

İSTANBUL BİLGİ ÜNİVERSİTESİ
LİSANSÜSTÜ PROGRAMLAR ENSTİTÜSÜ
HUKUK YÜKSEK LİSANS PROGRAMI

İŞE İADE DAVASINDA ŞEKLİ TAHKİKAT

Güler Tuğçe BURSALI
116615001

Dr. Öğr. Üyesi Evrim ERİŞİR

İSTANBUL
2022

İşe İade Davasında Şekli Tahkikat
Formal Investigation in Reemployment Lawsuit

Güler Tuğçe BURSALI
116615001

Tez Danışmanı : **Dr. Öğr. Üyesi Evrim ERİŞİR** (İmza)
İstanbul Bilgi Üniversitesi

Jüri Üyeleri : **Prof. Dr. Kübra DOĞAN YENİSEY** (İmza)
İstanbul Bilgi Üniversitesi

Dr. Öğr. Üyesi
Dilek KARADEMİR AYDEMİR (İmza)
İstanbul Medeniyet Üniversitesi

Tezin Onaylandığı Tarih : 17.05.2022

Toplam Sayfa Sayısı : 207

Anahtar Kelimeler (Türkçe)

- 1) İşe İade Davası
- 2) Şekli Tahkikat
- 3) Duruşma
- 4) İş Güvencesi
- 5) Basit Yargılama

Anahtar Kelimeler (İngilizce)

- 1) Reemployment Lawsuit
- 2) Formal Investigation
- 3) Trial
- 4) Employment Security
- 5) Simple Jurisdiction Procedure

İÇİNDEKİLER

İÇİNDEKİLER	iii
KISALTMALAR	xi
ÖZET.....	xiii
ABSTRACT	xiv
GİRİŞ	1

BİRİNCİ BÖLÜM

İŞE İADE DAVASI, TAHKİKAT AŞAMASI VE İŞE İADE DAVASINDA ŞEKLİ TAHKİKATIN HUKUKİ ÇERÇEVESİ	4
1.1. GENEL OLARAK İŞE İADE DAVASI	4
1.1.1. Davanın Tarafları	6
1.1.1.1. Davacı	6
1.1.1.2. Davalı.....	7
1.1.2. Davanın Konusu	8
1.1.3. Davanın Hukuki Niteliği	8
1.1.4. Karar ve Karara Karşı Kanun Yolu	10
1.2. TAHKİKAT AŞAMASI	11
1.2.1. Tahkikat Kavramı ve Tahkikat Aşamasının Yargılamadaki İşlevi	11
1.2.2. Tahkikatın Konusu	14
1.2.3. Şekli Tahkikat-Maddi Tahkikat Ayrımı	17
1.2.4. Tahkikat Yapılmasına Gerek Kalmaması.....	18
1.2.4.1. Tamamlanmamış Bir Dava Şartı Eksikliği Bulunması Nedeniyle Tahkikat Yapılmasına Gerek Kalmaması	18
1.2.4.1.1. Genel Olarak	18

1.2.4.1.2. Özel Dava Şartı Arabuluculuk	19
1.2.4.2. İleri Sürülen İlk İtirazın Haklılığı Nedeniyle Tahkikat Yapılmasına Gerek Kalmaması	22
1.2.4.3. Hak Düşürücü Sürenin Geçmesi veya Zamanaşımı Def'inin Haklılığı Nedeniyle Tahkikat Yapılmasına Gerek Kalmaması.....	23
1.2.4.4. Sulh Olunması Sebebiyle Tahkikat Yapılmasına Gerek Kalmaması	25
1.2.5. Tahkikatın Genişletilmesi.....	26
1.2.6. Tahkikatın Sona Ermesi	29
1.3. İŞE İADE DAVASINDA ŞEKLİ TAHKİKATIN HUKUKİ ÇERÇEVESİ.	30
1.3.1. İşe İade Davası ile İlgili Hükümlerin Hukuki Niteliği.....	31
1.3.1.1. Genel Olarak	31
1.3.1.2. İşe İade Davası ile İlgili Mutlak Emredici Hükümler.....	31
1.3.1.3. İşe İade Davası ile İlgili Nispi Emredici Hükümler	32
1.3.2. İşe İade Davasının Şekli Tahkikata Hakim Olan İlkeler Bakımından Değerlendirilmesi	33
1.3.2.1. Tasarruf İlkesi	33
1.3.2.2. Taraflarca Getirilme İlkesi.....	35
1.3.2.3. Resen Araştırma İlkesi	36
1.3.3. İşe İade Davasında Uygulanacak Yargılama Usulü	38
1.3.3.1. İşe İade Davasında Uygulanacak Yargılama Usulünün Tespiti	38
1.3.3.2. İşe İade Davasında Uygulanacak Yargılama Usulünün Tahkikat Aşamasında Özellik Arz Ettiği Durumlar.....	40
1.3.3.2.1. Ön İnceleme ve Tahkikat Duruşmasının Birlikte Yapılabilmesi	40
1.3.3.2.2. Mümkün Olan Hallerde Dosya Üzerinden Karar Verilebilmesi	42
1.3.3.2.3. Duruşmalar Arasında Düzenleyici Süre ve Duruşma Sayısı Sınırı Öngörülmesi.....	44

1.2.4.2.4. Hüküm Bulunmayan Hallerde Yazılı Yargılama Usulünün Uygulanması	45
--	----

İKİNCİ BÖLÜM

İŞE İADE DAVASINDA DURUŞMALAR VE DURUŞMALAR İLE BAĞLANTILI ŞEKLİ TAHKİKAT İŞLEMLERİ	46
--	-----------

2.1. DURUŞMALAR.....	46
2.1.1. Genel Olarak.....	46
2.1.2. Tarafların Tahkikat Duruşmasına Davet Edilmeleri	48
2.1.2.1. Davetin Önemi	48
2.1.2.2. Davetin Yapılışı	50
2.1.2.3. Usulüne Uygun Davete Rağmen Duruşmaya Katılmamanın Sonuçları	57
2.1.3. Duruşmanın Yeri ve Zamanı	59
2.1.4. Duruşmanın Ses ve Görüntü Nakledilmesi Yoluyla İcrası.....	61
2.1.4.1. Duruşmanın Ses ve Görüntü Nakledilmesi Yoluyla İcrasının Önemi ve Yararları	64
2.1.4.2. Duruşmanın Ses ve Görüntü Nakledilmesi Yoluyla İcrasının Koşulları.....	66
2.1.4.3. Uygulamadaki Sorunlar ve Çözüm Önerileri	68
2.1.5. Duruşmada Soru Yöneltilme	74
2.1.6. Duruşma Düzen ve Disiplinin Sağlanması.....	75
2.1.7. Duruşma Tutanağı	76
2.1.8. Dosyalar.....	78
2.2. İSTİCVAP.....	79
2.2.1. İsticvaba Genel Bakış.....	79
2.2.1.1. İsticvap Kavramı ve Hukuki Niteliği.....	79

2.2.1.2. İsticvaba Karar Verilmesi	82
2.2.1.3. İsticvap Edilecek Tarafın Davet Edilmesi	82
2.2.2. İşe İade Davasında İsticvap	83
2.2.2.1. İşe İade Davasında İsticvabın Önemi ve İşlevi.....	83
2.2.2.2. İşe İade Davasında İsticvap Olunacak Kişinin Belirlenmesi.....	84
2.2.2.3. İşe İade Davasında İsticvabın Yapılması.....	87
2.3. DAVA DOSYASININ İŞLEMEN KALDIRILMASI ve DAVANIN AÇILMAMIŞ SAYILMASI	91
2.3.1. Dosyanın İşlemden Kaldırılması Kavramı	91
2.3.2. Dosyanın İşlemden Kaldırılmasını Gerektiren Haller.....	92
2.3.2.1. Her İki Tarafın Duruşmaya Gelmemesi.....	92
2.3.2.2. Her İki Tarafın Duruşmaya Gelerek Mahkemeye Davayı Takip Etmek İstemediklerini Bildirmeleri	94
2.3.2.3. Bir Tarafın Duruşmaya Gelmemesi ve Gelen Tarafın Mahkemeye Davayı Takip Etmeyeceğini Bildirmesi.....	95
2.3.2.4. Diğer Haller	96
2.3.3. Dosyanın İşlemden Kaldırılması Kararı.....	98
2.3.4. Mecburi Dava Arkadaşlığında Dosyanın İşlemden Kaldırılması.....	99
2.3.5. İşlemden Kaldırılan Dosyanın Yenilenmesi.....	101
2.3.6. Davanın Açılmamış Sayılması Kararı ve Sonuçları	102

ÜÇÜNCÜ BÖLÜM

İŞE İADE DAVASINDA DİĞER ŞEKLİ TAHKİKAT İŞLEMLERİ	105
3.1. ÖN SORUN ve BEKLETİCİ SORUN	105
3.1.1. Ön Sorun.....	105
3.1.1.1. Ön Soruna Genel Bakış.....	105

3.1.1.1.1. Ön Sorun Kavramı	105
3.1.1.1.2. Ön Sorunun İleri Sürülmesi	106
3.1.1.1.3. Ön Sorunun İncelenmesi	106
3.1.1.1.4. Ön Sorun Hakkında Verilecek Karar	107
3.1.1.2. İşe İade Davasında Özellik Arz Eden Ön Sorunlar	108
3.1.1.2.1. Dava Şartları.....	108
3.1.1.2.1.1. Türk Mahkemelerinin Yargı Hakkının Bulunması.....	109
3.1.1.2.1.2. Kesin Yetki.....	110
3.1.1.2.2. Tahkim İlk İtirazı	112
3.1.1.2.3. Belgenin Sahteliği İddiası	113
3.1.2. Bekletici Sorun	114
3.1.2.1. Bekletici Soruna Genel Bakış	114
3.1.2.1.1. Bekletici Sorun Kavramı.....	114
3.1.2.1.2. Bekletici Sorun Saymanın Koşulları.....	115
3.1.2.1.3. Bekletici Sorun Sayma Kararı.....	117
3.1.2.1.4. Bekletici Sorun Sayılan Davada Verilen Kararın Eldeki Davaya Etkisi	117
3.1.2.1.4.1. Hukuk Davasında Verilen Kararın Etkisi.....	117
3.1.2.1.4.2. Ceza Davasında Verilen Kararın Etkisi.....	119
3.1.2.2. İşe İade Davasında Bekletici Sorun Sayılabilecek Davalar	120
3.1.2.2.1. Hizmet Tespit Davası	120
3.1.2.2.2. Ceza Davası.....	122
3.1.2.2.3. Aynı İşverene Karşı Açılan Başka Bir İşe İade Davası	124
3.1.2.2.4. İşkolu Tespiti Davası	124

3.1.2.2.5. İhbar Süresi İçerisindeyken Haklı Fesih Yapılması Halinde Açılacak İşe İade Davası	125
3.2. DAVALARIN BİRLEŞTİRİLMESİ VE AYRILMASI	126
3.2.1. Davaların Birleştirilmesi	127
3.2.1.1. Davaların Birleştirilmesine Genel Bakış	127
3.2.1.1.1. Birleştirme Kararı Verilebilmesinin Koşulları.....	127
3.2.1.1.1.1. Her İki Dava Arasında Bağlantı Bulunması.....	128
3.2.1.1.1.2. Davaların Aynı Düzey ve Sıfattaki Hukuk Mahkemelerinde Açılmış Olması.....	129
3.2.1.1.2. Birleştirme Usulü	129
3.2.1.1.3. Birleştirme Kararı Verilmesi ve Sonuçları.....	130
3.2.1.2. İşe İade Davası ile Diğer Bir Hukuk Davasının veya Diğer Bir Hukuk Davasının İşe İade Davası ile Birleştirilmesi.....	131
3.2.1.2.1. Birden Fazla İşçinin Aynı İşverene Karşı Açtığı İşe İade Davalarının Birleştirilmesi	131
3.2.1.2.2. İşe İade Davası ile İş Hukukuna Özgü Tazminatın Tahsili Davasının Birlikte Görülmesi	135
3.2.1.2.2.1. İşe İade Davası ile Kıdem-İhbar Tazminatının Tahsili Davasının Birlikte Görülmesi.....	135
3.2.1.2.2.2. İşe İade Davası ile Kötü Niyet Tazminatının Tahsili Davasının Birleştirilmesi	141
3.2.2. Davaların Ayrılması	142
3.2.2.1. Davaların Ayrılmasına Genel Bakış	142
3.2.2.2. İşe İade Davası ile Diğer Bir Hukuk Davasının Birlikte Açılması Halinde Ayırma Kararı Verilmesi.....	143
3.2.2.2.1. İşe İade Davası ile İşçilik Alacaklarının Tahsili Davasının Ayrılması.....	143

3.2.2.2.2. İşe İade Davası ile Maddi ve Manevi Tazminat Talebi Davasının Ayrılması.....	148
3.2.2.2.3. İşe İade Davası ile Birleştirilmiş Diğer İşe İade Davasının Sonradan Ayrılması.....	149
3.3. ISLAH.....	149
3.3.1. Islah Kavramına Genel Bakış.....	149
3.3.2. Islahın Yapılması.....	151
3.3.3. İşe İade Davasında Davanın Tamamen Islahı	152
3.3.3.1. İşe İade Davasının Sendikal Tazminatın Tahsili Davasına Dönüştürülmesi.....	154
3.3.3.2. İşe İade Davasının Kötü Niyet Tazminatının Tahsili Davasına Dönüştürülmesi.....	154
3.3.3.3. İşe İade Davasının Kıdem-İhbar Tazminatının Tahsili Davasına Dönüştürülmesi.....	155
3.3.3.4. İşe İade Davasının İşçilik Alacakları Davasına Dönüştürülmesi veya İşçilik Alacakları Davasının İşe İade Davasına Dönüştürülmesi.....	155
3.3.4. İşe İade Davasında Davanın Kısmen Islahı.....	156
3.3.4.1. İşverenin İşe İade Davasında Davanın Kısmen Islahı	157
3.3.4.1.1. İşverenin Cevap Dilekçesini Islahı	157
3.3.4.1.2. İşverenin Haklı veya Geçerli Fesih Sebebinin İspatı için Yeni Savunma ve Delil İleri Sürmesi	158
3.3.4.2. İşçinin İşe İade Davasında Davanın Kısmen Islahı	159
3.3.4.2.1. Sendikal Tazminat Talebinin Islahı	159
3.3.4.2.2. Boşta Geçen Süre Ücreti Talebinin Islahı	160
3.3.5. İşe İade Davasında Islah Yoluna Başvurulmasına Gerek Olmayan Haller	160
3.3.5.1. Maddi Hataların Düzeltilmesi.....	161

3.3.5.2. Tarafın Değiştirilmesi	162
3.3.5.3. İddia ve Savunmanın Genişletilmesi veya Değiştirilmesi Yasağı Kapsamında Olmayan (Mahkemece Resen Dikkate Alınacak) Olgular ve Taleplerin İleri Sürülmesi	164
3.3.5.3.1. Hak Düşürücü Sürenin Geçtiği	164
3.3.5.3.2. Asıl İşveren-Alt İşveren İlişkisinin Muvazaalı Olması	167
3.3.5.3.3. İş Güvencesi Kapsamının Belirlenmesi	167
3.3.5.3.4. İş Güvencesi Tazminatı ve Boşta Geçen Süre Ücretinin Talep Edilmemiş Olması	168
SONUÇ	170
KAYNAKÇA	173

KISALTMALAR

7251 sayılı Kanun	: Hukuk Muhakemeleri Kanunu ile Bazı Kanunlarda Değişiklik Yapılması Hakkında Kanun
AİHS	: Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi
C.	: Cilt
c.	: cümle
DEÜHFD	: Dokuz Eylül Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi
dn.	: dipnot
E.	: Esas
E-duruşma Yönetmeliği	: Hukuk Muhakemelerinde Ses ve Görüntü Nakledilmesi Yoluyla Duruşma İcrası Hakkında Yönetmelik
e.t.	: Erişim Tarihi
f.	: fıkra
HMK	: 6100 sayılı Hukuk Muhakemeleri Kanunu
HMK Yönetmelik	: Bölge Adliye ve Adli Yargı İlk Derece Mahkemeleri ile Cumhuriyet Başsavcılıkları İdari ve Yazı İşleri Hizmetlerinin Yürütülmesine Dair Yönetmelik
HUAK	: 6325 sayılı Hukuk Uyuşmazlıklarında Arabuluculuk Kanunu
HUMK	: 1086 sayılı Hukuk Usulü Muhakemeleri Kanunu
İş Kanunu	: 4857 sayılı İş Kanunu
İş Mahkemeleri Kanunu	: 7036 sayılı İş Mahkemeleri Kanunu
İÜSBE	: İstanbul Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü
İÜHFD	: İstanbul Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi
K.	: Karar
m.	: madde

MÖHUK	: 5718 sayılı Milletlerarası Özel Hukuk ve Usul Hukuku Hakkında Kanun
MÜHFAD	: Marmara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Hukuk Araştırmaları Dergisi
RG	: Resmi Gazete
S.	: Sayı
s.	: sayfa
SDÜHFD	: Süleyman Demirel Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi
STİSK	: 6356 sayılı Sendikalar ve Toplu İş Sözleşmesi Kanunu
T.	: Tarih
TAAD	: Türkiye Adalet Akademisi Dergisi
TBBD	: Türkiye Barolar Birliği Dergisi
TBK	: 6098 sayılı Türk Borçlar Kanunu
Tebliğat Kanunu	: 7201 sayılı Tebligat Kanunu
TMK	: 4721 sayılı Türk Medeni Kanunu
UYAP	: Ulusal Yargı Ağı Portalı
vd.	: ve devamı

ÖZET

Sosyo-ekonomik açıdan güçsüz durumda bulunan işçinin, işveren karşısında korunma ihtiyacı doğmuştur. Öğreti ve içtihatlar da bu korumanın kamu düzeninden kaynaklandığı kabul edilmektir. İşçinin iş akdi feshine karşı korunması da bu kapsamdadır. İş güvencesi olarak nitelendirilen bu korumaya tabi olan işçilerin, feshin geçersizliğinin tespitini ve işe iadesini talep etme hakkı vardır. İşçinin korunması prensibi, hukuk yargılamasında tahkikat işlemlerine de sirayet etmektedir. İşçinin korunması prensibinin geçerli olduğu işe iade davalarında bu nedenle resen araştırılacak konuların sayısı fazladır. Tahkikat ise uyuşmazlığın esasının incelendiği yargılamanın en önemli aşamalarından biridir.

Bu çalışmada ilk olarak hukuk yargılamasının aşamalarından biri olan tahkikat aşaması ve işe iade davaları genel hatları ile ortaya konulmuş ve işe iade davalarında uygulanacak yargılama usulü ile bu yargılama usulünün özellikleri incelenerek şekli tahkikatın hukuki çerçevesi çizilmiştir. İkinci bölümde şekli tahkikat işlemlerinden olan duruşmalar ve duruşmalarla bağlantılı şekli tahkikat işlemleri işe iade davaları özelinde değerlendirilmiştir. Üçüncü bölümde ise bunların dışında kalan diğer şekli tahkikat işlemleri yine işe iade davaları çerçevesinde ortaya konmuştur.

Hukuk Muhakemeleri Kanunu, İş Kanunu ve İş Mahkemeleri Kanunu başta olmak üzere mevzuat, yargı kararları, akademik yayınlardan yararlanılarak bu çalışma hazırlanmıştır.

