

ANAYASA MAHKEMESİ KARARI

Esas Sayısı:2018/152

Karar Sayısı:2020/11

Karar Tarihi:19/2/2020

R.G.Tarih-Sayısı:15/4/2020-31100

İTİRAZ YOLUNA BAŞVURAN: İzmir 1. Fikrî ve Sınai Haklar Ceza Mahkemesi

İTİRAZIN KONUSU: 3/11/2016 tarihli ve 6754 sayılı Bilirkişilik Kanunu’nun;

A. 3. maddesinin (2) ve (6) numaralı fıkralarının,

B. 10. maddesinin (4) numaralı fıkrasının,

C. 12. maddesinin (6) numaralı fıkrasının,

Ç. 37. maddesiyle 24/2/1983 tarihli ve 2802 sayılı Hâkimler ve Savcılar Kanunu’nun 63. maddesinin ikinci fıkrasına eklenen (e) bendinin,

D. 42. maddesiyle 4/12/2004 tarihli ve 5271 sayılı Ceza Muhakemesi Kanunu’nun 63. maddesinin (1) numaralı fıkrasına eklenen üçüncü cümleinin,

E. 43. maddesiyle 5271 sayılı Kanun’un 64. maddesinin değiştirilen (2) numaralı fıkrasının ikinci cümlesinin,

Anayasa’nın 2., 36., 138., 139. ve 140. maddelerine aykırılığı ileri sürülerek iptallerine karar verilmesi talebidir.

OLAY: Mahkeme tarafından görevlendirilen bilirkişinin bilirkişilik bölge kurulu tarafından hazırlanan listede yer alması ve ilgili uzmanlık dalında kayıtlı bilirkişilerin bulunması nedeniyle söz konusu görevlendirmenin bilirkişilik bölge kurulunca uygun görülmemesi üzerine itiraz konusu kuralların Anayasa’ya aykırı olduğu kanısına varan Mahkeme, iptalleri için başvurmuştur.

I. İPTALİ İSTENEN KANUN HÜKÜMLERİ

Kanun’un itiraz konusu kuralların da yer aldığı;

1. 3. maddesi şöyledir:

“Temel ilkeler

MADDE 3- (1) Bilirkişi, görevini dürüstlük kuralları çerçevesinde bağımsız, tarafsız ve objektif olarak yerine getirir.

(2) Bilirkişi, raporunda çözümü uzmanlığı, özel veya teknik bilgiyi gerektiren hususlar dışında açıklama yapamaz; hukuki nitelendirme ve değerlendirmelerde bulunamaz.

(3) Genel bilgi veya tecrübeyle ya da hâkimlik mesleğinin gerektirdiği hukuki bilgiyle çözümlenmesi mümkün olan konularda bilirkişiye başvurulamaz.

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

(5) Bilirkişi, görevi sebebiyle kendisine tevdi edilen bilgi ve belgelerin veya öğrendiği sırların gizliliğini sağlamakla yükümlüdür. Bu yükümlülük, bilirkişilik görevi sona erdikten sonra da devam eder.

(6) Çözümü uzmanlığı, özel veya teknik bilgiyi gerektiren sorun açıkça belirtilmeden ve inceleme yaptırılacak konunun kapsamı ile sınırları açıkça gösterilmeden bilirkişi görevlendirilemez.

(7) Aynı konuda bir kez rapor alınması esastır; ancak rapordaki eksiklik veya belirsizliğin giderilmesi için ek rapor istenebilir.

(8) Ulusal Yargı Ağı Bilişim Sistemi ile bu Sisteme entegre bilişim sistemleri veya yazılımlar vasıtasıyla ulaşılabilen bilgiler veya çözülebilen sorunlar için bilirkişiye başvurulamaz.”

2. 10. maddesinin (4) numaralı fıkrası şöyledir:

“(4) Hukuk öğrenimi görmüş kişiler, hukuk alanı dışında ayrı bir uzmanlığa sahip olduğunu ve birinci fıkradaki şartları taşıdığını belgelendirmedeği takdirde, bilirkişilik siciline ve listesine kaydedilemez.”

3. 12. maddesinin (6) numaralı fıkrası şöyledir:

“(6) Bölge kurulunun hazırladığı listede bilgisine başvurulacak uzmanlık dalında bilirkişi bulunmaması hâlinde, diğer bölge kurulları bilirkişilik listelerinden, burada da bulunmaması hâlinde, 10 uncu maddenin (d), (e) ve (f) bentleri hariç birinci fıkrasında yer alan şartları taşımak kaydıyla listelerin dışından bilirkişi görevlendirilebilir. Listelerin dışından görevlendirilen bilirkişiler, bölge kuruluna bildirilir.”

4. 37. maddesiyle 2802 sayılı Kanun’un 63. maddesine eklenen (e) bendi şöyledir:

“MADDE 63- Uyarma: Görevde daha dikkatli olması gerektiğinin yazı ile bildirilmesidir.

Uyarma cezası:

...

e) (Ek: 3/11/2016-6754/37 md.) Bilirkişi seçimi ve görevlendirmesi sırasında kanunlarla belirlenen kurallara uymamak,

...

Hallerinde uygulanır.”

