoruz, yani biz kendi kafamızdan hiçbir zaman bu muvazzadır bu değildir, o işin asıl iş olup olmadığını, zaten işi

meydanda. Yan, açıyorsunuz, bakıyorsunuz, Bedaş'ın kuruluşundaki bütün hizmetlerinde asıl işinin bir bölümünün de sayaç okuma olduğunu söylüyorsunuz, bunu taşeronla vermesi yanlış, bu yanlışlık düzeltildi. Bunun gibi örnekler var, yönetmelik var, sizin söylediğiniz belki doğru olabilir, ama yönetmeliği yanlış olabilir. Aynı şekilde iş sağlığı iş güvenliği, Çalışma Bakanlığı'nın iş sağlığı ve iş güvenliği genel Müdürlüğü var, o genel müdürlüğün çıkarmış olduğu birtakım yönetmelikler var, sizi söylediklerinizin hiçbiri bu yönetmeliğe uygun değil, o zaman yönetmelik değişsin. Yani olmayan bir yönetmeliği veyahut kendi yorumumuzu biz bilirkişi olarak herhangi bir rapora yazamayız. Yönetmeliğin hangi maddesi ne diyorsa onu yazarız. Eğer bir uzman diyor ve bir mühendisi alıyor, bu mühendis su ürünleri mühendisi de olabilir, ona eğitim veriyor, eğitim verdikten sonra Çalışma Bakanlığı buna bir sertifika veriyor, bu sertifika aslı ispat edilmediği müddetçe geçerlidir.

### **Yrd.Doç.Dr. Yahya DERYAL;**

- Yüksel YILMAZ beydi değil mi, şimdi şöyle bir şey sordunuz, bilirkişi sadece hakime mi yardımcı olur, hakimi aydınlatmakla mı sınırlıdır görevi yoksa başka konularda da uzman kişilere danışılabilir mi. Önce şunu söyleyelim; biz burada yargısal uyuşmazlıklar ortaya çıktığı zaman, uyuşmazlıkları çözecek olan hakimin teknik ve özel olarak gördüğü, kendi hukuk bilgisiyle çözemeyeceği sorduğu bilirkişiyi burada konuşuyoruz. Yoksa bilirkişilik hukukun pek çok alanında söz konusu olabilir, mesela bir ceza soruşturmasında yani idarece yapılan, 4483'e göre yapılan ceza soruşturmasında da bir disiplin soruşturmasında da pekâlâ herhangi bir kamusal yetkileri bulunan bir kurulun, bir soruşturma yapması sırasında da bir kurulun karar verme aşamasında da teknik olarak bilmediği hususu herhangi bir uzmana, uzman gördüğü birisine sorması mümkündür. Pekâlâ, mümkün ama biz burada onu konuşmuyoruz tabii, yani biz burada sadece davalarla ilgili olan hakimin bilirkişiden yararlanmasını konuşuyoruz ve bunun sınırları biraz daha tabii farklı. Ama aşağı yukarı bilirkişilik mekanizması aynıdır.

### **Dinleyici Yakup GÖKHAN;**

- Yaşar hocama soracağım bir soru. Tüketici kanunuyla ilgili yeni düzenlemeyle alakalı olarak burada bilirkişilik kurumunu nasıl değerlendiriyorsunuz hocam, tüketici hakem heyetlerinin sonuçta bilirkişi kullanımı da söz konusu, bunu nasıl değerlendiriyorsunuz, hakem heyeti sonuçta mutlaka burada bir uzman görüşüne ihtiyaç duyacaktır.

### **Dinleyici Özgür ÖZCAN;**

- İş sağlığı güvenliği konusuyla ilgili Vasfi beye soracaktım, ben de bu alanla ilgili yüksek lisans programını tamamlayarak geldim yani epey bir meşakkatli bir yoldan geçtik. Yalnız az önce vermiş olduğunuz sunumdaki bilgide elektrikle ilgili yardım riski konusu vardı. Bir de Atex dokümanlarıyla ilgili kısım vardı. Şimdi ben TSE standartlarını inceledim, orda farklı akışkan mekaniğiyle ilgili hesap yöntemleri var. Bu konuyla ilgili patlamadan korunma dokümanı hazırlama konusunda tam net bir veriye net olarak ulaşamadım. Bunu bir farklı gözle, kimya hesabıyla yapılması söz konusu mudur, çünkü her ortamda sizin gibi uzman bir kişiyi bulmamız mümkün olmuyor, o yüzden görüşleriniz benim için çok önemli. Teşekkür ediyorum.

### **Yrd.Doç.Dr. Yahya DERYAL;**

- Tüketici sorunları hakem heyetlerinin yargısal fonksiyonları olduğu için belli bir meblağ altında kalan konularda bağlayıcı karar alabilen mahkeme benzeri bir organ olarak kanunda öngörüldüğü için onlar da tabii o uyuşmazlığı çözmek amacıyla bilirkişiye başvurma ihtiyacı çokça hissediyorlar. Çünkü ticaret odasından, sanayi odasından, belediyeden, barodan gelen temsilciler elbette teknik bir konuda bir cep telefonu söz konusu olduğunda, bir beyaz eşya söz konusu olduğunda, bir araç söz konusu olduğunda, onun alım-satımıyla ilgili bir problem söz konusu olduğunda, bir teknik uzmana danışacak ve o ilgili kısmı ona sorarak bilirkişi yardımından yararlanabilirler. Bu mümkün yani, oluyor da zaten.

### **Vasfi SEBER;**

- Şimdi parlama ve patlama dokümanı doldurmak zorunluluğundan bahsettiniz, buna uygun Türk Standartları'nda bir

föy var, bu föyü size, şu anda aklımda kalmadı ama bilgisayarımda var, çıkınca veririm size, bu föyü temin ettikten sonra yine şeyiniz çok zor olacaktır, ciddi bir kimya bilgisine sahip olmanız icap ediyor, şöyle; bir boşalma hızı vardır, size şöyle söyleyeyim; bir yerde bir problem yok, doğalgaz geçiyor ama şurada bir ek var, orada bunu hayal edeceksiniz, bu ek üç sene sonra beş sene sonra, bu ekten doğal gaz kaçırabilir, ne kadar kaçırabilir, 1mm kare kesitli bir delik açabilir, işte bunu şey yapıyorsunuz, olmamış bir olayı hayal ediyorsunuz, buna göre sistemi kuruyorsunuz, buna göre hesapları yapıyorsunuz. Toplantı bitine size daha çok izah edebilirim, bilgisayarını açabilirim, bunun karşılığında da havalandırma vardır, yani boşalma hızının zıttı havalandırmadır. Boşalma hızı eğer havalandırmanız genel 3 birime ayrılmıştır; hızlı havalandırma, orta ve yavaş olarak. Buna göre de zonlar tespit ediliyor, yani deniliyor ki buranın 1mm kare doğalgaz kaçağının bu hacimde saatte, rakamları atıyorum, 5.000 metreküp eğer bir havalandırma yaparsam uygundur deyip, bu parlama ve patlama dokümanını dolduruyorsunuz. Ve bunun hesapları vardır, hesapları çok ciddi hesaptır, bilmiyorum ilgili arkadaşlarımız varsa gösterebilirim.

## **2.GÜN, I.OTURUM**

### **Sunucu ;**

- Saygıdeğer konuklar, değerli katılımcılar, iş hukuku uyuşmazlıkları ve iş kazalarından kaynaklanan davalarda bilirkişilik sempozyumunun 2.gününe hoş geldiniz. Şimdi ikinci günün ilk oturumunu yönetmek üzere Yargıtay 9.Hukuk Dairesi onursal üyesi, Karatay Üniversitesi Hukuk Fakültesi, İş ve Sosyal Güvenlik Hukuku öğretim üyesi Prof. Dr. Cevdet İlhan GÜNAY'ı ve birinci oturumun konuşmacıları Yargıtay 22.Hukuk Dairesi üyesi Havva AYDINLI'yı, Karatay Üniversitesi İş ve Sosyal Güvenlik Hukuku öğretim üyesi Yrd.Doç.Dr. Yalçın BOSTANCI'yı ve İstanbul Teknik Üniversitesi İnşaat Fakültesi öğretim üyesi Dr.Murat KURUOĞLU'nu kürsüye davet ediyorum.

Prof.Dr.Cevdet İlhan GÜNAY, Yargıtay 9.Hukuk Dairesi onursal üyesi, Karatay Üniversitesi Hukuk Fakültesi, İş ve Sosyal Güvenlik Hukuku Öğretim Üyesi;

- Değerli katılımcılar hepinizi saygıyla selamlıyorum. Bugün

iş hukukuna ilişkin uyuşmazlıklarda bilirkişilik konusunu tartışmak üzere bugünün ilk oturumunu açıyorum. Konuşmalarını yapmak üzere Yargıtay 22.Hukuk Dairesi üyesi Sayın Havva AYDINLI'ya söz veriyorum, buyurun.

### **Havva AYDINLI, Yargıtay 22.Hukuk Dairesi Üyesi;**

- Teşekkür ediyorum Sayın başkanım. Şahsınızda tüm katılımcıları saygıyla selamlıyorum, saygıdeğer hocam ve meslek büyüğümün önünde böyle bir sunum ne derece doğru, onu da takdirlerinize sunuyorum. Ben dün de bahsetmişim, uzun süre Yargıtay 20.Hukuk Dairesi'nde sosyal güvenlik hukukundan kaynaklanan ihtilaflara bakan dairede tetkik hakimliğinden sonra, 2013 tarihi itibariyle 22.Hukuk Dairesi Yargıtay üyesi olarak görevlendirildim, biliyorsunuz bu dairede daha çok bireysel ve toplu iş hukukundan kaynaklanan uyuşmazlıklara bakılıyor. İş yargısı 5521 sayılı yasa uyarınca düzenlenmiş ve uzmanlık esasına dayalı olarak kurulan özel nitelikteki mahkemelerde bakılıyor bu ihtilaflar, malumunuz. Bu dava türlerinden de de bilirkişiliğe en çok başvuru yapılan mahkemelerin başında geliyor, iş mahkemeleri. 5521 Sayılı yasada bu iş mahkemelerinin kuruluşu ve yargılama usulü hakkındaki yasada, bilirkişiliğe genel kanun niteliğindeki eski dönem itibariyle hukuk usulü mahkemelerine, yeni dönem içinde HMK'ya atıf yapılmıştır. Yani bilirkişilik müessesesi, usul yasalarında düzenlenmiştir. Buradaki dolayısıyla usul yasalarıyla bağlıdır bilirkişi. İş yargısında bilirkişilik kusur ve hesap bilirkişileri olarak biliyorsunuz karşımıza çıkıyor. Hesap bilirkişiliği, tüm işçilik alacaklarında ve sosyal güvenlik hukukundan kaynaklanan dava türlerinde, özellikle işçilik alacakları yönünden her türlü ücret, kıdem, ihbar tazminatları alacakları yönünden, menfi tespit davalarında, sebat davalarında başvuru yapılan bir mahkemelere yardımcı olan bir konu, malumunuz. Kusur bilirkişiliği de özellikle iş kazalarından kaynaklanan maddi-manevi tazminat davalarıyla ilgili 4857 sayılı yasanın 26.maddesinde öngörülen işçinin işverene verdiği zararın 30 günlük ücret tutarında olup olmadığının belirlenmesi noktasında bu kusur dağılımı noktasında önem arz ediyor. Dün sunum yapan hocalarımızdan birinin sözüne, bu kusur dağılımı konusundaki fikrine aynen katılıyorum, şöyle açmak istiyorum; yani kusur raporlarında özellikle davalı işverenin veyahut da işçinin ve işverenin yapması gereken şeyler nedir, örneğin iş kazalarından alınması gerekli tedbirler nelerdir, ne kadar alınmıştır, bu konudaki tespitleri davacı yönünden yapmalı, ama işçi şu kadar, %30

oranında kusurludur örneklemek gerekirse, işveren %70 oranında kusurludur tarzındaki bir oran bazen oluş ve bir olaya uygun olmayabiliyor. Yani alınması gereken tedbirler nelerdir, işveren ne kadarını almıştırveyahut ta ne kadarını almamıştır yolundaki tespit doğru oluyor fakat kusur dağılımındaki bu oran sebebiyle çoğu dosyalarımızı işte kusur dağılımı olan ve oluşa uygun değildir diye bozmak durumunda kaldığımız dosyalar oluyor. Bu sebeple kusurun oranını belirlemek aslında hakime bırakılması gereken bir iş diye düşünüyorum.

Hesap bilirkişisine gelecek olursak, az önce hocamla küçük bir sohbetimizde de kendisi söylemişti; yani hesap bilirkişisi mutlaka avukatlardan olmalı, evet hukukçu olmalı. Çünkü hesap bilirkişisi usul hukuku kurallarını bilmeli. Gerçekten özellikle hukuk usulü muhakemeleri kanunun yürürlükte olduğu dönem yönünden, 74 ve 75.maddelerindeki iddia ve savunmayla bağlılık, talepten fazlasına hükmedilemeyeceği yasağı, bunları mutlaka bilmeli. Bunun yanında taraflar arasında hesap bilirkişisi, aynı zamanda taraflar arasında ihtilafli olmayan hususları, mesela davacı aylık 1.000 TL ücretle çalıştığını iddia ederken, davalı suskun kalmış veyahut ta bu iddiaya karşın bir cevap vermemiş ise ücret kabul edilmiştir. Hizmet sürelerinin tespiti yönünden de, kurum kayıtlarının aksi yönündeki bir iddiaya yine davalı ses çıkarmamışsa, bilirkişi bu konuda da ihtilaf çıkarmayıp, taraflar arasında ihtilafli olmayan hususlar yönünden bilirkişi incelemesini yapmalı ve ayrıntıya girmemeli diye düşünüyorum.

Çok çok önemli bir unsur da def'ilerin nazara alınması; özellikle zamanında ve usulüne uygun olarak yapılmış zaman aşımı def'i, hani bunlar çok genel geçer kurallar, bazen hayret ediyoruz, işte atıyorum, bir müzakerede en az 2-3 dosyada zaman aşımı defi usulüne uygun ve zamanında ileri sürülmüş olmasına rağmen, zaman aşımı defi değerlendirilmiyor. Bunlar çok çok önemli, defilerin mutlaka zamanında ileri sürülmesi halinde bilirkişi tarafından zamanaşımı definin mutlaka gözetilmesi gerekir. Yine yakın tarihte işte, buraya gelmeden önce bir duruşma dosyasında tanık olduğumuz bir hadise; özellikle ödeme itirazı, taraflardan biri kamuydu, diğer tarafta toplu olarak açılmış işçilik alacakları davasıydı, kamu işvereni olması sebebiyle bir takım alacakların kamu tarafından ödendiği, belediye tarafından ödendiği iddiası vardı ve hesap cetveli sunmuştu, sadece bir bilgisayar çıktısı olan belediye tarafından böyle bir kayıt

gönderilmişti. Bilirkişi bunları ödeme belgesidir, dolayısıyla bu alacakların hesaplanmasına gerek yoktur, bu talebi ret etmişti. Yani bir ödeme belgesinin neler olduğunu, borçlar kanunu yürürlüğünden sonra bu rahatladı, mutlaka banka kanalıyla ödeme yapılması gerekiyor ama önceki dönemlerden ödeme belgelerinin neler olduğu mutlaka bilinmeli ve buna göre değerlendirmeleri yapması gerekir, diye düşünüyorum.

İş yargısında bilirkişi raporu düzenlenirken dosyada olmazsa olmaz belgeler neler olmalı? Belgelerin dili diye tabir ediliyor. Bunları da şöyle özetlemek istiyorum; mutlaka iş yargısı içerisinde bordrolar, yıllık izin defterleri, özlük dosyası, sigortalıya ait sicil dosyası, ödeme makbuzları, ibranameler, puantaj kayıtları vs. mutlaka olmalı dosya içerisinde, eğer bunlar yoksa bilirkişi bir ön raporla mevcut belgelerle sonuca gidilemeyeceği, bunların celbi gerektiği konusunda bunları mahkemeye bildirmeli. Ben dairemiz açısından sıklıkla karşılaştığım bir şeyi vurgulamak istiyorum; özellikle hizmet sürelerinin tespiti konusunda şöyle bir olabiliyor; işte davacı çoğunlukla bildirilen süreden fazla dönemde çalıştığı iddiasında oluyor. Bu iddiasını da kurum kayıtlarının aksi olduğu için ancak 21 ve 10. Hukuk Dairesi uygulamalarından da biliyorsunuzdur, aksinin o dönemde çalışan bordro tanıkları kanalıyla ispatlanması mümkün. Çoğu dosyalarda davacı bu iddiasını bordro tanıklarıyla ispatlarken, örneklemek gerekirse, 2009 yılının başında girdiği iddiasında ama kurum kayıtları 2010 tarihi itibarıyla başlangıcı bildirmiş, dinlediği tanıklar 2010 yılına ilişkin beyanda bulunuyor. Şimdi bu bir hizmet tespiti davası olsaydı, bunu derdi ki, dinlenen tanık beyanları yeterli değildir, soruşturmayı genişlet, dolayısıyla ihtilafli dönemin tamamında çalışması bulunan tanıkları bul, mahkeme olarak bunları dinle derdik. Ama işçilik alacakları davaları, bu re'sen araştırma ilkesinin uygulanmayacağı dava türleri, dolayısıyla taraf delilleriyle bağlıyız. Biz bu durumda diyoruz ki, 2009 yılına ilişkin iddiasını ispatlayamadı, çünkü tanıklar 2009 yılında çalışmamış olan tanıklar. Bu da avukat arkadaşlar açısından da bunu söylüyorum, yani gösterdiğiniz tanıkların ihtilafli dönemlerin tamamında çalışması bulunan tanıklar olması davanın seyrini de ve çalışma sürelerinin tespitini de kolaylaştıracak niteliktedir.

Tartışmalı hususlardan özellikle işçilik alacakları davası yönünden tartışmalı hususların başında bu ücret tespiti çok önem arz ediyor, bizi de ağırlıklı olarak meşgul eden konulardan biri bu.



İstisnasız her dosyada işte davalı işveren, davacının asgari ücretle çalıştığı konusunda ısrarlı; davacı da asgari ücretin üzerinde bir ücretle çalıştığı iddiasında oluyor. Burada imzalı ücret bordroları bağlayıcı diyoruz ama hayatın olağan akışı içerisinde bir şantiye şefinin, bir pres ustasının, bir boyacı ustasının veyahut ta yapılan işin ağırlığına ve niteliğine göre bir vinç operatörünün asgari ücretle çalışmadığı belli. İmzalı olmasına rağmen bu sefer meslek odalarından araştırma yapıyoruz. Yani ücret araştırmasına ilişkin şey de çok çok önemli, biliyorsunuz, bir sürü alacağın temelini ücret oluşturuyor. Mecburen meslek odaları araştırması istiyoruz, bazen bunu mahkemeler işte ticaret odalarına yazarak gidermeye çalışıyor. Ticaret odaları da genellikle görüş bildirmiyor, diyor ki; taraflar bu konuda serbest iradeleriyle ne belirlemişse o geçerlidir tarzında. Sendikalara soruyoruz, çoğu zaman sendikalı olmayan işçiler yönünden bildirimlerde bulunabiliyor. Dolayısıyla bu ücret araştırmaları konusundaki şeyler hem mahkemeler tarafından hem de bilirkişiler tarafından dikkatlice takip edilmeli ve ücret araştırması iyi yapılmalı diye düşünüyorum.

Bir diğer husus, özellikle ibranamelerin geçerliliği hususu; bu tamamen bilirkişilerin alanı dışında bir şey. Yani bu ibranameler geçerli midir, geçerli değil midir, hangi alacak kalemleri ödenmiştir, ödenmemiştir tarzında şey, bu mahkemenin takdirinde. Dolayısıyla bilirkişi hiç ibraname yokmuş gibi hesabı yapıp, takdiri tamamen mahkemeye bırakmalı diye düşünüyorum. Bilirkişi raporunu düzenlerken, özellikle hesap bilirkişisi açısından konuşuyorum, emsal dosyalardaki şeyleri de nazara almalı. Şimdi bazen aynı iş yerinde, benzer işi yapan işçiler yönünden emsal geçmiş dosyaları, evet bu konuda davacı vekilleri gerçekten titiz ve dikkatli çalışıyorlar ve Sayın başkanım da bilirler, gerçi kendilerinin çalıştığı dönemde tek hukuk dairesi vardı iş davaları yönünden, şimdi 3 daire buna bakıyoruz, tetkik hakimi arkadaşlarımızın pek çoğu emsal dosya araştırmasıyla uğraşıyorlar. Çünkü işte özellikle aynı kurumda çalışan işçiler yönünden farklı bir uygulama, daireden farklı bir şey geçmesin telaşı çok yoğun ve hem adalet duygusunu hem içtihat birliğini sağlamak için bu noktada titiz çalışıyoruz. Dolayısıyla aynı iş yeri yönünden emsal dosyalar da bilirkişiler tarafından da bu tarafça ileri sürülmüşse bunlar da incelenip, bunlar da göz önüne alınmalı diye düşünüyorum.

Evet, iş yargısında özellikle bizim dairemiz açısından, fazla çalışma alacağı yönünden çok ihtilafli. Maalesef kayıtsızlık asıl

Ülkemizde, yani fazla çalışma alacaklarının tespiti yönünden bizi sonuca götüren çoğu zaman tanık ifadeleri oluyor. Bir de bağlayıcı olması açısından daire olarak şunun üzerinde yoğunlukla duruyoruz; eğer fazla çalışma ücretinin ödendiğine ilişkin bordroları varsa, o dönem yönünden dışlanmalı diye düşünüyoruz, yani aksini itirazı kayıt olmadan imzalanmışsa, o dönemi almıştır. O dönem dışlanarak kalan dönemlerde bulunan fazla çalışma creti alacağı belirlenmelidir diyoruz. Tanık beyanları çok önemli oluyor, işte çoğu zaman maalesef davacı tanıkları tamamen davacı iddiasını teyit ediyor, davalı tanıkları tamamen işveren iddiasını teyit ediyor, dolayısıyla ikisini bir noktada buluşturmak ve birleştirmek çok zor oluyor. Bu konuda emsal, işte Yargıtay'ın günde en fazla kaç saat fazla çalışma hesaplanabilir gibi azami sınırları var, bunlar da gözetilmeli diye düşünüyorum.

şimdi Sayın hocam da aynı konuda sanıyorum sunumda bulunacaklar, benim tekrardan kaçınmak adına bu kadar sunumum, teşekkür ediyorum beni dinlediğiniz için.

**Prof.Dr.Cevdet İlhan GÜNAY;**

- Değerli katkılarından dolayı Yargıtay 22.Hukuk Dairesi yesi Havva AYDINLI hanımefendiye teşekkür ediyorum. şimdi bireysel iş hukukuna ilişkin, iş uyuşmazlıkların bilirkişilik uygulamaları sorununa çözüm nerileri isimli tebliğini sunmak üzere, meslektaşım Havva Hanım hakime tebliğ sunmuştu, şimdi de üretim yesi arkadaşım Yard.Doç.Yalçın BOSTANCI'ya söz veriyorum, buyurun.

**Yard.Doç.Dr. Yalçın BOSTANCI, Karatay Üniversitesi İş ve Sosyal Güvenlik Hukuku retim yesi;**

- Teşekkür ederim Sayın başkanım, Sayın hocam. Öncelikle Türkiye'de yargı alanında çok önemli bir konu olan bilirkişilikle ilgili böyle bir program yapılması nedeniyle memnuniyetimi belirtmek istiyorum ve Adalet Bakanlığı çok değerli yetkililerine buradan teşekkür ediyorum. Bilirkişilik hukukun tüm alanında önemli ancak iş hukuku üretim yesi olarak iş hukukundaki neredeyse tüm davaların bilirkişiye gitmesi gibi bir durumla, hem davacılar, davalılar ve söz konusu kişilerin vekilleri karşı karşıya. Dolayısıyla yargıda böyle bir gerçeklik söz konusu, Sayın Yargıtay yemizin de demin ifade ettiği gibi bizim konularımız aslında çok benzer, ancak çok çok fazla tekrara

kaçmadan ben de bazı hususları tekrar etmek istiyorum. Konunun ayrıntılarıyla ilgili olarak hazırlamış olduğum yazılı tebliğ metninde sanıyorum bu sempozyum basılı hale getirilecek, orda da yer alacağını düşünüyoruz. Dolayısıyla bazı hususlarda kısaca, özet olarak bilgilendirme yapmakta fayda görüyoruz.

Bireysel iş hukukuyla ilgili olarak konuyu sınırladığımızda, bireysel iş hukukunda işçi alacak davaları ve işe iade davaları karşımıza çıkmakta, işçi alacağı davalarını tabi tek tek ayrıntılarıyla izah etmeyeceğim, böyle bir zamanımız olmadığı için, kıdem tazminatı, ihbar tazminatı, sendikal tazminat, kötü niyet tazminatı gibi tazminat alacakları olduğu gibi ücrete bağlı alacaklar; ücret, fazla çalışma ücreti, ulusal bayram, genel tatil ücreti, hafta tatil ücreti, yıllık izin ücreti gibi alacak kalemleri söz konusu. Buradaki özellikle hesaplamalar açısından tüm dosyalar bilirkişiye gönderilmekte. Yine işe iade davalarında da aslında işe iadenin tespiti açısından dosyanın hukukçu bilirkişiye gönderilmesi konusunda biraz tereddütlerim var, ancak işe iade davası sonrasında feshin geçersizliğine hükmedildiğinde işçinin işe başlatılmaması halindeki tazminatın ve dava süresince ortaya çıkacak olan 4 aylık ücret ve diğer hakların belirlenmesinde bir hesaplama zorunluluğu, ikinci aşamada eda davası kısmında bir zorunluluk olarak karşımıza çıkıyor. Ama uygulamada hem tespit aşamasında, hem de ikinci aşamadaki eda davasında dosyanın hukukçu bilirkişiye gönderildiğini görüyoruz ve bilirkişi raporları incelendiğinde, davanın açılma süresinden tutun, işe iade davasının şartlarının gerçekleşip gerçekleşmediği, hakim tarafından tabi re'sen incelenecek konularda bilirkişi raporunda inceleniyor, hem bu tür dosyalarda hem de işçi alacak davalarında aslında bilirkişilik müessesinin bir anlamda hakimlere yardımcı olacak nitelikte dosyanın özetini çıkarılması, dosyadaki evrakların neler olduğunun bir anlamda ortaya konulması gibi de bir fonksiyon icra ettiğini görüyoruz. Tabi bu aslında bir de kaçınılmazlığın sonucu bana göre, çünkü çuvallar dolusu bazen özellikle fazla çalışma ücretleri, ilave tediyelerle ilgili birtakım ödemelerde iş yükü altındaki yargıçların söz konusu dosyaları incelemeleri mümkün olmamakta; her ne kadar HMK'da, daha önceki usul kanunumuzda da aynı şekilde hukuki konularda hakim bilirkişiye başvuramasa da, eğer iş hukukunda bilirkişi uygulamasını sadece hespla sınırlandırırırsak, mevcut hakim sayısı, mevcut iş yüküyle bunun içinden çıkılamayacağını düşünüyoruz. Bundan hareketle işe iade davalarındaki tespit kısmında da, feshin

geçersizliğine hükmedilip edilmeyeceğine kadar bilirkişilerden rapor alındığını görüyoruz. Tabi bu tartışılır, biraz önce nasıl ibraname konusu ne kadar hukuki ise, feshin geçerli olup olmadığı, feshin haklı olup olmadığı, diğer davalar açısından, tamamen hukuki konular diye düşünüyoruz. Aslında ben şunun sonucunda bir şeye ulaşmak için bu sistematığı seçtim; öncelikle adli yargı içerisindeki iş mahkemelerinde şuna karar vermek gerektiğini düşünüyorum; bilirkişi mevcut durumda sadece hesap mı yapıyor ya da yapmalı, yoksa hukuki konulara giriyor mu, girmeli mi tartışması. Bunun hemen ardından şu tartışma belki ortaya çıkacak; yukarıdaki soruya cevap ararken acaba bilirkişinin iş hukuku konusunda belli bir bilgi birikimi olmalı mıdır, iş davalarındaki konudan bahsettiğimiz için, adı hesap bilirkişisi ama raporların içeriğine bakıldığında hesap kısmının özellikle çok daha az bir yer kapladığını görüyorsunuz, “iş hukukunda temel bir bilgi birikimine sahip olmalı mıdır, usul hukuku bilgisi olmalı mıdır” sorusunun cevabına göre iş mahkemelerindeki bilirkişilerin görevlendirilmesi ve görevlendirme yönteminin tespit edilmesinin daha doğru olacağı kanaatindeyiz.

Bilirkişilerin rapor düzenlerken, dosyayı incelerken dikkat etmesi gereken hususlar; öyle durumlarla karşılaşılıyor ki bilirkişi raporlarında, yargıyı tamamen hakimin özenle kaçındığı birtakım hususlarda bilirkişinin raporu yazarak tüm usul kurallarını alt üst ettiğini bazen görebiliyoruz. Burada talepten fazlasına karar verilemeyeceği kuralı çok temel bir kural. Ne kadar hakim dikkat etmesi gerekiyorsa, aslında usul kuralları açısından şöyle bir değerlendirme ve tespit yapılabilir; hakimin dikkat edeceği tüm usul kurallarına bilirkişiler de dikkat etmek zorundadır. Talepten fazlaya hükmedilemeyeceği yasağı aslında hakim için geçerli bir kuraldır. Ancak davacı diyor ki ben 1.1.2000 tarihinde işe başladım, 1.1.2014 tarihinde işten ayrıldım. Bilirkişi SGK kayıtlarını inceliyor, davacı vekili bunu sehven de yanlış yapmış olabilir, gerçekten bir yanlışlık da olabilir, bilirkişi SGK kayıtlarını inceleyip davacının 1999 yılında işe girdiğini, 2014’ün 1.ayın 1’inde değil de, Şubat’ın 20’ sinde işten ayrılmış olduğu yönünde bir kanaat ortaya koyarak hesaplama yapmamalı, yapamaz da. Ama bazen sadece SGK kayıtları dikkate alınarak bu şekilde hataların yapıldığını görüyoruz, tabi miktarla ilgili talepten fazlaya hükmedilemeyeceğiyle ilgili konular ayrı bir tartışma konusu. Bazen şu tür uygulamalarla da karşılaşılıyor, bu yasa kapsamında değerlendirileceğini düşünüyorum; bazı alacak kalemleri

davacı tarafından tam olarak dava dilekçesinde izah edilememiş olabiliyor vs. gibi diyerek alacak kalemi ifade ediliyor. Burada bilirkişi davacı vekiline hatırlatma yaparçasına, bundan şunu kast etmiştir şeklinde bir hesaplama yoluna gitmemeli. Belki ön bir rapor hazırlayarak hangi alacak kalemleri ile ilgili davasını açtığını mahkemeden bilirkişi öncelikle ön raporla talep etmeli, mahkeme de davacı vekilinden bunu istemelidir. Yoksa bilirkişi her ne kadar dava dilekçesinde şöyle ifade edilmiş olsa da, biz bundan bunu anlıyoruz diyerek tamamen somut bilirkişi raporlarından bu cümleleri kullanıyorum, böyle bir rapor hazırlayamayacağı kanaatindeyiz.

Bilirkişi iddia ve savunmada yer almayan hususları dikkate alarak rapor hazırlayamaz. Çok sık karşılaşılan bir durum, aslında tamamen hakimin değerlendirmesi gereken fesih ile ilgili konuda, davacı iş sözleşmesinin işveren tarafından, davacı vekili iş sözleşmesinin haklı nedenle işçi tarafından feshedildiğini iddia ediyor. Davalı da iş sözleşmesinin istifa suretiyle, yani haklı neden olmaksızın işçi tarafından feshedildiğini iddia ediyor. Bilirkişi iş sözleşmesinin devamsızlık suretiyle feshedildiğini ve devamsızlıktaki prosedürlere uymadığı için iş sözleşmesinin feshinin haksız fesih olduğu kanaatine ulaşmıştırdıyor. Böyle bir şey kesinlikle kabul edilebilir bir şey değil, niçin; çünkü davacı vekilinin böyle bir iddiası yok. Dolayısıyla davacı vekilinin iddiası olmayan bir hususta her ne kadar şu şekilde ifade edilmişse de diyerek bilirkişinin bir yorum yapması, iş yargılamalarındaki en büyük tehlikelerden biridir. Ne hakim ne bilirkişi, hiç kimse taraflarca hazırlanma ilkesinin uygulandığı bir yargılama şeklinde bu yola gitmemesi gerekir.

Yine taraflar arasında tartışmalı olmayan hususlarda bilirkişi bir tartışma çıkaramaz. Bu bazen şu şekilde olabilir, başka bağlantılı davalar olabilir, iş kazası davasında ücret kesinleşmiştir, bir anlamda ücretin miktarı bellidir. Ama öbür tarafta tanık beyanları ücret araştırması nedeniyle işçi alacağı davasında yeni bir ücret araştırması yaparak, iş kazasında kesinleşmiş bir ücret alacağını dikkat etmeden, dosya kapsamında olmasına rağmen, yeni bir ücrete göre hesap yaparsanız öbür taraftaki kesin hükmü dikkate almamış olursunuz. Veya özellikle aynı anda iş arkadaşları tarafından açılan davada, başka bir davada tanık olan davacının beyanı kendi davasında kendisini bağlamalıdır. Davacı orda “fazla çalışma yaptığımız zaman, fazla çalışma ücretlerini alıyorduk” diyorsa, öbür davada kendi davasında artık bilirkişi söz konusu fazla çalışma ücretlerinin ödenmediği

yönünde bir kanaat sergileyemez. Dolayısıyla bilirkişilik müessesinin bu kadar kapsamlı olması karşısında, hep aynı yere geleceğim, usul hukuku bilgisi, hukuk bilgisi çok daha önemli yer tutmalıdır. Buradan hareketle ya bu dosyalar bilirkişiye gitmeyecektir ya da bilirkişiye gidecekse bu formasyona sahip kişilere gitmelidir. Çünkü bu davacıya, davalıya, söz konusu kişilerin vekillerine çok önemli zarar vermektedir. Bilirkişi raporundan hareketle dosya ıslah edilerek çok yüksek rakamlara çıkarılmakta, sonrasında da karşı vekâlet ücretleri ret, kısmi retler, kısmi kabuller, buradaki mağduriyetler taraf müvekkilleri tarafından müvekkillerine izahta zorlanılmaktadır, diye düşünüyoruz.

Yine def'ilerde Yargıtay üyemiz de bahsetti, burada tekrar olmaması açısından şundan bahsetmek istiyorum; def'ileri dikkate alırken de bilirkişi çok özenli bir dil kullanmalıdır. Şöyle bir bilirkişi raporu, ifade aynen şu; “davalı vekili zamanaşımı def'inde bulunmadığı için fazla çalışmalarda zamanaşımı dikkate alınmamıştır” diyor. Böyle bir şey olabilir mi, hala ıslah yoluyla veya ıslahtan sonrası Yargıtay'ın son kararları çerçevesinde, davalı vekilinin zamanaşımı def'inde bulunma hakkı var. Siz bilirkişi olarak bunu davalı vekiline hatırlatırsanız, burada davacının avukatı gibi ya da davalının avukatı gibi hareket etmiş olursunuz, bu çok büyük, fahiş bir hatadır ve davayı komple değiştirebilecek bir hata ve telafisi de mümkün olmayan bir hata. Tabi buradaki sorumluluk konusu belki başka bir program kapsamında ayrıca değerlendirilmelidir diye düşünüyorum. Şu konunun içinden ben de çıkabilmiş değilim, açık konuşmak gerekirse. Özellikle ihtiyari dava arkadaşlığı olan durumlarda, son dönemlerin çok yargıya taşınan konusu, asıl işveren - alt işveren ilişkisinde, hepinizin malum olduğu üzere, ihtiyari dava arkadaşlığı var ve müteselsil sorumluluk söz konusu. Şimdi burada, davalı belediye asıl işveren niteliğinde ve zaman aşımı definde bulunmamış; davalı son alt işveren ise zamanaşımı definde bulunmuş. Acaba burada bilirkişi nasıl hareket edecektir? Şimdi normalde kural olarak, usul hukuku kuralları çerçevesinde ihtiyari dava arkadaşlığında herhangi birinin bu şekildeki zaman aşımı defilerini, diğerini kural olarak etkilemeyecektir. Ama şöyle dediği zaman da; “son alt işveren açısından, zaman aşımı def'i bulunduğu için son 5 yıllık süre, davalı belediye açısından da zaman aşımı definde bulunmadığı için tüm süre üzerinden hesaplama yapılmıştır” şeklinde bir sonuca ulaşıldığı zamanda, demin dediğim sonuca yine

ulaşılacaktır. Burada birtakım açmazlar olduğunu düşünüyorum.

5.başlık olarak şunu düşünebiliriz; bilirkişi iş sözleşmesi ve toplu iş sözleşmesi hükümlerini de dikkate almalıdır. Hepinizin malum olduğu üzere, kanun asgari haklar vermektedir. İşçi de yine birtakım düzeltmeler isteyebilir, birtakım haklar iş sözleşmesinde ve toplu iş sözleşmesinde yer alabilmektedir. İşte burada bilirkişi yıllık izin süreleri artırılmışsa, ücret artırılmışsa toplu iş sözleşmesi veya iş sözleşmesinde, buna göre hesaplama yapılmalıdır. Aynı bilirkişi, iş hukukunun emredici kurallarına aykırı hareket etmiş mi, iş sözleşmesinde, onu da dikkate alarak bir hesaplama yapılmalıdır. Dolayısıyla bunları bilebilecek durumdaki bilirkişinin nitelikleri ayrıca tabii ki tartışılmalıdır.

Yine özlük dosyasındaki kayıtların ve SGK kayıtlarının çok dikkatli incelenmesi gerekir. Davalı vekili direk daha az zamanınızı almak adına somut olaylardan gitmek istiyorum, davalı vekili davacının istifa ettiğini iddia ediyor ama SGK işten ayrılış bildirgesinde seçtiği kod 29, yani işverenin haklı nedenle feshini düzenlemiş; işten ayrılış bildirgesini düzenleyen kişi davalının ta kendisi. Dolayısıyla burada artık SGK'nın işten ayrılış bildirgesindeki bu kodların işten ayrılış sebebinin işveren açısından önemli olduğunu ve bağlayıcı olduğunu düşünüyorum ben, her ne kadar işçiyi bağlamasa da. Çünkü sadece kim düzenliyor bunu, işveren tarafından düzenlenen bir belge, eğer işçinin imzası yoksa.

Yine diğer ihtarlar, ihbarlar, işçinin daha önce çekmiş olduğu ihtarname, işveren tarafından gönderilmiş ihtarnamenin içeriği bilirkişi tarafından dikkatlice değerlendirilmelidir. Orda başka bir şey iddia etmişse ücretle ilgili, artık dava dilekçesinde gerçek ücretinin ondan farklı olduğu konusuna girmemelidir, diye düşünüyoruz. Hocam, süreyle ilgili sıkıntımız var gibi, çok kısa. Yine ticari defterler açısından, az önceki sunumda Sayın üyemizin bahsettiği, kamu iş yeri olmasından hareketle bilirkişinin bu kanaate ulaşması ne kadar yanlışsa, özel hukuk tüzel kişilerinde de veya gerçek kişilerinde de ticari defterler, işçinin herhangi bir imzası yoksa, ödemeye ilişkin, işçiyi bağlayacak nitelikte belgeler değildir.

Yine tanık beyanlarını bu kapsamda daha ayrıntılı değerlendirilmesi gereklidir. Sonuç kısmına önem verdiğim için kısaca bundan bahsetmek istiyorum; HMK'da bilirkişinin uzman

olması gerektiğinden bahsediyor. Şimdi uzmanlık konusu çok tartışmalı bir konu olarak karşımıza çıkmakta, uzman nedir? Yeni sistemde, bilirkişiler bölge adliye mahkemeleri bünyesindeki listelerden seçiliyor ve bu listeler bir anlamda uzmanlık şartının yerine getirilmesi için önem arz etmekte. Ama başka şartlar var, meslekten ihraç edilmemiş olmak gibi, ama uzmanlık şartı şu şekilde ifade ediliyor aslında; bilirkişilik yapacağı alanda en az 3 yıl mesleki deneyime sahip olmak. 15 yıldır iş mahkemesinde hakim olarak görev yapan bir hakim, mesleğinde 3 yıllık tecrübeli bir kimseyi uzman olarak seçebilir mi acaba, özellikle hukukçuysa. Burada belki başka bir tartışma karşımıza çıkıyor, teknik alanlarda evet, ama hukukçu bilirkişilerin seçiminde 3 yıllık mesleki deneyim ne demektir? 3 yıllık avukatlık, 3 yıllık icra müdürlüğü, 3 yıllık akademisyenlik, mesleki deneyimin ardından uzmanlık getirir mi tartışmalarında tabi bilirkişilik müessesesinde teknik bilirkişilerle hukukçu bilirkişileri ayırmak gerektiğini düşünüyorum. Yargıtay bu konuda özellikle vurgu yapmakta; uyuşmazlığın konusunda bilirkişiye gönderilecekse dosya, mutlaka uzman olması gerektiğini ve bu uzmanın denetlenebilir nitelikte bir uzmanlık olması gerektiği kanaatinde, Yargıtay. Uzmanın belgeli, belirli ve denetlenebilir olması gerekir diyor. Bu konuyla ilgili yeni bir düzenleme yapılırsa eğer, benim sonuç olarak ulaştığım, tabi bilirkişilik müessesesi anlamında söylemiyorum, bireysel iş hukukundaki iş uyuşmazlıklarındaki hesap bilirkişiliği ve işe iade davalarıyla benim iddialarım ve önerilerim sınırlı. Hukuk formasyonuna sahip, mümkünse hukuk fakültesi mezunu, yeterliliğe ilave olarak, iş mevzuatıyla ilgili olarak lisansüstü eğitim, mümkün değilse burada resmi sıfat kazanması anlamında Adalet Bakanlığı veya Adalet Akademisi tarafından düzenlenen, içeriği dolu bir eğitim programı ve arkasından yapılacak bir sınavla bilirkişiliğin mesleki deneyim kısmının halledilmesi gerektiğini düşünüyorum. Belki bu eğitime katılmak için 3 yıl, 5 yıl hukukçuluk yapmak şartı aranabilir. Yoksa 3 yıllık hukukçunun bu anlamda bilirkişilik yapmasının çok zor olacağını, çünkü demin girdiğimiz konular bir sürü bilgi birikimini beraberinde getiriyor.

Son olarak şunu öneriyoruz; eğer mevcut sistem içerisinde yumuşak bir geçiş yapılmak suretiyle düzenleme yapılacaksa, hesap bilirkişilerinin hukuk formasyonuna sahip olması, iş hukuku alanında yüksek lisans veya doktora veya sertifikaya sahip olması; köklü bir mevzuat değişikliği yapılacaksa, benim belki biraz radikal olabilir



ama, aile mahkemelerinde benzer örnekler var, iş mahkemelerinin içinde bilirkişi hesap bilirkişisi istihdamı. Bunların meslek olarak yapılabilecek nitelikte bir iş olduğu kanaatindeyim, belli bir bilgi birikimi, tecrübe oluşacaktır ve hukuk fakültesi sayısı, hukukçular için yeni bir meslek alanı da oluşturacaktır. Aynı zamanda bilirkişilikte bir standart da getirecektir diye düşünüyorum. İş mahkemeleri bünyesinde hesap bilirkişiliği, hakime bu konuda yardımcı olmak üzere, belki böyle bir müessese getirilir mi, böyle bir önerimiz söz konusu.

Yine böyle bir öneri de söz konusu olmayacaksa belki sempozyumun diğer kısımlarını takip etme fırsatım olmadı ama belki önerilmiştir, yine bilirkişilik müessesesinin kurumsallaştırılması, eğer deminki öneri kabul edilmeyecekse, tüzel kişilere de bilirkişilik konusunda bir akreditasyon sağlanması gerektiği kanaatindeyiz. Sayın başkan, sabrınız için çok teşekkür ederim.

### **Prof.Dr.Cevdet İlhan GÜNAY;**

- Değerli katkılarından dolayı Karatay Üniversitesi Hukuk Fakültesi öğretim üyesi Yard.Doç.Dr. Yalçın BOSTANCI'ya teşekkür ediyorum. Şimdi “iş kazalarında bilirkişilerden beklenen tespitler” konulu tebliğini sunmak üzere, İstanbul Teknik Üniversitesi İnşaat Fakültesi öğretim üyesi Dr. Murat KURUOĞLU beyefendiye sözü devrediyorum.

### **Dr. Murat KURUOĞLU, İstanbul Teknik Üniversitesi İnşaat Fakültesi Öğretim Üyesi;**

- Çok teşekkür ederim, efendim izninizle ben ayağa kalkarak sunumumu yapmak istiyorum. Öncelikli İTÜ öğretim üyesi olarak, hukukçu büyüklerimizin, Sayın başkanlarımızın ve hukuk konusunda çalışanların arasında olmaktan duyduğum onuru ifade etmek istiyorum. Çünkü bu bir noktada ufak bir hayalin gerçekleşmesi oldu, 20 yıldır inşaat yönetimi konusunda çalışan bir kürsünün öğretim üyesiyim ve biz 1940'larda Münih Teknik Üniversitesi ile yapılan çalışmalarla inşaat mühendislerinin sosyal bilimlerle, hukuk, muhasebe ve diğer konularla çalışabilmesi için bir ara kesit yaratmaya çalışan bir kürsüyüz. O yüzden de şu anda duyduğum heyecanı paylaşarak başlamak istiyorum.

İnşaat Mühendisleri Odası'nın üniversitemize bilgi vermesi sonrasında Adalet Bakanlığı'nın davetiyle, İnşaat Mühendisleri Odası'nı temsilen burada bulunuyorum ve onlarla ilgili bir teknik bilirkişi olarak ne yapmamız gerektiği hakkında bilgi almak üzere buradayım. Bana aktarılan konu bilirkişi olarak bizden beklentiler nedir, bu konuda bir konuşma istendi dedikleri için gelmişim. Acaba nasıl bir sunum hazırlamalayım diye düşünerek basit bir düşünceyle, farklı bir sunuş tarzına götürdüm konuyu. Acaba iş kazalarında, hukuksal olarak hukukçular bizden ne bekliyor, diye kendime bu soruyu sordum. Bunun üzerine dedim ki; bilirkişiyi biz seçmiyoruz, biz sonuçta seçilen kişiyiz. Bizleri seçen hukukçuların acaba bizi seçebilmesi için ne lazım? Ben de dalımızı tanıttım istedim. Mevzuatlara göre gitmeye çalıştım, elimden geldiğince; mevzuata göre ve 1985 sayılı İmar Kanunu'na göre fen adamı tanımıyla başlıyoruz biz. Çünkü fen adamı tanımı içerisinde yapı, elektrik, tesisat, sıhhi tesisat. Akla gelen bütün teknik konular sayıldıktan sonra bu görevde çalışan eleman sıfatını alıyoruz. Dolayısıyla birinci kanun fen adamı. İkinci noktada, yani bundan sonraki başlık da; baktım ki hani bu yeterli değil, nerden olsun konu, Milli Eğitim Bakanlığı'nı tanımlamasına geçeyim dedim. Şimdi neden bunu söylüyorum; Milli Eğitim Bakanlığı da bizi böyle tanımlamış, inşaat mühendisi inşaat sektöründe bina, karayolu, demiryolu, köprü, tren, rıhtım, baraj, sulama, pis su arıtması yapan, yaptıran, yapım aşamalarını yürüten kişiymişiz biz. Dolayısıyla şimdi Milli Eğitim Bakanlığı bunu teknikerler için tanımlamış, çünkü mevzuatta nasıl tanımlandığımızı aramaya karar verdik. Sonra bizim bir odalar kanunumuz var, odalar kanunundan gideyim dedim, odalar kanununda da meslek sanatlarını icraya yetkili inşaat mühendisi ünvanı olanların olduğudur diyor. Ben hala kendi yetkimi arıyorum, ne yapıyorum, acaba kapsamım nedir, tanımlamaya çalışıyorum. Meslek odası bazında baktığımda da gene inşaat diploması olanlar diyor, hatta hatta bunu biraz daha geriye geldiğimde özellikle Türkiye Cumhuriyeti 3458 sayılı 1928 tarihli kanunda inşaat mühendisi diplomasına sahip olan bizler, hani buradan ve ecnebi ülkelerden de almış olsak, inşaat mühendisi sayılıyor, olarak geçiyor; kısaca şimdi ben bu kadar hukukçunun arasında kendimi ifade etmek zorunda kaldım, çünkü her yerde benim inşaat mühendisi olduğum söyleniyor da ne yaptığım söylenmiyor. Dolayısıyla mevzuata göre ne yapıyorum ki, hani mühendis diploması alıyorum, işte bu çerçevede en son en güzel tanımlamayı bulacağım yeri araştırdım ki, onu da buldum; yer Türkiye'nin ünlü bir

dershanesinin üniversite sınavına hazırlanan öğrencilerine “bu meslek ne yapar” diye tanıttığı yerden aldım. Dolayısıyla orda çok daha rahat vermeye başlamış, ilginç en son maddenin altını çizdim, bu beni şok etti. Yani ben inşaat mühendisi olarak konut, sağlık, turizm akla gelen her türlü yapıyı yapan insanız. Gereken malzemeyi bulan, donatan, inceleyen, kalitesini denetleyen insanız. İnşaatı belli bir programa göre yürüten insanız. Bunlara göre çalışmalar yapan insanız. İhalesi yapılan projelerin ihalesini hazırlayan, hatta kimi zaman sözleşmesini hazırlamak zorunda kalan, parantez içi istemediğimiz halde, ama bütün bunların üzerine de o dershanede son madde beni çok ilgilendirdi, diyor ki, inşaat ile ilgili sorunlarda bilirkişilik yapar. Dolayısıyla demek ki bizim bir yan mesleğimiz daha olmuş, yani bu kadarının altına bir de bilirkişilik de ilave edilmiş, gençlere böyle anlatılıyor. Fakat daha sonra dedim ki, yani bizi daha çok hukuk şart eşrefi diye tanımlıyor, çünkü bize üniversiteye ya da çeşitli meslek kuruluşlarına hep bu konuda geliniyor. İşte şantiye şefi tutuklandı, yani şantiye şefi, demek ki bizi, inşaat mühendisi deyince insanların aklına şantiye şefi geliyor. O zaman dedim ki “şantiye şefi kimdir”i tanımlayayım. Hani bu taraftan yaklaşmıyorum bu konuya, yaptığımız çok iş var.

Şantiye şefi kim ve yetkinliği ne diye bakıyorum; yapı denetim uygulama yönetmeliğiyle başlıyor burada da. Diyor ki; konusunun niteliğine göre yapım işlerini, yapı müteahhidi adına yöneterek uygulayan mühendis veya mimar diplomasına sahip teknik personel. Şimdi artık yavaş yavaş konuya girdim, fakat bir başka madde de diyor ki, işte orda şaşırıyoruz; şantiye şefi yapım işi uzmanlık alanına uygun olmak üzere, mimar, mühendis veya bunlara ilişkin teknik öğretmen veya tekniker olması şarttır. Şimdi doğal olarak hani mühendis, mimar, tekniker, teknik öğretmenlerin tamamı şantiye şefi olur. O zaman sadece inşaat mühendisi değil konumuz diye düşündüm. Sonra ne görevler yapılacağıyla ilgili 2012’de bir tebliğ çıkmıştı, orda yazıyor; bizim başlıklarımız, bunlara nelere sahip olmamız gerektiği ama yıl 2012. Teknik üniversite olarak da biz hani 200 senedir mühendis yetiştirdiğimizi düşünürsek; sonunda 2012’de şantiye şefi ile ilgili bir tanımlama geldiğini değerlendiriyoruz. Fakat burada ilginç bir 8.madde var, diyor ki; şantiye şefi görev yaptığı işinde iş sağlığı ve güvenliğinin sağlanması için gerekli her türlü önlemi aldırان kişidir. Etkisine sahiptir diyor, bu yetki kullandırılmaz ise, yapı müteahhiti tarafından, sorumluluğu yoktur diyor, biz bunu

anlayamıyoruz. Çünkü şantiye şefi görev yaptığı yapım işlerinde, bir sonraki maddede, eksikler, kusurlar, önlemleri belirlemek, yapı müteahhidine raporlamak, şantiyede görev alan kişilere bildirmekle yükümlü olarak geçiyor, bunu getirmesinden gene yapı müteahhiti sorumludur diyor. Devam ediyor fakat buradaenteresan bir 15.madde var, diyor ki; mühendis, mimar ve teknik öğretmen ünvanlı teknik personeli şantiye şefi olarak görev yaptığı 4857 sayılı iş kanununun 81.maddesi kapsamında inşaat tesisat işlerinde, iş güvenliği uzmanlığı belgesinin haizi zorunludur. Şimdi biz artık demek ki, inşaat mühendisi olarak hani teknik olarak biraz önce saydıklarımın dışında, yavaş yavaş sanırım sempozyumun konusuna ulaşmaya başladım, kanunun bu maddesi bize yükümlü.

Şimdi hani ben burada teknik bir kişi olarak, hukuk alt yapım olmadan, naçizane düştüğüm karmaşayı paylaşmaya çalışıyorum. Neden, çünkü ben şimdi ne yapmam gerektiğini sorguluyorum kendi kendime, çünkü iş güvenliği gibi bir zeballah var başımızda, hatta geldiğimde, sempozyumun afişinde ilk bareti gördüm ve vay dedim, gene konu biz olacağız. Dolayısıyla ben burada şimdi ne yapacağım, bakıyorum 81.madde ama diyor ki geçici madde vardır, ben de geçici maddeye bakayım dedim. Geçici maddede de diyor ki; “her ne kadar bunlar kaldırılmışsa da, bunlarla ilgili, bunları konu alan yönetmelikler hala geçerlidir.” Ama bu yönetmelikler de daha çıkmamıştı ki! Yani şimdi bu durumda biz diyoruz ki, demek ki o zaman hani 1978’de çıkan bazı tüzüklerimiz falan genelgeler vardır, bunlar yoksa biz hala onu anlatalım. Çünkü talebeler mezun olacak, şantiyeye gidecek, mühendislik icra edecek, icra ederken de hakkını hukukunu anlatan “bizler ne yapacağız” sıkıntısını onlara hissettirmeyelim istedik. Dolayısıyla özellikle teknik olarak seçildiklerinde bakacaklarını kaynakları öğretmeye çalışıyoruz. Neyse devam ediyorum; dar noktadan bakıldığında ilk etapta sanki sorumluluk yokmuş gibi anlaşılrsa da biz biraz daha zorlayalım şansımızı diye gidiyoruz. Çünkü iş güvenliği dersini mutlaka ve mutlaka yapılmalı diyerek 18 yıldır uğraşıyoruz, yapılmalı, çok önemli. Bir noktaya daha başlıyoruz, hemen gene yönetmeliklere dönüyoruz, yapı denetimle ilgili uygulama yönetmeliği şantiye şefini tanımlamaya başlıyor. Yapacaklarını tanımlamaya başlıyor, diyor ki; bunlar yapmalısın, kontrol elemanlarına talimat vermelisin, çalışmalarını yürütmüşsün. Yönetmeliğin devamı olan 10/6 maddesinde diyor ki, müteahhiti adına, şimdi burada yapı işinin

ruhsatı, ruhsattaki etüt projelere ki, bunlar teknik konular; uygun olarak gerçekleştirmek için gerekli olan inşaat ve iş organizasyonları. Hah, şimdi burada iş organizasyonu deyince demek ki işin içine insan girdi, ondan önce her şey malzemeydi, iş organizasyonunu sağlamak, her türlü tedbiri almak.

Buradan yola çıkarak bir sonraki adımına geçiyorum; imar kanununa dönüyorum, çünkü bu sefer imar kanununda bizimle ilgili bir madde konuyor, 28/8; her türlü mevzuata uymak zorundasın diyor. O zaman biz diyoruz ki, bizim hukuka yardımcı olabilmek için her türlü mevzuatı bilmemiz gerekiyor. Bu durumda yapı müteahhidi ve şantiye şefi, ilgili fenni mesullerin denetimi olmadan iş yaparsa suçludur diyor. Buradan yavaş yavaş konuya geliyorum; hemen arkasından iş kanununa bağlayabiliyorum artık, madde 3; işveren adına hareket eden, işin ve işverenin yönetiminde görev alan işveren vekili oluyor. Bağlayacağım bir yerden, neden; sonuçta hani bir yerden sorumluluk vermem lazım ki sorumluluklarının farkında olsun, yoksa sorumsuz olacak. Madde 3' den sonra bir daha sekiyorum; iş kanunu madde 2' de bana diyor ki; işveren adına hareket eden ve işin, işverenin, işletmenin yönetiminde görev alan kişiye işveren vekili denir. Artık sonucu bağladım, son derece net. Neden; çünkü benim şantiye şefim = işveren vekili. Hani böyle geldim geldim geldim, işveren vekili haline getirdim onu, hatta yapı denetim yönetmeliğinin 9. maddesinde yapım işlerindeki kusurlarından dolayı müteselsil sorumludur da diyor. O zaman ben bu bütün bu müteselsil sorumluluğunu almasını ve işini layıkıyla yapabilmesi için mühendise her türlü konuda her türlü bilgiyi aktarmam gerekiyor. Ama sıkıntım şu; biz teknik üniversiteyiz. Hukuk konusunda sadece fikrimiz var, o yüzden burada olmaktan onur duyuyorum. Çünkü ne olur hukuk gelin de beraber çalışalım artık, bizi haklarımızı, hukukumuzu öğretin, biz de bunları öğrencilerimize öğretilim ki dolambaçlı yollardan ne olacağı konusunda tartışmalıyım.

Gene bakıyorum, diyorum ki; yapı güvenliği açısından bütün eğitim programlarımız çok iyi ve sorumluluğumuzu çok iyi biliyoruz. Betonumuzdan demirimize, her türlü yapı malzemesine kadar konuda zaten eğitimimizin bir parçası, her türlü konuda bilgi vermeye, değerlendirme yapmaya hazırız ve yapıyoruz. Ama konu iş güvenliği olduğunda biraz aklımız karışıyor, sorunluyuz diye düşünüyoruz bu noktada. Ve bu noktada neler yapıyor bilgisini de paylaşmak istiyorum; İnşaat Mühendisleri Odası 2006 yılında bir yönetmelik

çıkardı ve bu yönetmeliğe göre bilirkişilerini yetiştirme moduna döndü. Çünkü hani talepleri değerlendirsin diye, ancak bu bilirkişilik şu anda sadece kamulaştırmayla sınırlı. Hani şu anda içinde bulunduğumuz konuyla ilgili inşallah geliştirme olacak. Bu yönetmelik 2006 yılının 11. ayında çıktı, buna göre bilirkişi yetki belgesi almak isteyenler için ilk etapta bilirkişiliğin ne olduğunu, bilirkişinin kanunda nasıl tanımlandığını, fakat tekrar ediyorum, kamulaştırmayla sınırlı olmak üzere gerekli usuller hakkında, raporun yazılması hakkında teknik bilgileri ki, hocalarım bunların bilirkişiler tarafından bilinmesini tavsiye etmelerinin hemen notunu aldım; çünkü hemen döner dönmez acaba bu raporlarda usul açısından nelere dikkat edilmesi gerektiği konularında mutlaka derslerimizi ve meslektaşlarıma seminerler vermemiz gerektiğini anladım.