ABSTRACT

The necessity of protection for employees, which are under a weak socio-economic situation, has arisen against the employer. According to doctrines and jurisprudence, it has been accepted that this protection is derived from public order. The protection of the employee against termination of employment contract is also within this scope. Employees who are subject to this protection, which is defined as labor-job protection, have the right to demand the determination of the invalidity of the termination and to claim for their reemployment, by being contingent upon certain procedure. The principle of protection of the employee also extends to the investigation phase in civil proceedings. Thus, the number of issues to be approached *ex officio* is considerable under reinstatement claims where the principle of employee protection is valid. Investigation, on the other hand, is one of the most significant phases of the proceeding in which the merits of the dispute are examined.

In this study, initially, the investigation phase, which is one of the phase of civil proceedings, is outlined and the legal framework of the formal investigation is demonstrated by illustrating the judicial procedure to be applied in reinstatement claims and the characteristics of this civil proceeding. In the second part, the hearings, which are among the formal investigation proceedings, and the formal investigations related to the hearings are evaluated in terms of reinstatement claims. Under the third part, other formal investigation procedures are presented within the framework of reinstatement lawsuits.

This study has been prepared by predicated on the legislation, judicial rulings, academic publications, and notably the Code of Civil Procedure, the Labor Code and the Law of Labor Courts.

GİRİŞ

Hukuk yargılamasında gerçeklerin ortaya çıkarılarak adaletin sağlanması için en önemli aşama olan tahkikat aşaması, şekli tahkikat ve maddi tahkikat olarak ayrılmaktadır. Bu ayrım işe iade davaları için de aynı şekilde tezahür eder. Şekli tahkikat, işe iade davalarında Hukuk Muhakemeleri Kanunu¹ (HMK)'nın genel ilkelerine ilave olarak iş hukuku yargılamasının kendine özgü yapısı ve İş Kanunu², İş Mahkemeleri Kanunu³, Sendikalar ve Toplu İş Sözleşmesi Kanunu⁴ (STİSK) gibi özel nitelikteki kanunlar ile şekillenmektedir.

Yaptığımız incelemelerde, Türk Hukuku ile doktrin görüşlerine yer verilmiş ve Türk yargı kararları incelenmiştir. Her bölümde yargı kararları çerçevesinde açıklamaya muhtaç konular tespit edilmiş ve ele alınmıştır.

İş Kanunu m. 20 uyarınca iş güvencesi korumasına tabi olan işçilerin, işveren tarafından yapılan feshin geçersiz olduğunu iddia etmeleri halinde öncesinde dava şartı arabuluculuğa başvurarak bu süreçte tarafların anlaşmaması üzerine işverene karşı tespit niteliğindeki işe iade davasını açmaları mümkün kılınmıştır. Böylelikle işçilerin iş hukukunun yapısı gereği feshe karşı korunması amaçlanmıştır. İşe iade davalarında şekli tahkikat bu tezde üç ana bölümde incelenmiştir.

Birinci bölümde öncelikle işe iade davası genel hatları ile değerlendirilmiştir. Bu kapsamda iş güvencesi, iş güvencesinin koşulları, işe iade davasında taraflar, davanın konusu ve niteliği gibi konular ortaya konmuştur. Akabinde birinci bölümün ikinci kısmında tahkikat kavramı, tahkikat aşamasının yargılamadaki işlevi, tahkikatın konusu, şekli tahkikat-maddi tahkikat ayrımı, tahkikat yapılmasına gerek kalmaması, tahkikatın genişletilmesi ile tahkikatın sona

¹ Kanun Numarası: 6100, Kabul Tarihi: 12.01.2011, Yayımlandığı RG T. 04.02.2011, Yayımlandığı RG S. 27836.

² Kanun Numarası: 4857, Kabul Tarihi: 22.05.2003, Yayımlandığı RG T. 10.06.2003, Yayımlandığı RG S. 25134.

³ Kanun Numarası: 7036, Kabul Tarihi: 12.10.2017, Yayımlandığı RG T. 25.10.2017, Yayımlandığı RG S. 30221.

⁴ Kanun Numarası: 6356, Kabul Tarihi: 18.10.2012, Yayımlandığı RG T. 07.11.2012, Yayımlandığı RG S. 28460.

ermesi konuları ile tahkikat aşaması genel olarak incelenmiştir. Tahkikata ilişkin bu genel incelemelere hakkında örneklendirme yapılırken konudan uzaklaşmamak adına işe iade davasından faydalanılmıştır. Daha sonra işe iade davasında tahkikatın hukuki çerçevesi incelenmiştir. Tezin ikinci ve üçüncü bölümünde yapılacak incelemelere zemin oluşturması açısından, birinci bölümde işe iade davası ile ilgili hükümlerin hukuki niteliği, işe iade davasına hakim olan usul hukuku ilkeleri ve işe iade davasında uygulanacak yargılama usulü tespit edilmiş ve akabinde bu yargılama usulünün özellik arz ettiği durumlar sunulmuştur.

Tezin ikinci bölümünde işe iade davasında duruşmalar ve bağlantılı şekli tahkikat işlemleri değerlendirilmiştir. Duruşmalar başlığı altında tarafların duruşmaya davet edilmesi, duruşmanın yeri ve zamanı, duruşmanın ses ve görüntü nakledilmesi yoluyla icrası, soru yöneltme, duruşma düzen ve disiplinin sağlanması, duruşma tutanağı ve dosya düzeni incelenmiştir. Duruşmalar ile bağlantılı şekli tahkikat işlemleri çerçevesinde ise isticvap ile dosyanın işlemden kaldırılması ve davanın açılmamış sayılması konuları ele alınmıştır. Duruşmalar ile bağlantılı işlemlerden ilki olan isticvapta öncelikle isticvap kavramı, isticvabın hukuki niteliği, isticvaba karar verilmesi ve isticvap olunacak tarafın daveti değerlendirilmiştir. Daha sonra işe iade davasında isticvabın önemi, işlevi, isticvap olunacak kişinin belirlenmesi ve isticvabın yapılış şekli ortaya konmuştur. Diğer bağlantılı şekli tahkikat işlemi olan dosyanın işlemden kaldırılması ve davanın açılmamış sayılması başlığında ise dosyanın işlemden kaldırılması kavramı, dosyanın işlemden kaldırılmasını gerektiren haller, dosyanın işlemden kaldırılması kararı, işe iade davalarında önem arz eden mecburi dava arkadaşlığında dosyanın işlemden kaldırılması, dosyanın yenilenmesi ile davanın açılmamış sayılması kararı ve sonuçları incelenmiştir.

İşe iade davasında şekli tahkikat işlemleri yukarıda sayılanlarla sınırlı değildir. Bu sebeple üçüncü bölümde diğer şekli tahkikat işlemleri incelenmiştir. Bunlar ön sorun, bekletici sorun, davaların birleştirilmesi, davaların ayrılması ve ıslahtır. Söz konusu şekli tahkikat işlemleri önce HMK kapsamında genel olarak ele alındıktan sonra işe iade davası özelinde detaylı olarak incelenmiştir.

Tezin sonuç bölümünde ise içeriğine yukarıda yer verilen üç bölümde ulaşılan ve önemli olduğunu düşündüğümüz neticeler aktarılmaktadır.



BİRİNCİ BÖLÜM

İŞE İADE DAVASI, TAHKİKAT AŞAMASI ve İŞE İADE DAVASINDA ŞEKLİ TAHKİKATIN HUKUKİ ÇERÇEVESİ

Tezin bu bölümünde, ikinci ve üçüncü bölümde detayları incelenecek şekli tahkikat işlemlerini daha rahat açıklayabilmek adına öncelikle genel hatları ile işe iade davası ortaya konulacaktır. Akabinde bir yargılama aşaması olarak tahkikat genel olarak açıklanacaktır. Tahkikata ilişkin genel açıklamalar yapılırken tez konusundan uzaklaşmamak ve odak noktasını işe iade davasından çıkarmamak adına tahkikata ilişkin açıklanan genel hususlarda işe iade davası içtihatlarından faydalanılmıştır. Birinci bölümün son kısmında ise işe iade davasında şekli tahkikatın hukuki çerçevesi çizilerek diğer bölümlerde anlatılacaklar bu çerçeve kapsamında değerlendirilecektir.

1.1. GENEL OLARAK İŞE İADE DAVASI

İş ilişkisinin sona ermesinin belirli bir korumaya tabi tutulması yalnızca ilişkinin taraflarını değil geniş anlamda toplumu da ilgilendiren bir meseledir. Bu nedenle ekonomik açıdan işverene bağlı olan işçinin iş ilişkisini koruma altına almayı amaçlayan sistem, iş güvencesidir⁵. Bu sistem ile iş güvencesi korumasına tabi olan işçilerin, işveren tarafından iş ilişkilerinin keyfi şekilde sona erdirilmesinin önüne geçilmeye çalışılır⁶. İşe iade davaları da iş güvencesi koruması kapsamına giren işçilerin iş ilişkilerinin yargılama yapılarak korunmasını öngören bir davadır.

İşçilerin iş güvencesi korumasından yararlanması için bazı koşullar vardır. İş güvencesinin unsurları İş Kanunu m. 18’de sayılmıştır. Buna göre aynı işkolunda en az otuz işçi çalıştırılması; işçinin işverenin işyerlerinde en az 6 aylık kıdeme

⁵ Süzek, Sarper, İş Hukuku, 18. Bs., Beta Yayınları, İstanbul, 2019, s. 533-534; Akyiğit, Ercan, Türk İş Hukukunda İş Güvencesi (İşe İade), Seçkin Yayınları, Ankara, 2007, s. 152 vd.

⁶ Taşkent, Savaş, “Türk İş Mevzuatında İş Güvencesi Sorunu ve Hazırlanan Yasa Tasarısının Esasları”, Sosyal Siyaset Konferansları Dergisi, Yıl: 2003 (Yayın Yılı: 2012), S. 45, s. 155; Centel, Tankut, İş Güvencesi, 2. Bs., Legal Yayıncılık, İstanbul, 2020, s. 12.

sahip olması; işçinin, işletmenin bütününe sevk ve idare eden işveren vekili ve yardımcısı ya da işyerinin bütününe sevk ve idare eden ve işçiyi işe alma ve işten çıkarma yetkisi bulunan işveren vekili olmaması; taraflar arasında belirsiz süreli iş sözleşmesinin bulunması gerekir. Ayrıca işçinin feshe karşı korunması amaçlandığı için feshin işveren tarafından yapılması ve iş güvencesi korumasından yararlanılabilmesi için işçinin İş Kanunu ve Basın İş Kanunu'na tabi olması gerekir.

İş güvencesi kapsamındaki bir işçinin iş sözleşmesi, işveren tarafından feshedilmek isteniyorsa işveren, İş Kanunu m. 18 ve devamı hükümlerinde öngörülen fesih düzenlemelerine uygun davranmalıdır. Buna göre fesih geçerli sebebe dayanmalı ve kanunda düzenlenen usule uygun olarak yapılmalıdır. Geçerli sebep ise işçinin yeterliliğinden veya davranışlarından ya da işletmenin, işyerinin özelliklerinden veya işin gereklerinden kaynaklanır. Feshin geçerli olması için İş Kanunu m. 19'da öngörülen usule de uyulmalıdır. Buna göre; fesih bildirimi yazılı yapılmalı ve fesih sebebi açık ve kesin bir şekilde gösterilmelidir. Ayrıca işçinin davranışı veya verimi nedeniyle iş sözleşmesi feshedilmek isteniyorsa mutlaka fesihten önce işçinin savunması alınmalıdır. Eğer fesih, işverenin haklı nedenle derhal feshini düzenleyen İş Kanunu m. 25'in 2. bendindeki ahlak ve iyi niyet kurallarına uymama sebeplerine dayanılarak yapılırsa savunma zorunluluğu uygulanmaz.

Anlatılanlara ek olarak her ne kadar kanunla düzenlenmiş olmasa da iş güvencesi koruması kapsamına giren iş ilişkilerinde geçerli fesihten bahsedebilmek için fesihten önce alternatif ve daha hafif çözümler tercih edilmiş olmalıdır. Zira amaç, iş ilişkisinin korunmasıdır. Bu alternatif çözümler değerlendirilmesine rağmen iş ilişkisini sürdürmek mümkün değilse fesih son çare olarak tercih edilebilir⁷.

Belirsiz süreli iş sözleşmesinin feshedildiği, kendisine bildirilen işçi, feshin geçersiz olduğunu düşünüyorsa, feshin geçersiz olduğunun tespitini ve işe iadesini dava ile talep edebilir. Fesih bildirimine itiraz ve usulü İş Kanunu m. 20'de düzenlenmiştir. Buna göre; sebep gösterilmeden iş sözleşmesi feshedilen veya

⁷ Süzek, İş Hukuku, s. 580-581; Akyiğit, Türk İş Hukukunda İş Güvencesi (İşe İade), s. 269.

sebeup gösterilmesine rağmen bu sebebin geçerli olmadığını ileri süren işçiler, fesih bildiriminin tebliğinden itibaren 1 ay içerisinde arabulucuya başvurabilir. Arabuluculuk sürecinde anlaşma sağlanamaz ise bu kez son tutanağın düzenlenmesinden itibaren iki hafta içerisinde işe iade davası açabilir.

1.1.1. Davanın Tarafları

1.1.1.1. Davacı

İş Kanunu m. 20, f. 1’de “iş sözleşmesi feshedilen işçi” denilmek suretiyle işe iade davası açma hakkı işçiye tanınmıştır. Bu nedenle işe iade davasında davacı taraf işçidir. İşçi ise İş Kanunu m. 2, f. 1’de iş sözleşmesi ile çalışan gerçek kişi olarak ifade edilmiştir. İş ilişkisi işçinin şahsi özelliklerine ve işveren ile bizzat kurduğu iş ilişkisine dayandığı için işe iadesini talep etme hakkının da işçinin bizzat kendisine tanınmış olması olağandır⁸.

İşçinin ölümü halinde işe iade davası, mirasçılar tarafından açılmaz. Zira işe iade davasında aslolan feshin geçersizliğinin tespiti ile birlikte en nihayetinde işçinin işine kavuşmasını sağlamaktır. Ölen işçinin işe iade edilmesi imkan dahilinde olmadığı için mirasçılarının işe iade davası açması mümkün değildir⁹.

Yargılama devam ederken işçinin ölmesi söz konusu olabilir. Doktrinde bir görüş, boşta geçen süre ücreti ve iş güvencesi tazminatının ödenebilmesi koşulunun, işe iade kararının kesinleşmesi ve işçinin yasal süresi içerisinde işverene başvuru yapması olduğundan mirasçıların boşta geçen süre ücretine hak kazanamayacağını söyler¹⁰. Kanaatimizce işçinin işe iade davasını açarak işe iade yönünde iradesi bulunduğu kabulü ile mirasçıların davayı takip ederek boşta geçen süre ücretine hak kazanması icap eder. Zira davacı işçi işe iade davasını

⁸ Centel, İş Güvencesi, s. 174.

⁹ Bulun Tokkaş, Sevde, “İş İlişkisinde Tarafların Ölümünün Bireysel İş Hukukuna Etkisi”, Selçuk Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, Yıl: 2021, C. 29, S. 1, s. 203-204; Centel, İş Güvencesi, s. 175; Manav, Eda, “İş Hukukunda Feshe İtiraz Davasının Şartları ve Yargılama Usulü”, TAAD, Yıl: 2010, C. 1, S. 3, s. 268; Narter, Sami, İş Güvencesi, İşe İade Davaları ve Tazminatlar, 5. Bs., Adalet Yayınevi, Ankara, 2022, s. 370.

¹⁰ Süzek, Sarper, İş Hukuku, 10. Bs., Beta Yayınları, İstanbul, 2014, s. 630.

açarken feshin geçerli bir nedene dayanmadığını ileri sürmüştür. İşverenin haksız davranışının, işçinin ölümü sebebiyle karşılıksız kalmaması yasanın amacına ve hakkaniyete uygun olacaktır¹¹.

1.1.1.2. Davalı

Feshin geçersizliğinin tespiti davası iş sözleşmesinin işveren tarafından feshedilmesi işlemine karşı açılan bir davadır. Bu nedenle feshin geçersizliğinin tespiti davası da işverene karşı açılır. İşveren, İş Kanunu m. 2, f. 1’de işçi çalıştıran gerçek veya tüzel kişi ile tüzel kişiliği olmayan kurum ve kuruluşlar olarak tanımlanmıştır.

Alt işveren-asıl işveren ilişkisinin bulunduğu durumlarda iş sözleşmesinin tarafı olan ve bu nedenle sözleşmeyi feshetme yetkisine sahip olan işveren, alt işveren olduğu için işe iade davasının sadece asıl işverene karşı açılmaması gerekir¹². Bunun yanında İş Kanunu m. 2, f. 6 uyarınca iş sözleşmesinden doğan yükümlülüklerde asıl işverenin alt işveren ile birlikte sorumluluğu düzenlendiği için boşta kalan süre ücreti, diğer haklar ve işe başlatmama tazminatı bakımından husumetin asıl işverene de yöneltilmesinde fayda vardır. Ayrıca işverenler arasındaki ilişki muvazaalı ise husumetin, doğru işverene yöneltilmemesi sebebiyle bu kez dava açmak için öngörülen hak düşürücü sürelerin kaçırılması riski ortaya çıkar. Ek olarak dava şartı arabuluculuk için sürecin alt işveren ile asıl işverene karşı birlikte başlatılması zorunluluğu karşısında (İş Mahkemeleri Kanunu m. 3, f. 15)¹³ husumetin her iki işverene yöneltilmesi mecburiyetinin kabulü gerekir¹⁴.

¹¹ Benzer görüşler için bkz. Kocagil, İpek, “Karar İncelemesi-İşe İade Davasında İşçinin Ölümü”, Çalışma ve Toplum Dergisi, Yıl: 2011, S. 1, s. 322; Narter, İş Güvencesi, İşe İade Davaları ve Tazminatlar, s. 371; Bulun Tokkaş, Sevde, “İş İlişkisinde Tarafların Ölümünün Bireysel İş Hukukuna Etkisi”, s. 206; Tuncay, A. Can, “İş Güvencesi”, Çimento Müstahsilleri İşverenleri Sendikası Dergisi, Yıl: 2004, C. 18, S. 2, s. 60; Akyiğit, Türk İş Hukukunda İş Güvencesi (İşe İade), s. 284.

¹² Akyol, Çağatay, “Asıl İşveren-Alt İşveren İlişkisi Kapsamında İşe İade Davalarında Taraf Sıfatı (Husumet)”, İş Hukuku ve Sosyal Güvenlik Hukuku Dergisi, Yıl: 2011, C. 8, S. 31, s. 1055.

¹³ Özellikle muvazaalı alt işverenlik iddiası karşısında arabuluculuk sürecinin yine de her iki işverene karşı birlikte yürütülmesi gerekliliğine ilişkin bkz. 1. Bölüm, 2. Kısım, 4. Başlık, 1. Alt Başlık, “Özel Dava Şartı Arabuluculuk”, s. 17 vd.

¹⁴ Centel, İş Güvencesi, s. 177. Alt işveren-asıl işveren ilişkisinin muvazaalı olduğunun iddia edilmesi halinde işe iade davasının asıl işverene karşı açılması gerektiği yönündeki görüş için bkz.

