

İlgili Kanun / Madde
4857 S. İşK/32

T.C
YARGITAY
9. HUKUK DAİRESİ

Esas No. 2025/113
Karar No. 2025/3465
Tarihi: 17.04.2025

**●ARABULUCULUK SON TUTANAĞINDA YER
ALMAYAN ALACAKLAR İÇİN DAVA ŞARTI
ARABULUCULUĞUN GERÇEKLEŞMEDİĞİ İÇİN
DAVANIN USULDEN REDDİNİN GEREKTİĞİ**

ÖZETİ: Uyuşmazlık konusu Hukuk Uyuşmazlıklarında Dava Şartı Arabuluculuk Son Tutanağı, davacı ve davalı Bakanlık arasında 05.11.2020 tarihinde tanzim edilmiş ve tutanağın ilgili kısmında tarafların, yukarıda paragrafta açıklanan alacaklar konusunda anlaşmaya varamadıkları belirtilmiştir. Böylece arabuluculuk son tutanağında faaliyete konu olacak kalemleri tek tek sayılmış olup tutanakta yer almayan ancak dava konusu edilen çocuk yardımı, öğrenim yardımı, bayram yardımı, bulaşıcı hastalık ve risk primi alacak kalemlerinin arabuluculuk görüşmelerine konu edildiğinin, bu alacaklar üzerinde müzakere edildikten sonra anlaşmaya varılmadığının kabul edilmesi olanaklı değildir. Belirtilen sebeple dava konusu çocuk yardımı, bulaşıcı hastalık ve risk primi, öğrenim yardımı, bayram yardımı, gece çalışması alacak kalemleri yönünden, arabuluculuk dava şartı yerine getirilmediğinden davanın usulden reddine karar verilmesi gerekirken işin esasına girilerek karar verilmesi 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 verildi.

Davacı vekilince temyiz incelemesinin duruşmalı olarak yapılması istenilmiş ise de 6100 sayılı Hukuk Muhakemeleri Kanunu'nun 369/2 hükmü 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 696 sayılı Kanun Hükmünde Kararname ile 02.04.2018 tarihinde sürekli işçi kadrosuna geçirildiğini, davacının alt işveren bünyesinde çalıştığı dönemde almış olduğu ücretin, asgari ücretin yüzde olarak belli bir oranda fazlası şeklinde belirlendiğini, davacının mevcut haklarının korunarak kadroya geçtiğini, kadroya geçirilen işçilerin bir kısmına sözleşme imzalatıldığını ve bir kısım sözleşmelerde ücret kısmının boş bırakıldığını, yazılı onay olmadan düşük ücret ödenmesinin 4857 sayılı İş Kanunu'nun 22. maddesine aykırı olduğunu ileri sürerek eksik ödenen fark ücret, ilave tedavi, ikramiye, çocuk yardımı, yemek yardımı, yol yardımı, yakacak yardımı, bulaşıcı hastalık ve risk primi, öğrenim yardımı, bayram yardımı, hafta tatili, fazla çalışma, gece çalışması ve genel tatil ücret alacaklarının davalıdan tahsiline karar verilmesini talep etmiştir.

II. CEVAP

Davalı vekili cevap dilekçesinde; davacının zamanaşımı def'inde bulunarak, davacının alt işveren işçisi olarak çalıştığı iş sözleşmesinden herhangi bir hak ve alacak talebinde bulunmayacağına ilişkin sulh sözleşmesi yapmayı kabul ve beyan ederek sürekli işçi kadrosuna geçirildiğini, davacının kadroya geçişten önce tâbi olduğu haklar ile sürekli işçi kadrosundaki hakların aynı anda uygulanmasını talep edemeyeceğini, davacının ücretinde herhangi bir düşme olmadığını, toplu iş sözleşmesinde geçen zam oranının işverenin yönetim hakkı kapsamında olduğunu, davacının statüsündeki değişiklikte birlikte daha nitelikli ve korunabilir haklar elde ettiğini, fazla çalışma ve gece çalışması yapılması hâlinde ücretinin ödendiğini beyan ederek davanın reddini talep etmiştir.

III. İLK DERECE MAHKEMESİ KARARI

İlk Derece Mahkemesinin yukarıda tarih ve sayısı belirtilen kararı ile; davacının alt işveren bünyesinde çalıştığı dönemde almış olduğu ücretinin asgari ücretin belirli bir oran fazlası olmasına rağmen kadroya geçiş esnasında davalı İdare ile böyle bir sözleşme imzalandığı ispatlanamadığından bu iddiaya dayalı fark alacak taleplerinin reddine ve diğer talepler yönünden bilirkişi raporuna itibarla davanın kısmen kabulüne karar verilmiştir.