5. 42. maddesiyle 5271 sayılı Kanun’a eklenen üçüncü cümleinin de yer aldığı 63. maddesinin (1) numaralı fıkrası şöyledir:

“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. (Değişik cümle: 3/11/2016-6754/42 md.) Ancak, genel bilgi veya tecrübeyle ya da hâkimlik mesleğinin gerektirdiği hukukî bilgiyle çözümlenmesi mümkün olan konularda bilirkişiye başvurulamaz. (Ek cümle: 3/11/2016-6754/42 md.) **Hukuk öğrenimi görmüş kişiler, hukuk alanı dışında ayrı bir uzmanlığa sahip olduğunu belgelendirmedikçe, bilirkişi olarak görevlendirilemez.***”

6. 43. maddesiyle 5271 sayılı Kanun’un 64. maddesinin değiştirilen (2) numaralı fıkrası şöyledir:

*“(2) (Değişik: 3/11/2016-6754/43 md.) Bölge kurulunun hazırladığı listede bilgisine başvurulacak uzmanlık dalında bilirkişi bulunmaması hâlinde, diğer bölge kurullarının listelerinden, burada da bulunmaması hâlinde, Bilirkişilik Kanununun 10 uncu maddesinin (d), (e) ve (f) bentleri hariç birinci fıkrasında yer alan şartları da taşımak kaydıyla listelerin dışından bilirkişi görevlendirilebilir. **Listelerin dışından görevlendirilen bilirkişiler, bölge kuruluna bildirilir.***”

II. İLK İNCELEME

1. Anayasa Mahkemesi İçtüzüğü hükümleri uyarınca Zühtü ARSLAN, Burhan ÜSTÜN, Engin YILDIRIM, Serdar ÖZGÜLDÜR, Serruh KALELİ, Recep KÖMÜRCÜ, Hicabi DURSUN, Celal Mümtaz AKINCI, Muammer TOPAL, M. Emin KUZ, Hasan Tahsin GÖKCAN, Kadir ÖZKAYA, Rıdvan GÜLEÇ, Recai AKYEL ve Yusuf Şevki HAKYEMEZ’in katılımlarıyla 6/12/2018 tarihinde yapılan ilk inceleme toplantısında öncelikle davada başvuruya engel durum sorunu görüşülmüştür.

2. Anayasa’nın “Anayasaya aykırılığın diğer mahkemelerde ileri sürülmesi” başlıklı 152. maddesinin dördüncü fıkrasında “Anayasa Mahkemesinin işin esasına girerek verdiği red kararının Resmî Gazetede yayımlanmasından sonra on yıl geçmedikçe aynı kanun hükmünün Anayasaya aykırılığı iddiasıyla tekrar başvuruda bulunulamaz.” hükmüne yer verilmiştir. 30/3/2011 tarihli ve 6216 sayılı Anayasa Mahkemesinin Kuruluşu ve Yargılama Usulleri Hakkında Kanun’un “Başvuruya engel durumlar” başlığını taşıyan 41. maddesinin (1) numaralı fıkrasında da “Mahkemenin işin esasına girerek verdiği ret kararının Resmî Gazetede yayımlanmasından itibaren on yıl geçmedikçe aynı kanun hükmünün Anayasa’ya aykırılığı iddiasıyla itiraz başvurusu yapılamaz.” denilmiştir.

3. 6754 sayılı Kanun’un 10. maddesinin (4) numaralı fıkrası ile 12. maddesinin (6) numaralı fıkrasının birinci cümlesinde yer alan “...uzmanlık dalında...” ibaresine yönelik dava ve itiraz başvuruları, Anayasa Mahkemesinin 5/7/2018 tarihli ve E.2017/20, K.2018/75 sayılı kararıyla esastan reddedilmiş ve bu karar 30/11/2018 tarihli ve 30611 sayılı Resmî Gazete’de yayımlanmıştır. Anayasa Mahkemesince işin esasına girilerek reddedilen kurallar hakkında yeni bir başvurunun yapılabilmesi için önceki kararın Resmî Gazete’de yayımlandığı 30/11/2018 tarihinden başlayarak geçmesi gereken on yıllık süre henüz dolmamıştır.

4. Açıklanan nedenlerle 3/11/2016 tarihli ve 6754 sayılı Bilirkişilik Kanunu’nun;

A. 3. maddesinin (2) ve (6) numaralı fıkralarının esasının incelenmesine,

B. 10. maddesinin (4) numaralı fıkrasının iptaline karar verilmesi talebiyle yapılan itiraz başvurusunun Anayasa’nın 152. maddesinin dördüncü fıkrası ile 30/3/2011 tarihli ve 6216 sayılı Anayasa Mahkemesinin Kuruluşu ve Yargılama Usulleri Hakkında Kanun’un 41. maddesinin (1) numaralı fıkrası gereğince REDDİNE,

C. 12. maddesinin (6) numaralı fıkrasının;

1. Birinci cümlesinde yer alan “... *uzmanlık dalında* ...” ibaresinin iptaline karar verilmesi talebiyle yapılan itiraz başvurusunun Anayasa’nın 152. maddesinin dördüncü fıkrası ve 6216 sayılı Kanun’un 41. maddesinin (1) numaralı fıkrası gereğince REDDİNE,

2. Kalan bölümünün esasının incelenmesine,

Ç. 37. maddesiyle 24/2/1983 tarihli ve 2802 sayılı Hâkimler ve Savcılar Kanunu’nun 63. maddesinin ikinci fıkrasına eklenen (e) bendinin esasının incelenmesine,

D. 42. maddesiyle 4/12/2004 tarihli ve 5271 sayılı Ceza Muhakemesi Kanunu’nun 63. maddesinin (1) numaralı fıkrasına eklenen üçüncü cümleinin esasının incelenmesine,

E. 43. maddesiyle 5271 sayılı Kanun’un 64. maddesinin değiştirilen (2) numaralı fıkrasının ikinci cümlesinin esasının incelenmesine,

OYBİRLİĞİYLE karar verilmiştir.

III. ESASIN İNCELENMESİ

5. Başvuru kararı ve ekleri, Raportör Cengiz ERTEN tarafından hazırlanan işin esasına ilişkin rapor, itiraz konusu kanun hükümleri, dayanan ve ilgili görülen Anayasa kuralları ile bunların gerekçeleri ve diğer yasama belgeleri okunup incelendikten sonra gereği görüşülüp düşünüldü:

A. Kanun’un 3. Maddesinin (2) Numaralı Fıkrasının İncelenmesi

1. İtirazın Gerekçesi

6. Başvuru kararında özetle; kuralın işin doğasına aykırı olduğu, bilirkişilerin sadece ceza hukuku bakımından vasıflandırma ve hüküm kurgusu yapamayacakları, buna karşılık çoğu kez mevzuata dayanarak görüş bildirmeleri gerektiği, düzenleme ile raporun içeriğine müdahale etme imkânının tanındığı belirtilerek kuralın Anayasa’nın 2. maddesine aykırı olduğu ileri sürülmüştür.

