

İlgili Kanun / Madde
4857 S. İşK/21

T.C
YARGITAY
9. HUKUK DAİRESİ

Esas No. 2022/17617

Karar No. 2023/141

Tarihi: 10.01.2023

- DAVA ŞARTI OLARAK ARABULUCULUK
- ARABULUCULUK SON TUTANAĞINDA HANGİ ALACAK KALEMLERİ KONUSUNDA ANLAŞMA SAĞLANDIĞININ VEYA SAĞLANMADIĞININ AÇIKÇA BELİRTİLMESİNİN ZORUNLU OLDUĞU
- ALACAK KALEMLERİNİN TEK TEK BELİRTİLMEDİĞİ DURUMLARDA TÜM ALACAKLAR İÇİN ZORUNLU ARABULUCULUĞA BAŞVURULMADIĞININ KABUL EDİLECEĞİ

ÖZETİ Somut uyuşmazlıkta, arabuluculuk sürecinin 08.10.2018 tarihinde başladığı ve aynı tarihte sonuçlandığı, anlaşamamaya ilişkin 08.10.2018 tarihli son tutanakta ise hangi alacak veya tazminat kalemleri konusunda anlaşma sağlandığı veya sağlanmadığının açıkça belirtilmediği; *"işçi ile işveren ilişkisinden kaynaklanan tazminat ve işçilik alacakları"* şeklinde genel bir ifadeye yer verildiği görülmektedir.

Bu durumda; Yönetmelik yürürlük tarihinden sonraki dönemde yapılan başvuru sonucunda düzenlenen arabuluculuk son tutanağında hangi alacak kalemleri konusunda anlaşma sağlandığı veya sağlanmadığı açıkça belirtilmediğinden dava konusu işçilik alacaklarının tamamının arabuluculuğa konu edildiği söylenemez. Dava konusu alacaklar yönünden arabuluculuk dava şartı yerine getirilmediğinden Mahkemece davanın usulden reddine karar verilmesi gerekirken işin esasına girilmesi hatalı olup bozmayı gerektirmiştir.

Taraflar arasındaki alacak davasından dolayı yapılan yargılama sonunda İlk Derece Mahkemesince davanın kısmen kabulüne karar verilmiştir.

Kararın davacı vekili tarafından istinaf edilmesi üzerine, Bölge Adliye Mahkemesince başvurunun esaslan reddine karar verilmiştir.

Bölge Adliye Mahkemesi kararı davacı vekili tarafından temyiz edilmekle; kesinlik, süre, temyiz şartı ve diğer usul eksiklikleri yönünden yapılan ön inceleme sonucunda, temyiz dilekçesinin kabulüne karar verildi.

Davacı vekilince temyiz incelemesinin duruşmalı olarak yapılması istenilmiş ise de 6100 sayılı Hukuk Muhakemeleri Kanunu'nun (6100 sayılı Kanun) 369 uncu maddesinin ikinci fıkrası gereğince duruşma isteğinin miktardan reddine ve incelemenin dosya üzerinden yapılmasına karar verildikten ve Tetkik Hâkimi tarafından hazırlanan rapor dinlendikten sonra dosyadaki belgeler incelenip gereği düşünüldü:

I. DAVA

Davacı vekili dava dilekçesinde; müvekkilinin 10.07.2017 tarihinde davalı Şirkete ait işyerinde pide ustası olarak çalışmaya başladığını, sigorta kaydının sonraki bir tarihte yaptırıldığını, iş sözleşmesinin haksız ve bildirimsiz olarak feshedildiğini, son ücretinin net 6.000,00 TL olduğunu, çalışma süresince yasal çalışma saatleri dışında haftanın 7 günü çalıştırıldığını, ulusal bayram ve genel tatil günlerinde çalışmaya devam ettiğini ancak yasal karşılıklarının ödenmediğini, ücretinin eksik ödendiğini ileri sürerek kıdem tazminatı, kötüniyet tazminatı, yıllık izin ücreti, fazla çalışma ücreti, ulusal bayram ve genel tatil ücreti, hafta tatili ücreti, çalışma sırasında ödenmeyen ücreti ile 2018 yılı Eylül ayındaki 18 günlük çalışması karşılığı ücretinin hüküm altına alınmasının talep etmiştir.

II. CEVAP

Davalı vekili cevap dilekçesinde; davacının geçerli bir mazeret bildirmeden üç gün işe gelmediğini, devamsızlığı sebebiyle iş sözleşmesinin müvekkili Şirket tarafından haklı nedenle feshedildiğini, ücret konusundaki davacı iddialarının gerçeği yansıtmadığını, net ücretinin 1.800,00 TL olduğunu, ücretinin ve yapmış olduğu fazla çalışma ve tatil çalışmalarının karşılıklarının kendisine ödenmiş olduğunu savunarak davanın reddini istemiştir.