İncelemelerin sonunda da kamulaştırma kanununu anladığımız kadarıyla yorumlayarak bizden beklentileri ortaya koymaya çalışıyoruz. Daha önceden bu belgeyi almışlara bir kademe ilerlemesi anlamında, yenileme adı altında ki bu belgeler yıllık veriliyor, hey yıl yenilenen kanunların ne olduğu, 2 günlük bir eğitim programı şeklinde düzenleniyor, sonunda sınav yapılıyor, yapılan bu sınavda dabaşarılı olanlarsa bir belge şöyle bir belge alıyor, İnşaat Mühendisleri adına bunun kamulaştırma bilirkişiliğiyle sınırlı olduğunu, diğerleriyle ilgili de çalışmaların geliştirilerek devam ettiğini söylemek istiyorum.

Sonuç; teknik bir bilirkişi olan inşaat mühendisi teknik olarak iş kazalarında teknik bir tespit yapması gerekmektedir, biz bunu bekliyoruz, hukuk bizden teknik olarak ne tespit etmemizi istiyorsa, biz de gidip onu tespit etmek ve sonuçta da gördüğümüz budur demek istiyoruz. Esasında işimiz son derece kolay, çünkü bizim işimiz tamamen matematik; en-boy-yüksekli ve binanın yapısı, bu noktada alınması gereken önlemleri, yüksekliği; örneğin adam 35. kattan düşerse yere çarpma hızını hesaplayabiliriz, bu durumda yaşarmı yı hesaplayabiliriz. Ama onun dışında bizim hukuken bir irdeleme yapma şansımız yok. Bunlarla ilgili konularda da kurulan heyetlerin bir paydaşı olup, hemen hemen her heyette olan hukuk bilirkişilerinin yönlendirmesi ve onlarla girdiğimiz ortaklaşa çabalarla sonuçlandırmaya çalışıyoruz, çalışmalarımız. O yüzden diyoruz ki, hukukun teknik olarak yapım ile ilgili teknik mevzuatları açısından alınması gereken önlemleri alıp almadığımızı inceleme hususunda bilirkişi çalışmalarında bulunuyor ve meslektaşlarımızı da bu doğrultuda çalışmalar yapmak üzere teşvik ediyoruz.

Sonuçta şu var; teknik olarak mühendislik eğitiminde iş hukuku ve iş güvenliği kapsamında net bir eğitimimiz yok. Bunlar sadece seçmeli ve genel kültür dersleri olarak geçiyor, çünkü diğer derslerimizin yanında çok küçük kalıyor. Bunlar ancak mesleki hayata atıldıktan sonra yaşamda başımıza gelenlerle ki, Sayın hocam Prof.SORGUÇ'un bir lafı vardı; Murat derdi, mühendis; yediği kazıklardan sonra mühendis olur. Dolayısıyla da hayatta başına her seferinde bir şey geldikçe yeni bir mevzuatı öğrenir. İşte o yüzden biz bu kürsüyü kurduk ki daha mezun olmadan önce bazı şeyleri öğrensin, sokağa çıktığı zaman da en azından bazı şeyleri biliyor olsun.

Yapı müteahhidinin adına hareket ediyoruz inşaat mühendisi olarak. Bu noktada makine ve elektrik son derece rahatlar, çünkü onların işi belli; makina, makina; elektrik, elektrik. Ama konu inşaat olunca gördüğümüz gibi öğretmenler, teknikerler de dahil. Hep beraber çok büyük bir aileyiz, her şeyden sorumluyuz. Bu durumda da yapı müteahhidini temsil ettiğimizden dolayı, dolaylı yoldan, en nihayetinde ne oluyor; sorumluluk bizim üzerimizde kalıp, cezanın şahsiliği ilkesi kapsamında da cezayı bireysel sorumlu olarak cezalandırıyoruz. Bütün bunların arasında yaptığımız bunlarla ilgili ne yapalım da hakikaten iyisini yapalım şeklinde kıvranmaktan ibaret. Yıllardır bu konuyu söylüyorduk, gururla anons etmek istiyorum; bu sene İstanbul Teknik Üniversitesi İnşaat Fakültesinde iş güvenliği dersi zorunlu ders olmuştur. Bunun için çok uzun yıllar uğraştık, darısı geri kalan 130'a yakın inşaat mühendisleri bölümünün başına diyorum. Dinlediğiniz ve söz hakkı verdiğiniz için çok teşekkür ederim.

### **Prof. Dr. Cevdet İlhan GÜNAY;**

- İstanbul Teknik Üniversitesi, İnşaat Fakültesi öğretim üyesi Sayın Dr.Murat KURUOĞLU beyefendiye teşekkür ediyorum. Fakat deminki tebliğinde 4857 sayılı kanundaki değişiklik sebebiyle, yani yürürlükten kaldırılması, 6331 sayılı kanunla yürürlükten kaldırılması sebebiyle, konunun sadece yönetmeliklere tevdi edilmiş olduğu gibi bir şey söyledi değerli meslektaşım. Ancak 6331 sayılı kanun iş sağlığı ve iş güvenliği kanunudur, 4857 sayılı iş kanunu bu konuyla ilgili kısmındaki bütün maddeleri ilga etmiştir, yerine batı standartlarında çok modern bir kanun gelmiştir. Tek işçi çalıştıran işyerlerini de kapsamına alan, ortak sağlık güvenlik birimlerine bu konuları havale eden, belki bizim için lüks sayılabilecek derecede ileri

hükümler getiren bir tecrübe kanundur. Ve bu kanunun 27.maddesinin 1.fikrasında da bu kanunda çalışanların tabii oldukları kanun hükümleri saklı kalmak kaydıyla, açıklık bulunmayan konularda 4857 sayılı kanun hükümlerinin uygulanacağı hükmü getirilmiştir. Dolayısıyla 4857'deki hükümlerden daha geniş, özel bir kanun çıkartılmıştır ve bu kanunla da iş sağlığı ve güvenliğinin sağlanması için büyük bir çaba sarf edilmiştir. Ancak kanunlarla tabii konuları çözmek mümkün değil, bu kanun 2012 yılında yürürlüğe girdikten sonra, Türkiye'de 301 işçimizi kaybettiğimiz Soma'daki maden faciası, 18 işçimizi kaybettiğimiz Ermenek'teki maden faciası, Otuz küsürüncü kattan düşen asansörümüzde işte on küsür işçimizi kaybettiğimiz iş kazaları vs. vs. kazalar yine geliyor. Benim oğlum da inşaat yüksek mühendisi, aynı üniversiteden, biliyorum o da kontrolör olarak bir kamu iş yerinde çalışıyor, mühendislerin durumu bizden daha zor, yani teknik elemanların. Çünkü Allah korusun bir kaza, bir şey olunca hemen onlardan hesap soruyorlar. Ama kanımca asıl gözü doymayan işverenlerden bu işin hesabını sormak gerekir. Çünkü daha fazla üretmek, daha ucuza mal etmek, insan canını en son pana atmak, efendim işçi maliyetlerini düşürmek, taşeron işçileri kullanmak gibi kötü alışkanlıkları yüzünden maalesef her işveren için demiyorum ama bir kısım işverenlerimiz işçilerin canından olmasına sebep oluyorlar. Ondan sonra da büyük ölçüde tazminatlar ödeyerek işletmelerini kapatmak durumunda kalıyorlar. Hâlbuki tedbirleri alsalar, bu durumlara düşmezler.

Şimdi efendim, ben soru ve cevap kısmına geçiyorum. Bu 3 tebliğ ile ilgili, bu konularla ilgili soru sormak isteyenler lütfen bir kâğıda isimlerini yazmak ve soruyla ilgili bilgileri yazmak, sorularını yazmak suretiyle yazılı olarak verilerse, o şekilde sınırlamamız da mümkün olur, çünkü vaktimiz de fazla değil. Bu şekilde soru-cevap, kime soruyorsunuz, kimin cevaplandırmasını istiyorsunuz, lütfen yine kâğıda yazarak bunları şey yapalım.

**Yrd.Doç.Dr. Yahya DERYAL, Zirve Üniversitesi Hukuk Fakültesi;**

- Hocam kâğıt yazmamız mümkün olmadı, sözlü olarak hazırlandık, usul böyleydi, dün itibariyle. Onun için sözlü olarak isterseniz hızlıca sorayım ben. Bilseydim kâğıda yazardım ama.



**Prof. Dr. Cevdet İlhan GÜNAY;**

- Şöyle bir sıkıntımız var; yıllardan beri bu tip toplantılara katılıyoruz. Yani yeni bir tebliğ sunmak, korsan tebliğ sunmak gibi bir şeyler söz konusu oluyor. Bu seferde programın akışını bozuyoruz, yoksa ben dinlemek isterim. Zaten insanlar ya öğretici olacaklar, ya öğrenci olacaklar, sizlerden çok şey öğreneceğiz muhakkak. Bunu kısa soru şeklinde yaparsak; kime soruyoruz, yani tebliğ sunmak, arkadaşlarımız tebliğlerini sundular. Benim de ufak tefek görüşlerim var ama onları da gündeme getirmiyorum. Belki vakit olursa ben de birkaç kelime söyleyeceğim. O bakımdan mümkünse bir kâğıt edinelim yani burada.

**Yrd.Doç.Dr. Yahya DERYAL, Zirve Üniversitesi Hukuk Fakültesi;**

- Hocam oturumun başında söylenseydi yazmamız mümkün olabilirdi ama şu anda biraz zor olur sorularımızı yazıya döküp aktarmak. Korsan tebliğ yapmamak taahhüdüyle kısaca. Şimdi ben öncelikle çok teşekkür ediyorum konuşmacılara, Havva hanıma şöyle bir sorum var; usul kanunlarımızda hem HMK’da hem CMK’da ısrarla yeni kanunlarımızda da özellikle hukuki konularda bilirkişiye başvurma yasağından söz edildiği halde 22.Hukuk Dairemiz acaba bu hukukçu bilirkişi konusuna nasıl yaklaşıyor? Bir de Yalçın BOSTANCI meslektaşına birkaç soru sormak istiyorum yine kısa kısa sorular: Yalçın bey, “bilirkişi, yargılama usulünü de bilmelidir” dedi. Biraz yadırgadım doğrusu, ne kadar gerçekçi bir öner bu? Biz hukukçular bile, uzun yıllar kürsü deneyimi olan hakimlerimiz bile usul kanunlarını uygulamakta zorlanırken, özel ve teknik konuda uzmanlığı olan bir kişinin usul kanunlarını bilmesini nasıl isteyebiliriz? Kaldı ki usul hukukunu bence hakimimizin sorularını çok iyi hazırlayarak ve bilirkişiyi yönlendirerek, onu bir usul hatası yapmamaya yöneltmesiyle bu sağlanabilir. Yoksa bilirkişiden usul bilgisini istememiz çok gerçekçi gelmiyor bana, ne der Yalçın bey, onu soracağım? İkincisi; “bilirkişinin 3 yıllık meslek deneyimi şartı hukukçu bilirkişiler için söz konusu olmamalıdır” dedi. Dolayısıyla bunu da anlayamadım, neden bir inşaat mühendisinden 3 yıllık deneyim şartı ararken, bir avukattan, bir hukukçu bilirkişiden 3 yıllık mesleki deneyim şartını aramayalım, bunun acaba mantığı ne olabilir? Üçüncü sorum; “hesap bilirkişisi hukukçu olmalıdır” dedi, bu da Havva hanıma sorduğum soruyla bağlantılı aslında.

Usulkanunlarındaki bilirkişi yazarlara hemen ısrarla “hesap bilirkişisi hukukçu olmalıdır” ne kadar doğru, ne kadar kanuna uygun, legal? Ayrıca bir hukukçunun hesap bilirkişiliği konusunda uzman olduğunu hangi sertifikaya ve kritere göre belirleyeceğiz? Mesela bir avukatın hesap bilirkişiliğinin ölçütü nedir? Teşekkür ediyorum.

- Çok teşekkür ediyorum Yahya Bey, öncelikle bir takım soruların kaynağındaki benim ifadelerimi düzeltmek istiyorum. 3 yıl şartı aranmaz derken şunu kast ediyorum; 3 yıl şartının yetersiz olduğunu kastediyorum, öncelikle bunu kastettiğimi düzeltelim, sorunuz bu düzeltmeye imkân sağladı, teşekkür ediyorum. Kesinlikle 3 yıldan daha fazla bir şart olması gerektiğini ifade ediyoruz. Teknik konularda da benim alanıma girmediği için kaç yılın, o mesleğin inceliklerini bilmeye yeterli olacağıyla ilgili bir görüş sarf etmeyi uygun görmedim kendi açımdan, onun için diğer konulara girmedim. Ben 22. Hukuk Dairesi'nin görüşleri, 9. Hukuk Dairesi'nin görüşleri, 7. Hukuk Dairesi'nin bu konuyla ilgili görüşlerine bakarak değil, öncelikle tüm tebliğimin konusunu ve sınırlamalarımı bilirkişilik konusu üzerinde değil; bireysel iş uyuşmazlıkları kapsamındaki bilirkişiliklerle sınırladığımı da belirtmek isterim. Dolayısıyla bireysel iş uyuşmazlıkları konusundaki bilirkişilerin yargılama hukukunu bilmesi gerektiğini düşünüyorum. Bu konuda hala bu şekilde düşünüyorum. Yoksa inşaat bilirkişisinin, makina mühendisi bilirkişisinin bu konularda herhangi bir görüş belirtmediğimi de ifade etmek isterim. Çünkü bilirkişilik sistemi her ne kadar HMK'da, daha önceki Hukuk Usulü Muhakemeleri Kanunu'nda hukukçu bilirkişiye başvurmaya ilişkin sınırlar çok geniş, başvurunun çok zor olduğu gibi bir durum anlaşılırsa, biz bundan sonraki süreçte olması gereken anlamında görüşümüzü ifade etmiş bulunuyoruz. Ayrıca ben şunun kaçınılmaz olduğunu düşünüyorum: Temel hukuk derslerin hepimiz hukukun alanlarını gördük, özel hukuk alanları sayıyoruz. Sadece medeni hukukun 6 alanı olduğunu düşündüğünüz zaman, ticaret hukukunun 5 alt alanının olduğu düşünüldüğü zaman, yaklaşık 40 ayrı hukuk alanı bilim olarak okutuluyorsa Türkiye'de, hakimden sen bunların hepsini bilmek zorundasın, özellikle yıllarca icra hukuk mahkemesinde hakim olarak çalışmış bir hakimin, mesleğinin 20.yılında iş mahkemesi hakimi olarak atanması sonrasında hukukçu bilirkişiye gitmeden, hesap yapabilmesi, bu konuda değerlendirme yapabilmesini, ben bunu kaçınılmaz olarak değerlendirdiğim için böyle bir görüşü ifade etme ihtiyacı hissettim. Bundan sonraki

süreçlerde de bireysel iş uyuşmazlıklarındaki tekrar ediyorum yine hesap bilirkişiliğini de bu konuyla sınırlıyorum, HMK'daki usul düzenlemelerini bilmezse hesaplamayı yanlış yapacaktır. Çünkü hesap tamamen HMK'daki hükümlere göre değerlendirecektir. Talepten fazlaya hükmedilemeyeceğini bilmeyen bir bilirkişinin, zamanaşımının ne zaman başlayacağını, zamanaşımı defini bilmeyen bir bilirkişinin iş ilişkisinin devam etmesiyle ilgili ve iş ilişkisinden kastın ne olduğunu; iş sözleşmesinin ne zaman erdiğini, iş sözleşmesinin ne zaman sona erdiği hususu bile tamamen hukuki bir konudur. Ama tarih ona göre değişeceği için, çok tabi teknik ayrıntılara girmedik, özellikle mevsimlik çalışmalarda iş sözleşmesini n sona erme tarihi çok teknik bir konudur. Mevsimlik çalışmada iş sözleşmesi ne zaman sona erer; sona erme tarihinden hesaplanacağına göre çok alacak kaleminin, ihbar tazminatı, kıdem tazminatı ve bir takım diğer tazminatların da, yıllık izin ücretinin de bu konuları bilmeyen bir bilirkişinin yapacağı hesaba göre davasını ıslah eden avukatın, dava açan davacının durumlarını merak ediyoruz. Bunu tamamen teorik tartışmalar içerisinde önermiyorum. Bundan sonraki süreçte hangi belgelerle bu yapılabilir, burada bir öneride buldum zaten. Mesela inşaat mühendisleri odası böyle bir program hazırlamış ve üyelerine katılmak isteyenlere bir sertifika veriyor.

Biz burada tabii ki ideali yakalayamayız ama hukukçu bilirkişiye başvurmanın kaçınılmaz olduğunu, Türkiye'deki yargı sistemi içerisinde bugün itibarıyla ve iş hukuku açısından değerlendiriyorum, buradaki önemli olan bilirkişinin niteliği olduğunu, niteliğinin de yapılacak çalışma sonrasında belirlenebileceğini düşünüyorum. Sertifika, eğitim programları, nasıl arbuluculuk diye bir müessese getirildi, aynı zamanda arbuluculuk yapıyorum, resmi arbuluculuğu kastetmiyorum, uyuşmazlıkların arbuluculuğu, ne yaptı Adalet Bakanlığı bir sınav yaptı, eğitim zorunluluğu şartı getirdi, insanlar ne oldu; arbulucu oldu. Dolayısıyla bilirkişilik de bir meslek olarak kabul edilecekse ve belirli nitelikler bunun standardizasyonu çok rahat sağlanabilir. Tekrar düzeltmek istiyorum; 3 yıllık şartın aranmamasının değil daha fazla bir şart aranması gerektiğini düşünüyorum, çok teşekkür ederim.

**Prof.Dr.Cevdet İlhan GÜNAY;**

- Teşekkür ediyorum, Yalçın Bey'e başka sorular da var.

## **Havva AYDINLI, Yargıtay 22. Hukuk Dairesi Üyesi;**

- Şimdi bilirkişinin salt hukukçu olması temyiz sebebi olsa bile bir bozma sebebi olarak ben bugüne kadar hafızam beni yanıltmıyorsa böyle bir şeyimiz olmadı. Az önce hocamın sunumunda katıldığım nokta şu; gerçekten hesap bilirkişisi usul kurallarını çok iyi bilmeli. Dolayısıyla eğer bir hesap bilirkişisi aynı zamanda hukukçu ise bu bizim başlı başına gerek 21.Hukuk Dairesi uygulamaları yönünden gerekse 22.Hukuk Dairesi uygulamaları yönünden böyle bir engel yok. Ama hukuki konularda bilirkişilik, en büyük sıkıntı bu noktada, az önce hocam da bahsetti, akdin sona eriş biçimi, fesih haklı nedenlere mi dayanır, geçerli sebeplere mi dayanır, bunları tartışmak bilirkişinin işi değil. Ama bütün bunlara rağmen tartışılmışsa da, biz bazen o rapor, tabi dosya içeriği neyi gerektiriyorsa somut olayda onunla sonuca gidiliyor. Ama başlı başına bu dosyada hukukçu bilirkişi seçilmemeli yahut ta bilirkişi hukuki konularda yorumda bulunmuştur, ibraname şu şekilde. Bu bir eleştiri konusu olabilir, müstakilen bir bozma sebebi değildir. Az önce söylediğim gibi gerçekten usul kuralları, özellikle zamanaşımına ilişkin itirazların, zamanaşımı definin ödeme itirazlarının değerlendirilmesi vs. noktasında usul kurallarıyla mutlaka bilirkişi bağlı olmalı, usul hukukunu da bilmesi gerekir diye düşünüyorum. İlave olarak, mesela iş kolu tespitine itiraz davalarında mutlaka iş yerinde yapılan ağırlıklı işin niteliğine göre uzman olan bilirkişiler yanında bazen bu tespit davalarında evet yapılan iş şudur tarzında uzman bilirkişi rapor veriyor ama o yapılan işin hangi iş koluna girdiği HMK'ya aykırı olmakla beraber hukukçu bilirkişinin varlığı raporun daha böyle tatminkâr olmasını sağlıyor.

## **Dr. Murat KURUOĞLU;**

- Sayın Özgür ÖZCAN bir soru sormuşlar, çok teşekkür ederim. Teknik üniversite için, ben hemen bu konuda şu bilgiyi vereyim; biz 4 sene önce zorunlu hale getirdik iş güvenliği dersini. Ancak Yüksek Öğrenim Kurumu kabul tarihinden itibaren üniversite sınavlarında giren öğrenci esas olduğu için bu dönem başlayabiliyor, 3.sınıflara zorunlu ders. Bu çerçevede mezun olduktan sonra da CE sertifika sınavına girmeleri kapsamında öğretim üyelerimizden de eğitmen olanlarımız da oldu. Dolayısıyla ders programlarımızda kısmi revizyon yaparak mezun olan öğrencimizin şantiye şefi olacağını ki öyle gururlandırarak gönderiyoruz, yani savaşa gönderirken “sen

aslansın, kaplansın, şantiye şefi olacaksın” diyoruz. O yüzden de bu CE sınavına girebilecek alt yapıyı hazırladık, %70 civarında olabildi, gerisini de mezun olduktan sonra kendisi tamamlayarak ancak sertifikasyona girebilecek. O yüzden biz her türlü işbirliğine her zaman açığız, çok teşekkür ederim desteklerinize.

**Prof.Dr.Cevdet İlhan GÜNAY;**

- Çok teşekkür ediyoruz Murat Bey’e, Yalçın Bey buyurun.

**Yard.Doç. Dr. Yalçın BOSTANCI;**

- Bir meslektaşımızdan bir soru var, Araştırma Görevlisi Ebru ERENER, teşekkür ediyoruz. “Bilirkişinin taleple bağlı olduğu hususunda işçinin sigorta başlangıcının farklı olmasına rağmen, başka tarihler için işçilik alacaklarının talep edilmesi ve bilirkişinin sadece bu tarihler için rapor yazması “işçinin korunması” ilkesine aykırı düşmez mi? Kaldı ki işçilik alacaklarının belirsiz alacak davasıyla talep edilmesi halinde, bilirkişinin talepten daha geniş hususlar için araştırma yapması kaçınılmaz değil midir? Teşekkürler. Ben teşekkür ediyorum. Şöyle düşünüyoruz; bilirkişinin talebe bağlı olduğu hususu bizim buradaki bireysel iş hukukundaki uyuşmazlıklarda temel ilke, “davanın taraflarca hazırlanması” ilkesi, dolayısıyla taleple bağlılıktan kastımız, öncelikle kıdem tazminatı için şimdilik 50 TL, bu 50 TL demiş dolayısıyla ben hesaplarım değil, buradaki talep; vakaların, ücretin ne olduğu ile ilgili iddianın fiili iş ilişkisinin ne zaman olduğuyla ilgili kişinin talebinin mutlaka bağlayıcı olmasıdır. Bunun işçinin korunması ilkesiyle herhangi bir bağı bulunmamaktadır, şöyle ki; burada zaten talepte bulunan kimdir; işçidir. Dolayısıyla işçi o zaman dava dilekçesini yazarken veya vekili yazarken “müvekkilim davalının yanında çalışmaya başlamıştır, iş sözleşmesiyle” dese zaten böyle sorunlarla karşılaşmayacaktır. Böyle bir imkânı varken dahi kendisini sınırlamış ve “ben şu tarihten itibaren çalışmaya başladım” derse, bilirkişi “hayır olamaz, sen o tarihte çalışmamışsındır, ben baktım, sen daha erken çalışmaya başlamışsın” şeklindeki bir yorumu tüm usul kurallarını ortadan kaldıracaktır. Tabii ki hizmet tespiti davalarındaki re’sen araştırma ilkesi, kamu düzeni gibi konular buradaki davalarda bizim anlattığımız kısımla ilgili uygulanmayacaktır. Belirsiz alacak davası ile bağlantısı konunun, tamamen farklı bir durum. Yine şunu tekrar etmekte fayda var; biz iddia edilen vakalar, ücret, çalışma süreleri ile bağlıyız. Belirsiz alacak

davası olması, dava konusu müdavinin değeriyle, değerinin belirlenip belirlenemeyeceği ile ilgili bir konu. Dolayısıyla taleple bağıllık ilkesiyle bağılı olmadığını düşünüyorum. Teşekkür ediyorum.

**Prof.Dr.Cevdet İlhan GÜNAY;**

- Teşekkür ediyorum Sayın BOSTANCI'ya. Bana da iki soru sorulmuş: “Mecidiyeköy Torunlar TOKİ inşaatında asansör düşmesinde 10 kişi vefat etti” İbrahim Metin ŞIK Beytarafından sorulmuş, “savcılık tarafından takipsizlik kararı verildi diye bilgimiz oldu, karar uygun mudur?” diyor. Ben savcıların takipsizlik kararlarını irdeleyecek makamda değilim, savcılarımız daha iyi bilirler. Ama kamu davası açılmasını gerektiren sebep yok diye yani takipsizlik kararı veriyorlarsa çok iddialı bir şey. Dava açılır da sonuçta beraat eder, ama demek ki çok elinde kat'i deliller var, onu bilemiyorum. Dosyayı bilmediğim için. Biz basından duyduğumuz haberlerle haberdar oluyoruz, ben ne o inşaatı gördüm, ne asansörün ne sebeple düştüğünü takip ettim, onu bilemiyorum. Ancak bu iş kazalarının, bu son kanunlar, son model arabamız var, burada Alman dostlarımız, hukukçular var. Biz Alman arabalarına çok önem veririz, ben de bir Alman arabası kullanıyorum, mesela Mercedes, Audi, Volkswagen, BMW gibi, yani şimdi Alman kanunu getirmişiz veya derler ki asılacaksan da İngiliz ipiyle asıl, yani bizde böyle bir batı hayranlığı vardır. Teknolojide onların ilerlemesine ancak böyle bir iyi bir müşteri olarak takip ederiz ama biliyorum ki, ben şu anda Konya'da görev yapıyorum, çoğu Alman arabasının pistonları, gömlekleri Konya'dan gidiyor. Ama biz gidip Alman arabası alıyoruz, biz kendimiz araba yapamıyoruz, o bize has bir şey değil. Dolayısıyla o asansör nasıldı, neydi, nasıl düştü, orda işçinin mi kusuru vardı, patronunun mu kusuru vardı, bunları bilemiyorum. Ama Soma'da kömür ocaklarında sıcak kömür çıktığını, oksijenin azaldığını, karbon monoksitin fazlaştığını yine basından duyuyoruz. Ermenek'te barajın hemen yakınında bir maden ocağı olduğunu, yanında metruk maden ocağı bulunduğunu duyuyoruz. Su basıyor, ayakkabısı, bizim müfettişler gitmişler, teftiş yapmışlar, efendim demir uçlu ayakkabı verilmemiş vs. bunlarla o sudan kurtulması mümkün değildi. Ermenek biliyorsunuz hala gündemden düşmüyor, su çıkıyor diyor orada işçiler, çünkü işçiler çıkartılamıyor, cenazeleri çıkartılamıyor, yani yeni tabirle cansız bedenlerine ulaşılamıyor. Onun için her gün gündem. İşçiler ücretlerini 3 aydan beri alamıyorlarmış, bir tanesi hatta bu yüzden çalışmaya gitmemiş, kurtulmuş. Hâlbuki 20 gün ücret

ödenmeyince işçinin çalışmaktan kaçınma hakkı var, ödemezlik def'ini ileri sürme hakkı var. Bunları kullanamıyor işçiler, sefalet ücretleri ile çalıştırılıyorlar, rödovans sözleşmeleriyle ruhsat alanlar, bu sözleşmeyle devrediyorlar. O da efendim madeni işletecek de bir de ruhsat sahibine bir miktar para verecek. O da taşeron veriyor, taşeron daha ucuz işçi çalıştıracak. Sendikaların bir kısmı aymaz. Hâlbuki 6331 sayılı kanunda işçinin çalışmaktan kaçınma hakkı var, risk analizi yapılmaması halinde işin durdurulmasını isteme hakkı var. Belirli her metrede risk analizi yapılması lazım, suyun sondajı yapılması gerekiyor. Bunlardan dolayı işin durdurulması gerekiyor, Çalışma Bakanı diyor ki; “biz işi durduruyoruz, milletvekilleri devreye giriyor.” böyle bir ortam. Onun için ben bilemiyorum bunu, doğru mudur, değil midir.

Daha ciddi bir soru Abdullah MURAT Bey'in, Adalet Bakanlığı Daire Başkanı, diyor ki; “hukuk dünyasındaki gelişmeler, mevzuattaki çeşitlilik, uyuşmazlıkların kapsam ve nitelikleri düşünüldüğünde, usul mevzuatımızda hukukçu bilirkişiye başvuru yasağı var, hukuki konularda bilirkişiden görüş alma yasağı ne kadar gerçekçidir?”

Yargıtay üyeliğine seçilmeden önce Ankara 8.İş Mahkeme'sinde 6 yıl hakimlik yaptım. O dönemde biliyorum, 2.500 dosya bitene kadar, sadece bizim mahkememize ve yeni kurulan 7.İş Mahkeme'sine dosya veriliyordu, büyük bir iş yükü altındaydık. Yani bu bilirkişi raporları benim şu işime yarıyordu; dosyayı özetliyordu arkadaşlar, alıyordum raporları eve götürüyordum. Zaten iş hukuku doktorası yapmıştım, hakim beyin dediği gibi yani bilirkişilik de yapabiliyordum. Doktora yaptıktan sonra iş hakimliğine gelmişim, o bilirkişi raporlarını götürüyordum eve, dosyayı zarar görebilir diye götürmüyordum. Tabi dosyayı çarpıtmayacak güvendiğim bilirkişilere veriyordum. Mesela geçen gün bana bir rapor gönderdi bir arkadaşım, onu şöyle bir inceledim; gerçekten dosyayı özetlemiş. Davacının tanıkları davalının lehine şahadet etmiş, davalının oğlu davacı lehine şahadet etmiş, bunlar dosyada. Bunlar olunca elinizde daha kolay işiniz. Usul hukukunu bilmesi lazım, tabii ki hukukçulara çok ihtiyaç var. Yani hesap bilirkişisi diye ben hukukçu olmayanlara da bazen dosyayı verirdim, çünkü benim için önemli olan hesap yapmasıydı, hesaba yetişemiyordum. Ben toplu iş hukukunda doktora tezi hazırladım, toplu iş sözleşmesi yapma yetkisi, batı ülkelerini 11 ülkeyi mukayese ederek hazırladım, İngiltere'de bulundum. O sırada bu sendikaların yetki işleri epeyce önemliydi. Özellikle Disk iş kurulu

barajını aşamıyordu. Biz de tabi bilirkişiye veriyoruz, benim gidip de Çalışma Bakanlığı'nda üye kayıt evraklarını, işe giriş belgelerini incelemeye vaktim yok. Radikal bir sol dergi beni kapak yaptı, "hakim iş hukukunda doktorası olmasına rağmen dosyayı bilirkişiye veriyor, bilirkişiler de emekli albaylar...", doğru albaylar çalışkan insanlar, ikinci bir fakülte de bitirmiş, albay emekli olmuş, askerken de MİT'teymiş, Suriye'ye çok gider gelirmiş. O zamanlardan bir yapımız var, Türkiye'nin bir parçası ya Suriye. Ben buna dosya veriyordum, "dosyalar da MİT parmağı" diyor. Bunun ne ilgisi var! Gidip de o iş kolu barajı ile ilgili istatistik için, biliyorsunuz Ankara iş mahkemeleri bu konuda görevli ve yetkilidir, vaktim yok, mümkün değil bütün dosyaları bırakıp gidip o işe bakmam gerekir, bu nedenle dosyaları bilirkişiye gönderiyoruz.

Şimdi kanunumuzda ne diyor; "ancak özel ve teknik bilgiyi gerektiren işlerde bilirkişiye gidilebilir. Genel ve hukuki konularda bilirkişiye gidilemez." "Hakimler bilirkişiye gitmesin" bugünkü sistemde, bu kadar iş yükünde, bu kadar dosya içerisinde buyrun kendiniz yapın. Aslında bilirkişiler fiilen hakim yardımcılardır. Biz mesleğe başladığımız zaman hakim yardımcılığı vardı, yani biz hakim olarak kura çekiyoruz ama ünvanımız hakim yardımcısıydı, belirli bir tecrübe ve derece alınca hakim oluyorduk. Bilirkişilerin bir staj yapması gerekir mi? Ben Adalet Akademisi başkanlığı yaptım, fakat beni orada durdurmadılar. Biz dedik "kurmay hakim yetiştireceğiz." Onun için cumhurbaşkanı kararnamemizi imzalamadı. Çünkü Türkiye'de bu istenmez, bakın Polis Akademileri kaldırılıyor. Biz Adalet Akademisi'ni de Polis Akademisi gibi yapalım dedik, orada mastır-doktora yaptıralım dedik. Şu anda dahi uzmanlık eğitimi yaptırılmıyor Adalet Akademisi'nde. Hâlbuki hiç olmazsa bir uzmanlık eğitimi yaptırılrsa, dolayısıyla işte bu bilirkişiler de oradan uzmanlık eğitimi almış olan arkadaşlardan seçilmiş olsa, bu mesele çözümlür. Yani avukatlardan olsun, gidip başka üniversitelerde, ilgisiz dallarda mastır-doktora yapacaklarına gelsinler, Adalet Akademisi'nde uzmanlık eğitimi verilse onlara, her konuda iş hukuku olsun, ticaret hukukunda olsun, aile hukukunda olsun, borçlar hukukunda olsun, ceza hukukunda olsun... Ağır ceza başkanı ceza hukuku profesörü kadar ceza hukukunu bilmek zorunda. İdamlık ceza veriyor, eskiden idam cezası da uygulanıyordu, bir insanını hayatıyla oynuyor yani. Peki, ne yapardı? Bir kitap yakalanır, bilirkişiye gider, ceza hukuku profesörleri vardı, doçentleri vardı, onlar raporu verirler,



hakim de ya beraat ettirir ya da mahkûm ettirir. İşte hukuki konu, tamamen hukuki hem de.

Şimdi bizim yine iş mahkemelerindeki hesap bilirkişiliği de var işin içinde, bir hakim bordro okumasını bilmez, bilmesi de gerekmez. Ben üniversitede ders veriyorum, borçlar hukuku dersi veriyorum. İşletme talebeleri diyorlar ki, “hocam biz bu dersi sevmiyoruz, biz hukuk öğrencisi değiliz.” Diyorum ki, “biz de maliye dersi okuduk, biz de maliyeyi sevmezdik ama mecburduk okuduk.” Şimdi böyle bir sistem var ki borçlar hukuku da gerekli bir işletmeci için, ticaretin içinde gerekli. Bu bakımdan bilirkişilik hususu gerçekten ıslahı gerektiren bir konu, Adalet Bakanlığı’nın bu konu üzerinde iyice düşünmesi lazım ancak nasıl yapması gerektiğini tam olarak çözmek mümkün değil. Kusur bilirkişiliği konusunda, hakime hanımın dediği gibi, hakim kusur raporundaki oran ne ise o orana göre karar veriyor. Mühendisler, iş güvenliği uzmanları, hatta içlerinde hukukçu da olsun, özellikle iş kazalarıyla, meslek hastalığıyla ilgili raporlarda hukukçu olmazsa rapor şeklini bilmiyorlar. Mesela, meslektaşım, Teknik Üniversite’den arkadaşım “şurada ilga edildi” diyor. Orda bitirdi. Doğru, o hukukçu değil, ben de mühendisliğin hiçbir şeyini anlamam. İlga edildi ama onunla ilgili yeni bir kanun çıkartıldı, onun için ilga edildi, yoksa o hükmü ortadan kaldırmak için getirilmedi. Onu o bilmek zorunda da değil, onu bizler bileceğiz, onun için o üçlü bilirkişi heyetlerinde muhakkak bir hukukçunun bulunması gerekir. Çünkü sözleşmeye dayanan bir sorumluluktur, yerine göre kusur sorumluluğu, tehlike sorumluluğu... Bütün bunları hukukçular bilirler ama bir inşaatta düştü, öldü, bir maden ocağında patlama oldu veya işte su bastı vs. tahkimat nedir vs. bunları da biz hukukçular bilemeyiz, bunları mühendisler bilir, onlar raporlarda yer almalı.

Yargıtay’ın içtihatlarını biliyorsunuz; bilirkişi raporunu hakim beğenmezse, başka bir bilirkişiye gönderir veya ek rapor alır. Yani bilirkişi yerine geçip rapor yazamaz ama şöyle düşünüyorlar; artık hakim olarak onu denemiştir. Dolayısıyla hakime hanımın dediği gibi kusur orada %80 vermiştir, onun yazdıklarına göre %50 vermesi gerekirdi, %50 olarak kabul edip, öyle karar vermesi gerekir. Ben buna da çok sıcak bakamıyorum, çünkü zaten öyle bir raporu okumada teknik bilgi sahibi olursa, zaten bilirkişiye göndermeye gerek yok. Demek ki, o teknik bir konu, o teknik konunun raporu eğer beğenilmiyorsa, eksik görülüyorsa, hatta çelişkili görülüyorsa bir başka bilirkişiye gönderilip, ki Yargıtay’ın zaten içtihatları da böyle,

oradan rapor almak suretiyle karar vermek gerekir.

Bilirkişiliği ıslah etmek lazım. Hakim her şeyi de bilirkişiye göndermemeli, mesela işe iade davasında; eğer iş yerinden kaynaklanan sebepler varsa, davranışlarından kaynaklanan sebeplerde, verimsizlikte, performans değerlendirmede vs. bilirkişiye belki gidebilir.

Bir de bir soru var, Özgür OZAN, “Almanya’nın maden kazaları nedeniyle maden sektörü çalışmaları çalışmalarına son verdiğini duydum, bu konuda bizleri bilgilendirir misiniz?” Almanyalı konuk daha çıkmadı, O’na sorarsınız. Ama ben Türk konuk olarak şunu diyorum; bazı katıldığım programlarda, medyada söylüyorum; bu madenler bizim öz ve öz malımız. Ana sütü kadar temiz ve bizim olan kıymetlerimiz. Bugün Doğu’da, Güneydoğu’da olan olaylarda veya şimdi bu İŞİD terörü diyoruz ya, neden petrol kuyularının olduğu yerlerde bu işler çıkıyor! Dünyanın en zengin terör örgütü çıkıyor, öyle ki sosyal güvenlik sistemini dahi kurmuşlar, ölen teröristlerin ailelerine gelir bağlıyorlar. Neden; çünkü orada petrol var. Ben doğuluyum, Batı’da da çalıştım, Batı’da bir mevsimde üç kez ürün alınır, Doğu’da bir ürünü bile verimli alınmaz ama orada da zengin maden kaynakları var. Belki ulaşamadığımız petrol kaynakları var. Bunların işletilmesi gerekir ama en son teknoloji neyi gerektiriyorsa ona göre olmalı. Yani Güney Afrika’da bir maden kazası oluyor, zaman geçtikten sonra madenciler kurtuluyor, çünkü yaşam odaları var. Bizde de patronlarımız biraz zahmet etsinler, kusura da bakmasınlar, biraz daha az kazansınlar, insan canına önem versinler, dolayısıyla da yine o madenlerimiz işletilsin.

### **Yard.Doç. Dr. Yalçın BOSTANCI;**

- Diğer oturuma da geçmiş bulunuyoruz aslında ama bir cümle ile hemen; Avukat Serkan BİNGÖL Bey’in sorusu, raporlarda ücretin netleştirilmesi hususunda SGK tavan ücreti nasıl değerlendirilmelidir, SGK primi %15 olarak mı uygulanmalıdır? Belki Yargıtay 21.Daire’sinin çok değerli üyesi, Sayın hakime Hanım da bu konuda cevap verebilir ama ben görüşümü söylemek istiyorum. Uygulama şu şekilde; bilirkişi raporlarının, özellikle iş mahkemesi aşamasındaki bilirkişi raporlarının, brüt ücret üzerinden hesaplanması gerektiği kanaatindeyim. Çünkü özellikle burada sadece SGK meselesi söz konusu değil, aynı zamanda gelir vergisi dilimi de

değişmektedir. Bilirkişinin sadece o dosyanın kapsamını inceleyerek gelir vergisini tespit etmesi mümkün değildir ama soru sadece SGK ile ilgili; SGK ile ilgili de şöyle bir özellik var, hepinizin malum olduğu üzere; SGK'nın asgari ücretin 6,5 katı tavan tutarı var, mesela bir yıllık ücretli izin alacağında fazla çalışma ücreti alacağında, ulusal bayram, genel tatil ücreti alacağında, bu tavan geçilse bile 20 bin, 30 bin, 40 bin Lira tespit edilse bile; %14 prim, %1 işsizlik primi şeklinde toplamda %15 üzerinden hesaplama yapılıyor. Burada en azından elimizde bir veri var, SGK tavanı belirli, tavana dikkat edilmesi gerektiği kanaatindeyim ama 21.Daire'nin bu konuyla ilgili görüşü, katkısı olursa seviniriz.

### **Dinleyici Avukat Serkan BİNGÖL;**

- Sadece mahkeme kararıyla verilmiş olması ücret özelliğini değiştirmiyor, yani şu anda Yargıtay her ne kadar fazla çalışma alacakları gibi gerçekten ücret olan alacakları son ayın kazancına dâhil edilmesi yönünde bir karar veriyorsa da aslında 5510 sayılı kanun bu konuda açık; sadece ücretler ve ücret niteliği dışındakiler mahkeme kararıyla verildiği takdirde son ayın ücretine dâhil edilir. Onun haricinde fazla çalışma ücretleri gibi, ulusal bayram ve genel tatil ücretleri gibi olan ücretler hak edildikleri dönemin ücreti olarak o döneme primlendirilmesi gerekiyor. Dolayısıyla onlarda bir sıkıntı yok, onlar %15 üzerinden sigorta primi olabilir. Ancak özellikle yıllık izin ücreti son ayın kazancına dâhil edileceği için, son aydaki sadece 6,5 kat değil çünkü son ayda bazen işçi 3'ünde, 4'ünde ayrılmış olabilir, 3-4 günlük bir hizmeti olabilir, dolayısıyla sadece son aydaki sigorta günü kadar olan kazancı primlendirilip, geri kalanı bu primden hariç bulunması lazım. Aksi takdirde eğer siz %15'i keserseniz o %15 işverenin cebinde kalacaktır.

### **Yard.Doç. Dr. Yalçın BOSTANCI;**

- Ben sadece uygulama ile ilgili kısmı söyleyeyim; uygulamada tüm bilirkişiler, ben de bilirkişilik yapıyorum, şu ana kadar gördüğüm raporlarda net ücret hesaplamıyoruz. Çünkü net ücretin hesaplanmasını çok doğru bulmuyorum, hukukçu olarak da doğru bulmadığım için hesaplamıyorum. Burada ilgili dönem ücretlerine de bakılmaksızın %15 SGK primi kesilmek suretiyle net ücretin bulunduğu tespitini yapıyoruz.

### **Dinleyici Avukat Serkan BİNGÖL;**

- Onu zaten hiç kimse yapamaz, onu geçmiş 5 senelik prime esas kazançlarını çıkartıp, ona göre tavan kontrolünü yapmak öyle kolay değil. Bir de bu son %15'lik primi sadece yıllık ücretli izinler için görmek lazım, diğer kazançları ait oldukları döneme bildirmek lazım.

### **Prof.Dr.Cevdet İlhan GÜNAY;**

- Değerli meslektaşına teşekkür ediyorum. Özdemir ÖZKAN Bey, evet buyurun. Geçen de gelinim söyledi, o da hukukçudur, çok da zekidir, dedi ki; “zeki olan insanların yazısı çirkin olurmuş” özellikle doktorlar vs. Yalnız süremiz de bitmiş durumda ama çok kısa bir şey söyleyin, buyurun.

### **Dinleyici Özdemir ÖZKAN;**

- Genel olarak verilen raporlarda mutlak suretle teknik olarak bir oran bulunmak zorunda oluyor. Çünkü bir elektrik kazasında işveren kusurlu, gerekli tedbirleri almadığı için. Elektrik kazası geçiren çalışan da kusurlu, örneğin yalıtılmış bir ayakkabı giymediği için. Buradaki kusur oranını belirtme zorunluluğu var, o kusur oranı teknik anlamda bir kusur oranı, bunun etkilememesi lazım, birincisi size Havva Hanım'a soruyorum. Murat Hoca'ma da şimdi bir çalışma için hangi üniversitelerde iş güvenliği dersleri var diye baktım, aşağı yukarı bütün vakıf üniversitelerine baktım, devlet üniversitelerine baktım. İş güvenliği seçmeli ders olarak var, yeni yeni ders olarak konulmaya başlandı ama bana çok enteresan gelen; lisansüstü eğitim veren vakıf üniversiteleri var. Kim veriyor bu eğitimi, nasıl verecek? Ben iş güvenliği uzmanı olabilmek için 220 saat eğitim aldım. Bu eğitim yetiyorsa o halde ben lisansüstü eğitim yapmış olurum, böyle bir anlamsız durumla karşı karşıyayım. Çok teşekkür ederim.

### **Havva AYDINLI;**

- Sanıyorum sunumumun o kısmı yeteri kadar açıklayıcı olmadığından yanlış anlaşılmalara sebebiyet verdim. Öncelikle uygulama aynen sizin söylediğiniz şekilde, oran belirlemesi, aslında hakimnin elini de rahatlatacak ve kolaylaştıracak bir şey. Yani hala bütün hukuk ve ceza dairelerinde uygulama bu yönde. Ama

sempozyumun konusu geliştirilmiş bilirkişilik müessesesi, ben gönlümden geçen ve olması gerekeni söylüyorum. Bazı iş kazalarında özellikle, bilirkişi tespiti son derece yerinde yapmış, “o uzmanlık alanında işveren hangi önlemleri alması gerekiyordu, hangilerini almadı?”; “Aynı şekilde işçi bu verilen talimatların ne kadarına uydu, ne kadarına uymadı” tarzında, teknik olarak bizim anlayamadığımız, iş güvenliği hususlarını da tartışarak. Bu tespitleri doğru yaparken kusur dağılımında bazen hata yapmış oluyoruz. Sırf bu sebeple ”kusur dağılımı hatalıdır, alınan bilirkişi raporu bu nedenle yetersizdir” diye bozup gönderdiğimiz dosyalar olmuştu. Benim gönlümden geçen, ideal olan bu. Dün akademisyen profesör hocamız da aynı şeye vurgu yaptı. Keşke böyle olsa. İdeal anlamda bilirkişilik müessesesi oluşturulmaya çalışıldığı için, benimki sadece bir düşünceydi. Uygulama aynen söylediğiniz gibi, oran belirtiliyor, kusur dağılımındaki oran aynen devam ediyor, geçmişte nasılsa bugün de daire uygulamaları bu yönde. Bu benim şahsi fikrimdi, sadece yargılama sürecinde kalmamasın, bozma sebebi olmasın tarzındaki bir temenniydi bu.

### **Dr. Murat KURUOĞLU;**

- Eğitim programı ile ilgili bahsettiniz, esasında ben de şu mesajı çok net vermek istiyorum; biz inşaat mühendisi, elektrik mühendisi, makina mühendisi veya bütün mühendisleriz. İş güvenliği bir uzmanlık eğitimidir, 220 saat olmalıdır ve böyle bir noktada da okuldan mezun olan biri iş güvenliği uzmanı olmalıdır. İş güvenliği uzmanı olarak da benim şantiye şefi olarak çalıştığım yerde, benim yardımcım olmalıdır ve benim bütün işlerimde de sorumluluk almalıdır. Buna rağmen eğer ben vekil sıfatıyla hala sorumluluk alıyorsam, o zaman da öğrencime iş güvenliği uzmanlığı ile ilgili her türlü dersi öğretmek zorunda kalırım. İş güvenliğinin seçmeli olduğundan bahsettiniz, biz zorunlu hale getirmek için uğraştık. Vakıf üniversitelerinden bahsettiniz, son 10 yıllık bir konu ama devlet üniversiteleri de yaklaşık 100 yıldır var. O yüzden de bunların öncülüğünü yapmamız gerekiyordu belki de. Çok gerçekçi bir konu var; 300 talebemiz var, seçmeli derslerde 30 talebe kontenjan var ama biz 220 tane şantiye şefi mezunu veriyoruz. Böyle baktığınız zaman ne olduğunu bilen adamlar yetiştirmek için kurguladık. Biz mezun ettiğimiz inşaat mühendislerinin iş güvenliği uzmanı olduğunu iddia etmiyoruz. Şantiye şefi olduklarını iddia ediyoruz, ama kanuni sorumlulukları ona maalesef bu yükü de getirdiği için, en azından girişi burada yapsın, gerektiğinde de mesleğinde diğer kurslarla,

yüksek lisanslarla da tamamlasın diye alt yapı hazırlıyoruz, yaptığımız bundan ibarettir, teşekkür ederim.

**Prof.Dr.Cevdet İlhan GÜNAY;**

- Teşekkür ediyorum, bu oturumu burada sonlandırıyoruz. Şimdi 15 dakikalık bir ara veriyoruz.

## **2.GÜN, II.OTURUM**

**Prof.Dr.Cevdet İlhan GÜNAY;**

- Değerli katılımcılar, ikinci oturumu açıyorum. Konuşmalarını yapmak üzere Dr. Tilman BREITKREUZ Beyefendi'ye söz veriyorum, buyurun.

**Dr. Tilman BREITKREUZ,Alman Eyalet Sosyal Mahkemesi Hakimi;**

- İyi günler hanımefendiler ve beyefendiler. Bugün burada Alman hukukundaki iş kazaları konusunda sunum yapmama izin verdiğiniz için teşekkür etmek istiyorum. Ben iş hukuku hakimi değilim, sosyal mahkemede hakimim. Yani sosyal sigortalarla ilgili çalışan bir hakimim. Almanya'ya baktığımız zaman iş kazaları bizim sosyal hukukumuzun bir parçası, bu yüzden de ben bunu size bir iş kazası üzerinden anlatmak istiyorum. Aslına bakarsanız, dün Sayın SCHMIEZSEK'in yaptığı sunumdan yola çıkmaya çalıştım. Yine bir madende bir patlama gerçekleşiyor. Bir işçi ölüyor, kendisi evli ve iki çocuk babasıydı. Diğer işçimiz de patlamada yaralanıyor, sağ bacağı kırıyor, 3 hafta boyunca hastanede yatıyor, akabinde 6 hafta boyunca klinikte yatıyor, rehabilitasyona giriyor ve bunun neticesinde ise sağ bacağı fonksiyonunu yitiriyor. Alman Hukuku'na baktığımız zaman işveren bundan sorumlu tutulmuyor. Aynı şey meslektaşlar ya da müdürler için de geçerli. Bir istisnamız var; meslektaşlar ya da işverenin kendisi bu kazaya kasıtlı bir şekilde sebep olmuşsa, bununla ilgili bir istisna mevcut ama bu çok nadiren karşılaştığımız bir durum. İşveren yerine Almanya'da meslek birliği burada sorumluluğu üstlenmekte, bu yarı kamu kurumu niteliği taşıyan bir birlik ve bu bağlamda yasal anlamda bu sorumluluğu üstlenmekte. Almanya'da 19.yüzyılın sonlarından beri bu şekilde mevcut ve iki sebepten dolayı bu sistem kullanılmakta. Bu sebeplerden bir tanesi; yaralı işçinin her

zaman karşısındaki muhatabının ödeme anlamında güçlü olması. Diğer bir avantaj ise, işveren küçük bir şirket diyelim ve ağır bir kaza gerçekleşiyor, sonucunda büyük bir zarar olursa küçük şirket bunu ödeyemeyip iflas ediyor, neticede burada aslına bakarsanız küçük şirketin iflas etmesi engellenmiş oluyor. Bunu nasıl finanse ediyoruz; bunu işverenler senede bir kere meslek birliğine prim ödeyerek gerçekleştiriyor. Bu meslek birlikleri branşlara göre organize olmuş durumdadır. Örneğimizde hammadde ve kimyasal sanayi ile ilgili olan meslek birliği sorumlu.

Meslek birliğinin sorumluluğu için ön koşullara gelecek olursak; öncelikle bir iş kazasına ihtiyacımız olmalı, kaza çalışma esnasında gerçekleşmeli. Aslına bakarsanız çalışma esnası kavramı çok geniş bir alanı kapsıyor, çünkü işe giderken ya da işten eve dönerken geçen zamanı da kapsıyor. Bu üçüncüler kişiler tarafından gerçekleştirilen olaylarda da geçerli. Mesela bir banka soyuluyorsa, çalışanlar açısından bir iş kazası oluşturabilir ve çoğu durumda işçinin kendisinin kusurlu yani taksirli olup olmaması herhangi bir rol oynamamaktadır. Gene bu bağlamda herhangi bir inceleme ya da araştırma yapmıyoruz, yalnızca kişi bazı durumlarda çok mantıksız hareket etmişse bu bir araştırma için sebep olabilir. Mesela bir tır sürücüsüyle birlikte seyahat eden kişi, eğer sürüş esnasında tırın üzerinde yatıyorsa, bu ağır bir ihmâl olabilir. Bu bağlamda biz bunu iş kazası olarak değerlendirmeyiz, bu kadar ağır bir ihmâlden sonra işverenin ya da meslek birliğinin burada sorumluluk taşıması mantıklı olmayacaktır.

Bunun dışında bu sistem ayrıca meslek hastalıkları bağlamında da koruma sağlamakta, yani çalışma esnasında meslekle bağlantılı olarak ortaya çıkabilen hastalıklar bunlar. Size burada isterseniz meslek birliğinin sağladığı hizmetlerle ilgili kısa bir özet vereyim: Tabii ki iş kazaları oluşmaması için öncelikle iş yerinin güvenli olmasını sağlamak zorunda. Oluşması durumunda tedavi masraflarını ayrı bir sağlık sigortası gibi karşılamakta, ancak sağlık sigortasından daha iyi koşullar sağlamakta ve tedavisi esnasında kişi çalışmayacak durumda ise bu bağlamda bir destek ödemesi de alır. Burada rehabilitasyonlar gerçekleşmek zorunda olabilir ya da bakım ücretleri, masraflarının karşılanması gerekebilir. Sigorta bunu da karşılamakta, bunların dışında eğer kişi sonrasında mesleğini değiştirmek zorundaysa; bununla ilgili yeni mesleğe geçiş eğitim ücretlerini de karşılamakta. Eğer kişi yeniden çalışmayacak durumdaysa ya da

ölürse eğer, o zaman bir emeklilik ödemesi söz konusu olur. Bu da kişinin ya kendisine ödenir ya da yakınlarına ödenecektir. Nasıl yaptığına gelelim isterseniz, biraz önce de söylediğim gibi, kamu kurum niteliğinde olan bir birlik burası. Burada meslek birliği öncelikle olayın unsurlarını re'sen bir şekilde araştırmakla yükümlü, ki genelde bunu yapabilmek için bir bilirkişiye başvurmak zorunda, bu bilirkişi de genelde bir doktor olmakta. Bu da genelde şöyle oluyor, meslek birlikleri kazazedeler için hastaneler de işletmekte, bu yüzden de burada kullanabilecekleri birçok doktor var, yani geniş bir doktor havuzları var. Burada meslek birliği 3 tane bilirkişi sunmak zorunda ve sigortalı da bunlardan bir tanesini seçebilmekte.

Bilirkişi öncelikle ne yapıyor; “oluşan zarar gerçekten kaza sonucu mu oluşmuştur” incelemesini yapıyor. Bu bazen gerçekten zor olmakta, çünkü uzun süredir mevcut olan bazı hastalıklar çok doğal bir gündelik olay sonucu ortaya çıkabilmekte. Mesela bir kişi bir tükenmez kalem yerden almak için yere eğildiğinde bel fitiği gelişebilir. Tabii ki burada karşımıza çıkan soru şu olacaktır; bu kişinin yaptığı hareket mi bu hastalığın ortaya çıkmasına sebeptir yoksa daha öncesinde şirket ile ilgili olmayan hayatında gelişmiş bir hastalık mı bu şekilde ortaya çıkmıştır. Ondaki sonraki bilirkişinin cevaplandırması gereken soru biraz daha zor, burada kaza sonucu oluşan maluliyet derecesini belirlemek zorunda. Bu 10'luk adımlarla, 10 ile 100 arasında belirlenmekte. Burada bu oranı daha öncesinde tanımlayan herhangi bir yasanın olmayışı da bir zorluk ortaya çıkarmakta. Bu 10'luk oranlara baktığımız zaman, bunlarla ilgili bilgiler eğitim kitaplarında ya da yasa ile ilgili ortaya konulmuş görüşlerde mevcut ve hem içtihat da hem de literatürde belirli bir gelenek oturmuş durumda. Ancak bazı münferit durumlarda tabii ki bu maluliyet derecesinin ne olduğu konusunda ihtilaflar ortaya çıkabilmekte. Bu durumda da bilirkişi bu somut örnekte maluliyet derecesini belirlemek zorunda.

Bir örnek vermek gerekirse; bir kolun alt kısmının fonksiyonunu yitirmesi durumunda, genelde bununla ilgili derecelendirme %80 oranında olacaktır. Burada mesela zarar görenle meslek birliği arasında birçok ihtilaflı nokta oluşabilmekte bu aşamada. Bilirkişinin maluliyet ile ilgili birçok detayı ele almadığı öne sürülebilir. Meslek birliği yeterli araştırmayı yaptıktan sonra maluliyet derecesini belirler ve ondan sonra kişinin bundan doğan alacaklarını tespit eder. Sıklıkla burada bu durumun giderilmesine yönelik tedbirler alınmakta, mesela



kişinin yeniden işe geri dönebilmesi için farklı tedbirler olabilir ya da farklı bir iş öğrenebilmesi için eğitim tedbirleri olabilir, arabasının engellilere yönelik modifikasyonu olabilir ya da yaşadığı evin, eğer kendisi tekerlekli sandalyede ise buna uygun bir hale getirilmesi olabilir. Zarar gören bu hususları kabul etmez ve eğer bir itirazda bulunursa, bununla ilgili dava açma hakkına sahip. Bunu iş mahkemesi değil sosyal mahkemede yapabilmekte. Sosyal mahkemede burada re'sen olayın unsurlarını inceler. Hakim burada öncelikle “bu dava ile ilgili karar verebilmek için nelere ihtiyacım var” sorunu çözmek zorunda. Hakim sıklıkla sağlık sigortasından kişi ile ilgili, hastalıklarının olup olmadığıyla ilgili bilgileri talep eder ve bu hastalıkların neden oluşmuş olabileceğiyle ilgili bilgileri talep eder. Burada tabii ki hakim ayrıca şahitleri dinlemek de isteyebilir ya da kaza yerini kendisi görmek isteyebilir, keşfe gitmek isteyebilir. Hakim neticede kendisine göre maluliyet derecesini belirlemek durumunda. Sıklıkla bir kişi “ben bu kazadan sonra bel fıtığı oldum ve artık normal şekilde hareket edemiyorum” gibi ifadelerde bulunabilir. Burada hakim mesela kişinin kazadan önceki toplam 9 ay boyunca bel ağrısı sebebiyle hasta olduğunu görürse, bununla ilgili izin almış olduğunu görürse bu onun için yeterli olabilir ve iş kazası ile ilgili bir illiyet bağı olmadığını düşünebilir. Ancak sıklıkla bu tür davalar tıbbi olarak biraz daha karmaşık olmakta, bu sebepten de hakim bilirkişiye başvurmakta.