2. Anayasa’ya Aykırılık Sorunu

7. 6216 sayılı Kanun’un 43. maddesi uyarınca kural, ilgisi nedeniyle Anayasa’nın 138. maddesi yönünden incelenmiştir.

8. Kuralla bilirkişinin raporunda çözümü uzmanlığı, özel veya teknik bilgiyi gerektiren hususlar dışında açıklama yapamayacağı, hukuki nitelendirme ve değerlendirmelerde bulunamayacağı hükme bağlanmaktadır.

9. Anayasa’nın 9. maddesinde yargı yetkisinin Türk Milleti adına bağımsız ve tarafsız mahkemelerce kullanılacağı belirtilmiştir.

10. Anayasa’nın 138. maddesinin birinci fıkrasında da hâkimlerin görevlerinde bağımsız oldukları, Anayasa’ya, kanuna ve hukuka uygun olarak vicdani kanaatlerine göre hüküm verecekleri, ikinci fıkrasında hiçbir organ, makam, merci veya kişinin yargı yetkisinin kullanılmasında mahkemelere ve hâkimlere emir ve talimat veremeyeceği, genelge gönderemeyeceği, tavsiye ve telkinde bulunamayacağı belirtilerek hukuk devleti olmanın zorunlu bir gereği olan yargı bağımsızlığı teminat altına alınmıştır.

11. Mahkemelerin bağımsızlığı ilkesi, hâkimlerin görevlerinde bağımsız olmalarını ifade etmektedir. Hukuk devleti olmanın ön şartları arasında yargı bağımsızlığı ve tarafsızlığının olduğu açıktır. Yargı bağımsızlığı, temel hak ve özgürlüklerin başlıca ve en etkin güvencesidir. Mahkemelerin bağımsızlığı, genellikle hâkimlerin bağımsızlığı kavramı ile eş anlamlı olarak kullanılmakta ve biri diğerinin nedeni ve doğal sonucu olarak anlaşılmaktadır. Hâkimlerin görevlerine ilişkin bağımsızlığı konusunda Anayasa ile tanınan teminat, onlara tanınan bir ayrıcalık olmayıp bu teminatın amacı adaletin dolaylı dolaysız her türlü etki, baskı, yönlendirme ve kuşkudan uzak dağıtılacağı yolundaki güven ve inancı yerleştirmektir. Yargının bir karakteri olan bağımsızlık hâkimin, çekinmeden ve endişe duymadan, Anayasa'nın öngördüğü gereklerden başka herhangi bir dış etki altında kalmadan, yansız tutumla, özgürce karar verebilmesidir. Yargı bağımsızlığının yalnız yürütme organına karşı değil demokratik bir toplumda, devlet yapısı içinde yer alan tüm kurum ve kuruluşlar ile kişilere karşı da sağlanması gerekir.

12. Kanun'un 2. maddesinde bilirkişi "*çözümü uzmanlığı, özel veya teknik bilgiyi gerektiren hâllerde oy ve görüşünü sözlü veya yazılı olarak vermesi için başvurulacak gerçek veya özel hukuk tüzel kişisi*" olarak tanımlanmıştır. 5271 sayılı Kanun'un 63. maddesinin (1) numaralı fıkrasında da bilirkişinin oy ve görüşünün çözümü uzmanlığı, özel veya teknik bilgiyi gerektiren hâllerde alınacağı, 67. maddesinin (3) numaralı fıkrasında ise bilirkişinin çözümü uzmanlığı, özel veya teknik bilgiyi gerektiren hususlar dışında açıklama yapamayacağı, hâkim tarafından yapılması gereken hukuki nitelendirme ve değerlendirmelerde bulunamayacağı belirtilmiştir. Bu hükümlere benzer şekilde 12/1/2011 tarihli ve 6100 sayılı Hukuk Muhakemeleri Kanunu'nun 266. maddesinin (1) numaralı fıkrasında da mahkemenin çözümü hukuk dışında özel veya teknik bilgiyi gerektiren hâllerde bilirkişiye başvurabileceği, 279. maddesinin (4) numaralı fıkrasında ise bilirkişinin raporunun ve sözlü açıklamalarının çözümü uzmanlığı, özel veya teknik bilgiyi gerektiren hususlarla sınırlı kalacağı, hâkim tarafından yapılması gereken hukuki nitelendirmelerde ve değerlendirmelerde bulunamayacağı öngörülmektedir. İtiraz konusu kural da hâkimin hukuki konularda bilirkişiye başvurma yasağına ilişkin bu düzenlemelerin doğal sonucu durumundadır.

13. Kuralın gerekçesinde de bilirkişinin asıl fonksiyonunun hâkimin ortaya koyduğu teknik konu-hukuki konu ayrımı doğrultusunda herhangi bir hukuki değerlendirmede bulunmadan sahip olduğu özel ve teknik bilgiyi mahkemeye iletmek veya bu bilgiyi somut uyuşmazlığa uygulamak suretiyle vardığı sonuçları aktarmaktan ibaret olduğu vurgulanmaktadır. Bu nedenle iddia edilen eylemin veya maddi vakıaların hukuki niteliğinin tayini ve bunların delillerle ilişkilendirilerek bir sonuca varılması olarak ifade edilen hukukun olaya uygulanmasının bilirkişinin değil hâkimin asli görevinden kaynaklandığı belirtilmiştir.