IV. İSTİNAF

İlk Derece Mahkemesinin yukarıda belirtilen kararına karşı süresi içinde taraf vekillerince istinaf başvurusunda bulunmaları üzerine, Bölge Adliye Mahkemesinin yukarıda tarih ve sayısı belirtilen kararı ile; İlk Derece Mahkemesi kararında isabetsizlik bulunmadığı gerekçesiyle tarafların istinaf başvurularının ayrı ayrı esastan reddine karar verilmiştir.

V. TEMYİZ

A. Temyiz Sebepleri

1. Davacı vekili temyiz dilekçesinde; fark alacak taleplerinin reddinin hatalı olduğunu ileri sürmüştür.

2. Davalı vekili temyiz dilekçesinde;

a. Sözleşme koşullarında esaslı değişiklik yapılırken davacının rızasının alındığını,

b. Davacı tarafın, koşullarını sağlayıp sağlamadığını açıklamadan, bu hususlara ilişkin delil ibraz etmeden toplu iş sözleşmesinde yer alan tüm alacakları talep ettiğini,

c. Davacının tüm taleplerinin reddine karar verilmesi gerektiğini ileri sürmüştür.

B. Değerlendirme ve Gerekçe

Uyuşmazlık;

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 tarafların aşağıdaki paragrafların kapsamı dışındaki temyiz itirazları yerinde görülmemiştir.

2. 7036 sayılı İş Mahkemeleri Kanunu'nun 3/1 hükmünde “Kanuna, bireysel veya toplu iş sözleşmesine dayanan işçi veya işveren alacağı ve tazminatı ile işe iade talebi ile açılan davalarda arabulucuya başvurulmuş olması dava şartıdır.” şeklinde düzenleme yer verilmiştir.

Dava şartı olarak arabuluculuk sürecinin başından sonuna kadar detaylı kurallara bağlanması, yaşanması muhtemel hak kayıplarının önüne geçilmesi açısından gereklidir. Şüphesiz arabulucuğun 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.

Dava şartı arabuluculuk uygulamalarının başlangıcında, hem talepte bulunanlar ve hem de arabulucular tarafından yapılan hataların tarafların mağduriyetine sebebiyet verdiği, arabuluculuk uygulamasının amaçlandığı gibi uygulanmasına engel olduğu görülmüştür. Bu sebeple Dairemizce, 6325 sayılı Hukuk Uyuşmazlıklarında Arabuluculuk Kanunu'na dayanılarak çıkartılan ve 02.06.2018 tarihinde yürürlüğe giren Yönetmelik ile başvuru formu uygulamasının başladığı 02.06.2018 tarihine kadar olan dönemde, arabuluculuk anlaşamama tutanağında arabuluculuğa konu alacaklar tek tek belirtilmeden “işçilik alacakları” veya “işçi-işveren uyuşmazlığı” gibi soyut ifadeler kullanılmış olsa dahi dava konusu edilen işçilik alacaklarının tamamı hakkında dava şartının gerçekleştiği görüşü benimsenmiştir. 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.

Başvuru formu uygulamasının başladığı 02.06.2018 tarihinden sonraki başvurularda ise hangi alacak veya tazminat kalemleri konusunda anlaşma sağlandığı veya sağlanmadığını açıkça belirtmeyen son tutanağa göre dava şartının gerçekleştiği kabul edilemeyecektir.

Somut uyuşmazlıkta; Yönetmelik yürürlük tarihinden sonra davalı Üniversite ile yapılan arabuluculuk başvurusunda başvuru konusu, "İşçi ve İşveren İlişkisinden Kaynaklanan, Kıdem Tazminatı, İhbar Tazminatı, Yıllık Ücretli İzin Alacağı Fazla Mesai Ücreti Alacağı, Hafta Tatili Ücreti Alacağı, Genel Tatil Ücreti Alacağı, Şua İzni Alacağı, Şuadan Kaynaklanan Fazla Mesai Ücreti Alacağı, Şuadan Kaynaklanan Diğer Alacaklar, Yol Parası, Yemek Parası, Prim/İkramiye Alacağı, Ağı, İlave Tediye Ücreti Alacağı, Eşit İşlem Borcuna Aykırılık Tazminatı, Şartnamelere Göre Eksik Ödenen Ücret Alacağı, Şartnamelere Göre Eksik Ödenen Sosyal Hak Alacağı, Emsal Kadrolu İşçilerden Eksik Ödenen Ücret Alacağı, Emsal Kadrolu İşçilerden Eksik Ödenen Sosyal Hak Alacağı, Fazladan Yapılan Vergi Kesintisi, Toplu İş Sözleşmesinden Kaynaklanan Tüm Hak ve Alacaklar (Fark ücret, yol, yemek, ikramiye, giyim yardımı, elektrik yardımı, yakacak yardımı, vardiya tazminatı, iş güclüğü tazminatı vs sözleşmede yazan diğer tüm hak ve alacaklar ve farkları), Fark Ücret Alacağı" olarak belirtilmiştir.