1.1.2. Davanın Konusu

Fesih bildirimine itiraz ve usulünü düzenleyen İş Kanunu m. 20 uyarınca işe iade davasının konusu feshin geçersizliğinin tespitidir. İş güvencesi kurumu güçlü konumda bulunan işverene karşı işçinin taraf olduğu iş sözleşmesinin devamlılığının sağlanmasını ve hukuka aykırı fesihlerin önüne geçmek suretiyle çalışma hakkının korunmasını esas almaktadır. Bu nedenle işe iade davalarında dava sonucunda belirlenecek işe başlatmama tazminatı, davanın konusu değildir ve bu nedenle işçi, işe iadesi yerine işe başlatmama tazminatını talep edemez¹⁵.

İşe iade davalarında asıl talep feshin geçersizliğinin tespit edilmesi olmakla birlikte işçi, işe iadesini talep etmesi için davanın kesinleşmesini takip eden 10 iş günlük yasal süresi içerisinde işverene başvuruda bulunduktan sonra işe başlatılmazsa en az 4 en çok 8 aylık ücret tutarında işe başlatmama tazminatı da işe iade davasında belirlenir. Ayrıca kararın kesinleşmesine kadar geçen süre için boşta geçen süre ücreti olarak en çok 4 aylık ücret ve diğer hakları belirlenir (İş Kanunu m. 21, f. 1 ve f. 3). İşe başlatmama tazminatı ve boşta geçen süre ücreti işe iadeye bağlı maddi haklardır¹⁶.

1.1.3. Davanın Hukuki Niteliği

Davalar, talep edilen hukuki korumaya göre eda davaları, tespit davaları ve inşai davalar olarak üçe ayrılır. Davanın niteliği talep edilen asıl korumaya göre belirlenir. Eda davaları, icra kabiliyeti olan davalardır ve dava kabul edilirse

Narter, İş Güvencesi, İşe İade Davaları ve Tazminatlar, s. 376-377. Ancak aynı eserin “Asıl İşveren-Alt İşveren İlişkisinin Varlığı Halinde Arabuluculuk” başlıklı kısmında işverenler arasındaki ilişkinin muvazaalı veya geçersiz olması iddiası halinde arabuluculuk sürecinin işverenlere karşı birlikte yürütülmesi gerektiği ifade edilmiştir.

¹⁵ Bozok, Salim, İşe İade Davasında Karar ve Kararın İcrası, 1. Bs., On İki Levha Yayıncılık, İstanbul, 2019, s. 54-55; Sarıbay, Gizem, Türk İş Hukukunda İş Güvencesi Kapsamında Fesih Usulü Feshe İtiraz ve Feshe İtirazın Sonuçları, 1. Bs., Legal Yayıncılık, İstanbul, 2007, s. 105-106.

¹⁶ İş güvencesi tazminatı ve boşta geçen süre ücretinin mahiyetine ve talep edilme usulüne dair görüşler için bkz. 3. Bölüm, 3. Kısım, 5. Başlık, 3. Alt Başlık, “İş Güvencesi Tazminatı ve Boşta Geçen Süre Ücretinin Talep Edilmemiş Olması”, s. 165 vd.

davacının talebinin ifasına dair kararı içerir¹⁷. Zira eda davası ile davalıdan bir şeyi vermesi veya yapması veya yapmaması talep edilir (HMK m. 105). Tespit davalarında ise bir hukuki ilişkinin veya bir hakkın varlığının ya da yokluğunun ya da bir belgenin sahte olup olmadığının belirlenmesi istenir (HMK m. 106). İnşai davalar ise yeni bir hukuki durum yaratılmasının ya da var olan hukuki durum içeriğinin değiştirilmesinin ya da bunun ortadan kaldırılmasının talep edildiği davalardır (HMK m. 108).

İş mahkemesi, iş iade davasına ilişkin gerekli tahkikatı yaptıktan sonra feshin geçerli veya geçersiz olduğuna karar verir. Fesih geçerli ise davanın reddine karar verilir. Bu hüküm tespit niteliğindedir, zira feshin geçerli olduğu tespit edilmiştir¹⁸. Hükümün etkisi feshin, fesih tarihinden itibaren hüküm ve sonuçlarını doğurmasıdır¹⁹.

Dava sonucunda feshin geçersiz olduğuna karar verilirse, bu kez davanın kabulü ile işe başlatmama tazminatının miktarı ve boşta geçen süre ücreti hakkında da karar verilir (İş Kanunu m. 21, f. 2 ve f. 3). Doktrinde bir görüşe göre her ne kadar davanın kabulü halinde davanın eda davası olduğu ileri sürülse de²⁰ bu halde de davanın tespit niteliğinde bir dava olduğunun kabulü gerekir. Zira feshin geçersizliği davasında işe iadeye bağlı maddi haklar, geçersizliğin tespitinin tali

¹⁷ Karşlı, Abdurrahim, Medeni Muhakeme Hukuku, 5. Bs., Filiz Kitapevi, İstanbul, 2020, s. 316; Tanrıver, Süha, Medeni Usul Hukuku, 2. Bs., Yetkin Yayınları, Ankara, 2018, s. 583.

¹⁸ Özekes, Muhammet, “Hukuk Yargılaması ve İcra Hukuku Yönünden İşe İade Davaları ve Uygulama Sorunları”, Legal İş Hukuku ve Sosyal Güvenlik Hukuku 2005 Yılı Toplantısı, İş Güvencesi Kurumu ve İşe İade Davaları, Yıl: 2005, s. 147; Süzek, Sarper, “İşe İade Davalarında Yargı Kararı”, Sicil İş Hukuku Dergisi, Yıl: 2018, S. 40, s. 11.

¹⁹ Centel, İş Güvencesi, s. 197.

²⁰ Doğrudan asıl talep dikkate alındığında dahi talebin “işe iade edilme” olması sebebiyle davanın eda davası olduğu görüşüne ilişkin bkz. Özekes, Muhammet, “7036 Sayılı Kanunla Yapılan Değişikliklerin İşe İade Davasının Niteliği ve İcrasına Etkisi”, Sicil İş Hukuku Dergisi, Yıl: 2018, S. 39, s. 62-77; Özekes, Muhammet, “İş Kanunu’nun 20. ve 21. Maddelerinin Medeni Yargılama ve İcra Hukuku Bakımından Değerlendirilmesi”, 75. Yaş Günü İçin Prof. Dr. Baki Kuru Armağanı, Ankara, 2004, s. 495; Manav, Eda, “İş Hukukunda Feshe İtiraz Davasının Şartları ve Yargılama Usulü”, s. 283; Aktepe, Sezin, “İşe İade Davalarının Medeni Usul Hukuku İlkeleri Bakımından Değerlendirilmesi”, DEÜHFD, Yıl: 2009, C. 11, Özel Sayı, s. 85. Ayrıca işe iade davasında şarta bağlı sayılabilecek bir karar verilmesi ve boşta geçen süre ücretinin ödenmesine ilişkin kısmın eda niteliğinde olmasına dair görüş için bkz. Kuru, Baki; Budak, Ali Cem, Tespit Davaları, On İki Levha Yayıncılık, İstanbul, 2010, s. 239.

sonuçlarıdır. Böylelikle hukuki koruma iş ilişkisinin devam ettiğinin ve feshin geçersiz olduğunun tespitine yöneliktir²¹.

1.1.4. Karar ve Karara Karşı Kanun Yolu

İş Kanunu m. 20, f. 3 uyarınca işe iade davalarında yapılan yargılama ivedilikle sonuçlandırılır. Yapılan yargılamada usule ilişkin eksiklikler varsa davanın usulden reddi söz konusu olur. Yargılama sonucunda esas bakımından yapılan inceleme neticesinde işveren tarafından yapılan feshin, geçerli ya da geçersiz olduğuna karar verilir²².

Esasa yönelik yapılan inceleme neticesinde feshin geçerli olduğuna karar verilmesi halinde işe iade davasının reddine karar verilir. İşe iade davasının reddi sonucunda iş sözleşmesi fesih tarihinde sona ermiş kabul edilir²³.

Esasa yönelik yapılan inceleme neticesinde iş sözleşmesi feshinin geçersiz olduğuna kanaat getirilirse davanın kabulü ile birlikte feshin geçersizliği tespit edilir. Feshin geçersizliğinin tespitine ek olarak İş Kanunu m. 21, f. 2 ve f. 3 uyarınca işçinin kararın kesinleşmesine kadar çalıştırılmadığı süre için en çok dört aya kadar doğmuş bulunan ücret ve diğer haklarının ödenmesine ve işçinin işe başlatılmaması halinde ödenecek tazminat miktarı da belirlenir.

İşe iade davasında verilen karara karşı yalnızca istinaf kanun yolu açıktır. Nitekim İş Kanunu m. 20, f. 3 uyarınca mahkemece verilen karar hakkında istinaf yoluna başvurulması hâlinde, bölge adliye mahkemesi tarafından ivedilikle ve kesin olarak karar verileceği düzenlenmiştir. Böylelikle her ne kadar kararın kesinleşmesine kadar çalıştırılmadığı süre için en çok dört aya kadar doğmuş bulunan ücret ve diğer hakları ile işçinin işe başlatılmaması halinde ödenecek tazminat miktarı temyiz başvuru sınırını aşıyor olsa da temyiz kanun yoluna başvurulamayacaktır²⁴.

²¹ Süzek, İş Hukuku, s. 601-602; Süzek, Sarper, “İşe İade Davalarında Yargı Kararı”, Sicil İş Hukuku Dergisi, Yıl: 2018, S. 40, s. 14 vd.; Kar, Bektaş, İş Güvencesi ve Uygulaması, 4. Bs., Yetkin Yayınları, Ankara, 2020, s. 384.

²² Centel, İş Güvencesi, s. 197; Narter, İş Güvencesi, İşe İade Davaları ve Tazminatlar, s. 416.

²³ Centel, İş Güvencesi, s. 197; Narter, İş Güvencesi, İşe İade Davaları ve Tazminatlar, s. 417.

²⁴ Centel, İş Güvencesi, s. 198.

1.2. TAHKİKAT AŞAMASI

İkinci ve üçüncü bölümde detayları incelenecek olan işe iade davasında şekli tahkikat işlemlerinin anlaşılabilmesi için öncelikle tahkikat aşamasının ne olduğu, yargılamadaki işlevi, tahkikatın konusu, şekli tahkikat ile maddi tahkikat kavramları, tahkikata hangi hallerde gerek duyulmadığı, ne zaman tahkikatın genişletilmesi gerektiği ve ne zaman sona ereceği gibi hususların ortaya konulması gerekir. Bahsedilen bu konular, özellikle işe iade davalarına ilişkin içtihatlar ile örneklendirilerek ele alınacaktır.

1.2.1. Tahkikat Kavramı ve Tahkikat Aşamasının Yargılamadaki İşlevi

Medeni usul hukukunda yargılamanın beş ana aşamadan oluştuğu kabul edilmektedir. Bunlar sırasıyla dilekçelerin teatisi²⁵, ön inceleme, tahkikat, sözlü yargılama²⁶ ve hüküm safhalarıdır²⁷. Tahkikat kavramı sözcük anlamıyla bir konunun aydınlanması maksadıyla araştırma ve inceleme yapılmasıdır²⁸. Bir yargılama bölümü olarak tahkikat ise kısaca davanın çekişmeli olgularının ve işin esasının aydınlandığı aşamadır. Davanın açılması ile birlikte başlayan yargılama sürecinde mahkemenin bir hükme ulaşmak için yapacağı tüm işlemler, geniş anlamıyla tahkikat olarak değerlendirilebilir. Ancak bir yargılama aşaması olarak

²⁵ Basit yargılama usulünün uygulandığı işe iade davalarında HMK m. 317, f. 3 uyarınca basit yargılamada davacı cevaba cevap ve davalı ikinci cevap dilekçesi veremez. Tarafların dava ve cevap dilekçesini sunması ile dilekçelerin teatisi aşaması tamamlanmış olur. İşe iade davalarında uygulanacak yargılama usulüne ilişkin ayrıca bkz. 1. Bölüm, 3. Kısım, 3. Başlık, 1. Alt Başlık, “İşe İade Davasında Uygulanacak Yargılama Usulünün Tespiti”, s. 36 vd.

²⁶ Basit yargılama usulünün uygulandığı işe iade davalarında HMK m. 321, f. 1 uyarınca tahkikatın sonlanmasının ardından mahkeme tarafların son beyanlarını alır ve yargılamayı sonlandırarak kararı taraflara tefhim eder. Mahkeme bu esnada taraflara beyanda bulunmaları için ek bir süre vermez. İşe iade davalarında uygulanacak yargılama usulüne ilişkin ayrıca bkz. 1. Bölüm, 3. Kısım, 3. Başlık, 1. Alt Başlık, “İşe İade Davasında Uygulanacak Yargılama Usulünün Tespiti”, s. 36 vd.

²⁷ Arslan, Ramazan; Yılmaz, Ejder; Taşpınar Ayvaz, Sema; Hanağası, Emel, Medeni Usul Hukuku, 5. Bs., Yetkin Yayınları, Ankara, 2019, s. 368; Tanrıver, Medeni Usul Hukuku, s. 1110; Postacıoğlu, İlhan; Altay, Sümer, Medeni Usul Hukuku Dersleri, 8. Bs., Vedat Kitapçılık, İstanbul, 2020, s. 809; Kuru, Baki, Medeni Usul Hukuku El Kitabı, C. 1, 1. Bs., Yetkin Yayınları, Ankara, 2020, s. 553.

²⁸ Yılmaz, Orhan, “Hukuk Davalarında Tahkikatın Yürütülmesi”, TBBD, Yıl: 1989, S. 4, s. 601; Özön, Mustafa Nihat, Osmanlıca/Türkçe Sözlük, 5. Bs., İnkılap ve Aka Kitabevleri, 1973, s. 699.

ve dar anlamıyla tahkikat, taraflar arasındaki uyuşmazlık konularının esasını teşkil eden maddi olguların varlığının ve gerçekliğinin ortaya çıkarılmaya çalışıldığı bölümdür²⁹. Gerçeğe ulaşma çabasının bir sonucu olarak tahkikat aşaması yargılama aşamaları arasında en uzun süren aşamadır³⁰.

HMK'nın beşinci bölümünün "Tahkikat" başlıklı birinci ayrımının ilk hükmü olan m. 143'te tahkikat aşamasının doğrudan bir tanımı yapılmamış ve tarafların iddia ve savunmalarının birlikte inceleneceği belirtilmiştir. Böylelikle madde metninden çıkarıldığı şekilde tahkikat aşaması için dar anlamıyla "tarafların iddia ve savunmalarının incelenmesi" şeklinde dolaylı bir tanım yapıldığını söyleyebiliriz. Kısacası tahkikat, davaya konu talep hakkında yargısal değerlendirme yapılmasıdır³¹. Tahkikat, kural olarak ön inceleme aşamasında tespit edilen uyuşmazlık konuları çerçevesinde tarafların dilekçelerin teatisi aşamasında ileri sürdüğü iddia ve savunmalarının gerçeğe uygunluğunun tespiti amacıyla tarafların dinlenilmesi, delillerin incelenmesi ve değerlendirilmesi, ispat faaliyeti ile aşağıda detaylandırılacak muhtemel şekli tahkikat işlemlerinin gerçekleştirileceği safhadır³² (HMK m. 143; HMK m. 320, f. 3).

Hukuk sistemimizde ön inceleme aşaması, tahkikat aşamasına hazırlık amacına hizmet eder. Yargılama için lüzumsuz olan konular, ön inceleme aşamasında ayıklanır ve taraflar arasındaki uyuşmazlık konuları kural olarak bu aşamada tespit edilerek (şayet davanın HMK 137, f. 1 ile HMK m. 320 f. 1 ve f. 2 uyarınca bu aşamada sonlandırılması için bir sebep yoksa) tahkikat aşamasına geçilir. Tespit edilen bu uyuşmazlık konuları çerçevesinde tahkikat aşamasında gerçeğe ulaşılmaya ve mesele çözülmeye çalışılır³³.

²⁹ Atalı, Murat; Ermenek, İbrahim; Erdoğan, Ersin, Medeni Usul Hukuku, 4. Bs., Yetkin Yayınları, Ankara, 2021, s. 435; Postacıoğlu; Altay, Medeni Usul Hukuku Dersleri, s. 492; Çelikoğlu, Cengiz Topel, "6100 sayılı HMK'ya Göre İlk Derece Yargılamasında Ana Hatlarıyla Tahkikat Safhası", TAAD, Yıl: 2013, S. 13, s. 115.

³⁰ Türkmen, Ali, Özel Hukuk Muhakemesinde Tahkikat Aşaması, 1. Bs., Adalet Yayınevi, Ankara, 2016, s. 34; Görgün, Şanal; Börü, Levent; Kodakoğlu Mehmet, Medeni Usul Hukuku, 10. Bs., Yetkin Yayınları, Ankara, 2021, s. 361; Tanrıver, Medeni Usul Hukuku, s. 712.

³¹ Çelikoğlu, "Ana Hatlarıyla Tahkikat Safhası", s. 117.

³² Budak, Cem; Karaaslan, Varol, Medeni Usul Hukuku, 5. Bs., Filiz Kitapevi, İstanbul, 2021, s. 237; Özekes, Muhammet, Pekcanitez Usul, Medenî Usûl Hukuku, 15. Bs., On İki Levha Yayıncılık, İstanbul, 2017, s. 1332.

³³ Görgün; Börü; Kodakoğlu, Medeni Usul Hukuku, s. 328; Özekes, Pekcanitez Usûl, s. 1332.

Hukuk Usulü Muhakemeleri Kanunu³⁴ (HUMK) döneminde dava şartlarının, ilk itirazların incelenmesi, uyuşmazlık konularının tespiti, delillerin sunulması ve toplanması gibi konular tahkikat aşamasının başında değerlendirilmekteydi. HUMK döneminde mevcut olmayan ön inceleme aşaması HMK ile yargı hayatımıza dahil olmuş ve bu durum tahkikat aşamasını da aslında yeniden şekillendirmiştir. Bu suretle tahkikatın kapsamı HMK’da, HUMK’ya nazaran daha sınırlı düzenlenmiştir³⁵. Taraflar arasındaki uyuşmazlık konularının gerçeğe uygunluğunun araştırılması, toplanan deliller çerçevesinde tahkikat safhasında gerçekleştirilir. Dolayısıyla HMK m. 137, f. 1 ve HMK m. 145 uyarınca tahkikat aşamasında delil toplama faaliyeti gerçekleştirilmez. Bu işlem kural olarak ön incelemede tamamlanır ve ön incelemede toplanan deliller çerçevesinde tahkikat aşamasında değerlendirme yapılır.

Tahkikat aşamasının amacı gerçeğe uygun şekilde hüküm kurulabilmesini sağlamak olduğu için tahkikat sonucunda dava hüküm kurmaya elverişli bir noktaya gelmiş olmalıdır³⁶. Bu doğrultuda yargılamadaki nihai amaç, adaletin sağlanması kapsamında, gerçeklik esas alınarak somut hakkın tesis edilmesi olduğundan, tahkikat da bu amaca hizmet eden en önemli yargılama aşaması olarak karşımıza çıkmaktadır³⁷. Bu çerçevede tahkikat aşamasının işlevi, taraflar arasındaki uyuşmazlık konularını oluşturan ve ispat edilmesi gereken olgular için toplanan delillerin değerlendirilerek hakikate uygun hüküm kurulmasını gerçekleştirmektir³⁸. Tahkikat aşamasında gerçeğe ulaşma çabası doğrultusunda gerek taraflarca getirilme ilkesi³⁹, gerekse resen araştırma ilkesi⁴⁰ sonucu toplanan

³⁴ Kanun Numarası: 1086, Kabul Tarihi: 18.06.1927, Yayımlandığı RG T. 02, 03, 04.07.1927, Yayımlandığı RG S. 622, 623, 624.