Bu arada şunu söylemek istiyorum; bu tür davalar sigortalılar için mahkeme önünde ücretsiz bir şekilde görülmekte, yani bir mahkeme masrafı oluşmamakta, hatta burada başvurulacak bilirkişi bir doktor olduğundan bununla ilgili masraflar gayet çok olabileceken bunu devlet karşılamaktadır. Ayrıca bilirkişi raporunun yapısına bakarsak, bu raporlar için yine HMK'nın düzenlemeleri geçerli. Buna göre de hakim bir bilirkişi belirler. Burada ilk sorunla karşılaşyoruz, çünkü kişinin kazalar konusunda bir uzman olması gerekiyor. Ancak şöyle bir sıkıntı var; çoğunlukla kaza konusunda uzman kişiler meslek birliklerinin hastanelerinde çalışmaktalar. Bu durumda da genelde davacı ya da vekili bu kişiyi kabul etmek istemeyecektir, çünkü zaten uzman meslek birliği için çalışıyor olacaktır. Burada genelde bunun sonucunda hakim bir bilirkişiyi taraflara kabul edip etmediklerini sorar, yani tarafsız bir bilirkişiyi kabul edip etmeyeceklerini sorar. Hakim bunu belirledikten sonra kararını verir ve davacı da bilirkişiye gitmek zorunda. Bilirkişi burada

davacıyı muayene ettikten sonra yazılı bir rapor hazırlar. Bu rapor iki tarafa da gönderilir ve itirazları alınır ve bilirkişi bu itirazlara yönelik tekrar görüşünü bildirir. Bu itirazlar yazılı bir şekilde ortadan kaldırılmaz, çözümlenemezse o zaman sözlü duruşmada bir ya da gerektiğinde ikinci bir bilirkişi daha dinlenebilir. Burada davacı ayrıca kendisi bir bilirkişi görevlendirebilir, daha doğrusu bir bilirkişinin davada olmasını talep edebilir. Ancak dava kendi aleyhine sonuçlanırsa bununla ilgili masrafları kendisi ödemek zorunda olacaktır. Aslına bakarsanız çok karmaşık bir durum ve bizim sosyal mahkemelerimiz gerçekten tıbbi raporlar için çok fazla masraf yapmaktalar, çok para harcamaktalar.

Tekrar olayımıza, bu kazada ölmüş olan A işçimize dönelim. Burada mahkemenin yapması gereken inceleme, kişi gerçekten işçi olarak bu madende bulunmuş mudur? Ancak bunu tespit etmek çoğu durumda sıkıntı oluşturmamakta. Mahkeme patlamanın sorumlusunun kim olduğunu kesinlikle araştırmaz. Çünkü bizi bu aşamada kesinlikle ilgilendirmiyor. Burada geri kalanlar, yani yakınları, eşi ve çocukları mesela kişi ile ilgili defin masraflarını alırlar, gerekirse farklı bir ülkeden gelmekteyse kişi bu ülkeye geri götürülmesi ile ilgili masrafları da alabilirler. Yakınları için şunlar var; dul eşi için mesela bir emeklilik maaşı ödenecektir ve yeniden evlenmediği sürece bu emekliliği maaşını alabilecektir. 18 yaşının altındaki çocuklara da bu tür bir emeklilik maaşı bağlanmakta. Çocuk eğitimine devam ettiği sürece bu 27 yaşına kadar uzatılabilir. Eğer kişi, bu işçi ebeveynleri için de bir finans sağlamışsa hayatında, o zaman onların da bir emeklilik alma hakkı doğar.

Burada B işçisine gelirsek; hatırlarsanız onun sağ bacağı kırılmıştı ve felç geçirmişti bacağından. Burada durum biraz daha karmaşıklaşıyor, çünkü bacak ile ilgili maluliyet derecesi çok sabit değil, %30 ile %50 arasında değişebiliyor. Mahkemenin vermesi gereken bir karar bu 30-40 ya da 50 olması gibi. Burada mesela bazen %50'nin bile üzerine çıkabiliyor bu oran ve eğer kişinin özel nitelikleri fazlaysa ve bu kendi mesleğinde gerekli olan özel nitelikler ise artabilmekte. Kişinin ortalamanın daha üzerinde para kazandığı meslekler de olabilmekte bu. Burada mahkemenin görevlendirmesiyle muayeneyi yapan doktorun bu hususu belirlemesi gerekiyor. Ancak bu rapor mahkeme için bağlayıcı değil. Ben hakim olarak görev yaptığım süre içerisinde gelen raporların %20'sinin içinde yazanları kabul etmemişimdir. Bunun sonucunda ya yeni bir rapor almak ya da

kendimiz maluliyet derecesini belirlemek zorundayız. Burada hakimin ikna olup olmadığına önemli, bu görev yalnızca hakimde, buna başkası karar veremez. Hakim kararı verdikten, maluliyet derecesini belirledikten sonra meslek birliğine bu derece ile orantılı olarak emeklilik ödemesini emredecektir. Hakim emeklilik maaşının ne kadar olacağına karar vermez, yalnızca bu maluliyet oranını belirleyecektir. Burada emeklilik maaşının ne kadar olduğuna bakarsak, genelde, kazadan önce son 12 ayda kazanılmış brüt maaş esas alınır, en yüksek olarak belirlenen bu maaşın 2/3'ü oranında olabilecektir ve verilmiş olan yüzdeye göre bu daha az olabilmekte. Meslek birliğine dava sonucunda %30'luk maluliyet bildirilirse, o zaman bu maaş temelinde %30'una göre bir emeklilik maaşı tespit etmesi gerekir. Kişi bu ortaya çıkan miktarı kabul etmez de itiraz ederse yine mahkemeye gidip bununla ilgili dava açmak zorunda. Yeniden dava açma durumu çok nadiren karşılaştığımız bir durum. Bizde genelde itilaf oluşan zararlar iş kazası arasındaki illiyet bağından doğmakta. İşte bu durumda da genelde hakim olarak tabi bilirkişinin verdiği raporu esas almak zorundayız, bunları temel almak zorundayım ve her zaman tabii ki açık olan bir oran kalabilmekte. Ancak hepimiz hakimiz, doktor değiliz. O yüzden de bu durumu kabullenmek durumundayız. Dinlediğiniz için çok teşekkür etmek istiyorum, sorularınız varsa cevaplandırmaktan memnuniyet duyarım.

### **Prof.Dr.Cevdet İlhan GÜNAY;**

- Alman meslektaşımıza değerli tebliğinden dolayı teşekkür ediyoruz. Sorularınız almak istiyorum. Sözlü olarak sorabilirsiniz, artık son oturum. Yalnız sormadan önce kendini tanıtırsanız kayıtlara geçmesi açısından iyi olur. Abdulhalim Bey'e söz veriyorum, buyurun.

### **Dinleyici Abdulhalim Bey;**

- Alman meslek sigortası bakımından teminat altına alınan risk, zarar sadece maddi zarar mıdır? Çünkü hemen karşılığında emekliliği gördük, emekli gelirlerini gördük. Manevi tazminatlar için ayrı bir dava süreci var mıdır? Teşekkür ederim.

### **Dr. Tilman BREITKREUZ;**

- Bu maluliyet derecesi ayrıca manevi tazminatı da

kapsamakta, burada neticede işveren herhangi bir sorumluluk altına girmiyor. Yalnızca bununla ilgili bir istisna var, bu önemli: İşe gidiş gelişler de kapsanıyor demiştik, üçüncü bir kişi kazaya sebep oluyorsa, o zaman bu üçüncü kişi tazminatı ödemek zorunda kalır.

### **Yard.Doç.Dr. Yalçın BOSTANCI;**

- Öncelikle sunum için ayrıca teşekkür etmek istiyorum. Çünkü Türkiye için bir anlamda model önerisi şeklinde bir tebliğ oldu. Şunu sormak istiyorum; buradaki maddi anlamdaki zararları gideren meslek birliğinin finansmanında aynı iş yerinde birden fazla kaza olması ve istatistik olarak belli iş yerlerinde bu tarz kazaların yoğunlaşması durumunda, işverenlerin meslek birliğine ödediği katkılarda bir farklılık var mı? Veya bu ödeme sonrasında Türkiye'deki SGK'nın rücu sistemine benzer bir düzenleme var mı? Aslında merak ettiğim husus özetle şu: Bir iş yerinde çok fazla iş kazası olmasıyla, bir iş yerinde iş kazası olmaması arasındaki finansmana katılım arasında bir fark var mı?

### **Dr. Tilman BREITKREUZ;**

- Hayır aslına bakarsanız bir fark yok, genelde meslek birlikleri şirketleri risk sınıflarına bölerler, soyut anlamda ve en yüksek risk sınıfı da bir milli futbolcununkidir. Primler nasıl hesaplanıyor; orada çalışan kişilerin yan işçilerin maaşları burada bir rol oynuyor ve risk sınıfı bir rol oynuyor. Ne kadar olduğu önem taşımıyor çünkü bu şekilde şirketlerin korunması hedeflenmekte. Evet olabilir, ancak bunun kıstası, ölçütü çok yüksek. Bunun mümkün olabilmesi için işverenin gerçek anlamda hukuku ihlal etmiş olması gerekecektir. Mesela inşaat mevzuatındaki düzenlemelere net bir şekilde ihlal edilmesi olabilir ya da güzel bir örnek geldi şimdi aklıma; diyelim ki işveren çalışanına bir kamyon veriyor iş maksadıyla ve diyelim bu kamyonun da TÜV muayene damgası sahte, gerçek değil ve bu kamyon kullanılırken ön aks kırıldı ve kaza oldu diyelim. Genelde gündelik hayatta oluşabilecek olan taksirli durumlar için de bu sigorta mevcut, hem işçiyi hem işvereni koruyor. Bu sebepten dolayı da sistem Almanya'da çok iyi bir şekilde kabul görmüş durumda, çünkü şirketlerin üzerinden birçok riski almakta. Şöyle düşünün; bir kasap var ve orada çalışan çırak elini kesiyor. Evet bugünkü tıpta belki bu çok iyi bir şekilde tedavi edilebilir ya da protez takılabilir. Ancak bu protezin masrafları büyük ihtimalle zaten şirketin

iflas etmesine sebep olacak.

**Dinleyici Umut KARACAN, Adalet Bakanlığı, Kanunlar Genel Müdürlüğü;**

- Ben hakim beye şunu sormak istiyorum: Sosyal güvenlik alanında çalıştığımı söyledi kendisi, 1 yılda kaç davaya bakıyor acaba ve istinaf ve temyiz süresi dahil yargılama ne kadar sürüyor? Teşekkür ediyorum.

**Dr. Tilman BREITKREUZ;**

- Birinci derecede 500 kadar oluyor yılda, ikinci derecede 100 ve üçüncü derece mahkemelerde de 20 ile 40 arasında değişebiliyor. Bunun sebeplerinden bir tanesi de öncesinde kurum niteliği taşıyan bir yerde karar veriliyor bununla ilgili olarak, yani bu meslek birliğinde ve genelde meslek birliği burada gayet geniş davranabiliyor ve olayları mahkemeye gelmeden çözmeye çalışıyor. Ama bunun dışında kaza sigortaları bağlamındaki davalarımız gayet uzun sürebilmekte, bir davanın ortalaması 2 yıl sürmekte.

**Prof.Dr.Cevdet İlhan GÜNAY;**

- Ben bir şey sormak istiyorum, Türkiye’de iş kazalarında, meslek hastalıklarından doğan tazminat davalarında öncelikle işverene karşı dava açılır, Sosyal Sigortalar Kurumu’na dava açılır. Siz işletmelerin korunmasını düşünüyorsunuz biz de işçilerin korunmasını önemsiyoruz. Çünkü Türkiye’de işçilerin sağlığının korunması işletmelerden daha önem arz ediyor. Bildiğim kadarıyla mesela Türkiye’de araç muayene istasyonları TÜV, Alman kuruluşları. 1/1000 ihtimal bile olsa muayenede onay vermiyorlar. Sizde de Alman sisteminde, bildiğim kadarıyla bize öğretilen kadarıyla her şeyi en ince ayrıntısına kadar düşünüp, önce insan sağlığı, işçi sağlığını düşünüp ona göre tedbirleri alıyorsunuz. Zaten çok kurallar var, bu kurallara da tam manasıyla riayet ediyorsunuz. Bu batı uygarlığının prensibi. Bizde biraz şark kurnazlığı var, kuralları biraz göz ardı edip ondan sonra meydana gelen kazalarda da “acaba nasıl kurtulabilirim”, şirketi iflas ettirirsiniz, başka şirketlere birleştirirsiniz, şöyle yaparsınız, böyle yaparsınız, işçi mahkemeden karar alsa da tazminatını alamaz. Bu konuda ne düşünüyorsunuz? Sizde de çok Türk işçisi çalışıyor, dolayısıyla trafik cezalarında, şöyle ben bir Almanya’ya gitmişim, ilk

giden Türk işçiler trafik kurallarını ihlal ediyorlar. Senin adın ne; Cüneyt ARKIN, diğeri Tarık AKAN vs. ondan sonra trafik polisleri zabıt tutuyorlar, tahsil edecek kimse yok, herkes artist ismini söylemiş. Şimdi bunlar karşısında bizim sistemle sizin sistemin bir karşılaştırmasını yapabilir misiniz? Teşekkür ediyorum.

**Dr. Tilman BREITKREUZ;**

- Şöyle söyleyeyim, meslek birliklerinin yanında iş sağlığı ve güvenliği ile ilgili çalışan kurumlarımız da var Almanya'da. Bunlar işverenleri ya da şirketleri denetliyorlar ve denetim sonuçlarında da sıkıntı olursa para cezasından işletmenin durdurulmasına kadar yaptırımlar mevcut. Bu anlamda gerçekten ağır ihmal sonucunda sorumluluğunu ihmal eden bir işverene meslek birliği de rücu edebilir. Aslına bakarsanız Alman sistemi işçiyi de çok iyi bir şekilde korumakta, çünkü işçi bir şekilde talep ettiğinde karşısında meslek birliği var ve ondan parasını her zaman alabileceğini biliyor, gerekirse de meslek birliği bu parayı şirketten rücu şeklinde geri alabilmekte. Meslek birliği bu bağlamda gerçekten kaza önleme tedbirleri konusunda çok büyük faaliyetler yapmakta ve şirketlerin daha güvenli bir şekilde çalışmalarını teşvik etmekte. Şirket gerçekten bu önlemlerin tamamını yerine getirdiği zaman da primlerinden indirim alabilmekte. Bir meslek birliği Alman Polisi ile işbirliği içerisinde, kasaplar için bıçak geçmeyen önlükleri tasarladı. Meslek birlikleri ayrıca şirketleri de denetlemekte, gerekirse şirketlere denetçileri gönderip burada tespitleri doğrultusunda para cezası kesebilmekte. Yani biliyorsunuz Almanlara her zaman her şeyi kontrol etme isteğine sahip oldukları söylenir ve meslek birlikleri de buna istisna değil.

**Dinleyici Avukat Neslihan AĞIŞ, İstanbul Barosu;**

- Şunu sormak istiyorum; eğer bu iş kazasında kazayı geçiren bir bayan olsaydı ve 2 tane bakmakla yükümlü küçük çocuğu olsaydı; Alman hukukunda bu tazminat hesaplanırken bayan lehine bir pozitif ayrımcılık yapılır mıydı? Tazminatın dışında, yani devletin ya da meslek birliklerinin bayanlara yönelik tekrar iş bulma konusunda yardım gibi başkaca görevleri, fonksiyonları var mıdır? Teşekkürler.

**Dr. Tilman BREITKREUZ;**

- Bu kadar da pozitif bir ayrımcılık yok, hayır öyle bir şey

yok ve meslek birliklerinin bu bağlamda uygulamaya aldıkları tedbirler gerçekten çok geniş. Bir kazayı hatırlıyorum; çatıcının bir tanesi çatıdan düşüyor ve iki topuğunu da kırıyor ve artık çatıya çıkamayacak hale geliyor. Meslek birliği burada bu kişinin çatıcı ustası olma eğitimini ödedi, şirket kuruluşu için para ödedi ve kendi yerine de çalışabilecek, çatıya çıkabilecek başka bir çatıcının da ücretini ödedi. Burada mesela tekerlekli sandalyeye mahkûm olan insanlar için yüzbinlerce avroluğuna evlere tadilat yapıldığını da biliyorum, yani tekerlekli sandalyeye uygun hale getirildiğini de biliyorum. Burada bu meslek birliğinin sağladığı korumanın asıl amacı, kazanın sonuçlarını mümkün mertebe en aza indirmek.

### **Dinleyici Hüseyin ÇİÇEK, Maden Mühendisi, İş Güvenliği Uzmanı;**

- Soma maden faciasından sonra istatistikleri öğrendik. 100 milyon ton üretiminde Avrupa'da 2-3 kişi ölürken Çin'de 40 kişi, Türkiye'mizde 100 kişi ölüyor. Tabi ben gündemimiz içerisinde şunu sormak istiyorum; Almanya'da iş güvenliği uzmanları işveren mi ücretini alır? Kaza sonucunda iş güvenliği uzmanları hapse mi girer? İşveren vekilinin sizde tanımı nasıldır? Diğer sorum; bir kaza sonrasında yargı sürecinde teknik bilirkişiye, iş kazası kök-neden analizi yapıldıktan sonra mı başvurursunuz ve eğer böyle bir işlem varsa bu kök-neden analiz araştırması için gerekli olan bütçeyi nasıl sağlarsınız? Kök-neden analizinin ne olduğunu açıklamam istendi; bir kazanın çeşitli nedenlerle vuku bulma durumu söz konusu olabilir. İş yerinin durumu, çalışanın mevcut durumu, çevrenin durumunu göz önüne alınarak hem iş yerindeki sürecin etkileşimi de dikkate alınarak mevcut yasal süreçleri, toplumsal baskı da göz önüne alınarak bunun nedenleri ortaya çıkan bir rapordur. Özellikle Soma maden faciasından sonra çeşitli komisyonlar kuruldu ve bu komisyonlar bu tür araştırmalar yaptı. Bu araştırmalar sonrasında oradaki maden mühendisi bilirkişiler de yargı ile ilgili hususları buradan referans aldıktan sonra, çünkü kişisel olarak bunu ortaya koymak mümkün değildir, bir takım çalışması şeklinde çeşitli meslek grupları şeklinde ortaya konulması gereken bir rapor. Teşekkürler.

### **Dr. Tilman BREITKREUZ;**

- İsterseniz ben soruyu cevaplandırmaya sondan başlayayım; şimdi çoğu durumda iş kazası sonrasında sorduğumuz soru, kazanın

nasıl oluştuğu bizi ilgilendirmiyor. Burada zarar görmüş kişinin kazaya kasıtlı bir şekilde sebep olup olmadığını araştırıyoruz. Bunun dışında hiçbir durum bizi ilgilendirmiyor. Elbette maden şirketleri iş güvenliği ile ilgili uzmanları istihdam etmek zorundalar ve bunlar genelde maden mühendisleri oluyor ve bunun devamı niteliğinde farklı eğitimler almış olan kişiler oluyor. Burada uzman gerçekten istemeyerek de olsa görevini yerine getirmemişse o zaman sorumlu tutulabilir. Eğer burada meslek birlikleri şirkete karşı bir rücu davası açarsa, Almanya'da bazı güvenlik tedbirleri aslına bakarsanız çok kapsamlı bir şekilde düzenlenmiş durumda, her şirketin bir yangın sorumlusunun olması gerekiyor, bina nasıl boşaltılır, yangın söndürme aletleri nerede gibi konuları bilmek zorundalar. Hatta büyük şirketlerde her katta bir tane olması gerekiyor mesela, gerçekten bu anlamda yapı oturmuş durumda.

### **Dinleyici Bülent TORUNTAŞ, Makina Mühendisi;**

- Türkiye'deki mevcut durumla karşılaştığımızda şu soru aklımıza geliyor; Alman hukukunda işverenin karşılaştığı bir cezai yaptırım yok mudur? Önlem alma yükümlülüğü var, bunu yerine getirmiyor, örneğin işverenin bakımını yaptırmadığı aracın TÜV muayenesini yaptırmadığı bir araçla bir işçisi bir yayanın ölümüne sebep olduğunda bizim hukukumuzda bu sebeple bir tutuklanmayla karşılaşabilir. İşveren önlem alma yükümlülüğünü yerine getirmediğinde işçisinin ya da dolayısıyla başkalarının ölümüne sebep olduğunda, sadece meslek birliğine olan yükümlülüklerini yerine getirip, başka sorumluluklar açısından cezalandırılmaz mı? Teşekkür ederim.

### **Dr. Tilman BREITKREUZ;**

- Şayet işverenin noksan yaptığı bir durumdan ötürü bir kaza olursa işveren tam anlamıyla sorumlu tutulabiliyor. Yani şimdi elbette işveren farklı cezalar alabilir bu bağlamda ancak biz sistemi biraz ayırmaya çalıştık; bir tarafta devletin cezalandırması var, diğer tarafta sorumluluk var. Bu sorumluluk kısmını da meslek birliği sigortaları üzerine dağıtmış durumdayız. Alman sistemi kesinlikle şirketlerin iş sağlığı ve güvenliğini dikkate almamaları konusunda bir avantaj değildir.



## 2.GÜN, III. OTURUM

### Sunucu ;

- Saygıdeğer konuklar, değerli katılımcılar; iş hukuku uyuşmazlıkları ve iş kazalarından kaynaklanan davalarda bilirkişilik konulu sempozyumun ikinci gün üçüncü oturumuna hoş geldiniz. Şimdi bugünkü 3. oturumu yönetmek üzere Bilgi Üniversitesi Hukuk Fakültesi, İş ve Sosyal Güvenlik Hukuku öğretim üyesi Prof. Dr. Kübra Doğan YENİSEY'i ve oturum konuşmacıları Yargıtay 21.Hukuk Dairesi üyesi Doç.Dr.Halil YILMAZ Bey'i, maden mühendisi Mehmet UYGUR Bey'i ve son olarak makina mühendisi Bülent ARAS Bey'i kürsüye davet ediyorum.

### **Prof. Dr. Kübra Doğan YENİSEY, Bilgi Üniversitesi Hukuk Fakültesi, İş ve Sosyal Güvenlik Hukuku Öğretim Üyesi;**

- Değerli katılımcılar, iş hukuku uyuşmazlıkları ve iş kazalarından kaynaklanan davalarda bilirkişilik konulu sempozyumumuzun üçüncü oturumuna hoş geldiniz. Gerçekten çok sorunlu bir konuyu bütün boyutlarıyla teorik, ekonomik ve karşılaştırmalı hukuk boyutlarıyla ele alıp tartışmaya devam ediyoruz. Bu oturumumuzda konuyu iki farklı cepheden Yargıtay gözüyle ve bilirkişi gözüyle 3 kıymetli konuşmacı ele alacaklar. İlk olarak Yargıtay 21.Hukuk Dairesi üyesi sayın Doç.Dr.Halil YILMAZ'ı dinleyeceğiz. Sonrasında da sayın maden mühendisi bilirkişi Mehmet UYGUR Bey ve sayın Bülent ARAS'ı dinleyerek tartışmalarımıza devam edeceğiz. Ben sözü uzatmadan sözü sayın YILMAZ'a bırakıyorum, buyurun.

### **Doç.Dr. Halil YILMAZ, Yargıtay 21.Hukuk Dairesi Üyesi;**

- Sayın başkan, Sayın meslektaşlarım, hocalarım, değerli katılımcılar herkesi saygıyla selamlıyorum. Bu semineri düzenleyenlere de ayrıca teşekkür ediyorum. Elbette iş yargılamasının ve iş mahkemelerinin büyük sorunları var, bunlar hakkında çok şey söylenebilir. Ancak ben sunumumu iş kazaları bazında bilirkişilik uygulaması ile sınırlandıracağım. İşçinin işveren karşısındaki güçsüzlüğü, maddi hukuk kurallarını niteliğini nedeniyle etkilediği gibi ispat hukuku kurallarını da etkilemiştir. Nitekim Yargıtay'ın iş uyuşmazlıklarına bakan dairelerin kararlarına bakıldığında iş

hukukuna özgü bir ispat düzeninin ortaya çıktığını görürüz. Bilirkişilik kurumunun da buradan ayrı düşünülmesi mümkün değildir. Bilirkişi üzerinde çok düşünülen, konuşulan bir konu olmasına rağmen ne yazık ki yargılamanın, iş hukuku yargılamasının kanayan bir yarası olarak devam etmektedir. Nitekim bir davada haklı çıkabilmenin yolunun, hangi bilirkişinin seçildiğine bağlı olduğuna dair kamuoyunda yaygın bir kanaat bulunmaktadır. Sorunun çözümü açısından belki küçük çaplı yasal değişikliklerin yapılması gündeme gelebilir. Ancak sorun büyük ölçüde uygulamadan kaynaklanmaktadır. Zaman zaman Yargıtay'ın da buna destek veren kararlarının ve uygulamasının da olduğunu göz ardı etmemek gerekir. Nitekim Yargıtay bilirkişi raporunun aksine hakimın kanaat bildiremeyeceğini, karar veremeyeceğini, onun yerine geçerek rapor içeriği hakkında karar veremeyeceğini; ya yeni bir bilirkişiden rapor aldırılması gerektiğini ya da ek rapor aldırılması gerektiğine dair karar vermiştir.

Günümüzde uzmanlık alanlarının hızlı bir şekilde değişiklik kazanması karşısında maddi sorunun çözümü komplike bir hal aldığından, bilirkişi tarafından yardım edilmesi bir zorunluluk olarak ortaya çıkmaktadır. Ancak bilirkişi yardımına ihtiyaç duyulan alanın mutlaka bilimsel bir alan olması şart değildir, bilimsel olmayan alanlarda da hakim bilgi sahibi olmayabileceği için bilirkişi uygulamasına gidilebilir. Ancak ne var ki sorun hakimın hemen her konuda ya da pek çok konuda sürekli bilirkişi yardımına ihtiyaç duymasındadır. Özellikle hakimın bilgi alanı içerisinde olması gereken hukuki konularda bilirkişi değerlendirmesine başvurması adeta bilirkişi raporunun hükme monte edilmesi şeklinde ortaya çıkmakta, bu da kamuoyunda yanlış bir kanaatin doğmasına neden olmaktadır.

Uyuşmazlıkların çözümünde bilirkişiye ihtiyaç duyulduğunda şüphe yoktur, ancak bilirkişinin ve hakimın görevlerinin ayrıldığı noktaların çok iyi tespit edilmesi gerekir. Bilirkişilik uygulamasına iş yargılamasında son derece geniş ölçülerde başvurulmaktadır. Gerçekten işçinin iş sözleşmesinin feshine bağlı olan tazminatlar, prim, ücret, fazla mesai, işçilik alacakları, yine iş kazası meslek hastalıklarından kaynaklanan tazminat alacakları, bu alacaklar bakımından kusurun tespiti, prim borcu, sigortanın başlangıcı, çakışması, faizi vs. gibi bütün konularda hemen hemen hep bilirkişi yardımına başvurulmaktadır. Hatta bilirkişiye başvurmanın bazı

konularda Yargıtay uygulamasına göre zorunluluk olduğu belirtilmektedir. Nitekim biraz önce belirttiğim gibi hakimin teknik konularda kusur konusunda bir tespit yapamayacağını, bunun için bilirkişi yardımına başvurması gerektiği kararlarda özellikle belirtilmektedir. Ancak bilirkişi raporu sadece takdirî bir delildir, bilirkişinin o yönlü mütalaası hiçbir şekilde hakimi bağlamaz, hakim istediği şekilde karar verebilir. Noksan ve şüpheli konular görürse, bilirkişiden bunların tamamlanmasını ya da yeni bir rapor aldırılmasını isteyebilir. Taraflar isterlerse bilirkişi raporlarına itiraz edebilirler. Hukuk Muhakemeleri Kanunu bilirkişiye başvurulabilecek ve başvurulamayacak konuların sınırlarını çizmiştir. Kanuna baktığımızda uzmanlığı gerektiren bir halin olması, teknik bilgiyi veya özel bilgiyi gerektiren bir halin olması durumunda hakimin bilirkişiye başvurabileceğini belirtmektedir. O konular hakimin hukuk bilgisi dışında olan konulardır. Hakimin hangi konularda bilirkişiye başvuramayacağını da kanun belirtmiştir. Kanunun 266. maddesi; hakimlik mesleğinin gerektirdiği genel ve hukuki bilgiyle çözümlenmesi mümkün olan konularda bilirkişiye başvurulamayacağını belirtmiştir. Genel bilgi dediğimiz husus, sınırlarının çizilmesi zor olan bir husustur. Ancak ortalama her insanın, ortalama bilgisiyle çözebileceği, tahmin edebileceği, öngörebileceği, betimleyici konular genel bilgiyle çözümlenmesi gereken konulardır. Hakim hukuki konularda da bilirkişiye başvuramayacaktır. Bir iş kazası meydana geldiğinde pek çok şeyin ispatı gerekebilir. Örneğin, taraflar arasındaki ilişkinin bir iş sözleşmesi ilişkisi olup olmadığı, bu ilişkinin ne zaman başladığı, iş sözleşmesinin genel koşullarının ispatı bu bağlamda ücret hususunun ispatı gündeme gelecektir. Zira ücretin miktarı, iş kazası sonunda talep edilen tazminatların belirlenmesi bakımından esas alınmaktadır. Ancak ücretin belirlenmesi ülkemizdeki iş yargılanması bakımından büyük bir sorun olarak karşımıza çıkmaktadır. Zira işveren tarafı ücret miktarlarını ya hiç kaydetmemekte ya da gerçeğe uygun kaydetmemektedir. Bunun için mahkemeler, emsal ücret araştırması yoluna girmektedirler. Çeşitli kurum ve kuruluşlardan ve meslek odalarından ücretin tespiti yoluna gitmektedirler. Ancak böyle bir ücret araştırmasında mahkeme gelen ücret verilerini toplamakta, ancak hangi ücretin geçerli olduğuna dair bir karar vermemektedir. Tazminatı hesaplarken hangi ücret olması gerektiğini bilirkişiye bırakmaktadır. Esasen hakimin hangi ücreti kabul ettiğini belirtmiş olması gerekir.

Bir iş sözleşmesinin kurulmasıyla birlikte işçi ve işveren tarafı birbirlerine karşı birtakım hakları tanıtır ve birtakım yükümlülüklerin altına girerler. İşverenin aslında bu yükümlülüklerinden en önemlisi, işçiyi koruma ve gözetme borcudur. 6331 sayılı İş Sağlığı ve Güvenliği Kanununun 4.maddesi ve Türk Borçlar Kanununun 417.maddesi işverene bu yükümlülüğü getirmiştir. İşverenin bu yükümlülüğü sözleşmeden kaynaklanan bir yükümlülüktür. Bir iş kazası veya meslek hastalığı ortaya çıktığında, kanunun işverene yüklediği bu yükümlülüğün irdelenmiş olması gerekmektedir. Taraflar daha doğrusu işçi ya da geride kalan hak sahipleri bir iş kazası meydana geldiğinde maddi ve manevi tazminat davası açmaktadırlar. Açılan böyle bir davada zararın ispatı gerekir. Zararı kim ispat edecektir? İşçi ya da geride kalan hak sahibi olan davacılar ispat edecektir. Davacı taraf zararını aldığı sağlık kurulu raporlarıyla ispat etmeye çalışmaktadır. Zira bir tazminatın hesaplanması bakımından maddi zararın belirlenmesinde, işçinin meslekte kazanma gücü kayıp oranı, iş görebilme çağı, yaşam süresi gibi hususların ispat edilmesi, tazminatın belirlenmesi açısından önemli olmaktadır. Sağlık raporları, bizim uygulamada maliyet raporları dediğimiz raporlar, Sosyal Güvenlik Kurumu tarafından verilmektedir. Ancak bunlara itiraz edilmesi mümkündür, yüksek sağlık kuruluna itiraz edilecektir. Onun raporlarına karşı itiraz mümkündür, uygulamada Adli Tıp Kurumu'na ya da üniversitelerin tıp fakültelerinden itiraz üzerine rapor aldırılmaktadır. Bu kurumlar da bir tür bilirkişilik hizmeti yapmaktadırlar.

Kusur sorumluyu belirleyen başlıca unsurdur. Kusurun aktörleri, işçi, işveren ve üçüncü kişilerdir. İşçi ve üçüncü kişilerin kusurları ne kadar baskın ve çok ise, işverenin kusuru da, buna bağlı sorumluluğu da o oranda azalacaktır. Tazminatın belirlenmesinde kusur belirleyici etkiye sahiptir. Kusur dediğimiz husus, bir kazanın ya da meslek hastalığının meydana gelmesinde işçinin veya işverenin ya da üçüncü kişilerin etkisi anlamına gelmektedir. Kusur işverenin 6331 sayılı kanun ve Türk Borçlar Kanunu açısından alınması gereken iş güvenliği önlemlerini alıp almamasına, işçinin de alınan bu önlemler doğrultusunda verilen talimatlara uyup uymamasına göre belirlenecektir. Kusurun belirlenmesi açısından bilirkişi incelemesi yapılmaktadır. Bir iş kazası meydana geldiğinde, dosyaya birden fazla kusur raporu girmektedir. Öncelikle mahkeme bir bilirkişi ataması yapmaktadır, kusurun tespiti açısından. Bilirkişi ve kusur raporu

aldırılması, kusurun tespiti, kamu düzeninden sayılmakta; kusur raporu alınmadan herhangi bir tazminat kararı verilmesi söz konusu olmamaktadır. Mahkemeler de talep olsun ya da olmasın re'sen bilirkişi ataması yoluna gitmektedirler.

Yargıtay uygulamalarına baktığımızda, atanacak bilirkişi ya da bilirkişilerin mesleğinde uzman olmaları, alanlarınca ilgili sorunlarda bilirkişi atanmaları aranmaktadır. Ancak her zaman teknik konularda bilirkişi atanması raporun gerçeğe uygun olarak ortaya çıkması bakımından yeterli olmamaktadır. Yargıtay bilirkişi kurullarında hukukçu bilirkişilerin de zaman zaman bulunmasını aramaktadır. Bir sorumluluğun ya da kusurun tespiti açısından; alt işverenlik, tüzel kişiliğin organları vs. benzer konuların hukuki konularda bir hukukçu bilirkişinin değerlendirmesi ihtiyaç olduğundan Yargıtay bozma kararlarında hukukçu bir bilirkişinin de olmasını aramaktadır. Yargıtay'ın aradığı başka bir ölçü ise raporların denetime elverişli olmasıdır. Sırf teknik tabirlerle hazırlanmış bir rapor hakim tarafından denetlenemeyecektir, bu nedenle denetime elverişli olması gerekmektedir. Bir kusur raporundan öncelikle maddi olayın ortaya konulmuş olması gerekmektedir. Maddi olay ortaya konulduktan sonra işverenin yükümlülüklerinin ne olduğu, hangi önlemleri alması gerektiği, hangi önlemleri alsaydı bu kazanın meydana gelmeyeceği, işçinin de hangi talimatlara ve önlemlere uyması gerektiği ve bunlara uyup uymadığı denkleminde tespit edilmiş olması gerekir.

Meslek hastalıkları bakımından da kusur raporu alınması gerekmektedir. Ancak Yargıtay uygulamalarına baktığımızda zaman zaman maluliyet oranlarındaki artış nedeniyle tazminat davaları açılmaktadır. İlk başta bir kusur raporu alınmış ise sonraki artışlar bakımından Yargıtay yeniden kusur raporu alınmasını gerekli görmemekte, önceden alınan raporu yeterli saymaktadır. Bir kusur raporu alındığında elbette taraflara tebliğ edilecektir. Ancak usul bakımından taraflardan birisinin kusur raporuna itiraz etmemesi, bir diyeceği olmadığını söylemesi karşısında diğer taraf açısından usulü kazanılmış hak doğmaktadır. Daha sonra aldırılacak bir bilirkişi raporunda kusur yönünden daha lehine hükümler ortaya çıksa bile diğer taraf açısından bu usulü kazanılmış hak oluşturduğu için artık bu kabul edilmeyecektir. Bir iş kazası dosyasına başka bir kusur raporu daha eklenebilir. Bir iş kazası meydana geldiğinde sosyal düzenini kurmak, kendi elemanlarını göndermek suretiyle bir tahkikat yaptırmaktadır. Onlar da bir kusur raporu düzenlemektedirler, bu

rapor da dosyaya girmektedir. Ancak bu rapora gereksinim var mıdır? Yargısal uygulamada bu raporlar etkili görülmemektedir, icra kurum kendi rücu edebileceği miktarı belirlemek için kusur oranların da objektif olamayacağı kabul edilmektedir. Ancak davacı dava açarken derse ki, kurum müfettişlerince tespit edilen şu raporda belirtildiği üzere karşı taraf şu kadar kusurludur derse, zımnen davacının o kusur raporunu benimsediği kabul edilir, artık daha lehine hükümlere başvuramaz.

Bir iş kazası meydana geldiğinde olay aynı zamanda tazminatın yanı sıra ceza davasına da konu olabilmektedir. Bir ceza soruşturması yapılmaktadır. Ceza mahkemesince de bir kusur raporu alınmaktadır. Acaba ceza mahkemesinde alınan kusur raporu tazminat davasında bir etkisi olacak mıdır? Türk Borçlar Kanunu 74.maddesine baktığımızda, ceza mahkemesi hakiminin kararının, kusur değerlendirmesinin, kusur raporunun veya verdiği beraat kararının tazminat davasında bağlayıcı olmadığı belirtilmektedir. Peki bağlayıcı olan nedir? Ceza mahkemesince maddi vakayı tespit eden durum, maddi vakanın tespiti, tazminat davası bakımından da bağlayıcı olacaktır. Ancak kusur oranları ve miktarları bakımından herhangi bir bağlayıcılığı olmayacaktır. Bu anlamda tazminat davaları bakımından ceza mahkemesince herhangi bir üçüncü kişiye bir kusur verilmiş ve mahkûm olmuş, kesinleşmiş ise Yargıtay tazminat davasında alacak kusur raporları bakımından mahkûm olan kişiye az da olsa bir kusur verilmesini aramaktadır. Bu açıdan da kusur verilmeyen kararları bozmaktadır.

Dosyaya başka bir kusur raporu daha gelebilir. Kurum zarara maruz kalan işçiye ya da hak sahiplerine birtakım yardım ve ödemelerde bulunmaktadır. Bunlar nedeniyle işverene kusur oranında rücu etmektedir. Orada da bir kusur raporu alınmaktadır. Acaba burada alınan kusur raporu bağlayıcı mıdır? İşçi açısından bağlayıcı değildir. Zira oradaki davada işçi taraf değildir. Ancak işveren açısından kesinleşmiş ise bağlayıcıdır. Peki kesinleşmemişse rücu davasındaki karar, o zaman bakmamız gerekir. Alınan kusur raporuna işveren itiraz etmemişse rücu davasında, artık o kendisi için bir tabandır, daha lehine olan kusur oranlarına başvuramayacaktır. İtiraz etmişse, o zaman tazminat davasındaki mahkeme buna bağlı değildir, yeni bir rapor aldırabilir, farklı bir sonuç da çıkabilir, bu farklılığı da yerinde gerekçelerle izah etmiş olması gerekmektedir.

Salt manevi tazminat davasında acaba kusur raporu aldırılması gerekir mi? Elbette aldırılması gerekir, yalnızca manevi tazminat davası açılrsa dahi kusur raporu aldırılması gerekmektedir. Ancak dairemize özellikle Zonguldak'tan gelen dosyalar bakımından, taraflar açtıkları öncelikli manevi tazminat davasında gerek işveren gerekse işçi tarafı, “olayın kaçınılmaz olduğunu biz kabul ediyoruz” diyerek mahkemede beyanda bulunmakta, mahkeme de %100 kaçınılmazlık kabul edip, buna göre işverene asgari %50 kusurluymuş gibi saymak suretiyle tazminatı belirlemekte, taraflar da temyiz etmeyerek bu karar kesinleşmektedir. Ancak daha sonra maddi tazminat davası açıldığında, taraflar kusur konusunda kesinleşmiş bir karar var, olay %100 kaçınılmazlıktır, “buna göre maddi tazminatı belirle” dediklerinde, Yargıtay bu tür kararları bozmaktadır. Orada tarafların kaçınılmazlığa ilişkin beyanları bağlayıcı değildir. Açılan bu maddi tazminat davası bakımından da kusur raporu al demektedir.

Yargılama hizmeti bir kamu hizmetidir, ancak sıradan bir kamu hizmeti değildir, özelliği olan bir kamu hizmetidir, kendine özgü yönleri vardır. Adil bir iş yargılamasının temel artlarından biri de usul ekonomisine uyulmasıdır, Anayasa'nın 140 ve HMK'nın 30.maddeleri usul ekonomisine uyulması gerektiğini belirtmektedir. Bu nedenle mahkemenin gereksiz yere yargılamayı uzatacak bilirkişi uygulamalarına başvurmamaları gerekmektedir. Kimi dosyaların ara kararlarına baktığımızda, ”dosyadaki belgelerin incelenerek hesap raporu aldırması için dosyanın bilirkişiye verilmesine, davacının iddiaları doğrultusunda rapor aldırılması için bilirkişiye verilmesine veya olayın bir iş kazası olup olmadığının tespitine ilişkin bilirkişiye verilmesine” şeklinde ara kararları kurulduğu görülmektedir. Böylece bilirkişiye muğlak bir görev verilmekte, bilirkişi de talebi aşacak şekilde raporlar hazırlamakta ve adeta hakimi yönlendirmektedir. Öte yandan bir olayın iş kazası olup olmadığının tespiti mutlak olarak hakimin görevi içinde olan bir konudur. Zira hakim kendisinin bilemeyip de bir hukukçunun ya da bir mühendisin bilebileceği ne var ki, iş kazası olup olmadığının tespiti bakımından. Bu nedenle bir olayın iş kazası olup olmadığı yönünde dosyanın bilirkişiye verilmesini Yargıtay bozmaktadır.

Peki hakimler neden bilirkişiye giderler acaba, iş yargılamasında? Benim tespitlerime göre öncelikli neden, mevzuatın karışıklığıdır. Örneğin 5510 Sayılı Sosyal Güvenlik Kanunu; öyle maddeler var ki 4-5 sayfayı buluyor. Birbirine atıf yapıyor, kullanılan

dil değil vatandaşların hukukçuların dahi anlamayacağı karmaşıklıkta. İşte böyle bir karmaşıklıkta hakim anlamakta zorlandığı için bunu bir bilirkişiye çözdürme yoluna gitmektedir. Hukuk fakültelerinde sosyal güvenlik dersleri okutulmaması ya da seçmeli yapılması bunun nedenlerinden birisidir. Uygulamada uzun süre başka mahkemelerde çalışmış ya da idari görevlerde, ceza mahkemelerinde çalışmış hakimlerimizin büyük şehirlere birden bire iş hakimi olarak atanması ve yüzlerce dosyayla karşı karşıya kalması karşısında böyle bir mevzuatı anlaması gerçekten güç olacaktır. Başka bir sebep, hakimın dosyayı, duruşmayı etkili bir şekilde sevk ve idare edememesi ve bilgi ve güven eksikliğidir. Bu konuda hakimın hiçbir mazeretinin olmaması gerekmektedir. Ancak belirttiğim gibi, iş hakimliği yapmamış, ceza mahkemelerinden ya da idari görevlerden gelmiş olan hakimlerimiz, birden bire iş yoğunluğuyla karşılaştıklarında dosyaya hakimiyet kuramamakta, olayı bilirkişiye çözümleme yoluna gitmektedirler. Başka bir sebep, gerçekten önemli bir sebep, iş çokluğudur. İş çokluğu hakimın bilirkişiye başvurmasının en önemli sebeplerinden birisidir. Başka bir sebep, hakimın verdiği kararların sonuçlarındaki manevi sorumluluktan kaçışıdır. Hakim bir yerde diyor ki, “ben böyle bir sonucu vermedim, rapor böyle, hesap böyle, onlara bakarak verdim” diyerek manevi sorumluluktan kaçma yoluna gitmektedir. Başka bir sebep, yüksek yargının bilirkişi uygulamasına gitmesine sebebiyet vermesidir. Pek çok konuda yüksek yargıda bilirkişi incelemesi yapılmasını zorunlu görmektedir. Benim zamanında görev yaptığım taşrada, hizmet tespiti davasını bir bilirkişiye verdim, rapor aldım, onandı, geldi. Ondan sonra vermedim, o rapordan hareketle kendim yapmaya başladım. Yapılan temyizleri Yargıtay onadı, ancak ben izindeyken dosya benzer işe bakan başka bir daireye gönderildi, bozdu gönderdi, “ehil bir bilirkişiye verilerek alınacak rapora göre karar ver.” İşte bunun gibi Yargıtay’ın da bilirkişi uygulamasına gitmesine sebebiyet veren kararları bulunmaktadır. Başka bir sebep; hakimler o alanla ilgili, o uyuşmazlık alanıyla ilgili resmi belgelerin nitelendirilmesini, okumasını bilememektedirler. Sabahki konuşmada Yalçın hocam da belirtti, örneğin; Sosyal Güvenlik Kurumu’nun bazı belgelerinde kodlar bulunmaktadır, hakimler bunları bilememektedir. Bunları okumasını öğrenmesi gerekmektedir.

Sık sık yasa değişiklikleri, özellikle sosyal güvenlik yasaları aslında etkili sürenin hangi dönemlere ilişkin olduğu hakimlerin



bilgisini aşmakta, buna zaman bulamamaktadırlar. Başka bir neden; iş yoğunluğu, iş çokluğu, zaman eksikliği nedeniyle hakimın sabahleyin yapılan oturumda Cevdet İLHAN hocam da belirtti, dosyayı bilirkişiye özetletme ihtiyacı duymaktadır, okuyacak zamanı yoktur; “özetle, getir ben ona göre çözümleyeyim,” yoluna gitmektedir. Bilirkişilik uygulaması hepten sakıncalı mıdır; hayır. Faydası da vardır, bir bilirkişi raporu geldiğinde kararın nereye doğru gittiğine dair bir ön bilgiye sahip olabilmektedirler. Peki ne yapılabilir acaba? İş yükü gerçekten çok fazla, Adalet Bakanlığı bunun azaltılması yollarını araması gerekir. Diğer taraftan, bir iş hakiminin kendi alanıyla ilgili temel kavram ve kurumlara hakimiyet kurması gerekir. Bir iş hakiminin alt işverenlik nedir, iş sözleşmesi nedir, iş yeri işletmek nedir” gibi temel kavram ve kurumları bilmiş olması gerekmektedir. Zira taraflar arasındaki ilişkinin bir iş sözleşmesi ilişkisi olup olmadığını bilmesi gerekmektedir. Yargılama devam ediyor, ediyor, raporlama her şey bitiyor, hakim diyor ki “bu bir iş sözleşmesi ilişkisi değildir, ben görevli değilim, görevsizlik kararı” diyor. Hadi buyurun hakimden kaynaklanan bir neden olmaktadır.

Biraz önce belirttiğim gibi hakimın o alana ilişkin resmi belgeleri okuması gerekmektedir. Gayrimenkul uyuşmazlıklarına bakan bir hakimın tapu kaydını okuması; kira uyuşmazlığına bakan bir hakimın kira sözleşmesini bilmesi; iş hakiminin de iş sözleşmesini, toplu iş sözleşmesini; sigorta kayıt belgelerini, Sosyal Güvenlik Kurumu’ndan gelen kayıtları, belgeleri, müfettiş raporlarını okumasını ve irdelendirilmesini özellikle denetleme açısından bilmiş olması gerekmektedir. Bir iş kazası tazminat davasında, nelerin istenmesi gerektiğini hakim bilmek durumundadır. Diğer taraftan bu sorunun önüne geçmek için hakimlerimizin Yargıtay içtihatlarını, kararlarını günü gününe takip edebilme imkânlarının getirilmiş olması gerekmektedir. Hakim, bilirkişiye gitmeden pek çok dosyadaki sorunu çözebilir ancak bugünkü iş yükü itibarıyla buna imkân yok gibi görünmektedir.

Kısaca Yargıtay’ın bazı bilirkişi uygulamaları bakımından özellik arz eden konularına da değineceğim, kapatacağım. Ceza mahkemesinde mahkûm olan bir kişi varsa, Yargıtay tazminat davasında az da olsa o kişide bir kusur verilmesini aramaktadır. Örneğin işveren vekili ceza mahkemesinde mahkûm olmuşsa, Yargıtay diyor ki, “tazminat davasında %1-%2-%5 her neyse, bu

kişiyeye de bir kusur atfedilmesi gerekir” denmektedir. Yargıtay kusurun derecelendirilmesini rakamsal olarak aramaktadır, “asli fer’i kusurludur” gibi bir derecelendirmeyi kabul etmemektedir. Bir tazminat davasına esas olmak üzere önceden tarafların kusur oranlarının tespitine dair açılmış bir davayı, “hukuki yarar yok” nedeniyle Yargıtay ret etme yönünde görüş bildirmiştir.

Başka bir olay, manevi tazminat davaları bakımından tam kusura dayanma gibi bir olaya başvurmaktadır ki benim şahsen katılmadığım bir uygulamadır, soru gelirse bunu açıklayabilirim. İş kazası davalarına esasen, aslolan işveren dediğimiz kişi için ayrıca bir kusur derecelendirmesine gitmeye gerek yoktur. Zira asıl işveren bir tür kusursuz sorumlu olan, içtihadın 2.maddesi gereği alt işverenin sorumluluğundan dolayı sorumlu olan kişidir, bunlar için de ayrıca bir kusur derecelendirmesine gitmeye gerek yoktur. Yargıtay işçinin kusuru tespit edildikten sonra, davalı olan kişilerin kusurlu olmak kaydıyla kusur derecelerinin miktarlarının çok da uzatılmamasını aramaktadır. Bunların kendi aralarındaki rücu davalarında bunu çözebileceklerini, bu konudaki itilaflara çok takılmamasını aramaktadır. 10.Hukuk Dairesi’nin başka bir kararında ise, meslek hastalıkları bakımından kaçınılmazı kabul etmemekte, kusur aramaktadır. Sanıyorum tam zamanında bitirdim, beni dinlediğiniz için teşekkür ederim.

**Prof. Dr. Kübra Doğan YENİSEY;**

- Şimdi bilirkişi olarak Sayın maden mühendisi Mehmet UYGUR Bey’i dinleyeceğiz, buyurun Sayın UYGUR.

**Mehmet UYGUR,Maden Mühendisi (Bilirkişi);**

- Sayın başkan, Sayın katılımcılar hepinizi şahsım ve Maden Mühendisleri Odası adına saygıyla selamlıyorum. Ben bugün yapacağım sunumumu Elbistan’da, Soma’da, Zonguldak’ta, Şırnak’ta, Ermenek’te çalışırken hayatını kaybeden tüm madencilerin ailelerine bağlıyorum, ruhları şad olsun. Madencilik sektöründe yapılan çalışmalarda, özellikle 2014 yılında yaşanan iş kazaları ile öne çıkmıştır. Madencilik sektöründe üretim faaliyetleri 2 ana başlık altında toplanabilir; yerüstü üretim faaliyetleri, yeraltı üretim faaliyetleri.

Yerüstü üretim faaliyetleri, açık ocak diye tabir ettiğimiz faaliyetlerdir, toprağın üzerinde yapılan sondaj, delme-patlatma, kazı, yükleme, nakliyat, cevher hazırlama, zenginleştirme gibi faaliyetleri içermektedir. Yeraltı üretim faaliyetleri toprağın altında yapılan, galeri açma, delme-patlatma, kazı, havalandırma, su arıtımı, üretilen cevher ve yan kayaçların yeryüzüne nakledilmesi işleri olarak sıralayabiliriz. Madencilik sektöründe yapılan çalışmalar kıyaslandığında, yeraltı çalışmalarının yer üstü çalışmalarına nazaran daha fazla zorluk içerdiği görülmektedir. Yer altındaki kazılan alana baktığımızda, çalışma alanlarının kısıtlı olması, bir yeryüzü gibi kaçacak, saklanabilecek, serbest ulaşımı olan yerler olmaması, çalışma alanlarında havalandırmanın problemlili olması, yeryüzüne gelen temiz havanın çalışılan ortam içerisinde kirletilip, yeryüzüne geri verilmesi söz konusu. Tabi bunun içerisinde üretilen cevherin niteliğine bağlı olarak ortama yayılan gazlar da söz konusu.

Çalışanların meslekte savunma yetersizlikleri; 2014 yılına gelene kadar madencilik çok benimsenen bir iş kolu olmadığından dolayı, bu alanda yapılan özellikle ortaöğretimdeki eğitimler yetersizdir. 1980 yılı öncesine kadar birkaç tane var olan madencilik meslek liseleri 1980'den sonra maden teknikerliği okulları haline getirilmiştir. Bu da tabi kalifiye maden işçisi ihtiyacını karşılamaktan uzaktır. İşletmecilerin bilgisizliği; ülkemizde tabiri caizse madencilik faaliyetleri, neredeyse defnecilik faaliyetlerine eş görülmektedir. Kısa yoldan kazanalım, madencilik böyle bir şey değil; bilimsel, teknik bir çalışmadır, bir sektördür.

Görünür mümkün muhtemel rezervlerin hesaplamasındaki yanlışlıklar; özellikle Enerji ve Tabii Kaynaklar Bakanlığı'na verilen proje bazında yapılan bilinçli, bilinçsiz, yanlış hesaplamalarla her kesim yanıltılmaktadır. Mühendislik çalışmalarının hayata geçirilmemesi bir diğer sorun. Çalışanları bir arada, ekipler halinde çalışması, özellikle yer altında, toplu halde çalışmalarını bir sorundur. Denetim yetersizliği olarak karşımızda bu sorunları görebiliyoruz.

Madencilik sektöründe bilirkişilikle ilgili tartışmalar uzun yıllardan beri devam etmektedir. Tüm hukukçular, bilirkişilik yapanlar, yargılamada bilirkişiliğin ne olduğunu hepimiz biliyoruz. Fakat bu konuya muhatap olan kişiler zarar gördüklerinde konunun önemini ancak o zaman anlayabilmektedir. Bunun temel nedeni de buranın henüz kurumsallaşmamış olmasıdır. Oysa ki bir davanın

sonucunu bilirkişi raporu etkilemektedir. Buna rağmen bilirkişilikle ilgili sorun yaşayan herkes, sadece itiraz ve şikâyet etmekte, mevcut sorulara yeni sorular eklemektedir. Madencilik sektöründe ise, konunun farkındalığından dolayı yapılan itiraz ve şikâyetler anlamını yitirip, yerine kaos ve bir karmaşaya dönmektedir. Oysa yapılan bilirkişi atamalarında konu muhataplar tarafından kavranabilirse, çözüm üretme süreçleri de daha doğru yürüyecektir.

Yukarıdan aşağı sıralamaya çalıştığım sunum içerisinde, yaşanan sorunlara baktığımızda; madencilik terimlerini bilirkişinin bilmesi gerekmesi, madencilik terimleri hakkında bilgi sahibi olması, madencilik mesleğinde deneyim, madencilik çalışmalarında keşif, madencilik alanlarının bölümleri, madencilik faaliyetlerinin denetimi konusu, madencilik mevzuatı, rödovans, bilirkişi heyeti, bilirkişide özlük hakları konusunda birkaç noktaya değinmeye çalışacağım.

Madencilerin kullandığı terimler farklılıklar içermektedir. Günlük hayatımızda kullandığımız terimlerden çok daha farklı kelimeler kullanılmakta. Hem yurt dışından gelen teknolojiyen dolayı dilimize girmiş, özellikle 1815’li yıllarda Ereğli Havzası’nda yabancılar tarafından kömür üretimi döneminde giren kelimeler var; yerel halkımızın kendisinin ürettiği kelimeler vardır. Bu terimler resmen madencilik terminolojisinin içerisinde yer almıştır. Bunlardan birkaçına bakarsak olursak, “domuz damı”, bilmiyorum daha önce duyduunuz mu? “Kama”, bizim kamalardan daha farklı; “ayak, taban, ayıbaçağı, sarma, şak sarma, tumba” gibi terimler dilimize girmiştir. Bilirkişilik yapan kişinin bu terimleri çok iyi bilmesi gerekiyor. Anlamını, nerede, nasıl kullanması gerektiğini bilmesi gerekiyor. Bu terimlerin anlamını bilmeden, karşılığını tam olarak kullanmadan olayı anlamak olası değildir. Anlamları bilinmeden yazılan raporlar, ifade tutanakları, faaliyet raporları, alınan ifadeden dolayı tam olarak analiz edilemez. Burada yapılması gereken, bilirkişi raporunun giriş kısmında tanımlar veya terimler başlığı altında, dosyada kullanılan terimleri, sade ve anlaşılır bir dille açıklanmasıdır. Yine bu terimler olabilirse, görsel olarak rapora eklenmelidir. Raporun devamı açısından kısaltmalar belirtilmelidir. Bir örnek vermeye çalıştım, domuz damı kelimesi, “yer altında kullanılan açıklıkların geçtiği ve kapatılması, göçük riskini en aza indirmek için ahşaptan yapılan, yer altı madenciliğinde kullanılan bir güvenlik önlemidir” diye belirtilirse sanıyorum hukuk dilinde de bu anlaşılır bir kelime olacak, yerini bulacaktır. Bu işi yapmaya ehil maden işçileri tarafından

yapılması ve sürdürülmesi gibi bir bilgi olabilir. Kullanım amacı, nereye ve ne zaman yapılacağı, ne zaman sökülmesi gerektiği gibi teknik bilgileri de içerirse, dolayısıyla rapor içerisinde anlam ifade edecektir.

Yine başka bir örnek, pek çoğumuz da basından takip etmişizdir, en son Ermenek faciasından sonra, bir kroki şekline getirildi. “baş yukarı” tabiri, cevher veya taşa açılan iki nota irtibatlanması amacıyla kullanılan dar kesitteki özel galeriye baş yukarı denir. Başyukarıların amacı, güvenlik için kullanılan malzeme, eğimi, istikameti gibi bir dolu açıklandığı takdirde, sanıyorum dosya içerisinde yine açıklayıcı olacaktır.

Yine madencilik mesleğinde deneyim; özellikle yer altı madenciliğinde deneyim en ön plana çıkmaktadır. Planlama, projelendirme, üretim, çevreye uyum, yeniden düzenleme süreçlerini bünyesinde barındıran bir iş koludur, madencilik. Doğaya karşı yapılan bu çalışmanın her aşaması bir bilgi, bilimselliğin yanı sıra meslekte deneyimi de beraberinde getirmektedir. Bilirkişilerin dava dosyalarındaki iş kolunda en az 5 yıl çalışmışlığı dava konusu hakkında bilgisini pekiştirir. Yüksek lisans eğitimleri, pratik uygulamalarla desteklendiği takdirde daha verimli olacaktır. Yeterli deneyim olmadan, sadece teorik bilgilerle bilirkişinin görüş bildirmesi, hazırlanan raporun tartışılabilir, itiraz edilebilir hale gelmesinde de rol alacaktır.