14. Hukuk devletinde kamusal her yetkinin hukuka uygun kullanılması gerektiği gibi mahkemelerin de önlerine gelen uyuşmazlıklar hakkında karar verirken ilgili kanunlara uyma yükümlülüğü vardır. Bilirkişilerin hukuki nitelendirme ve değerlendirmede bulunamayacaklarına ilişkin yasağı düzenleyen kural da hâkimlerin hukukun olaya uygulanmasındaki asli görevlerinin bir sonucudur. Dolayısıyla hukuki sorunları mesleki bilgi ve deneyimleriyle çözmesi gereken hâkim bu sorunların giderilmesinde en yetkin kişidir. Anayasa'nın 9. ve 138. maddelerinde de mahkemelerin bağımsızlığı ilkesi çerçevesinde hukuka uygun olarak hüküm verme yetkisi hâkime tanınmıştır.

15. Bilirkişi incelemesi, kesin deliller arasında olmayıp takdiri deliller arasında yer aldığından hâkim yönünden bağlayıcı değildir. Hâkim, bilirkişi incelemesini serbestçe değerlendirir ve kararını bu değerlendirmenin sonucuna göre verir. Hukuk kurallarını resen araştırarak bulmak, yorumlamak ve olaya uygulamak hâkimin görevi olduğundan (AYM,

E.2017/20, K.2018/75, 5/7/2018, § 41) uyuşmazlıkta çözümü özel ve teknik bilgi gerektiren hâllerle sınırlı olarak görevlendirilen bilirkişinin görevlendirildiği konu ile sınırlı olarak inceleme yapmasının ve görüşünü bildirmesinin istenmesinde Anayasa'nın 138. maddesinde güvence altına alınan mahkemelerin bağımsızlığı ilkesini ihlal eden bir yön bulunmamaktadır.

16. Açıklanan nedenlerle kural, Anayasa'nın 138. maddesine aykırı değildir. İtirazın reddi gerekir.

Kuralın Anayasa'nın 2. maddesine de aykırı olduğu ileri sürülmüş ise de bu bağlamda belirtilen hususların Anayasa'nın 138. maddesi yönünden yapılan değerlendirmeler kapsamında ele alınmış olması nedeniyle Anayasa'nın 2. maddesi yönünden ayrıca bir inceleme yapılmasına gerek görülmemiştir.

B. Kanun'un 3. Maddesinin (6) Numaralı Fıkrasının İncelenmesi

1. İtirazın Gerekçesi

17. Başvuru kararında özetle; bilirkişinin hangi kapsam ve sınırlarda rapor düzenleyeceğinin hâkim tarafından belirlenmesinin çoğu kez ihsası rey olacağı, bu durumun hâkimin bilirkişinin yerine geçmesi sonucunu doğuracağı, bir sorunu belirlemenin hâkimin değil bilirkişinin görevi olduğu, hâkimin hazırlanacak bilirkişi raporunun sınırını önceden belirlenmesinin mümkün olmadığı belirtilerek kuralın Anayasa'nın 2. ve 36. maddelerine aykırı olduğu ileri sürülmüştür.

2. Anayasa'ya Aykırılık Sorunu

18. Kuralla çözümü uzmanlığı, özel veya teknik bilgiyi gerektiren sorunun açıkça belirtilmeden ve inceleme yaptırılacak konunun kapsamı ile sınırları açıkça gösterilmeden bilirkişi görevlendirilemeyeceği öngörülmektedir.

19. Anayasa'nın 36. maddesinin birinci fıkrasında “*Herkes, meşru vasıta ve yollardan faydalanmak suretiyle yargı mercileri önünde davacı veya davalı olarak iddia ve savunma ile adil yargılanma hakkına sahiptir*” denilerek yargı organlarına davacı ve davalı olarak başvurabilme hakkı ve bunun doğal sonucu olarak da iddia, savunma ve adil yargılanma hakkı güvence altına alınmıştır.

20. Anayasa'nın 141. maddesinin dördüncü fıkrasında da “*Davaların en az giderle ve mümkün olan süratle sonuçlandırılması, yargının görevidir.*” denilerek yargılama maliyetinin en düşük şekilde olmasının ve bu sürecin mümkün olan en hızlı yöntemlerle gerçekleştirilmesinin yargının görevlerinden olduğu ifade edilmiştir.

21. Gerekçesinde de açıklandığı üzere kuralın amacı, bilirkişi incelemesi talebinde bulunan yargı mercilerinin inceleme yapılacak konunun kapsamı ve sınırlarını açıkça belirlememeleri hâlinde uygulamada ortaya çıkan sorunların engellenmesi, bu bağlamda yargı mercilerinin dosya içeriğine hâkimiyetlerinin sağlanmasıdır. Yargı mercilerince incelenmesi talep edilen konunun kapsamı ve sınırları açıkça gösterilmeden, teknik soruların neler olduğu açıkça belirtilmeden hazırlanan raporların yetersiz veya konuyla ilgisiz olabileceği söylenebilir. Buna bağlı olarak haklı veya haksız itirazlarla ek raporların alınması ise konuyu daha karmaşık hâle getirerek yargılama sürecini uzatabilecektir.

22. 12/2011 tarihli ve 6100 sayılı Hukuk Muhakemeleri Kanunu'nun 266. maddesi gereğince bilirkişiye başvurulmasına hâkimin karar vereceği, 282. maddesinde hâkimin bilirkişinin oy ve görüşünü diğer delillerle birlikte serbestçe değerlendireceği, 5271 sayılı

Kanun'un 217. maddesinde de hâkimin kararını ancak duruşmaya getirilmiş ve huzurunda tartışılmış delillere dayandırabileceği, bu delillerin hâkimin vicdani kanaatiyle serbestçe takdir edileceği belirtilmektedir. Bu hükümler birlikte değerlendirildiğinde asli görevi yargılamayı düzenli bir şekilde yürütmek, hukuku resen uygulayarak uyuşmazlığı çözmek olan hâkim ile adil bir yargılamanın yapılabilmesi için delilleri toplamaya ve her türlü araştırmayı yapmaya yetkili olan savcının, bilgisine başvuracağı bilirkişiye çözümünü istediği konunun kapsamını ve sınırlarını açıkça göstermesinin adil bir yargılama yapılmasına, yargılamanın makul bir sürede ve en az giderle sonuçlanması ilkelerine hizmet etmeyeceği söylenemez.