³⁵ Budak; Karaaslan, Medeni Usul Hukuku, s. 231; Çelikoğlu, “Ana Hatlarıyla Tahkikat Safhası”, s. 114-115.

³⁶ Atalı; Ermenek; Erdoğan, Medeni Usul Hukuku, s. 435; Yılmaz, Orhan, “Hukuk Davalarında Tahkikatın Yürütülmesi”, s. 601. Yargılamanın amacına ilişkin detaylı değerlendirme için bkz. Taşpınar, Sema, “Medeni Yargılama Hukukunda Amaç Sorunu”, Av. Faruk Erem’e Armağan, TBB Yayını, Ankara, 1999, s. 759 vd.

³⁷ Yıldırım, M. Kamil, İlkeler Işığında Medeni Yargılama Hukuku (Derleme), 1. Bs., Beta Yayınevi, İstanbul, 2012, s. 93.

³⁸ Karşlı, Medeni Muhakeme Hukuku, s. 475.

³⁹ Taraflarca getirilme ilkesi ve işe iade davalarının bu ilke bakımından değerlendirilmesi için bkz. 1. Bölüm, 3. Kısım, 2. Başlık, 2. Alt Başlık, “Taraflarca Getirilme İlkesi”, s. 33 vd.

⁴⁰ Resen araştırma ilkesi ve işe iade davalarının bu ilke bakımından değerlendirilmesi için bkz. 1. Bölüm, 3. Kısım, 2. Başlık, 3. Alt Başlık, “Resen Araştırma İlkesi”, s. 34 vd.

delillerin, ileri sürülen iddia ve savunmaların, doğrudanlık ilkesi⁴¹ sebebiyle tarafların huzurunda incelenmesi gerektiğinden bu durum tahkikat aşamasını oldukça önemli kılmaktadır⁴².

Her ne kadar tarafların iddia ve savunmaları doğrultusunda tespit edilen uyuşmazlık konuları çerçevesinde tahkikat sürecinin yürütüleceği belirtilmiş olsa da burada yalnızca çekişmeli yargıda⁴³ tahkikat aşamasının bulunduğuna ilişkin bir yanılığın oluşmamasıdır. Çekişmesiz yargı işlerinde de talep sonucunun haklılığını ortaya koyan olguların kural olarak ispatı gerekmektedir⁴⁴. Örneğin; HMK m. 382, f. 2-a-2 bendi uyarınca çekişmesiz yargı işi olarak öngörülen ad ve soyadın değiştirilmesi için Türk Medeni Kanunu⁴⁵ (TMK) m. 27, f. 1’de öngörülen haklı bir sebebin varlığı şeklindeki koşul olgunun ispatı gerekir.

1.2.2. Tahkikatın Konusu

Çekişmeli yargıda taraflar arasında uyuşmazlık konularının belirlenmesinin akabinde tahkikat aşaması bu konular çerçevesinde yürütülür. Bu nedenle tahkikatın konusu olguların varlığının ve doğruluğunun araştırılmasıdır⁴⁶. Bu kapsamda ön inceleme aşamasında daha çok usule dair inceleme yapılırken tahkikat aşamasında esasa yönelik inceleme yapıldığını söylemek yanlış olmaz⁴⁷. Örneğin; bir işe iade davasında, taraflar arasında belirsiz süreli iş sözleşmesi çerçevesinde bir iş ilişkisi olup olmadığı, işçinin veya işyerinin sahip olduğu özellikler bakımından iş güvencesi koruması kapsamında kalıp kalmadığı, feshin işveren tarafından

⁴¹ Doğrudanlık ilkesi medeni usul hukukuna hakim olan ilkelerden biri olup davanın açılmasıyla başlayan ve hüküm verilmesiyle son bulan yargılama sürecinde, mahkemenin gözetim ve denetimi ile birlikte tüm delillerin toplanması sonucu bunların değerlendirilmesi ve bir karara varılması için bunların içinden doğrudan etkili olacak delillerin yine mahkeme tarafından seçilmesidir. Bu konuda bkz. Arslan, Serkan Aziz, “Doğrudanlık İlkesi”, SDÜHFD, Yıl: 2016, C. 4, S. 2, s. 134.

⁴² Alangoya, Yavuz, Medeni Usul Hukukunda Vakıaların ve Delillerin Toplanmasına İlişkin İlkeler, İstanbul, 1979, s. 86-93, 179.

⁴³ İşe iade davası çekişmeli yargı kapsamındadır. Çekişmesiz yargı işleri ve buna ilişkin yargılama usulü HMK m. 382 vd.’nda düzenlenmiştir.

⁴⁴ Çelikoğlu, “Ana Hatlarıyla Tahkikat Safhası”, s. 120.

⁴⁵ Kanun Numarası: 4721, Kabul Tarihi: 22.11.2001, Yayımlandığı RG T. 08.12.2001, Yayımlandığı RG S. 24607.

⁴⁶ Kuru, Medeni Usul Hukuku El Kitabı, C. 1, s. 553; Atalı; Ermenek; Erdoğan, Medeni Usul Hukuku, s. 435; Çelikoğlu, “Ana Hatlarıyla Tahkikat Safhası”, s. 126.

⁴⁷ Türkmen, Özel Hukuk Muhakemesinde Tahkikat Aşaması, s. 35.

yapılıp yapılmadığı, yapılmışsa fesih bildiriminin tebliğ tarihi veya feshin başka bir nedene dayanıp dayanmadığı gibi koşul olgular değerlendirilir⁴⁸.

Uyuşmazlık konuları kural olarak ön inceleme aşamasında belirlenmekle birlikte (HMK m. 137, HMK m. 320) taraflarca getirilme ilkesinin egemen olduğu davalarda ıslah yoluyla, kendiliğinden araştırma ilkesinin geçerli olduğu davalarda ise (fakat yine de taleple bağılılık ilkesi gereği taleplerle bağılı olacak şekilde) davaya sonradan dahil edilebilecek yeni olgular ve talepler söz konusu olabilir⁴⁹.

Uyuşmazlık konularının belirlenmesi, yargılamanın ve özellikle tahkikatın seyri bakımından oldukça önemlidir. Çünkü tahkikat aşaması ve bu aşamada yapılacak işlemler ile tahkikatın kapsamı, tespit edilen uyuşmazlık konularına göre şekillenir. Nitekim Yargıtay kararına konu olan bir işe iade davasında ilk derece mahkemesi henüz ön inceleme duruşması yapmadan ve uyuşmazlık noktalarını belirlemeden taraflara tanık bildirmeleri için kesin süre vermiş ve bu sürede tanıklar gösterilmediğinden tanık dinlenilemeyeceğine karar vermiştir. Ancak Yargıtay davalı ve davacı arasındaki uyuşmazlık noktalarının usulüne uygun bir şekilde belirlenmemiş olmasından önce tarafların dinletmek istedikleri tanık isimlerini bildirmeleri için kesin süre verilemeyeceğini belirtmiştir. Zira tahkikatın konusu taraflar arasındaki uyuşmazlığın dayandığı maddi olguların varlığı ve gerçeğe uygunluğunun araştırılması olduğundan, bunların ispatı için uyuşmazlık noktalarının tespitinden önce tanık bildirilmesi için kesin süre verilemez⁵⁰. Uyuşmazlık konuları belirlenmeden tahkikat aşamasına geçilmesi şeklindeki uygulama, emekli olmak istemediği halde işçinin iş akdinin bu gerekçeyle geçersiz şekilde feshedildiğinin ileri sürüldüğü bir işe iade davasında, Bölge Adliye Mahkemesi tarafından da hukuka aykırı bulunmuştur. İstinaf incelemesinde uyuşmazlık konuları belirlenmeden sağlıklı bir tahkikat aşaması

⁴⁸ Kar, İş Güvencesi ve Uygulaması, s. 384.

⁴⁹ Budak; Karaaslan, Medeni Usul Hukuku, s. 237; Çelikoğlu, “Ana Hatlarıyla Tahkikat Safhası”, s. 126-127.

⁵⁰ Yargıtay 9. Hukuk Dairesi, E. 2015/27667, K. 2016/7937, T. 31.03.2016, e.t. 15.05.2020, Kazancı.

gerçekleştirilemeyeceği ve dava hakkında doğru bir karar verilmesinin mümkün olmayacağı söylenerek dosya ilk derece mahkemesine iade edilmiştir⁵¹.

Uyuşmazlıkların tespit edilmesi kadar doğru tespit edilmesi de tahkikatın konusu bakımından önem arz eder. Uyuşmazlık konularının yanlış belirlenmesi yapılacak araştırmayı, tahkikatın içeriğini ve kapsamını değiştirir. Örneğin; bir işe iade davasında birden fazla davalı işveren olması halinde öncelikle davalı işverenler arasındaki hukuki ilişkinin mevcudiyeti sorgulanmalıdır. Hukuki ilişkinin mevcudiyetinin tespit edilmesinin akabinde davalı işverenler arasındaki bu hukuki ilişkinin vasıflandırılması gerekir. Zira iş güvencesi hükümlerinden faydalanma şartlarından biri olan aynı iş kolunda en az 30 işçi çalıştırılması şartının sağlanıp sağlanmadığı bakımından bu vasıflandırma önem arz eder. Keza Bölge Adliye Mahkemesi de bir işe iade davasında feshin geçerliliğinin incelemesinden önce davalı işverenler arasında asıl işveren-alt işveren, birlikte istihdam gibi farklı sonuçlar doğuracak hukuki ilişkinin doğru tespit edilmesi ve buna göre aynı iş kolunda en az 30 işçi çalıştırılması şartı bakımından değerlendirme yapılarak delillerin değerlendirilmesi ve tahkikatın konusunun bu yönde olması gerektiğini ifade etmiştir⁵².

Tahkikat aşamasında tarafların iddia ve savunmaları kural olarak birlikte incelenmektedir. Ancak mahkeme, yargılamayı basitleştirmek veya kısaltmak amacıyla kendiliğinden veya talep üzerine, tahkikatın her aşamasında, tarafların iddia veya savunmalarından birinin veya bir kısmının öncelikli olarak incelenmesine karar verebilir (HMK m. 143, f. 1 ve f. 2). Mahkeme, davanın aydınlanması ve yargılamanın hızlı ilerlemesi için iddia ve savunmalardan hangisinin önce incelenmesi gerektiğini değerlendirir. Örneğin; işe iade davasında, davalı işverence feshin geçerli olduğu savunmasının yanı sıra, davacının işveren vekili olduğu ve bu sebeple iş güvencesi kapsamı dışında kalarak feshe karşı korumadan yararlanamayacağı savunmasında da bulunulmuşsa, feshin

⁵¹ İstanbul Bölge Adliye Mahkemesi 26. Hukuk Dairesi, E. 2018/243, K. 2018/1661, T. 04.12.2018, e.t. 12.04.2022, Lexpera.

⁵² İstanbul Bölge Adliye Mahkemesi 30. Hukuk Dairesi, E. 2018/2796, K. 2019/1051, T. 27.05.2019, e.t. 12.04.2022, Lexpera. Benzer yönde karar için bkz. Yargıtay 22. Hukuk Dairesi, E. 2011/8440, K. 2011/1390, T. 29.09.2011, e.t. 03.05.2020, Kazancı.

geçersizliğinden önce davacının işveren vekilliği sıfatına ilişkin inceleme yapılarak buna ilişkin bir kanaate varılması muhakemeyi basitleştirmek ve kısaltmak açısından mümkün olduğu kadar faydalıdır. Nitekim Bölge Adliye Mahkemesi'nin önüne gelen bir işe iade uyuşmazlığında ilk derece mahkemesi tarafından her ne kadar feshin geçerli bir sebebe dayanılmadan gerçekleştirildiğinden bahisle davanın kabulüne karar verilmiş olsa da ilk derece yargılamasında işçinin, işveren vekili sıfatını haiz olup olmadığı konusunda inceleme yapılmamış olması gerekçesiyle Bölge Adliye Mahkemesi dosyayı bu konudaki tahkikatı yapmak üzere ilk derece mahkemesine iade etmiştir⁵³. Görüldüğü gibi hangi iddia veya savunmanın önce incelenmesi gerektiği konusu yargılama sürelerine de etki eden bir durumdur. Dolayısıyla bazı iddia veya savunmaların gerektiğinde diğerlerinden önce değerlendirilmesi, yargılamayı kısaltmaya ve basitleştirmeye hizmet ederek usul ekonomisi ilkesine (Anayasa m. 141, f. 4; HMK m. 30) de katkı sağlar.

1.2.3. Şekli Tahkikat-Maddi Tahkikat Ayrımı

Tahkikatın asıl amacının gerçeğe ulaşmak için araştırma ve inceleme yapılması olduğunu yukarıda⁵⁴ açıkladık. Bu nedenle tahkikatın önemli bir kısmını ispat faaliyeti oluşturur. Zira davanın aydınlanması için toplanan delillerin değerlendirilmesi bu aşamada gerçekleştirilir. Bu kapsamda maddi tahkikat işlemleri, o davaya uygulanacak norma esas teşkil eden olguların varlığı ile gerçeğe uygunluğunun ispatlanmasına ilişkin yapılan işlemlerdir⁵⁵. Bu işlemler HMK m. 187 ila m. 293 arasında düzenlenmektedir. Tanık dinlenmesi, bilirkişi incelemesi, keşif yapılması gibi çeşitli yargısal işlemler maddi tahkikatın kapsamında kalmakta ve maddi gerçeğe ulaşma amacına hizmet etmektedir.

⁵³ İstanbul Bölge Adliye Mahkemesi 24. Hukuk Dairesi, E. 2018/3252, K. 2019/1182, T. 03.04.2019, e.t. 12.04.2022, Lexpera. Benzer yönde karar için bkz. Yargıtay 22. Hukuk Dairesi, E. 2011/319, K. 2011/1064, T. 22.09.2011, e.t. 25.08.2020, Kazancı.

⁵⁴ Bkz. 1. Bölüm, 2. Kısım, 1. Başlık, "Tahkikat Kavramı ve Tahkikat Aşamasının Yargılamadaki İşlevi", s. 9 vd.

⁵⁵ Postacıoğlu; Altay, Medeni Usul Hukuku Dersleri, s. 491-492; Çelikoğlu, "Ana Hatlarıyla Tahkikat Safhası", s. 126.

Maddi tahkikat işlemleri dışında kalan ve özellikle yargılamanın yürütülmesi ve yürütülürken bunun bir düzen içerisinde ilerlemesi için mevcut olan düzenlemelere ise şekli tahkikat işlemleri denilmektedir⁵⁶. Bu işlemler HMK m. 143 ila m. 183/A⁵⁷ arasında düzenlenen duruşma icrası, dosyanın işlemde kaldırılması, bekletici sorun sayma, davaların birleştirilmesi ve ayrılması, tarafların isticvabı, davanın ıslahı, maddi hatanın düzeltilmesi gibi işlemlerdir. Bu işlemler tahkikat aşamasında davanın seyrine göre yapılabilen, yapılırken de HMK’da belirli usule tabi tutulan işlemlerdir. Şekli tahkikat işlemleri her davada ortaya çıkmaz. Davanın seyrine göre mahkeme veya taraflarca ihtiyaç duyulursa şekli tahkikat işlemleri yapılır.

1.2.4. Tahkikat Yapılmasına Gerek Kalmaması

Tahkikat kural olarak tüm yazılı ve basit yargılama usulüne tabi davalarda zorunlu bir aşamadır. Ancak bazı hallerde istisnai olarak tahkikat aşamasına ihtiyaç kalmaz⁵⁸. Bu haller aşağıda detaylı olarak ele alınacaktır.

1.2.4.1. Tamamlanmamış Bir Dava Şartı Eksikliği Bulunması Nedeniyle Tahkikat Yapılmasına Gerek Kalmaması

1.2.4.1.1. Genel Olarak

HMK m. 138 uyarınca ön inceleme aşamasında çözüme kavuşturulabilecek usul hukukuna ilişkin meselelerin tahkikata geçilmeden çözümlenmesi gerekir. Bunlar dava şartları ve ilk itirazlardır. Örneğin; dava şartlarındaki bir eksikliğin daha sonradan tamamlanması mümkün değil ise (HMK m. 115, f. 2) tahkikat

⁵⁶ Özekes, Pekcanitez Usul, s. 1333.

⁵⁷ Önceden şekli tahkikat işlemleri HMK m. 143 ila m. 183 arasındayken 7251 sayılı Kanun ile 183/A maddesi eklenmiştir.

⁵⁸ Arslan; Yılmaz; Taşpınar Ayvaz; Hanağası, Medeni Usul Hukuku, s. 374; Çelikoğlu, “Ana Hatlarıyla Tahkikat Safhası”, s. 121; Kuru, Medeni Usul Hukuku El Kitabı, C. 1, s. 551 vd.

aşamasına geçilmeden davanın usulden reddi gerekmektedir⁵⁹. Zira aksi yönde bir uygulama zaman ve emek kaybına yol açacağından başta usul ekonomisi ilkesi olmak üzere pek çok usul hukuku ilkesine aykırılık teşkil eder.

İşe iade davaları bakımından da HMK’da öngörülen genel dava şartları geçerli olur. Böylelikle tamamlanması mümkün olmayan bir usuli eksiklik mevcutsa işe iade davasının da usulden reddi gerekir. Örneğin; Yargıtay, temyizen incelemiş olduğu bir işe iade davasında aynı dava daha önce incelenip karara bağlanmış ise “kesin hükmün bulunmaması” şeklindeki dava şartına (HMK m. 114, f. 1-i) aykırılık olacağından tahkikat yapılmadan davanın usulden reddedilmesinin hukuka uygun olacağını belirtmiştir⁶⁰. Ancak tamamlanması mümkün olan bir dava şartının eksikliği halinde kesin süre verilip bu eksiklik tamamlatılarak (HMK m. 115, f. 2) tahkikat aşamasına geçilebilir. Örneğin; Yargıtay işe iade davasının usulden reddine ilişkin yaptığı temyiz incelemelerinde gider avansı yatırılmasına ilişkin dava şartının (HMK m. 114, f. 1-g) sonradan tamamlanabilecek bir dava şartı olduğunu, usulüne uygun şekilde tamamlatılmasının akabinde tahkikat aşamasına geçilmesi gerektiğini ifade etmekte olup bu eksikliğin giderilerek tahkikata geçilmemesini bozma sebebi saymaktadır⁶¹.

1.2.4.1.2. Özel Dava Şartı Arabuluculuk

İşe iade davaları söz konusu olduğunda genel dava şartlarına ek olarak özel dava şartı olarak nitelendirilen⁶² zorunlu arabuluculuktan bahsetmek gerekir⁶³. İş Mahkemeleri Kanunu m. 3 uyarınca bireysel ve toplu iş sözleşmelerinden

⁵⁹ Tanrıver, Medeni Usul Hukuku, s. 638; Özkes, Pekcanıtez Usul, s. 1335; Arslan; Yılmaz; Taşpınar Ayvaz; Hanağası, Medeni Usul Hukuku, s. 285-286.

⁶⁰ Yargıtay 9. Hukuk Dairesi, E. 2017/42729, K. 2017/23898, T. 02.11.2017, e.t. 25.05.2020, Kazancı.

⁶¹ Yargıtay 22. Hukuk Dairesi, E. 2013/4405, K. 2013/4299, T. 04.03.2013; Yargıtay 22. Hukuk Dairesi, E. 2015/10504, K. 2015/12684, T. 06.04.2015, e.t. 25.05.2020, Kazancı; Yargıtay 9. Hukuk Dairesi, E. 2012/11765, K. 2012/11159, T. 03.04.2012, e.t. 21.05.2020, Kazancı.

