

İlgili Kanun / Madde
4857 S. İşK/24
7036 S. İşMK/3

T.C
YARGITAY
9. HUKUK DAİRESİ

Esas No. 2024/13140

Karar No. 2025/391

Tarihi: 14.01.2025

- DAVA ŞARTI OLARAK ARABULUCULUK
- ARABULUCULUĞA BAŞVURULMADAN DAVA AÇILMASI HALİNDE DAVA ŞARTI YOKLUĞU NEDENİYLE DAVANIN RET EDİLECEĞİ
- ARABULUCULUK BAŞVURU FORMUNDA BULUNMAYAN BİR ALACAK İÇİN KARAR VERİLEMEYECEĞİ

ÖZETİ: 7036 sayılı İş Mahkemeleri Kanununun 3/1 hükmünde "Kanuna, bireysel veya toplu iş sözleşmesine dayanan işçi veya işveren alacağı ve tazminatı ile işe iade talebiyle açılan davalarda, arabulucuya başvurulmuş olması dava şartıdır." düzenlemesine yer verilmiş, 3/2 hükmünde ise "Arabulucuya başvurulmadan dava açıldığının anlaşılması hâlinde herhangi bir işlem yapılmaksızın davanın, dava şartı yokluğu sebebiyle usulden reddine karar verilir." şeklindeki düzenlemeyle, arabulucuya başvurulmadan dava açılması hâlinde usulden ret kararı verilmesi gerektiği belirtilmiştir.

Davacı vekilince davaya konu edildiği belirtilen "iş sözleşmesi (37) kodla sonlandırıldığı ve işe iade de sağlanmadığı için mahrum kalınan işçilik gelirleri ve ücretler tazminata hükmedilmesini gerektirdiğinden maddi tazminat" istemine, arabuluculuk son tutanağında yer verilmediği gibi arabuluculuk başvuru formunda uyuşmazlık konusu "işçi işveren

uyuşmazlığı-nispi" olarak açıklanmış olup söz konusu talep, başvuru formunda da bulunmamaktadır. Hâl böyle olunca; arabuluculuk dava şartı yerine getirilmeyen "maddi tazminat (mahrum kalınan işçilik gelirleri ve ücretler)" talebi hakkında dava şartı yokluğundan usulden ret kararı verilmesi gerekirken eksik inceleme ve yanılığılı değerlendirme ile sonuca gidilmesi ve talep "işsizlik ödeneği" olarak değerlendirilerek hüküm kurulması hatalı olup bozmayı gerektirmiştir.

Bölge Adliye Mahkemesi kararı taraf vekillerince temyiz edilmekle; kesinlik, süre, temyiz şartı ve diğer usul eksiklikleri yönünden yapılan ön inceleme sonucunda, temyiz dilekçelerinin kabulüne karar verildikten ve Tetkik Hâkimi tarafından hazırlanan rapor dinlendikten sonra dosyadaki belgeler incelenip gereği düşünüldü:

I. DAVA

Davacı asıl dava dilekçesinde; 08.01.2013 tarihinde davalı Bakanlığa ait Avrupa Birliği ve Malî Yardımlar Dairesi Başkanlığında sözleşmeli ihale ve finans asistanı olarak çalışmaya başladığını, iş sözleşmesinin FETÖ Morbeyin kumpası sonucunda 06.10.2017 tarihinde gözaltına alınması üzerine 10.11.2017 tarihinde haksız olarak feshedildiğini, hakkındaki ithamların asılsız olduğunu ve 29.12.2017 tarihine kadar tutuklu kaldığını, yapılan yargılama sonucunda beraatine karar verildiğini, ücretinin 1.800,00 Euro olduğunu, ödenmeyen alacakları bulunduğunu ileri sürerek kıdem ve ihbar tazminatları ile diğer bir kısım alacaklarının davalıdan tahsiline karar verilmesini talep etmiştir.