Uyuşmazlık konusu Hukuk Uyuşmazlıklarında Dava Şartı Arabuluculuk Son Tutanağı, davacı ve davalı Bakanlık arasında 05.11.2020 tarihinde tanzim edilmiş ve tutanağın ilgili kısmında tarafların, yukarıda paragrafta açıklanan alacaklar konusunda anlaşmaya varamadıkları belirtilmiştir. Böylece arabuluculuk son tutanağında faaliyete konu alacak kalemleri tek tek sayılmış olup tutanakta yer almayan ancak dava konusu edilen çocuk yardımı, öğrenim yardımı, bayram yardımı, bulaşıcı hastalık ve risk primi alacak kalemlerinin arabuluculuk görüşmelerine konu edildiğinin, bu alacaklar üzerinde müzakere edildikten sonra anlaşmaya varılmadığının kabul edilmesi olanaklı değildir. Belirtilen sebeple dava konusu çocuk yardımı, bulaşıcı hastalık ve risk primi, öğrenim yardımı, bayram yardımı, gece çalışması alacak kalemleri yönünden, arabuluculuk dava şartı yerine getirilmediğinden davanın usulden reddine karar verilmesi gerekirken işin esasına girilerek karar verilmesi hatalı olup bozmayı gerektirmiştir.

3. Davacı vekili; yol ücretlerinin bazı aylarda eksik ödendiğini ileri sürerek diğer alacak talepleriyle birlikte taşıt/yol ücreti alacağı talebinde bulunmuştur. İlk Derece Mahkemesince; davacının kadroya geçmeden önce alt işveren nezdindeki uygulamaların, davacının davalı İdare ile kadroya geçerken bireysel iş sözleşmesi imzalaması toplu iş sözleşmesi hükümlerinin uygulanması karşısında devam etmeyeceği, toplu iş sözleşmesi hükümlerinde taşıt/yol yardımı bulunmadığı gerekçesiyle talebin reddine karar verilmiş, Bölge Adliye Mahkemesince de aynı

gereçeklerle talebin reddinin de yerinde olduğu belirtilmiştir.

375 sayılı Kanun Hükmünde Kararnamenin Geçici 23. Maddesi Uyarınca İdarelerce Sürekli İşçi Kadrolarına Geçirilen İşçilerin Ücret ile Diğer Mali ve Sosyal Haklarının Belirlenmesinde Esas Alınacak Toplu İş Sözleşmesi Hükümleri'nin Taahhüt yardımı" başlıklı maddesinde ise "Mevcut uygulamaya aynen devam edilir." denilmek suretiyle kadroya geçiş öncesindeki uygulamalara atıf yapıldığı anlaşılmaktadır. Söz konusu düzenleme dikkate alındığında, öncelikle davacının kadroya geçişi öncesinde mevcut olan uygulamanın ortaya konulması gerektiği açıktır. Bu sebeple, davalı Üniversite ile davacının geçiş öncesinde çalıştığı dava dışı alt işveren Şirket arasındaki ihale sözleşmesinin eki şartnamedeki yol yardımına ilişkin hükümler, kadroya geçiş öncesindeki ve sonrasındaki davacıya ait bordrolar birlikte değerlendirilmeli, oluşacak sonuca göre davacının yol yardımı alacağına hak kazanıp kazanmadığı belirlenmelidir. Eksik inceleme ile yazılı şekilde karar verilmesi hatalı olup bozmayı gerektirmiştir.

VI. KARAR

Açıklanan sebeplerle;

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

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

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

Peşin alınan temyiz karar harcının istek hâlinde davacıya iadesine,

17.04.2025 tarihinde oy birliğiyle karar verildi.