⁶² Dava şartı olarak nitelendirilmesi için bkz. Özümücü, Seda, “Karşılaştırmalı Hukuk ve Türk Hukuku Açısından Zorunlu Arabuluculuk Sistemine Genel Bir Bakış”, İÜHFM, Yıl: 2016, C. 74, S. 2, s. 832-834.

⁶³ İş hukukunda özel dava şartı olan zorunlu arabuluculukta mevcut sisteme öneriler için bkz. Odaman, Serkan; Karaçöp, Eda, “İş Hukukunda Zorunlu Arabuluculuk Müessesesinin Bugünü ve Geleceğine İlişkin Genel Bir Değerlendirme” Sicil İş Hukuku Dergisi, Yıl: 2018, S. 39, s. 55-60.

kaynaklanan işe iade davalarında davadan önce yürütülecek arabuluculuk sürecinin anlaşmazlıkla sonuçlanması dava şartıdır. Bu doğrultuda dava açılabilmesi için arabuluculuk sürecinin tamamlanmasının akabinde tarafların anlaşamamasına yönelik düzenlenecek arabuluculuk tutanağının aslı veya arabulucu tarafından onaylanmış bir sureti dava dilekçesine eklenmelidir⁶⁴. Bu tutanak dava dilekçesine eklenmemişse tutanağın sunulması için davacı tarafa mahkeme tarafından bir haftalık kesin süre verilir (Hukuk Uyuşmazlıklarında Arabuluculuk Kanunu⁶⁵ (HUAK) m. 18/A, f. 2; İş Mahkemeleri Kanunu m. 3, f. 2). İşte bu süre içerisinde bu usuli eksiklik giderilmezse, dava dilekçesi davalı işverene tebliğ dahi edilmeden, dolayısıyla tahkikat yapılmasına gerek kalmadan dava usulden reddedilir.

Arabulucuya başvurulmadan dava açılmışsa bu özel dava şartının eksikliği sebebiyle dava yine usulden reddedilir⁶⁶. Üstelik işçinin arabuluculuk sürecine başvurmadan işe iade davası açtığını, işveren savunma olarak belirtmese dahi hakim bu gerekliliği yok sayarak davayı inceleyemez⁶⁷. Bu konuda doktrinde bir görüş arabuluculuk şartı yerine getirilmeden dava açıldığının daha sonraki aşamalarda anlaşılması halinde usulden ret kararı verilecek olmasını eleştirmektedir. Zira bu görüş, usul ekonomisi ilkesi uyarınca eksik olan dava şartının süre verilerek tamamlanması yolunun seçilmesi ve bu tamamlanana kadar sürecin sonuçlanmasını bekletici mesele yapılması gerektiğini söyler⁶⁸.

İş Mahkemeleri Kanunu m. 3, f. 15 uyarınca asıl işveren-alt işveren ilişkisi var ise işe iade talebinin arabuluculuk aşamasında her ikisine birden yöneltilmesi

⁶⁴ Sürecin anlaşma ile sonuçlanması halinde HUAK m. 18 uyarınca anlaşma belgesi düzenlenecek olup bu belgenin hukuki niteliği için bkz. Taşpolat Tuğsavul, Melis, “Arabuluculuk Faaliyeti Sonunda Varılan Anlaşmanın Hukuki Niteliği”, Galatasaray Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, Yıl: 2019/1, s. 333-379.

⁶⁵ Kanun Numarası: 6325, Kabul Tarihi: 07.06.2012, Yayımlandığı RG T. 22.06.2012, Yayımlandığı RG S. 28331.

⁶⁶ Tanrıver, Süha, “Dava Şartı Arabuluculuk Üzerine Bazı Düşünceler”, TBBD, Yıl: 2020, S. 147, s. 112.

⁶⁷ Narmanlıoğlu, Ünal, “İş Kanunu’nun İşçiye Güvence Sağlayan Feshin Geçersizliği Davasının Yeni Çerçevesi (İş Mahkemeleri Kanunu’nun Feshin Geçersizliği Davasında Yaptığı Değişiklikler)”, Sicil İş Hukuku Dergisi, Yıl: 2017, S. 38, s. 12; Centel, İş Güvencesi, s. 167.

⁶⁸ Budak; Karaaslan, Medeni Usul Hukuku, s. 507. Aynı şekilde zaman ve masraftan tasarruf edilebilmesi için usulden ret kararının doğru olmadığı ve dava yükünü azaltmak adına arabuluculuğun bir ön şart olarak getirilmesinin daha uygun olacağına dair bkz. Özümucu, Seda, “Karşılaştırmalı Hukuk ve Türk Hukuku Açısından Zorunlu Arabuluculuk Sistemine Genel Bir Bakış”, s. 834.

gerekir. Nitekim Bölge Adliye Mahkemesi'nin istinafen incelemiş olduğu bir işe iade davasında, ilk derece mahkemesi tarafından yapılan tahkikat sonucu, işçinin savunmasının usulüne uygun alınmadığı ve devamsızlık yaptığı belirtilen günlerden birinde işyerinde bulunduğu gerekçesiyle davacının işe iade talebi kabul edilmiştir. Ancak Bölge Adliye Mahkemesince asıl işveren-alt işveren ilişkisinin söz konusu olması sebebiyle bu işverenlere karşı birlikte arabuluculuk sürecine başvurulmuş olması gerekirken ayrı ayrı bu sürecin başlatıldığı ve hatta işverenlerden birine karşı başlatılan arabuluculuk sürecinin dava açıldıktan sonra hala devam ediyor olması gerekçesiyle dava şartı yokluğundan davanın reddine karar verilmiştir. Bölge Adliye Mahkemesi, davanın usulden reddine karar verilmesi ve tahkikat yapılmaması gerekirken tahkikat yapılarak hüküm kurulmasını hukuka aykırılık olarak nitelendirmiştir⁶⁹.

Alt işverenlik ilişkisinde işverenlere karşı birlikte arabuluculuk sürecinin yürütülmesi zorunluluğuna ilişkin olarak irdelenmesinde fayda gördüğümüz bir konu, bu ilişkinin geçersiz veya muvazaalı olduğu iddia edilen hallerde de bu zorunluluğun devam edip etmeyeceğidir. İş Kanunu m. 2, f. 7 uyarınca alt işverenlik ilişkisi muvazaalı ise işçiler baştan itibaren asıl işverenin işçisi olarak kabul edilirler. Bu nedenle işçi, aslında işverenler arasındaki bu ilişkinin geçersiz veya muvazaalı olduğu gerekçesiyle doğrudan asıl işverene başvurarak asıl işverene karşı işe iadesini talep etmek isteyebilir. Ancak İş Mahkemeleri Kanunu m. 3, f. 15'te asıl işveren-alt işveren arasındaki ilişkinin muvazaalı ya da geçersiz olduğu iddiasının varlığına dair bir ayırım yapılmadan her iki işverene karşı arabuluculuk sürecinin yürütülmesi gerektiği ifade edilmektedir. Ayrıca ilişkinin muvazaalı veya geçersiz olup olmadığı hususunda işverenlerin açıklama ve iddialarının birlikte değerlendirilmesi de Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi (AİHS) m. 6 ve HMK m. 27'de düzenlenen adil yargılanma hakkına uygun olur⁷⁰. Bu nedenle bu yönde iddiaların bulunması halinde dahi, arabuluculuğun dava şartı olarak

⁶⁹ Ankara Bölge Adliye Mahkemesi 5. Hukuk Dairesi, E. 2019/4659, K. 2020/139, T. 16.01.2020, e.t. 25.05.2020, Kazancı.

⁷⁰ Narter, İş Güvencesi, İşe İade Davaları ve Tazminatlar, s. 366.

düzenlenmesinin sonucu olarak alt işverenlik ilişkisinde işverenlere karşı birlikte arabuluculuk sürecinin yürütülmesi icap eder⁷¹.

1.2.4.2. İleri Sürülen İlk İtirazın Haklılığı Nedeniyle Tahkikat Yapılmasına Gerek Kalmaması

İlk itirazların da dava şartları gibi tahkikat aşamasına geçilmeden incelenip sonuçlandırılması gerekir. Böylelikle ilk itirazlarla ilgili yapılacak inceleme neticesinde tahkikat yapılmasına gerek kalmayabilir. İlk itirazlar kesin yetki bulunmayan hallerde yetki itirazı ve tahkim itirazı şeklindedir (HMK m. 116).

İşe iade davalarında özellikle tahkim ilk itirazı bakımından doktrinde farklı görüşler bulunduğundan bu konu ayrı öneme sahiptir. Mahkeme huzurunda işe iade davası açılabilceği gibi tarafların anlaşması halinde uyuşmazlık özel hakem ile de çözüme kavuşturulabilir (İş Kanunu m. 20, f. 1).

Tahkim, tarafların anlaşmak suretiyle aralarındaki uyuşmazlığın çözümünü ve karara bağlanmasını mahkeme dışındaki kişilere bırakmasıdır⁷². Tahkimin söz konusu olabilmesi için uyuşmazlığın iki tarafın iradesine bağlı işlerden kaynaklanması kısacası tahkim yolu ile çözülmeye elverişli bir uyuşmazlık olması gerekir (HMK m. 408). Ayrıca tarafların tahkim yoluyla uyuşmazlığı çözüme kavuşturması için geçerli bir tahkim sözleşmesi akdetmesi şarttır. Bunun için taraflar, aralarındaki sözleşmeye bir madde ile tahkim şartı ekleyebilecekleri gibi ayrı bir tahkim sözleşmesi de akdedebilirler (HMK m. 412, f. 2).

Sözleşme serbestisi kapsamında işçi ile işveren arasındaki iş sözleşmesinde de tahkim şartı öngörülmüş olabilir. Ancak burada belirtmek gerekir ki; her ne kadar doktrinde azınlık görüş⁷³, iş sözleşmesi yapılırken veya iş sözleşmesinin devamı esnasında taraflar arasında tahkim kararlaştırılmasının geçerli olacağını belirtse de Bölge Adliye Mahkemesi, Yargıtay ve doktrindeki ağırlık görüşe göre

⁷¹ Astarlı, Muhittin, “7036 Sayılı İş Mahkemeleri Kanunu’nun 4857 Sayılı İş Kanunu’nun İş Güvencesi Hükümlerinde Öngördüğü Değişikliklerin Değerlendirilmesi”, Sicil İş Hukuku Dergisi, Yıl: 2017, S. 38, s. 43.

⁷² Kuru, Medeni Usul Hukuku El Kitabı, C. 2, s. 1857.

⁷³ Aydın, Buğra, “Bireysel İş Uyuşmazlıklarında Tahkim” Prof. Dr. Mehmet Akif Aydın'a Armağan, MÜHFAD, Yıl:2013, C. 21, S. 2, Özel S., s. 848-849.

tahkim ilk itirazının dikkate alınması ve bu doğrultuda tahkikat yapılmadan usulden ret kararı verilmesi için tahkim şartının taraflar arasındaki iş ilişkisinin sona ermesinden sonra kararlaştırılmış olması gerekir⁷⁴. Yargıtay işe iade davası özelinde verdiği bir kararında, iş ilişkisinin sona ermesinden sonra yapılmış tahkim anlaşması geçerli olacağından yapılan tahkim ilk itirazının haklı olacağını ve esasa geçmeden davanın usulden reddedilmesi gerektiğini içtihat etmiştir⁷⁵. Bölge Adliye Mahkemesi ve Yargıtay'ın iş ilişkisi sona erdikten sonra yapılan tahkim sözleşmesinin geçerli olmasına ilişkin gerekçesi işçinin iş ilişkisi devam ederken işverene karşı ekonomik açıdan güçsüz durumda olması ve hukuken işverene bağımlı olmasıdır⁷⁶. Sonuç olarak iş sözleşmesinin sona ermesinden önce uyuşmazlığın çözümü için tahkim kararlaştırılmışsa bu durumda işçinin gelir kaygısı gibi endişeleri ile serbest iradesini ortaya koyamadığı ve tahkime elverişsizlik olduğu kabul edilir. Kanaatimizce iş ilişkisi sona erdikten sonra yapılacak tahkim anlaşması geçerli olacağından tarafların zorunlu arabuluculuk aşamasında, diğer konularda anlaşma sağlanamasa dahi bu konuda anlaşma sağlamak suretiyle konuyu özel hakem nezdinde çözmeleri mümkündür.

1.2.4.3. Hak Düşürücü Sürenin Geçmesi veya Zamanaşımı Def'inin Haklılığı Nedeniyle Tahkikat Yapılmasına Gerek Kalmaması

HMK m. 142'de ön inceleme aşamasının tamamlanmasından sonra hak düşürücü süreler ve zamanaşımı ile ilgili itiraz ve defilerin incelenmesi gerektiği düzenlenmiştir. Buna paralel olarak basit yargılama usulüne tabi davalarda da daha önce dosya üzerinden karar verilmemiş ise ilk duruşmada bu sürelerle ilişkin

⁷⁴ Çelik, Nuri; Caniklioğlu, Nurşen; Canbolat, Talat; Özkaraca, Ercüment, İş Hukuku Dersleri, Yenilenmiş 32. Bs., Beta Yayınları, İstanbul, 2021, s. 609-610. Kurt, Resul; Koç, Muzaffer, İş Sözleşmesinin Sona Erdirilmesi, İş Güvencesi ve İşe İade Davaları, 4. Bs., Seçkin Yayınevi, Ankara, 2020, s. 477.

⁷⁵ Yargıtay 9. Hukuk Dairesi, E. 2012/12, K. 2012/14853, T. 28.06.2012, e.t. 04.05.2020, Kazancı.

⁷⁶ Yargıtay 9. Hukuk Dairesi, E. 2016/21367, K. 2017/14609, T. 02.10.2017, e.t. 04.05.2020, Kazancı; İstanbul Bölge Adliye Mahkemesi 24. Hukuk Dairesi, E. 2017/3585, K. 2018/2181, T. 25.10.2018, e.t. 13.04.2022, Lexpera. Benzer yönde kararlar için bkz. Yargıtay 9. Hukuk Dairesi, E. 2013/1773, K. 2013/6664, T. 25.02.2013; Yargıtay 9. Hukuk Dairesi E. 2008/10997, K. 2008/12660, T. 26.05.2008, e.t. 04.05.2020, Kazancı.

konuların değerlendirilmesi ve karara bağlanması gerektiği düzenlenmiştir (HMK m. 320, f. 2). Böylece bu sürelerin incelenmesi her ne kadar usule ilişkin olmayıp maddi hukuka yönelik bir mesele olsa da⁷⁷ yine de yargılamanın gereksiz uzamasını önlemek amacıyla öne alınarak davanın sonuçlandırılması istenmiştir.

İşe iade davaları bakımından hak düşürücü süreler önem arz eder. İşe iade davalarında feshin geçersiz olduğunu düşünen bir işçi, fesih bildirimini kendisine tebliğinden itibaren bir ay içerisinde arabulucuya başvurmalı, arabuluculuk sonucunda anlaşılmasa halinde son tutanağın düzenlenmesinden sonra 2 hafta içerisinde dava açmalıdır. Arabulucuya başvurulmadan dava açılması halinde ise davanın usulden reddi kararının kesinleşmesinden itibaren 2 hafta içerisinde arabulucuya başvurulmalıdır (İş Kanunu m. 20, f. 1).

Arabulucuya başvuru süresi fesih bildirimini ulaştığı andan itibaren başlayacağı için işçinin feshi bildiği tarihe yönelik bir işlem yapmış olması, (örneğin, işvereni Bölge Çalışma Müdürlüğü İş Müfettişliği'ne şikayet etmesi) süreyi feshi bildiğine yönelik yaptığı işlemi yaptığı tarihten itibaren başlatır⁷⁸. Bahsedilen tüm bu süreler işe iade davaları için hak düşürücü sürelerdir⁷⁹. Bu nedenle işe iade davalarında bu süreler ile ilgili yapılacak inceleme sonucu davanın karara bağlanması gerekiyorsa tahkikata geçilmesine lüzum kalmadan yargılama sonlandırılır. Örneğin; Yargıtay'ın önüne gelmiş bir işe iade davasında hak düşürücü süre içerisinde dava açılmaması sebebiyle davanın reddine karar verilmesi

⁷⁷ Yılmaz, Ejder, Hukuk Muhakemeleri Kanunu Şerhi, C. 3, 4. Bs., Yetkin Yayınları, Ankara, 2021, s. 3019; Yılmaz, Ejder, "Hukuk Muhakemeleri Kanununda Süreler", Prof. Dr. Aydın Zevkliler'e Armağan, C. 3, İzmir, 2013; Özekes, Pekcanitez Usûl, s. 1335. Her ne kadar Yargıtay'ın bu sürelerin şekli hukuka ilişkin olduğu yönünde kararları bulunsada (bkz. Yargıtay 3. Hukuk Dairesi, E. 2010/13491, K. 2010/14962, T. 21.09.2010, e.t. 13.04.2022, Kazancı.) bunun kabulü mümkün değildir. Zira bunlar şekli hukuka ilişkin süreler olsaydı kanunun bu sürelerden zamanaşımı süresinin incelenmesini ilk itiraz olarak, hak düşürücü sürenin incelenmesini ise dava şartı olarak düzenlemesi beklenirdi. Ayrıca madde gerekçesi incelendiğinde de zamanaşımı ve hak düşürücü sürelerin işin esası ile ilgili olduğu ifade edilir. Bu nedenle bu sürelerin şekli hukuka ilişkin süre olarak değerlendirilmeleri doğru değildir.

⁷⁸ Narmanlıoğlu, Ünal, İş Hukuku Ferdi İş İlişkileri I, 4. Bs., Beta Yayınları, 2012, s. 517. Özellikle ihbar süresi içerisinde çalışmaya devam eden işçiler için hak kayıplarının önüne geçmek amacıyla fesih bildirim tarihinden itibaren değil, feshin hüküm doğuracağı tarihten itibaren bir aylık arabulucuya başvurma süresinin düzenlenmesine ilişkin bkz. Eyrenci, Öner; Taşkent, Savaş; Ulucan, Devrim, Bireysel İş Hukuku, 9. Bs., Beta Yayınları, İstanbul, 2019, s. 222.

⁷⁹ Centel, İş Güvencesi, s. 177; Çelik; Caniklioğlu; Canbolat; Özkaraca, İş Hukuku Dersleri, s. 602-603.

gerektiği belirtilmiştir⁸⁰. Yine benzer şekilde Bölge Adliye Mahkemesi'nin incelemiş olduğu bir işe iade davasında ikale sözleşmesinin yapıldığı tarihte işçi feshi öğrenmiş olduğundan ve bu tarihten itibaren bakıldığında hak düşürücü süre geçmiş olduğundan davanın reddine karar verilmiştir⁸¹. Somut örneklerden görüldüğü üzere hak düşürücü süreler ile ilgili bu inceleme yapılmadan tahkikata geçilmesi yargılamanın gereksiz uzamasına sebebiyet vermiştir.

1.2.4.4. Sulh Olunması Sebebiyle Tahkikat Yapılmasına Gerek Kalmaması

Basit yargılama usulünde hakim ilk duruşmada tarafları sulhe ve arabuluculuğa teşvik eder (HMK m. 320, f. 1). HMK m. 313'te sulh için uyuşmazlığı kısmen veya tamamen sona erdirmek maksadıyla “mahkeme huzurunda” yapılmış bir sözleşme olduğu tanımlaması yapılmıştır. Dolayısıyla mahkeme içi bir sulhten bahsedilecekse mutlaka ikame edilmiş ve devam eden bir dava olmalıdır.