II. CEVAP

Davalı vekili cevap dilekçesinde talep konusu alacakların zamanaşımına uğradığını, Avrupa Birliği tarafından finanse edilen ve uzatılan proje kapsamında finans asistanı olarak çalışan davacının hakkında başlatılan FETÖ/PYD soruşturması neticesinde tutuklandığını, işe devamsızlığı üzerine tutanaklar düzenlenerek iş sözleşmesinin haklı nedenle feshedildiğini, davacının yargılama sonucu beraat etmesinin sonucu değiştirmeyeceğini, zira davacının eylemi kesin olarak ispatlanamasa dahi güven unsurunun sarsılması nedeniyle iş sözleşmesinin 10.11.2017 tarihi itibarıyla haklı nedenle feshedildiğini, davacı tarafça 01.11.2017 tarihli mektup ile iş sözleşmesinin sonlandırılmasını talep edildiğini, 06.10.2017-10.11.2017 tarihleri arasında tutuklu bulunan ve çalışmayan davacıya ücreti ödenmediği gibi sigortasının da yatırılmadığını, davacı ile yapılan sözleşme hükümlerinden de anlaşılacağı üzere belirlenen aylık ücrete fazla çalışma, hafta tatili ile ulusal bayram ve genel tatil ücretlerinin dâhil olduğunu, davacının yıllık ücretli izinlerini kullandığını savunarak davanın reddini istemiştir.

III. İLK DERECE MAHKEMESİ KARARI

İlk Derece Mahkemesinin yukarıda tarih ve sayısı belirtilen kararı ile; Bölge Adliye Mahkemesinin ortadan kaldırma kararı üzerine yargılamaya devam edilerek davacı tanığının yeniden dinlendiği ve 270 saate kadar fazla çalışma ücretinin temel ücrete dâhil olduğu yönündeki iş sözleşmesi hükmü gözetilerek hesap bilirkişinden ek rapor alındığı, 10.11.2017 tarihli SGK işten ayrılış bildiriminde fesih nedeninin KHK ile görevden çıkarmaya ilişkin kod (37) olarak bildirildiği, davacının tutuklandığının davalıya 18.10.2017 tarihinde bildirildiği, ayrıca 24.10.2017 tarihinde de davalıya bildirim yapıldığı, 16.11.2017 tarihli fesih yazısında iş sözleşmesinin 4857 sayılı İş Kanunu'nun (4857 sayılı Kanun) 25. maddesi gereğince feshedildiğinin belirtildiği, dosya içindeki kovuşturma ve soruşturma belge ve kararları ile davacının atılı suçtan beraatine karar verildiği dikkate alındığında; nihai olarak davacının iş sözleşmesinin tutukluluk nedeniyle feshedildiğinin anlaşıldığı, bu nedenle yapılan feshin 4857 sayılı Kanun'un 17. maddesindeki bildirim süresini aşmadan yapıldığı, iş sözleşmesinin şüphe feshi kapsamında ve geçerli ancak haksız olarak feshedildiği buna göre kıdem ve ihbar tazminatı taleplerinin yerinde olduğu, yapılan işin niteliğine uygun olarak ve dosya içerisindeki bilirkişi tespit ve mütalaalarına itibar edilerek davacının bir gün hafta tatili dâhil, 2014 yılı Ağustos ayı öncesi fazla çalışma yapmadan, 2014 yılı Ağustos ayı sonrasında aylık 45 saat fazla çalışma yaptığı gerekçesiyle davanın kısmen kabulüne karar verilmiştir.