Yine madencilik çalışmalarındaki en önemli unsurlardan birisi yapılan keşiflerdir. Uygulamada keşfin zamanında ve yerinde yapılması gereklidir. Konuyla fazla bir ilgisi olmayan, kolluk kuvvetlerinin tuttuğu olay yeri inceleme raporu, çoğu yerde keşif raporu yerine geçebilmektedir. Bilirkişilerimiz de maalesef bu keşif raporu yerine, olay yeri inceleme tutanağında doğruluğunun tartışılabilir olduğu bu raporu inceleyerek kanaat vermeye çalışmakta, rapor yazmaktadır. Olay yeri inceleme raporunda iş yerinde bulunan kişilerin bilgisine ve görgüsüne göre tutulan bu rapor, tartışmaya açıktır. Hepimiz farklı farklı ifadeler veririz. Madencilik mesleğinin pratik ve teorik bilgilerinden yoksun olarak hazırlanan olay yeri inceleme raporuna dayanarak hazırlanan bilirkişi raporu kusurlu olmaktadır. Keşif konusunda yaşanan bir diğer sorun da; “zamanlamadır.” Çalışmaların devam ettiği iş yerinde geç yapılan keşif, değişen koşullardan dolayı sağlıklı olmamaktadır. Özellikle yer

altında yapılacak keşfe kadar işletme çalışmaları sürdüğünden dolayı, çoğu zaman keşif yapılan yeri görebilmek mümkün değildir. Madencilik çalışmalarında yapılacak keşifte, konu hakkında yeterli bilgiye sahip kişilerce, olay yerinde, olabildiğince en erken zamanda, olay kolluk kuvvetlerine yansıdığı an itibariyle görevlendirilecek bilirkişilerle yapılmalıdır. Yapılacak keşfe ait olay yeri proje, plan, harita, kroki gibi bilgileri de içermelidir. İtiraz ve tartışmalara meydan vermemek için olabiliyorsa olay yerinin fotoğrafı, video kayıtlarının da bildirilmesi gerekir. Keşifte tespit edilen hususlar bilgi, belge, dokümanlarla olabildiğince desteklenmelidir.

Yine madencilik faaliyetlerinde çalışma alanlarının bölümleri de bilirkişi dosyasında önemli bir yer teşkil etmektedir. Madencilik çalışmaları hektarla belirtilen alanlarda yapılmaktadır. Yer üstü madenciliği arazi, iklim, mevsim koşullarına göre olay yerine ulaşım, yaklaşma zor olabilmektedir. Fabrika, atölye gibi her noktasını görebilme şansınız yoktur. Varsa rödovans ilişkisiyle çalışma yolları belirlenmelidir. Ruhsat koordinatları ile işletmenin çalışma koordinatları kontrol edilmelidir, çakışıp çakışmadığı, birbirini destekleyip desteklemediği görülmelidir. Birden fazla rödovansçı var ise işletme çalışma alanlarının çakışmaları, birden fazla gözden geçirilmelidir. Özellikle birden fazla rödovansçının çalıştığı sahalar içerisinde, birbirlerinin sahalarını ihlal etme, hak gaspları sonucunda da iş kazaları meydana gelebilmektedir. Daha önce de yapılan çalışmalar var ise düzenli olarak imalat haritalarına işlenmelidir.

Madencilik faaliyetlerinde bilirkişiye yardımcı olan olaylardan bir tanesi de denetimlerdir. Madencilik faaliyetlerinde yapılan denetimler, başlık altında sıralayacak olursak; Enerji ve Tabii Kaynaklar Bakanlığı'na bağlı birimin yapmış olduğu denetimler, Çalışma ve Sosyal Güvenlik Bakanlığı'na bağlı birimlerin yapmış olduğu denetimler, bir de işletmenin yasa ile zorunlu olan kendi denetimleri olarak değerlendiririz. Bunlar Enerji ve Tabii Kaynaklar Bakanlığı'na bağlı Maden İşleri Genel Müdürlüğü bir heyet halinde, ruhsat verdiği maden sahalarına teknik ve idari yönden heyet olarak bir denetlemeye ekip gönderir. Yaptığı denetimler sonucunda rapor hazırlar, raporların sonucuna göre çalışılmasına, durdurulmasına, kapatılmasına veya ruhsatın iptal edilmesine kadar karar verme hakları vardır. Yine Çalışma ve Sosyal Güvenlik Bakanlığı'nın denetimleri İş Teftişi Grup Başkanlığı'nın heyeti şeklinde yapılan bir denetimdir. Tüm sektörlerde olduğu gibi madencilik faaliyetlerinde de teknik ve

idari yönden denetlerler.

Bir diğer husus, maden işletmesinin asıl önemli olanlardan birisi de, işletmenin kendi yapmış olduğu, maden kanununa göre yapması zorunlu olan denetimlerdir. Maden Kanunu'nun uygulama yönetmeliğine göre 1 teknik nezaretçi, 1 daimi nezaretçi atanarak faaliyetlerin sürdürülmesi öngörülmüştür. Teknik nezaretçi iş yerinin her yerinde görevi ile ilgili inceleme yapmak, gerekli her türlü bilgi alma yetkisine sahiptir. Bu yetkinin kullandırılmamasından ruhsat sahibi sorumludur. Teknik nezaretçi nezaret görevini, 3313 sayılı Maden Kanunu ve 4850 sayılı İş Kanunu hükümleri kapsamında yürütür. Teknik nezaretçi ruhsat sahasındaki faaliyet ve yönetimleri, en az 15 günde 1 defa raporlamak zorundadır. Burada maalesef şöyle bir yanlış algı vardır; teknik nezaretçi yeri 15 günde 1 defa görmesi yeterli değildir. Faaliyetin önemine göre bu 15 günde 1 değil de, haftada 1 olabilir veya her gün olabilir, her vardiya olabilir, yapılan faaliyetin özelliğine bağlı olarak. Burada yasada belirtilmiş zaten, en az kelimesi, maalesef bu en az kelimesi bu kadar yeterlidir anlamına yorumlanmaktadır işyerlerinde. İşyerlerinin yaptığı inceleme ve gözlemlerde, iş sağlığı ve güvenliği yönünden tehlikeli bir durumu tespit etmesi ve hemen tedbir alınmasının mümkün olmadığının belirlenmesi durumunda, işletme faaliyetlerini tedbir alınıncaya kadar durdurma yetkisini kullanarak, ilgili kuruluşa bildirir, Maden İşleri Genel Müdürlüğü. Yine teknik nezaretçi, atanmış olduğu iş yerindeki faaliyetlerle ilgili eksik ve aksaklıkları, öneri ve önlemlerini belirler. Bunları iş yerinde çalışanların görebileceği bir şekilde ilan eder ya da panoya asar. Aynı zamanda noter onaylı teknik nezaretçiler tarafından rapor ederek ruhsat sahibine bir nevi bildirimde bulunur. Teknik nezaretçi eksiklik veya aksaklıkları, öneri-önlemlerin rapor edilmemesinden sorumludur. Maalesef bu konuda yaşanan sorunlardan birisi de ruhsat sahipleriyle, iş yeri sahipleri "ben teknik nezaretinin yazdığı defteri okumadım" bahanesinin arkasına saklanmaktadırlar. Oysaki teknik nezaretinin yazmış olduğu notları, tespitleri, nerileri ruhsat sahibi okumak zorundadır. Okumaması onun kendi kusurudur.

Yine maden kanununa göre daimi nezaretçi bulunması gerekiyor. En az 30 kişi çalışan işletmeler veya vardiyada en az 15 kişinin çalıştığı yer altı üretim işletmelerinde bir daimi nezaretçi olması gerekiyor. Maden Mühendislerinin daimi istihdamı şartlarının oluştuğu durumlarda, daimi nezaretçi istihdam edilmeden sahada

üretim yapılamaz, yasa bu kadar açık ve net. Daimi nezaretçi istihdam edilmeden üretim yapılmasının belirlenmesi halinde, Maden İşleri Genel Müdürlüğü'ne yatırılan teminat, gelir kaydedilir ve daimi nezaretçi istihdam edilinceye kadar da faaliyet durdurulur. Madencilik çalışmalarının yapıldığı yer altı üretim, yer üstü üretim ocaklarında yapılan denetimlerdir, önemlidir. Yaptırım önceliği açısından Enerji ve Tabii Kaynaklar Bakanlığı'na bağlı Maden İşleri Genel Müdürlüğü'nün yani MİGEM'in yapmış olduğu denetimler, en etkin denetim şeklidir. Bilirkişi raporunda da bu denetimleri göz önünde bulundurmak önemlidir. Çalışma ve Sosyal Güvenlik Bakanlığı ile teknik nezaretçi, daimi nezaretçi denetim raporları da iş sağlığı ve iş güvenliği açısından incelenmesi gereken yine önemli raporlardır. Çünkü bu raporlar içerisinde belirtilen hususlara yönelik iş kazalarının olması ana nedenlerini ortaya çıkarmaktadır. Örnek verecek olur isek; yer altında çalışan bir vincin halatının raporda aşınmış olduğu, yıpranmış olduğu, değişmiş olduğu bilgisi eğer geçiyor ise, birkaç zaman sonra vinç kazasından dolayı halat kopmasından dolayı yaralanma, ölüm veya maddi hasar, iş kazasında bize yol gösterici olacaktır.

Yine madencilik iş kolu açısından bakacak olursak denetimler sonucu hazırlanan raporun sonucuna göre çalıştırma, durdurma, kapatma ve ruhsat iptali cinsinden verilen kararlar, her iki Bakanlığa bağlı müfettişlerin yaptığı denetimler incelenerek iş yeri hakkında bir karara ulaşılır. Geçmiş yıllara ilişkin iletilen eksikliklerin, uygunsuzlukların eğer devam edip etmediği değerlendirilmelidir. İş durdurma ve işin kapatma yaptırımlarının teknik denetim sonucu verilmesi halinde tarama konusu olacak bağ kurulmalıdır, kök neden olarak mutlaka bu da araştırılmalıdır. Madencilik iş kolunda faaliyette bulunurken 45 kanun, 2 tüzük, 61 yönetmelik hükümlerine tabi olunmaktadır. Mevzuatın karışıklığı, çelişmesi ve sürekli değişiklikler yapılması uygulamada sorunları da yine beraberinde getirmektedir. Güncel mevzuat hükümlerine göre davranabilmek için hukuk danışmanlığı hizmetini almak neredeyse zorunlu hale gelmiştir. İncelenen dosyalarda birbirini tam ve destekleyen hükümler olduğu gibi çelişen hükümler de mevcuttur. Mevzuatın sadeleştirilmesi yasal mevkiinin görevidir. Maden kazalarında bilirkişi raporları hazırlanırken mevzuatlar arası ilişkilendirme yapılmalı, her mevzuatın amaç, kapsam, yürürlük tarihi göz önünde bulundurulmalıdır. Pek çok davada gözden kaçmaktadır, dosya geldiğinde artık yürürlüğü kalkan



maden taş ocakları tüzüğünü hala günümüzde kullandığı görülmektedir. Olayın olduğu zamanla tüzüğün kalktığı zaman birbiriyle çelişmemesi gerekiyor. Benzer mevzuat hükümleri kendi içinde ayrı ayrı değerlendirilmeli, dava konusu olayı kapsayan mevzuat hükümleri dikkatine alınarak rapor hazırlanmalıdır.

Madencilikte son dönemde yaşadığımız sorunlardan birisi de rödovanstır, “rödovans alt işverenlik midir, değil midir” tartışmaları hala yürürlüğe sürülmekle beraber rödovans sözleşmesinde ruhsat sahibi olan madenci işletme izniyle üretmekte, bunun karşılığında rödovans bedeli denilen pay almaktadır. Adliye mahkemeleri rödovans sözleşmesine yerinde olarak borçlar yasasındaki hasılat kirasına ait hükümleri uygulanmaktadır. Rödovans sözleşmesinin Maden İşleri Genel Müdürlüğü'ne bağlı genel müdürlüğe bildirilip 1 ay içerisinde uygun görüş alınması zorunludur. Ruhsat sahibine rödovans için aslında maden hukukuyla ilgili konularda çıkan uyuşmazlıklarda Bakanlık kararları geçerlidir.

3213 sayılı maden kanununun 5.maddesi'nden önceki 6309 sayılı yasada olduğu gibi hakların bölünmemesi ilkesi kabul edilmiştir. Buna göre arama ruhsatı, ön işletme ruhsatı, işletme ruhsatlarının hiçbirisi hisselerle bölünemez. Bu ruhsatların tek bir gerçek veya tüzel kişiye ait olması gerekir. Maden haklarının bölünmemesi ilkesinin konuluş amacı, işletilmesinde kamusal yarar olan madenlerin rasyonel ve ekonomik olarak değerlendirilmesini sağlamaktır. Kendi içerisinde perdeler olarak değerlendirebileceğimiz rödovans sözleşmesi, bir yanıyla üst işveren, alt işveren ilişkisine kısmen, zaman zaman benzetilmektedir. Rödovans sözleşmesi maden ruhsatlarının devri anlamına gelmemektedir. Bu nedenle bu sözleşmeler Maden İşleri Genel Müdürlüğü yetkili memurları huzurunda yapılması gerekmektedir. Maden ruhsatı sahibi ile rödovans sahasını işletecek olan rödovansçı veya kiracı, rödovans sözleşmesini isterlerse adi yazılı şekilde, isterlerse noterden düzenlenen şekilde yapabilirler. Borçlar hukukuna göre yapılan sözleşmelerde şekil serbestisi geçerlidir.

Rödovans sözleşmesiyle maden ruhsatı sahasının tamamının kullanımı bırakılabileceği gibi, ruhsat sahasının yalnızca bir kısmı da verilebilir. Bu sebeple maden kanununun 5.maddesindeki maden ruhsat sahasının bölünemeyeceği veya paylara ayıramayacağına dair yasaklama hükmü aşılmıştır. Madencilikte sıklıkla karşılaşılan

rödovans sahalarındaki davalarda, ruhsat sahibi ile yapılan rödovans sözleşmesi incelenmelidir. Rödovans çalışma sınırları ruhsat sahasının tamamı veya bir bölümü olabilir, kontrol edilmelidir. Rödovans sözleşmesinde konulan özel hükümler belirtilmelidir. Maden kanunu uygulama yönetmeliğinde belirtilen yetki ve sorumluluk alanlarının nasıl uygulanacağı çok iyi takip edilmelidir. Rödovans sözleşmesinin adi sözleşmelere uygunluğu tartışılmalıdır. Rödovans sahasında yapılan veya planlanan çalışmalar göz önünde bulundurulmalıdır. Madencilik çalışmalarında esas olarak madencilik mesleği yapılmakla beraber farklı meslekler de bir arada çalışırlar, özellikle mühendislik anlamında. Özellikle makina, elektrik, topoğrafya, jeoloji, inşaat mühendisleri yer altında birlikte çalışırlar. Bilirkişi heyeti oluşumunda kaza türüne göre farklı mesleklerden bilirkişilerin de bir arada bulunmasına dikkat etmek gerekir.

Birkaç kelime de bilirkişilerin özlük hakları hakkında kelim etmek isterim, izninizle. Madencilik sektöründe tüm sektörlerde olduğu gibi yine bilirkişilerin karşılaştığı özlük sorunları hakkında birkaç noktaya değinmek istiyorum. Çalışma mekânlarının olmayışı, adliyeler içerisinde özellikle çıktı alma konusunda, düzeltmeler konusunda bir mekânlarının olmayışı bir sıkıntı. Yıllık dosya sayılarının dağılımı konusunda her ne kadar kararlar verilmiş ise de dengeleli dağıtım yapılması gerekir. Hazırlanan raporun taratılması olayı, özellikle imzalı olan taratılıp dosyaya girdiği için bunların yapılmasında zaman zaman yaşanan sıkıntılar var. Kayıtlı dosyanın bilirkişi üzerinden düşürülmesi, takibi konusunda; nasıl ki biz bilirkişiler dosyayı aldığımızda dosyayı aldık diye imza atıyorsak, dosyayı teslim ettiğimizde onlardan “evet, biz dosyayı sizden aldık” diye yazı talep edilmesi gerekiyor.

Burada naçizane bilirkişinin tavır ve davranışları da önemli, belki de biraz özeleştirici olarak düşünebilirsiniz. Bilirkişi kalemde veya mahkemede veya keşifte tutum, davranış biçimiyle kendisine yer ayrılmalıdır. Bu da bilirkişilerin kendi özeleştirisi olarak sunuyorum. Yine UYAP portalı üzerinden dosya takibi yapılması gibi genel konularda düzenlemeler yapılması, çalışmaların verimli ve hızlı olmasını sağlayacaktır. Değerli zamanlarını ayırıp sabırla dinlediğiniz için şahsım ve Maden Mühendisleri Odası adına hepinize teşekkürler sunarım.

**Prof. Dr. Kübra Doğan YENİSEY;**

- Evet, biz de Sayın Mehmet UYGUR'a çok teŖekkür ederiz. Bir önceki tebliğde Sayın üyemiz bilirkiŖi raporlarının denetime elveriŖli olması gerekliliğinden bahsetmiŖti, Sayın UYGUR da bu hepimizi derin biçimde üzen maden kazalarındaki bilirkiŖilik uygulamasının ayrıntıları hakkında bizi bilgilendirdi. Bu raporların denetime elveriŖli olması açısından hangi hususların dikkate alınması gerektiğinden bizlere bahsetti. Ayrıca bu raporların hazırlanmasında yalnızca kaza sonrası aŖamanın değil, önceki süreç denetimlerinin ne kadar önemli olduğu ve bilirkiŖinin bu süreçlere vakıf olmasını, doğru karar verilebilmesi açısından ne ölçüde önem taŖıdığını ayrıntılarıyla açıkladı, kendisine teŖekkür ediyoruz. Ŗimdi sözü bilirkiŖi olarak alıŖan, makine mühendisi Sayın Bülent ARAS'a veriyorum.

**Bülent ARAS, Makine Mühendisi(BilirkiŖi);**

- TeŖekkür ediyorum başkanım. Bizim esas konumuz geliştirilmiŖ bilirkiŖilik sistemi, eŖleŖtirme projesi; bu projeyi ben ilk duyduğum zaman Hukuk İŖleri Genel Müdürlüğü'müzde daire başkanımız Abdullah Bey'le görüŖtük. Kendilerine her zaman teknik konularda destek sağlayabileceğimizi ifade ettik. Tabi bunun daha önce deđiŖik illerde özellikle trafik kazalarıyla ilgili yapıldı, Ankara'da yapıldı, Antalya'da yapıldı bildiğim kadarıyla, dünden itibaren de burada yapıyoruz, iŖ kazalarıyla ilgili ve Abdullah Bey'e, tetkik hakimimiz Zafer Bey'e ve Genel Müdürü'müze bu konuda teŖekkür ediyorum. Ŗimdi ben 20 yıla yakındır bilirkiŖilik yapıyorum, 1991 yılında üniversiteyi bitirdim, 1994 yılında kendimi bu iŖin içinde buldum, bir kıymet takdiri dosyasına gittim. O gündür bu gündür, 20 yıla yakın süredir bilirkiŖilik yapıyorum. Tabi binlerce dosya hazırladım, çok deđiŖik nitelikli dosyalar inceledim. Kaza çeŖidi bakımından veya diğer dosyalar bakımından daha nitelikli deđiŖik dosyalarda görev aldım. Tabi buradakilerin çoğu arkadaşımız teknik elemanlar. Ben sunumumda teknik bilgilerden ziyade, dava dosyalarında karŖılaŖtıđımız sorunlar, bize yüklenen görevler ve projenin amacına uygun olarak her dosyada kusur raporu alınacak mı, alınmayacak mı? Bunun bir ayırımının yapılması gerekir, tabii ki hocalarımıza göre alınacak, kimisine göre alınmayacak, bana göre de sadece teknik konularda, yani bizim iŖ sağlığı ve güvenliğinde bahsettiğimiz tehlikeli durumlarda makina ve ekipmanın neden olduğu konularda rapor alınabilir. Diğer konular hakimın kendi hukuki

bilgisiyle çözebileceği konular. Tabi burada esas dosyanın tam soruşturma aşamasında savcının önüne gelmesi gerekir, hukuki tabiriyle tam tekâmül edilerek gelmesi gerekir veya hukuk davası aşamasında davacı tarafın delillerini tamamıyla ortaya koyup, karşı tarafın da ona göre savunmasını yapması lazım. Biz zaman zaman trafik kazalarında olsun, iş kazalarında olsun kaza tespit tutanaklarını dosyanın içerisinde bulamıyoruz. Sonrasında mahkeme kalemiyle bir şekilde ilişki kurarak bunlar temin edilip, dosyaya kazandırılmaya çalışılıyor. Bizdeki hukuk sisteminin amacı, bu HMK’da da var, yargılamanın en kısa sürede ve en az giderle sonuçlandırılmasıdır.

Ben şimdi sunumuma bundan sonra başlayacağım esas. Soruşturma aşamasında bir iş kazası olduktan sonra ne yapılabilir? Dolayısıyla ben sunumumu kaza araştırması ve kazaya etken teknik delillerin toplanması, olayın bir iş kazası olup olmadığı konusunda yapacağım. Bu konuda da Halil İbrahim hocam da ifade etti, bize dosyalar geliyor, bu iş kazası mı değil mi? Hatta şu anda elimde dosyalar da var, onunla ilgili de duruşma zaptının bir resmini getirdim, göstereceğim. Ondan sonra iş kazalarında kusur tespiti işe iade davalarında yaşadığımız sorunlar. Bir gece bekçisi veya özel güvenlik görevlisi iş yerinde uyuyor. Soruşturma dosyası geliyor veya hukuk mahkemesinde bunu inceleyip kusur raporu vermemiz isteniyor. Bizim konumuzun dışında olmasına rağmen inceleyip, rapor vermemiz isteniyor. Bizim dosyadan kaçınma durumumuz da söz konusu değil. Kaçındığımız zaman bilirkişi yönetmeliğine göre bu listeden çıkarılma sebebi olabiliyor. Ben kendi görev alanımla ilgili olmayan bir dosyayı ret ettiğim takdirde, belki 1 yıl süreyle bilirkişilik yapamayacağım. Onun için bize tevdi edilen dosyanın bizim mesleğimize uygun olması gerekir. İş güvenliği uzmanıyız, iş kaza dosyaları inceliyoruz ama bunu resmileştirmem, geçen sene, burada Yıldız Teknik Üniversitesi’nden arkadaşlarımız da var, ben de geçen sene 300 dosya sınırlaması vardı, 300 dosya sınırlamasını Nisan ayında doldurdum, program açılmıştı, geldim yüksek lisans yaptım, bitti, Danıştay’ın yönetmeliği iptal etmesinden sonra, sınırsız hale gelmesiyle devam ettim.

İş kazası olduktan sonra işveren tarafından kolluk kuvvetine derhal, ilgili kuruma da en az 3 iş günü içinde bildirilmesi gerekir. Bu 5510 sayılı Sosyal Sigortalar Kanunu’nun 13.maddesinde açık bir şekilde hüküm altına alınmıştır. İş kazalarında teknik ve hukuki konu ayrımının sağlıklı bir biçimde yapılabilmesi için olay yerine ilk giden

kolluktur. Burada kolluk güçlerinin yapacağı ilk tespitler bizim için çok önemlidir. Ama kolluk güçleri gidiyor, bir görgü ve tespit tutanağı tespit ediyor, eğer ölümlü bir iş kazasıysa olay yeri inceleme ekibi de geliyor, fotoğraf çekiyor, otopsi resimlerini çekiyor ve kaza yerinin resimlerini çekiyor, olay yeri inceleme ekibi de böylece işini bitirmiş oluyor. Savcıya bilgi veriliyor bunlar gelmeden önce, bazen öyle oluyor ki olayla hiç alakası olmayan kişi ya da kişileri biz dosyada şüpheli olarak görebiliyoruz, asıl şüpheli olması gereken kişi ise tanık pozisyonunda. Çünkü yanında kimse yok, savcıdan aldığı talimata göre bir kısmının ifadesini şüpheli, bir kısmının ifadesini tanık olarak alıyor. Biz sonra bunları raporlarımızda düzeltmeye çalışıyoruz.

Bir görgü tespit tutanağını buraya gelmede önce teslim aldım. Kolluk güçlerinin tutmuş olduğu tutanak bu, bir iş kazasıyla ilgili, Tatvan'da olmuş, talimat dosyası elimde. Mikserle ilgili bir konuda, harç karıştırma düğmesine basmış, iş yeri kaza tutanağı. Tabi burada çalışanın ölümlüysen zaten olması mümkün değil, yaralı olsa belki olabilir, karşılıklı bir tutanak düzenlenebilirse bizim için belki gerçekçi olabilir. İşveren bir tutanak tutmuş, yanında bir kişi de şahit göstermiş ve bunlar da soruşturma dosyasının içerisinde yer bulmuş. Bildirimden sonra ne oluyor; mıntıka olay yeri polisi görgü ve tespit tutanağını tanzim ediyor, olay yeri kimlik ve tespit ve şube müdürlüğü de sonra kurum, Sosyal Güvenlik Kurumu inceleme raporunu tanzim ediyor. Esas işin özü 6331 sayılı İş Sağlığı ve Güvenliği Kanunu, biliyorsunuz bu 30.06.2012 sayılı Resmi Gazete'de yayınlanarak yürürlüğe girdi. Bunun amacı farklı bir yaklaşım, yani kaza olmadan önce gerekli tedbirlerin alınmasıdır. Halen yürürlükte olan 4857 sayılı İş Kanunu'nda ise yani o maddeler alındı, İş Sağlığı Güvenliği Kanunu'nun içerisine konuldu, orada da reaktif bir yaklaşım vardı. Kaza olduktan sonra kazanın nedenlerinin araştırılması. Bizim iş güvenliği uzmanı arkadaşlarımızın ve işverenin esas görevi proaktif bir yaklaşım olmalıdır. Bilirkişilerimiz ise reaktif bir yaklaşım sergiliyor. Yani biz kaza olduktan sonraki duruma bakıyoruz.

6331 sayılı İş Sağlığı ve Güvenliği Kanunu 4.maddesinde işverenin yükümlülükleri; 5.maddesinde risklerden korunma ilkeleri; 8.maddesinde iş yeri hekimi ve iş güvenliği uzmanı bulundurma; 10.maddesinde risklerinin kontrolü ve araştırma; 11.maddesinde acil durum; 15.maddesinde sağlık gözetimi; 16.maddesinde çalışanların bilgilendirilmesi; 17.maddesinde çalışanların eğitimi; 19.maddesinde yine çalışanların yükümlülükleri var. Hani diyoruz ya, işveren tedbir

alacak, çalışan da buna uymakla yükümlü. Çünkü biz kazayı incelediğimiz zaman bunları göz önünde bulunduruyoruz; işveren hangi tedbirleri aldı, çalışan bunlara ne derece riayet etti. Hangi tedbirlerin alındığını biz bilemeyiz, biz kaza sırasında ya da öncesinde olay yerinde değiliz, bunları dosyada görmemiz lazım. Eğer bir keşif yapılmamışsa ki, keşfi de ben her zaman söylüyorum, bunu Abdullah başkanla da paylaştım daha önce, biz Sincan'da bunu bir nebze uyguladık ama daha sonra işte yönetimler değişiyor, hakim-savcı arkadaşlar tayin oluyor, onun için devamını getiremedik. Ben Ankara Sincan'da çalışıyorum, Ankara dışında, Sincan dışında başka bir yere gitmiyorum, sadece keşif dosyası ve talep olursa dosya Ankara'ya ait olmak üzere taşraya gidebiliyorum.

Şimdi burada biz de şunu söylüyoruz; özellikle ölümlü, tabi biz bunu basına yansıyanlarda görüyoruz, savcıyla beraber bilirkişinin de olay yerine gitmesi gerekir. Ama gönül ister ki özellikle bütün ölümlü kazalarda, bilirkişi savcıyla beraber olay yerine gitsin. Çünkü teknik tespitler o anda yapılır. Bakıyoruz ceza dosyası 6-7 ay, 1 sene sonra açılıyor veya keşif kararını 1,5 sene sonra alınıyor, hele hukuk davası daha sonraki tarihte açılabilir. O zaman hukuk hakimi veya ceza hakimi keşif kararı alıyor, keşif mahalline gidildiğinde ise hiçbir şey bulunamıyor, hiçbir şey yok, keşif yapmanın anlamı yok. Delillerin baştan toplanması lazım, bunu kim yapacak; muhakkak kolluk güçleri toplayacak. Kolluk güçlerinin 6331'de, tabi eleştiri anlamında söylemiyorum ama buna dayalı onlarca yönetmelik var, bunların bilinmesi gerekli ve ona göre de ne isteniyorsa onların hepsini temin edip dosya muhteviyatına kazandırmak zorunda, bu kolluk güçlerinin görevi. Dosya bilirkişinin önüne geldiğinde, bunlar dosyada yoksa kısa bir süre sonra temin edilebilir, işveren düzenleyebilir, yeni bir tutanak tanzim edebilir; onun için bunların sıcağı sıcağına temin edilip dosyaya konulması gereklidir. Bilirkişi olay yerine savcıyla birlikte giderse, tüm bu dosyada bulunması gerekenleri görüntüleyecek ve bu artık hukuk davasında da değişmeyecek. Olguya da çok önemli bir "karine" deniliyor hukukta ve ona da bir ön hazırlık olmuş olacak. İşte 19.maddesinde çalışanların yükümlülükleri dedik; 22.maddesinde iş sağlığı ve güvenliği kurulu oluşturulacak, bu kurulun da gerekli şartları kanunda veya yönetmelikte belirtilmiş zaten, güvenlik raporu veya büyük kaza önleme politika belgesi olacak, yani çok tehlikeli ve tehlikeli olan işyerlerinde bunlar da olacak.

Şimdi çalışanların iş sağlığı ve güvenliği eğitimleri, usul ve

esaları hakkındaki yönetmelik; kaza olduktan sonra dosya bize geliyor, biz bakıyoruz; işveren bütün tedbirleri almış, işçinin kendi dikkatsizliği ve tedbirsizliği nedeniyle bir kaza olmuş. Diyoruz ki; “eğitim verilmedi veya verilen eğitim pratiğe uygulanmadığı için işveren kusurludur.” Dosyada eğitim belgesini bulamamışızdır, eğitim belgesi olsa belki kusur verilmeyecek. Sonra dönüp diyoruz ki; “denetim ve gözetim görevini yerine getirmedi,” uzmana da kusur verebiliyoruz. Onun için mutlaka soruşturma aşamasında eğitim verilip verilmediğine dair belgelerin temin edilmesi gerekli.

Risk değerlendirmesi; bu risk değerlendirmesi gerçi 4857’de de vardı ama 6331’den sonra sıkı sıkıya uygulanmaya başlandı. Artık bunun da mutlaka yapılıp yapılmadığının soruşturma dosyasına alınması gerekli. Yani risk değerlendirmesi nedir; tehlikelerin belirlenmesi. Yani tedbirlerin daha önceden alınması. Maalesef bizim 6331 sayılı kanun dışarıdan aşılama bir kanun olduğu için, zaten bir tercüme kokusu var, burada risk değerlendirmesini işveren yapar ve yaptırır. Piyasaya baktığımız zaman bir mali müşavir de bunu yapabiliyor, bir kasap da yapabiliyor. Ama nasıl belirlenecek o halde, konu teknik bir konu. Onun için bunun da mutlaka kanunda düzeltilmesi gerekli. İşveren kendisi uzmansa kendisi yapar, uzman değilse uzmana yaptırır, iş güvenliği uzmanı olur, başka bir uzmanlık tanımlaması getirilir, mutlaka uzman bir kişiye yaptırılması gerekli. Bu eksiklikleri de biz bilirkişiler olarak görüyoruz.

Sağlık ve güvenlik işaretleri yönetmeliği; gidiyoruz mesela, bazen bakıyoruz, polis diyor ki tutanağında; uyarı ve ikaz levhası yoktu. Ölümlü kaza olmuş, keşif mahalline gitmemişiz, lakin dosyayı 15 gün sonra savcılıktan almışız, savcı bize inceleme yetkisi vermiştir, “olay yerine git, bizzat incele” diyor. Gidiyoruz, yerinde ikaz levhaları var. Soruyoruz, tabi bizim amacımız orada yargılama yapmak da değil, ifade de almıyoruz, olay yerinin resmini çekiyoruz, görüntülüyoruz, geliyoruz. Uyarı ve ikaz levhalarını ne zaman konulduğunu soruyoruz; “olay esnasında vardı” cevabını alıyoruz, söyleyecek bir şeyimiz de yok doğal olarak, o haliyle resimleyip dönüyoruz. Ama bunu da belirtiyoruz tabi, “gittiğimizde olay yerinin şekli buydu, ama polis tutanağında da bu böyleydi. Polise soruyoruz, tutanaktaki ifadeleri destekleyecek bir resim, tutanak vs. olup olmadığını; cevap malumunuz, “yok.”

İş Güvenliği Uzmanlarının Görev, Yetki, Sorumluluk ve

Eğitimleri Hakkında Yönetmelik; yani 6331 sayılı kanuna göre işveren, iş yeri hekimi ve iş güvenliği uzmanı bulundurmamak zorunda. Ne yapmalı, orada bir sözleşme yapılmış mı veya iş güvenliği uzmanı olan bir iş yeri hekimi var mı, bunun da yine benim kanaatime göre bunların hepsinin soruşturma evraklarına mutlaka eklenmesi lazım ve polis in onu sorması lazım, yani şu şu şu belgeleri biz sizden istiyoruz, yasa gereği bunların olması zorunlu, 10.06.2012 tarihinden itibaren. İş yeri hekimi ve diğer sağlık personeli; bunların da yine sözleşmeleri varsa yoksa temin edilecek.

Kişisel Koruyucu Donanımın İş Yerlerinde Kullanılması Hakkında Yönetmelik; şimdi toplu koruma tedbirlerinin uygulanmadığı durumlarda, biliyoruz kişisel koruyucu donanımlar (KKD)'ler olmalı. Bu KKD'ler mesela ölümlü kazalarda gördük, adli muayene raporunda yüksekte düşmüş, hastaneye geldiğinde üzerinde emniyet kemeri olduğunu görenler var. Ama bakıyoruz, takmamış, onu bir yere takmış olsa düşme olayı gerçekleşmeyecek. İşverenin bunları bir tutanakla çalışana teslim etmesi gerekli. Özellikle kişisel koruyucu donanımların verilir verilmemesine ilişkin mutlaka tutanakların da alınması gerekir. İş ekipmanlarının, kazaya neden olan bir iş ekipmanı ise bunun periyodik bakımlarının yapıp yapılmadığının evraklarının olması gerekli.

Çalışanların Patlayıcı Ortamların Tehlikelerinden Korunması Hakkında Yönetmelik; burada özellikle çoğu tehlikeli yerlerdeki patlamadan korunma dokümanının mutlaka olması lazım. Bu daha çok kimyasalların olduğu yerlerde bu tür iş kazalarını görüyoruz. Bu evrakların yine bulunması gerekli.

İş Yerlerinde Acil Durumlar Hakkında Yönetmelik; burada da acil durum planlarının hazırlanması lazım, Yangın Yönetmeliğinde olduğu gibi ekiplerin oluşturulması gerekli, müdahale açısından. Kusura etkisi olmasa bile olması gereken evraklardan, soruşturma aşamasında. Büyük Endüstriyel Kazaların Önlenmesi ve Etkilerinin Azaltılması Hakkında Yönetmelik uyarınca, büyük kaza önleme politika belgesi ve güvenlik raporu mutlaka olması lazım. Çünkü yangın olayında bunları görüyoruz.

Yapı İşlerinde İş Sağlığı ve Güvenliği Yönetmeliği; burada özellikle yüksekte düşme en çok karşılaştığımız olaylardan. Burada işveren mutlaka inşaat için sağlık ve güvenlik planını hazırlamak



zorunda. Madenlerde ise bu doküman olacak, bu dokümanın hazırlanması zorunludur. Çünkü biz mesleğimize bakmadan, ki o konuyu da ben düzeltmek istiyorum; hem yüksekte düşme olaylarına bakıyoruz, maden kazası olursa ona da bakıyoruz, makina-ekipmanla ilgili bir kaza olursa ona da bakıyoruz. Buradaki ifadeyi özellikle, ”makina mühendisi sadece makina ile ilgili kazalara, elektrik mühendisi sadece elektrikle ilgili kazalara, maden mühendisi sadece madenle ilgili kazalara bakar” yaklaşımı yanlış bir yaklaşım. İş müfettişlerine baktığımız zaman, içerisinde iktisatçı da var, işletmeci de var ama gelip her türlü kazayı inceleyebiliyor. Biz teknik elemanlarız, A sınıfı iş güvenliği uzmanıyız. Bunu yapacağız, ki yapıyoruz da. Elektrik çarpmasına elektrik mühendisi heyette olması gerekir ama üçü de elektrik mühendisi olacak diye bir kural yok. Bir makina-ekipman kazasında üçü de makina mühendisi olacak diye bir kural da yok, ki birazdan göstereceğim, taşradan gelen bir talimat evrakında; dosyanın A sınıfı iş güvenliği uzmanlarına tevdiini, üçlü heyet. Branş belirtmemiş ama bazılarında branş belirtmiş, endüstri mühendisi olacak, makina mühendisi olacak veya inşaat mühendisi olacak.

Özetleyelim; kolluk güçlerinin tespit edeceği hususlar; çalışana eğitim verilir verilmediği, sınıfına uygun iş güvenliği uzmanı var mı, işe giriş muayenesi vs. yapılmış mı, çünkü biz bazen diyoruz; eskiden ağır ve tehlikeli işler kavramı vardı, şimdi yok o artık, tehlikeli, az tehlikeli ve çok tehlikeli, burada da mutlaka kişinin işe uygun olup olmadığına ilişkin bir sağlık raporunun olması lazım, uyarı ve ikaz levhaları, çalışanların kişisel koruyucu donanımları, periyodik bakımlarının yapılıp yapılmadığı tespitleri, plan ve dokümanın bulunması lazım.

Olayın bir iş kazası olup olmadığı; evet bu bize sıkça gelen dosyalar, Halil İbrahim hocam da bahsetti bundan, şimdi bir kere olay iş ile ilgili olacak. İş yerinde ve kanuni sınırları içinde bir yerde meydana gelmiş olacak. Kişiyi hemen ve sonrasında zarara uğratmış bir olay olacak. Bu iş kazasının tanımı Uluslararası Çalışma Örgütü’nde ”belirli bir zarar ya da yaralanmaya neden olan beklenmedik ve önceden planlanmayan olay” olarak tanımlanmış. Dünya Sağlık Örgütü ise ”önceden planlanmamış, çoğu kez kişisel yaralanmalara, üretimin bir süre durmasına yol açan olay” şeklinde tanımlanmış. Bizdeki tanımı ise, 5510 sayılı Sosyal Sigortalar ve Genel Sağlık Sigortası Kanununun 13.maddesinde açıklanmış;

”sigortalının iş yerinde bulunduğu sırada, işveren tarafından yürütülmekte olan iş nedeniyle, sigortalı kendi adına veya bağımsız çalışıyorsa yürütmekte olduğu iş nedeniyle, bir işverene bağlı olarak çalışan sigortalının görevli olarak, iş yeri dışına başka bir yere gönderilmesi nedeniyle, asli işini yapmaksızın geçen zamanlarda, bu kanunun 4.maddesinin 1.fikrasının a bendi kapsamındaki, emziren kadın sigortalının iş mevzuatı gereğince çocuğuna süt vermek için ayrılan zamanlar, sigortalıların işverence sağlanan bir taşıtla işin yapıldığı yere gidiş gelişi esnasında uğramış olduğu durumlar bizde iş kazası olarak sayılıyor. Kendi aracıyla gidip gelmiş, iş kazası olarak nitelenmeyebilir, komşu şirketin aracıyla gidip gelmiş, kendi servisini kaçırmış, biz bunlara sorulduğu zaman “iş kazası değildir” diyoruz. Hâlbuki bize bunların sorulmasına gerek yok diye düşünüyorum ben.

Bir duruşma tutanağı, dosya bana geldi. Uyuşmazlığa, yeni HMK’ya göre, hakimin tensip zaptını hazırlarken ve ilk duruşma zaptında uyuşmazlık konusunu da açıkça belirtmesi lazım, yani uyuşmazlığın niteliği nedir? Burada belirtiyor, 21.08.2011 tarihinde geçirmiş olduğu kazanın iş kazası olup olmadığı, iş göremezlik oranı, kaza nedeniyle maddi zararının bulunup bulunmadığı, kazanın meydana gelmesinde tarafların kusurunun olup olmadığı ve oranları ile davalının sorumluluğu hususunda uyuşmazlık bulunduğu anlaşıldı. Bana kalırsa, bu dosyanın kusur yönünden dahi bir bilirkişiye gitmesine gerek yok. Bu işi yapan birisi olarak söylüyorum, dosyanın konusu bir trafik kazası ve sigortalı burada ne sürücü, ne karşı araç sürücüsü; aracın içerisinde bir yolcu. Ben burada hem olayın iş kazası olup olmadığını tespit edeceğim, hem o yaralananın kusurlu olup olmadığını tespit edeceğim. Yolcu ön koltukta otururken kaza esnasında emniyet kemeri takmadığından dolayı bir zarar görmüşse müterafik kusur verebiliyoruz. Aslında müterafik kusur da bizim işimiz değil, ki bununla ilgili bozma dosyaları oluyor, diyor ki Yargıtay; kask veya koruyucu dizlik takılmadığından %75 kusur verdim, düşük olmuş diyor, %90’a çıkartın diyor. Aslında benim %90’a çıkartmam gerekmiyor, hakimin onu kendi özel ve hukuki bilgisiyle çözümlemesi lazım. Ben de onu Karayolları Trafik Kanunu 78.maddesine bakarak belirliyorum, orada yazıyor, kişisel koruyucularını takması gerekir. Şimdi buraya bakıyorum işte, kaza tespit tutanağı, iki tane araç çarpışmış, içinde sigortalı yaralanmış.

İş kazalarında kusur tespiti; iş kazalarının %98’ini biz önleyebiliriz, bunların %88’i kişisel kusurlardan kaynaklı, yani

tehlikeli karar ve hareketlerden, insan faktöründen kaynaklı. %10'u tehlikeli durumlardan, yani makina ve malzemedan kaynaklanabiliyor. Geri kalan %2'si ise beklenmeyen durumlardan kaynaklı, yani doğal afet, deprem gibi.

Burada yine bir iş kazası tutanağı gösteriyorum; bu dosya Türkoğlu'ndan geldi, şimdi bu dosyada hem ceza raporu var hem de hukuk aşamasında alınmış 2 tane raporu var. En sonunda dosya bana geldi, şimdi elimde, inceleyeceğim. Burada konu şu, ünifleks makinasının temizliğini yapmak için, makina tam durmadan kapaklarını açmış, makinanın brizör teli tam durmadan eldivenli olarak elini makinanın içine sokup, elini kaptırmış ve sol el üç parmağı yaralanmış, kestirmiş. Bu işverenin tutmuş olduğu tutanak, polis tutanağı değil. Şimdi burada soruşturma aşamasındaki rapora bakıyoruz; sonuç kısmına bakıyorum, burada A.A., yani yaralanan kişi asli kusurlu. İşveren M.B. tali kusurlu yani cezanın şahsiyeti prensibi gereği işverene verilmesi gereken kusur M.B.'ye yani işletmenin sahibine vermiş. Şimdi o ceza dosyasıydı, avukat hukuk davası açmış, hukuk davasına geliyoruz, burada davacı %70 kusurlu, yani cezadakinin aynısı, asli kusurlu. Fabrika müdürü, sahibi %30 kusurlu, bu rapor birinci rapor hukuk mahkemesinin, 24.03.2011. Hukuk mahkemesindeki ikinci rapora bakıyoruz, M.B. %50 kusur, yani %30 kusur, %50'ye çıktı. İşletme şefi, nereden gelmişse artık, ikinci hukuk raporunda, dosyada belki taraf da değil, K.K. %10 kusurlu bulunmuş, yine A.A. cer ustası %10 kusurlu bulunmuş. Kazada A.A. %20'ye düşmüş, yani cezadaki asli kusurdan %20'ye kadar gelmiş, ilk hukuk raporunda %70, sonra %20'ye kadar inmiş. Şimdi burada, HMK'da da var, CMK'da var yani bilirkişi yönetmeliğinde de var, hukukçu bilirkişiden kaçınılması. Ama Yargıtay kararlarında şunu görüyoruz, "hukuki yorumda yardımcı olmak üzere" heyete bilirkişi dahil ediliyor. Benim o dosyada 2 hukukçu kişi var. Biz teknik bilirkişiler kusuru belirleyeceğiz, bizden sonra hukukçu bilirkişilere tazminat hesabı için dosya oraya gidecek. Yani bizim kusurumuz uygun mu, değil mi, yeterli mi, mahkeme bunu görmeden hesap bilirkişisine gidecek. Belki biz farklı bir kusur vereceğiz, cezadakini mi kabul edeceğiz. Mahkemenin kusuru kesinleştirdikten sonra tazminat bilirkişisine göndermesi gerekir. Maalesef bu tazminat dosyalarında hep var, kusur ve tazminat raporu bir anda alınıyor, hatta bu Ankara'da da var, bazen ben trafik kazalarını incelerken aynı heyette hukukçu veya aktüerya uzmanı bilirkişi ile birlikte yer

alıyorum.

Şimdi bir mahkeme müfettiş raporuyla bağlı, az önce söyledim, iş kazası olduktan sonra Çalışma Bakanlığı müfettişi görevlendiriliyor. Çalışma Bakanlığı müfettişi raporun sonuç kısmında, işveren %90 kusurlu diyor, çalışana da gerekli özen ve tedbiri göstermediğinden dolayı %10 kusur vermiş. Bu Çalışma Bakanlığı müfettişinin kazadan sonra düzenlemiş olduğu rapor. Şimdi olay mahkemeye intikal ediyor, mahkeme bilirkişi görevlendiriyor ve o %10 kusur mahkemede %25 çıkıyor. İşverenin kusuru %90'dan %75'e düşürmüş. Şimdi mahkememizde ara kararda, "müfettiş raporuyla benim aldığım rapor arasında fark var, bunu çözümlayın" diyor. Hani ceza yargılamasında dahi, yani diyoruz ya maddi olgu, Borçlar Kanunu eski 53'e göre, şimdiki 74'e göre maddi olgu ancak hukuk hakimini bağlayabilir, yani kusurla bağlı değil. Burada hakim kendisini müfettiş raporuyla bağlı hale getiriyor ve ikisinin arasındaki çelişkiyi gidermeye çalışıyor. Bana göre hakimin kendi mahkemesinde almış olduğu iki rapor arasında bir fark varsa, ikisinin çelişkisini giderebilir. Şimdi ben burada müfettiş raporuyla, mahkemenin aldığı rapor arasındaki çelişkiyi gidereceğim. Tamam bilirkişilik her konuya girmesin, kusurdan çekilsin, biz sadece mühendisiz, hesap adamıyız ama bana göre yanlış anlaşılmasın, tabi Adalet Akademisi var, benim kardeşim de cumhuriyet savcısı, bana göre biraz hakimlerimizin ve savcılarımızın üzerine düşeni yapmaları lazım. Bu yargılamayı da uzatıyor.

Kazaların nedenlerini söyledim, bana göre güvensiz davranışlarda bilirkişiye gitmeye hiç gerek yok, ancak güvensiz durumlarda gidilebilir. Çünkü güvensiz davranışlarda çalışanın kendisinin sebep olduğu ve teknik olmayan konulardır. Bunlar hukuk dahilinde çözülebilir. İşe iade davaları var, kısaca ondan bahsedeyim. 25.maddeye göre biz işe iade davalarında kusuru incelemek zorunda değiliz, mesela kusur ile ilgili bize gelinmemesi lazım. Beni dinlediğiniz için teşekkür ederim.

### **Prof. Dr. Kübra Doğan YENİSEY;**

- Çok teşekkür ederim Sayın ARAS, gerçekten konu oldukça yoğun, 3 gün tartışacağız ve bir 3 güne daha ihtiyaç olacak gibi. Sayın ARAS bize 20 yıllık tecrübesinden hareketle, konunun çok farklı yönlerini ortaya koydu. Pek çok önemli hususa değindi ama özellikle

olay anında keşfin yapılmamasından kaynaklanan, delillerin kaybolması sorununu öne çıkardı, ben bu konuda kendisine teşekkür ediyorum. Burada gerçekten bir sorun var. Tabi bir akademisyen olarak da buradan 2 araştırma konusu çıkarıyorum, gerçekten iş hukukçularının ceza hukukçularıyla bir araya gelip, ceza hukukundaki kusur kavramıyla hukuktaki kusur kavramı üzerinde çalışması gerekiyor, anladığım kadarıyla. İkinci olarak da mevzuatın karışıklığından bahsettiler, tabi belki çok temel bir neden, 5510 sayılı kanun, iş kazası kavramıyla işverenin hukuki sorumluluğunun söz konusu olduğu, maddi, manevi tazminat, destekten yoksun kalma tazminatlarının söz konusu olduğu iş kazası kavramları da birbirinden farklı kavramlardır. Bu fark üzerinde de sanıyorum daha yoğun araştırma, inceleme yapılması ve bu konudaki karmaşanın aydınlığa kavuşması açısından önemli görünüyor. Şimdi saat 16.00 oldu, zaten yarım saat rötarlıyız. Ben 15 dakika soru-cevap sonunda oturumu kapatmak istiyorum. Evet, buyurun efendim;

**Dinleyici, Yrd.Doç.Yahya DERYAL, Zirve Üniversitesi Hukuk Fakültesi;**

- Konuşmacılara ayrı ayrı çok teşekkür ediyorum, çok yararlandım. Özellikle teknik bilirkişilerimizi çok donanımlı gördüm, teşekkür ederim, genelde teknik bilirkişiler hukuki konulara biraz uzaktırlar ama bu arkadaşlarımız çok deneyimli. Şimdi ben ayrı ayrı konuşmacılara soru sormak istiyorum, öncelikle Halil YILMAZ Bey'e olacak sorum; "taşrada görev yaparken bir konuyu bilirkişiye götürdüm, sonra konuyu öğrendiğim için kendim yazmaya başladım, hepsi onandı" gibi bir not almışım. Buradan yola çıkarak bir problemi tartışmak istiyorum, Yargıtay kararlarında çok ayrıntılı tartışılmıyor ama teoride biz bunu çok tartışırsak da bir yazarın şöyle bir görüşü var; "hakim işletme mezunu olabilir, hemşirelik tecrübesi bulunabilir, muhasebe doktorası yapmış olabilir, hesap uzmanlığından geliyor olabilir, eski bir polis memuru olabilir, usta bir avcı olabilir, sertifikalı bir pilot, diplomalı bir aşçı, rekortmen bir yüzücü olabilir ama acaba genel hukuk bilgisi dışındaki bu özel teknik bilgisini bilirkişi olarak kararına yansıtabilir mi, ben bu konuyu zaten biliyorum?" diyerek. Şimdi bunu şunun için önemsiyorum, ilk olarak bilirkişiye gittiğinizde şöyle bir sonuca varıyoruz; demek o konu da sizin için özel ve teknik bir konuydu, bilirkişi yardımı ihtiyacı hissettiniz. Sonra o bilirkişiden rapor aldıktan sonra bir raporu okuyarak nasıl o alanda kendinizi uzman hissettiniz ve uzmana gitmeden rapor yazabildiniz, hangisini

uygun görüyorsunuz?

Bülent ARAS Bey'e 2 sorum olacak, şöyle söyledi; "iş başında uyuyan güvenlikçinin kusur tespiti benim uzmanlık alanım dışında, fakat ret edersem listeden çıkarılırım" dedi. Hâlbuki biz hukuken bunu uygun görmüyoruz, aslında ret etseydiniz bu bilirkişiliği hakim için de bence iyilikte bulunmuş olurdu, hiç de böyle bir riskiniz olmazdı bence. Çünkü bilirkişilik yönetmeliğinin 12.maddesi listeden çıkarılmayı açıklıyor, aynen şöyle söylüyor; "kanuni bir sebep olmaksızın bilirkişilik yapmaktan kaçınma." Siz ise uzman olmadığınız bir konuda zorla bilirkişilik yapmaya zorlanıyorsunuz, bence bundan kaçınmanız gerekirdi, kaçınmayarak verdiğiniz rapor yerinde değil. Ayrıca Bülent Bey bize elindeki bilirkişi dosyasındaki belgeleri sansüresiz olarak, hiçbir sınırlama yapmadan sundu. Acaba 20 yıllık bir bilirkişi olarak "sır saklama yükümlülüğü" nü ihlal ettiğini, aslında bir suç işlemiş olduğunu şu anda farkında mı bilmiyorum.

Mehmet UYGUR Bey'e de 2 sorum var, birincisi; hakimlerimizin biraz teorik olacak merak ediyorum ama uygulamadaki bilirkişilerimiz neler yaşıyorlar bu konuda? Teknik bilirkişilerin ücretlendirilmeleri uygulamalarını nasıl yaşıyorsunuz? Hakimlerimiz sizin raporlarınızı ücretlendirirken, şu anda biliyorsunuz bir ücret tarifemiz var, alt sınırları belirleyen mahkemelere göre bir ücret tarifemiz var. Sizin yaşadığınız şeyler neler? Mesela bir şeyi özellikle merak ediyorum; sizden ek rapor talep edildiğinde ücret de takdir ediliyor mu? Son sorum; birden fazla kişiden oluşan heyet bilirkişiliği ile karşılaşılıyor musunuz, ki mutlaka oluyordur, birden fazla uzmanın bulunduğu heyet bilirkişiliğinden, bu gibi heyet bilirkişiliklerinde ne tür problemler yaşıyorsunuz? Azınlıkta kaldığınız veya ayrı rapor yazdığınız oldu mu?

### **Doç.Dr. Halil YILMAZ;**

- Benim taşrada karşılaştığım dosyalar belediyede seçim nedeniyle iktidar değiştiğinde yeni belediye başkanı geçmişteki işçileri işten çıkardı, küçük bir kasabada. Atılan işçiler tazminat davalarına esas olmak üzere hizmetlerinin tespitini istediler, ben yeni bir hakim idim o zamanlar. Tabi kendim nasıl tespit edeceğim diye düşünürken "bilirkişiye ver" diye tavsiye geldi ve hemen gönderdim bilirkişiye. Gelen rapora göre karar verdim, tasdik oldu ama davalar

devam ediyor. Şimdi bunun üzerine bilirkişinin raporunu ele aldım, nelerin ihtiyaç olduğunu sormuş belediyeden belgeleri istemiş, imalı bordrolar vs. işe giriş bildirgeleri ne varsa getir demiş. Ben de getirttim sonraki dosyalarda, baktım raporuna tek tek neye bakmış, şu belgede şu imza var, hangi günlerde çalıştığı belli oluyor. Ben de görüyorum onu, ben de aynı tespitleri yapabilirim ve yaptım, hepsi de onandı. Yani bunlarda hakimlik bilgimin dışında bir uzmanlık gerektiren bir şey yoktu. O hakimin işini yaptı aslında ilk başta, vermemem gereken bir dosyayı verdim, o tespit etti, ben hakimliğimin ilk yıllarındaki tecrübesizliğimden kaynaklanan, böyle bir davayla daha önce hiç karşılaşmamamdan kaynaklanan bir bilirkişiye tevdi etme olayıydı, konu oydu.

### **Bülent ARAS;**

- Örneği buraya çıkarttım ben, özel güvenlik görevlisi uyumuş, raporu tanzim ettim, Yargıtay'ı da geçti ve onandı. İncelediğim için pişman değilim ama verilmeyebilirdi. Neden söylüyorum; kolay kolay kaçınmıyorsunuz, çekinemiyorsunuz, hatta bazen gecikmeden dolayı bizler yargılanabiliyoruz, iş yükümüzü belirtiyoruz, çünkü ben ayda 70-80 adet dosya inceliyorum, günde 3-4 dosyayı ancak yetiştirebiliyorum. Özel belge konusuna gelince, yargı kararları dâhil kamunun malıdır. Bunu Halil İbrahim Beyde çok iyi bilir, biz burada kamu görevini ifa ediyoruz, arkadaşlara yardımcı olmak için dosyadan aldığım bir duruşma zaptının, bir talimatın üst yazısını bir gizlilik ihlali olarak görmüyorum. Yine yaparım, önemli olan burada adliye sarayının içerisindeyiz, ben bunu bir otobüste konuşmuyorum, bir restoranda konuşmuyorum, gizliliği ihlal ettiğimi sanmıyorum, bir cezası varsa da çekerim. Bu bilgi mahiyetinde sunulmuş bir evrak, ben arkadaşlarımı bilgilendirdiğim için cezası ne ise ona da katlanırım.

### **Mehmet UYGUR;**

- Hoca'ma soruları için teşekkür ediyorum. Aslında kısa bir anekdotla başlamak istiyorum, Fatih Konstantinopolis'i fethederken görev dağılımı yaptığında en güvendiği kişi Akşemsettin'dir, Akşemsettin'e ne görev verse kabul etmez. Fatih hiddetlenir. "Lala sen ne bilirsin?" Akşemsettin der ki "ben bir şey bilirim, haddimi bilirim!" Ben bilirkişi olarak bu görevi yaparken bilirkişi ücretleri konusunda, ben bunu toplum vicdanının rahatlaması açısından

mesleğimi icra etmek durumundayım. Bunu bir çeşit sosyal sorumluluk olarak düşünebilirsiniz, hiç bakmıyorum ücretinin az ya da çok olmasına, beni hiç enterese etmiyor. Ek rapor defalarca yazdım, ücret verilmedi ben de talep etmedim, görevimi yerine getirmiş oldum. Hizmetin yapılmış olması önemli burada. Şimdiye kadar çalıştığım heyetlerde hiçbir sorunla karşılaşmadım.

### **Dinleyici Turgut İNCE, maden mühendisi;**

- Ben soru değil de, Mehmet Bey'in verdiği cevaba bir cevap vermek istiyorum. Mehmet Bey bilirkişilik ücretleri konusunda özellikle ek raporlarda “verildi ya da verilmedi benim için önemli değil” diyor ama bu konuda bazı hazırladığımız ek raporlar neredeyse rapor düzeyinde oluyor. Yani bu ek raporlara ücret tayin edilmemesi özellikle bazı bilirkişi arkadaşların şikâyetidir, belirtmek istiyorum.

### **Prof. Dr. Kübra Doğan YENİSEY;**

- Evet efendim, sat 16.15 oldu. İlginiz için çok teşekkür ediyorum, Sayın konuşmacılara da çok teşekkür ediyorum. Yarın sabah görüşmek üzere.

## **3.GÜN**

### **Sunucu ;**

- Değerli misafirler, değerli katılımcılar. “İş hukuku uyuşmazlıkları ve iş kazalarından kaynaklanan kazalarda bilirkişilik” sempozyumunun 3. gününe hoş geldiniz. Bugünün oturumunu yönetecek olan Marmara Üniversitesi İş ve Sosyal Güvenlik Hukuku Öğretim Üyesi Prof. Dr. Talat CANBOLAT'ı ve Zirve Üniversitesi Hukuk Fakültesi, Ticaret Hukuku Öğretim Üyesi Yrd. Doç. Dr. Yahya DERYAL'ı kürsüye davet ediyoruz.