Tarafların mahkeme tarafından sulhe teşvik edilmesi için en doğru zamanın tahkikat başlamadan önce olduğu doktrinde de ifade edilmektedir. Çünkü dilekçelerin teatisinin tamamlanması ve ön inceleme duruşması sonrasında, taraflar hukuki durumlarını daha iyi değerlendirebilir seviyeye gelir. Bu durumda tarafların, getirilecek sulh önerilerini kabul etmesi ihtimali daha yüksektir⁸². Özellikle karşı tarafın kamu kurumu olduğu davalarda bu husus ayrı önem arz eder. 659 sayılı Genel Bütçe Kapsamındaki Kamu İdareleri ve Özel Bütçeli İdarelerde Hukuk Hizmetlerinin Yürütülmesine İlişkin Kanun Hükmünde Kararname⁸³'de tarafların sulh yoluyla uyuşmazlıkları çözüme kavuşturması hususu kamu kurumları için bir

⁸⁰ Yargıtay 9. Hukuk Dairesi, E. 2016/32703, K. 2016/17815, T. 13.10.2016, e.t. 25.05.2020, Kazancı. Bu kararda dikkat çeken husus, hak düşürücü sürede davanın açılmasını Yargıtay dava şartı olarak nitelendirmiştir. Halbuki hak düşürücü sürelerle ilişkin meseleler maddi hukuka ilişkin olup HMK m. 114'te düzenlenen dava şartları kapsamında değildir. Bu nedenle Yargıtay'ın kararını bu yönüyle eleştirmektediriz.

⁸¹ Ankara Bölge Adliye Mahkemesi 8. Hukuk Dairesi, E. 2018/3488, K. 2019/632, T. 07.03.2019, e.t. 13.04.2022, Lexpera.

⁸² Göksu, Mustafa, “Tarafların Sulhe Teşvik Edilmesinde Etkili Bir Örnek: İngiliz Hukuk Yargılamasında Resmi Sulh Önerileri”, TBBD, Yıl: 2014, S. 115, s. 308.

⁸³ Kanun Hükmünde Kararname T. 26.09.2011, S. 659, Yayımlandığı RG T. 0211/2011, Yayımlandığı RG S. 28103.

görev olarak düzenlenmiştir (m. 4, f. 1-b, m. 9, m. 10, m. 11, m. 12). Böylelikle kamu kurumunun taraf olduğu bir davada bu husus yalnızca teşvik seviyesinde kalmamalı ve kamu kurumları da uyuşmazlığın sulh yoluyla çözüme kavuşturulması için özen göstermelidir⁸⁴. İşe iade davalarında da davalı işverenin kamu kurumu olduğu davalar söz konusu olur⁸⁵. Böyle bir işe iade davasında davalı kamu kurumu, uyuşmazlığın tahkikat aşamasına taşınmasına gerek kalmadan kendisine yüklenen yükümlülük uyarınca işçi ile sulh olmak için çaba sarf etmelidir. Böyle bir çaba sonucu tarafların sulh olması halinde tahkikat aşamasına geçilmeden dava sona erer.

İşe iade davaları bakımından önem arz eden bir diğer konu İş Mahkemeleri Kanunu m. 3 uyarınca tarafların, mahkemeye gelmeden önce dava şartı olarak zorunlu arabuluculuk sürecinden geçmiş olmalarıdır. Tarafların arabuluculuk sürecinden bir sonuç elde edememeleri sebebiyle uyuşmazlığı mahkeme huzurunda sonuçlandırmayı tercih ettikleri söylenebilir. Bu tercih göz önüne alındığında mahkemenin ilk duruşmada tekrar tarafları sulh ve arabuluculuğa teşvik etme konusunun işe iade davalarındaki gerekliliği sorgulanabilir. Kanaatimizce, her ne kadar taraflar zorunlu arabuluculuk sürecinden geçmiş ve bu süreç sonucunda anlaşmama iradesini ortaya koymuşlarsa da hem kanuni düzenlemede bu yollara teşvik için herhangi bir istisna düzenlenmemekte hem de alternatif uyuşmazlık çözümleri ile birlikte uyuşmazlığın çözülmesi mahkemelerin iş yükünü azaltmaktadır. Bu nedenle zorunlu arabuluculuk söz konusu olsa dahi mahkemeler tarafları sulh ve arabuluculuğa teşvik etmelidir.

1.2.5. Tahkikatın Genişletilmesi

Davada tahkikat yapılmasına gerek olmayan bir hal mevcut olmadığı sürece davanın aydınlanması için tahkikatın mutlaka yapılması icap eder. HMK m. 184 uyarınca mahkeme tarafından, tarafların iddia ve savunmaları ile birlikte toplanan

⁸⁴ Özkes, Pekcanıtez Usûl, s. 1295-1296.

⁸⁵ Örneğin bkz. Yargıtay 9. Hukuk Dairesi, E. 2019/7899, K. 2019/22026, T. 10.12.2019, e.t. 04.05.2020, Kazancı.

delillerin incelenmesinden sonra tarafların duruşmada hazır bulunmaları halinde tahkikatın bütününe yönelik açıklamada bulunabilmeleri adına söz verilir. Tarafların bu açıklamalarından sonra tahkikatın devam etmesini gerektiren bir husus kalmadığı yönünde mahkemenin kanaati oluşursa, tahkikatın bittiğini duruşmada hazır bulunan taraflara tefhim eder. Maddenin mefhumu muhalifinden anlaşıldığı üzere eğer mahkeme tahkikatın devam etmesi, daha açık bir ifade ile davanın aydınlanması için incelenmesi ve değerlendirmesi gereken hususlar bulunduğu kanaat getirirse, bu durumda tahkikatın genişletilmesi ve devam etmesi söz konusu olur. Tahkikatın genişletilmesi uygulamada “tevsii tahkikat” olarak da adlandırılmaktadır⁸⁶. Mahkemenin davanın aydınlandığı yönünde bir kanaati oluşmamışsa kendiliğinden ya da tarafların bu yöndeki talebiyle tahkikat genişletilebilir. Nitekim mezkur madde gerekçesinde “...*Hakim dosyadaki tüm delilleri inceledikten sonra taraflara tahkikat hakkında açıklama yapabilmeleri için söz verir. Yapılan sözlü açıklamalardan sonra **mahkeme gerekli görürse tahkikati sürdürür.***” denilmektedir⁸⁷. Görüldüğü üzere tüm delillerin değerlendirilmesi akabinde eksik bir incelemenin kaldığı ve bunun neticesinde mahkemenin takdirine bağlı olarak tahkikata devam etmesinin gerekli görüldüğü hallerde tahkikatın sürdürülmesi gerekir⁸⁸.

Toplu mahkemelerde ise bu durum HMK m. 185, f. 2’de düzenlenmiştir. Buna göre; toplu mahkemelerde tahkikatla görevli olan hakim, tanıkları ve bilirkişiyi tekrar dinleyebilir, ayrıca maddi vakıalara ilişkin gösterilen ve fakat mahkemeye sunulamayan ya da getirilmeyen delillerin sunulmasına veya getirilmesine karar verebilir. Kurul, bu durumda eksik olan tahkikatı kendisi tamamlayabilir veya hakimlerden birini bununla görevlendirebilir. İşe iade davaları bakımından İş Mahkemeleri Kanunu m. 5, f. 1-a bendi uyarınca iş mahkemeleri görevli olduğundan işe iade davaları toplu mahkemede görülmemektedir.

⁸⁶ Karşlı, Medeni Muhakeme Hukuku, s. 497; Özekes, Pekcanitez Usûl, s. 1577, dn. 468; Tanrıver, Medeni Usul Hukuku, s. 714.

⁸⁷ <https://kgm.adalet.gov.tr/Tasariasamaları/Kanunulasan/2011Yili/kanmetni/6100ss.pdf> e.t. 25.04.2022.

⁸⁸ Kuru, Medeni Usul Hukuku El Kitabı, C. 1, s. 858; Postacıoğlu; Altay, Medeni Usul Hukuku Dersleri, s. 539-540.

Davanın hüküm kurmaya elverişli olacak kadar aydınlanmaması halinde mahkeme resen tahkikatı genişletebileceği gibi aynı zamanda taraflarca da tahkikatın genişletilmesi talep edilebilir. Kural olarak tahkikatın genişletilmesine karar verilmesi halinde tarafların yeni delil ileri sürmelerine izin verilemez. HMK m. 145'te bu durum ifade edilmiş ancak aynı maddede bunun istisnası da düzenlenmiştir. Buna göre eğer delilin süresinden sonra ileri sürülmesinde delili sunan tarafın kusuru veya yargılamayı geciktirmek gibi bir amacı bulunmuyorsa, bu durumda delilin süresinden sonra ileri sürülmesine izin verilmesi mümkündür.

İcra edilen bir duruşma esnasında taraflardan biri karşı tarafın açık izni ile veya ıslah kurumuna başvurmak suretiyle iddia ve savunmasını genişletebilme imkanına sahiptir (HMK m. 141, f. 2). Böyle bir durumda ileri sürülen yeni konulara ilişkin de mahkemenin tahkikat yapması zorunluluğu hasıl olabilir. Taraflar bu şekilde iddia veya savunmalarını genişletmişse yeni ileri sürülen olgulara dair yeni deliller sunmaları söz konusu olabilir. Bu gibi hallerde de mahkemenin tahkikatı sona erdirmeyip genişleterek yeni ileri sürülen iddia ve savunmalar ile bunlara ilişkin delilleri incelemesi icap eder.

Bu noktada tahkikatın genişletilmesine karar verilse dahi aynı olay hakkında ikinci tanık listesinin verilmesinin mümkün olmadığını belirtmek gerekir (HMK m. 240, f. 2). Nitekim Bölge Adliye Mahkemesi'nin ve Yargıtay'ın işe iade davalarına ilişkin verdiği kararlarda da ikinci kez tanık listesinin verilmesinin mümkün olmadığı ve verilmesi halinde bu tanık dinletme talebinin reddedilmesi gerektiği ifade edilmiştir⁸⁹.

Tahkikatın genişletilmesi halinde kural olarak süresinden sonra delil gösterilemeyeceğine ilişkin bu açıklamaların HMK m. 25 uyarınca taraflarca getirilme ilkesinin uygulandığı davalar için geçerli olacağını, kendiliğinden araştırma ilkesinin uygulandığı davalarda ise tahkikatın genişletilmesi halinde hem taraflarca sonradan delil sunulabileceğini hem de mahkeme tarafından gerekli görülmesi durumunda delil sunulmasının istenebileceğini belirtmek faydalı olur.

⁸⁹ Yargıtay 22. Hukuk Dairesi, E. 2013/38017, K. 2014/4489, T. 03.03.2014; Yargıtay 9. Hukuk Dairesi, E. 2015/35652, K. 2016/18914, T. 01.11.2016, e.t. 29.11.2021, Lexpera; İstanbul Bölge Adliye Mahkemesi 28. Hukuk Dairesi, E. 2019/1754, K. 2020/795, T. 05.06.2020, e.t. 13.04.2022, Lexpera.

Hatta bu ilkenin hakim olduğu davalarda gerekli delillere başvurmak hakim için yalnızca bir imkan değıl aynı zamanda bir yükümlölüktür⁹⁰. İş güvencesinin kapsamının belirlenmesi veya asıl işveren/alt işveren ilişkisinin muvazaalı olması hali gibi konularda kendiliğınden araştırma ilkesi söz konusu olduğundan⁹¹ bu hallerde tahkikatın genişletilmesi durumunda süresinden sonra delil gösterilmesi mümkündür⁹².

Mahkemece tarafların tahkikatın tümüne ilişkin açıklamalarından sonra davanın hüküm kurmaya elverişli olmadığına kanaat getirerek tahkikatın genişletilmesine karar vermesinin akabinde, tahkikat genişletilerek eksik kalan inceleme ve değıerlendirmeler yapıldıktan sonra da taraflara yine tahkikatın tümüne ilişkin açıklama yapmasına imkan verilmelidir.

1.2.6. Tahkikatın Sona Ermesi

HMK m. 184, f. 2 ve HMK m. 185, f. 3 uyarınca mahkeme, davanın yeterince aydınlandığına ve hüküm kurmaya elverişli hale geldiğine kanaat getirmişse, tarafların tahkikatın bütününe ilişkin açıklamalarından sonra tahkikatın bittiğini taraflara tefhim eder.

İşe iade davaları bakımından davanın hüküm kurmaya elverişli hale gelmemesi ve tahkikat aşamasında eksik inceleme ve değıerlendirme yapılarak hüküm kurulmuş olması sebebiyle Yargıtay tarafından ilk derece mahkemesinin kararını bozduğu pek çok içtihat mevcuttur. Örneğin, işletmesel karar neticesinde iş akdi feshedilen bir işçinin açmış olduğu işe iade davasında, Yargıtay ilk derece mahkemesinin kararını, bildirilen tüm delillerin toplanmamış olması, tanıkların dinlenmemiş olması ve işyeri kayıtları üzerinde bir bilirkişi incelemesi yapılmamış olması sebebiyle bozmuştur. Gerçekten Yargıtay işletmesel kararın, feshin geçerli olmasını sağlayacak mahiyette olup olmadığının belirlenmesi için bu işlemlerin

⁹⁰ Kuru, Medeni Usul Hukuku El Kitabı, C. 1, s. 859-860.

⁹¹ Bkz. 3. Bölüm, 3. Kısım, 5. Başlık, 3. Alt Başlık, “İddia ve Savunmanın Genişletilmesi veya Değıştirilmesi Yasağı Kapsamında Olmayan (Mahkemece Resen Dikkate Alınabilecek) Olgular ve Taleplerin İleri Sürülmesi”, s. 160 vd.

⁹² İşe iade davalarında resen araştırma ilkesinin değıerlendirilmesi için bkz. 1. Bölüm, 3. Kısım, 2. Başlık, 3. Alt Başlık, “Resen Araştırma İlkesi”, s. 34 vd.

yapılmasının gerekli olduğuna ve bunlar yapılmadan hüküm kurulması halinde davanın yeterince aydınlanmış olmayacağına kanaat getirmiştir⁹³. Yine başka bir işe iade davasında ilk derece mahkemesi işçinin kıdeminin 6 aydan az olması sebebiyle işe iade talebini reddetmiştir. Ancak Yargıtay’a göre yapılması gereken, tanıkların çağırılması, gerekmesi halinde diğer delillerin toplanması ve tüm delillerin birlikte değerlendirilmesidir. Yargıtay bunun aksine yapılan uygulamayı hukuki dinlenilme hakkına aykırılık olarak görmüş ve eksik tahkikat yapıldığını belirtmiştir⁹⁴. Yalnızca Yargıtay değil Bölge Adliye Mahkemesi’nin de tahkikat aşamasında eksik inceleme ve değerlendirme yapıldığını belirttiği pek çok kararı mevcuttur. Örneğin; Bölge Adliye Mahkemesi bir işe iade davasında, bu durumu çok yerinde bir ifadeyle özetleyerek ilk derece mahkemesinden hüküm kurmaya elverişli olacak delilleri toplayarak değerlendirmesini ve hükümle bağlantısını kurmasını beklemiştir. Ancak ilk derece mahkemesinin bu yükümlülüğünü yerine getirmemiş olması sebebiyle eksik inceleme gerçekleşmiş ve bu nedenle Bölge Adliye Mahkemesi’nce dosya tahkikat yapılarak bu eksikliklerin giderilmesi için ilk derece mahkemesine iade edilmiştir⁹⁵.

1.3. İŞE İADE DAVASINDA ŞEKLİ TAHKİKATIN HUKUKİ ÇERÇEVESİ

İşe iade davalarından genel olarak bahsedildikten sonra, tahkikat aşamasının genel hatları ve nasıl bir aşama olduğu, özellikle işe iade davasında verilen yargı kararları ile örneklendirilerek bir önceki kısımda ortaya konmuştur. İşe iade davalarında şekli tahkikatın nasıl seyredebileceğini anlayabilmek adına birinci bölümün bu kısımda öncelikle işe iade davası ile ilgili hükümlerin hukuki niteliği ortaya konacak ve arkasından işe iade davasında şekli tahkikata hakim olan ilkelerin değerlendirilmesi yapılacaktır. Ardından işe iade davalarında uygulanacak

⁹³ Yargıtay 22. Hukuk Dairesi, E. 2017/793, K. 2017/651, T. 23.01.2017, e.t. 18.05.2020, Kazancı.

⁹⁴ Yargıtay 9. Hukuk Dairesi, E. 2015/27667, K. 2016/7937, T. 31.03.2016, e.t. 18.05.2020, Kazancı.

⁹⁵ İstanbul Bölge Adliye Mahkemesi 29. Hukuk Dairesi, E. 2018/2693, K. 2019/1303, T. 17.04.2019, e.t. 13.04.2022, Lexpera. Benzer yönde bkz. İstanbul Bölge Adliye Mahkemesi 29. Hukuk Dairesi, E. 2018/3436, K. 2019/1411, T. 02.05.2019, e.t. 13.04.2022, Lexpera.

yargılama usulü ve bunun şekli tahkikat özelinde getirdiği özellikler incelenecektir. Böylelikle işe iade davasında şekli tahkikatın hukuki çerçevesi ortaya konulacaktır.

1.3.1. İşe İade Davası ile İlgili Hükümlerin Hukuki Niteliği

1.3.1.1. Genel Olarak

İş hukukundaki kuralların pek çoğu, aslında bazı toplumsal endişelerin sonucu olarak şekillenmiştir. Bu nedenle devletin dahli ve kamu düzenini koruma çabası iş hukukunda pek çok alanda hissedilmektedir⁹⁶. İş hukukunun kamu düzeni ile yakından ilgili olması ve güçlü ile zayıf konumda bulunan sözleşme tarafları arasındaki dengenin gözetilmesi gibi misyonları sebebiyle aslında daha çok emredici hükümlerin varlığı göze çarpmaktadır⁹⁷. İşe iade davasının özünde bir nevi işverenin iş sözleşmesini sona erdirmeye hakkının sınırlandırılması ve işçinin feshe karşı korunması yer aldığından, işe iade ile ilgili hükümler katı düzenlemeler içerir. Bu nedenle işe iade davası ile ilgili hükümlerde, irade serbestisinin bulunmadığı mutlak emredici hükümler ve görece irade serbestisinin sağlandığı nispi emredici hükümler mevcuttur⁹⁸. Bu hükümlerin varlığı ve yorumlanması, işe iade davalarının da seyrini ve icrasını doğrudan etkilediği için ele alınmasında fayda vardır.

1.3.1.2. İşe İade Davası ile İlgili Mutlak Emredici Hükümler

Mutlak emredici hükümlerin varlığı halinde iş sözleşmesi taraflarının bu hükümlerin aksine bir düzenleme yapmaları mümkün değildir. İş Kanunu m. 21 geçersiz feshin sonuçlarını düzenler. Bahsi geçen maddenin son fıkrası, f. 1, f. 2 ve f. 3'te düzenlenenlerin sözleşme ile değiştirilemeyeceğini ve bu fıkralarda

⁹⁶ Doğan Yenisey, Kübra, İş Hukukunun Emredici Yapısı, 1. Bs., Beta Yayınları, İstanbul, 2014, s. 9.