IV. İSTİNAF

İlk Derece Mahkemesinin yukarıda belirtilen kararına karşı süresi içinde taraf vekillerince istinaf başvurusunda bulunulması üzerine, Bölge Adliye Mahkemesinin yukarıda tarih ve sayısı belirtilen kararı ile; 01.01.2014-31.12.2014 tarihlerini kapsayan belirli süreli iş sözleşmesine zeyilname isimli belgede davacının ücretin Türk lirası üzerinden belirlendiği, çalışma dönemindeki kurun dikkate alınması gerektiği, kıdem tazminatı hak edecek şekilde iş sözleşmesinin feshinin tespiti hâlinde davacının yeniden Türkiye İş Kurumuna (İŞKUR) müracaat edebileceği, davacı vekilinin istinaf talebinin yerinde olmadığı, kovuşturma ve soruşturma belge ve kararlarından davacının atılı suçtan beraatine karar verildiği, davacının iş sözleşmesinin tutukluluk nedeniyle sona erdirildiği, feshin geçerli olduğu, davacı tarafından 01.11.2017 tarihinde Bakanlık çalışanlarına hitaben gönderilen dilekçede soruşturma süreci sonrasında işe dönmeyeceğini, hakkında hukuki bir engel ya da tedbir yoksa iş sözleşmesinin sonlandırılmasını, tazminatlarının ödenmesini talep ettiği belirtilmiş ise de söz konusu dilekçenin, doğrudan Bakanlığın ilgili birimine gönderilmeyip tazminatlarının ödenmesinin de talep edildiği, söz konusu dilekçenin istifa mahiyetinde olmadığı, davacının 08.01.2013-06.10.2017 tarihleri arasında belirsiz süreli iş sözleşmesi ile toplam 4 yıl 8 ay 29 gün süre ile davalı işyerinde çalıştığı, kıdem ve ihbar tazminatına hak kazandığı, İlk Derece Mahkemesi tarafından davacı tanıklarının yeniden dinlendiği, davacının fazla çalışma ve hafta

tatili alacağını ispatladığı, hükme esas alınan bilirkişi raporunda sözleşmede yer alan 270 saatin dikkate alındığı, her ne kadar davacının ücreti Avrupa Birliği fonlarınca karşılanmış ise de ücretin üçüncü kişi tarafından karşılanmasının iş sözleşmesinin varlığına etkili olmadığı gerekçeleriyle taraf vekillerinin istinaf başvurularının ayrı ayrı esastan reddine karar verilmiştir.

V. TEMYİZ

A. Temyiz Sebepleri

1. Davacı vekili temyiz dilekçesinde;

a. Müvekkili hakkında gözaltı işlemi yapılır yapılmaz sekiz haftalık bildirim süresi beklenilmeden iş sözleşmesinin feshedildiğini, SGK'ya çıkışın kod (37) olarak bildirildiğini, müvekkili hakkında Bylock kullandığı yönündeki asılsız iddia üzerine başlatılan soruşturma sonucu açılan ceza davasında beraatine karar verildiğini, davalı Bakanlıkça iş sözleşmesinin haksız olarak feshedildiğini,

b. Hükme esas alınan bilirkişi raporunun eksik ve hatalı incelemeye dayalı olduğunu, önceki

raporlarıyla çelişecek şekilde hesaplama yapılmasının kabul edilemez olduğu, delillerin takdir ve indirim uygulanıp uygulanmayacağı hususunun münhasıran Mahkemeye ait olduğunu, davacının fazla çalışmalarının tespit olunandan çok daha fazla olduğunu, bunun davalı Kurumun güvenlik biriminin turnike giriş çıkış kayıtlarıyla açıkça tespit olunabileceğini, davalının bu kayıtları tutması ve saklaması zorunlu iken ibraz etmemesinin müvekkili aleyhine yorumlanamayacağını, ulusal bayram ve genel tatil günlerinde de çalışan davacı müvekkilinin bu husustaki alacak talebinin reddinin eksik incelemeye dayalı olduğunu,

c. Müvekkilinin hâlen işsiz olduğunu, çalışmaya devam etseydi hak kazanabileceği birtakım parasal haklar yönünden talepte bulunduğu, fesih tarihinden en azından talep tarihi/dava tarihine kadar uğranılan zararlar ve mahrum kalınan işçilik gelirleri ve ödenmeyen ücret alacakları yönünden hesaplama yapılması gerektiğini,

d. Müvekkili ile davalı işveren arasındaki iş sözleşmelerinde açıkça ifade olunduğu üzere o tarihte müvekkilinin ücret alacağını Euro cinsinden belirlenmiş olduğunu, alacakların herhangi bir çevirme işlemi olmaksızın Euro cinsinden hesaplanması gerektiğini, her ne kadar zeyilnameden bahsedilmişse de bu belgenin mevcut hukuki koşullarda geçerliliğinin olmadığını ve işçi lehine yorum yapılması gerektiğini,

e. Davacının hak ettiği ancak ödenmeyen ücretlerinin mevcut olduğunu, kıdem tazminatının Türk lirası cinsinden fesih tarihindeki tavan ücret esas alınarak ve sonrasında Euro'ya çevrilerek hesaplanmasının hatalı olduğunu,

f. İşsizlik ödeneğinin İŞKUR'dan talep edilebileceği gerekçesiyle bu husustaki talebin reddine karar verilmesinin hukuka aykırı olduğunu, zira söz konusu alacağı ödeme yükümlülüğünün davalı işverene ait olduğunu ileri sürmüştür.