III. İLK DERECE MAHKEMESİ KARARI

İlk Derece Mahkemesinin yukarıda tarih ve sayısı belirtilen kararı ile Yalova Ticaret ve Sanayi Odasından gönderilen yazı doğrultusunda davacının son ücretinin brüt 3.189,21 TL olduğu, davacı tanıklarının fesih sırasında davacı ile beraber çalışmadıkları, beyanlarında da davacının çıkarıldığını davacıdan ve diğer çalışan arkadaşlardan duyduklarını beyan ettikleri, davacının işveren tarafından zaten devamsızlık nedeniyle işten çıkartılmış olduğu, dosyada mübrez devamsızlık tutanaklarının mü'mzî davalı tanıklarının beyanları ile sonuca gidilmesi gerektiğinden, iş sözleşmesinin işveren tarafından işçinin devamsızlık yapması nedeniyle haklı olarak feshedildiğinin anlaşıldığı, bu fesih şekline göre davacının

kıdem tazminatı ile fesih tazminatı taleplerinin yerinde olmadığı, ödemenin tenzilinden sonra davacının hak edip de ödenmeyen bakiye yıllık ücretli izin alacağına bulunduğu, ödenmeyen ücret isteminin ispatlanmadığı, davacı tanık anlatımlarına istinaden ve raporda çalışma saatlerine yönelik yapılan hesaplamaya açık bir itiraz da olmadığından davacının çalışmaları sırasında zaman zaman fazla çalışma yaptığı, yine bir kısım hafta tatillerinde görev yaptığı, yine bir kısım ulusal bayram ve genel tatil günlerinde görev yapmış olduğu, işveren tarafından davacıya yapmış olduğu bu çalışmalarına ilişkin bir kısım ücretleri ödenmiş olmakla birlikte tamamının kendisine ödenmediği, bu hâliyle davacının bu alacak istemlerinde haklı olduğu, bunun yanında davacının 02.08.2017 - 31.05.2018 tarihleri arasında hafta tatili izinlerini kullanmadığı, bunun karşılığının da ödendiğine yönelik ödeme belgesi sunulmadığından hafta tatili alacağına da bilirkişi raporunda hesaplanan tutarda kabulünün gerektiği, bordrolarda ödenen bedelin sonra bakiye ücret alacağına bulunduğu gerekçeleriyle davanın kısmen kabulüne karar verilmiştir.

IV. İSTİNAF

A. İstinaf Yoluna Başvuranlar

İlk Derece Mahkemesinin yukarıda belirtilen kararına karşı süresi içinde davacı vekili istinaf başvurusunda bulunmuştur.

B. İstinaf Sebepleri

Davacı vekili istinaf başvuru dilekçesinde; Mahkemece hükme esas alınan bilirkişi raporunun açık, net ve denetlenebilir olmadığını, dosyadaki mevcut delillere rağmen alternatif belirtilerek net görüş sunulmadığını, tekrar bilirkişi raporu alınması gerektiği yönündeki itirazlarının göz ardı edildiğini, karar gerekçesinin hatalı olduğunu, zira tanıkların durumları değil davalı Şirket muhasebecisinden birebir öğrendikleri bilgileri aktardıklarını, tanıklar davacının çalışma saatlerini ve sistemini açıkça ifade etmelerine rağmen, Mahkemece diğer tanıklar dinlenip eksik hususlar giderilmeden karar verildiğini, ıslah dilekçesindeki talebi gibi karar verilmesi gerektiğinden takdiri indirim uygulanmasının hatalı olduğunu, davalı vekiline davacı vekilinden fazla vekâlet ücreti tayin edilmesinin haksız olduğunu belirterek kararın kaldırılmasını talep etmiştir.

C. Gerekçe ve Sonuç

Bölge Adliye Mahkemesinin yukarıda tarih ve sayısı belirtilen kararı ile; davacının pide ustası olarak aylık net 6.000,00 TL ücret ile çalıştığını iddia ettiği, davalının ise ücretin bordrolarda belirtildiği şekilde olduğunu savunduğu, tarafların iddia ve savunmaları doğrultusunda İlk Derece Mahkemesince emsal ücret araştırması doğrultusunda bulunan ücret dikkate alınarak yapılan hesaplamaya itibar olunmasında ve davacıya yapılan ödemeler mahsup edilerek tespit olunan bakiye alacakların hüküm altına alınmasında isabetsizlik bulunmadığı gerekçesiyle davacı vekilinin istinaf başvurusunun 6100 sayılı Kanun'un 353 üncü maddesinin birinci fıkrasının (b) bendinin (1) inci alt bendi gereğince esastan reddine karar verilmiştir.