⁹⁷ Akyiğit, Ercan, İş Hukuku, 11. Bs., Seçkin Yayıncılık, Ankara, 2016, s. 44-45; Süzek, İş Hukuku, s. 14 vd.; Öznumcu, Seda, "Türk Hukukunda Yargıtay Kararları Işığında Re'sen Araştırma İlkesi" SDÜHFD, Yıl: 2014, C. 4, S. 2, s. 155.

⁹⁸ Narter, İş Güvencesi, İşe İade Davaları ve Tazminatlar, s. 87-88.

düzenlenenlerin aksine yapılan sözleşme hükümlerinin geçersiz olacağını söyler. Mezkur hükümler feshin geçersizliğinin tespiti halinde işverenin işçiyi 1 ay içerisinde işe başlatmasına, başlatmaması halinde ödenecek işe başlatmama tazminatına ve ayrıca boşta geçen süre ücretine yönelik hükümlerdir. Mutlak emredici oldukları kanunda açıkça düzenlenmiştir⁹⁹. Nitekim Bölge Adliye Mahkemesi de bir işe iade davasında bu hükümlerin mutlak emredici olduğunu ifade etmiştir¹⁰⁰.

1.3.1.3. İşe İade Davası ile İlgili Nispi Emredici Hükümler

İş Kanunu'nda feshin geçersizliğinin sonuçlarını düzenleyen m. 21'in aksine, feshin geçerli sebebe dayandırılmasını ve iş güvencesinin koşullarını düzenleyen m. 18, feshin usulünü düzenleyen m. 19 ve fesih bildirimine itiraz usulünü düzenleyen m. 20'de mutlak anlatımı içeren bir düzenleme yoktur. Bu nedenle kanun koyucunun mutlak emredici olan hükümleri sayma yoluyla belirlediği düşünülür. Böylelikle mutlak emredici nitelikteki hükümler dışında kalan diğer hükümlerin, işçi lehine aksinin düzenlenmesi hukuka uygun bulunur¹⁰¹.

Bu kapsamda iş güvencesi uygulama koşulları işçi lehine düzenlenebilir hükümlerdir¹⁰². Bu nedenle işçinin feshe karşı korunması misyonuna uygun olarak da iş güvencesinin koşullarının nispi emredici kabul edilerek işçi lehine genişletilmesi, örneğin; 6 aylık kıdem koşulu için daha az bir kıdemin öngörülmesi veya aynı işkolunda en az 30 işçinin çalışması koşulu için daha düşük işçi sayısının

⁹⁹ Doktrinde mutlak emredicilik öngörülmesi sebebiyle getirilen bu kısıtlamanın sözleşme özgürlüğü ile ilgili Anayasal düzenlemelere aykırı olması sebebiyle eleştirilmesine ilişkin bkz. Manav, Eda, "İş Hukukunda Feshe İtiraz Davasının Şartları ve Yargılama Usulü", s. 414; Güzel, Ali, "İş Güvencesine İlişkin Yasal Esasların Değerlendirilmesi", İş Hukukuna ve Sosyal Güvenlik Hukukuna İlişkin Sorunlar ve Çözüm Önerileri 2004 Yılı Toplantısı, 2004, s. 118.

¹⁰⁰ Diyarbakır Bölge Adliye Mahkemesi 8. Hukuk Dairesi, E. 2019/69, K. 2019/69, T. 18.12.2019, e.t. 26.04.2022, Lexpera.

¹⁰¹ Akyigit, Türk İş Hukukunda İş Güvencesi (İşe İade), s. 213; Ekonomi, Münir, Yeni İş Kanunu Çerçevesinde İş Sözleşmesinin Feshi ve İş Güvencesi Semineri, İş Kanunu Toplantı Dizisi-1, Tüsiad, İstanbul, 2005, s. 28; Narter, İş Güvencesi, İşe İade Davaları ve Tazminatlar, s. 89; Centel, İş Güvencesi, s. 30, Süzek, İş Hukuku, s. 32 vd.; Doğan Yenisey, İş Hukukunun Emredici Yapısı, s. 132.

¹⁰² İş güvencesi kapsamının tamamının nispi emredici sayılamayacağı, örneğin; belirli süreli iş sözleşmesine tabi olarak çalışan işçilere uygulanmayacağına ilişkin bkz. Doğan Yenisey, İş Hukukunun Emredici Yapısı, s. 133.

belirlenmesi mümkündür¹⁰³. İş güvencesinden yararlanma koşullarının işçi lehine düzenlenmediği durumda işçi, iş güvencesi koruması kapsamında kalmıyorsa bu kez dava şartı sağlanamadığından davanın reddine karar verilmelidir¹⁰⁴.

1.3.2. İşe İade Davasının Şekli Tahkikata Hakim Olan İlkeler Bakımından Değerlendirilmesi

1.3.2.1. Tasarruf İlkesi

Tasarruf ilkesi HMK m. 24'te düzenlenir. Buna göre; taraflardan birinin talebi olmadan hakim kendiliğinden bir davayı inceleyip karara bağlayamaz. Kanunda belirtilen haller hariç olmak üzere kimse kendi lehine olan davayı açmak ve hakkını talep etmek zorunda değildir (HMK m. 24, f. 1 ve f. 2). Bu ilke tarafların, yargılamanın başlamasını, konusunu ve sona ermesini serbestçe tasarruf edebilmeleri ile ilgilidir. Dava konusu üzerinde tarafların etki edebilme gücüne ilişkindir. Hem özel hukuk hem usul hukukundan doğan hakları üzerinde serbestçe karar verme yetisidir¹⁰⁵. Yargılama sürecinde mevcut olan bu tasarruf ilkesi özel hukuk ilişkilerinde mevcut olan irade serbestisinin bir yansımasıdır¹⁰⁶. Üzerinde serbestçe tasarruf edebilecekleri dava konusu hakkında, tarafların dava açıldıktan sonra da tasarruf yetkisi devam eder (HMK m. 24, f. 3). Örneğin; tarafların arabuluculuk sürecine başvurması, davanın geri alınması (HMK m. 123), davanın kabulü (HMK m. 308) gibi usul işlemleri tasarruf ilkesinin görünümleridir¹⁰⁷.

¹⁰³ Narter, İş Güvencesi, İşe İade Davaları ve Tazminatlar, s. 90; Centel, İş Güvencesi, s. 31.

¹⁰⁴ Bkz. Yargıtay 7. Hukuk Dairesi, E. 2015/19751, K. 2015/23487, T. 27.11.2015, e.t. 05.06.2022, Lexpera.

¹⁰⁵ Karşlı, Medeni Muhakeme Hukuku, s. 228; Görgün; Börü; Kodakoğlu, Medeni Usul Hukuku, s. 590.

¹⁰⁶ Alangoya, H. Yavuz; Yıldırım, M. Kamil; Deren Yıldırım, Nevhis, Medeni Usul Hukuku Esasları, 8. Bs., Beta Yayınları, İstanbul, 2011, s. 182; Karaaslan, Varol, Hakimın Davayı Aydınlatma Ödevinin Temel Anayasal ve Yasal İlkeler ile İlişkisi, Adalet Yayınevi, Ankara, 2019, s. 99; Atalı; Ermenek; Erdoğan, Medeni Usul Hukuku, s. 99; Budak; Karaaslan, Medeni Usul Hukuku, s. 85.

¹⁰⁷ Karaaslan, Hakimın Davayı Aydınlatma Ödevinin Temel Anayasal ve Yasal İlkeler ile İlişkisi, s. 98-99; Arslan; Yılmaz; Taşpınar Ayvaz; Hanağası, Medeni Usul Hukuku, s. 151-152; Görgün; Börü; Kodakoğlu, Medeni Usul Hukuku, s. 338.

İş uyuşmazlıklarında dolayısıyla işe iade davalarında da aslanan tasarruf ilkesidir¹⁰⁸. Nitekim hem Bölge Adliye Mahkemesi hem Yargıtay işe iade davalarında tasarruf ilkesinin varlığının altını çizerek özel hukuka ilişkin bu uyuşmazlığı, taraflardan birinin talebi olmadan mahkemelerin kendiliğinden çözmeye çalışamayacağını ifade etmiştir¹⁰⁹. Özellikle aile ve şahsın hukukuna ilişkin davalarda kabul veya sulh mümkün değildir¹¹⁰. Ancak işe iade davalarında tarafların iradesi ile bu şekilde davanın sona erdirilmesi mümkündür. Bu nedenle özel hukuk ilişkisi içerisinde yer alan ve iş sözleşmesinin sona ermesine dair olan işe iade davalarının da tasarruf ilkesi kapsamında serbestçe tasarruf edilebilen davalardan olduğunun kabulü gerekir. Örneğin; davadan feragat da tasarruf ilkesinin bir görünümüdür. Her ne kadar Yargıtay'ın iş güvencesine dayalı haklardan önceden feragat edilemeyeceğine ilişkin kararları olsa da (ki “önceden feragat” dava açma süresi içerisinde kalan zaman dilimini de kapsamaktadır) bu kararlar davadan feragat edilemeyeceği şeklinde yorumlanamaz¹¹¹. Tasarruf ilkesi kapsamında işçi açmış olduğu işe iade davasından hüküm kesinleşene kadar feragat edebilir. Nitekim işçinin açmış olduğu işe iade davasından feragat edebildiğini gösteren pek çok karar bulunmaktadır¹¹².

İş sözleşmesinin işçi ile işveren arasındaki özel hukuk ilişkisine dayandığı ve sözleşme serbestisi ilkesinin varlığı işe iade davaları bakımından da önemlidir. Sözleşme serbestisi ilkesi Türk Borçlar Kanunu¹¹³ (TBK) m. 26'da düzenlenir. Bu ilkeye göre sözleşme tarafları, sözleşmenin içeriğini kanunda öngörülen sınırlar içinde serbestçe belirleyebilir. Sözleşme serbestisi ilkesi yalnızca sözleşmenin kuruluş ve içeriğini değil aynı zamanda sözleşmenin sona erdirilmesi iradesini de

¹⁰⁸ Köme Akpulat, Ayşe, İş Mahkemelerinde Yargılamanın Özellikleri, 1. Bs., On İki Levha Yayıncılık, İstanbul, 2018, s. 220.

¹⁰⁹ İstanbul Bölge Adliye Mahkemesi 28. Hukuk Dairesi, E. 2017/3992, K. 2018/760, T. 22.05.2018, e.t. 20.04.2022, Lexpera; Yargıtay 22. Hukuk Dairesi, E. 2017/40844, K. 2017/20317, T. 03.10.2017, e.t. 20.04.2022, Lexpera.

¹¹⁰ Arslan; Yılmaz; Taşpınar Ayvaz; Hanağası, Medeni Usul Hukuku, s. 153.

¹¹¹ Yargıtay 9. Hukuk Dairesi, E.2006/6103, K. 2006/9953, T.17.04.2006, e.t. 20.04.2022, Kazancı.

¹¹² Yargıtay 7. Hukuk Dairesi, E. 2016/153, K. 2016/8918, T. 21.04.2016; Yargıtay 7. Hukuk Dairesi, E. 2015/45933, K. 2016/8950, T. 21.04.2016, e.t. 20.04.2022, Lexpera.

¹¹³ Kanun Numarası: 6098, Kabul Tarihi: 11.01.2011, Yayımlandığı RG T. 04.02.2011, Yayımlandığı RG S. 27836.

kapsamaktadır¹¹⁴. İş hukukunun kamu düzeni ile yakından ilgili olması ve güçlü ile zayıf konumda bulunan sözleşme tarafları arasındaki dengenin gözetilmesi gibi misyonları göz önüne alınsa da bu davanın serbestçe tasarruf edilebilecek bir dava olduğunu kabul etmek icap eder. Çünkü işçi kendi serbest tasarrufuyla bu davayı ikame etmemeyi de tercih edebilir veya belirttiğimiz gibi sulh, feragat ve sair yollarla davayı sona erdirmeyi tercih edebilir. Bu nedenle tarafların bu dava üzerinde serbestçe tasarruf edebilme yetileri mevcuttur.

1.3.2.2. Taraflarca Getirilme İlkesi

Taraflarca getirilme ilkesi HMK m. 25'te düzenlenmiştir. Buna göre; istisnalar dışında, taraflarca söylenmeyen bir şey, bir vakıa mahkeme tarafından kendiliğinden dikkate alınamaz, hatta mahkeme bunları hatırlatmaya yönelik davranışlarda bile bulunamaz. Yine istisnalar dışında, mahkeme kendiliğinden delil toplayamaz. Taraflarca getirilme ilkesi, iddia ve savunmaların dayanağı olan vakıa ve delillerin mahkemeye taraflarca bildirilmesidir¹¹⁵. Vakıalar ve vakıaların ispatı için gereken deliller, bu ilke uyarınca taraflarca sunulacağından davanın hüküm kurmaya elverişli hale gelmesi noktasında hakimin işlevi asgari düzeye indirilmiştir¹¹⁶. Taraflarca getirilme ilkesi, tasarruf ilkesi ve sözleşme serbestisinin tamamlayıcısı ve göstergesidir¹¹⁷.

İş mahkemelerindeki yargılamalarda dolayısıyla işe iade davalarında da ana kural taraflarca getirilme ilkesidir. Taraflar vakıa ve delilleri kendileri ileri

¹¹⁴ Demir, Ömer Faruk, “İşe İade Davasında Yargılama”, Dicle Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, Yıl: 2017, C. 22, S. 37, s. 286.

¹¹⁵ Karaaslan, Hakimin Davayı Aydınlatma Ödevinin Temel Anayasal ve Yasal İlkeler ile İlişkisi, s. 103; Alangoya, Yavuz, Medeni Usul Hukukunda Vakıaların ve Delillerin Toplanması İlişkin İlkeler, s. 61; Arslan; Yılmaz; Taşpınar Ayvaz; Hanağası, Medeni Usul Hukuku, s. 154; Simil, Cemil, “Hakimin Davayı Aydınlatma Ödevinin Sınırları”, DEÜHFD, C. 16, Özel S. (Prof. Dr. Hakan Pekcanitez’e Armağan), Yıl: 2014, s. 1351.

¹¹⁶ Bolayır, Nur, Hukuk Yargılamasında Delillerin Toplanmasında Tarafların ve Hakimin Rolü, Vedat Kitapçılık, İstanbul, 2014, s. 121 vd.

¹¹⁷ Kuru, Baki, Hukuk Muhakemeleri Usulü, C. 2, 6. Bs., Demir-Demir Yayıncılık, İstanbul, 2001, s. 1917-1919; Karşı, Medeni Muhakeme Hukuku, s.234; Bolayır, Hukuk Yargılamasında Delillerin Toplanmasında Tarafların ve Hakimin Rolü, s. 120, dn. 379.

sürmelidir¹¹⁸. Ancak iş yargılamasında her ne kadar taraflarca getirilme ilkesi ana kural olsa da HMK m. 29’da düzenlenen dürüst davranma yükümlülüğü kapsamında hakimin kendiliğinden ele alması gereken hususlar gündeme gelebilir¹¹⁹. Örneğin; bir işe iade davasında Yargıtay alt işveren-asıl işveren arasındaki ilişkinin muvazaalı olması sebebiyle ilk derece mahkemesinin, asıl işveren nezdinde verdiği işe iade kararını hukuka uygun bulmuştur. Fakat alt işveren-asıl işveren arasındaki ilişkinin muvazaalı olması nedeniyle muvazaalı işlem tarafı olan davalı alt işveren lehine vekalet ücretine hükmedilmesini bozma sebebi saymıştır. Zira dürüst davranma yükümlülüğünü ihlal eden kişinin bu durumdan lehine menfaat sağlaması mümkün olmamalıdır ve mahkemece bu husus kendiliğinden değerlendirilmelidir¹²⁰. Aynı şekilde her ne kadar ana kural taraflarca getirilme ilkesi olsa da işe iade davalarında resen araştırma ilkesi kapsamında kalan hususlar bulunmaktadır. Resen araştırma ilkesi ayrı bir usul hukuku ilkesi olarak ayrı başlıkta ele alınmıştır.

1.3.2.3. Resen Araştırma İlkesi

Taraflarca getirme ilkesinin karşıtı olan resen araştırma ilkesi, hakimin kendiliğinden araştırmaya yetkili kılındığı durumlarda mevcut olan medeni usul hukuku ilkesidir¹²¹. Resen araştırma ilkesinde mahkeme tarafların getirdiği dava malzemesi ile sınırlı değildir. Taraflarca getirilmeyen dava malzemesini de göz önüne almalıdır ve bu kapsamda malzemenin yargılamaya dahil edilmesi yalnızca

¹¹⁸ Birben, Erhan; Öktem, Sezgi, “İş Yargılamasının Medeni Usul Hukukuna Hakim Olan İlkeler Bakımından Değerlendirilmesi”, Prof. Dr. Nuri Çelik’e Armağan, C. 2, Marmara Üniversitesi Hukuk Fakültesi, İstanbul, 2001, s. 1098; Köme Akpulat, İş Mahkemelerinde Yargılamanın Özellikleri, s. 233-234. Ayrıca işe iade davalarında ana kuralın taraflarca getirilme ilkesi olduğu, taraflarca getirilme ilkesinin sözleşme serbestisi ve tasarruf ilkesinin bir yansıması olduğu ve resen araştırma ilkesinin istisna olduğuna ilişkin örnek içtihatlar için bkz. İstanbul Bölge Adliye Mahkemesi 28. Hukuk Dairesi, E. 2017/3992, K. 2018/760, T. 22.05.2018, e.t. 20.04.2022; Yargıtay 22. Hukuk Dairesi, E. 2018/11097, K. 2018/25472, T. 26.11.2018, e.t. 21.04.2022, Lexpera.

¹¹⁹ Köme Akpulat, İş Mahkemelerinde Yargılamanın Özellikleri, s. 233-234.

¹²⁰ Yargıtay 9. Hukuk Dairesi, E. 2016/22863, K. 2016/20935, T. 28.11.2016, e.t. 21.04.2022, Lexpera.

¹²¹ Yıldırım, M. Kamil, “Medeni Yargılama Hukukunda Hakimin Rolü”, MÜHFHAD, C. 22, S. 3, Yıl: 2016, s. 3032 ve 3036; Karşı, Medeni Muhakeme Hukuku, s. 248.

tarafların tasarrufunda değildir¹²². Ana kural taraflarca getirilme ilkesi olsa da kamu düzeni ve kamu yararının korunması söz konusu ise resen araştırma ilkesinin gündeme gelir¹²³.

Aslında İş Mahkemeleri Kanunu'nda resen araştırma ilkesinin uygulanacağına ilişkin bir düzenleme yer almaz. Bu nedenle hüküm bulunmayan hallerde HMK uygulanacağından ve HMK'da da buna dair bir düzenleme yer olmadığından iş yargılamalarında ve dolayısıyla işe iade davalarında resen araştırma ilkesinin uygulanmasına ilişkin yasal bir dayanak bulunmadığı söylenebilir¹²⁴. Ancak işe iade davalarının klasik bir özel hukuk ilişkisi olarak değerlendirilmemesi, mutlak emredici hükümlerin varlığı, işçinin feshe karşı korunması gibi amaçları barındırması sebebiyle işe iade davalarında resen araştırma ilkesinin bazı durumlarda uygulanması mümkün olmakla birlikte her durumda uygulanabileceği söylenemez. Esasen resen araştırma ilkesinin iş yargılamasında ve işe iade davasında etkili olduğu konuların bulunmasının sebebi, iş yargılamasının kendine özgü niteliğinden ve bu nitelik gereği ispat hukukundaki genel düzenlemelerin iş yargılamasında tatmin edici olamamasından kaynaklanmaktadır¹²⁵. Ayrıca iş sözleşmesinin edimlerinden biri, işçinin sözleşmenin bir tarafı olarak kendi iş gücüdür ve işçi şahsi varlığını ortaya koyar. Bu nedenle bireyin temel haklarının korunması gerekliliği ile devletin gözetim ve denetim yükümlülüğü ortaya çıkar¹²⁶. Sonuç olarak ana kural taraflarca getirilme ilkesi olmasına rağmen açıklanan nedenlerle işe iade davasında resen araştırma ilkesinin söz konusu olduğu durumlar mevcuttur¹²⁷.