Prof. Dr. Talat CANBOLAT, Marmara Üniversitesi İş ve Sosyal Güvenlik Hukuku Öğretim Üyesi;

- Değerli katılımcılar; “İş Hukuku Uyuşmazlıklarından Kaynaklanan Davalarda Bilirkişilik” sempozyumuna ilişkin, iki günde



oldukça farklı tebliğler sunuldu. Çok güzel, çok kıymetli tartışmalar yapıldı. Bu oturumda, varılan sonuçların tespitine yönelik bir tartışma açacağız. Bunu yapmadan önce kısaca bir-iki konuda tespit yapmak ve bazı konularda da çözüm önerilerinde bulunmak istiyorum. Zaman baskısından kurtulabilmek için, ekranda buradaki tartışmalarda ortaya çıkan sorunlar ve çözüm önerilerinin dile getirildiği birçok başlık yansıtılacak ve bunları tartışmaya açmaya çalışacağım.

Bilirkişilik ve tüm dünyada farklı boyutlarıyla bilirkişilikten kaynaklanan sorunlar tartışılmaktadır. Ülkemizde ilk defa bu sorun kapsamlı bir şekilde ele alınıyor. Bu sorunun çözümüne yönelik ileride ne gibi düzenlemeler yapılması gerekir, bu konuda nasıl bir farkındalık ortaya konulması gerekir?

Buradaki tartışmalardan ben son derece istifade ettim. Bazı konuların ilk defa üzerinde düşünmeye fırsat bulduk. Ben de bu konu hukuki midir, teknik midir, hakimi mi ilgilendirir, bilirkişinin midir, hangi konunun gitmesi ya da gitmemesi gerekir; fazla ayrıntılı olarak üzerinde düşünmemiştim.

Şimdi, bu sistemde genel olarak, sistemin kurumsal yapısından kaynaklanan sorunlar var. Bu kurumsal yapıdan kaynaklanan sorunlara ilişkin, farklı konuşmacılar farklı çözüm önerileri sundular. “Profesyonel Bilirkişilik Sistemi’ne geçilmesi gerekir” gibi görüşler de vardı. Benim kişisel düşüncem; uzun vadede düşünülebilirse de, kısa vadede bizim profesyonel bilirkişilik sistemine geçmemiz mümkün değil. Çünkü kurumsal bilirkişilik sistemine geçildiği zaman, mesleği bilirkişilik olan kişiler ya da işletmeler ortaya çıkacak. Bu kişiler, başka hiçbir iş yapmayacak, sadece bilirkişilik yapacak. Fakat uygulamada, iş yargılamasında %90’ın üzerinde, davalar bilirkişiliğe gittiği için, biz sanıyoruz yine aynı oranda bir iş yükü olacak. Hayır. İnanın burada çok basit, biraz sonra söyleyeceğim bazı davaların, hiç bilirkişiye gitmesine gerek yok.

Bu kurumsal yapıyı düşünürken, bu kapsam içerisinde düşünmemiz gerekir diye düşünüyorum ve bu düzenlemelerin, Ankara’da bürokratlar tarafından masa başında oturularak yapılmasını da son derece riskli ve tehlikeli buluyorum. Sebebine gelince; bir yönetmelik çıkarıldı, Bilirkişilik Yönetmeliği. Bu yönetmelik iyi mi oldu kötü mü oldu, nasıl çalışıyor? Ben memnun değilim, iyi de olmadığını düşünüyorum. Bu yönetmelik, listelere kaydedilen kişilerin

gerçekten uzman bilirkişi olduğu varsayımına dayalı bir bilirkişilik. Uygulamada listeye yazılmış, ama bazı raporlarda zorlanıp bana gelen birçok kişiyle karşılaştım. Öyleyse siz bir listeleme yöntemini kabul ediyorsanız, bunun altında bilirkişinin bir sertifikasyonu, bir eğitimi, bir birikimini yapacaksınız. Liste yöntemi, kürsüdeki hakimi şöyle bir sıkıntıya sokuyor: “Hocam” diyor, “benim tanıdığım uzman kişilerin üzerinde yeterli dosya yükü olduğu için sistem kilitleniyor; ben hiç tanımadığım, sırf listede bulunduğu için bilirkişi olduğunu kabul ettiğim kişilere dosyayı vermek durumunda kalıyorum, oradan gelen rapor tatmin etmeyince ikinci raporu, iki rapor arasında çelişki olunca da üçüncü raporu almak durumunda oluyorum.” bundan şikâyet ediliyor. Nitekim geçen hafta kilitleme sistemi açıldı. Bu da ayrı bir sıkıntıyı ortaya çıkardı. Nedir? Listede binlerce insan var, bu defa bu listeden yine çok az sayıdaki belirli kişiler mahkemelerde iş yükünün altına, onlar da yüklü olarak yetişemeyecekler. Çünkü şu anki bizim sistemimiz, bilirkişilik profesyonel yapılmadığı için, her hakim her verdiği dosyada sadece kendisi için çalıştığını düşünmeyecek. O kişi zaten profesyonel başka bir mesleği icra eden kişidir ve ekmeğini oradan kazanan kişidir. Siz, kapsamlı bir dosyayı verdiğinizde, birçok yerden dosya geldiğinde, bir ay içinde dosyayı hazırlamasını beklememiz, ancak profesyonel bilirkişilikle olur. Yani evet, Almanya’daki örneği alıp da “profesyonel bilirkişi orada 1 ayda dosyasını veriyor, bizde de versin” dersiniz o zaman, duruşmanın girdiği gün, akşamdan yazılan, vakit olmadığı için sıkıntılı, aslında o bilirkişinin yapmayacağı birtakım hataları, hakimlerimizin söylediği iş yükü nedeniyle yapması, hatalı raporlar verilmesi gibi bir sonuçla karşılaşırız. Kurumsal yapıya ilişkin, hocam belki ilave bazı şeyler söyleyebilir, kendi düşüncemi söyledim.

İki; avukatlardan kaynaklanan sorunlar var. Değerli arkadaşlar, iş yargılaması bir ihtisas mahkemesidir. İş hakiminin de ihtisaslaşmış olması, avukatın da ihtisaslaşmış olması gerekir. Ben, uygulamada bakış açısının gerek hakimlik mesleğinin iş yargılaması, kürsü hakimleri açısından, gerekse avukatlar yönünden böyle işlemediğini görüyorum. İş yükü çok fazla olduğu için iş hakimliği tercih edilmiyor. Tercih edilmediği için birçok cezadan, savcılıktan iş hakimliğine atama yapılıyor ve atandıktan sonra, burada bir hizmet içi eğitimden geçirilmiyor. Ertesi gün, direk kürsüde duruşmaya çıkmak durumuyla karşılaşabiliyor.

Bir gün önüme bir dosya gelmişti; bir baktım, bir tanığı iki sayfa dinlemiş. Dedim ki; çok ayrıntılı dinlemiş, işimiz kolay. İş hukuku yönünden sorulması gereken hiçbir soru sorulmamış. Ve soru; çift bordro tutuldu diye tanık söyleyince, kim tutuyordu, kimlerle birlikte tutuyordu, ne zamandan beri tutuyordu, işte devlet zararı var mıydı, değil mi? Hemen anladım ki; ya Cumhuriyet Savcılığı'ndan gelmiş ya Ceza Hakimliği'nden gelmiş. Ama “senin ücretin neydi” diye bu tanığa soru sorulmamış. Bizim en büyük sıkıntımız: Tanıkları hakim dinliyor, hakimin dinlediği tanığa göre, bilirkişi ücretini, hizmet süresini ve hesaplamanın unsurlarını belirliyor. Bunlar tamamen hukuki konulardır, bu hukuki konuları mutlak suretle hakimin yapması gerekir.

Ücretin miktarını belirlemek hakimin işidir; bilirkişinin işi değildir. Çünkü takdir yetkisini kullanması gerekiyor. Hizmet süresini belirleyecek. 6 aydır sigortam yapılmadı, geç yapıldı diyor. Tanıklardan biri başka diyor, öteki başka diyor; bunu kim yorumlayacak? Neden biz “tanığı mutlaka hakim dinler” diyoruz? Çünkü bunun için. Bu konularda gitmemesi gerekir. Zaten siz ücreti, hizmetin süresini, hesaplamanın unsurlarını hakim belirledikten sonra, geriye çok az bir vakit kalıyor. Kürsü hakimlerimizin gerçekten işi çok yoğun. Bunu söylediğimiz zaman ilk tepki kürsü hakimlerinden “bu kadar iş yükümüz var, bir de bunu mu yüklüyorsunuz hocam” oluyor. Benim tespitim; bu iş yükünün bu kadar olmasının temel sebeplerinden bir tanesi bu zaten. Yani siz bunları belirledikten sonra, basit bir çarpma – bölme işine geliyor.

Yine benim kanaatim; ücretin netleştirilmesi falan hakimin de işi değil bilirkişinin de işi değil. Brüt neyse çarpar böler koyarım ortaya. Vergisi kaçmış, oranı kaçmış; bunlar hiç beni ilgilendirmez. Vergi uzmanı da değilim. Bu yönde de birçok Yargıtay kararı var. Efendim, netleştirirken sigorta dahil mi olacak, gelir vergisinin matrahı kaç olacak, damga geçilecek mi... Değerli arkadaşlar, o zaman ücretin netten hesabını yapacaksınız. Tipik bir net istiyorsanız; brütten hesabı yapıp sonra vergileri çıkmayacaksınız; direk netten hesabı yapın, çarpın bölün. Niye brütten yapılması gerekiyor? Vergi ve diğer kesintiler işverenin cebinde kalmasındayım. Burada kanunda bir boşluk var. Bu boşluk, infaz sırasında icra dairelerinin, bunu alıp devletin kasasına yatırması gerekir. Yatırılmadığı için ve diğer icra dairesinin itirazlarından, iş dairelerine gitmiyor, gitmediği için, siz hakim brütten verirse diğer icra dairesine diyor ki ilgili olduğu daire;

sen ilamı yorumlayamazsın, aynen infaz etmek zorundasın. Öyleyse burada mevzuat bakımından bir değişiklik gerekiyor, bu vergi kesintilerinin hangi aşamada ne kadar olacağına ilişkin. Tabii ki brütten yapıp, vergiyle uğraşmayın. Eğer bunun bir cezası kalkacaksa, birinin cebinde kalacaksa; iş hukuku bunun işçinin cebinde kalmasını tercih eder. Bunu aynı zamanda, bordroya bağlamamış ve vergiye bağlamamış işverenin işinin, yargı mercileri tarafından yapılması değildir bu. O zaman yapsaydı, bağlasaydı veya herhangi bir şekilde ödeseydi.

Bir başka avukatla hakim arasındaki ilişkilerde yargılamayı uzatan bilirkişilik sorunu; ihtisaslaşmamış olmak. Değerli arkadaşlar, avukatın işinin bir kısmını hakim, bir kısmını bilirkişi, geriye kalanını da Yargıtay yapıyor. Yargıtay'ımız İçtihat Mahkemesi olmasından önemli ölçüde uzaklaşmış, Usul Hukuku'na aykırı re'sen'e dönmüştür; birçok konuda. Öyle ki; ben şöyle kararlar gördüm: Taraflar tanık olarak göstermemişler, devamsızlık tutanakları var, daire bozuyor. Diyor ki; devamsızlık tutanağında imzası olan falanca kişiler dinle de öyle karar ver. Usul Hukuku'na tamamen aykırı bu. Siz maddi gerçeğe ulaşmaya çalışmıyorsunuz, burası Hukuk Mahkemesi; tarafların dayanmadığı bir delili, delil olarak getiremezsiniz de tartışamazsınız da. Nitekim bu nedenle hakim onu dinleyememiş, taraflar dayansaydı dinleyecekti. Yargıtay'ın bu tür bozma kararları yerel mahkemelerdeki hakimlerimizin ve bilirkişilerin işini daha çok arttırmakta. Neden? Biz sıklıkla şunu yapıyoruz: Evet, İş Hukuku, işçiyi koruma hukukudur. Ama işçinin yerine geçerek, onun haklarını takip edecek bir adli sistem yoktur. Avukat geliyor, ücret şu kadar bile demiyor; biz re'sen emsal araştırması uygulamasına geçtik. Bir düşünmemiz lazım; "acaba davacı taraf buna dayanmadıysa biz resen emsal ücreti araştırabilir miyiz?". Davacı iddiasını ispatlamakla yükümlü. Nasıl istiyorsa öyle ispat edecek. Ama biz fiilen artık uygulamada re'sen araştırma yapıyoruz, hatta bilirkişiler, emsal bordroları sorulmamış diye rapor veriyorlar. Vermezsen Yargıtay bozuyor çünkü. Öyleyse bilirkişilik sistemimizin veya yargılama sistemimizin aksayan önemli yerlerine, mutlaka Yargıtay'dan kaynaklanan bu sorunların da dâhil edilmesi gerekir diye düşünüyorum.

Diğer husus; zaman zaman devletin UYAP üzerindeki sistemde bulunan kayıtların, yazışmalarla isteyerek vakit kaybedilmesiyle karşılaşıyoruz. Burada kürsü hakimimiz bahsetti; Sosyal Sigortalarla

yapılan protokol işleminde, ben bir hizmet cetvelini getirtmek için zaman zaman duruşma açmak zorunda kalıyorum, UYAP'tan ben bunu görebilmeliyim ve çıktısını alabilmeliyim diyor; çok doğru. Sistem zaten buna doğru gidiyor. Bu sistemin, bilirkişilik ortamında açılıp çalıştırılması gerekiyor. Eğer dosyasında yoksa, bilirkişi girip o portaldan çıkarıp, hizmet cetvelini alıp koyabilmelidir. Daha ilerisi; İstanbul gibi yerlerde zaman zaman adliyelere gidış – geliş birkaç saati alıyor. Dosyayı alıp geliyorsunuz, götürüp geliyorsunuz. Arkadaşlar, artık UYAP sisteminde dosyanın tüm unsurlarının tarandığı durumlarda, gidip gelmek yerine UYAP üzerinden dosyaların alınması ve raporların da elektronik imza ile gönderilmesi, sanıyorum önemli ölçüde hızlandırır. Genel tespitlerim bunlar. Bazı konularda sizlerin de görüşlerinizi alacağız. O halde şu şeylerin üzerinden gidelim.

### **Bir taslak metin üzerinden;**

1 - Tüm taraflar, hakimlik mesleğinin gerektirdiği genel ve hukuki bilgiyle çözümlenmesi gereken konularda, bilirkişiye başvurulamayacağı konusunda hemfikirdir. Mevzuatımıza göre, “ancak çözümü hukuk dışında teknik ve özel bilgi gerektiren konularda bilirkişi raporu alınabilir.” HMK 266, CMK 63. Hepimizin bildiği bir madde. Bu maddeye ilişkin olarak, farklı bir görüş bizim salonumuzda var mı? Çok net, kanunun maddesi yoruma muhtaç değil. Ama tahmin ediyorum; hangi konular hukuki, hangi konular teknik; bu ayrımın yapılması çok önemli. Yoksa kanun emredici olarak, hukuki konularda gidemez diyor. Ama neden gidemeyeceğinin farklı nedeni var. Bir de şunu ilave edeyim: Almanya’da dahi, hukuki konularda gitmez, orada gitmiyor, onun için bilirkişiye dosyanın gitme olasılığı %5 -10’larda iş mahkemelerinde; çok düşük. Ama değerli arkadaşlar, sistem tam örtüşmüyor. Kayıt dışılık yok, anlatamıyorsun, “Ücret belirli değil mi, bordroda yok mu” diyor. Yani, bunu anlatmakta zorlanıyoruz. Dolayısıyla bizim sistemimizi bir bütün olarak aldığınız zaman örtüşmüyor. Ama orada bile arkadaşlar, bazı dosyalarda teknik olmamakla birlikte, örneğin bizde tipik “yetkili sendikanın tespiti”. 18.000 tane üyesi var sendikanın. Hakime tek tek say mı diyeceksiniz? İstisnai olarak bu tür dosyalarda gidilebilir. Buna rağmen uygulamada hukuki konularda yaygın olarak bilirkişiye başvurulduğu görülmektedir. Hangi konuların hukuki hangi konuların teknik olduğu ayrımının iyi yapılması son derece önemlidir. Uygulamada kusur oranının asli, tali ve yüzdelik dilim olarak

belirlenmesi teknik konu olarak algılanmaktadır. Bu durum yaygın olarak bilirkişiyeye başvurulmasının temel nedenlerinden biridir. Hukuki konularda bilirkişi raporlarının alınması, bu raporlara da sık sık itiraz edilmesi, bu nedenle birden fazla rapor alınmasına neden olmakta, bu durum ayrıca usul ekonomisine ve adil yargılanma hakkına da aykırılık teşkil etmektedir.

Değerli arkadaşlar gerçekten, kusur oranının yüzdesel; hukuk mahkemelerinde yüzde 70 mi 30 mu, ceza mahkemelerinde asli mi tali mi, dünyanın hiçbir yerinde bunu bilirkişi yapmaz. Türkiye dışında ben karşılaşmadım; her yerde bunu hakim yapar. Şöyle algılanmasın: Trafik kazalarında da bu yapıldı, sonra sahadan şöyle geliyor: Kusur raporu almayacaksınız. Hayır, Yargıtay'ımız bu yönde de kararlar vermeye başladı; kusurun gerektirdiği bölümde rapor alacaksınız ama kusurun oranını bilirkişiyeye belirtirmeyeceksiniz. Ne yapacak? Örneğin bir iş kazasını ele alalım; bu iş kazasında tarafların kusuruna gidebilmeniz için size teknik veriler lazım; teknik verilerde hakim uzman değildir. Efendim, iş kazası nasıl meydana geldi? İşte, maden kazası meydana geldi. Bu maden kazasının nedenleri nedir, madende bir ocak açılmasının süreçleri nelerdir, bu süreçte tek tek nelere uyulmuştur, nelere uyulmamıştır, şunlar yapıldı, bunlar yapılmadı; orası bırakılacak bilirkişiyeye. Ondan sonra hakim, bu uyulmayan tedbirlerle meydana gelen kazanın arasındaki uygun illiyet bağına göre tazminatı dağıtacak, ceza hakimi de cezayı dağıtacak. Şimdi siz kusuru orantısallaştırırsanız itiraz çok gelir. Neden? Bilimsel değildir, teknik değildir. Neden %60 da 70 değil? Ölçüsü yok. Hani bunu kaynatıyorsunuz da %60'a gelince 60 olsa, dünyanın her yerinde aynı olur, bilirkişiyeye göre de değişmez. Teknik konular kişiden kişiye değişmez. Bunu yabancı bir bilirkişiyeye de versen aynı olur, Türkiye'deki bir bilirkişiyeye de versen aynı olur, A'ya da versen Z'ye de versen değişmez. Değişiyor, değiştiği için de itiraz geliyor, itiraz geldiği için de ikinci bilirkişi 60 değil 70'tir diyor, biz raporlar arasında çelişki var sanıyoruz. Çelişki yok, takdir farklılığı var. Bu takdir de hakimın işidir; hakim yapacak. Hakim ne yapacak: Bunları aldıktan sonra diyecek ki; tazminatı tam hesaplayacak, 100.000 lira mı var, ben 80.000 liraya hükmediyorum; çünkü sen de şöyle bundan kaçınabilirdin, kaçınmadığın için müterafik kusurun var, bu kadar oranda indirim yapıyorum deyip, orada bitirecek. İtirazlar temyiz merciine gönderilebilecek. Bu nedenle Türkiye'de birden fazla rapor alınmasının temel sebebi, teknik konular değil.

Geçen, Alman meslektaşlarım sunduğu raporlarda ne dediler? Bize itiraz gelmiyor, itiraz geldiği zaman teknik konuya ilişkin, o zaman biz bilirkişiyi mahkemeye çağırıyoruz gerekirse; neden bu formülü esas aldın diye anlattırıyoruz. Çünkü itiraz eden diyor ki; o formül eskidi diyor. Yeni sistemde, bilimsel şu formül uygulanıyor. Arkadaşlar teknik konuları aldığınız zaman itiraz etmek mümkün değil ki; neyine itiraz edeceksiniz, en fazla maddi hata vardır. Ya da o bilim alanında terkedilmiş, eski bir usul kullanılmıştır. İtirazların önüne geçmenin temel yolu; hakimın mesleğinin hakim yardımcılığı sistemi kabul edilmemiştir ama bilirkişilik sistemi fiilen hakim yardımcılığına dönüşmüş durumda. Ancak bu zaman içerisinde dosyaların çoğalmasının temel sebebi olarak bizim karşımıza çıkıyor.

Tabii Yargıtay'a gidiyor, zaman zaman bilirkişiyi de tarif eden bozma kararları veriyor. Diyor ki; "bu raporlar tatmin etmiyor." doğru. Arkadaşlar hukuk vicdanını zedelediği için tatmin etmiyor; hukuki yönden kabullenilemiyor, hatayı görüyoruz orada. Yargıtay'ımız da diyor ki; "şu şu şu uzmanlardan oluşan bir başka heyet oluştur" diyor. Bu da yereldeki hakimın takdir yetkisine müdahale, İçtihat mahkemesinin özelliği değil. Ama yerelde bu hakimın kendisi, kusur raporunun orantısal olarak değil, teknik rapor aldıktan sonra gerekçelendirmesi önemli. Arkadaşlar bizde çok sık yapılan hata: Mahkeme gerekçesi yok. Dosyada rapor alındı, raporlar mahkememizde benimsenerek bu kadar alınıp bu kadar verilmesine; yani artık gerekçeler doğrudan bilirkişi raporlarına atıf şekline dönüştü. Sırf bu nedenle bozma kararları görmeye başladım. Diyor ki; tamam, bilirkişi demiş ki; şöyleyken şöyle, böyleyken böyle ve ben bunu böyle kabul ediyorum demiş. Ama hangi gerekçelerle sen, bilirkişinin orada tespit ettiği ücreti, hizmet süresini ya da rakamları esas aldın o zaman hakim kararına aktarmasın, sadece raporu aktar, kendisini bağlı hissedecek anlamına gelen "rapor aldık ve raporda böyle dediği için, ben de böyle karar veriyorum" uygulamasının terk edilmesi gerekiyor diye düşünüyorum.

Bu oran konusunda, salondan farklı bir şey söyleyecek olan var mı? Buyurun.

### **Dinleyici;**

- Şimdi Hocam, bilirkişinin teknik bir konuyu incelerken, temel etkenlere dikkat etmesi lazım ki; yani bir iş kazasına sebep olan,

hukuki terimleri kullanmadan konuşmaya dikkat ediyorum, ana sebepleri ortaya koyması gerekir ki hakimin de buna göre mevzuattaki hükmünün karşılıklarını bulup, burada asli kusurlu kimindir, tali kusurlu kimindir, işte burada zarar gören mağdur mu, acaba bu davranışından dolayı hayatını kaybetmiştir ya da yaralanmıştır; buna karar vermesi lazım. Dolayısıyla burada kusur oranının tespitiyle, kusurların tespiti, ilk günde konuştuk. Bir olaya ilişkin kusurlar, kişilere ilişkin, araçtaki ekipmanlara ilişkin. Yani bunun net olarak anlaşılması gerektiğini düşünüyorum. Yani biraz, bilirkişiyi de kısıtlamaması gerekiyor; bilirkişi mesleğini yaparken, örneğin bir mühendis, orada makineyi kullandıran eksiklikleri, insan davranışlarında olan eksiklikleri, raporlarda yer verilmeli. Bir yorum yapabilmeli. Çünkü mesela, madenlerde yaşam odaları Türkiye’de zorunlu değil, ama başka ülkelerde bu zorunlu. ILO Sözleşmesi’ni Türkiye imzalasaydı farklı olacaktı. Yani sonuçta, diyelim işveren ya da ülkedeki mevzuat açısından birçok kişi mağdur olmuştur ve hayatını kaybetmiştir; Soma’da örneğin. Dolayısıyla buradaki durum tespitleri ve bunlara önem dereceleri teknik açıdan da önem arz ediyor.

### **Prof.Dr.Talat CANBOLAT;**

- Söyledikleriniz doğru ama bazı şeyler iç içe geçiyor. Değerli arkadaşlar, teknik konuya hakimin ihtiyacı var. Yani bu kazada hangi süreçlere uyulması gerekir ve hangilerine uyulmadı? Bilirkişinin işi budur. Dikkat edin, bir örnekle somutlaştırmaya çalışayım. Baret vermiş, işçi takmamış. Tüm iş güvenliği uzmanlarının raporlarda aksini görmedim, işveren denetlememiş, denetleme yükümlülüğünü yerine getirmediği için %70 işveren kusurlu, %30 da taksaydı akliselim insan takmadı” diyor. Bakın, burada hakime müdahale ediyorsunuz. Neden? Baret takmamanın kazaya etkisini ve denetim yükümlülüğünün ne olup olmadığını her somut olayda ve kazaya göre ayrı değerlendireceksiniz. İş yerinde 2.000 tane insan çalışıyor; işveren 2.000’inin de başında mı bekleyecek? O zaman, baret takmamak o iş yerinde alışkanlık mı, baştan beri mi takmıyor, yoksa kaza meydana gelirken adama vermiş, takılıydı da, fakat bir an için çıkardı ve o anda mı meydana geldi? Yani işverenin müdahale edebileceği bir fırsat doğmadan kaza meydana gelmişse, illiyet bağı hiç yoktur. Ama bu açıldıkça illiyet bağını çıkarırsınız. Bu 70 midir, 60 mıdır, 50 midir; burada hakim



belirleyecektir. Ama standart hale getirilerek, direk kusurlar vermeye başlandı.

Başka bir örnek vereyim. Alkollü araç kullanmak asli kusurdur diyor, Karayolları Trafik Kanunu. Adam alkollü çıkmış yola, hiçbir trafik kuralını ihlal etmemiş, kırmızı ışıkta durmuş, biri gelmiş arkadan bindirmiş duramayıp. Trafik polisi, alkollü araç kullandığı için asli kusurludur diyor. Kazaya etkisi var mı alkolün? Yok. Dolayısıyla bunlar hukukçunun işidir, hakimın işidir. Teknik konuda bu kazaya etki eden nedenler nelerdir? Arkada duramayan adam. O zaman siz soracaksınız buna; acaba bir teknik arıza mı vardı? Yani aracın, arkadan gelip adamın aracının duramamasının sebebi araçta meydana gelen bir teknik arıza mıydı, trafik işinde bir hata mı vardı, lastikleri çok kötüydü, kabaktı da kaygan zeminde duramadı mı, yoksa tedbirsiz, dikkatsiz, duran adamı geç fark ettiği için tamamen ondan mı geldi? Sana, bilirkişiye hakim, sorularını görevlendirme, dosyanın bilirkişiye gönderilmesi şeklinde yazmayacak. “Kusur oran tespiti için, dosyanın bilirkişiye gönderilmesi” diye yazmayacak. Bu sistemin en büyük özelliği, bilirkişiye görevlendirme yapılırken, “bana şu şu şu şu süreçleri teknik olarak izah et” diyecek, orada bırakacak. Buyurun

### **Dinleyici Kenan ÖZDEMİR;**

- Sayın başkanım ben Kenan ÖZDEMİR, İş Güvenliği Uzmanı. Biraz önce belirttiğiniz hususta, ikinci, üçüncü defa rapor alınması söz konusu oluyor dediniz. Şöyle bir şey olamaz mı: yani bir dosya, bir iş kazası dosyası, sadece bir bilirkişiye veriliyor ve genelde de hep aynı bilirkişilere veriliyor. Mesela 3 senedir, 4 senedir bilirkişilik yaptığım dosyalar ve arkadaşlar var belki burada. Şimdi bir dosya, birden fazla kişi de olabilir. Mesela iki tane elektrik mühendisinin, 3 tane elektrik mühendisinin olduğu bir bilirkişi komisyonuna verilse, daha ayrıntılı bir şekilde birinin göremediği hususu diğeri görse. Mesela siz biraz önce ne dediniz; baret takmadığı için işveren suçlu. Ama bunu takmamasının sebeplerini, beraberce bir komisyon şeklinde değerlendirseler daha iyi olmaz mı? Yani bu ikinci, üçüncü raporların alınmasına gerek kalmayabilir.

### **Prof. Dr. Talat CANBOLAT;**

- Bizde ikinci, üçüncü, çok rapor alınmasının temel sebebi raporlar arasındaki oran farklılığıdır; teknik farklılık değildir. Ve

teknik konuya bilirkişiler de maalesef girmiyorlar. Çünkü kendilerine oran sorulduğu için, yapılan çalışma şekli şu bakın: İş Sağlığı Güvenliği Kanunu'na göre işveren her türlü önlemi almak zorunda, işverenin uyması gereken maddeyi al yapıştır, işçininkini yapıştır; bu kadar kusurlu de. Kanunu hakim bilmiyor mu? Hakimin işi. Sen burada, bu süreci bana bir teknik olarak tarif et. Bu süreçte nelere uyulması gerekirdi? Bunu başından sonuna kadar göster ve kazaya etki eden nedenlerde hangi önlemlerin alınmadığını bana teknik olarak izah et, orada bırak. Yani bilirkişi raporlarına sık itiraz edilmesinin neredeyse tek nedeni; %90'ın üzerinde, oran farklılığının çelişki olarak kabul edildiği içindir. Bazen de teknik arızalar tespit ediliyor, bu arıza kazaya sebebiyet vermiş; doğru. Ama kusur dağılımına gelince farklılık olduğu için, farklı farklı gezip duruyor. Bunun da olmaması gerekiyor. Bu takdirden kaynaklanıyor. Ben hakime tazminatı indirirken, neden bu kadar indirdiğini veya cezayı verirken 2 yıla 15 yıl arasında şu kadar cezayı verdi... Arkadaşlar takdir öyle bir şey ki; her hakime gitseniz farklı olabilir. Olayın tabiatı budur zaten. Onun için hakimlik mesleği takdir mesleğidir. Hakim de orantılamayacak kusurunu. Diyecek ki; yazacak gerekçesinde, “şu şu şu nedenlerle, senin de bu olayın gerçekleşmesinde katkı olduğu için, tazminatta bu kadar indiriyorum, bu kadara hükmediyorum” bitti. Hiç ikinci, üçüncü, dördüncü rapora ihtiyaç yok. Bunun için dosyalar birikiyor. Ben çok biliyorum. Ondan sonra heyete gidiyor, ondan sonra Yargıtay'a gidiyor; hiçbiri tatmin etmemiş, “ya bir de Adli Tıp'tan rapor alsaydım”. Niye uğraşıyoruz biz bununla? Orantı için. Yani hakimin işidir o, oraya müdahale olmasa, tahmin ediyorum daha kolay olur.

Uyuşmazlığa uygulanacak hukuki normun belirlenmesi, iç mevzuata hakimın görevinin gerektirdiği bir konu olduğundan, bu alanda bilirkişilerin değil, adli makamların görevi bulunmaktadır. İş kazalarında ihlal edilen kural ile meydana gelen kaza arasındaki uygun illiyet bağı, kusuru, bunun etki derecesini, kusurun ağırlığını, yani oranını belirler. İlliyet bağının kurulmasında hakim teknik yardıma ihtiyaç duyabilir. Örneğin; asansörün düşmesine etken, halatların kopma nedeninin tespiti teknik bir konudur. Bilirkişiden, teknik olan bu somut verinin tespiti istenir. Bilirkişinin teknik konudaki tespitinden sonra hakim; 5237 sayılı TCK'nın 61 ve 22/4. maddesinde belirtilen kıstaslara göre; ve aynı kanununun 3/1. maddesinde öngörülen orantılılık ilkesini de gözeterek, suç için

kanunda öngörülen cezanın alt ve üst sınırı arasında adalet, nesafet ve hakkaniyete uygun bir ceza belirleyecektir. Bilirkişinin kusur oranını belirlemesi, hakimin cezanın alt ve üst sınırının belirlenmesindeki takdir yetkisine müdahale anlamına gelmektedir. Bu konuştuğumuz konulardır. Bilirkişi raporunda, hakimin kusuru belirlenmesine yardımcı olacak şekilde sorumluların kim olduğunu, bu kişilerin ihlal edilen kurallardaki katkılarına ilişkin olarak; haksızlığı, ihmalin ağırlığı, hafifliği gibi birtakım ipuçları benimsenebilir. İş kazalarında kusur değerlendirmesi yönünden kazanın meydana gelmesinde etken hususların tespiti önem arz ettiğinden, kazadan hemen sonra olay mahallinde uzman bilirkişi refakatiyle incelemelerde bulunularak, mevcut deliller kaybolmadan, kayıt altına alınması ve gerekli tespitlerin yapılması önemlidir. Evet, özellikle ölümlü kazalarda arkadaşlar, mutlaka olay yerine Cumhuriyet Savcısı'nın intikal etmesi, yasal olarak bir zorunluluktur. Ancak adli makamlarca, Cumhuriyet Savcısı olay yerine getirildiği zaman, teknik son derece gelişti; olay yerinin tam bir CD'ye, videoya kaydedilmesi, fotoğraflanması ve olay yerine o alanda uzman bir teknik bilirkişiyle gidilerek, delil tespitinin yapılması; uzun yıllar sonra açılacak gerek ceza, gerek hukuk davalarında, geçmişteki kazanın nasıl meydana geldiğinin şekillenmesi üzerine kurulacağı için son derece önemlidir.

Hukuk yargılanmasında destekten yoksunluk ve iş göremezlik tazminatı gibi aktüel hesapların %100 üzerinden hesaplandırılması, hüküm verirken hakimin kendisinin belirleyerek, kusur oranında indirim yaparak tazminata karar vermesi daha isabetli olacaktır. Hakim ve cumhuriyet savcılarının, bilirkişinin görev sınırını açıkça belirleyerek, hangi konularda rapor hazırlanması gerektiğini açık bir şekilde belirtmesi, çözümü teknik ve özel bilgi gerektiren konuya ilişkin soruların hazırlanması suretiyle bilirkişiye yöneltilmesi gerekir. Kusur, hukuki değerlendirme kapsamında kaldığından, bilirkişiden kimin ne oranda kusurlu olduğu konusunda bir tespit istenmemelidir. Nitelikli bilirkişi incelemesi için, bilirkişi ücretlerinde, dosyanın kapsam ve niteliğine göre sarf edilen emeğin gözetilmesi, bu kapsamda dava türlerine göre alt ve üst ücretlerin belirlenmesine imkân sağlayan bir düzenlemeye gidilmesi ve bilirkişilere verilen ücretlerden yapılan kesintinin makul düzeye indirilmesi yerinde olacaktır. Benim kişisel kanaatim; bilirkişi ücretlerinden vergi alınmaması gerekir. Makul seviye falan; seviye bu seviye, benim anladığım. Seviyeyi net olarak söyleyeyim. İki, böyle tabelalar, alt üst

sınırlar; benim hiç sevmediğim bir şeydir. Bu, masa başında somut olayın özelliğine uymayan durumlardır. Örneğin; siz alacak davasında budur dersiniz. Ben bir dosyada, değerli arkadaşlar, 92 yılından 2011 yılına kadar toplu iş sözleşme farkını hesaplamak zorunda kaldım; pilot davaydı, 10'ar lira açılmıştı, işveren taraf da zaman aşımı itirazında bulunmamıştı. Daha sonra, olay bittikten sonra niye diye sorduğumda dedi ki; hocam 10 liralık davada bulunmuyoruz, ıslah etsinde; ispat üzerine zaman aşımında bulunacağız, onun üzerine vekâlet ücreti alacağız dedi. Siz oturacaksınız, 92 yılından bu zamana kadar 17 kalem; bakın alacak davası diyorsunuz ama ücretim belirlenmedi diyebilir, ücretim, fazla çalışmam, ulusal bayram, genel tatil, hafta tatili diye bir kaptırmış; kimlik verilmesine kadar toplu iş sözleşmesindeki 17 farklı kalemin hesaplanması. Bunun masa başında tabelayla değil, hakimin takdirine bırakılması gerekir. Hakim dosyanın özelliğine göre kendisi belirleyecektir.

Hukuk davalarında taraflardan bilirkişinin seçiminde ve görev sınırlarını belirlemeye yönelik soruların hazırlanmasında etkin bir rol olarak, hakime sürecin yönetilmesinde aktif katkı verilmesi beklenir. Arkadaşlar, kusur hep öyle %80 avukatlara aittir. Bak bunu da net olarak söylüyorum, aramızda da çok avukat var. Bakın, hukuki bir konuda hakim soruyor; ne diyorsunuz diyor. Dosyam bilirkişiye gitsin diyor. Hem de hukukçu bir bilirkişi ismi veriyor. Hesap yapıyor, geliyor, başlıyor itiraz etmeye; diyor ki “hukuki konulara girmiş, haddini aşmış, şunu etmiş, bunu etmiş”. Ya sen istedin. Senin isteğin üzerine. Demiyorsun ki; efendim bilirkişiye gerek yok, dosya sabit, karar verilsin demeyip; hukukçu bir bilirkişiyi isteyip, sonra da... Arkadaşlar, bilirkişilerimiz, eğer mevcut sistem devam ederse; hukuki konuya girmek mecburiyetindedir. Niye? Hesap yap diyorsun; hesap yapmadan ücreti belirleyecek. Ücret taraflar arasında ihtilafli. İşveren diyor ki asgari ücret, işte belgesi, imzası da var. Öbürü diyor ki; hayır 2.000 Lira alıyordum, bir müdür asgari ücret alır mı diyor. Almaz. Ne yapacaksınız? Önce ücreti belirleyeceksiniz. Hakim belirlemiş mi? Yok. Tanıkları dinlemiş, gönderiyor dosyayı bilirkişiye. O zaman siz ne yapıyorsunuz? Hakim yardımcısı olarak giriyorsunuz. Çarpıp böleceksin, hesap yapacaksın; kıdemi, ücreti. Önce ücretin miktarını belirlemek zorundasın. O zaman ya hakim bilirkişiye giderken diyecek ki; benim kişisel kanaatim bir ara kararı kurabilir, ara kararları asıl kararlarla birlikte temyize tabiidir, ara kararında der ki; ücreti şu esasa, hizmet süresini ve şunu şu esaslara,

yani hesaplamanın unsurlarını esas alarak bilirkişi raporu alınması desin, o şekliyle alsın, bu tür itirazlar da önemli ölçüde ortadan kalkar. O da işte yok avukat bilirkişi mi, böyle mi yapmıştı, bir de önünde Doçent yazan Profesör yazan ve kendini akademik sanan kişi böyle yapmıştır falan diye itirazlara da hiç gerek kalmaz; bunu hakim yapmış olur. Buyurun.

### **Halil YILMAZ;**

- Halil YILMAZ; 21. Hukuk Dairesi üyesi. Gerçi konu hep iş kazaları üzerine döndü ama benim hoşuma gitti kendi dairemin görevi itibariyle. Ancak uygulamaya baktığımızda, iş uyuşmazlıklarının %70'i yaklaşık, bireysel işçilik alacaklarından kaynaklanıyor. İş kazaları bunun çok azı aslında. 5 tane iş dairesi var, bunun 3 tanesi bireysel iş uyuşmazlıklarına bakıyor. Bunların iş oranlarına baktığımızda aslında çoğunluk, onun buraya yansması gerekiyordu; çok da yansımada ama ben kendimi bir yerde bilirkişi yerine koyuyorum. Ben de Ankara Adliyesi'nde iş birikimi olan bir iş mahkemesine, birdenbire iş hakimi olarak tandım; ben de yaptığım oldu. Ben bir hukukçu bilirkişi olsam, dosya geliyor; hakim dinlemiş tanıkları çok güzel, belgeleri getirtmiş çok güzel, ara karar kurmuş, bilirkişiye vererek rapor aldırılmasına... Bana geldi, şimdi belirttiğiniz gibi; ücret problemlili, bir sürü belge var, tanık beyanları var. Hangisini esas alacağım? İkincisi, fesih haklı mı değil mi? Şimdi ben değerlendirmeye gireceğim. Yıllık izin ücreti kullanmış mı kullanmamış mı? Özellikle fazla mesailer. Hangi tanığa itibar edeceğim, ne diyeceğim? Hafta tarihleri beyanlarda mı, ne diyeceğim? Ben ister istemez bir bilirkişi olarak, hakim gibi değerlendirmeye giriyorum. Hukuki konulara girdim o zaman, ben ne yapacağım? Hakim bana desin ki; feshin hakkı olduğunu göz önüne alarak hesaplama yap veya yıllık izin kullanmamıştır, ona göre hesaplama yap. Bunları demesi gerekir ki benim hesaplama yapmam gerekir. Bütün bunları demiyor, ücretin miktarını belirtmiyor, ben değerlendirmeye giriyorum. İtiraz oluyor o zaman; bilirkişi taraflı davranmıştır diye. O zaman ben ne yapacağım bilirkişi olarak; kendimi bilirkişi yerine koyuyorum? Yani aslında sorunlar daha çok bu bağlamda.

**Prof. Dr. Talat CANBOLAT;**

- Teşekkür ediyorum. Belki devamında bireysel vardır ve son derece de önemlidir. Uyuşmazlıkların önemli bir kısmı burada geçiyor. Daha önemlisi; husumet. İlk başlangıçta daha, itiraz olarak husumet itirazında bulunuyor. Bu çözümlenmeden dosya bilirkişiye geliyor. Zaman aşımı itirazı, temel hizmet süresi; bunlar tamamen hukuki konulardır.

Bilirkişilerin sertifikasyonu, eğitimi, denetimi ve performans ölçümlerinin yapılması, düzenleyici ve denetleyici kurallar belirlenmesi ve uygulanması amacıyla, kamusal yetkilerle donatılmış, özerk ve bağımsız bir idari üst kurulun oluşturulması yararlı görülmektedir. Buna yönelik söyledim; eğer bu sertifikasyonlar iş sağlığı güvenliği uzmanlığı sertifikasına giriyor olacaksa, ben yokum bu işte; bunu da baştan söyledim. Bir kişiyi bir eğitime tabi tutup, bir sertifika verip, bundan sonra sen bilirkişilik yapabilirsin ama ötekiler yapamaz diye bir ayrıcalık tanınınca, o eğitim içeriğinin dolu, hakikaten lisansüstü bir eğitim gibi uzun zamanlara dayalı, bir bölümü de uygulamalı olarak; çünkü siz bunları teori veremezsiniz, dosya görmeden de bilirkişi yapamazsınız. Nasıl avukat stajı 6 ay adliyede, 6 ay bir avukatın yanında yapıyorsa, o zaman bilirkişilik sisteminin içerisinde de mutlaka adliyelerin, bir hakim yardımcılığı gibi bir müddet, bir yerde uzun süre teorik bilginin üzerine uygulamanın da mutlaka konulması gerekir diye düşünüyorum.

**Dinleyici;**

- Şimdi burada bilirkişilik bir meslek değil; anladığım kadarıyla bunu 3 gündür hepimiz kabul ediyoruz. Dolayısıyla, bilirkişilik yapan insanların da, bağlı buldukları meslek örgütleri var, meslek odaları var. Doktor olabilir, mühendis olabilir.

**Prof. Dr. Talat CANBOLAT;**

- Hepsinin değil, bir bölümünün var.

**Dinleyici;**

- Yani tornacıların da var. Sonuçta işçinin de ustalarında... Hani örgütlenme anlamında yeterli olan meslek örgütlerinde sicil

kayıtları tutuluyor. Mesleki olarak onların birtakım tanımlamaları var, kayıtları var. Örneğin Makine Mühendisleri Odası'nda bir mühendisin, odadan aldığı yetki belgeleri var, bir de kendisi kaç yıldır çalışıyor, ne iş yapıyor vs. dolayısıyla, burada iki aşamalı noktadan gidilebilir. Bir tanesi şu: Meslek odası, o meslek erbabı üzerindeki birtakım tanımlarıyla ilgili olarak bir sertifikasyon sürecini zaten tamamlıyor, üzerine bilirkişiliği doğru bir şekilde yapabilmesi için, bir eğitim süreci işletilebilir. Bir de buradaki kurulda, yine bölge idare mahkemelerinin, başvuruda belirlenen bilirkişilik alanlarına uygun olarak, buradaki kurulda temsiliyetin de göz önünde bulundurulması gerekiyor. Yani mesleki temsiliyetin de göz önünde bulundurulması gerektiğini düşünüyorum. Teşekkür ederim.

### **Prof. Dr. Talat CANBOLAT;**

- Bu uzun vadeli bir şeydir. Eğer mesleği bilirkişilik olanlar kastediliyorsa, bu 10 yılı aşan bir şeyin sonrasındır, şimdiden başladığınızda. Profesyonel bilirkişilik getirildiği zaman, zaten o kişi başka hiçbir mesleği icra edemeyecek. Ama ondan önce, liste sisteminin ciddi anlamda gözden geçirilmesi gerekiyor. Bazı bilirkişiler iş yargılamasındaki bu ücretlerin düşüklüğü, dosyayı gidip alma – gelme nedenleriyle listeye yazılmıyorlar. Yazılmamış olması nedeniyle, bu durumda biz hakimlerimizi listeye mecbur tutuyoruz. Hukuk Mahkemeleri için 9.000'e yakın bilirkişi yazıldı İstanbul Adliyesi'nde. Meğersem herkes uzmanmış ve bu alanda şeymiş, bir tek biz değilmişiz. Ben yazılmadım; birçok başka nedenleri var, hepsini şimdi burada zor olur. Kişilerin tercihidir yazılır veya yazılmaz. Ama yazılanlar arasında bir şey yaptım, çok az sayıda eskiden beri bu işi yapıp üstat dediğimiz kişiler var. Ama bunun ötesinde ağırlıklı olarak, örneğin 3 yıldır bir mesleği icra etmek bilirkişilik için yeterli kabul ediliyorsa, listede olsun olmasın, siz hiçbir denetim yapmıyorsunuz, bir faaliyet belgesiyle bunu listeye alıyorsunuz. Misal; 3 yıllık avukatlık yapan, kendi mesleğim yakın olduğu için onu vereyim, listeye yazılıyor. Sonra dosyayı alınca, “hocam bir iki dosya yazdım ama şunda farklılık varmış yazamıyorum, ne yapayım?”. Niye yazıldın diyorsun; valla biz arkadaşla ortak bir büro açmıştık, işler yürümüyor, buradan hiç olmazsa nafakamız çıksın diyor. Ama bir uzmanlaşma, başta söyledim; ihtisas, ihtisas da uzun yıllar o mesleğin icra edilmesidir. Soruyorum; bu alanda bir, geçmişe yönelik olarak, çok dava dosyasına baktın mı, çalıştığın ofis büroları neydi falan; yok. Çünkü siz

sertifikasyonu olmadan, sertifikasyon şeyinin doldurulması lazım, tornacıyı, söylediğiniz için söylüyorum, Tornacılar Odası'na kayıtlı diye... Bu kayıtlı olmak başka bir şey, tornacılığı yapmak başka bir şey. Faaliyet belgesi alıyorsunuz ama hiç o alanda faaliyeti yok; çalışmamış, üstüne bir şey koymamış. Bu çok önemli. Benim kişisel kanaatim yine; ben listeye dahi çok sıcak bakmıyorum, bu konu tamamen hakimın takdiridir, hakimler bu işi çok iyi biliyorlardı. İstedığı kişilerle çalışıyorlar ve hatta şunları da biliyorum ben: Birileri gelip, bilirkişilik ben de yapıyorum dediği zaman, birçok hakim bir iki dosya veriyor basitten, yavaştan. Gördükçe gördükçe, işte ona kendi elindeki birtakım dokümanları da veriyor, örnek notları da veriyor. Adeta usta - çırak ilişkisi içerisinde. Yahut o kişi de başka bir bilirkişinin yanında biraz uzmanlığına gider. Yani sistem kendi mecrayı içerisinde oturuyor. Ama biz bunu, listeye yazılan bir bilirkişidir deyince, geçen burada söyledim, olmayanlar vardır; bir hakim arkadaş dedi ki; “hocam hiç tanımadığım birini seçtim mecbur listeden, bir mali müşavire dosyayı gönderdim, işçi diyor ki 12 yıldan beri hiç mesai ücretim ödenmedi, bu 12 yıldan beri ödenmediğini iddia ediyor, alacağı olsaydı bu kadar beklemezdi, demek ki yok” diye rapor geliyor. İşte uzmanlık da böyle oluyor.

Bilirkişilere dosya dağılımı konusunda daha adil bir uygulama açısından dosya takip sisteminin uygulanmasına geçilmesi. Bu adaletten ne anlaşılıyor, ben bunu bilmiyorum. Yani herkese eşit sayıda dosya verilmesiye, ben bu listede buna da çok sıcak bakmıyorum; yine hakime bırakılması gerektiğini düşünüyorum. Hakim istediği bilirkişiye, istediği kadar dosya versin. Arkadaşlar, listede bilirkişi ama bilirkişinin de kendi içerisinde uzmanlığı var. Yani, iş mahkemelerinde biz biliyoruz ki; örneğin sohbet ettiğin zaman, iş hakimi diyor ki; “hocam falanca kişi sendikalarda uzman, dosyayı ona veriyorum, falanca kişi de şu alanda uzman, sıklıkla ona yazıyorum”. Kendi içerisinde dahi böyle bir tasnif var. Bu da takdir yetkisi, oran bile hakimın işidir diyoruz, bırakın hakim karar versin istediğine. Onun önüne bir liste dayatılmasın. Olsa olsa şu olabilir diye düşünüyorum: Liste ve sertifikasyon yapılsın ama bu zorunlu olmasın. Yani hakim istiyorsa onun dışından bir kişiyi de görevlendirsin. Ama şimdi zorunlu tuttuğunuz zaman, bir başka sıkıntıyla karşılaşıyorsunuz; aynı adli yargı çevresinden seçmeyi de zorunlu tutuyorsunuz. Orada uzman yoksa başka adli yargı çevresine gidebilir diyorsunuz. Ama aynı adli yargı çevresinde, misal; avukat



zaten avukatlık yapıyor, aynı konularda uyuşmazlıkları ve davaları var aynı adliyede ve aynı adliyede, benzer olaylarda bilirkişilik de yapıyor. Bunu çok iyi bilirkişiliğini yapan ve şey edenler de var. Ama ben böyle listenin bağlayıcı olduğu şeye çok sıcak bakmadığımı, kişisel yorumum olarak söylüyorum.

UYAP bilirkişilik portalı etkinleştirilmeli, bilirkişilerin dosyayı fiziki olarak teslim almaları yerine, dosyalara elektronik ortamda erişim sağlanmalı. Bilirkişilerin, elektronik imza yoluyla rapor teslim etmelerinin mümkün hale getirilmesi, fiziken görülmesi ve incelenmesi zorunlu dosya içeriğinin ise posta yoluyla gönderilmesi mümkün olmalıdır. Şimdi evet, bilirkişi portalının etkinleştirilmesi gerektiği zaman, doğrudan doğruya gidiyor, UYAP üzerinden bu davaları açıyorsunuz falan. Bazı dosyalar, tamamı taranmış oluyor arkadaşlar. Bu UYAP üzerinden gönderilebilir, doğrudur. Raporlar da gönderilebilir. Şimdi biz, Kartal Adliyesi'nde tarama merkezi var, siz dosyayı adliyeye teslim etmeden önce, doysa tarama merkezinde kuyruğa geçiyorsunuz, orada bilirkişi raporlarını tarattırıyorsunuz, ondan sonra götürüp dosyayı kaleme veriyorsunuz, reddiyatı arıyorsunuz, yolunuzu şaşırırmazsanız; veznenin nerede olduğunu Kartal'da bulabilirseniz, o gün mesai dolduysa bir başka gün gelip de o reddiyatı alacaksınız. Her zaman alamıyorsunuz, biriktiriyorsunuz. Geçen gün arabayı yıkamacıya bıraktım, torpido gözünden iki tane geçen yılın reddiyatları çıkmış; adam bana verdi. Bunu takip sistemi, ben de edemiyorum. Ama bilirkişiyi sisteme kaydederken, hesap numarası, iban numarası istiyorsunuz. Bir tıkla gidecek, niye insanları bu kadar uğraştırıyorsunuz? Bu kadar da basit bir yöntem. Rapor geldiği zaman otomatik olarak onun hesabına, kesintisini de otomatik olarak yapıyor UYAP üstelik. Ceza davalarında yapıyor, hukuklarda da olması gerekir; onu söylemeye çalışıyorum. Aynı bir beyan veriyorsunuz, ne güzel. Şimdi, ben kişisel olarak, bu kamu hizmeti olarak görülüyorsa; vergiden muaf tutulması gerektiğini düşünüyorum. UYAP'ta kaydı var, rakamı da var, her şeyi de var, dosya teslim edildiği zaman onun kayıtlı hesabına gönderilmesi çok önemli bir zaman kaybını giderir diye düşünüyorum.

Türkiye Adalet Akademisi'nde hakim ve savcıların, bilirkişilerin seçimi ve görevlendirilmesindeki rolleri konusunda meslek öncesi ve meslek içi eğitimler verilmeli. Örneğin; uygulamada en çok karşılaşılan maden, elektrik, inşaat ve makinadan kaynaklı iş kazaları ile ilgili olarak Cumhuriyet Savcılarında bilirkişilik uygulamaları

kapsamında, olay mahallinde yapacakları inceleme ve tespitte dikkat edecekleri hususlar ile ilgili eğitim verilmesi yararlı olacaktır. Gerçekten bu son derece önemli. Ben bir müjde vereyim; birinci gün HSYK üyemiz katılmıştı burada ve bu iş yükünün, mutlaka azaltılması gerektiği konusundaki hepimizin ortak feryadına kulak verildi ve artık iş mahkemesi hakimlerinin 900 olan yıllık dosya sayısı, asliye, hukuk hakimleriyle eşitlendi; yeni çıkan bir kararla 700'e indirildi. Hadi 200 dosyayı oradan kurtardınız, 200 – 300 dosya da bilirkişiye göndermeyerek siz yaparsanız; 300 – 500 dosyayla bu iş rahatlıkla hallolur diye düşünüyorum. Daha fazla iş yüküne itiraz, evet iş yükü çok önemli, çok fedakâr. Arkadaşlar ihtisas mahkemelerinin, hakimler mesleği içerisinde tercihen seçilmesi gerektiği ve adeta bir üst şey konumuna yükseltilmesi gerekirken; yani söylemeye utanıyorum ama işte iş hakimlerinin adeta sürgün yeri olduğu, dosyaları yazmak için evlerine götürdükleri... Ben geçen ay Mersin'de, ondan önce Adana'daydım, gittim hakimleri dolaşıyorum. Bu sempozyumu hem anlattım hem de dedim ki; böyle böyle, bunları da sizin yapmanız gerekir deyince ilk lafı şu oluyor: Bu kadar yükün arasına bir de onu yükleyeceksiniz Hocam. Kalktı bir tanesi yerinden, eğer bundan sonra evime dosya gönderirseniz, diye başlayan bir cümle kurdu. Bunu da bana yüklerseniz, götürmem dedi. Haklı. Biz neden ailesinden, hafta sonu kendisinden böyle bir fedakârlığı bekleyebilelim ki? Bu tabii biraz iş hakimliği yapan veya iş hukukuyla uğraşan, belki bana öyle geliyor ama tozunu yuttuğunuz zaman da bağımlılık yapıyor, bundan da ayrılamıyorsunuz. Yani çok büyük özveriyle bu görevleri yapıyorlar, ama benim kişisel kanaatim, uzun konuşma sonunda ikna edebildim; iş yükünün çoğalmasının temel sebeplerinden bir tanesi bu bilirkişilik sistemidir. Yani bir bilirkişi ile çözemiyorsunuz bir seferde, birden fazla... Çünkü takdire giren konuları da ona yaptırdığımız için.

Bilirkişilerin raporlarından, davanın taraflarından birisine zamanında ileri sürülmemiş, zaman aşımı dediği gibi, usul hukukuna ilişkin salma konularında hatırlatmada bulunmamaları. Evet, bu da çok önemli oluyor. Tabii hukuki konulara girince, bilirkişi de hukuki konulara giriyor. Örneğin; zaman aşımı itirazı olmadığı için, ben buradan hesaplıyorum diyor. Onu görünce avukatın aklına geliyor zaman aşımı itirazı. Başlıyor ondan sonra karşı çıkmaya. Bir de, daha önce söyledim değerli arkadaşlar, usul hukuku ilkelerine bizim harfiyen riayet etmemiz lazım. İşini iyi yapan hakimle nasıl arasında ayırım olsun? İşte, hakimlerin tayin ve terfilerinde de bu önemli unsur.

Ama işini iyi yapan avukatla yapmayan avukat arasında da bir ayrım olsun. O işini iyi yapmayan avukatın dava dilekçesini, biz aman işçi şey olmasın diye, usul hukukunu zorlayarak; biraz hakim toparlıyor, biraz bilirkişi toparlıyor, üstünü de yargı toparlıyor. Böyle bir sistem iyi işlemez. O zaman bunun sonuçlarına, o avukatın kendisi katlansın; gerekiyorsa mesleki sorumluluk sigortası yaptırın.

Bilirkişilerin, gerçekte tarafların daha fazlasına hak kazanmış olsalar da, hatırlatmaya meydan vermeyecek şekilde hesap ve tespitlerin, talep miktarını aşmamaları. Doğrudur. Mevcut şeye göre hesabını yapacak, ortaya koyacak. Buyurun. Tam anlayamadım. Hayır, talebi aşmayacak. Hukukta, taleple bağlılık ilkesi var. Şimdi, kişinin talep etmediği bir alacağı da hesaplıyor. Dava konusu olmayan bir alacağı; haddi de değil işi de değil. Artı, miktar yönünden siz hesabınızı yaparsınız. Örneğin; fazla mesai. Ama sonuç bölümünde talep bu kadardır, şu kadar hesap yaptım dersiniz; ıslağa bırakırsınız. Onu kastetmiyoruz. Yani buradaki işçinin, aslında sadece ihbar ve kıdemi değil, hafta tatili hakkı da var ama talep etmemiş. Tutup bunun içerisinde bunu da hesaplatıp, yeni bir uyuşmazlık, bir ek dava açmaya zorluyorlar. Bu, avukatının işi; bilirkişinin işi olmasa gerek.

İş hukuku kaynaklı uyuşmazlıkların, Yargıtay hukuk dairelerindeki %30'lara varan, tüm hukuk daireleri arasında arkadaşlar, işte iş yükü, 500 küsur bin dosya 2014'te gitmiş, bunun 130 küsur bin tanesi sadece İş Hukuku alanlarına ilişkin. Ağırlıkla yerel mahkemelerdeki mevcut iş yükünün, bilirkişilik alanındaki usul kurallarının işletilmesini zorlaştırması gerçeği dikkate alındığında, iş ve sosyal güvenlik hukuku alanından da sorular sorulması. Bu, uzun yıllardan beri söylediğimiz bir şey. Şimdi, Türkiye'de hakim sahaya çıktığı zaman, mutlaka iş ve sosyal güvenlik davasına bakacak. Neredeyse davaların yarıya yakını bu hale gelmiş. Siz, hakimlik – savcılık sınavında, uygulaması bu kadar yoğun olan bir alandan hiç soru sormazsanız, üniversitelerde bu dersleri seçimlik ders haline getirmeye başlarsa; giderek alanının daha genişlediği bir yere, biz sırtımızı çevirmiş oluruz. Hakimlik savcılık sınavında soru sorulması, öğrencilerin, adayların; daha mesleğe girmeden buraya dikkat etmeleri ve buraya yönelik teorik bilgilerini geliştirme ve pekiştirme ihtiyaçları hissedilecek. Mutlaka olması gerekir diye düşünüyorum. Seçildikten sonra da adalet akademisinde, uygulamalı olarak bunların anlatılması. Yani hukuki-teknik konu ayrımının dışında, bir bilirkişi raporu nasıl

denetlenebilir, nelere dikkat edilir; örnek dosyalar üzerinden, bunların somut olarak yapılması gerekir.