V. TEMYİZ

A. Temyiz Yoluna Başvuranlar

Bölge Adliye Mahkemesinin yukarıda belirtilen kararına karşı süresi içinde davacı vekili temyiz isteminde bulunmuştur.

B. Temyiz Sebepleri

Davacı vekili temyiz başvuru dilekçesinde; ek dava açma haklarının saklı olduğunu, Mahkemece 20.03.2019 tarihli duruşmada dinlenen yeminli ve tarafsız tanık beyanlarının yok sayıldığını, tanıkların davacıdan değil, Şirket muhasebecisinden öğrenilen davacıya ait ücret bilgilerini ve görgüye dayalı çalışma saatlerini beyan ettiklerini, taraflı davalı tanık beyanlarına itibarla karar verilmesinin hatalı olduğunu belirterek kararın bozulmasını talep etmiştir. **C. Gerekçe**

1. Uyuşmazlık ve Hukuki Nitelendirme

Uyuşmazlık, dava açılmadan önce arabuluculuk dava şartının usulüne uygun olarak yerine getirilip getirilmediğine ilişkindir.

2. İlgili Hukuk

1. 6100 sayılı Hukuk Muhakemeleri Kanunu'nun 369 uncu maddesinin birinci fıkrası ile 371 inci maddeleri.

2. 7036 sayılı İş Mahkemeleri Kanunu'nun (7036 sayılı Kanun) 3 üncü maddesinin birinci fıkrasında "*Kanuna, bireysel veyatoplu iş sözleşmesine dayanan işçi veya işveren alacağı ve tazminatı ile işe iade talebi ile açılan davalarda arabulucuya başvurulmuş olması dava şartıdır.*" şeklinde düzenlemeye yer verilmiştir.

3. 7036 sayılı Kanun'un 3 üncü maddesinin yirmi birinci fıkrasında; bu maddede hüküm bulunmayan hâllerde niteliğine uygun düştüğü ölçüde 07.06.2012 tarihli ve 6325 sayılı Hukuk Uyuşmazlıklarında Arabuluculuk Kanunu (6325 sayılı Kanun) hükümlerinin uygulanacağı ifade edilmiştir.

4. 6325 sayılı Kanun'un 15 inci maddesinin üçüncü fıkrasında "*Taraflarca kararlaştırılmamışsa arabulucu; uyuşmazlığın niteliğini, tarafların isteklerini ve uyuşmazlığın hızlı bir şekilde çözümlenmesi için gereken usul ve esasları göz önüne alarak arabuluculuk faaliyetini yürütür.*" düzenlemesine yer verilmiştir.

5. 6325 sayılı Kanun'un 17 nci maddesinin ikinci fıkrasında "*Arabuluculuk faaliyeti sonunda tarafların anlaşmışları, anlaşamadıkları veya arabuluculuk faaliyetinin nasıl sonuçlandığı bir tutanak ile belgelendirilir. Arabulucu tarafından düzenlenecek bu belge, arabulucu, taraflar, kanuni temsilcileri veya avukatlarınca imzalanır...*" şeklinde; üçüncü fıkrasında da "*Arabuluculuk faaliyeti sonunda düzenlenen tutanağa, faaliyetin sonuçlanması dışında hangi hususların yazılacağına taraflar karar verir. Arabulucu, bu tutanak ve sonuçları konusunda taraflara gerekli açıklamaları yapar.*" hükümlerine yer verilmiştir.

6. 02.06.2018 tarihli ve 30439 sayılı Resmî Gazete'de yayımlanan Hukuk Uyuşmazlıklarında Arabuluculuk Kanunu Yönetmeliği'nin (Yönetmelik) 23 üncü maddesinin üçüncü fıkrasında, başvurunun dilekçe ile veya bürolarda bulunan formların doldurulması suretiyle yahut elektronik ortamda yapılabileceği belirtilmiştir. Yönetmelik'in 20 nci maddesinde arabuluculuğun sona ermesi

düzenlenmiş olup bu maddenin üçüncü fıkrasında arabuluculuk faaliyeti sonunda düzenlenen son tutanağa, faaliyetin sonuçlanması dışında hangi hususların yazılacağına tarafların karar vereceği; ancak arabulucunun bu tutanak ve sonuçları konusunda taraflara gerekli açıklamaları yapacağı belirtilmiştir. Şu hâlde son tutanağın tarafların beyanına göre oluşturulması asıl ise de arabulucunun tutanağın içeriği ve düzenlenme şekli konusunda tarafları bilgilendirmesi de gerekir.