23. Kaldı ki kuralla getirilen düzenlemenin aksine, inceleme yaptırılacak konunun kapsamı ile sınırları açıkça gösterilmeden bilirkişinin görüşünün istenmesi, 6754 sayılı Kanun'un genel gerekçesinde belirtildiği gibi bu Kanun'un çıkarılmasının esas sebeplerinden birini teşkil eden bilirkişiden hâkim yardımcısı gibi yararlanılmasının ve yargı yetkisinin bilirkişiye devredilmesinin önlenmesine ilişkin amaca da uygun olmayacaktır.

24. Açıklanan nedenlerle kural, Anayasa'nın 36. maddesine aykırı değildir. İtirazın reddi gerekir.

Kuralın Anayasa'nın 2. maddesine de aykırı olduğu ileri sürülmüş ise de bu bağlamda belirtilen hususların Anayasa'nın 36. maddesi yönünden yapılan değerlendirmeler kapsamında ele alınmış olması nedeniyle Anayasa'nın 2. maddesi yönünden ayrıca bir inceleme yapılmasına gerek görülmemiştir.

C. Kanun'un 12. Maddesinin (6) Numaralı Fıkrasının Birinci Cümlesinde Yer Alan "...uzmanlık dalında..." İbaresinin Dışında Kalan Bölümü ile 43. Maddesiyle 5271 Sayılı Kanun'un 64. Maddesinin Değiştirilen (2) Numaralı Fıkrasının İkinci Cümlesinin İncelenmesi

1. İtirazın Gerekçesi

25. Başvuru kararında özetle; düzenlemelerin bilirkişi seçiminde mahkemeleri bölge kurullarının vesayetine tabi kıldığı, bilirkişi kurullarının mahkemelerin vesayet ve yargısal denetim organı değil mahkemelere yardımcı idari oluşumlar oldukları, dışarıdan atanacak bilirkişilerin isminin kurula bildirilmesinin ve bilirkişinin ehliyetinin kurul tarafından sorgulanmasının bir anlamının olmadığı, bu kurulların hazırladıkları bilirkişi listelerinin mahkemeler için öneri niteliğinde olması gerektiği, mahkemelerin listede yer alan bilirkişilerin uzmanlıklarını yeterli görmediklerinde listede ismi olmayan bir uzmandan rapor alma ihtiyacını hissedebilecekleri, düzenlemelerle listede ismi yazılı bilirkişilerin seçiminde tekelin kurulduğu ve dışarıdan bilirkişi atanmasının fiilen imkânsız hâle geldiği, başka yer listesinden bilirkişi görevlendirmenin maliyetinin çok fazla olabileceği, bilirkişi listelerinin oluşturulması ve bunun bir düzene bağlanması hususu idarenin takdir yetkisi kapsamında olsa da mahkemelerin bağımsızlığı ilkesi nedeniyle bu takdir yetkisinin sınırlı olduğu belirtilerek kurulların Anayasa'nın 2., 36. ve 138. maddelerine aykırı olduğu ileri sürülmüştür.

2. Anayasa'ya Aykırılık Sorunu

26. Kurullarla, bölge kurulunun hazırladığı listede bilgisine başvurulacak bilirkişi bulunmaması hâlinde diğer bölge kurulları bilirkişilik listelerinden, burada da bulunmaması hâlinde 6754 sayılı Kanun'un 10. maddesinin (d), (e) ve (f) bentleri hariç (1) numaralı fıkrasında yer alan şartları taşımak kaydıyla listelerin dışından bilirkişi görevlendirilmesi yapılabileceği ve listelerin dışından görevlendirilen bilirkişilerin bölge kuruluna bildirileceği öngörülmektedir.

27. Kuralların hariç tuttuğu anılan bentler gözetildiğinde başka bir bölge kurulunun listesine kayıtlı olmama, bilirkişilik temel eğitimi tamamlama ve bilirkişilik yapılacak uzmanlık alanında en az beş yıl fiilen çalışmış olma ya da daha fazla çalışma süresi belirlenmiş ise bu süre kadar fiilen çalışmış olma şartları mahkeme tarafından liste dışından görevlendirilecek bilirkişiler bakımından aranmayacaktır.

28. Buna karşılık Kanun'un 10. maddesinin (1) numaralı fıkrasında yer alan diğer bentlerde hükme bağlanmış olan birtakım suçlardan mahkûmiyetinin bulunmaması, terör örgütleriyle irtibatlı veya iltisaklı olmama, kendi isteği dışında bilirkişilik sicilinden çıkarılmamış olma, meslekten veya memuriyetten çıkarılmamış ya da sanat icrasından veya mesleki faaliyetten geçici ya da sürekli olarak yasaklanmamış olma, meslek mensubu olarak görev yapabilmek için mevzuat tarafından aranan şartları haiz olma ve mesleğini yapabilmek için gerekli olan uzmanlık alanını gösteren diploma, mesleki yeterlilik belgesi, uzmanlık belgesi veya benzeri belgeye sahip olma ve bilirkişilik temel ve alt uzmanlık alanlarına göre belirlenen yeterlilik koşullarını taşıma şartları liste dışından görevlendirilecek bilirkişiler bakımından da aranmaya devam edecektir.