Özellikle bireysel iş hukukundan kaynaklanan uyuşmazlıkların, doğrudan mahkemeye gelmesi yerine zorunlu arabuluculuk, iş uyuşmazlıkları hakem heyeti ve zorunlu tahkim gibi mahkeme dışı alternatif uyuşmazlık çözüm yollarıyla çözümlenmesi yönünde bir an evvel mevzuat değişikliğinin yapılması gerekiyor. Ben bunu şuna benzetiyorum; ben çok iştirak etmiyorum buna, “ya işimiz çok, işte okulları kapatalım, vekâlet ne güzel idare edilir” yaklaşımı. Ben nihayetinde, ne yaparsan yap hakimin önüne gelecek bu. Siz oraya bir heyet de kursanız o rapora gene itiraz edecek, buraya gelecek. Tabi, ayrı bir konferans konusu şu: Gerçekten uzlaşma kültürümüz yok. Önce avukatların bu konuda yaklaşımı yok. Arkadaşlar, şimdi eğri oturup doğru konuşalım. Dün ve önceki gün buralardan konuşuldu; “ya aslında adam ikna edilecek ama avukata gidince ikna etmek daha zor oluyor” diyor. Şimdi öyle şeylerle karşılaşıyorsunuz ki. İşçi, 12 yıldan beri hiç izin kullanmadım diye dava açıyor; hiç izin. Yahu motor olsa bozulur. Eh tabi Yargıtay da geriye dönüyor bu sefer; resen araştırma ilkesine göre diyor ki; bu hayatın olağan akışına uymuyor diyor. Dosyada da çok fazla bir şey yok. Çünkü yıllık izni, belgeyle ispat edeceksin. Adamı bir çağır da yemin ettir, diyor. Ben bir dosyada yazmıştım. Dedim ki; bu Yargıtay’ın kararına göre hayatın olağan akışına uygun bulunmuyor ama cevap dilekçesinde ve delil listesinde, yemin ya da sahir deliller bölümü varsa, bunun içinde bunun da var olduğu kabul edilir, çağırılabilir, bu mahkemenin takdiri ama ben hesaplıyorum dedim, koydum; iyi de bir rakam çıktı; 12 yıldan beri. Söylemediği kalmamış bana. Sonra geldiğinde çağırılmış hakim, dinlemiş. Her sene bir hafta kullanıyordum demiş adam. Şimdi bu neyi gösteriyor? Konuşan hakimimiz, kürsü hakimimiz de işte. Bizde hakkını aramak için gitmiyorlar. Başka nedenlerle uyuşmazlık konusu ortaya çıkıyor ve arkadaşla orada, ben acaba iş hukukunun, işçiyi koruyucu ilkesinden de yararlanarak, ihlali ne alabilirime konu dönüyorsa; burada oturup hepimizin düşünmesi lazım. Yani, avukatlar da adaletin gerçekleştirilmesinin çok önemli bir ayağıdır. Yani müvekkillerine neyi daha fazla alırım değil de; oradaki gerçek hakkının ne olduğu konusunda bilgilendirme yapılması gerekir. Ama arkadaşlar bunun yerine, ben tahmin ediyorum bir kurum kurduğunuzda, dava açmadan işçi hakkını oraya gerekiyorsa; ki baronun içerisinde falan bir yer de olabilir; ondan sonra uyuşmazlık

çıkacaksa veya anlaşamazsa; o kapsam içerisinde değerlendirilebileceğini düşünüyorum.

**Prof. Dr. Talat CANBOLAT;**

- Evet. Onların ciddi anlamda gözden geçirilmesi gerekir; dava yükünü azaltmak, önemli bir şeydir. Nitekim hemen altında; eda davası yerine tespit davası açılması; hakim kararında tek tek işçilik alacaklarını yazması yerine, kesin ne şekilde yapıldığı ve çalışmasına bağlı talep edebileceği işçilik alacaklarının sadece tespit... Bunu kürsü hakimimiz söylemişti, dedi ki; davayı uzatmayalım da biz; bak ücretin şu kadar, kıdemin şu kadar ve şu ihbar ve kıdemine hak kazandı diye bir tespit davası olarak yaparsak; bu da bundan sonra işçi, bir Çalışma Bakanlığı bünyesinde oluşturulacak bir kurula başvurursa, işverenler bundan sonra bu kayıt dışılıktan çekinerek ve bunu kabul etmediği zaman kendisine SSK primleri ve diğer yönlerden uygulanabilecek cezai yaptırımlara anlaşma ihtimali daha yüksek olabilir demişti. Ben buna hiç sıcak bakmıyorum. Bu nedir biliyor musunuz? İşe iade davalarının tespiti şeklinde yaptık; matruşka gibi, içinden 3 tane dava çıktı. Siz burada tespit davasını yaparsanız, sonra gelir aynı hakimi “eda”ya çevirirsiniz, bunu eda davası olarak gördürürsünüz. İşte burada tartışılıyor; biraz sonra genel olarak söz vereceğim buradaki az önce benim söylediklerime ve genel olarak sözlere. Buradan çıkanları bakanlık değerlendirecek, sonuç bölümünde nasıl bir şey yapılır, ben de bilmiyorum, görüşümüzü düşüncemizi söylüyoruz.

**Prof. Dr. Talat CANBOLAT;**

- Tabi. Ondan sonra iş kolay zaten; “eda”da bir duruşmada işi geriye çözüyorsunuz, işi orada bitirelim istiyorum ben.

Ondan sonra, temyiz edilebilir de olsa. Yani istinaf mahkemeleri de gelecek zaten, temyiz edilsin, o arada da eda hükmünü kursun mahkeme. Orada hesap konusunda çok bir itiraz da olmayacaktır. Çok kolay, çok güzel bir çözüm olduğunu düşünüyorum.

Mutlaka hakim önünde uyuşmazlığın çözümlenmesi, bizim sistemimizde gerekiyor ve tespitle yetinemiyoruz biz, işin içinden aynı dava 3 ay sonra tekrar eda olarak gelir o hakim önüne.

Mevcut öyle olsun demiyor; yeni bir sistemle böyle olsun diyorlar; öneri. O zaman oraya da bir hüküm koyarsın, bu böyle olur yani ileriye yönelik, bunlar eda davası değil de tespit davası şeklinde açılsın; bir öneri olarak getiriliyor. Ben de o öneriye karşı düşüncelerimi söyledim. Mevcut sistemde böyle olsun demiyor.

Tespit davasındaki hüküm esas alınarak işçilik alacaklarının tek tek hesaplanması işleminin, Çalışma ve Sosyal Güvenlik Bakanlığı bünyesinde oluşturulacak bir birim tarafından yapılması gerekir. Bunun sonucunda da bakanlığın, işçinin gerçek ücretini tespit ederek, işveren tarafından ödenmeyen eksik primlere yönelik gerekli işlemleri yapması mümkün hale getirilerek, bu sayede bilirkişiye başvuru zorunluluğu azalacak, işveren de dava dışı uzlaşmaya teşvik edilmiş olacak. Demin söylediğim matruşkanın ikinci ayağı. Siz, anayasa gereği, bakanlığın tespitine karşı da dava açma hakkınızı engelleyemeyeceğinize göre, o yanlış hesapladı, az hesapladı deyip yine gelecek hakim önüne. Benim kişisel kanaatim; eğer ki tespitte siz, ücretin bu kadar, kıdem tazminatına hak kazandın, ihbar tazminatına hak kazandın dediyse; eh bir de çarpıver, olayı, işi orada bitir yani. Geriye kalan, zaten iş orada halledilmiş oluyor. Onun bir tespit olarak hükme bağlamak yerine, mutlaka eda olarak hükme bağlasın da, tekrar gelmesin diye düşünüyorum.

UYAP üzerinden hakimlerce hizmet döküm, genel bordro gibi evrakların görülmesin, bölge SGK ile yazışma yapılmasın. Son derece doğru. UYAP bunun için var. Bu çok rahat bir şekilde olur diye düşünüyorum. İşçi alacaklarına ilişkin davalarda emsal ücretinin tespit edilmesi için, işçi ve işveren temsilcilerinin de yer aldığı bir kurumun, Sanayi ve Ticaret Bakanlığı'nın, Barolar ve TÜİK gibi belirleyeceği ücretlerin esas alınarak, ücret araştırmak için farklı kurumlarla yazışma yapılmasının önüne geçilmesi. Yani bu düşünülebilir. Ama bunun sonucu şu olur arkadaşlar: Her mesleğe en az bu ücreti vereceksine döner. Siz bir resmi kurul kurur da, A mesleğinde emsal ücreti budur diye belirlerseniz, o zaman siz asgari ücrete müdahale ettiniz, bunun çok ciddi düşünülmesi gerekir. Biz niye emsal ücreti araştırıyoruz? İşçinin gerçek ücretini bulmak için araştırıyoruz. Niye kayıt dışılık var? Bunun sonucuna işveren katlansın, ben hiç o kadar uğraşmam. Kayıt dışılığı ben tespit ediyorsam, meslek odasından cebe gelen ücreti kabul ederim arkadaşlar. Hala günümüzde, iş yerinde 120 kişi çalışıyor geçenlerde; genel müdür dâhil herkes asgari ücret! 10 yıldan beri de çalışan kıdeme sahip olanı var. İşveren de

halen, yazılı belge var, tanık dinleyemezsin diye geliyor, imzalı ücret bordrolarını gösteriyor. Yani, o zaman bu meslek odaları varsa, bu işverenlere de lütfen müdahale etsinler, haksız rekabetin önlenilmesi bakımından, meslek odası desin ki; yani bak, öteki gerçek ücreti yansıtıyor, sen bunu yansıtıyorsun, o zaman bir meslek disiplini uygulasin, iç ilişkide bir şeyler yapsın. Ama iş mahkemeye geldiği zaman, ben, ihtilaflysa gerçek ücreti bulmak durumundayım. Gerçek ücreti bulacak da hakimdir. Çeşitli yerlere yazar, eğer dilekçede yer alıyorsa, genel ücreti. Öbürü, başka noktaya götürür diye düşünüyorum.

**Dinleyici;**

- Hocam barolar denilmiş ama?

**Prof. Dr. Talat CANBOLAT;**

- İşçi avukatı içindir belki.

**Dinleyici;**

- İşçi avukatı da olsa, ben her alanda kişinin avukatı olamayacağıma göre...

**Prof. Dr. Talat CANBOLAT;**

- Hayır hayır, ben espri olsun diye; işçi avukatının ihtilafında ücreti belirlemek için barodur belki dedim.

**Dinleyici;**

- Evet, tamam anlıyorum ama işçi avukatı, tamam işçi avukatı diyorsunuz... Ama onda bile emsaller çok değişiyor, büronun büyüklüğüne göre. Dolayısıyla herkes kendi çapında ve kendi büyüklüğünde ne yaşıyorsa, onu anlatabilecek. Yani, baroları ben oradan çıkarmamız gerektiğini düşünüyorum. Ben avukat olarak, işveren vekilliği yapıyorum ama gidip de müvekkilimin çalıştırdığı işçilerin aldığı ücreti bilmiyorum, bilemem. Yani ancak önüme bir cezai şart, bir hüküm, bir şey gelirse, sözleşme imzalandıktan sonra önüme gelirse...

## **Prof. Dr. Talat CANBOLAT;**

- Tartışılabilir. Baroda işçi temsilcisi avukatlar da var, işveren temsilcisi avukatlar da var, bu işi gayet de iyi biliyorlar, buradan bir temsilci yer alabilir. Yani ben zaten böyle bir sisteme karşı çıktım. Ha o sistem olacaksa, içinde kimler yer alacak; siz resmileştirdiğiniz zaman, tekrar söylüyorum, resmi asgari ücreti değiştiren bir sisteme geçmiş oluyorsunuz. O zaman bunun altında işveren ücret veremiyor. Verse bile bunu esas alıyorum diyorsunuz, ihtilaf olduğunda. Bu çok tehlikeli bir duruma götürür.

Toplu iş hukuku davalarında yer alan birtakım uyuşmazlık alanlarının, iş konu tespitine itiraz davaları, işletme niteliğine itiraz davaları, yetki tespiti itiraz davaları gibi, yargının yetki alanında kalmaması gereken davaların, mahkemelerin görev alanlarından çıkarılarak, bağımsız kurullar tarafından yerine getirilmesi gerekir. Bu doğrudur arkadaşlar. Yani biz yetki tespitini de zaman içerisinde, bakanlık yapmasın, ayrı bir Toplu İş İlişkileri Kurulu kurulsun, orada işçi ve işveren sendikaları bunların kayıtlarını tutup, yapsın, demiştik. Fakat nihayetinde, buna ilişkin bir iki cümle söylemem lazım. 6356 sayılı yeni Toplu İş Sözleşme Sendikalar Kanunu'nun 5. maddesi; yetki tespit davalarında iş kolu tespitine yapılan itirazların, bir yetki süreci başlamışsa, bekletici mesele yapılamaz diye hüküm getirdi. Ama maalesef Yargıtay'ımız, 34. maddeye göre işletmenin iş tespiti talebi varsa, işletmecinin iş kolunu mecbur olduğu için bekletilsin gibi bir karar verdi. Bundan 22. Dairenin döndüğü yönünde duyum aldım. Çünkü kanun hükmü çok açık; emredici olarak. Siz zaten bu davalar olmasın, uzamasın, birincisi kayıtlara göre belirlensin, sen yargılamana devam et, tespitini yap. Kanunun hükmü diyor ki; sonraki dönem için etkili olur diyor. O da sonraki yolu iş sözleşmesi dönemi için etkili olacak. Ama bu, birtakım kurullar kurulması gerekiyor, aslında Uluslararası Çalışma Örgütü de bunu istiyor. Diyor ki; bakanlık taraftı diyor. Bu bakanlık kayıtları falan, yetkili sendikanın belirlemesi çok doğru değil diyor. Tarafsız bir kurulun kayıtları tutması gerekir diyor. Şimdi biz e-devlet sistemine geçtik ama bu tür kurullar, mahkemelerin önemli ölçüdeki iş yükünü de azaltacaktır; doğrudur.

İş mahkemelerinde tanık dinlemesine ilişkin birtakım standartlar benimsenmesi. Örneğin; tankların hangi uyuşmazlık alanlarında dinleneceğinin, tanık listesinde belirtilmesi gibi, usul hukukuna aykırı



olarak; resen delil araştırmasından vazgeçilmesi. Avukatların, görevlerinin gereği olarak, hangi konuda bilirkişi talep ettiklerini, bilirkişiye soracağı açık ve net olarak belirlemeleri. Bilirkişilerin mahkemece taraf vekillerinin bulunduğu oturumda ismen belirlenmesi, hukuki konuda uyuşmazlıklar belirlendikten sonra bilirkişinin görevlendirilmesi, ücret hizmet süresi vs. gerekirse bunların ara kararlara bağlanması, bilirkişi ücretlerinin vergiden muaf hale gelmesi, dosya kapsamına göre ücret belirlenmesi, ek rapor aldırılması bilirkişiden kaynaklanan nedenlerle oluyorsa ilave ücrete hükmedilmemesi, değilse ek ücretin de dosya kapsamına göre belirlenmesi, itirazlar incelendikten sonra ek veya yeni bir rapor alınması, gereksiz itiraz edilmemesi vs. gibi çeşitli öneriler burada yer alabilir. Ben birçok konuda kendi kişisel yorumlarımı da söyledim, salondan da zaman zaman buna ilişkin yorumları aldım, genel bir tartışmaya açıyorum, netice itibariyle tüm bu konularda genel olarak; 1. Bilirkişilik sisteminin kurumsal yapısı. 2. Avukatlardan kaynaklanan sorunlar. 3. Hakimlerden kaynaklanan sorunlar. 4. Mevzuattan kaynaklanan sorunlar. 5. Yargıtay uygulamasından kaynaklanan sorunlar. Ve çözüm önerileri. Özü bu değerli arkadaşlarım. Buna yönelik, şimdi salondan yorum, eleştiri, görüş, değerlendirme rica ediyoruz. Buyurun hakime hanım.

### **Havva AYDINLI;**

- Teşekkür ediyorum hocam. Havva AYDINLI, Yargıtay 22. Hukuk Dairesi üyesi. Ben dünkü sunumumda da özellikle teknik bilirkişiden iş kazaları konusundaki kusur dağılımına ilişkin; işverenin ve işçinin alması gereken önlemler nelerdir, işveren bu önlemlerin ne kadarını almıştır, ne kadarını almamıştır, işçi bu alınan önlemlerin ne kadarına uymuştur, ne kadarına uymamıştır tarzındaki şeyde, kusur oranının belirtilmemesini vurgulamıştım. Gönlümden geçen bu. Nitekim gerçekten verilen kusur dağılımının hakkaniyete uygun olmadığı için, tekrar bilirkişi incelemesine bizim de gerek duyduğumuz durumlar olduğunu ve bunun da yargılamayı uzattığını, iş yükünü arttırdığını söylemiştim. Salon içerisinde pek çok bilirkişi arkadaşımız bunu biraz şöyle karşıladılar. Aralarda da bana, oran belirtmezsek şu olur, bu olur tarzında beyanları oldu. Bugünkü sunumunuz, benim bu konuda açık kalan şeylerimi de doldurdu. Çok teşekkür ediyorum. Yani size ısrarla katılıyorum bu konuda. Gerçekten tespitini yapsın bilirkişi, ama kusur oranını belirlemesin. Fakat dün de yine belirtmişim; uygulamada hala bu oran belirleme

hususunu devam ediyor. Umarım gelecek dönemde, özellikle kusurun oranının hakime bırakılması konusunda bir uygulama yaygın hale gelir. Çok teşekkür ediyorum.

**Prof. Dr. Talat CANBOLAT;**

- Ben de teşekkür ediyorum. Abdullah Bey...

**Abdullah MURAT;**

- Şimdi biz bu konuyla ilgili olarak bir önceki, Ankara'daki bilirkişilerin eğitimi seminerinde, Yargıtay'dan birileri de katıldı, 12 Ceza ve 17 Hukuk'tan. Biz eğitim çalışması yapmıştık. Orada şöyle bir tartışma oldu: Tamam kusur oranını belirlemeyelim ama hiç mi belirlemeyelim? Tartışıldığında, Saniye Hanım özellikle; aslında şöyle yapılabilir: Bilirkişi, raporunda, ciddi bir kural ihlali varsa, ona işaret edebilir veya çok hafif ihmal edilebilirse, ona da işaret edilebilir. Ama burada bir oran belirtilmesi tamamen itiraza tabi olacaktır. Hâlbuki bu, itiraza tabi olacak bir pozisyonda olmayacaktır. Diyelim ki, işverenin, oradaki ihlal ettiği kural, kuralın ağırlığı ciddi olarak belirtilmişse; hakim muhtemeldir ki %70'ten aşağı bir oran belirleyemeyecektir. Hafif derse; burada da belki 5 ile 20-30 arasında bir oranla geçiştirecektir. Dolayısıyla hakime de, tazminattan indirim konusunda, yardımcı bir şey verilebilir. Evet, hareket kabiliyetini biraz kolaylaştırıcı bir şey olabilir demişti. Belki burada bu konuşulabilir diye söyledim.

**Prof. Dr. Talat CANBOLAT;**

- Ben ona çok sıcak bakmıyorum. Biz böyle sistemlere geçilirken, katıyen geçeceğiz. Öyle yumuşadığı zaman, "ya işte hep mi demeyelim, arada bir diyelim". Bu başka şeyleri çağırıştırır. Arkadaşlar, özü şu: Alman meslektaşlarımız belki söyleyebilir, Almanya'da da bazen bu söylenir ama orantısız söylenmiyor. En sonda bilirkişi teknik konuları anlatıyor, anlatıyor, bir tane neden var ve bu nedenle kaza meydana gelmiş. Sonunda diyor ki; bu olmasaydı, bu kaza da olmazdı diyor. Bu ne demek? %100 kusurlu demek. Ama kusur kelimesini de kullanamaz, bunu orantısız da yazamaz. Yardımcı olmak en fazla bu anlamda meydana gelir.

Değerli arkadaşlar bir örnek vereyim size. Adli Tıp'ta, Trafik İhtisas'ta bir dosya geldi önümüze. Tek taraflı trafik kazaları; yani yoldan çıkma şeklinde olduğu zaman hep sürücüyü %100 kusur verilir. Olmaması gerektiği bir şekilde olmuş, fakat takla atmış, dışarıya gitmiş. Biz bu aracın fotoğraflarından, ön tarafında bir darbe tespit ettik ve birtakım, kan izine benzer durumlar da var. Fakat dosyanın içerisinde delil yok. Dedik ki; bu ölümlü bir kaza, içerisinde anne ve çocuklar, kullanan da anne; 3 tane ölü var. Ya bu olay yerine gittiğinizde, tespit yaptığınızda, olay yerini gerisinden itibaren CD'ye çektiniz mi, nedir bu? Varsa onu da koyun dedik. Koyulmamış, konulduğunda 30 metre gerisinde bir köpeğe çarptığı, ondan sonra takla attığını tespit ettik. Şimdi böyle bir olayda, etkenliği ne yapacak? Bilirkişi, dün konuştuk, köpeğe de kusur veriyor; köpeğe kusur verilmez. Kusur kime verilir? Kusur, müdrik olan, iyiyi kötüden ayırma yeteneğine sahip olan insanlara verilir. İnsan davranışları kusurlu olabilir. Bu davranışların kazaya etkisi, illiyet bağı hakimindir. Evet, illiyet bağı var ama bu ne kadar? Arkadaşlar, köpeğin aniden önüne çıkması bir etken olabilir. Şimdi o zaman bunu değerlendireceksiniz. Fotoğraf netleştirdi. Geceleyin gidiyor, aniden köpek çıkıyor, hava yağışlı, köpeğe de vuruyor fakat yol dışı kalıyor, takla atıyor, ölüyor. Verir misin vermez misin? Şimdi buna teknik bilirkişi ne diyecek? Haddi de değil, işi de değil. Hakim oturacak, diyecek ki; ben ceza veriyorum çünkü belki işte sen far ışığı altında eğer hızlı gitmeseydin bunu çok önceden görebilirdin. Belki de hiç vermeyecek. Diyecek ki; bir insan aniden önüne böyle bir canlı çıktığı zaman, çarpmamak için refleks olarak direksiyon kırar. Ve virajda direksiyonu çevirdiğin anda bu kaza olur, olabilir. Ben ne öbür türlü diyen hakimi yererim, ne de böyle diyen hakimi yererim. Tamamen onun vicdanıyla baş başa kalarak, cezayı tayinindeki yetkisidir bu. Bunu iş kazasına uyarlayabilirsiniz. Aynısı burası için de geçerli. Ben teknik bilirkişiden, bir sürece etki eden nedenleri istiyorum. Nedenleri belirlesin, orada dursun. O nedenlerin illiyet bağı olarak kusur dağılımına müdahalesi, ondan sonrası takdir hakkına müdahaledir, hakim işinin yerine geçmektir. Buyurun.

### **Dinleyici;**

- Yargıtay 12. Ceza Dairesi Tetkik Hakimi. Hocam biraz önceki tespitlerinize katılmakla birlikte, Sayın başkanımın ifade ettiği ihlalin ciddiliği ya da alt düzeyde etken olması konusuna dair işaretler belirtilmezse; uygulamada farklı sonuçlar, farklı kararlar doğar;

hakkaniyeti zedeleyen farklı kararlar çıkar. Şöyle: Farz edelim ki; ışık kontrolsüz 4 yönlü kavşakta meydana gelen bir trafik kazası var. İki tane ihlal var; bilirkşi bunları belirleyecek. 1 kavşağa yaklaşırken hızını azaltmadı, 2. kavşaklarda geçiş üstünlüğü kuralını ihlal etti. Yani her iki kusuru yarı yarıya değerlendirebilir ve ya birisi, mesela kavşaklarda geçiş üstünlüğü kuralını ihlal eden sürücünün eylemi daha önemli olmakla birlikte, bunu değerlendiremeyebilir. Yani böyle sorunların çıkmaması açısından, ihlalin ciddiliği, yani kural ihlalinin ciddi olduğu, ağır olduğu. Yani bu gibi tespitlere yer verilebilir. Yani bu kusur değerlendirmesi veya illiyet bağı değerlendirmesi değildir yani.

### **Prof. Dr. Talat CANBOLAT;**

- Sayın yargıçım, ünvanında bilirkşi olan bir kişinin yapmış olduğu bu değerlendirmeyi, biz gerçekten teknik bir değerlendirme sanıyoruz ve böylelikle adalet gerçekleşti sanıyoruz. Uygulamada o kadar çok görüyorum ki. İlliyet bağı kuramadığı için yanlış değerlendiriyor ve hakim de buna bağlı kaldığı için yanlış karar veriyor. Bu kadar net söylüyorum.

Şimdi şöyle örnek vereyim: Trafik kazaları tespit tutanaklarında çok küçük bir, kazanın oluş şeklinin krokisini çizer polis veya jandarma. Çizmiş çizmiş, sonuna doğru, 3 tane araba olduğu için gittikçe küçültmüş, birisini son anda sıkıştırmış oraya. Biz bunu ölçekli sanıyoruz. Ölçekli falan değil. Karakalem, o an orada çizilmesi gerektiği için çizilmiş. Bundan sonra bilirkşi bakmış, çarpma noktası diye işaretlenen nokta, başka bir araca yakın. Buradan hareketle kusur dağılımı yapmış. Bunu gerçek sanıyor çünkü.

Bir başka şey. Kontrolsüz kavşak. Bizde maalesef, belediyelerde; normal kavşakla döner kavşak karıştırılıyor. Bir yuvarlak olunca, döner kavşak sanılıyor. Döner kavşağın mevzuattaki yeri; tüm araçların geldiği istikametinin seyir düzenini bozar, döner kavşak geniştir, bunun için geçiş önceliği döner kavşaklarda içeridekine aittir, diğer kavşaklarda ise sağdan gelene. İkisinin durumu tamamen birbirinden farklıdır. Şimdi bilirkşi, yuvarlağı gördü diye polis tutanağında, döner kavşak deyip, ona göre yapıyor. Hayır. Bunların hepsini hakim yapması gerekir. Nihai adaleti dağıtacak ve vicdanıyla baş başa kalarak, onun gerekçelendirecek de odur. Ha demin söylediğim gibi; buradaki kural ihlallerini, örneğin; kavşağa

yaklaşırken hızını azaltmadı. Nereden biliyorsun? Teknik heyet bana yazarken şunu söyleyecek: Olay yerinde 15 metre fren izi var, aracın lastik izleri şu, zemin bu, sürtünme katsayısı bu; buradan hareketle fren yapan aracın hızı 60. Bitti senin işin. Ben bakacağım ondan sonra, “o yönde hız ne kadardı, kazaya etkisi var mıydı yok muydu”. Şimdi bizde soyut yapılıyor. Hatta normu alıyor yönetmelikteki, aynen yapıştırıyor. Kaza yerlerine, dönemeçlere, kavşaklara, şuraya buraya yaklaşırken araçların hızını azaltması, aracın yükünü, teknik özellikleri ve hızına göre sürmesi...”. Olayla hiçbir alakası yok bunların burada. Biz de bunu, hakimlerimizin içine girmedikleri için bu meseleyi düşünüp tartışmadıkları normu, uygulamada koymadıkları için; bu maddi gerçekmiş gibi kabul ediyoruz ve buna dayalı olarak ceza tayinine gidiyoruz. Ben kesinlikle buraya, hiçbir kişisel görüşümdür; hiçbir müdahaleyi kabul etmiyorum, hakimın takdir yetkisine müdahaledir. Ama demin şunu söylediğimi kabul ediyorum: Kazaya etki eden nedenler sayar, sadece bu etki etmiştir, bunun dışında başka neden yoktur. Bu bir şeydir, ama oran ve kusur durumuna girmenin yanlış olacağını düşünüyorum. Evet, başka. Buyurun.

### **Bülent ARAS;**

- Bülent ARAS, bilirkişi. Şimdi hocam bu sonuç bildirgesinin özellikle kusur kısmının faaliyete geçirilmesi için, bir yerden başlamak lazım o zaman. Ya bakanlık bu konuda bir genelge yayınlayacak ya da Yargıtay bozma kararı verirken özellikle, biz hem trafik kazalarına hem iş kazalarında bunu görüyoruz: Diyor ki, işte ceza ile hukuk arasındaki fark nedir? Yine de kusur raporu alınması; oranı özellikle. Oranı artık alınmayacak, özellikle Yargıtay’ın hukuk daireleri, iş davalarına bakan kısmının bunu kararlarında belirtmesi lazım. Ona göre hakim de artık; evet, biz teknik konuda bunu şey yapalım. Son zamanlarda da bu yok. Özellikle bozma kararlarına baktığımızda, son bozma kararlarında şöyle bir şey var: Özellikle trafik iş kazalarında, çünkü bazen emniyetçi arkadaşlar da görevlendiriliyor, sadece trafik kanunu yönünde irdelemesini yapıyor, bozuyor, bilirkişiye kanun yönünde de bir irdeleyin diyor yani. Ama orada yine bakıyoruz, oranlar falan isteniliyor. Hani bir yerden artık başlamak lazım diye düşünüyorum. İkincisi; özellikle Adli Tıp raporlarına bakıyorum mesela. Hani dediniz ya; trafik ve iş kazası olarak artık birbirine uyarlamak lazım. Çünkü servis araçları oluyor ve işverenin sürücüsünün ve görevlendirdiği şekildeki şeyler oluyor, kazalar falan

oluyor. Burada, çoğu köpek veya işte, yani yabani hayvan veya işte; hani Karayolları Trafik Kanunu'nda hayvan sahibinin bir sorumluluğu düzenlenmiş orada. Bu da özellikle Adli Tıp raporlarında bakıyorum, yani tamam hayvana veya işte kusur verilmiyor. Ama o olayın üzerine etkisi belirtiliyor. Biz de bunu belirtiyoruz. Mesela bazen cezada beraat veriyor. Adli Tıp diyor ki; işte, yabani hayvanı veya işte köpeği veya başka bir şeyi olayın üzerine asli derecede müessir olduğu; bu sizin Adli Tıp raporlarının son cümlesidir biliyorsunuz veya hatırlıyorsunuz. İşte biz, hukuka geldiği zaman bu dosya, o zaman işte araç işverene veya işte aracın 85/1 maddesine göre, müştereken tevdi edilen bir sorumluluğu var ya, orada o zaman şey yapıyoruz. Hem araç sürücüsü yönünden hem de işte bir yabani hayvansa veya işte bir evcil hayvansa, işte orada polis veya jandarma tespit ediyor; küpe numarasından, başıboş şeyse, biz ona göre, bir yüzde oran belirtmek zorunda kalıyoruz. Yani bu dediğim şekilde bir bozma kararı falan verilirse; hakimlerimiz de uyar artık, biz de işte ara kararını yazarken, sadece sorumluluk yönünden; yani kusur yönünden değil, bir belirtilme yapılırsa; o zaman sorun da ortadan kalkmış olacaktır diye düşünüyorum.

### **Prof. Dr. Talat CANBOLAT;**

- Tabii, şimdi zaten şu var, bakın: Bir köpek veya hayvan çıktığı zaman, her olayda kusur oranı da değişir ve sorumluluğu da değişir. Bunun gündüz veya gece olup olmadığına göre, meydana gelen kaza yerinde aydınlatma olup olmadığına göre, ne kadar yakın mesafeden çıktığına göre belirleriz. Düşünün, Anadolu'ya gidiyorsunuz, hepimiz gidiyoruz. Bazen köpekler yolun kenarına yatıyorlar, ta araba yaklaştığı zaman havlayarak arabanın üzerine atıyorlar. Şimdi bir bayan sürücü bundan korkarak, bir refleks gösterebilir. İşte bunlar teknik konular değil; bu bilirkişinin işi değil. Bunu söylemeye çalışıyorum. Hakim buradaki her olayın özelliğini değerlendirerek; bazen kusur verecek, bazen vermeyecek, bazen az verecek, bazen de çok verecek. Sürüler yolda karşıdan karşıya geçirilirken, tabii ki bu hayvan sahibi de bunu bir virajdan veya dar bir, sürücülerin göremeyeceği bir yerden geçiriyorsa, sorumluluğuna gidersiniz. Ama çok uzun mesafe... Bakın size şunu söyleyeyim: Çok sık olarak, trafiğe kaymaya başladık tekrar ama yol yapımı nedeniyle, müteahhitlerin yoldaki işaretleme ve mıcıra kapılma olayı geliyor. Size şunu söyleyeyim: Gündüz vakti, öğleyin; sürücü diyor ki, yolda çalışma vardı, şeridin biri kapalıydı ve mıcırlar dökülüyordu diyor.

Ben de sol tarafımdan Şu kadar gitmeye başladım, Şu oldu. İŞaret yok; Şak kusur. İŞaret niye konacak oraya? Sürücüye burada yol çalışması olduğunu... Adam biliyor ve görüyor. Bu işaret olmasının veya olmamasının buna etkisi ne? Bu işte hakimın işi, bu hukukçunun işi. Bunu iş kazasına uyarlamamız gerekir dediğim de bu noktadır. Görevlendirme yapılırken bunlar bilirkişi görevinde net olarak hakim yazarsa; yani derse ki işte burada bu süreçlerden oluşuyor, süreçteki eksiklik nedir ki, elektrikse elektrik mühendisi, inşaatsa inşaat mühendisi neyse; bunları yazar oraya bırakır; hakim kazanın nasıl meydana geldiği, nelerin etki ettiği konusunda Őüpheye yer vermeyecek bir teknik rapor alacak. Tamamen bilecek, ondan sonra içerisinde bu etki eden nedenlerin, illiyet bağı derecesini kendisi belirleyerek bir sonuca gidecek. Söylemeye çalıŐtığımız bu. Buradan bir arkadaŐa, ondan sonra size söz vereceğim.

#### **Av. Neslihan AĞIŞ;**

- Avukat Neslihan AĞIŞ, İstanbul Barosu. Hocam, uygulamada bilirkişi ücreti, harçlar, avukatlık ücreti gibi konular işçi alacak davalarında çok büyük problem oluyor. Çünkü genelde bunlar ödeme gücü olmuyor. Alman meslektaşlarımız dün konuŐurken dediler ki; Almanya'da bunu taraflar ödemiş, bir sigorta ödüyormuş. Bakanlık bu konuda bir çalışma yapamaz mı? Çünkü işçiler gerçekten bu konuda çok mağdur oluyorlar. Teşekkürler.

#### **Prof. Dr. Talat CANBOLAT;**

- Evet. Bakanlık sorunuzu aldı, kayda da geçti. Buraya bir tekrar verelim. Ondan sonra son bir kişiye daha söz vereceğim.

#### **Av. Ali ÇOBAN;**

- Avukat Ali ÇOBAN. Şimdi, kusurun tespitinde size katılıyorum. Yargının asli görevi; maddi delilden yola çıkararak, hakimın vicdani kanaatine göre hüküm koymasıdır. Şimdi, bilirkişiye siz, kusuru belirle dediğiniz zaman, bilirkişi hükümü vermiş oluyor. O hükümü verdiği zaman, yargının asli unsur olarak takdiri ortadan kaldırmış oluyorsunuz. Yargı kararı olmasını ortadan kaldırıyorsunuz; bilirkişinin takdiri olmuş oluyor. Bağımsız yargının değil; bilirkişinin takdirine yargıyı mahkûm etmiş oluyorsunuz. Hakimın vicdani kanaatiyle karar vermesinin içerisinde işte o, kusuru belirleme de

vardır. Yani bunun bilirkişi ile değil, yargıda belirlenmesi, adil yargılanmanın olmazsa olmaz kuralı olması lazım. Benim bir dosyam vardı, Adli Tıp'a gitmişti, Adli Tıp'tan "trafik kazasında kusursuz" denildi. Yargıtay dedi ki; şu kadar şu kadar gitmiş, ona çarpmış, buna çarpmış, kusursuz olması mümkün değil. O zaman geri döndü dosya, ne odu? Bu sefer tekrar bilirkişilere döndü; karayolları teknikerlerine. Peki karayolları teknikerlerinin niye belirleniyor? Hakim olarak siz burada kusuru, Adli Tıp'ın belirlediği kusur oranını beğenmiyorsanız, e o zaman kusuru kendiniz belirliyorsunuz, Yargıtay'ın da orada kusuru belirlemesi lazım.

**Prof. Dr. Talat CANBOLAT;**

- Evet. Adli Tıp'ın kusur oranı raporları da bağlayıcı değildir, Adli Tıp'ın da vermemesi gerekir. Ama tekrar söylüyorum: mevcut sistemimiz içerisinde, direk sorulduğu için, bir de ikincil mevzuatta kurum kanunu yönetmeliklerinde değişiklik yapılmadığı için vermek zorunda kalıyorlar.

**Av. Ali ÇOBAN;**

- Şimdi, Yargıtay kararı bozdu ama sonuçta karayolları teknikerlerinin iradesi oldu. Yargı iradesi olmadı aslında.

**Prof. Dr. Talat CANBOLAT;**

- Yani öteki dosyalarda da aynı. Siz oranı işte bilirkişiye soruyorsunuz, orası veya burası, hakim de ona bağlı kalıyorsa; işte kusursuz diyene de bağlı kalmaması, hakimin baş başa kalıp, kendinin gerekçelendirmesi gerekir, biz de onları söylüyoruz. Buyurun hakim bey.

**Dinleyici;**

- Hocam şimdi dairemle ilgili bir husus olunca, onu düzeltme gereği duydum. Şöyle; dairemiz uygulamalarında son dönemde, özellikle 2013 ortaları itibariyle kusur durumunun, heyet tarafından takdirli yapılmaktadır. Yani heyet, mevcut olayda kusur durumunu kendisi belirlemekte. Adli Tıp Kurumu ya da karayolları fen heyetinin bilirkişi raporlarıyla bağlı kalmamaktadır. O yönde birçok kararımız var. Yani Adli Tıp Kurumu'nun tam kusur verdiği ya da karayolları



fen heyetinin tam kusur verdiği, dairenin mevcut verilerle kusursuz kabul ederek beraate hükmettiği birçok kararımız var. Bizim karayolları fen heyetinden bir rapor alma gereği duymamızın sebebi; dosyadaki teknik bir verinin eksik olması. Biz onu yazarken, karayolları fen heyetinden rapor al derken; dosyada şu şu şu hususlar eksik, bu konunun mahallinde keşif yapılarak tespitinden sonra kusur durumunu değerlendirilmesi. Kusur durumunun değerlendirilmesi ibaresini kırmak içinde söylüyorum.

**Prof. Dr. Talat CANBOLAT;**

- Kusurun tespiti için gerekli olan.

**Dinleyici;**

- Evet. Kararlarda kusur durumunun tespiti şeklinde gidiyorsa da, kusur durumunu bilirkişinin tayin ettiği şeklinde anlaşılmaması açısından söylüyorum.

**Prof. Dr. Talat CANBOLAT;**

- Ben biliyorum. Yargıtay 12. Ceza Dairesi'nin bu alanda çok önemli bozma kararları var. Bozma kararlarını verirken, aynı zamanda bunun da, kusur raporlarında teknik konulardaki eksikliklerin tamamlatıldıktan sonra, hakimnin bu konuda karar vermesi gerektiğine yönelik olarak. Yani bozma kararları da genellikle, dosyadaki o işte, illiyet bağını kurmama rahatsız ediyor, hukuken olmaması gerektiği için. Ama illiyeti kurmanız için de ihtiyaç duymuş olduğunuz teknik veri de tam olarak dosyada olmadığı için, artık bu yönde önemli gelişmeler var. Ben bu gelişmelerin, iş yargılamasında da olmasını, adil yargılanma hakkının herkese adil çalışma ortamında sağlanmasını, iş hakimlerimizin bundan sonra, inşallah çok daha iyi ortamlarda, Yargıtay'ımızın aynı şekilde, bilirkişilerimizin de çalışmasını ümit ediyorum.

Ha burada bir şey daha var, onu atlamadan soru olarak gönderdiler. Bilirkişi, kamu görevi yaptıkları halde, kimlik verilmemesi, adliye girişlerinde problemler yaşamaktadır. Hâlbuki bilirkişi hakimnin karar vermesini kolaylaştıran veya sağlayan bir görev yapmaktadır. Buna rağmen bilirkişi hüviyeti verilmeli ve avukatlar ile aynı kapıdan girmelidir. Bir öneri de bu şekilde. Bilirkişilere verilecek

bir kimlikle adliyeye giriş çıkışların daha kolay hale getirilmesi yönündedir. Evet. Bazı adli bilirkişi, o komisyonun adı tam olarak, adalet komisyonlarının bu yönde sorunları çözdüğü veya kararları olduğu, bu konuda komisyona başvurulabileceği söyleniyor. Evet arkadaşlar, 3 kişi parmak kaldırdı, 2 tanesine söz vereceğim; sizinle konuştuk çünkü daha önceden diye.

### **Dinleyici;**

- Kamu görevlisi olması sebebiyle, bilirkişinin keşif sırasında başına gelebilecek durumlarla ilgili; bu bir iş kazası da olabilir. Bu açıdan bir açıklık olması gerekiyor. Bir de etik kurallar ile mesleğini gerçekleştirmedeki bağımsızlığıyla ilgili de bir durumun sonuç bildirgesinde yer alması gerektiğini düşünüyorum. Teşekkür ederim.

### **Hüseyin ÇİÇEK;**

- Hüseyin ÇİÇEK, iş güvenliği uzmanı. Bir maden kazası veya iş kazası sonrasında, kazanın gerçek nedeni araştırılıp, ondan sonra hakime teknik bilen kişi olarak destek verilmesi. Aslında gelişmiş ülkelerde, iş kazalarının azalmasında en önemli faktörlerden bir tanesi; devlet eliyle, iş kazası kök neden analiz merkezlerinin kurulması. Yani bir Mecidiyeköy'deki asansör kazası, daha aynı ay içerisinde birkaç ilde buna benzer kazalarla meydana geldi. Yani bu SGK bünyesi içerisinde, iş kazası kök neden analiz merkezinin kurulması, bilirkişi özellikle iş kazaları sonucundaki raporlarının da orada toplanması gibi, böyle bir oluşum öneriyorum. İkincisi UYAP'a kayıtlı elektronik postayla iletişimin sağlanması, iletişimi daha kolaylaştıracığına inanıyorum. Teşekkürler.

### **Prof. Dr. Talat CANBOLAT;**

- Evet. Teşekkür ediyorum. Kaza analizleri çok önemli. Ben şöyle bir örnek verebilirim: Kara nokta tabir ettiğimiz bazı noktalar var. Ve aynı şekilde, örneğin ülkemizde sık asansör kazası meydana geliyorsa, sık maden kazası meydana geliyorsa; bu sektöre yönelik, bunların nedeni ve çözüm önerilerine ilişkin kaza analizleri önem taşıyor. Size bir örnek vereyim. Konya'da bir kavşakta, kara nokta tabir ettiğimiz, çok sık kaza meydana geliyordu. Buraya bir yazı gönderildi, sadece 1 ışığın fazı 6 altı saniye uzatılmakla, %50 oranında kaza azaldı. Buradan bir söz isteyen vardı; son olarak. Buyurun.

### **Dinleyici;**

- Sayın başkan, biraz önce sormuş olduğum soruya cevap alamadım. Hep bilirkişilerin vermiş olduğu kararların, hani bazen itiraz konusu olduğu noktasında hemfikiriz. Ben şunu söylemek istemişim: Bir olay üzerinde sadece bir bilirkişinin kanaatine başvurulmasını; eksik belirtmiş olmasından dolayı da Yargıtay'dan dönebiliyor bazen. Ben bu bağlamda diyorum ki; aynı dosyayı, ortak bir komisyon, iki kişilik mesela bilirkişi oluşumuna veremez miyiz? Birlikte çözerlerse en azından, heyet gibi. Tek kişinin kararına göre karar veriliyor. Yani burada bir kazanın durumuna iki kişilik, üç kişilik komisyon verilse, üçünün de ortak görüşü bir karar verilip, itirazların önüne geçilebilir. Onun göremediği hususu diğeri görmüş olabilir, o göremezse diğeri görebilir şeklinde düşünüyorum ama bilemiyorum ne dersiniz. Buyurun.

### **Prof. Dr. Talat CANBOLAT;**

- Bunlar öneridir, düşüncedir. İş kazalarında zaten genellikle farklı uzmanlık alanlarından heyetler kuruluyor, benim bildiğim. Ama işçilik alacağı tespitleri bireysel olarak gidiyor. Raporlar arasında çelişki olursa heyet giriyor. Bu da hakimin takdirindedir. Eğer konu, birden fazla uzmanlık alanı gerektiriyorsa, ki çok gördüm; işte belgenin tartışılması, muhasebe kayıtlarının işlenmediği kayıtlar varsa; içinde bir de mali müşavir bulunduruluyor diğेरinin yanında. Bunlar zaten yapılıyor. Ama sizin söyledikleriniz de kayda geçti. Burada değerlendirilecektir. Her dosyanın özelliğine göre; kaç kişi olacak, kaç uzmanlık alanına girecek ve bunlar nelerden olacak, hakim belirleyecektir. Evet. Kapanış konuşması var mı? Söz mü istediniz; buyurun.

### **Dinleyici;**

- Özellikle heyet halinde bilirkişi atandığında, bunların yönetilmesiyle ilgili birtakım organizasyon sıkıntıları oluyor. Dolayısıyla hakimin, bu ara kararında, bu raporun yazılmasından kimin sorumlu olacağını veya öncelikle görevlerinin ayrı ayrı ara kararda yazılmasının faydalı olacağını düşünüyorum. Yoksa sadece sıfatlarının belirterek, böyle topu ortaya atarak, adil bir uygulama, ücretlendirme, adil bir şekilde karşılığının verilmesi uygulamasının

gerçekleşmeyeceğini düşünüyorum. Dolayısıyla bu konuda da belki sonuç bildirimize bir hüküm yazabiliriz.

**Prof. Dr. Talat CANBOLAT;**

- Ben de o zaman heyet raporuna ilişkin, bir iki tespitlerimi söyleyeyim. Bir heyet oluşturulacaksa, birbirini tanıyan kişiler ve çalışan kişilerden oluşturulması lazım. Zaman zaman bir heyette yer aldım, tanımadığım kişi; ben yurt dışındayım; geldim ha diyor, gittim ha diyor, bilmem ne diyor; bir araya gelemiyoruz, bir araya gelme çalışması olmuyor. Heyet raporlarının, birinin yazıp dosyayı bırakıp, ötekinin imzalaması şeklinde olmaması gerekir. Kişisel kanaatim; farklı uzmanların kararlarındansa, her birinden ayrı ayrı rapor alınması gerekir. Önce atıyorum işte; inşaat mühendisi inşaata gidip değerlendirsin, elektrik mühendisi ayrı bir rapor versin, gerekiyorsa işte bilmem başka bir heyet veya hukukçu da bu yönden ayrı bir rapor versin; dosya da 3 ayrı uzmanlık alanı ilgilendiren şey olması sanki daha isabetli olabilir gibi. Eğer heyetler mutlaka olacaksa, heyetlerin birlikte çalışmalarının temin edilmesi gerekir diye düşünüyorum. Bunlar da birbirlerini tanıyanlar olursa, birbirinin ofisine gidecek, aynı tarafta oturacak. Daha kolay olur diye düşünüyorum. Kırmamak adına, size son bir cümleyi veriyorum; devamlı elinizi kaldırdığınız için.

**Dinleyici;**

- İş davalarının tespit davası olarak açılmasının, genel olarak bir düzenleme yapılmasının, ben de çok tehlikeli olduğunu düşünüyorum. Biz bunu, meslektaşlar olarak işe iade davalarında yaşıyoruz. İşe iade davasının sonucu, bir tespit davası olması nedeniyle, ikinci hatta üçüncü davayla, yani en az 6 senelik bir süreçle sonuçlanıyor. Hatta Yargıtay'dan gelme sebebiyle daha da fazla uzuyor. Biz, avukat olarak, ama dışarıdaki insanlar da halk olarak, adaleti hakimden bekliyor. Bir hakimin verdiği kararı tartışmıyor. Ama burada bir bakanlık görevlisine hesabı verdiğiniz zaman, inanın adalete olan güveni çok azaltacağız. Bu nedenle bu tespit bendinin kaldırılmasını rica ediyorum ya da değerlendirilmesini, düşünülmesini. Teşekkür ederim.

**Prof. Dr. Talat CANBOLAT;**

- Peki. Teşekkür ediyorum. Hani bir söz vardır ya; adalet yerini bulsun, İsterse kıyamet kopsun. Ben hepinize katkılarınızdan dolayı teşekkür ediyorum. Sempozyumu organize eden; Adalet Bakanlığı'nın Hukuk İşleri Genel Müdürü ve Daire Başkanı ve diğer emekçilerine de ayrı ayrı teşekkür ediyorum. Buraya kadar gelip, bizimle görüşlerini ve daire uygulamalarını paylaşan Yargıtay üyelerimize teşekkür ediyorum. Kürsü hakimlerimize, bilirkişimize, avukatımıza; hepinize içten teşekkürlerimi sunuyorum. Şimdi bir sertifika dağıtım töreni yapılacak. İsmi okunan arkadaşların sertifikaları verilecek. Ben huzurlarınızdan bu şekilde ayrılıyorum; teşekkür ederim.

## SEMPOZYUM SONUÇ BİLDİRİSİ

1- Hakimlik mesleğinin gerektirdiği genel ve hukuki bilgiyle çözümlenmesi gereken konularda bilirkişiye başvurulamayacağı, ancak çözümü hukuk dışında teknik ve özel bilgiyi gerektiren konularda bilirkişi raporu alınabileceği ceza ve hukuk usulü mevzuatında açıkça yer almaktadır ( HMK 266/1, CMK 63/1).

2- Buna rağmen, uygulamada hukukî konularda yaygın olarak bilirkişiye başvurulduğu görülmektedir. Hangi konuların "*hukukî*", hangi konuların "*teknik*" olduğu ayrımının iyi yapılması son derece önemlidir. Uygulamada, kusur oranının (aslî-talî veya yüzdellik dilim olarak) belirlenmesi teknik konu olarak algılanmaktadır. Bu durum yaygın olarak bilirkişiye başvurulmasının temel nedenlerinden biridir. Hukukî konularda bilirkişi raporları alınması, bu raporlara daha sık itiraz edilmesine ve bu nedenle birden fazla rapor alınmasına neden olmakta, bu durum ayrıca usul ekonomisine ve adil yargılanma hakkına da aykırılık teşkil etmektedir ( Anayasa md. 141, HMK md. 30 ).

3- Uyuşmazlığa uygulanacak hukukî normun belirlenmesi (iş mevzuatı) hakimlik görevinin gerektirdiği bir konu olduğundan bu alan bilirkişilerin değil, adli makamların görev alanında bulunmaktadır. İş kazalarında ihlal edilen kural ile meydana gelen kaza arasındaki uygun illiyet bağı "*kusuru*", bunun etki derecesi de "*kusurun ağırlığını (oranını)*" belirler. İlliyet bağının kurulmasında hakim teknik yardıma ihtiyaç duyabilir. Örneğin, asansörün düşmesine etken halatların kopma nedeninin tespiti "*teknik*" bir konudur. Bilirkişiden teknik olan bu somut verinin tespiti istenir. Bilirkişinin teknik konudaki tespitinden sonra hâkim, 5237 sayılı Türk Ceza Kanununun 61 ve 22/4. maddelerinde belirtilen kıstaslara göre ve aynı kanunun 3/1 inci maddesinde öngörülen orantılılık ilkesini de gözeterek Kanunda öngörülen cezanın alt ve üst sınırı arasında adalet, nesafet ve hakkaniyete uygun bir ceza belirleyecektir. Bilirkişinin kusur oranını belirlemesi, hâkimin cezanın alt ve üst sınırını belirlenmesindeki takdir yetkisine müdahale anlamına gelecektir.

4- İş kazalarında kusur değerlendirmesi yönünden kazanın meydana gelmesine etken hususların tespiti önem arz ettiğinden kazadan hemen sonra olay mahallinde bilirkişi refakatiyle

incelemelerde bulunularak mevcut delillerin kaybolmadan kayıt altına alınması ve gerekli tespitlerin yapılması önemlidir.

5- Hakim ve Cumhuriyet savcılarının, bilirkişinin görev sınırını açıkça belirleyerek hangi konularda rapor hazırlaması gerektiğini açık bir şekilde belirtmesi; çözümü teknik ve özel bilgiyi gerektiren konuya ilişkin soruların hazırlanması suretiyle bilirkişinin yönetilmesi gerekir. Kusur, hukuki değerlendirme kapsamında kaldığından bilirkişiden kimin ne oranda kusurlu olduğu konusunda bir tespit istenmemelidir.

6- Dosyanın kapsam ve niteliğine, sarf edilen emeğe göre bilirkişilere ücret takdir edilmesi ve bilirkişilere verilen ücretten yapılan kesintinin makul düzeye indirilmesi yerinde olacaktır. Ek rapor aldırılması bilirkişinin hazırladığı raporun yetersizliğinden kaynaklanıyorsa ilave ücrete hükmedilmemesi, değilse ek ücretin de kapsama göre belirlenmesi, gereksiz yapılan itirazlara itibar edilmemesi, itirazlar incelendikten sonra gerek var ise ek veya yeni bilirkişiden rapor alınması gerekmektedir.

7- Hukuk davalarında taraflardan; bilirkişinin seçiminde ve görev sınırlarını belirlemeye yönelik soruların hazırlanmasında etkin bir rol alarak hakime sürecin yönetilmesinde aktif katkı vermesi beklenir (HMK 273/1). Bu nedenle, özellikle avukatların; uyuşmazlığın çözümünde bilirkişi raporu alınmasına ihtiyaç bulunup bulunmadığı, rapor alınması gerektiği düşünülüyorsa hangi özel veya teknik konunun çözümü için rapor alınacağı ile bu kapsamda bilirkişinin hangi sorulara cevap vermesi gerektiği konusunda mahkemeye beyanda bulunması yararlı olacaktır.

8- Bilirkişilerin sertifikasyonu, eğitimi, denetimi ve performans ölçümlerinin yapılması, düzenleyici ve denetleyici kurallar belirlenmesi ve uygulanması amacıyla, kamusal yetkilerle donatılmış özerk ve bağımsız bir idari üst kurulun oluşturulması konusu tartışılmıştır. Bilirkişilere dosya dağılımı konusunda daha adil bir uygulama açısından dosya takip sistemi uygulamasına geçilmesi tartışılmıştır.

9- UYAP bilirkişilik portalı etkinleştirilerek, bilirkişilerin dosyayı fiziki olarak teslim almaları yerine, dosyalara elektronik ortamda erişim sağlanması, bilirkişilerin elektronik imza yoluyla

raporu teslim etmelerinin mümkün hale getirilmesi, fiziken görülmesi ve incelenmesi zorunlu dosya içeriğinin ise posta yoluyla gönderilmesi mümkün olmalıdır.

10- Türkiye Adalet Akademisinde hakimler ve Cumhuriyet savcılarını bilirkişilerin seçimi ve görevlendirilmesindeki rolleri konusunda meslek öncesi ve meslek içi eğitimler verilmesi, örneğin, uygulamada en çok karşılaşılan; maden, elektrik, inşaat ve makineden kaynaklı iş kazaları ile ilgili olarak Cumhuriyet savcılarında bilirkişilik uygulamaları kapsamında olay mahallinde yapacakları inceleme ve tespitlerde dikkat edecekleri hususlarla ilgili eğitim verilmesi yararlı görülmektedir.

11- Bilirkişilerin, kendilerine sorulan teknik konular dışında görüş bildirmemeleri özellikle davanın taraflarından birisine zamanında ileri sürülmemiş (zamanaşımı def'i gibi) usul hukukuna ilişkin savunma konularında hatırlatmada bulunmamaları, gerçekte taraflar daha fazlasına hak kazanmış olsalar da usul hükümlerine aykırı olarak bunu hatırlatmaya meydan vermeyecek şekilde rapor tanzim etmeleri gerekmektedir.

12- Hukuk yargılamasında destekten yoksunluk veya iş göremezlik tazminatı gibi aktüerya hesaplarının %100 üzerinden hesaplattırılması, hüküm verilirken hakimnin kendisinin belirleyeceği kusur oranında indirim yaparak ve bunun kararında gerekçeli olarak açıklamak suretiyle tazminata karar vermesi daha isabetli olacaktır.

13- Bilirkişilik kurumu mevcut haliyle teknik konularda rapor alınmasından daha çok hakim yardımcılığı gibi çalışmaktadır. Hakimlerin mevcut iş yükleri dikkate alındığında özellikle iş davalarının yoğun olduğu büyük şehirlerde hakim yardımcılığı gibi bir müessesinin bir an önce hayata geçirilmesi isabetli olacaktır. Böylece, bilirkişilerin hukuki konuda değerlendirme ve tespitlerde buldukları gibi birçok itirazın önüne geçilmiş olacaktır.

14- İş Mahkemeleri ve Sosyal Güvenlik Mahkemeleri ihtisas mahkemesi olarak görev yapmaktadır. Bu alanlar aynı zamanda oldukça dinamik olup çok sık mevzuat değişikliği yapılmaktadır. Ayrıca Yargıtay'ın 5 ayrı Hukuk Dairesi bu davalara bakmaktadır. Aynı konularda Yargıtay'ın farklı dairelerinden farklı görüşler çıkması hukuk güvenliği açısından tenkitlere neden olmaktadır. Bazı



lkelerde akademisyenler mahkemelerde kısmi zamanlı (part-time) olarak görev almaktadır. Bu tür örneklerden de yararlanılarak üniversitelerin iş mahkemeleri ile daha yakın işbirliği içinde çalışması, böylece teori ile uygulama arasındaki kopukluğu önemli ölçüde giderilmesi mümkün olacaktır. Bu durum aynı zamanda akademisyenlerin çalışmalarında uygulama sorunlarına vakıf olmalarını ve buna yönelik çözüm üretmelerine de katkı sağlayacaktır. Pilot bölge/mahkeme seçilerek uygulamanın başlatılması ve isabetli sonuç alınması halinde yaygınlaştırılması doğru olacaktır.

15- Talimat yoluyla bilirkişi incelemesi için büyük şehirlerde çok sayıda dosya gönderilmekte, bu durum da talimatı yerine getiren mahkeme için çeşitli zorluklara yol açmaktadır. Konuya zm bulunması açısından bilirkişiye doğrudan dosya gönderilmesi daha yerinde olacağı değerlendirilmiştir.