2. Davalı vekili temyiz dilekçesinde;

a. Yargılama aşamasında sundukları yazılı ve sözlü beyanlarını tekrar ettiklerini, davacının iş

sözleşmesinin mevzuata uygun biçimde feshedildiğini, zira müvekkili Kurumda ihale ve finans asistanı olarak çalışan davacının Kurumun pek çok iş ve işlemine vâkıf olması, tutuklama kararından önce ve de habersiz bir şekilde görev mahâllini terk etmesinin aradaki güven ilişkisini kuvvetli bir şekilde sarstığını, kaldı ki davacı tarafça iş sözleşmesinin feshedilmesi yönünde yazılı beyanda bulunulduğunu,

b. Fazla çalışma ve hafta tatili çalışmasına ilişkin tanık beyanlarının çelişki içerdiğini, ayrıca yazılı belgelerle kanıtlanamayan alacak talepleri için tanık beyanlarına itibar edilemeyeceğini, fazla çalışma yapılmış olsa bile haftalık çalışma süresi sınırlarının aşılmadığının yine davacı tanığı G.M. beyanı ile kanıtlandığını, davacının iş sözleşmesinde yer alan hüküm gereğince, yaptığı fazla çalışmaların yıllık 270 saati aşmadığından bu husustaki alacak talebinin reddi gerektiğini, beyanına itibar edilen davacı tanığı S.G'nin anlatımında yer alan çalışma şeklinin müvekkilinin kamu kurumu olduğu gözetildiğinde hayatın olağan akışına aykırılık teşkil ettiğini,

c. Dava konusu taleplerin Avrupa Birliği mevzuatına, Avrupa Birliği ile yapılan anlaşmaya, davacıyla imzalanan iş sözleşmesine, ulusal ve uluslararası hukuk kurallarına uygun olmadığını, her ne kadar davacının 4857 sayılı Kanun kapsamında işçi olduğu açık olsa da taleplerin müvekkili Bakanlık tarafından genel bütçeden karşılanmasının mümkün olmadığını ileri sürmüştür.

B. Değerlendirme ve Gerekçe

Uyuşmazlık, davacının iş sözleşmesinin kim tarafından ve ne şekilde sonlandırıldığı buna göre davacının kıdem ve ihbar tazminatlarına hak kazanıp kazanmadığı, dava konusu alacakların ispat ve hesaplanması, hüküm altına alacak taleplerine ilişkin olarak arabuluculuk dava şartının yerine getirilip getirilmediği noktalarındadır.

1. Tarafların iddia, savunma ve dayandıkları belgelere, uyuşmazlığın hukuki nitelendirilmesi ile uygulanması gereken hukuk kurallarına, dava şartlarına, yargılamaya hâkim olan ilkelere, ispat kurallarına ve temyiz olunan kararda belirtilen gerekçelere göre taraf vekillerinin aşağıdaki paragrafların kapsamı dışındaki temyiz itirazları yerinde görülmemiştir.

2. 7036 sayılı İş Mahkemeleri Kanununun 3/1 hükmünde "*Kanuna, bireysel veya toplu iş sözleşmesine dayanan işçi veya işveren alacağı ve tazminatı ile işe iade talebiyle açılan davalarda, arabulucuya başvurulmuş olması dava şartıdır.*" düzenlemesine yer verilmiş, 3/2 hükmünde ise "*Arabulucuya başvurulmadan dava açıldığının anlaşılması hâlinde herhangi bir işlem yapılmaksızın davanın, dava şartı yokluğu sebebiyle usulden reddine karar verilir.*" şeklindeki düzenlemeyle, arabulucuya başvurulmadan dava açılması hâlinde usulden ret kararı verilmesi gerektiği belirtilmiştir.