29. Kanun'un 1. maddesinde Kanun'un, bilirkişilerin nitelikleri, eğitimi, seçimi ve denetimine ilişkin usul ve esasların belirlenmesi ile bilirkişilik için etkin ve verimli bir kurumsal yapının oluşturulması amacıyla çıkarıldığı ifade edilmiştir. Kanun uyarınca çözümü uzmanlığı, özel veya teknik bilgiyi gerektiren hâllerde oy ve görüşüne başvurulacak bilirkişiler bu konuda temel eğitim almak, yapacağı uzmanlık alanında en az beş yıl fiilen çalışmak, alanlarında uzmanlıkları ve bilimsel yeterlilikleri bulunmak ve bilirkişilik yapması için Kanun'da öngörülen diğer şartları taşımak kaydıyla başvuranlar arasından bölge bilirkişilik kurullarınca seçilerek sicile kaydedilirler. Böylece ülke genelinde bilirkişilerin seçimi ve bilirkişilik listelerinin oluşumu bakımından belli bir standart ve uyum sağlanmasının ayrıca bilirkişilerin görevleriyle ilgili tutum ve davranışları ile hazırladıkları raporların ilgili mevzuata uygunluğun bölge kurulları tarafından denetlenerek bilirkişilik kurumunun varlık amacına uygun olarak işleminin hedeflendiği anlaşılmaktadır.

30. Kurallar ile davaya bakmakta olan mahkemenin yargı çevresi içindeki bölge kurulunun listesinde görüşüne başvuracağı uzmanlık dalında bilirkişinin bulunmaması hâlinde diğer bölge kurullarının bilirkişi listelerinden, bu listelerde de bilirkişi olmaması durumunda liste dışından görevlendirme yapılması, 6100 sayılı Kanun'un 30. maddesindeki yargılamanın düzenli bir biçimde yürütülmesi ve 32. maddesinin (1) numaralı fıkrasındaki hâkimin yargılamayı sevk ve idare edeceğine ilişkin düzenlemeler ile 5271 sayılı Kanun'un 160. ve 161. maddelerinde yer alan soruşturma sırasında maddi gerçeğin araştırılması ve adil bir yargılamanın yapılabilmesi için savcılara verilen delilleri toplamak ve her türlü araştırmayı yapmak; aynı Kanun'un 192. maddesiyle kovuşturma aşamasında hâkimin duruşmayı yönetme ve delillerin ikame edilmesini sağlama görevlerine ilişkin düzenlemelerin doğal bir sonucudur.

31. Kurallarla liste dışından bilirkişi seçilmesinin ancak bölge kurulunun hazırladığı listede bilgisine başvurulacak bilirkişi bulunmaması şartına bağlanmasıyla ve 6754 sayılı Kanun'un 10. maddesinin (d), (e) ve (f) bentleri hariç (1) numaralı fıkrasında yer alan şartları taşıyanların listelerin dışından bilirkişi görevlendirilmesine izin verilmesiyle ise bilirkişilik için etkin ve verimli bir kurumsal yapının kurularak nihai olarak adalet hizmetlerinin sağlıklı bir şekilde işleminin amaçlandığı anlaşılmaktadır. Bu yönüyle yargı mercilerinin bilirkişiden yararlanmasını engellemeyen ve yararlanılacak bilirkişilerin kanunda aranan koşullara ve yetkinliğe sahip olmasını sağlayarak bilirkişilik kurumunun etkinliğinin artırılmasını hedefleyen kuralların adil yargılanma hakkını veya mahkemelerin bağımsızlığı ilkesini ihlal eden bir yönünün bulunduğu söylenemez.

32. Diğer taraftan kurallarla bilirkişilik bölge kurulu listeleri dışından seçilen bilirkişilerin bölge kurullarına bildirilmesiyle bu kişilerin bilirkişilik için gerekli şartları taşıyıp taşımadıklarının denetlenebilmesine imkân tanınmak istendiği anlaşılmaktadır. Daha önce de ifade edildiği gibi 6754 sayılı Kanun’la bilirkişilik için etkin ve verimli bir kurumsal yapının oluşturulması amaçlanmakta olup anılan hükmün de bu kapsamda getirildiği görülmektedir. Bilirkişiliğin etkin ve verimli bir yapıya ulaştırılması amacıyla getirilen ve yargılamanın işleyişiyle doğrudan ilgisi bulunmayan, idari tedbir niteliğindeki düzenlemenin adil yargılanma hakkını veya mahkemelerin bağımsızlığı ilkesini ihlal eden bir yönü bulunmamaktadır.

33. Açıklanan nedenlerle kurallar, Anayasa’nın 36. ve 138. maddelerine aykırı değildir. İtirazın reddi gerekir.

Kuralların Anayasa’nın 2. maddesine de aykırı olduğu ileri sürülmüş ise de bu bağlamda belirtilen hususların Anayasa’nın 36. ve 138. maddeleri yönünden yapılan değerlendirmeler kapsamında ele alınmış olması nedeniyle Anayasa’nın 2. maddesi yönünden ayrıca bir inceleme yapılmasına gerek görülmemiştir.

Ç. Kanun’un 37. Maddesiyle 2802 Sayılı Kanun’un 63. Maddesinin İkinci Fıkrasına Eklenen (e) Bendinin İncelenmesi

1. İtirazın Gerekçesi

34. Başvuru kararında özetle; hâkimin kasta dayalı hukuka aykırı işlemleri için zaten genel disiplin düzenlemelerinin bulunduğu, bilirkişi seçimine ilişkin düzenlemelere uyulmaması nedeniyle hâkime disiplin cezası verilmesinin hâkimin yargısal faaliyetine idarenin keyfi olarak müdahale edebilmesine yol açtığı, bu durumun hâkim üzerinde baskı oluşturduğu belirtilerek kuralın Anayasa’nın 2., 36., 138., 139. ve 140. maddelerine aykırı olduğu ileri sürülmüştür.

2. Anayasa’ya Aykırılık Sorunu

35. Kuralla bilirkişi seçimi ve görevlendirmesi sırasında kanunlarla belirlenen kurallara uymayan hâkim ve savcılar hakkında uyarma cezasının uygulanacağı öngörülmektedir. Kuralın yer aldığı maddenin birinci fıkrasında ise uyarma cezası görevde daha dikkatli olması gerektiğinin yazı ile bildirilmesi olarak tanımlanmıştır.