16- Dosyadaki eksiklikler tamamlanmadan dosyanın bilirkişiye gönderilmesi nedeniyle uygulamada sıklıkla "n rapor" adı altında dosya inceleme ve eksik olan hususları bildirmeye dönük raporlara rastlanılmaktadır. Hakim, eksiklikleri tam olarak tamamladıktan sonra dosyayı bilirkişiye vermeli, kalem de dosyayı bilirkişiye verirken ekleriyle birlikte teslim etmelidir. Böylece zaman ve emek kaybına yol açan "n rapor" uygulamasına ihtiyaç kalmayacaktır.

17- İş Yargılamasında cret ve hizmet süresinin tespiti temel bir uyuşmazlık konusu olarak karşımıza çıkmaktadır. Alacaklar crete endeksli ve tazminatlar da hizmet süresine endekslidir. Bilirkişi raporlarına en çok itiraz bu noktadan gelmektedir. Bu husus teknik olmayıp tamamen hukukidir. Yani işçinin ücretini ve hizmet süresini dosya kapsamı ve tanık beyanlarına göre hakim belirleyecektir. Hakim dosyayı bilirkişiye gönderirken, davayı kabul edip etmeyeceği yönünde bir görüş bildirmemektedir. Hakim görevlendirme kararında bilirkişi incelemesine esas creti ve hizmet süresini belirlemesi halinde bilirkişi raporuna itirazlar azalacaktır. Hakimin bilirkişi görevlendirme kararında bu hususları belirlemesi, bilirkişiden gelen rakamları ve davayı kabul edip etmeyeceği belli olmadığından hakimin reddi nedeni teşkil etmeyecektir. Ancak, hakimin kendi yetkisine giren bu konuyu bilirkişiye yaptırması red nedeni olabilir. Öte yandan, hakimin dinlediği tanık beyanına göre bilirkişi; ücret miktarını, hizmet süresini ve dava konusu alacak miktarlarını hesaplamaktadır. Hakim bu hususu kendisi belirlediğinde dosyayı

muhtemelen bilirkişiyeye gönderme ihtiyacı da hissetmeden alacak miktarlarını bizzat kendisi hesaplayarak karar verecektir.

18- Halen iş mahkemelerinde talep edilen her bir alacak için iddianın somutlaştırılmadan talepte bulunulduğu, hakimlerin bunları görmezden geldiği, davacının haftanın hangi günleri hangi saatler arasında çalıştığını dahi söylemeden fazla çalışma talebinde bulunulduğu, tek bir kalem içerisinde hak ediş koşulları ve hesaplama şekli farklı alacak kalemlerinin ör. 100,00 TL fazla çalışma, hafta tatili, ulusal bayram ve genel tatil alacağı gibi” taleplerde bulunulduğu görülmektedir. Bu nedenle iddianın somutlaştırılmasına ilişkin usul hükümleri işletilmelidir.

19- Mevcut usul kanunu, iş yargılamasının ihtiyaçlarını karşılamaktan uzaktır. Bu nedenle iş mahkemeleri için ayrı bir usul kanunu benimsenmelidir.

20- İş hukuku kaynaklı uyuşmazlıkların Yargıtay Hukuk Dairelerindeki % 30'lara varan ağırlığı ile yerel mahkemelerdeki mevcut iş yükünün bilirkişilik alanındaki usul kurallarının işletilmesini zorlaştırması gerçeği dikkate alındığında;

a. Hakimlik- savcılık sınavlarında iş ve sosyal güvenlik hukuku alanından da sorular sorulması,

b. Özellikle bireysel iş hukukundan kaynaklanan uyuşmazlıkların doğrudan mahkemeye gelmesi yerine, zorunlu arabuluculuk, iş uyuşmazlıkları hakem heyeti ve zorunlu tahkim gibi mahkeme dışı alternatif uyuşmazlık çözüm yollarıyla çözümlenmesi yönünde biran evvel mevzuat değişikliği yapılması,

c. UYAP üzerinden hakimlerce hizmet döküm, genel bordro gibi evrakların görülebilmesi, bunların kişisel veri olup olmayacakları gözetilerek gerektiğinde taraf vekilleri ve bilirkişilere de açılması, Böylece SGK ile yazışma yapılmasının önüne geçilerek zaman ve kağıt israfının önlenmesi,

d. Usul hukukuna aykırı olarak resen delil araştırılmasından vazgeçilmesi, yerinde olacaktır.

## **DAVRANIŞ İLKELERİ KILAVUZU**

### **İçindekiler**

#### **Önsöz**

1 Genel Mesleki İlkeler

2 Yetkiler

3 Bilirkişinin Görüşü/Rapor Sunma Yükümlülüğü

4 Kişisel Sorumluluk, Yardımcıların Kullanılması ve Ortak Bilirkişi Raporları

5 Bilirkişi Raporunun Şekli

6 Gizlilik

7 Eğitim

8 Sorumluluk

#### **Önsöz**

Türkiye'deki bilirkişilik sistemini geliştirmek için, bilirkişilerin uyması gereken asgari standartların yer aldığı bir davranış ilkeleri kılavuzuna ihtiyaç vardır.

Bu davranış ilkeleri kılavuzu Türkiye'de bilirkişilikle ilgili mevcut yasal düzenlemeleri (6100 sayılı Hukuk Muhakemeleri Usul Kanunu, 5271 sayılı Ceza Muhakemeleri Kanunu, 28258 ve 25832 sayılı bilirkişilik yönetmelikleri, Adli Tıp Kurumu'nun etik kuralları ile Enstitüler, Mimarlar Odası ve İstanbul Mali Müşavirler Odası'nın hazırlamış olduğu etik kurallar) göz önünde bulundurularak hazırlanmıştır.

## 1. Genel Mesleki İlkeler

(1) Bilirkişiler görevlerini bağımsız, tarafsız, objektif ve dürüstçe yerine getirir.

(2) Bilirkişiler aşağıdaki hususlardan kaçınmalıdır:

a) Raporun sonuçlarının doğru olmaması veya maddi unsurların tam olarak ortaya konamamasına sebebiyet verecek usul ve yöntemlerin kullanılması.

b) Tarafsızlığını engelleyecek herhangi bir faaliyette bulunmak, bilirkişi ücretini davanın sonucuyla ilişkilendirmek veya bilirkişi ücreti ve masraflar dışında ek ücret almak;

c) Bilirkişi yakınlarının veya işverenin müdahil olduğu davalardaki görevlendirmeyi kabul etmek.

(3) Bilirkişi aşağıdaki hususlara itina göstermelidir:

a) Kendisine verilen görevleri kişisel olarak yerine getirmek;

b) Gizliliğe önem vermek;

c) Kendisine verilen görevi profesyonelce, en son bilimsel ve teknik standartlara göre yerine getirmek;

d) Eşitlik ilkesini gözeterek görevini yerine getirmek;

e) Görevlendirmeyi yalnızca açıklığa kavuşturulması istenen hususlar kendi uzmanlık alanına giriyorsa kabul etmek;

(4) Davranış ilkeleri kılavuzunun yanı sıra, kendi mesleklerine haiz ilkelere ve etik kurallara bağlı kalmak.

## 2. Görevlendirme

(1) Bilirkişi görevlendirmesi hâkimlik mesleğinin gerektirdiği genel ve hukuki bilgiyle çözümlenmesi mümkün olan konuları içeremez. Dolayısıyla hakimlerin kendi hukuki bilgileriyle çözebilecekleri hususlar konusunda, bilirkişiler görüş bildiremez. (HMK Md. 266, 279/4 ve CMK Md. 63/1, Md. 67/3)

(2) Seçilen bilirkişinin görevlendirme konusunda emin olmadığı hususlar varsa veya açıklığa kavuşturulması gereken maddi unsurlar belirsizse, bilirkişi mahkemeye bunların netleştirilmesi için başvurur.

(3) Bilirkişinin re'sen tanık dinlemesi veya tanık ifadelerini değerlendirmesi mümkün değildir. Çelişkili tanık ifadeleri söz konusu olduğunda, bilirkişinin raporunda farklı tanık ifadelerinin yol açabileceği farklı sonuçlara yer vermesi gerekir.

(4) Bilirkişi, incelemesini gerçekleştirebilmek için, bazı hususların önceden soruşturulması ve tespiti ile bazı kayıt ve belgelerin getirtilmesine ihtiyaç duyuyorsa, bunun sağlanması için, kendisini görevlendiren mahkemeye bilgi verir ve talepte bulunur. (Md. 275/2 HMK, Md. 66/4, 5, 6 CMK)

(5) Bilirkişinin kendisine tevdi edilen cisim/madde üzerinde inceleme için bir değişiklik yapması gerekiyorsa, kendisi bunu mahkemeden izin alarak gerçekleştirir.

### **3. Bilirkişi Raporu Sunma Yükümlülüğü**

(1) Seçilen bilirkişinin kendisine HMK Md. 269-286 uyarınca verilen görevi kişisel olarak yerine getirmesi gerekir. Bilirkişinin görevinin bir kısmını veya tamamını başka kişilere devretmesi mümkün değildir (HMK Md. 276).

(2) Bilirkişi kendisine verilen görevlendirmeyi mantıklı ve mücbir sebeplerin mevcut olduğu durumlarda reddeder. Böyle durumlarda bilirkişinin kendisini görevlendiren mahkemeyi bir hafta içerisinde bilgilendirmesi gerekir (HMK Md. 275/1).

(a) Bilirkişi görevlendirmeyi aşağıdaki durumlarda reddedebilir;

aa) Hukuk Muhakemeleri Kanunu Md. 272 ve Ceza Muhakemeleri Kanunu Md. 70'e göre, görevlendirmeyi ret sebeplerinden herhangi biri mevcutsa;

bb) Bilirkişiden aydınlatmasını istediği maddi unsurlar kendi uzmanlık alanı dışında kalıyorsa (HMK Md. 275/1)

(b) Bilirkişinin görevlendirmeyi aşağıdaki durumlarda kesinlikle reddetmesi gerekir:

aa) Görevlendirme hukuki sorular içeriyorsa;

bb) Bilirkişinin taraflardan birine kişisel veya mesleki yakınlığı sebebiyle bir menfaat çatışması söz konusuysa.

(3) Bilirkişi, raporunu mahkemenin tayin ettiği ve HMK Md. 274/1 ve 2 ile CMK Md. 66/1’de belirlenen süre içerisinde sunmak zorundadır.

#### **4. Kişisel Sorumluluk, Yardımcıların Görevlendirilmesi ve Ortak Bilirkişi Raporları**

(1) Bilirkişi, raporunu yazarken yardımcılarından ancak ek görevler için faydalanabilir. Bilirkişinin bu yardımcıları yakından denetlemesi gerekir.

(2) Eğer bilirkişi görevlendirmesinde birden çok bilirkişinin uzmanlık alanına giren hususlar mevcutsa, görevlendirmede hangi bilirkişinin raporun hangi kısmından sorumlu olacağı açıkça ortaya konmalıdır.

#### **5. Bilirkişi Raporunun Şekli**

(1) Mahkeme farklı şekilde talep etmediği sürece, HMK Md. 279/1’e göre bilirkişinin raporunu yazılı veya sözlü olarak sunması gerekir.

(2) Bilirkişinin sunacağı raporda aşağıdaki unsuların yer alması gerekir: bilirkişinin görevleri, kendisinden gözlemlenmesi ve incelenmesi istenen maddi unsular, elde edilen veriler (fotoğraflar, ölçümler vs.), kullanılan araştırma yöntemleri, sonuçlar, bilirkişi görüşü ve gerekçesi, hazırlanma tarihi ve bilirkişilerin imzası. Örnek bilirkişi raporunu Ek-1’de bulabilirsiniz.

(3) Müşterek bilirkişi raporlarında bilirkişilerden birinin karşı görüşe sahip olması durumunda, bu bilirkişi görüşünü ayrı bir raporla mahkemeye sunabilir.

#### **6. Gizlilik**

Bilirkişi, görevi sebebiyle veya görevini yerine getirirken öğrendiği sırları saklamak, kendisi ve başkaları yararına veya zararına

kullanmaktan kaçınmakla yükümlüdür (HMK Md. 277). Bilgilerin gizliliği mahkeme süreci bittikten sonra da gözetilir.

## **7. Eğitim**

Bilirkişi olarak görev yapan kişinin uzmanlık alanında eğitimini ve kişisel gelişimini sürdürmesi gerekir.

## **8.Sorumluluk**

Bilirkişi yaptıkları işlerden dolayı kamu görevlileri gibi ihmal ve kasıtlardan sorumludurlar.

## **Bilirkişi Raporunun Şekli ve Yapısı**

### **I. Kapak Sayfası**

1. Görevlendirmeyi yapan mahkeme (mahkeme veya savcı)
2. Görevlendirmeyi yapan merci dosya numarası / Konu
3. Görevlendirme tarihi ve süresi
4. Her bilirkişinin ismi, görevi ve uzmanlık alanı
5. Raporun hazırlanış tarihi

### **II. İçindekiler**

### **III. Görev Tanımı**

IV. Bilirkişi raporundaki sonuçların dayandığı literatür, veriler ve diğer materyaller

V. Bilirkişinin yapması gereken çalışmanın ve yöntemlerin ayrıntılı olarak belirtilmesi

### **VI. Analiz**

1. Bilirkişi raporunun dayandığı maddi unsurlar

2. Mevcut bilgilerin analizi

3. Sonuçların açıklanması

VII. Özet

VIII. Bilirkişilerin imzası

IX. Maddi unsurları belgeleyen ve sonuçların açıklanmasına yardımcı olan şema, kroki, fotoğraf, tablo vs.

## **Bilirkişi Raporunun Hazırlanması için Kontrol Listesi**

### **I. Bilirkişilerin Atanması**

Bu kontrol listesindeki tüm soruları cevaplandırdıktan sonra bir hafta içerisinde yetkili mercilere görevlendirmeyi kabul edip edemeyeceğinizi bildiriniz:

1. Görevlendirme benim uzmanlık alanıma giriyor mu?

2. Görevlendirmeyi reddetmem için başka sebepler mevcut mu (tarafsızlığı koruyamamak gibi)?

3. Bilirkişi raporunu zamanında yazıp teslim edebilmem için yeterli zamanım var mı?

4. Görevlendirme yazısı kesin olarak hangi soruları cevaplandırmam gerektiğini ortaya koyuyor mu?

5. Görevlendirme teknik veya bilimsel soruların analizini gerektiriyor mu?

### **Dikkat:**

(a) Eğer psikolojik veya buna benzer bir alanda bilirkişi olarak görevlendirilmediyseniz, tanık ifadelerinin güvenilirliğini/gerçekliğini değerlendirme yetkiniz yoktur!



(b) Bilirkişi olarak, kusur ve kusur oranı dahil olmak üzere, herhangi bir hukuki değerlendirme yapma yetkiniz yoktur.

Hukuki bilirkişilere yalnızca hakimin mesleki bilgisi dışındaki yabancı hukuk ile ilgili konularda gidilebilir.

### **1. Analiz**

1. Analizimi yapacağım tüm maddi unsurları biliyor muyum?

2. Eğer bilmiyorsanız, görevlendirmeyi yapan mahkemeye ek bilgi almak için başvurun.

3. Analizimi gerçekleştirmek için gerekli nesne ve kayıtlar elimde var mı?

4. Analiz için size tevdi edilen nesnelere (içerikleri ile birlikte) bir listesi elinizde var mı?

### **2. Bilirkişi Raporu**

1. Ek 1'deki örnekte gösterilen şekil ve yapıyı kullanarak raporunuzu oluşturunuz.

2. Bilirkişi raporunu ve taraflar için kopyalarını görev veren mahkemeye gönderiniz.

### **3. Bilirkişi Raporunu Teslim Ettikten Sonra**

1. Analiz için size gönderilen nesnelere/belgeleri teslim ediniz.

2. Bilirkişi raporunu ve sonuç için kullandığınız verileri en az 10 yıl boyunca saklayınız.

# HUKUK MUHAKEMELERİ KANUNU VE CEZA MUHAKEMELERİ KANUNU'NDA BİLİRKİŞİLİK İLE İLGİLİ MADDELER

## BEŞİNCİ BÖLÜM

### Bilirkişi İncelemesi

#### *Bilirkişiyeye başvurulmasını gerektiren hâller*

#### **MADDE 266-**

(1) Mahkeme, çözümü hukuk dışında, özel veya teknik bilgiyi gerektiren hâllerde, taraflardan birinin talebi üzerine yahut kendiliğinden, bilirkişinin oy ve görüşünün alınmasına karar verir. Hâkimlik mesleğinin gerektirdiği genel ve hukuki bilgiyle çözümlenmesi mümkün olan konularda bilirkişiyeye başvurulamaz.

#### *Bilirkişi sayısının belirlenmesi*

#### **MADDE 267-**

(1) Mahkeme, bilirkişi olarak, yalnızca bir kişiyi görevlendirebilir. Ancak, gerekçesi açıkça gösterilmek suretiyle, tek sayıda, birden fazla kişiden oluşacak bir kurulun bilirkişi olarak görevlendirilmesi de mümkündür.

#### **Bilirkişilerin görevlendirilmesi**

#### **MADDE 268-**

(1) Bilirkişiler, yargı çevresinde yer aldığı bölge adliye mahkemesi adli yargı adalet komisyonları tarafından, her yıl düzenlenecek olan listelerde yer alan kişiler arasından görevlendirilirler. Listelerde bilgisine başvurulacak uzmanlık dalında bilirkişinin bulunmaması hâlinde, diğer bölge adliye mahkemelerinde oluşturulmuş listelerden, burada da yoksa liste dışından bilirkişi görevlendirilebilir.

(2) Kanunların görüş bildirmekle yükümlü kıldığı kişi ve kuruluşlara görevlendirildikleri konularda bilirkişi olarak öncelikle başvurulur. Ancak, kamu görevlilerine, bağlı buldukları kurumlarla ilgili dava ve işlerde, bilirkişi olarak görev verilemez.

(3) Bilirkişi listelerinin düzenlenmesine, güncellenmesine ve listede kendisine yer verilmiş olanların liste dışına çıkartılmasına ilişkin esas ve usuller, ilgili bakanlıkların da görüşü alınmak suretiyle, Adalet Bakanlığınca hazırlanacak olan yönetmelikte gösterilir.

### **Bilirkişilik görevinin kapsamı**

#### **MADDE 269-**

(1) Bilirkişilik görevi, mahkemece yapılan davete uyup tayin edilen gün ve saatte mahkemede hazır bulunmayı, yemin etmeyi ve bilgisine başvurulmuş konuda süresinde oy ve görüşünü mahkemeye bildirmeyi kapsar.

(2) Geçerli bir özrü 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 uygulanır.

### ***Bilirkişilik görevini kabulle yükümlü olanlar***

#### **MADDE 270-**

(1) Aşağıda sayılmış olan kişi ya da kuruluşlar, bilirkişilik görevini kabulle yükümlüdürler:

a) Resmî bilirkişiler ile 268 inci maddede belirtilmiş bulunan listelerde yer almış olanlar.

b) Bilgisine başvurulacak konuyu bilmeksizin, meslek veya zanaatlarını icra etmesine olanak bulunmayanlar.

c) Bilgisine başvurulacak konu hakkında, meslek veya sanat

ıcrasına resmen yetkili kılınmış olanlar.

(2) Bu kişiler, ancak tanıklıktan çekinme sebeplerine veya mahkemece kabul edilebilir diğer bir sebebe dayanarak, bilirkişilikten çekinebilirler.

### ***Bilirkişiye yemin verdirilmesi***

#### **MADDE 271-**

(1) 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. 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.

(2) Listelere kaydedilmemiş olan kişiler arasından bilirkişiler görevlendirilmişse, kendilerine, görevlendiren mahkemece, huzurda, göreve başlamadan önce, birinci fıkrada belirtilen şekilde yemin verdirilir. Yemine ilişkin tutanak, hâkim, zabıt kâtabi ve bilirkişi tarafından imzalanır.

### ***Bilirkişinin görevini yapmaktan yasaklı olması ve reddi***

#### **MADDE 272-**

(1) Hâkimler hakkındaki yasaklılık ve ret sebepleriyle ilgili kurallar, bilirkişiler bakımından da uygulanır. Ancak, bilirkişinin, aynı dava veya işte daha önceden tanık olarak dinlenmiş bulunması, bir ret sebebi teşkil etmez.

(2) Hâkimler hakkındaki yasaklılık sebeplerinden biri, bilirkişinin şahsında gerçekleşmişse, mahkeme, hüküm verinceye kadar, her zaman bilirkişiyi resen görevden alabileceği gibi, bilirkişi de mahkemedен, görevden alınma talebinde bulunabilir.

(3) Ret sebeplerinden birinin bilirkişinin şahsında gerçekleşmesi hâlinde taraflar, bilirkişinin reddini talep edebileceği gibi, bilirkişi de kendisini reddedebilir. Ret talebi veya bilirkişinin kendisini reddetmesinin, ret sebebinin öğrenilmesinden itibaren en geç bir hafta içinde yapılmış olması şarttır. Ret sebeplerinin ispatı için, yemin teklif edilemez.

(4) 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.

### ***Bilirkişinin görev alanının belirlenmesi***

#### **MADDE 273-**

(1) Mahkeme, tarafların da görüşünü almak suretiyle bilirkişinin görevlendirilmesine ilişkin kararında, aşağıda belirtilen hususlara yer vermek zorundadır:

- a) İnceleme konusunun bütün sınırlarıyla ve açıkça belirlenmesi.
- b) Bilirkişinin cevaplamaı gereken sorular.
- c) Raporun verilme süresi.

(2) Bilirkişiyeye, görevlendirme yazısının ekinde, inceleyeceği şeyler, dizi pusulasına bağılı olarak ve gerekiyorsa mühürlü bir biçimde teslim edilir; ayrıca bu husus tutanakta gösterilir.

### ***Bilirkişinin görev süresi***

#### **MADDE 274-**

(1) Bilirkişi raporunun hazırlanması için verilecek süre üç ayı geçemez. Bilirkişinin talebi üzerine, kendisini görevlendiren mahkeme gerekçesini göstererek, süreyi üç ayı geçmemek üzere uzatabilir.

(2) 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 tevdi 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 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.

### ***Bilirkişinin haber verme yükümlülüğü***

#### **MADDE 275-**

(1) Bilgisine başvuru olan bilirkişi, kendisine tevdi olunan görevin, uzmanlık alanına girmediğini, inceleme konusu maddi vakıaların açıklığa kavuşturulması ve tespiti için, uzman kimliği bulunan başka bir bilirkişi ile işbirliğine ihtiyaç duyduğunu veya görevi kabulden kaçınmasını haklı kılacak mazeretini bir hafta içinde görevlendirmeyi yapan mahkemeye bildirir.

(2) Bilirkişi, incelemesini gerçekleştirebilmek için, bazı hususların önceden soruşturulması ve tespiti ile bazı kayıt ve belgelerin getirtilmesine ihtiyaç duyuyorsa, bunun sağlanması için, bir hafta içinde kendisini görevlendiren mahkemeye bilgi verir ve talepte bulunur.

### ***Bilirkişinin görevini bizzat yerine getirme yükümlülüğü***

#### **MADDE 276-**

(1) Bilirkişi, mahkemece kendisine tevdi olunan görevi bizzat yerine getirmekle yükümlü olup, görevinin icrasını kısmen yahut tamamen başka bir kimseye bırakamaz.

### ***Bilirkişinin sır saklama yükümlülüğü***

**MADDE 277-** (1) Bilirkişi, görevi sebebiyle yahut görevini yerine getirirken öğrendiği sırları saklamak, kendisi ve başkaları

yararına kullanmaktan kaçınmakla yükümlüdür.

### ***Bilirkişinin yetkileri***

#### **MADDE 278-**

(1) Bilirkişi, görevini, mahkemenin sevk ve idaresi altında yürütür.

(2) Bilirkişi, görev alanı veya sınırları hakkında tereddüde düşerse, bu tereddüdünün giderilmesini, her zaman mahkemeden isteyebilir.

(3) Bilirkişi, incelemesini gerçekleştirirken ihtiyaç duyarsa, mahkemenin de uygun bulması kaydıyla, tarafların bilgisine başvurabilir. Taraflardan birinin bilgisine başvurulacağı hâllerde, mahkemece bilirkişiye taraflardan biri bulunmaksızın diğerinin dinlenemeyeceği hususu önceden hatırlatılır.

(4) 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 açıklamalarının tespiti ve rapor***

#### **MADDE 279-**

(1) Mahkeme, bilirkişinin oy ve görüşünü yazılı veya sözlü olarak bildirmesine karar verir.

(2) Raporunda, tarafların ad ve soyadları, bilirkişinin görevlendirildiği hususlar, gözlem ve inceleme konusu yapılan maddi vakıalar, 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 hâlinde de mahkemeye sunabilir.

(3) Mahkeme, bilirkişinin oy ve görüşünü sözlü olarak açıklamasına karar verirse, bilirkişinin açıklamaları tutanağa geçirilir ve tutanağın altına bilirkişinin de imzası alınır. Kurul hâlinde görevlendirme söz konusu ise bilirkişilerin bilgilerine başvuru

husussu hemen aralarında müzakere etmelerine imkân tanınır ve müzakere sonucunda açıklanan oy ve görüş, tutanakla tespit edilip; tutanağın altı, bilirkişilere imza ettirilir.

(4) Bilirkişi, raporunda ve sözlü açıklamaları sırasında, hukuki değerlendirmelerde bulunamaz.

### ***Bilirkişi raporunun verilmesi***

**MADDE 280-** (1) 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.

### ***Bilirkişi raporuna itiraz***

#### **MADDE 281-**

(1) Taraflar, bilirkişi raporunun, kendilerine tebliği tarihinden itibaren iki hafta içinde, raporda eksik gördükleri hususların, bilirkişiye tamamlattırılmasını; belirsizlik gösteren hususlar hakkında ise bilirkişinin açıklama yapmasının sağlanmasını veya yeni bilirkişi atanmasını mahkemeden talep edebilirler.

(2) 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.

(3) Mahkeme, gerçeğin ortaya çıkması için gerekli görürse, yeni görevlendireceği bilirkişi aracılığıyla, tekrar inceleme de yaptırabilir.

### ***Bilirkişinin oy ve görüşünün değerlendirilmesi***

**MADDE 282-** (1) Hâkim, bilirkişinin oy ve görüşünü diğer delillerle birlikte serbestçe değerlendirir.

### **Bilirkişi gider ve ücreti <sup>(1)</sup>**



### **MADDE 283-**

(1) Bilirkişiyeye, sarf etmiş olduğu emek ve mesaiyle orantılı bir ücret ile inceleme, ulaşım, konaklama ve diğer giderleri ödenir. Bu konuda, Adalet Bakanlığınca çıkarılacak ve her yıl güncellenecek olan tarife esas alınır.

#### ***Bilirkişinin ceza hukuku bakımından durumu***

### **MADDE 284-**

(1) Bilirkişi, Türk Ceza Kanunu anlamında kamu görevlisidir.

#### ***Bilirkişinin hukuki sorumluluğu***

### **MADDE 285-**

(1) Bilirkişinin kasten veya ağır ihmal suretiyle düzenlemiş olduğu gerçeğe aykırı raporun, mahkemece hükme esas alınması sebebiyle zarar görmüş olanlar, bu zararın tazmini için Devlete karşı tazminat davası açabilirler.

(2) Devlet, ödediği tazminat için sorumlu bilirkişiyeye rücu eder.

#### ***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 bilirkişiyeye karşı açacağı rücu davası, tazminat davasını karara bağlamış olan mahkemede görülür.

#### ***Rücu davasında zamanaşımı***

**MADDE 287-**

(1) Devlet, ödediği tazminat nedeniyle, sorumlu bilirkişiye, ödeme tarihinden itibaren bir yıl içinde rücu eder. Hükme esas alınan bilirkişi raporu kasten gerçeğe aykırı olarak düzenlenmişe, bu durumda, ceza zamanaşımı süresi uygulanır.

## İKİNCİ BÖLÜM

### *Bilirkişi İncelemesi*

#### *Bilirkişilere uygulanacak hükümler*

##### **Madde 62 –**

(1) Tanıklara ilişkin hükümlerden aşağıdaki maddelere aykırı olmayanlar bilirkişiler hakkında da uygulanır.

#### *Bilirkişinin atanması*

##### **Madde 63 –**

(1) Çözümü uzmanlığı, özel veya teknik bilgiyi gerektiren hâllerde bilirkişinin oy ve görüşünün alınmasına re'sen, Cumhuriyet savcısının, katılanın, vekilinin, şüphelinin veya sanığın, müdafinin veya kanunî temsilcinin istemi üzerine karar verilebilir. Ancak hâkimlik mesleğinin gerektirdiği genel ve hukukî bilgi ile çözülmesi olanaklı konularda bilirkişi dinlenemez.

(2) Bilirkişi atanması ve gerekçe gösterilerek sayısının birden çok olarak saptanması, hâkim veya mahkemeye aittir. Birden çok bilirkişi atanmasına ilişkin istemler reddedildiğinde de aynı biçimde karar verilir.

(3) Soruşturma evresinde Cumhuriyet savcısı da bu maddede gösterilen yetkileri kullanabilir.

#### *Bilirkişi olarak atanabilecekler*

##### **Madde 64 –**

(1) Bilirkişiler, il adlî yargı adalet komisyonları tarafından her yıl düzenlenen bir listede yer alan gerçek veya tüzel kişiler arasından seçilirler. Cumhuriyet savcıları ve hâkimler, yalnız buldukları il bakımından yapılmış listelerden değil, diğer illerde oluşturulmuş listelerden de bilirkişi seçebilirler. Bu listelerin düzenlenmesine veya

listelerde yer verilenlerin çıkarılmalarına ilişkin esas ve usuller, yönetmelikte gösterilir.

(2) Atama kararında, gerekçesi de gösterilmek suretiyle, birinci fıkrada belirtilen listelere girmeyenler arasından da bilirkişi seçilebilir.

(3) Kanunların belirli konularda görevlendirdiği resmî bilirkişiler öncelikle atanırlar. Ancak kamu görevlileri, bağlı buldukları kurumla ilgili davalarda bilirkişi olarak atanamazlar.

(4) Bilirkişi olarak atanan bir tüzel kişi ise, kendisi adına incelemeyi yapacak gerçek kişi veya kişilerin isimlerini, bilirkişi atayacak yargı merciinin onayına sunar.

(5) Listelere kaydedilen bilirkişiler, il adlî yargı adalet komisyonu huzurunda "Görevimi adalete bağlı kalarak, bilim ve fenne uygun olarak, tarafsızlıkla yerine getireceğime namusum ve vicdanım üzerine yemin ederim." sözlerini tekrarlayarak yemin ederler. Bu bilirkişilere görevlendirildikleri her işte yeniden yemin verilmez.

(6) Listelerde yer almamış bilirkişiler, görevlendirildiklerinde kendilerini atamış olan merci huzurunda yukarıdaki fıkrada öngörülen biçimde yemin ederler. Yeminin yapıldığına ilişkin tutanak hâkim veya Cumhuriyet savcısı, zabıt kâtabi ve bilirkişi tarafından imzalanır.

(7) Engel bulunan hâllerde yemin yazılı olarak verilebilir ve metni dosyaya konulur. Ancak bu hâle ilişkin gerekçenin kararda gösterilmesi zorunludur.

### ***Bilirkişiliği kabul yükümlülüğü***

#### **Madde 65 –**

(1) Aşağıda belirtilen kişi veya kurumlar, bilirkişilik görevini kabul etmekle yükümlüdürler:

a) Resmî bilirkişilikle görevlendirilmiş olanlar ve 64 üncü maddede belirtilen listelerde yer almış bulunanlar.

b) İncelemenin yapılması için bilinmesi gerekli fen ve sanatları

meslek edinenler.

c) İncelemenin yapılması için gerekli mesleği yapmaya resmen yetkili olanlar.

### *Atama kararı ve incelemelerin yürütülmesi*

#### **Madde 66 –**

(1) Bilirkişi incelemesi yaptırılmasına ilişkin kararda, cevaplandırılması uzmanlığı, özel veya teknik bilgiyi gerektiren sorularla inceleme konusu ve görevin yerine getirileceği süre belirtilir. Bu süre, işin niteliğine göre üç ayı geçemez. Özel sebepler zorunlu kıldığında bu süre, bilirkişinin istemi üzerine, kendisini atayan merciin gerekçeli kararıyla en çok üç ay daha uzatılabilir.

(2) Belirlenen süre içinde raporunu vermeyen bilirkişi hemen değiştirilebilir. Bu durumda bilirkişi, o ana kadar yaptığı işlemleri açıklayan bir rapor sunar ve görevi sebebiyle kendisine teslim edilmiş olan eşya ve belgeleri hemen geri verir. Bu bilirkişi, 64 üncü maddede öngörülen listelerden çıkarılabileceği gibi; gecikme dolayısıyla uğranılmış zararları ödemesine de karar verilebilir.

(3) Bilirkişi, görevini, kendisini atamış olan merci ile ilişki içinde yerine getirir, gerektiğinde bu mercie incelemelerindeki gelişmeler hakkında bilgi verir, yararlı görülecek tedbirlerin alınmasını isteyebilir.

(4) Bilirkişi, görevini yerine getirmek amacıyla bilgi edinmek için şüpheli veya sanık dışındaki kimselerin de bilgilerine başvurabilir. Bilirkişi, uzmanlık alanına girmeyen bir sorun bakımından aydınlatılmasını isteyecek olursa; hâkim, mahkeme veya Cumhuriyet savcısı, nitelikli ve konusunda bilgisiyle tanınmış kişilerle bir araya gelmesine izin verebilir. Bu şekilde çağrılan kişiler yemin eder ve verecekleri raporlar, bilirkişi raporunun tamamlayıcı bir bölümü olarak dosyaya konulur.

(5) İlgililer de merciinden, incelemeler yapılırken bilirkişiye teknik nitelikte bilgiler verebilecek olan ve ismen belirleyecekleri kişileri dinlemeleri veya bazı araştırmaların yapılması hususlarında karar verilmesini isteyebilir.

(6) Gerekli olması halinde, bilirkişi, mağdur, şüpheli veya sanığa mahkeme başkanı, hâkim veya Cumhuriyet savcısı aracılığı ile soru sorabilir. Ancak, mahkeme başkanı, hâkim veya Cumhuriyet savcısı, bilirkişinin doğrudan soru sormasına da izin verebilir. Muayene ile görevlendirilen hekim bilirkişi, görevini yerine getirirken zorunlu saydığı soruları, hâkim, Cumhuriyet savcısı ve müdafî bulunmadan da mağdur, şüpheli veya sanığa doğrudan doğruya yöneltebilir.

(7) Bilirkişiye inceleyeceği şeyler mühür altında verilmeden önce bunların listesi ve sayımı yapılır. Bu hususlar bir tutanakla belirlenir. Bilirkişi, mühürlerin açılmasını ve yeniden konulmasını yine tutanakla belirtmek ve bir liste düzenlemekle yükümlüdür.

### ***Bilirkişi raporu, uzman mütalaası***

#### **Madde 67 –**

(1) İncelemeleri sona erdiğinde bilirkişi yaptığı işlemleri ve vardığı sonuçları açıklayan bir raporu, kendisinden istenen incelemeleri yaptığını ayrıca belirterek, imzalayıp ilgili mercie verir veya gönderir. Mühür altındaki şeyler de ilgili mercie verilir veya gönderilir ve bu husus bir tutanağa bağlanır.

(2) Birden çok atanmış bilirkişiler değişik görüşleri yansıtmişlarsa veya bunların ortak sonuçlar üzerinde ayrık görüşleri varsa, bu durumu gerekçeleri ile birlikte rapora yazarlar.

(3) Bilirkişi raporunda, hâkim tarafından yapılması gereken hukukî değerlendirmelerde bulunulamaz.

(4) Bilirkişi tarafından düzenlenen rapor örnekleri, duruşma sırasında Cumhuriyet savcısına, katılana, vekiline, şüpheliye veya sanığa, müdafîine veya kanunî temsilciye doğrudan verilebileceği gibi; kendilerine iadeli taahhütlü mektupla da gönderilebilir.

(5) Bilirkişi incelemeleri tamamlandığında, yeni bilirkişi incelemesi yapılması veya itirazların bildirilmesi için istemde bulunabilmelerini sağlamak üzere Cumhuriyet savcısına, katılana,

vekiline, şüpheliye veya sanığa, müdafine veya kanunî temsilciye süre verilir. Bu kişilerin istemleri reddedildiğinde, üç gün içinde bu hususta gerekçeli bir karar verilir.

(6) Cumhuriyet savcısı, katılan, vekili, şüpheli veya sanık, müdafii veya kanunî temsilci, yargılama konusu olayla ilgili olarak veya bilirkişi raporunun hazırlanmasında değerlendirilmek üzere ya da bilirkişi raporu hakkında, uzmanından bilimsel mütalaa alabilirler. Sadece bu nedenle ayrıca süre istenemez.

### ***Duruşmada bilirkişinin açıklaması***

#### **Madde 68 –**

(1) Mahkeme, her zaman bilirkişinin duruşmada dinlenmesine karar verebileceği gibi, ilgililerden birinin istemesi halinde de açıklamalarda bulunmak üzere duruşmaya çağırabilir.

(2) Yaptıkları açıklamalardan sonra mahkeme başkanı veya hâkim, çekilmelerine izin vermedikçe, bilirkişiler duruşma salonunda kalırlar; ancak salona teker teker alınıp birbirinden ayrı olarak dinlenmeleri zorunlu değildir.

(3) Cumhuriyet savcısının, katılanın, vekilinin, şüphelinin veya sanığın, müdafii veya kanunî temsilcinin istemi üzerine bilimsel mütalaa hazırlayan uzmanın duruşmada dinlenmesi hususunda da yukarıdaki fıkralar hükümleri uygulanır.

### ***Bilirkişinin reddi***

#### **Madde 69 –**

(1) Hâkimin reddini gerektiren sebepler, bilirkişi hakkında da geçerlidir.

(2) Cumhuriyet savcısı, katılan, vekili, şüpheli veya sanık, müdafii veya kanunî temsilci, ret hakkını kullanabilirler. Hâkim veya mahkeme tarafından atanan bilirkişinin adı ve soyadı, engel sebepler olmadıkça ret hakkına sahip olanlara bildirilir.

(3) Ret istemini davayı görmekte olan hâkim veya mahkeme inceler. Soruşturma evresinde, Cumhuriyet savcısınca kabul edilmeyen ret istemi sulh ceza hâkimince incelenir. Reddi isteyen kişi, bunun nedenini, dayandığı olguları göstererek açıklamakla yükümlüdür.

### ***Bilirkişilikten çekinme, bilirkişi olarak dinlenemeyenler***

**Madde 70** – (1) Tanıklıktan çekinmeyi gerektirecek sebepler bilirkişiler hakkında da geçerlidir. Bilirkişi, geçerli diğer sebeplerle de görüş bildirmekten çekinebilir.

### ***Görevini yapmayan bilirkişi hakkındaki işlem***

**Madde 71** – (1) Usulünce çağrıldığı hâlde gelmeyen veya gelip de yeminden, oy ve görüş bildirmekten çekinen bilirkişiler hakkında 60 ıncı maddenin birinci fıkrası hükmü uygulanır.

### ***Bilirkişi gider ve ücreti***

**Madde 72** – (1) Bilirkişiye, inceleme ve seyahat gideri ile çalışmasıyla orantılı bir ücret ödenir.

### ***Sahte para ve değerler üzerinde yapılacak incelemeler***

#### **Madde 73 –**

(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.



## ALMAN HUKUK MUHAKEMLERİ KANUNU'NUN BİLİRKİŞİLİK İLE İLGİLİ MADDELERİ

| Deutsch  | Türkçe   |
|--|--|
| <p><b>Paragrafen zum Sachverständigenwesen in der deutschen Zivilprozessordnung</b></p>  | <p><b>Alman Hukuk Muhakemeleri Kanunu'nda Bilirkişilik ile İlgili Maddeler</b></p>   |
| <p><b>§ 358</b></p>  | <p><b>Madde 358</b></p>  |
| <p><b>Notwendigkeit eines Beweisbeschlusses</b></p>  | <p><b>Delil toplama kararının gerekliliği</b></p>  |
| <p>Erfordert die Beweisaufnahme ein besonderes Verfahren, so ist es durch Beweisbeschluss anzuordnen.</p>  | <p>Delil toplama işlemi özel bir usul gerektiriyorsa, bu işlemin delil toplama kararıyla başlatılması gerekir.</p>   |
| <p><b>§ 358a</b></p>   | <p><b>Madde 358a</b></p>   |
| <p><b>Beweisbeschluss und Beweisaufnahme vor mündlicher Verhandlung</b></p>  | <p><b>Sözlü duruşmadan önce delil toplama kararı ve delillerin toplanması</b></p>  |
| <p>Das Gericht kann schon vor der mündlichen Verhandlung einen Beweisbeschluss erlassen. Der Beschluss kann vor der mündlichen Verhandlung ausgeführt werden, soweit er anordnet</p> | <p>Mahkeme sözlü duruşmadan önce de delil toplama kararı çıkarabilir. Bu karar aşağıdaki hususları içermesi halinde sözlü duruşmadan önce uygulanabilir:</p> |

|  |   |
|--|---|
| <p>1. eine Beweisaufnahme vor dem beauftragten oder ersuchten Richter,</p> <p>2. die Einholung amtlicher Auskünfte,</p> <p>3. eine schriftliche Beantwortung der Beweisfrage nach § 377 Abs. 3,</p> <p>4. die Begutachtung durch Sachverständige,</p> <p>5. die Einnahme eines Augenscheins.</p> | <p>1. Görevlendirilen veya görevlendirilecek hakimin gözetiminde gerçekleşecek delil toplama işlemi,</p> <p>2. Resmi kurum ve kuruluşlardan alınacak bilgiler,</p> <p>3. Delil sorusunun Md. 377 fıkra 3'e göre yazılı olarak cevaplandırılması,</p> <p>4. Bilirkişilerden alınacak raporlar,</p> <p>5. Keşif işleminin gerçekleştirilmesi.</p> |
| <p><b>§ 359</b></p> <p><b>Inhalt des Beweisbeschlusses</b></p> <p>Der Beweisbeschluss enthält:</p> <p>1. die Bezeichnung der streitigen Tatsachen, über die der Beweis zu</p>  | <p><b>Madde 359</b></p> <p><b>Delil Toplama Kararının İçeriği</b></p> <p>Delil toplama kararı aşağıdaki hususları içerir:</p> <p>1. Delil toplanması gereken ihtilafli maddi unsurların ortaya</p>  |

|   |  |
|---|--|
| <p>erheben ist;</p> <p>2. die Bezeichnung der Beweismittel unter Benennung der zu vernehmenden Zeugen und Sachverständigen oder der zu vernehmenden Partei;</p> <p>3. die Bezeichnung der Partei, die sich auf das Beweismittel berufen hat.</p> <p><b>Titel 8</b></p> <p><b>Beweis durch Sachverständige</b></p> <p><b>§ 402</b></p> <p><b>Anwendbarkeit der Vorschriften für Zeugen</b></p> <p>Für den Beweis durch Sachverständige gelten die Vorschriften über den Beweis durch Zeugen entsprechend, insoweit nicht in den nachfolgenden Paragraphen abweichende Vorschriften enthalten sind.</p> <p><b>§ 403</b></p> | <p>konması;</p> <p>2. Delillerin, dinlenecek tanıkların veya tarafların, görevlendirilecek bilirkişilerin isimleriyle birlikte belirtilmesi.</p> <p>3. Hangi tarafın iddiasını hangi delile dayandırdığı.</p> <p><b>Başlık 8</b></p> <p><b>Bilirkişi Delili</b></p> <p><b>Madde 402</b></p> <p><b>Tanıklar için geçerli olan hükümlerin uygulanabilirliği</b></p> <p>Aşağıdaki maddelerdeki aykırı hükümler dışında, tanıkların dinlenmesi konusundaki hükümler bilirkişi delili için de geçerlidir.</p> |
|---|--|

|  |   |
|--|---|
| <p><b>Beweisantritt</b></p> <p>Der Beweis wird durch die Bezeichnung der zu begutachtenden Punkte angetreten.</p> <p><b>§ 404</b></p> <p><b>Sachverständigenauswahl</b></p> <p>(1) Die Auswahl der zuzuziehenden Sachverständigen und die Bestimmung ihrer Anzahl erfolgt durch das Prozessgericht. Es kann sich auf die Ernennung eines einzigen Sachverständigen beschränken. An Stelle der zuerst ernannten Sachverständigen kann es andere ernennen.</p> <p>(2) Sind für gewisse Arten von Gutachten Sachverständige öffentlich bestellt, so sollen andere Personen nur dann gewählt werden, wenn besondere Umstände es erfordern.</p> | <p><b>Madde 403</b></p> <p><b>Delil sunma</b></p> <p>Delil toplanması gerektiği belirtilen hususlar ile ilgili delil sunulur.</p> <p><b>Madde 404</b></p> <p><b>Bilirkişilerin seçimi</b></p> <p>(1) Görevlendirilecek bilirkişileri ve sayılarını o davaya bakan mahkeme belirler. Mahkeme kendisinitelik bir bilirkişinin görevlendirilmesiyle sınırlayabilir. Mahkeme daha önce atanmış olan bilirkişilerin yerine başka bilirkişiler atayabilir.</p> <p>(2) Bazı türdeki davalarda ihtiyaç duyulan uzmanlık alanlarında yeminli bilirkişiler mevcutsa, bunun haricindeki kişilerin yalnızca özel koşullar söz konusu olduğunda görevlendirilmesi mümkündür.</p> |
|--|---|

(3) Das Gericht kann die Parteien auffordern, Personen zu bezeichnen, die geeignet sind, als Sachverständige vernommen zu werden.

(4) Einigen sich die Parteien über bestimmte Personen als Sachverständige, so hat das Gericht dieser Einigung Folge zu geben; das Gericht kann jedoch die Wahl der Parteien auf eine bestimmte Anzahl beschränken.

#### **§ 404a**

#### **Leitung der Tätigkeit des Sachverständigen**

(1) Das Gericht hat die Tätigkeit des Sachverständigen zu leiten und kann ihm für Art und Umfang seiner Tätigkeit Weisungen erteilen.

(2) Soweit es die Besonderheit des Falles erfordert, soll das Gericht den Sachverständigen vor Abfassung der Beweisfrage hören, ihn in seine Aufgabe einweisen und ihm auf Verlangen den Auftrag erläutern.

(3) Mahkeme taraflardan bilirkişi olarak dinlenebilecek kişileri bildirmelerini talep edebilir.

(4) Taraflar bir bilirkişi üzerinde uzlaşırsa, mahkemenin bu bilirkişiyi görevlendirmesi gerekir. Ancak, mahkeme tarafların yapacağı seçimi belirli bir sayıyla kısıtlayabilir.

#### **Madde 404a**

#### **Bilirkişi incelemesinin yönetilmesi**

(1) Mahkeme bilirkişinin yapacağı işlemleri yönetmekle görevlidir. Bilirkişinin yapacağı işlemlerin türü ve kapsamı konusunda yönlendirmede bulunabilir.

(2) Dava türüne göre gerektiğinde, mahkeme delil sorusunu oluşturmadan önce bilirkişiyi dinler, bilirkişiyi yapacağı inceleme konusunda bilgilendirir ve isteğe göre yapılmasını istediği incelemeyi kendisine sözlü olarak açıklar.

|   |  |
|---|--|
| <p>(3) Bei streitigem Sachverhalt bestimmt das Gericht, welche Tatsachen der Sachverständige der Begutachtung zugrunde legen soll.</p> <p>(4) Soweit es erforderlich ist, bestimmt das Gericht, in welchem Umfang der Sachverständige zur Aufklärung der Beweisfrage befugt ist, inwieweit er mit den Parteien in Verbindung treten darf und wann er ihnen die Teilnahme an seinen Ermittlungen zu gestatten hat.</p> <p>(5) Weisungen an den Sachverständigen sind den Parteien mitzuteilen. Findet ein besonderer Termin zur Einweisung des Sachverständigen statt, so ist den Parteien die Teilnahme zu gestatten.</p> | <p>(3) İhtilaflımaddi unsurların mevcut olması durumunda, mahkeme bilirkişinin hangi maddi unsurlar ile ilgili rapor hazırlaması gerektiğine karar verir.</p> <p>(4) Gerektiğinde mahkeme bilirkişinin delil sorularını değerlendirecek uzmanlık bilgisinin kapsamını, taraflarla hangi düzeyde iletişim kurabileceğini ve taraflara yapacağı incelemeye hangi durumlarda katılma fırsatı vermesi gerektiğini belirler.</p> <p>(5) Bilirkişiyeye verilentalımatların taraflara tebliğı edilmesi gerekir. Bilirkişiy bilgilendirmesi belirli bir tarihte yapılıyorsa, tarafların bu bilgilendirmeye katılma hakkı vardır.</p> |
| <p><b>§ 406</b></p> <p><b>Ablehnung eines Sachverständigen</b></p> <p>(1) Ein Sachverständiger kann aus denselben Gründen, die zur Ablehnung eines Richters berechtigen, abgelehnt werden. Ein Ablehnungsgrund kann jedoch</p>  | <p><b>Madde 406</b></p> <p><b>Bilirkişinin reddi</b></p> <p>(1) Hakimin ret sebepleri bilirkişiy için de geçerlidir. Bilirkişinin aynı davada tank olarak dinlenmesi reddedilmesi</p>  |

|   |   |
|---|---|
| <p>nicht daraus entnommen werden, dass der Sachverständige als Zeuge vernommen worden ist.</p> <p>(2) Der Ablehnungsantrag ist bei dem Gericht oder Richter, von dem der Sachverständige ernannt ist, vor seiner Vernehmung zu stellen, spätestens jedoch binnen zwei Wochen nach Verkündung oder Zustellung des Beschlusses über die Ernennung. Zu einem späteren Zeitpunkt ist die Ablehnung nur zulässig, wenn der Antragsteller glaubhaft macht, dass er ohne sein Verschulden verhindert war, den Ablehnungsgrund früher geltend zu machen. Der Antrag kann vor der Geschäftsstelle zu Protokoll erklärt werden.</p> <p>(3) Der Ablehnungsgrund ist glaubhaft zu machen.</p> <p>(4) Die Entscheidung ergeht von dem im zweiten Absatz bezeichneten Gericht oder Richter durch Beschluss.</p> <p>(5) Gegen den Beschluss, durch den die Ablehnung für begründet</p> | <p>für einen Grund nicht zurechenbar. Ein Grund für die Ablehnung ist die Befreiung von der Zeugenpflicht. Ein Grund für die Ablehnung ist die Befreiung von der Zeugenpflicht.</p> <p>(2) Bilirkişinin reddi başvurusu görevlendiren mahkeme veya hakime bilirkişi dinlenmeden önce yapılır. Ancak, bu başvurunun bilirkişi görevlendirmesi ilanı veya tebliğinden sonra en geç iki hafta içerisinde yapılması gerekir. Bu süreden sonra yapılan başvurular yalnızca başvuran şahıs başvuruyu daha önceden yapmaya engel olan ve kendisinden kaynaklanmayan bir durumun mevcut olduğunu ortaya koyabilirse, kabul edilir. Bu başvuru dava tutanaklarına kalem bürosu tarafından geçirilir.</p> <p>(3) Bilirkişinin reddi için öne sürülengerekçenin inandırıcı olması gerekir.</p> <p>(4) Bilirkişinin reddine ilişkin kararı ikinci fıkrada yer alan mahkeme veya hakim verir.</p> <p>(5) Bilirkişi reddinin gerekçeli olduğu konusunda verilen karara karşı itiraz hakkı yoktur. Ret</p> |
|---|---|

erklärt wird, findet kein Rechtsmittel, gegen den Beschluss, durch den sie für unbegründet erklärt wird, findet sofortige Beschwerde statt.

## § 407

### **Pflicht zur Erstattung des Gutachtens**

(1) Der zum Sachverständigen Ernante hat der Ernennung Folge zu leisten, wenn er zur Erstattung von Gutachten der erfordernten Art öffentlich bestellt ist oder wenn er die Wissenschaft, die Kunst oder das Gewerbe, deren Kenntnis Voraussetzung der Begutachtung ist, öffentlich zum Erwerb ausübt oder wenn er zur Ausübung derselben öffentlich bestellt oder ermächtigt ist.

(2) Zur Erstattung des Gutachtens ist auch derjenige verpflichtet, der sich hierzu vor Gericht bereit erklärt hat.

## § 407a

### **Weitere Pflichten des**

başvurusunun eksik gerekçeli olduğuna dair karara karşı doğrudan itiraz hakkı mevcuttur.

## **Madde 407**

### **Bilirkişi raporu sunma yükümlülüğü**

(1) Bilirkişi olarak atanan kişi, bilirkişi raporu hazırlama görevini görevlendirildiği uzmanlık alanında yeminli bilirkişiyse veya o uzmanlık dalına haiz bilimsel, sanatsal veya mesleki bilgiye sahipse ve bu uzmanlık bilgisini mesleki anlamda uyguluyorsa veya belirli bir uzmanlık dalında resmi kurumlarca görev yapmaya yetkilendirildiyse, yerine getirmekle yükümlüdür.

(2) Bilirkişilik görevini mahkeme önünde üstlenmiş olan kişi, raporu bizzat hazırlamakla yükümlüdür.

## **Madde 407a**

### **Bilirkişinin diğer görevleri**



## **Sachverständigen**

(1) Der Sachverständige hat unverzüglich zu prüfen, ob der Auftrag in sein Fachgebiet fällt und ohne die Hinzuziehung weiterer Sachverständiger erledigt werden kann. Ist das nicht der Fall, so hat der Sachverständige das Gericht unverzüglich zu verständigen.

(2) Der Sachverständige ist nicht befugt, den Auftrag auf einen anderen zu übertragen. Soweit er sich der Mitarbeit einer anderen Person bedient, hat er diese namhaft zu machen und den Umfang ihrer Tätigkeit anzugeben, falls es sich nicht um Hilfsdienste von untergeordneter Bedeutung handelt.

(1) Bilirkişi olarak görevlendirilen kişinin, mahkeme tarafından incelenmesi istenen hususların uzmanlık alanına girip girmediğini derhal gözden geçirmesi ve başka bilirkişilere başvurmadan incelemenin yapıp yapılamayacağını değerlendirmesi gerekir. İnceleme konusunun kendi uzmanlık alanına girmediği ve başka bir bilirkişinin de uzmanlık bilgisine gerek duyulacağı kanaatine varması halinde, bilirkişi mahkemeyi derhal bu hususta bilgilendirmekle yükümlüdür.

(2) Bilirkişinin görevlendirmesini başka bir şahsa devretme yetkisi yoktur. Önemsiz sayılabilecek yardımcı hizmetler dışında, bilirkişi başka bir şahsın yardımına başvurduğunda, bu kişinin ismini ve çalışmasının kapsamını bildirmekle yükümlüdür.

(3) Bilirkişinin görevlendirmesinin kapsamı ve içeriği konusunda şüpheleri

|   |  |
|---|--|
| <p>(3) Hat der Sachverständige Zweifel an Inhalt und Umfang des Auftrages, so hat er unverzüglich eine Klärung durch das Gericht herbeizuführen. Erwachsen voraussichtlich Kosten, die erkennbar außer Verhältnis zum Wert des Streitgegenstandes stehen oder einen angeforderten Kostenvorschuss erheblich übersteigen, so hat der Sachverständige rechtzeitig hierauf hinzuweisen.</p> <p>(4) Der Sachverständige hat auf Verlangen des Gerichts die Akten und sonstige für die Begutachtung beigezogene Unterlagen sowie Untersuchungsergebnisse unverzüglich herauszugeben oder mitzuteilen. Kommt er dieser Pflicht nicht nach, so ordnet das Gericht die Herausgabe an.</p> <p>(5) Das Gericht soll den Sachverständigen auf seine Pflichten hinweisen.</p> <p><b>§ 408</b></p> <p><b>Gutachtenverweigerungsrecht</b></p> | <p>varsa, mahkemeden derhal açıklama talep etmesi gerekir. Eğer öngörülen bilirkişi ücreti dava konusu miktar ile kıyasla nispeten yüksekse veya yapılan ön ödeme miktarını ciddi ölçüde aşyorsa, bilirkişinin bu hususu zamanında bildirmesi gerekir.</p> <p>(4) Bilirkişi mahkemenin talebi üzerine kendisine rapor hazırlaması için tevdi edilen dosya ve belgeleri ve inceleme sonucunda elde ettiği sonuçları derhal teslim etmek veya bildirmekle yükümlüdür. Bilirkişi bu yükümlülüğü yerine getirmese, mahkeme sonuçların teslim edilmesi için talimat verir.</p> <p>(5) Mahkeme bilirkişiye görev ve sorumluluklarını hatırlatmakla yükümlüdür.</p> <p><b>Madde 408</b></p> <p><b>Bilirkişi görevlendirmesini ret hakkı</b></p> <p>(1) Tanıklıktan çekilme sebepleri bilirkişi görevlendirmesi için de geçerlidir. Mahkeme farklı gerekçelerle de bilirkişiyi rapor</p> |
|---|--|

|  |   |
|--|---|
| <p>(1) Dieselben Gründe, die einen Zeugen berechtigen, das Zeugnis zu verweigern, berechtigen einen Sachverständigen zur Verweigerung des Gutachtens. Das Gericht kann auch aus anderen Gründen einen Sachverständigen von der Verpflichtung zur Erstattung des Gutachtens entbinden.</p> <p>(2) Für die Vernehmung eines Richters, Beamten oder einer anderen Person des öffentlichen Dienstes als Sachverständigen gelten die besonderen beamtenrechtlichen Vorschriften. Für die Mitglieder der Bundes- oder einer Landesregierung gelten die für sie maßgebenden besonderen Vorschriften.</p> <p>(3) Wer bei einer richterlichen Entscheidung mitgewirkt hat, soll über Fragen, die den Gegenstand der Entscheidung gebildet haben, nicht als Sachverständiger vernommen werden.</p> <p><b>§ 409</b></p> <p><b>Folgen des Ausbleibens oder der</b></p> | <p>sunma yükümlülüğünden kurtarabilir.</p> <p>(2) Bir hakimin, devlet memurunun veya kamuda çalışan bir kişinin bilirkişi olarak dinlenmesi hususunda devlet memurları ile ilgili yasal mevzuat geçerlidir. Federal veya eyalet düzeyindeki milletvekilleri için hususi yasal mevzuat geçerlidir.</p> <p>(3) Bir mahkemenin verdiği karara katılmış olan kişinin karara esas alınan sorularda bilirkişi olarak dinlenmesi mümkün değildir.</p> <p><b>Madde 409</b></p> <p><b>Hazır bulunmama veya bilirkişilikten çekilme</b></p> <p>(1) Bilirkişi mahkemede hazır bulunmazsa veya görevi yerine getirmekle yükümlü olsa bile</p> |
|--|---|

## **Gutachtenverweigerung**

(1) Wenn ein Sachverständiger nicht erscheint oder sich weigert, ein Gutachten zu erstatten, obgleich er dazu verpflichtet ist, oder wenn er Akten oder sonstige Unterlagen zurückbehält, werden ihm die dadurch verursachten Kosten auferlegt. Zugleich wird gegen ihn ein Ordnungsgeld festgesetzt. Im Falle wiederholten Ungehorsams kann das Ordnungsgeld noch einmal festgesetzt werden.