Somut uyuşmazlıkta 07.01.2019 tarihli arabuluculuk son tutanağına göre arabuluculuğa konu edilen alacak kalemleri; kıdem tazminatı, ihbar tazminatı, kötüniyet tazminatı, ücret alacakları, asgari geçim indirimi alacakları, prim, ikramiye, fazla çalışma ücretleri, yıllık ücretli izin, hafta tatili ücreti, ulusal bayram ve genel tatil ücreti alacakları ve cezai şarttır. Davacı vekilince 19.09.2019 tarihli dilekçe ile; davaya konu edilen alacak taleplerinin, kıdem ve ihbar tazminatları, fazla çalışma, hafta tatili, ulusal bayram ve genel tatil, ücret ve iş sözleşmesi (37) kodla sonlandırıldığı ve işe iade de sağlanmadığı için mahrum kalınan işçilik gelirleri ve ücretler tazminata hükmedilmesini gerektirdiğinden maddi tazminat olduğu açıklanmış; 22.11.2019 tarihli ön inceleme duruşmasında da dava konusu alacaklar, davacı vekilinin açıklamasına uygun şekilde zapta geçirilmiştir.

Davacı vekilince davaya konu edildiği belirtilen *"iş sözleşmesi (37) kodla sonlandırıldığı ve işe iade de sağlanmadığı için mahrum kalınan işçilik gelirleri ve ücretler tazminata hükmedilmesini gerektirdiğinden maddi tazminat"* istemine, arabuluculuk son tutanağında yer verilmediği gibi arabuluculuk başvuru formunda uyuşmazlık konusu *"işçi işveren uyuşmazlığı-nispi"* olarak açıklanmış olup söz konusu talep, başvuru formunda da bulunmamaktadır.

Hâl böyle olunca; arabuluculuk dava şartı yerine getirilmeyen *"maddi tazminat (mahrum kalınan işçilik gelirleri ve ücretler)"* talebi hakkında dava şartı yokluğundan usulden ret kararı verilmesi gerekirken eksik inceleme ve yanılığın değerlendirme ile sonuca gidilmesi ve talep *"işsizlik ödeneği"* olarak değerlendirilerek hüküm kurulması hatalı olup bozmayı gerektirmiştir.

Diğer taraftan gerek dava dilekçesinde gerekse davacı asıl ve vekili tarafından verilen 29.05.2019 ve 19.09.2019 tarihli açıklama dilekçelerinde; *"işsizlik ödeneği"* adı altında herhangi bir alacak talebi yer almamasına ve bu hususta yöntemince açılmış bir dava bulunmamasına rağmen *"...yanlış husumet nedeniyle, işsizlik ödeneği alacak talebinin"* reddine yönelik hüküm tesisi 6100 sayılı Hukuk Usulü Muhakemeleri Kanunu'nun 26. maddesi uyarınca taleple bağlılık ilkesine de aykırıdır.

3. Ayrıca yabancı para borcuna hangi faizin uygulanacağı 3095 sayılı Kanuni Faiz ve Temerrüt Faizine İlişkin Kanun'un *"Yabancı para borcunda faiz"* kenar başlıklı 4/a maddesinde düzenlenmiş olup ilgili düzenlemede; "Sözleşmede daha yüksek akdi veya gecikme faizi kararlaştırılmadığı hallerde, yabancı para borcunun faizinde Devlet Bankalarının o yabancı para ile açılmış bir yıl vadeli mevduat hesabına ödediği en yüksek faiz oranı uygulanır." kuralına yer verilmiştir. Somut olayda bu madde gözetilmeden hüküm kurulması da doğru bulunmamıştır.

VI. KARAR

Açıklanan sebeplerle;

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 davacıya iadesine,
Dosyanın kararı veren İlk Derece Mahkemesine, bozma kararının bir
örneğinin kararı veren Bölge Adliye Mahkemesine gönderilmesine,
14.01.2025 tarihinde oy birliğiyle karar verildi.