36. Anayasa’nın 140. maddesinin üçüncü fıkrasında hâkim ve savcılar hakkında disiplin kovuşturması açılması ve disiplin cezası verilmesinin, görevleriyle ilgili veya görevleri sırasında işledikleri suçlarından dolayı soruşturma yapılması ve yargılanmalarına karar verilmesinin, meslekten çıkarmayı gerektiren suçluluk veya yetersizlik hâllerinin mahkemelerin bağımsızlığı ve hâkimlik teminatı esaslarına göre kanunla düzenleneceği belirtilmiştir.

37. Kanun koyucu, kamu düzeninin korunması amacıyla ceza hukuku alanında düzenleme yaparken toplumda hangi eylemlerin suç sayılacağı ve suç sayılan bu eylemlerin hangi tür ve ölçüde cezai yaptırıma bağlanacağı konusunda anayasal sınırlar içinde takdir yetkisine sahiptir. Hukuk devletinde, ceza hukuku alanında olduğu gibi disiplin hukukuna ilişkin düzenlemelerde de kanun koyucunun hangi eylemlerin disiplin suçu sayılacağı ve bu eylemlerin hangi disiplin cezasıyla cezalandırılacağı konusunda takdir yetkisi bulunmaktadır.

38. Disiplin cezaları; kamu hizmetlerinin gereği gibi yürütülmesini sağlamak amacıyla öngörülmüş, yapma veya yapmama biçiminde beliren davranış kurallarının ihlali hâlinde uygulanan idari yaptırımlardır. Hâkim ve savcılar için öngörülmüş olan disiplin cezalarının amaçlarından birinin de meslekte disiplini sağlamanın yanı sıra yargı hizmetlerinin düzenli bir şekilde yerine getirilmesi olduğu söylenebilir. Bilirkişilik için etkin ve verimli bir kurumsal yapı

oluşturulmasına ilişkin hedefin gerçekleştirilmesi de gözönüne alınarak yargı hizmetlerinin düzenli şekilde yürütülmesi, dolayısıyla kamu yararının devamlılığının sağlanması amacıyla bir idari yaptırım sebebi olarak ve Anayasa'nın 140. maddesine uygun şekilde kanunla öngörülen kuralın getirilmesi kanun koyucunun takdirinde olup bu çerçevede kuralın mahkemelerin bağımsızlığı ilkesini dolayısıyla adil yargılanma hakkını ihlal eden bir yönü bulunmamaktadır.

39. Açıklanan nedenlerle kural Anayasa'nın 36., 138. ve 140. maddelerine aykırı değildir. İtirazın reddi gerekir.

Kuralın Anayasa'nın 2. maddesine de aykırı olduğu ileri sürülmüş ise de bu bağlamda belirtilen hususların Anayasa'nın 36., 138. ve 140. maddeleri yönünden yapılan değerlendirmeler kapsamında ele alınmış olması nedeniyle Anayasa'nın 2. maddesi yönünden ayrıca bir inceleme yapılmasına gerek görülmemiştir.

Kuralın Anayasa'nın 139. maddesi ile ilgisi görülmemiştir.

D. 42. Maddesiyle 5271 Sayılı Kanun'un 63. Maddesinin (1) Numaralı Fıkrasına Eklenen Üçüncü Cümlenin İncelenmesi

1. İtirazın Gerekçesi

40. Başvuru kararında özetle; fîkrî ve sınai hakların hukuki uzmanlığı gerektirdiği, bilirkişinin yapacağı değerlendirmelerin hukuki düzenlemeler çerçevesinde olacağı, bu değerlendirmeleri yapmaya hâkimin zamanının bulunmadığı ve hâkimden bilirkişilik yapmasının istenemeyeceği gözetildiğinde söz konusu değerlendirmenin bilirkişi tarafından yapılması gerektiği belirtilerek kuralın Anayasa'nın 2. maddesine aykırı olduğu ileri sürülmüştür.

2. Anayasa'ya Aykırılık Sorunu

41. 6216 sayılı Kanun'un 43. maddesi uyarınca kural, ilgisi nedeniyle Anayasa'nın 36. ve 138. maddeleri yönünden incelenmiştir.

42. Kural hukuk öğrenimi görmüş kişilerin hukuk alanı dışında ayrı bir uzmanlığa sahip olduğunu belgelendirmedikçe bilirkişi olarak görevlendirilemeyeceğini öngörmektedir.

43. Anayasa'nın 9. maddesinde yargı yetkisinin Türk Milleti adına bağımsız ve tarafsız mahkemelerce kullanılacağı belirtilmiş, 138. maddesinin birinci fıkrasında hâkimlerin görevlerinde bağımsız oldukları, Anayasa'ya, kanuna ve hukuka uygun olarak vicdani kanaatlerine göre hüküm verecekleri ifade edilmiş, ikinci fıkrasında ise hiçbir organ, makam, merci veya kişinin yargı yetkisinin kullanılmasında mahkemelere ve hâkimlere emir ve talimat veremeyeceği, genelge gönderemeyeceği, tavsiye ve telkinde bulunamayacağı hükmüne yer verilmiştir.

44. Anayasa Mahkemesinin 5/7/2018 tarihli ve E.2017/20, K.2018/75 sayılı kararında ise hukuk kurallarını resen araştırarak bulma, yorumlama ve olaya uygulamanın hâkimin asli görevi olduğu ifade edilmiştir (§ 41).

45. Kuralın 6754 sayılı Kanun'un 3. maddesinin (3) numaralı fıkrası ile 5271 sayılı Kanun'un 63. maddesinin (1) numaralı fıkrasının ikinci cümlesinde öngörülen, hâkimin yargılama sırasında hukuk bilgisiyle çözebileceği konularda bilirkişiye başvurmasını yasaklayan düzenlemelerin doğal bir sonucu olduğu anlaşılmaktadır.