(2) Gegen den Beschluss findet sofortige Beschwerde statt.

## **§ 410**

### **Sachverständigenbeeidigung**

(1) Der Sachverständige wird vor oder nach Erstattung des Gutachtens beeidigt. Die Eidesnorm geht dahin, dass der Sachverständige das von ihm erforderte Gutachten unparteiisch und nach bestem Wissen und

rapor hazırlamayı reddederse veya kendisine tevdi edilen dosya ile diğer belgeleri teslim etmezse, bunlardan dolayı ortaya çıkan masraflar kendisine yüklenir. Aynı zamanda bilirkişi para cezasına çarptırılır. Kurallara riayet etmeme durumunun devam etmesi halinde para cezası miktarının yeniden belirlenmesi mümkündür.

(2) Bu karara karşı itiraz hakkı mevcuttur.

## **Madde 410**

### **Bilirkişi yemini**

(1) Bilirkişi, raporunu teslim ettikten önce veya sonra yemin eder. Bu yeminde bilirkişi kendisinden talep edilen raporu tarafsız ve vicdani yükümlülüğünü yerine getirecek şekilde, haiz olduğu bilgiyi uygulayacağı veya hazırlayacağı konusunda yemin eder.

(2) Bilirkişi genel olarak belirli

|  |  |
|--|--|
| <p>Gewissen erstatten werde oder erstattet habe.</p> <p>(2) Ist der Sachverständige für die Erstattung von Gutachten der betreffenden Art im Allgemeinen beeidigt, so genügt die Berufung auf den geleisteten Eid; sie kann auch in einem schriftlichen Gutachten erklärt werden.</p> <p><b>§ 411</b></p> <p><b>Schriftliches Gutachten</b></p> <p>(1) Wird schriftliche Begutachtung angeordnet, soll das Gericht dem Sachverständigen eine Frist setzen, innerhalb derer er das von ihm unterschriebene Gutachten zu übermitteln hat.</p> <p>(2) Versäumt ein zur Erstattung des Gutachtens verpflichteter Sachverständiger die Frist, so kann gegen ihn ein Ordnungsgeld festgesetzt werden. Das Ordnungsgeld muss vorher unter Setzung einer Nachfrist angedroht werden. Im Falle wiederholter Fristversäumnis kann das Ordnungsgeld in der gleichen Weise noch einmal festgesetzt</p> | <p>bir alanda rapor hazırlanması için yemin ettiyse, bu yemine atıfta bulunmak yeterlidir. Bu yazılı olarak da yapılabilir.</p> <p><b>Madde 411</b></p> <p><b>Yazılı bilirkişi raporu</b></p> <p>(1) Yazılı bilirkişi raporu talep edildiğinde, mahkeme bilirkişiye raporunu hazırlaması için belirli bir süre verir. Bilirkişi bu süre içerisinde raporunu imzalı olarak teslim etmekle yükümlüdür.</p> <p>(2) Bilirkişi kendisine verilen süre içerisinde raporunu mahkemeye sunamazsa, para cezasına çarptırılabilir. Para cezası verilmeden önce bilirkişiye raporunu sunması için ek süre verilip bilirkişinin uyarılması gerekir. Bilirkişinin verilen süre ve ek süreler içerisinde tekrar raporunu sunmaması durumunda para cezası miktarı aynı şekilde yeniden belirlenebilir. Madde 409 fıkra 2 geçerlidir.</p> <p>(3) Mahkeme bilirkişinin yazılı</p> |
|--|--|

|  |   |
|--|---|
| <p>werden. § 409 Abs. 2 gilt entsprechend.</p> <p>(3) Das Gericht kann das Erscheinen des Sachverständigen anordnen, damit er das schriftliche Gutachten erläutere.</p> <p>(4) Die Parteien haben dem Gericht innerhalb eines angemessenen Zeitraums ihre Einwendungen gegen das Gutachten, die Begutachtung betreffende Anträge und Ergänzungsfragen zu dem schriftlichen Gutachten mitzuteilen. Das Gericht kann ihnen hierfür eine Frist setzen; § 296 Abs. 1, 4 gilt entsprechend.</p> <p><b>§ 411a</b></p> <p><b>Verwertung von Sachverständigengutachten aus anderen Verfahren</b></p> <p>Die schriftliche Begutachtung kann durch die Verwertung eines gerichtlich oder staatsanwaltschaftlich eingeholten Sachverständigengutachtens aus</p> | <p>raporunu sözlü olarak sunması için mahkemede hazır bulunması yönünde talimat verebilir.</p> <p>(4) Taraflar mahkemeye uygun bir süre içerisinde bilirkişi raporuna itirazlarını ve bilirkişi görevlendirmesiyle ilgili taleplerini, yazılı raporda değinilmeyen ek sorularını iletmekle yükümlüdür. Mahkeme bunun için taraflara belirli bir süre verebilir. Bu hususta Madde 296 fıkra 1, 4 geçerlidir.</p> <p><b>Madde 411a</b></p> <p><b>Başka davalarda alınan bilirkişi raporlarının kullanılması</b></p> <p>Yeni yazılı bilirkişi raporu almak yerine, mahkemenin veya savcılığın başka bir davada almış olduğu bilirkişi raporu mevcut davada kullanılabilir.</p> <p><b>Madde 412</b></p> |
|--|---|

|  |  |
|--|--|
| <p>einem anderen Verfahren ersetzt werden.</p> <p><b>§ 412</b></p> <p><b>Neues Gutachten</b></p> <p>(1) Das Gericht kann eine neue Begutachtung durch dieselben oder durch andere Sachverständige anordnen, wenn es das Gutachten für ungenügend erachtet.</p> <p>(2) Das Gericht kann die Begutachtung durch einen anderen Sachverständigen anordnen, wenn ein Sachverständiger nach Erstattung des Gutachtens mit Erfolg abgelehnt ist.</p> <p><b>§ 413</b></p> <p><b>Sachverständigenvergütung</b></p> <p>Der Sachverständige erhält eine Vergütung nach dem Justizvergütungs- und -entschädigungsgesetz.</p> | <p><b>Yeni bilirkişi raporu</b></p> <p>(1) Mahkeme, sunulan ilk bilirkişi raporunu yetersiz bulursa, aynı veya farklı bir bilirkişiden yeni bir bilirkişi incelemesi yapılması yönünde karar verebilir.</p> <p>(2) Birinci bilirkişiye raporunu sunduktan sonra yapılan itiraz kabul edilirse, mahkeme yeni bir bilirkişi görevlendirebilir.</p> <p><b>Madde 413</b></p> <p><b>Bilirkişi ücreti</b></p> <p>Bilirkişiye Adalet Teşkilatı Ücret ve Tazminat Kanunu uyarınca ücret tahsis edilir.</p> |
|--|--|

## ALMAN CEZA MUHALEMESİ KANUNU'NUN BİLİRKİŞİLİK İLE İLGİLİ MADDELERİ

| Deutsch  | Türkçe   |
|--|--|
| <p><b>Paragrafen zum Sachverständigenwesen in der deutschen Strafprozessordnung</b></p> <p>Siebenter Abschnitt<br/>Sachverständige und Augenschein</p> <p><b>§ 72</b><br/>Auf Sachverständige ist der sechste Abschnitt über Zeugen entsprechend anzuwenden, soweit nicht in den nachfolgenden Paragraphen abweichende Vorschriften getroffen sind.</p> <p><b>§ 73</b><br/>(1) Die Auswahl der zuzuziehenden Sachverständigen und die Bestimmung ihrer Anzahl erfolgt durch den Richter. Er soll mit diesen eine Absprache treffen, innerhalb welcher Frist die Gutachten erstattet werden</p> | <p><b>Alman Ceza Muhakemeleri Kanunu'nda Bilirkişilik ile İlgili Maddeler</b></p> <p>Yedinci Bölüm<br/>Bilirkişilik ve Keşif</p> <p><b>Madde 72</b><br/>Tanıklara ilişkin altıncı bölümdeki hükümlerden aşağıdaki maddelere aykırı olmayanlar bilirkişiler hakkında da uygulanır.</p> <p><b>Madde 73</b><br/>(1) Bilirkişi seçimi ve sayısı hakim tarafından tayin edilir. Hakim bilirkişi ile bilirkişi raporunun hangi süre içerisinde tamamlayabileceği konusunda anlaşmaya varmalıdır.</p> |



|  |   |
|--|---|
| <p>können.</p> <p>(2) Sind für gewisse Arten von Gutachten Sachverständige öffentlich bestellt, so sollen andere Personen nur dann gewählt werden, wenn besondere Umstände es fordern.</p> <p><b>§ 74</b></p> <p>(1) Ein Sachverständiger kann aus denselben Gründen, die zur Ablehnung eines Richters berechtigen, abgelehnt werden. Ein Ablehnungsgrund kann jedoch nicht daraus entnommen werden, daß der Sachverständige als Zeuge vernommen worden ist.</p> <p>(2) Das Ablehnungsrecht steht der Staatsanwaltschaft, dem Privatkläger und dem Beschuldigten zu. Die ernannten Sachverständigen sind den zur Ablehnung Berechtigten namhaft zu machen, wenn nicht besondere Umstände entgegenstehen.</p> | <p>(2) Belirli uzmanlık alanlarında yeminli bilirkişiler varsa, dışarıdan bir bilirkişinin görevlendirilmesi ancak hususi şartlar mevcut olduğunda mümkündür.</p> <p><b>Madde 74</b></p> <p>(1) Hakim için geçerli olan ret sebepleri bilirkişiler için de geçerlidir. Bilirkişinin davada tanık olarak dinlenmesi ret sebebi değildir.</p> <p>(2) Savcı, davacı ve davalılar ret talebinde bulunabilirler. Özel durumlar haricinde, atanan bilirkişilerin isimleri ret talebinde bulunabileceklere tebliğ edilmelidir.</p> |
|--|---|

(3) Der Ablehnungsgrund ist glaubhaft zu machen; der Eid ist als Mittel der Glaubhaftmachung ausgeschlossen.

### § 75

(1) Der zum Sachverständigen Ernante hat der Ernennung Folge zu leisten, wenn er zur Erstattung von Gutachten der erfordernten Art öffentlich bestellt ist oder wenn er die Wissenschaft, die Kunst oder das Gewerbe, deren Kenntnis Voraussetzung der Begutachtung ist, öffentlich zum Erwerb ausübt oder wenn er zu ihrer Ausübung öffentlich bestellt oder ermächtigt ist.

(2) Zur Erstattung des Gutachtens ist auch der verpflichtet, welcher sich hierzu vor Gericht bereit erklärt hat.

### § 76

(1) Dieselben Gründe, die einen

(3) Ret talebi gerekçelendirilmelidir ve inandırıcı olmalıdır. Yemin etmek, ret talebini inandırıcı kılmaz.

### Madde 75

(1) Bilirkişinin görevlendirilmesi veya kendisine yetki verilmesi için bilirkişi raporu yazmada ehil; bilim, sanat ve ticari konularda uzman bilgisine ve resmi mercilerce belirli bir mesleki alanda yetkilendirilmiş olması gerekir.

(2) Görevlendirilen bilirkişi, rapor hazır olduğunda bunu mahkemeye sunmakla yükümlüdür.

### Madde 76

(1) Tanıklıktan çekilme sebepleri

|   |  |
|---|--|
| <p>Zeugen berechtigen, das Zeugnis zu verweigern, berechtigen einen Sachverständigen zur Verweigerung des Gutachtens. Auch aus anderen Gründen kann ein Sachverständiger von der Verpflichtung zur Erstattung des Gutachtens entbunden werden.</p> <p>(2) Für die Vernehmung von Richtern, Beamten und anderen Personen des öffentlichen Dienstes als Sachverständige gelten die besonderen beamtenrechtlichen Vorschriften. Für die Mitglieder der Bundes- oder einer Landesregierung gelten die für sie maßgebenden besonderen Vorschriften.</p> <p><b>§ 77</b></p> <p>(1) Im Falle des Nichterscheinens oder der Weigerung eines zur Erstattung des Gutachtens verpflichteten Sachverständigen wird diesem auferlegt, die dadurch verursachten Kosten zu ersetzen.</p> | <p>bilirkişiler için de geçerlidir. Bilirkişi başka sebeplerden dolayı da, görevden alınabilir.</p> <p>(2) Hakim, devlet memuru ve kamu çalışanlarının bilirkişi olarak görevlendirilmesinde devlet memuru kanunları geçerlidir. Eyalet veya Federal düzeyde milletvekilleri için hususi yasal mevzuat geçerlidir.</p> <p><b>Madde 77</b></p> <p>(1) Rapor hazırlaması için görevlendirilen bir bilirkişinin raporu teslim etmemesi veya mahkemede hazır bulunmamasından doğacak maddi zararlar kendisi tarafından</p> |
|---|--|

|   |   |
|---|---|
| <p>Zugleich wird gegen ihn ein Ordnungsgeld festgesetzt. Im Falle wiederholten Ungehorsams kann neben der Auferlegung der Kosten das Ordnungsgeld noch einmal festgesetzt werden.</p> <p>(2) Weigert sich ein zur Erstattung des Gutachtens verpflichteter Sachverständiger, nach § 73 Abs. 1 Satz 2 eine angemessene Frist abzusprechen, oder versäumt er die abgesprochene Frist, so kann gegen ihn ein Ordnungsgeld festgesetzt werden. Der Festsetzung des Ordnungsgeldes muß eine Androhung unter Setzung einer Nachfrist vorausgehen. Im Falle wiederholter Fristversäumnis kann das Ordnungsgeld noch einmal festgesetzt werden.</p> <p><b>§ 78</b><br/>Der Richter hat, soweit ihm dies erforderlich erscheint, die</p> | <p>karşılır. Ayrıca söz konusu bilirkişi para cezasına da çarptırılır. Devam eden itaatsizlik durumunda, süregelen maddi zararın karşılanması yanında bilirkişiye verilecek para cezası miktarı yeniden belirlenebilir.</p> <p>(2) Rapor hazırlanması için görevlendirilen bilirkişi belli bir mahkeme ile 73. maddede belirtilen süre konusunda uzlaşmaması veya raporunu belirtilen süre içerisinde mahkemeye sunamaması durumunda para cezasına çarptırılır. Para cezası ek bir süre tanınması şartı ile de verilebilir. Bu ek süre de ihmal edildiğinde bilirkişiye verilecek para cezası miktarı yeniden belirlenebilir.</p> <p><b>Madde 78</b><br/>Hakim gerekli gördüğünde bilirkişinin faaliyetlerini</p> |
|---|---|

|  |   |
|--|---|
| <p>Tätigkeit der Sachverständigen zu leiten.</p> <p><b>§ 79</b></p> <p>(1) Der Sachverständige kann nach dem Ermessen des Gerichts vereidigt werden.</p> <p>(2) Der Eid ist nach Erstattung des Gutachtens zu leisten; er geht dahin, daß der Sachverständige das Gutachten unparteiisch und nach bestem Wissen und Gewissen erstattet habe.</p> <p>(3) Ist der Sachverständige für die Erstattung von Gutachten der betreffenden Art im allgemeinen vereidigt, so genügt die Berufung auf den geleisteten Eid.</p> <p><b>§ 80</b></p> <p>(1) Dem Sachverständigen kann auf sein Verlangen zur Vorbereitung des Gutachtens durch Vernehmung von Zeugen</p> | <p>yönlendirir.</p> <p><b>Madde 79</b></p> <p>(1) Bilirkişiyeye mahkemenin takdiri doğrultusunda yemin ettirilebilir.</p> <p>(2) Raporun mahkemeye sunulmasının ardından yemin ettirilen bilirkişi, raporunu tarafsız olarak kendi bilgisi ve vicdani yükümlülüğü doğrultusunda hazırladığını beyan eder.</p> <p>(3) Bilirkişi daha önceden bilirkişilik için genel anlamda yemin ettiyse, görevlendirmede bu yemine atıfta bulunulur.</p> <p><b>Madde 80</b></p> <p>(1) Davanın aydınlatılabilmesi açısından, bilirkişinin isteği üzerine inceleme aşamasında tanık veya sanıkların bilirkişi tarafından sorgulanmasına izin</p> |
|--|---|

oder des Beschuldigten weitere Aufklärung verschafft werden.

(2) Zu demselben Zweck kann ihm gestattet werden, die Akten einzusehen, der Vernehmung von Zeugen oder des Beschuldigten beizuwohnen und an sie unmittelbar Fragen zu stellen.

### § 82

Im Vorverfahren hängt es von der Anordnung des Richters ab, ob die Sachverständigen ihr Gutachten schriftlich oder mündlich zu erstatten haben.

### § 83

(1) Der Richter kann eine neue Begutachtung durch dieselben oder durch andere Sachverständige anordnen, wenn er das Gutachten für ungenügend erachtet.

(2) Der Richter kann die Begutachtung durch einen anderen

verilebilir.

(2) Aynı şekilde bilirkişi gerekli belgeleri inceleyebilir, tanık ve sanıkların sorgulamalarına katılıp sorular sorabilir.

### Madde 82

Soruşturma evresinde hakim bilirkişinin görüşünü mahkemeye yazılı yoksa sözlü olarak mı bildireceğine karar verir.

### Madde 83

(1) İlk bilirkişi raporunun yetersiz bulunduğu durumlarda, hakim, aynı veya farklı bir bilirkişiden yeni bir rapor isteyebilir.

(2) İlk bilirkişinin reddi raporun mahkemeye sunduktan

|  |  |
|--|--|
| <p>Sachverständigen anordnen, wenn ein Sachverständiger nach Erstattung des Gutachtens mit Erfolg abgelehnt ist.</p>   | <p>sonra kabul edildiği takdirde, hakim, yeni bilirkişi tayin edebilir.</p>  |
| <p>(3) In wichtigeren Fällen kann das Gutachten einer Fachbehörde eingeholt werden.</p>  | <p>(3) Daha önemli davalarında bilirkişi raporu uzman bir kamu kuruluşundan da alınabilir.</p>   |
| <p><b>§ 84</b><br/>Der Sachverständige erhält eine Vergütung nach dem Justizvergütungs- und -entschädigungsgesetz.</p>   | <p><b>Madde 84</b><br/>Bilirkişiye Adalet Teşkilatı Ücret ve Tazminat Kanunu uyarınca bir ücret ödenir.</p>  |
| <p>...</p>   | <p>...</p>   |
| <p><b>§ 244</b><br/>(4) Ein Beweisantrag auf Vernehmung eines Sachverständigen kann, soweit nichts anderes bestimmt ist, auch abgelehnt werden, wenn das Gericht selbst die erforderliche Sachkunde besitzt. Die Anhörung eines weiteren Sachverständigen kann auch dann abgelehnt werden,</p> | <p><b>Madde 244</b><br/>(4) Bilirkişinin dinlenmesine yönelik talep eğer mahkeme gerekli olan özel veya teknik bilgiye sahipse reddedilebilir. İkinci bir bilirkişinin dinlenmesine yönelik talep eğer ilk bilirkişi raporunda dava konusu iddianın gerçek veya gerçek dışı olduğu kesinse</p> |

|   |   |
|---|---|
| <p>wenn durch das fröhere Gutachten das Gegenteil der behaupteten Tatsache bereits erwiesen ist; dies gilt nicht, wenn die Sachkunde des fröheren Gutachters zweifelhaft ist, wenn sein Gutachten von unzutreffenden tatsächlichen Voraussetzungen ausgeht, wenn das Gutachten Widersprüche enthält oder wenn der neue Sachverständige über Forschungsmittel verfügt, die denen eines fröheren Gutachters überlegen erscheinen.</p> | <p>reddedilebilir. Bu, aşğıdaki durumlarda geçerli değildir:</p> <ul style="list-style-type: none"><li>-Maddi unsurların gerçekliğı konusunda ilk bilirkişi raporunda şüpheler mevcutsa,</li><li>-İlk bilirkişi raporunda yanlış varsayımlardan yola çıkılmışsa,</li><li>-İlk bilirkişi raporunda çelişkiler varsa,</li><li>-Yeni atanacak bilirkişinin daha yeni ve üstün araştırma yöntemleriyle inceleme yapması mümkünse.</li></ul> |
|---|---|



# BİLİRKİŞİLİK KANUNU TASARISI TASLAĞI

## Amaç ve kapsam

**MADDE 1-** (1) Bu Kanunun amacı, bilirkişilerin nitelikleri, eğitimi, seçimi ve denetimine ilişkin usul ve esasların belirlenmesi ile bilirkişilik için etkin ve verimli bir kurumsal yapı oluşturulmasıdır.

(2) Bu Kanun adlî, idarî ve askerî yargı alanında yürütülecek her türlü bilirkişilik faaliyetini kapsar.

(3) Kanunlarda bilirkişilik yapabileceği öngörülen kurumlar ile bilirkişilik hizmeti veren kamu kurum ve kuruluşları bu Kanunun kapsamı dışındadır.

## Tanımlar

**MADDE 2 –** (1) Bu Kanunun uygulanmasında;

a) Bilirkişi: Çözümü, uzmanlığı, özel veya teknik bilgiyi gerektiren hâllerde oy ve görüşünü sözlü veya yazılı olarak vermesi için başvurulmuş gerçek veya özel hukuk tüzel kişisini,

b) Bakanlık: Adalet Bakanlığını,

c) Başkan: Bilirkişilik Üst Kurulu Başkanını,

ç) Bölge Kurulu: Bilirkişilik Bölge Kurullarını,

d) Daire Başkanlığı: Adalet Bakanlığı Hukuk İşleri Genel Müdürlüğü bünyesinde oluşturulacak Bilirkişilik Daire Başkanlığını,

e) Genel Müdürlük: Hukuk İşleri Genel Müdürlüğünü,

f) Meslekî eğitim: Üst Kurul tarafından belirlenen ilkeler kapsamında bilirkişilerin uzmanlık alanlarındaki meslekî bilgi ve becerileri ile yeterliliklerini geliştirmeye yönelik eğitimi,

g) Temel eğitim: Kanunlarda benimsenen esaslar ve Üst Kurul tarafından belirlenen ilkeler kapsamında bilirkişilik faaliyeti öncesinde verilen zorunlu eğitimi,

ğ) Temel eğitim sınavı: Bilirkişilik temel eğitimi sonunda yapılan ve kapsam ve sınırları Üst Kurul tarafından belirlenen sınavı,

h) Üst Kurul: Bilirkişilik Üst Kurulunu,

ifade eder.

### **Temel ilkeler**

**MADDE 3-** (1) Bilirkişi, görevini dürüstlük kuralları çerçevesinde bağımsız, tarafsız ve objektif olarak yerine getirir.

(2) Bilirkişi taraflarla görüşemez; taraflardan ihtiyaç duyduğu bilgiyi hâkim veya Cumhuriyet savcısı vasıtasıyla temin edebilir; zorunluluk bulunması halinde hâkim veya Cumhuriyet savcısının uygun görmesi şartıyla ve iki tarafın da hazır olduğu bir ortamda taraflarla görüşebilir.

(3) Bilirkişi, raporunda çözümü, uzmanlığı, özel veya teknik bilgiyi gerektiren hususlar dışında açıklama yapamaz; hukukî nitelendirme ve değerlendirmelerde bulunamaz; uyuşmazlığın esasını çözecek nitelikte hukukî sonuçlar çıkaramaz.

(4) Hâkimlik mesleğinin gerektirdiği hukukî bilgiyle çözümlenmesi mümkün olan konularda bilirkişiye başvurulamaz.

(5) Bilirkişi, kendisine tevdi olunan görevi bizzat yerine getirmekle yükümlü olup, görevinin icrasını kısmen yahut tamamen başka bir kimseye bırakamaz.

(6) Bilirkişi görevi sebebiyle kendisine tevdi edilen bilgi ve belgelerin veya öğrendiği sırların gizliliğini sağlamakla yükümlüdür. Bu yükümlülük, görevi sona erdikten sonra da devam eder.

(7) Bilirkişi olarak, yalnızca bir kişi görevlendirilebilir. Ancak, gerekçesi açıkça gösterilmek suretiyle, tek sayıda, birden fazla kişiden oluşacak bir kurulun bilirkişi olarak görevlendirilmesi de mümkündür.

(8) Çözümü, uzmanlığı veya özel ya da teknik bilgiyi gerektiren sorun açıkça belirtilmeden bilirkişi görevlendirilemez.

(9) Aynı konuda bir kez rapor alınması esastır.

(10) Ulusal Yargı Ağı Bilişim Sistemi (UYAP) veya bu sisteme entegre bilişim sistemleri ya da yazılımlar vasıtasıyla ulaşılabilen bilgiler veya çözülebilen sorunlar için bilirkişiye başvurulamaz.

## **Bilirkişilik Üst Kurulu**

**MADDE 4 – (1)** Bu Kanunla verilen görevleri yerine getirmek üzere Bilirkişilik Üst Kurulu kurulmuştur.

(2) Kurul aşağıdaki üyelerden oluşur:

a) Adalet Bakanlığı Müsteşarı.

b) Hukuk İşleri Genel Müdüğü.

c) Bilirkişilik Daire Başkanı.

ç) Yargıtay Birinci Başkanlık Kurulu tarafından Yargıtay üyeleri arasından seçilecek bir kişi.

d) Danıştay Başkanlık Kurulu tarafından Danıştay üyeleri arasından seçilecek bir kişi.

e) Askerî Yargıtay Başkanlar Kurulu tarafından Askerî Yargıtay üyeleri arasından seçilecek bir kişi.

f) Yükseköğretim Kurulu tarafından üniversitelerin özel hukuk, ceza hukuku ve idare hukuku alanlarında görev yapan öğretim üyeleri arasından seçilecek birer kişi.

g) Hâkimler ve Savcılar Yüksek Kurulu Birinci Dairesi tarafından istekleri bulunan birinci sınıf adlî ve idarî yargı hâkimleri ile Cumhuriyet savcılarını arasından seçilecek toplam dört kişi.

ğ) Adalet Bakanlığı tarafından Adli Tıp Kurumunda görev yapanlar arasından seçilecek bir kişi.

h) Türk Mühendis ve Mimar Odaları Birliğı Yönetim Kurulu tarafından mühendis veya mimarlar arasından seçilecek bir kişi.

ı) Türkiye Serbest Muhasebeci Mali Müşavirler ve Yeminli Mali Müşavirler Odaları Birliğı Yönetim Kurulu tarafından muhasebeci veya mali müşavirler arasından seçilecek bir kişi.

i) Türkiye Barolar Birliğı Yönetim Kurulu tarafından avukatlar arasından seçilecek bir kişi.

(3) Kurulun Başkanı Adalet Bakanlığı Müsteşarıdır. Müsteşar gerekli gördüğünde yardımcılardan birini Kurula Başkanlık etmek üzere görevlendirebilir.

(4) Kurulun Bakanlık dışından görevlendirilen üyelerinin görev süresi üç yıldır. Görev süresi dolan üyeler yeniden görevlendirilebilir.

(5) Üst Kurulun üyeliklerinin ölüm, emeklilik, istifa, atama ve benzeri nedenlerle boşalması hâlinde, boşalmayı takip eden onbeş gün içinde, kalan süreyi tamamlamak üzere, yeni üyelerin seçimi yapılır.

(6) Kurulun sekretarya hizmetlerini Daire Başkanlığı yürütür.

(7) Kurul toplantılarına, uzman kişiler ile resmi veya özel kurumların temsilcileri davet edilerek görüşleri alınabilir.

(8) Kurul, iki ayda bir toplanır. Başkan, ihtiyaç olması durumunda Kurulu her zaman toplantıya çağırabilir.

(9) Kurul, üye tam sayısının salt çoğunluğu ile toplanır ve katılanların salt çoğunluğuyla karar alır.

### **Bilirkişilik Üst Kurulunun görevleri**

**MADDE 5 – (1) Bilirkişilik Üst Kurulunun görevleri şunlardır:**

a) Bilirkişilik hizmetlerinde temel ve alt uzmanlık alanlarını tespit etmek.

b) Temel ve alt uzmanlık alanlarına göre bilirkişilerin sahip olması gereken nitelikleri belirlemek.

c) Bilirkişilerin, görevlerini yürütürken uymaları gereken etik ilkeleri belirlemek.

ç) Temel ve alt uzmanlık alanlarına göre bilirkişilerin uyacağı rehber ilkeleri ve hazırlayacağı raporların standardını belirlemek.

d) Bilirkişilik temel eğitimi ve bu eğitim sonunda yapılacak olan sınava ilişkin esas ve usulleri belirleyerek eğitimi verecek eğitim ve öğretim kurumları ile diğer kurumlara izin vermek.

e) Bilirkişilik temel ve alt uzmanlık alanlarında verilecek eğitime ilişkin esas ve usulleri belirlemek ve bu eğitimleri verecek kamu veya özel kurum ya da kuruluşlara izin vermek.

f) Alanlarındaki uzmanlıkları ve bilimsel yeterliliklerini dikkate alarak bilirkişilik temel eğitimi ile bu eğitim sonunda yapılacak sınavdan muaf tutulacaklara ilişkin esas ve usulleri belirlemek.

g) Görev alanına giren konularda bilim komisyonları veya çalışma grupları kurmak.

ğ) Bilirkişilerin denetimine ve performansına ilişkin esas ve usulleri belirlemek.

h) Bilirkişilik yetki belgesinin verilmesine ve yenilenmesine ilişkin usul ve esasları belirlemek.

ı) Bilirkişilik Asgari Ücret Tarifesi belirlemek.

i) Temel ve alt uzmanlık alanlarına göre bilirkişilerin aylık olarak bakacağı iş sayısını ve bir bölgede görev alacak bilirkişi sayısını belirlemek.

j) Bilirkişi olarak hizmet verecek özel hukuk tüzel kişilerinin ve bu tüzel kişilik bünyesinde bilirkişi olarak çalışacak kişilerin taşınması gereken nitelikleri belirlemek ve özel hukuk tüzel kişilerinin bilirkişilik faaliyetinde bulunmalarına izin vermek.

k) Temel ve alt uzmanlık alanlarına göre kurulan bilirkişilik kurum, kuruluş ve derneklerle işbirliği yapmak.

l) Yıllık faaliyet raporunu ve izleyen yıl faaliyet planını hazırlamak.

m) Kanunlarla verilen diğer görevleri yapmak.

### **Bilirkişilik bölge kurulları**

**MADDE 6-** (1) Her bölge adliye mahkemesinin kurulu bulunduğu yerde bir bilirkişilik bölge kurulu kurulur.

(2) Bölge kurulu aşağıdaki üyelerden oluşur:

a) Hâkimler ve Savcılar Yüksek Kurulu Birinci Dairesi tarafından istekleri bulunan ve bölge kurulunun bulunduğu yer bölge adliye mahkemesi üyeleri arasından seçilecek bir kişi.

b) Hâkimler ve Savcılar Yüksek Kurulu Birinci Dairesi tarafından bölge kurulunun bulunduğu il merkezi adli yargı ilk derece mahkemelerinde görev yapan hâkim veya Cumhuriyet savcılarını arasından iki ve idarî yargı ilk derece mahkemelerinde görev yapan hâkimler arasından bir olmak üzere seçilecek toplam üç kişi.

c) Bölge kurulunun bulunduğu il barosu yönetim kurulunca o il barosuna kayıtlı avukatlar arasından seçilecek bir kişi.

ç) Yükseköğretim Kurulu tarafından bölge kurulunun bulunduğu il üniversitelerinin hukuk fakültelerinde, bulunmaması halinde diğer fakültelerde görev yapan öğretim üyeleri arasından seçilecek bir kişi.

d) Türk Mühendis ve Mimar Odaları Birliği Yönetim Kurulu tarafından bölge kurulunun bulunduğu ilde görev yapan mühendis veya mimarlar arasından seçilecek bir kişi.

(3) Bölge adliye mahkemesi üyeleri arasından Hâkimler ve Savcılar Yüksek Kurulu tarafından seçilen üye, bölge kurulunun başkanıdır. Bu Kanunda belirtilenler dışında başkana başka bir görev verilemez. Kurul başkanı, kurulun verimli ve düzenli çalışmasından sorumludur. Başkanın toplantılara katılamaması halinde, en kıdemli hâkim veya Cumhuriyet savcısı toplantılara başkanlık eder.

(4) Bölge kurulunun Hâkimler ve Savcılar Yüksek Kurulu tarafından seçilen üyeleri hariç, diğer üyelerin görev süresi üç yıldır. Görev süresi dolan üyeler yeniden görevlendirilebilir.

(5) Bölge kurulu üyeliklerinin ölüm, emeklilik, istifa, atama ve benzeri nedenlerle boşalması hâlinde, boşalmayı takip eden onbeş gün içinde, kalan süreyi tamamlamak üzere, yeni üyelerin seçimi yapılır.

(6) Kurulun sekretarya hizmetlerini yerine getirmek üzere bölge adliye mahkemesinde bir yazı işleri müdürlüğü kurulur. Bu müdürlükte bölge adliye mahkemesi adalet komisyonu tarafından görevlendirilen bir müdür ile yeteri kadar memur bulunur.

(7) Bölge kurulu, onbeş günde bir toplanır. Kurul başkanı, kurulu her zaman toplantıya çağırabilir. Bölge kurulu üye tam sayısının salt çoğunluğu ile toplanır ve katılanların salt çoğunluğuyla karar alır.

(8) Bölge kurullarının denetimi, adalet başmüfettişlerince yapılır.

### **Bölge kurulunun görevleri**

**MADDE 7-** (1) Bölge kurulunun görevleri şunlardır:

a) Üst Kurul tarafından belirlenen ilkeler çerçevesinde bilirkişilik hizmetlerinin yerine getirilmesini sağlamak.

b) Bilirkişilik yetki belgesi vermek, bilirkişileri sicil ve listeye kaydetmek;

c) Sicile kayıtlı bilirkişilerin temel ve alt uzmanlık alanlarına göre bilirkişilik listelerini oluşturmak.

ç) Bilirkişilerin sicil ve listeden silinmesine karar vermek.

d) Bilirkişilerin veya bilirkişilik için başvuru yapanların, ilgili oldukları kurum veya kuruluşlardan, ihtiyaç duyulan bilgi ve belgeleri almak; gerektiğinde ilgilileri davet etmek ve dinlemek.

e) Suç teşkil eden veya etik davranış ilkelerini ihlâl eden fiillerin gerçekleştiği iddiasıyla re'sen veya yapılacak başvurular üzerine gerekli inceleme ve araştırmayı yapmak veya yaptırmak.

f) Üst Kurulun belirlediği ilkeler çerçevesinde bilirkişilerin denetimini yapmak ve performansını ölçmek.

g) Bilirkişi raporlarını arşivlemek.

ğ) Yıllık faaliyet raporu hazırlayarak Üst Kurula göndermek.

h) Kanunlarla verilen diğer görevleri yapmak.

### **Daire Başkanlığı ve görevleri**

**MADDE 8–** (1) Bilirkişilik hizmetlerinin düzenli ve verimli bir şekilde yürütülmesini sağlamak amacıyla Üst Kurul tarafından verilen görevleri yapmak ve bu Kanunla verilen diğer görevleri yerine getirmek üzere Genel Müdürlük bünyesinde Daire Başkanlığı kurulur. Daire Başkanlığı, bir daire başkanı ile yeteri kadar tetkik hâkimi ve diğer personelden oluşur.

(2) Daire Başkanlığının görevleri şunlardır:

a) Üst Kurulun sekretarya hizmetini yürütmek.

b) Bilirkişilikle ilgili uygulamaları izlemek, sorunları tespit etmek, çözüm önerileri geliştirmek ve Üst Kurula sunmak.

c) Bilirkişilik alanında her türlü istatistiki veriyi toplamak ve bu alana ilişkin planlamaları yapmak.

ç) Bilirkişilik sicilini ve listesini tutmak.

d) Bilirkişilik temel eğitimi ile meslekî eğitimi verecek kurum ve kuruluşları listelemek ve elektronik ortamda yayımlamak.

e) Bilirkişilikle ilgili yayınlar ile bilimsel çalışmalarını teşvik etmek ve desteklemek.

f) Bilirkişiliğe ilişkin ulusal ve uluslararası kongre, sempozyum ve panel gibi bilimsel organizasyonları düzenlemek veya desteklemek.

g) Görev alanıyla ilgili kurum ve kuruluşlarla işbirliği yapmak.

ğ) Bilirkişilik listelerinden çıkarılanlar ile bilirkişilik yapmaktan yasaklananların listesini tutmak.

h) Kanunlarla verilen diğer görevleri yapmak.

### **İtiraz ve dava hakkı**

**MADDE 9- (1)** Bölge kurulu kararlarına karşı, kararın tebliğ veya ilan tarihinden itibaren onbeş gün içinde kararı veren kurula itiraz edilir. İtiraz üzerine verilen karara karşı onbeş gün içinde yetkili idare mahkemesine dava açılabilir. Dava sonucu verilen kararlar kesindir.

### **Huzur hakkı**

**MADDE 10– (1)** Üst Kurul üyelerine, ayda dört toplantıyı geçmemek üzere her toplantı için memur aylık katsayısının (3000) gösterge rakamı ile çarpımı sonucunda bulunacak miktarda huzur hakkı ödenir. Uhdesinde bir kamu görevi bulunmayanlara ödenecek huzur ücreti için bu gösterge rakamı (5000) olarak uygulanır.

(2) Bölge kurulu üyelerine, ayda dört toplantıyı geçmemek üzere her toplantı için memur aylık katsayısının (2000) gösterge rakamı ile çarpımı sonucunda bulunacak miktarda huzur hakkı ödenir. Uhdesinde bir kamu görevi bulunmayanlara ödenecek huzur ücreti için bu gösterge rakamı (3000) olarak uygulanır.

(3) Başka yerden katılan Üst Kurul ve bölge kurulu üyelerinin gündelik, yol gideri, konaklama ve diğer zorunlu giderleri 10/2/1954 tarihli ve 6245 sayılı Harcırah Kanunu hükümlerine göre Bakanlıkça karşılanır.

(4) Üst Kurul tarafından kurulan bilim komisyonu üyelerine, 6245 sayılı Kanun hükümleri saklı kalmak üzere, fiilen görev yapılan her gün için memur aylık katsayısının (2000) gösterge rakamı ile çarpımı sonucunda bulunacak miktarda huzur hakkı ödenir. Uhdesinde bir kamu görevi bulunmayanlara ödenecek huzur ücreti için bu gösterge rakamı (4000) olarak uygulanır.

(5) Üst Kurul ile bölge kurullarının ihtiyaçları ve huzur hakları Adalet Bakanlığı bütçesinden karşılanır.

### **Bilirkişiliğe kabul şartları**



**MADDE 11–** (1) Bilirkişilik faaliyetinde bulunacak gerçek kişilerde aşağıdaki nitelikler aranır:

a) 26/9/2004 tarihli ve 5237 sayılı Türk Ceza Kanununun 53 üncü maddesinde belirtilen süreler geçmiş olsa bile; kasten işlenen bir suçtan dolayı bir yıldan fazla süreyle hapis cezasına ya da affa uğramış olsa bile devletin güvenliğine karşı suçlar, Anayasal düzene ve bu düzenin işleyişine karşı suçlar, zimmet, irtikâp, rüşvet, hırsızlık, dolandırıcılık, sahtecilik, güveni kötüye kullanma, hileli iflas, ihaleye fesat karıştırma, edimin ifasına fesat karıştırma, suçtan kaynaklanan malvarlığı değerlerini aklama veya kaçakçılık, gerçeğe aykırı bilirkişilik veya tercümanlık yapma, yalan tanıklık ve yalan yere yemin suçlarından mahkum olmamak.

b) Daha önce kendi isteği dışında bilirkişilik sicilinden çıkarılmamış olmak.

c) Disiplin yönünden meslekten ya da memuriyetten çıkarılmamış olmak veya sanat icrasından geçici olarak yasaklı durumda olmamak.

ç) Başka bir bölge kurulunun listesine kayıtlı olmamak.

d) Bilirkişilik temel eğitimini tamamlamak ve bu eğitim sonunda yapılacak sınavda başarılı olmak.

e) Bilirkişilik yapacağı uzmanlık alanında en az beş yıl fiilen çalışmış olmak.

f) Meslek mensubu olarak görev yapabilmek için mevzuat tarafından aranan şartları haiz olmak ve mesleğini yapabilmek için gerekli olan uzmanlık alanını gösteren diploma, meslekî yeterlilik belgesi, uzmanlık belgesi veya benzeri belgeye sahip olmak.

g) Üst Kurulun bilirkişilik temel ve alt uzmanlık alanlarına göre belirlediği yeterlilik koşullarını taşımak.

(2) Daha önce yaptığı başvurusu meslekî olarak yeterli nitelikte bulunmadığı gerekçesiyle reddedilenler, bir yıl geçmedikçe yeniden bilirkişilik yapmak için başvuruda bulunamazlar.

(3) Hâkimlik mesleğinin gerektirdiği hukukî bilgiyle çözümlenmesi mümkün konularda hukuk öğrenimi görmüş kişiler bilirkişi olarak görev yapamazlar. Ancak, hukuk öğrenimi görmüş kişiler, hukuk alanı dışında ayrı bir uzmanlığa sahip olduğunu ve birinci fıkradaki şartları taşıdığını belgelendirdiği takdirde bilirkişi olarak sicile kayıt edilebilirler.

### **Bilirkişiliğe başvuru usulü ve sicile kayıt**

**MADDE 12–** (1) Bilirkişiliğe başvuru, ilgilinin yerleşim yerinin veya meslekî faaliyetlerini yürüttüğü yerin bağlı olduğu bölge kuruluna ilgili belgeler eklenmek suretiyle yazılı olarak yapılır.

(2) Başvuru dilekçesine eklenmesi zorunlu belgelerin eksik olması halinde, başvuru sahibine belgeleri tamamlaması için süre verilebilir.

(3) Bölge kurulu başvuru hakkında eksik belgelerin tamamlanması halinde karar verir.

(4) Bölge kurulu sicile kayıt bakımından öncelikle başvuranın 11 inci maddedeki koşulları taşıyıp taşımadığını değerlendirir. Kurul, bu koşulları taşıyanlar arasından meslekî olarak nitelikli olanları seçer ve listeye kaydeder. Kurul meslekî niteliği değerlendirirken, başvuranın meslekî tecrübesini, katıldığı meslek içi eğitimleri veya uzmanlığı gösteren belgeleri de dikkate alır.

(5) Bölge kurulu başvuruda bulunanların sicile kaydedilmesini yeterli gördüğü takdirde, beş yıl süreyle geçerli olmak üzere bilirkişilik yetki belgesi düzenleyerek sicile kaydeder.

### **Bilirkişilik sicilinin ve listesinin tutulması**

**MADDE 13–** (1) Bilirkişilik sicilinde aşağıdaki hususlar yer alır:

- a) Bilirkişinin adı ve soyadı ile iletişim bilgileri.
- b) T.C. kimlik numarası.

- c) Yerleşim yeri.
- ç) Mesleği.
- d) Uzmanlık alanları.
- e) Çalıştığı kurum veya kuruluşun adı.
- f) Bilirkişilik yetki belgesi ve tarihi.
- g) Bilirkişilik temel eğitim tarihi ve sınav sonucu.
- ğ) Hazırlanan rapor sayısı.
- h) Üst Kurul tarafından gerekli görülen diğer bilgiler.

(2) Bilirkişilik sicili, Üst Kurul ve bölge kurulları ile hâkim ve Cumhuriyet savcılarının erişimine açılır.

(3) Bilirkişilik siciline kayıtlı kişilerin ad ve soyadları, temel ve alt uzmanlık alanları ve meslekleri gösterilmek suretiyle listelenir. Bu listeler aleni olup, herkesin erişimine açıktır.

(4) Bilirkişi, sicile kayıt tarihinden itibaren göreve başlar.

(5) Adlî, idarî ve askerî yargıda görev alacak bilirkişiler, bölge adliye mahkemelerinin yargı çevreleri esas alınmak suretiyle bilirkişilik bölge kurulları tarafından hazırlanan listelerden görevlendirilir. Ancak, kendi bölge listesinde ilgili uzmanlık alanında bilirkişi olmasına rağmen, diğer bir bölgedeki bilirkişinin, görevlendirme yapılan yere daha yakın bir mesafede bulunması durumunda, bu listeden de görevlendirme yapılabilir.

(6) Bölge kurulunun hazırladığı listede bilgisine başvurulacak uzmanlık alanında bilirkişi bulunmaması hâlinde, diğer bölge kurullarının listelerinden, burada da bulunmaması halinde listelerin dışından bilirkişi görevlendirilebilir. Listelerin dışından görevlendirilen bilirkişiler, bölge kuruluna bildirilir.

## **Bilirkişilik sicilinden ve listesinden silinme**

**MADDE 14–** (1) Bilirkişiler aşağıdaki şartlardan birinin gerçekleşmesi halinde sicilden ve listeden silinir:

a) Bilirkişiliğe kabul şartlarını kaybetmesi veya sicile kabul tarihinde gerekli şartları haiz olmadığının tespit edilmesi.

b) Kanunî bir sebep olmaksızın bilirkişilik yapmaktan kaçınması veya raporunu belirlenen süre içinde mazeretsiz olarak vermemesi.

c) Bilirkişilik görevi ile bu görevin gerektirdiği etik ilkelerle bağdaşmayan, güven sarsıcı tutum ve davranışlarda bulunması.

ç) 3 üncü maddede belirtilen bilirkişilerin uyması gereken ilkelere aykırı olarak bilirkişilik faaliyetinde bulunulması.

d) Bölge kurulu tarafından yapılacak performans değerlendirmeleri sonucunda yeterli bulunulmaması.

e) Bilirkişilik yetki belgesinin süresi dolmasına rağmen süresi içerisinde yenileme talebinde bulunmaması.

f) Bilirkişinin sicilden çıkarılmayı talep etmesi.

## **Denetim ve inceleme**

**MADDE 15–** (1) Bilirkişiler, göreviyle ilgili tutum ve davranışlarının veya hazırlanan raporların mevzuata uygunluğu bakımından bölge kurulları tarafından resen veya şikâyet üzerine denetlenir.

(2) Hâkim veya Cumhuriyet savcıları, görevlendirdiği bilirkişinin göreviyle ilgili tutum ve davranışları veya hazırladığı raporun mevzuata uygun olmadığına ilişkin kanaat edinmesi durumunda, bu hususu bölge kuruluna bildirir.

(3) Bölge kurulu resen veya şikâyet üzerine yaptığı inceleme sırasında yargı mercilerinden, tüm kamu kurum ve kuruluşlarından, meslek odalarından, özel hukuk tüzel kişilerinden ve gerçek kişilerden bilgi ve belge alabilir.

(4) Bilirkişilik sicili ve listesinde kayıtlı olmayıp da 13 üncü maddenin altıncı fıkrası uyarınca görevlendirilenlerden, 3 üncü maddede belirtilen ilkeler ile etik ilkelere aykırı olarak bilirkişilik faaliyetinde bulunduğu saptananlar, bölge kurulu kararıyla bilirkişilik yapmaktan yasaklanabilir. Bu karar, yargı mercilerine bildirilir.

### **Kadrolar**

**MADDE 16-** (1) Bu Kanunla kurulan Daire Başkanlığı ve bilirkişilik bölge kurulları için Ekli (1), (2) ve (3) sayılı listelerde yer alan kadrolar ihdas edilerek 13/12/1983 tarihli ve 190 sayılı Genel Kadro ve Usulü Hakkında Kanun Hükmünde Kararnameye ekli (I) ve (II) sayılı cetvellerin Adalet Bakanlığına ait bölümlerine eklenmiştir.

### **Yönetmelik**

**MADDE 17 –** Bu Kanun uyarınca hazırlanması gereken tüm düzenleyici işlemler Üst Kuruldan görüş alınmak suretiyle Adalet Bakanlığı tarafından çıkarılacak yönetmeliklerle düzenlenir.

### **Değiştirilen ve yürürlükten kaldırılan hükümler**

**MADDE 18 –** (1) 25/10/1963 tarihli ve 353 sayılı Askeri Mahkemeler Kuruluşu ve Yargılama Usulü Kanununun ek 1 inci maddesinin birinci fıkrasına aşağıdaki cümle eklenmiştir.

“Bilirkişiler, bilirkişilik bölge kurulları tarafından hazırlanan listelerden seçilir ve bilirkişilere ilişkin olarak Bilirkişilik Kanununun ve 5271 sayılı Ceza Muhakemesi Kanununun ilgili hükümleri uygulanır.”

(2) 4/7/1972 tarihli ve 1602 sayılı Askeri Yüksek İdare Mahkemesi Kanununun 56 ncı maddesinin birinci fıkrasına aşağıdaki cümle eklenmiştir.

“Bilirkişiler, bilirkişilik bölge kurulları tarafından hazırlanan listelerden seçilir ve bilirkişilere ilişkin olarak Bilirkişilik Kanununun ve 6100 sayılı Hukuk Muhakemeleri Kanununun ilgili hükümleri uygulanır.”

(3) 6/1/1982 tarihli ve 2577 sayılı İdarî Yargılama Usulü Kanununun 31 inci maddesinin birinci fıkrasında yer alan “ve bilirkişi

seçimi” ibaresi madde metninden çıkarılmış ve aynı fıkraya aşağıdaki cümle eklenmiştir.

“Bilirkişiler, bilirkişilik bölge kurulları tarafından hazırlanan listelerden seçilir ve bilirkişilere ilişkin olarak Bilirkişilik Kanununun ve 6100 sayılı Hukuk Muhakemeleri Kanununun ilgili hükümleri uygulanır.”

(4) 24/2/1983 tarihli ve 2802 sayılı Hakimler ve Savcılar Kanununun 65 inci maddesinin ikinci fıkrasına (h) bendinden sonra gelmek üzere aşağıdaki bent eklenmiş ve diğer bent buna göre teselsül ettirilmiştir.

“1) Bilirkişi seçimi ve görevlendirmesi sırasında kanunlarla belirlenen kurallara uymamak,”

(5) 4/11/1983 tarihli ve 2942 sayılı Kamulaştırma Kanununun;

a) 9 uncu maddesinin birinci fıkrasında yer alan “bilirkişilerin seçilmesini ve sulh hukuk mahkemesinde yeminlerinin yaptırılarak isimlerinin” ibaresi “bilirkişileri bilirkişilik sicili ve listesinden seçerek isimlerini” şeklinde değiştirilmiştir.

b) 15 inci maddesi yürürlükten kaldırılmıştır.

(6) 4/12/2004 tarihli ve 5271 sayılı Ceza Muhakemesi Kanununun;

a) 63 üncü maddesinin birinci fıkrasına aşağıdaki cümle eklenmiştir.

“Hukuk öğrenimi görmüş kişiler, hukuk alanı dışında ayrı bir uzmanlığa sahip olduğunu belgelendirmedikçe, bilirkişi olarak atanamaz.”

b) 64 üncü maddesinin birinci ve ikinci fıkraları aşağıdaki şekilde değiştirilmiş, dördüncü fıkrası yürürlükten kaldırılmış ve beşinci fıkrasının birinci cümlesinde yer alan “il adli yargı adalet komisyonu” ibaresi “bilirkişilik bölge kurulu” şeklinde değiştirilmiştir.

“(1) Bilirkişiler, bölge adliye mahkemelerinin yargı çevreleri esas alınmak suretiyle bilirkişilik bölge kurulu tarafından hazırlanan listede yer alan kişiler arasından seçilir. Ancak, kendi bölge listesinde ilgili uzmanlık alanında bilirkişi olmasına rağmen, diğer bir bölgedeki bilirkişinin, görevlendirme yapılan yere daha yakın bir mesafede bulunması durumunda, bu listeden de görevlendirme yapılabilir.

(2) Bölge kurulunun hazırladığı listede bilgisine başvurulacak uzmanlık dalında bilirkişi bulunmaması hâlinde, diğer bölge kurullarının listelerinden, burada da bulunmaması halinde listelerin dışından bilirkişi görevlendirilebilir. Listelerin dışından görevlendirilen bilirkişiler, bölge kuruluna bildirilir.”

c) 66 ncı maddesinin birinci fıkrasının üçüncü cümlesinde yer alan, “üç” ibaresi “bir” şeklinde değiştirilmiş, ikinci fıkrasına birinci cümleden sonra gelmek üzere aşağıdaki cümle eklenmiş ve aynı fıkroda yer alan “64 üncü maddede öngörülen listelerden çıkarılabileceği gibi;” ibaresi “bilirkişilik sicili ve listesinden çıkarılır ve” şeklinde değiştirilmiştir.

“Bilirkişinin değiştirilmesine ilişkin karar bilirkişilik bölge kuruluna bildirilir.”

ç) 67 nci maddesinin üçüncü fıkrası aşağıdaki şekilde değiştirilmiştir.

“(3) Bilirkişi, raporunda ve sözlü açıklamaları sırasında çözümü, uzmanlığı, özel veya teknik bilgiyi gerektiren hususlar dışında açıklama yapamaz; hâkim tarafından yapılması gereken hukukî nitelendirme ve değerlendirmelerde bulunamaz; uyuşmazlığın esasını çözecek nitelikte hukukî sonuçlar çıkaramaz.”

d) 71 inci maddesinin birinci fıkrasında yer alan “uygulanır.” ibaresi, “uygulanır ve durum bilirkişilik bölge kuruluna bildirir.” şeklinde değiştirilmiştir.

e) 72 nci maddesi aşağıdaki şekilde değiştirilmiştir.

“Madde 72 - (1) Bilirkişiye, sarf etmiş olduğu emek ve mesaiyle orantılı bir ücret ile inceleme, ulaşım, konaklama ve diğer

giderleri ödenir. Bu konuda, Bilirkişilik Üst Kurulunca çıkarılacak ve her yıl güncellenecek olan tarife esas alınır.”

f) 179 uncu maddesinin birinci fıkrasında yer alan, “bilirkişi ve” ibaresi, “uzman veya” ve ikinci fıkrasında yer alan “ve bilirkişiler” ibaresi “veya uzman” şeklinde değiştirilmiştir.

(7) 16/6/2005 tarihli ve 5366 sayılı Yıpranan Tarihi ve Kültürel Taşınmaz Varlıkların Yenilenerek Korunması ve Yaşatılarak Kullanılması Hakkında Kanununun 4 üncü maddesinin beşinci fıkrasına “bilirkişiler,” ibaresinden sonra gelmek üzere “Bilirkişilik Kanununa göre belirlenen listelerde bulunmaları kaydıyla,” ibaresi eklenmiştir.

(8) 12/1/2011 tarihli ve 6100 sayılı Hukuk Muhakemeleri Kanununun;

a) 266 ncı maddesinin birinci fıkrasına aşağıdaki cümle eklenmiştir.

“Hukuk öğrenimi görmüş kişiler, hukuk alanı dışında ayrı bir uzmanlığa sahip olduğunu belgelendirmedikçe, bilirkişi olarak atanamaz.”

b) 268 inci maddesi aşağıdaki şekilde değiştirilmiştir.

“MADDE 268- (1) Bilirkişiler, bölge adliye mahkemelerinin yargı çevreleri esas alınmak suretiyle bilirkişilik bölge kurulu tarafından hazırlanan listede yer alan kişiler arasından seçilir. Ancak, kendi bölge listesinde ilgili uzmanlık alanında bilirkişi olmasına rağmen, diğer bir bölgedeki bilirkişinin, görevlendirme yapılan yere daha yakın bir mesafede bulunması durumunda, bu listeden de görevlendirme yapılabilir.

(2) Bölge kurulunun hazırladığı listede bilgisine başvurulacak uzmanlık dalında bilirkişi bulunmaması hâlinde, diğer bölge kurullarının listelerinden, burada da bulunmaması halinde listelerin dışından bilirkişi görevlendirilebilir. Listelerin dışından görevlendirilen bilirkişiler, bölge kuruluna bildirilir.

(3) Kanunların görüş bildirmekle yükümlü kıldığı kişi ve kuruluşlara görevlendirildikleri konularda bilirkişi olarak öncelikle



başvurudur. Ancak, kamu görevlilerine, bağlı buldukları kurumlarla ilgili dava ve işlerde, bilirkişi olarak görev verilemez.”

c) 269 uncu maddesinin ikinci fıkrasında yer alan “uygulanır.” ibaresi, “uygulanır ve durum bilirkişilik bölge kuruluna bildirir.” şeklinde değiştirilmiştir.

ç) 271 inci maddesinin birinci fıkrasında yer alan “il adlî yargı adalet komisyonu” ibaresi “bilirkişilik bölge kurulu” şeklinde değiştirilmiştir.

d) 274 üncü maddesinin birinci fıkrasının ikinci cümlesinde yer alan, “uç” ibaresi “bir” şeklinde değiştirilmiş, ikinci fıkrasına birinci cümleden sonra gelmek üzere aşağıdaki cümle eklenmiş ve aynı fıkrada yer alan “bölge adliye mahkemesi adlî yargı adalet komisyonundan o kişinin bilirkişilik görevi yapmaktan belirli bir süre yasaklanmasının yahut” ibaresi “bölge bilirkişilik bölge kurulundan o kişinin bilirkişilik görevi yapmaktan yasaklanmasının ve” şeklinde değiştirilmiştir.

“Bilirkişinin değiştirilmesine ilişkin karar bilirkişilik bölge kuruluna bildirilir.”

e) 279 uncu maddesinin dördüncü fıkrası aşağıdaki şekilde değiştirilmiştir.

“(4) Bilirkişi, raporunda ve sözlü açıklamaları sırasında çözümü, uzmanlığı, özel veya teknik bilgiyi gerektiren hususlar dışında açıklama yapamaz; hâkim tarafından yapılması gereken hukukî nitelendirme ve değerlendirmelerde bulunamaz; uyuşmazlığın esasını çözecek nitelikte hukukî sonuçlar çıkaramaz.”

f) 283 üncü maddesinin birinci fıkrasında yer alan, “Adalet Bakanlığınca” ibaresi, “Bilirkişilik Üst Kurulunca” şeklinde değiştirilmiştir.

### **Geçiş hükümleri**

**GEÇİCİ MADDE 1–** (1) Bu Kanunun yürürlüğe girdiği tarihten itibaren en geç bir ay içinde Üst Kurul ve bölge kurullarının

üyeleri ilgili kurum ya da kurullar tarafından seçilir ve Daire Başkanlığına bildirilir.

(2) Üst Kurul ile bölge kurullarının ilk toplantı tarihi, üyelerin üç yıllık görev süresinin başlangıcı olarak kabul edilir.

(3) Bu Kanunda öngörülen yönetmelikler, Üst Kurulun ilk toplantı tarihinden itibaren en geç üç ay içinde çıkarılır ve bu yönetmeliklerin yürürlüğe girmesinden itibaren en geç üç ay içinde bilirkişilik sicili ve listeleri oluşturulur. Üst Kurul tarafından bu sicil ve listelere uygun bilirkişi görevlendirmesi yapılması amacıyla bir ilan yapılır.

(4) Bu Kanun uyarınca bilirkişilik sicili ve listelerinin oluşturulduğuna ilişkin ilan yapılınca kadar, mevcut bilirkişi listelerine göre bilirkişi görevlendirilmesine devam olunur.

### **Yürürlük**

**MADDE 19-** Bu Kanun yayımı tarihinde yürürlüğe girer.

### **Yürütme**

**MADDE 20-** Bu Kanun hükümlerini Bakanlar Kurulu