7. Yönetmelik'in 20 nci maddesinin üçüncü fıkrasında, "*Arabuluculuk faaliyeti sonunda düzenlenen son tutanağa, faaliyetin sonuçlanması dışında hangi hususların yazılacağına taraflar karar verir. Arabulucu, bu tutanak ve sonuçları konusunda taraflara gerekli açıklamaları yapar.*" düzenlemesi bulunmaktadır.

3. Değerlendirme

1. Dava şartı olarak arabuluculuğun, sürecinin başından sonuna kadar detaylı kurallara bağlanması, yaşanması muhtemel hak kayıplarının önüne geçilmesi açısından gereklidir. Şüphesiz arabulucunun en önemli aşamalarından biri başvurunun yapılması, diğeri ise arabuluculuk tutanağı düzenlenmesidir. Anlaşmazlıklara ve tereddütlere meydan verilmemesi için arabuluculuk tutanağında tarafların anlaştıkları ya da anlaşamadıkları alacak kalemleri tek tek belirtilmelidir.

2. Dairemizce; dava şartı arabuluculuk uygulamalarında başlangıçta hem talepte bulunanlar ve hem de arabulucular tarafından yapılan hatalar tarafların mağduriyetlerine sebebiyet verdiği gibi arabuluculuk uygulamasının amaçlandığı gibi uygulanmasına engel olduğundan, 6325 sayılı Kanun'a dayanılarak çıkartılan ve 02.06.2018 tarihinde yürürlüğe giren Yönetmelik'in ve aksaklıkları gidermek amacı ile uygulamaya sokulan arabuluculuğa hangi konularda başvurulduğuna ilişkin başvuru formu uygulamasının başladığı 02.06.2018 tarihine kadar, arabuluculuk anlaşamama tutanağında arabuluculuğa konu alacaklar tek tek belirtilmeden *işçilik alacakları* veya *işçi-işveren uyumsuzluğu* gibi soyut ifadeler kullanılmış ise taraflar arasındaki işçilik alacaklarının tamamının arabuluculuğa konu edildiğinin kabul edilmesi gerektiği görüşü benimsenmiştir (Yargıtay 9. Hukuk Dairesi, 26.09.2022 tarihli, 2022/7742 Esas, 2022/10403 Karar sayılı; 30.06.2022 tarihli, 2022/6390 Esas, 2022/8656 Karar sayılı kararları). Başka bir deyişle başvuru formu uygulamasının başladığı 02.06.2018 tarihinden önceki dönem için taraflardan kaynaklanmayan bu tür uygulama hataları aşılarak arabuluculuk müessesesinin amaca uygun yürütülmesi sağlanmaya çalışılmıştır.

3. Somut uyuşmazlıkta, arabuluculuk sürecinin 08.10.2018 tarihinde başladığı ve aynı tarihte sonuçlandığı, anlaşamamaya ilişkin 08.10.2018 tarihli son tutanakta ise hangi alacak veya tazminat kalemleri konusunda anlaşma sağlandığı veya sağlanamadığının açıkça belirtilmediği; "*işçi ile işveren ilişkisinden kaynaklanan tazminat ve işçilik alacakları*" şeklinde genel bir ifadeye yer verildiği görülmektedir.

4. Bu durumda; Yönetmelik yürürlük tarihinden sonraki dönemde yapılan başvuru sonucunda düzenlenen arabuluculuk son tutanağında hangi alacak kalemleri konusunda anlaşma sağlandığı veya sağlanmadığı açıkça

belirtilmediğinden dava konusu işçilik alacaklarının tamamının arabuluculuğa konu edildiği söylenemez. Dava konusu alacaklar yönünden arabuluculuk dava şartı yerine getirilmediğinden Mahkemece davanın usulden reddine karar verilmesi gerekirken işin esasına girilmesi hatalı olup bozmayı gerektirmiştir.

VI. KARAR

Açıklanan sebeple;

1. Temyiz olunan, İlk Derece Mahkemesi kararına karşı istinaf başvurusunun esastan reddine ilişkin Bölge Adliye Mahkemesi kararının **ORTADAN KALDIRILMASINA,**

2. İlk Derece Mahkemesi kararının **BOZULMASINA,**

Peşin alınan temyiz karar harcının istek hâlinde ilgiliye iadesine,

Dosyanın kararı veren İlk Derece Mahkemesine, bozma kararının bir örneğinin kararı veren Bölge Adliye Mahkemesine gönderilmesine,

10.01.2023 tarihinde oy birliğiyle karar verildi.