46. Kuralın gerekçesinde; düzenlemenin amacının Anayasa’yla hâkime verilen mutlak yargı yetkisinin -bilirkişi vasıtasıyla dahi olsa- bir başkasına devrinin önlenmesi olduğu, hukuk kurallarını araştırmak, yorumlamak ve bizzat uygulamakla görevli hâkimin uyuşmazlık hakkında bir de bilirkişi atamasının gereksiz yere yargılama giderlerinin artmasına ve buna bağlı olarak yargılama sürecinin uzamasına sebebiyet vereceği, kuralla bilirkişilik kurumunun gerçek fonksiyonunun sağlanacağı ve yalnızca hukukî değerlendirmeden ibaret olan konularda bilirkişiye ihtiyaç bulunmadığı belirtilmiştir.

47. Hâkimlik mesleğinde hukuki bilginin yanı sıra muhakeme gücü, karar vermek için bir konuyu kavrayıp karar şekline getirerek özetleme yeteneği, bilimsel ve teknolojik gelişmelere açık olmak önem taşımaktadır. Bu nedenle genel bilgi veya tecrübeyle ya da hâkimlik mesleğinin gerektirdiği hukuki bilgiyle çözümlenmesi mümkün olan konularda bilirkişiye başvurulamayacağının bir yansıması olan hukuk öğrenimi görmüş kişilerin -hukuk alanı dışında ayrı bir uzmanlığa sahip olduğunu belgelendirmedikçe- bilirkişi olarak görevlendirilemeyeceğine dair kuralın mahkemelerin bağımsızlığını ihlal edici nitelikte olduğu söylenemez (AYM, E.2017/20, K.2018/75, 5/7/2018, §§ 39, 40).

48. Genel bilgi veya tecrübeyle ya da hâkimlik mesleğinin gerektirdiği hukuki bilgiyle çözümlenmesi mümkün olanlar dışında özel veya teknik bilgiyi içeren uzmanlık gerektiren konularda bilirkişiye başvurulması adil yargılanma hakkının gereği olarak da değerlendirilmelidir. Çünkü bu suretle hâkim, bir delil değerlendirme vasıtası olan bilirkişi incelemesinden de yararlanarak önüne gelen sorunu çözerek adaletin gerçekleşmesini temin etmektedir. Bununla birlikte hukuk kurallarını resen araştırarak bulmak, yorumlamak ve olaya uygulamak zaten hâkimin asli görevi olduğundan hukuki konularda bilirkişiye başvurulmasına izin verilmemesi adil yargılanma hakkına da aykırılık oluşturmaz (AYM, E.2017/20, K.2018/75, 5/7/2018, § 41).

49. Nitekim Anayasa Mahkemesi itiraz konusu kurala benzer düzenlemeler getiren 6754 sayılı Kanun’un hukuk öğrenimi görmüş kişilerin hukuk alanı dışında ayrı bir uzmanlığa sahip olduklarını belgelendirmedikleri takdirde bilirkişilik siciline ve listesine kaydedilemeyeceklerini öngören 10. maddesinin (4) numaralı fıkrası ile 6100 sayılı Kanun’un hukuk öğrenimi görmüş kişilerin hukuk alanı dışında ayrı bir uzmanlığa sahip olduğunu belgelendirmedikçe bu kişilerin bilirkişi olarak görevlendirilemeyeceklerini düzenleyen 266. maddesinin (1) numaralı fıkrasının üçüncü cümlesinin iptali taleplerini benzer gerekçelerle reddetmiştir (AYM, E.2017/20, K.2018/75, 5/7/2018, §§ 30-42).

50. Açıklanan nedenlerle kural, Anayasa’nın 36. ve 138. maddelerine aykırı değildir. İtirazın reddi gerekir.

Kuralın Anayasa’nın 2. maddesine de aykırı olduğu ileri sürülmüş ise de bu bağlamda belirtilen hususların Anayasa’nın 36. ve 138. maddeleri yönünden yapılan değerlendirmeler kapsamında ele alınmış olması nedeniyle Anayasa’nın 2. maddesi yönünden ayrıca bir inceleme yapılmasına gerek görülmemiştir.

IV. HÜKÜM

3/11/2016 tarihli ve 6754 sayılı Bilirkişilik Kanunu’nun;

A. 3. maddesinin (2) ve (6) numaralı fıkralarının,

B. 12. maddesinin (6) numaralı fıkrasının birinci cümlesinde yer alan “...uzmanlık dalında...” ibaresi dışında kalan bölümünün,

C. 37. maddesiyle 24/2/1983 tarihli ve 2802 sayılı Hâkimler ve Savcılar Kanunu'nun 63. maddesinin ikinci fıkrasına eklenen (e) bendinin,

Ç. 42. maddesiyle 4/12/2004 tarihli ve 5271 sayılı Ceza Muhakemesi Kanunu'nun 63. maddesinin (1) numaralı fıkrasına eklenen üçüncü cümlesinin,

D. 43. maddesiyle 5271 sayılı Kanun'un 64. maddesinin değiştirilen (2) numaralı fıkrasının ikinci cümlesinin,

Anayasa'ya aykırı olmadıklarına ve itirazın REDDİNE 19/2/2020 tarihinde OYBİRLİĞİYLE karar verildi.

Başkan
Zühtü ARSLAN

Başkanvekili
Hasan Tahsin GÖKCAN

Başkanvekili
Recep KÖMÜRCÜ

Üye
Serdar ÖZGÜLDÜR

Üye
Burhan ÜSTÜN

Üye
Engin YILDIRIM

Üye
Hicabi DURSUN

Üye
Celal Mümtaz AKINCI

Üye
Muammer TOPAL

Üye
M. Emin KUZ

Üye
Kadir ÖZKAYA

Üye
Rıdvan GÜLEÇ

Üye
Recai AKYEL

Üye
Yusuf Şevki HAKYEMEZ

Üye
Yıldız SEFERİNOĞLU

Üye
Selahaddin MENTEŞ