¹²² Karşlı, Medeni Muhakeme Hukuku, s.249; Görgün; Börü; Kodakoğlu, Medeni Usul Hukuku, s. 329; Arslan; Yılmaz; Taşpınar Ayvaz; Hanağası, Medeni Usul Hukuku, s. 155.

¹²³ Kuru, Medeni Usul Hukuku El Kitabı, C. 1, s. 571; Karaaslan, Hakimin Davayı Aydınlatma Ödevinin Temel Anayasal ve Yasal İlkeler ile İlişkisi, s. 103.

¹²⁴ Çenberci, Mustafa, İş Kanunu Şerhi, Ankara, 1969, s. 71.

¹²⁵ Köme Akpulat, İş Mahkemelerinde Yargılamanın Özellikleri, s. 241.

¹²⁶ Şişli, Zeynep, "Bireysel İş Uyuşmazlıkları ve Yargısal Çözüm", Ankara Barosu Dergisi, Yıl: 2012, S. 2, s. 48-49.

¹²⁷ Bkz. 3. Bölüm, 3. Kısım, 5. Başlık, 3. Alt Başlık, "İddia ve Savunmanın Genişletilmesi veya Değiştirilmesi Yasağı Kapsamında Olmayan (Mahkemece Resen Dikkate Alınabilecek) Olgu ve Taleplerin İleri Sürülmesi", s. 160 vd.

1.3.3. İŖe İade Davasında Uygulanacak Yargılama Usulü

İŖe iade davalarında, iŖe iade ile ilgili hükümlerin emredicilik özelliği ve usul hukuku ilkelerinin Ŗekli tahkikat üzerindeki etkisi kadar uygulanacak yargılama usulü de tahkikata yön verir. Bu baŖlık altında iŖe iade davalarında yargılama usulü ve getirdiği özellikler değerlendirilecektir.

1.3.3.1. İŖe İade Davasında Uygulanacak Yargılama Usulünün Tespiti

Gerçeğin ortaya çıkarılması için tahkikatın pek doğaldır ki bir prosedüre uyarak gerçekleŖtirilmesi gerekir. Bu kurallar bütünü ise davaya uygulanacak yargılama usulü çerçevesinde belirlenir.

HUMK uygulanmaktayken yazılı, basit, sözlü ve seri yargılama usulü olmak üzere dört farklı yargılama usulü mevcuttu. 5521 sayılı İş Mahkemeleri Kanunu m. 7’de iş mahkemelerinde sözlü yargılama usulü uygulanacağı belirtilmesine rağmen İş Kanunu m. 20, f. 3 uyarınca iŖe iade davalarında seri yargılama usulünün uygulanacağı belirtilmekteydi. Böylelikle iş hukukundan kaynaklanan uyuŖmazlıklarda birbirinden farklı yargılama usulleri uygulanabiliyordu.

HMK’nın yürürlüğe girmesiyle birlikte usul hukukumuzda yargılama usulleri ikiye düşürölmüş olup bunlar yazılı yargılama usulü ve basit yargılama usulüdür. İki yargılama usulünün isimlerinden kaynaklı olarak yanılığıya düşölmemelidir. İki yargılama usulünü birbirinden ayıran ölçüt, birinin yazılı olup diğerinin olmaması değeril, basit yargılama usulünün öngöröldüğu bazı uyuŖmazlıkların veya çeekiŖmesiz yargı işlerinin daha “basit”, ivedi ve kolay çözümlenmesi amacıyla usuli farklılıkları barındırmasıdır¹²⁸.

Aksi belirtilmediği sürece uygulanacak yargılama usulü yazılı yargılama usulüdür. Özel nitelikteki basit yargılama usulünün hangi dava ve işlerde

¹²⁸ Türkmen, Özel Hukuk Muhakemesinde Tahkikat AŖaması, s. 5; Tanrıver, Medeni Usul Hukuku, s. 1110; Postacıoğlu; Altay, Medeni Usul Hukuku Dersleri, s. 809.

uygulanacağı HMK m. 316'da sayılmıştır¹²⁹. HMK m. 316'nın d bendinde hizmet ilişkisinden doğan davalarda basit yargılama usulü uygulanacağı belirtilmiştir. Aynı maddenin g bendinde ise diğer kanunlarda yer alan ve yazılı yargılama usulü dışındaki yargılama usullerinin uygulanacağı belirtilen dava ve işlerde basit yargılama usulünün uygulanacağı düzenlenmiştir. İş Mahkemeleri Kanunu m. 7, f. 1'de de iş mahkemelerinde basit yargılama usulü uygulanacağı düzenlenmektedir. Aynı Kanun m. 5¹³⁰ ise iş mahkemelerinin görev kapsamını belirlemektedir ve bu düzenlemeye göre işe iade davaları iş mahkemelerinde görülen davalardandır. Tüm bu düzenlemeler ışığında işe iade davalarında basit yargılama usulü uygulanmaktadır.

İş Kanunu m. 20, f. 3'te ilk derece mahkemesinde yargılamanın ve verilen karara karşı istinaf yoluna gidilmesi halinde istinaf yargılamasının ivedilikle sonuçlandırılması gerektiği düzenlenmiştir. Buna paralel olarak İş Mahkemeleri Kanunu m. 7, f. 5'te kanun yoluna gidilen kararlarda Bölge Adliye Mahkemesi ve Yargıtay'ın ivedilikle karar vereceği belirtilmiştir. İşe iade davalarında hem basit yargılama usulünün tercih edilmesi hem de özel olarak İş Kanunu'nda ve İş Mahkemeleri Kanunu'nda bu davalardaki tüm süreçlerin ivedilikle sonuçlandırılmasına ilişkin düzenlemeler birlikte değerlendirildiğinde kanun koyucunun işe iade davalarının hızlı sonuçlandırılmasını istediğini gösterir¹³¹. Ancak uygulamada gözlemlendiği kadarıyla mahkemelerin dava ve iş yükü nedeniyle ivedi sonuçlandırılma amacı gerçekleşmemektedir¹³². Keza Adalet Bakanlığı Adli Sicil ve İstatistik Genel Müdürlüğü'nün 2020 yılı Adli

¹²⁹ Budak; Karaaslan, Medeni Usul Hukuku, s. 361; Kuru, Medeni Usul Hukuku El Kitabı, C. 2, s. 1689-1690; Atalı; Ermenek; Erdoğan, Medeni Usul Hukuku, s. 89; Görgün; Börü; Kodakoğlu, Medeni Usul Hukuku, s. 605.

¹³⁰ İş Mahkemeleri Kanunu, Madde 5- “(1) İş mahkemeleri; a) 5953 sayılı Kanuna tabi gazeteciler, 854 sayılı Kanuna tabi gemiadamları, 22/5/2003 tarihli ve 4857 sayılı İş Kanununa veya 11/1/2011 tarihli ve 6098 sayılı Türk Borçlar Kanununun İkinci Kısımının Altıncı Bölümünde düzenlenen hizmet sözleşmelerine tabi işçiler ile işveren veya işveren vekilleri arasında, iş ilişkisi nedeniyle sözleşmeden veya kanundan doğan her türlü hukuk uyuşmazlıklarına, ... ilişkin dava ve işlere bakar.”

¹³¹ Süzek, İş Hukuku, s. 596.

¹³² Eyrenci; Taşkent; Ulucan, Bireysel İş Hukuku, s. 223.

İstatistikleri'ne göre iş mahkemelerinde bir davanın ortalama görülme süresi 681 gün olarak açıklanmıştır¹³³.

1.3.3.2. İşe İade Davasında Uygulanacak Yargılama Usulünün Tahkikat Aşamasında Özellik Arz Ettiği Durumlar

Basit yargılama usulüne ilişkin düzenlemeler HMK m. 316 ila m. 322 arasında yer almakta olup tahkikat açısından özellikle m. 320 ile m. 322 ve Bölge Adliye ve Adli Yargı İlk Derece Mahkemeleri ile Cumhuriyet Başsavcılıkları İdari ve Yazı İşleri Hizmetlerinin Yürütülmesine Dair Yönetmelik¹³⁴ (HMK Yönetmelik) m. 201 önem arz eder. Bu düzenlemelerin basit yargılama usulüne tabi davalarda tahkikat aşamasında yarattığı etki bu kısımda açıklanacaktır. Bu kapsamda basit yargılama usulünün cevaz verdiği şekilde ön inceleme ve tahkikat duruşmasının birlikte yapılabilmesi, mümkün olan hallerde dosya üzerinden karar verilebilmesi, duruşmalar arasında öngörülen süreler ile duruşma sayısı ve hüküm bulunmayan hallerde nasıl bir inceleme yapılacağı değerlendirilecektir.

1.3.3.2.1. Ön İnceleme ve Tahkikat Duruşmasının Birlikte Yapılabilmesi

Basit yargılama usulüne tabi davalardan biri olan işe iade davalarında da ön inceleme ve tahkikat birlikte yapılabilir (HMK m. 320, f. 2; HMK Yönetmelik m. 201, f. 2). Böylelikle davanın aydınlanması için duruşma yapılması gerekiyor ise mahkeme ilk duruşmada dava şartları, ilk itirazlar, hak düşürücü süreler ve zamanaşımı ile ilgili tarafları dinleyerek uyuşmazlık konularının tespiti ile tarafları sulh ve arabuluculuğa teşvik ederek akabinde aynı duruşmada tahkikat işlemlerini yapabilir (HMK m. 320, f. 2). Bu şekilde dava şartları, ilk itirazlar, zamanaşımı ve

¹³³ Adalet Bakanlığı Adli Sicil ve İstatistik Genel Müdürlüğü, Adli İstatistikler 2020, <https://adlisicil.adalet.gov.tr/Resimler/SayfaDokuman/22420211449082020H%C4%B0ZMETE%C3%96ZELK%C4%B0TAP.pdf>, e.t. 02.01.2022.

¹³⁴ Yayımlandığı RG T. 06.08.2015, S. 293437.

hak düşürücü sürelerin öncelikli ve çabuk değerlendirilmesi hedeflenmiş ve ön inceleme ile tahkikat safhalarının bağlantılı gerçekleştirilmesi düzenlenmiştir¹³⁵.

Her ne kadar ön inceleme ve tahkikat duruşmalarının basit yargılama usulünde birlikte yapılabileceği düzenlenmişse de kanaatimizce bu durum kanunen öngörülen aşamaların gerçekleştirilmemesinin önünü açmaz. Nitekim basit yargılama usulünün uygulandığı işe iade davalarında tahkikat ve ön inceleme duruşmasının birlikte yapılmasına imkan veren bu düzenlemenin gerekçesi olarak kanun koyucu, yargılamanın daha kısa sürede tamamlanabilmesi olduğunu belirtmekle birlikte yazılı yargılama usulündeki bu iki aşamaya basit yargılama usulünde de yer verildiğinin altını özellikle çizmiştir¹³⁶. Ayrıca bu iki yargılama aşamasının birlikte görülebileceğini belirten HMK Yönetmelik m. 201, f. 2’de böyle bir durum söz konusu olduğunda bu aşamaların tutanakta ayrı ayrı belirtilmesi gerektiği düzenlenmiştir. Bu da aslında her iki yargılama aşamasının usulüne uygun gerçekleştirilmesinin amaçlandığını gösterir.

Aşağıda açıklanacağı üzere¹³⁷ bazı hallerde tahkikat yapılmasına gerek olmadan ve dosya üzerinden karar verilmesi mümkündür. Fakat böyle bir hal mevcut değilse ve mahkeme esas hakkında karar verecekse mutlaka ön inceleme aşamasının gerektirdiklerini tamamlamalı ve bunun akabinde karar vermelidir. Zira ön inceleme aşaması, tahkikat aşamasına hizmet eden hazırlık aşamasıdır. Bu nedenle tahkikatın amacına uygun gerçekleşebilmesinin ön koşulu, ön inceleme aşamasının kanunda öngörülen tüm işlemleri kapsayacak şekilde yapılmasıdır¹³⁸. Bölge Adliye Mahkemesi bazı işe iade kararlarında HMK m. 137 uyarınca ön incelemenin de diğer usul kuralları gibi emredici olması sebebiyle ön inceleme yapılmadan tahkikata geçilemeyeceği gerekçesiyle kararların kaldırılmasına karar vermiş ve ön inceleme duruşması yapılması için dosyayı ilk derece mahkemesine

¹³⁵ Oğuz, Özgür; Doğan, Özge, “Türk İş Mahkemelerinde Yargılama Usulü”, TBBD, Yıl: 2016, S. 127, s. 308; Özekes, Pekcanitez Usul, s. 1335; Yılmaz, Halil, “Hukuk Muhakemeleri Kanunu ile İş Yargılamasında Ne Değişti?”, Sicil İş Hukuku Dergisi, Yıl: 2011, S. 24, s. 190.

¹³⁶ <https://kgm.adalet.gov.tr/TasariAsamaları/Kanunlaşan/2011Yili/kanmetni/6100ss.pdf>

¹³⁷ Bkz. 1. Bölüm, 3. Kısım, 3. Başlık, 2. Alt Başlık, “Mümkün Olan Hallerde Dosya Üzerinden Karar Verilebilmesi”, s. 40 vd.

¹³⁸ Postacıoğlu; Altay, Medeni Usul Hukuku Dersleri, s. 490; Tanrıver, Medeni Usul Hukuku, s. 704-705; Özekes, Pekcanitez Usul, s. 1333 ve s. 1336.

iade etmiştir¹³⁹. Ancak Yargıtay, aynı kararların temyiz incelemesinde yine ön incelemenin önemini vurgulamakla birlikte daha hızlı netice alınması amacıyla düzenlenen basit yargılama usulünün ön inceleme ve tahkikatı basitleştirdiğini, hatta mümkün olan hallerde dosya üzerinden karar verilebildiğini belirtmiş ve basit yargılama usulüne tabi davalarda geriye dönülerek ön inceleme duruşması açılmasının basit yargılama usulünün amacına aykırı düşeceğini ifade ederek ön inceleme aşaması yapılmadan tahkikat aşamasına geçilmesini bozma sebebi saymamıştır¹⁴⁰. Basit yargılama usulünde tahkikat ile ön incelemenin birlikte yapılabilir olması¹⁴¹, kanunda yapılması öngörülen yükümlülüklerin yerine getirilmemesine ve bir yargılama aşamasının gerçekleştirilmemesine imkan vermez. Özellikle mahkemenin dosya üzerinden karar vermesi için gereken şartlar mevcut değilse, bu kapsamda duruşma açılıyor ve tahkikat aşamasına geçiliyorsa bu durumda mahkemelerin ön inceleme aşamasının da gereklerini yerine getirmesi icap eder. Bu nedenle Yargıtay'ın bu görüşüne katılamamaktayız.

1.3.3.2.2. Mümkün Olan Hallerde Dosya Üzerinden Karar Verilebilmesi

Basit yargılama usulünde mümkün olan hallerde taraflar duruşmaya davet edilmeden dosya üzerinden karar verilebilir (HMK m. 320, f. 1)¹⁴². Tarafların sunduklarına ek olarak eğer mahkeme resen araştıracağı konularda dahi olsa (kaldı ki aşağıdaki bölümlerde detaylarıyla inceleneceği üzere¹⁴³ iş güvencesi

¹³⁹ Bursa Bölge Adliye Mahkemesi 3. Hukuk Dairesi, E. 2019/2288, K. 2020/654, T. 04.06.2020; İstanbul Bölge Adliye Mahkemesi 26. Hukuk Dairesi, E. 2018/243, K. 2018/1661, T. 04.12.2018; İstanbul Bölge Adliye Mahkemesi 47. Hukuk Dairesi, E. 2020/2378, K. 2020/30, T. 30.09.2020, e.t. 11.01.2022, Lexpera.

¹⁴⁰ Yargıtay 22. Hukuk Dairesi, E. 2017/40730, K. 2017/22064, T. 18.10.2017, e.t. 13.05.2020, Kazancı. Benzer nitelikteki kararlar; Yargıtay 22. Hukuk Dairesi, E. 2017/44610, K. 2017/30194 T. 20.12.2017; Yargıtay 22. Hukuk Dairesi, E. 2017/40840, K. 2017/22065, T. 18.10.2017, e.t. 27.08.2020, Lexpera.

¹⁴¹ Yazılı yargılama usulünde ön inceleme ve tahkikat duruşmasının birlikte yapılamayacağına ilişkin bkz. Tanrıver, Medeni Usul Hukuku, s. 1110. Aksi yönde bkz. Özekes, Pekcanitez Usul, s. 1336.

¹⁴² Basit yargılama usulü de olsa mümkün olan hallerde dosya üzerinden karar verilmesine ilişkin düzenlemenin yerinde olmadığına ilişkin bkz. Budak; Karaaslan, Medeni Usul Hukuku, s. 362.

¹⁴³ Bkz. 3. Bölüm, 3. Kısım, 5. Başlık, 3. Alt Başlık, "İddia ve Savunmanın Genişletilmesi veya Değiştirilmesi Yasağı Kapsamında Olmayan (Mahkemece Resen Dikkate Alınabilecek) Olgu ve Taleplerin İleri Sürülmesi", s. 160 vd.

hükümlerinin özelliği gereği hak düşürücü sürelerin, iş güvencesi koşullarının, asıl işveren-alt işveren ilişkisinin incelenmesi gibi işe iade davalarında resen araştırma yapılabilecek olgular oldukça fazladır.) kendiliğinden delil toplama ihtiyacı hissediyorsa bu durumda dosya üzerinden karar vermenin mümkün olmadığının kabulü gerekir. Zira bu durumda dosyaya sunulan delillerin dosya üzerinden karar verilmesine yeterli görülmediği aşıkardır¹⁴⁴.

Burada basit yargılamanın daha hızlı ve daha basit sonuca ulaştırma amacı gereği mümkün olan hallerde dosya üzerinden karar verilmesi imkanını, her durumda duruşma yapılmaksızın karar verilebileceği şeklinde yorumlamamak ve “mümkün olan haller” kavramına temkinli yaklaşmak gerekir. Zira aslolan davanın duruşmalar ile icra edilmesidir¹⁴⁵. Nitekim Yargıtay’ın da işe iade davasında her ne kadar bu davalarda basit yargılama usulü uygulanıyor olsa da duruşma yapılmaksızın dosya üzerinden karar verilmesi uygulamasını dar yorumladığı görülmüştür. Örneğin; bir işe iade davasında ilk derece mahkemesi, özlük dosyasında davacı işçinin mesai esnasında uyuma ve devamsızlık gibi eylemleri sebebiyle daha önce aldığı uyarılarının bulunduğu, bu nedenle son devamsızlığı sebebiyle her ne kadar bu eylemi haklı sebep teşkil etmese de tekrarlanması sebebiyle işyerinde olumsuzluklara yol açtığı gerekçesiyle geçerli sebep olduğuna kanaat getirmiş ve davanın reddine tahkikat yapmaksızın dosya üzerinden karar vermiştir. Fakat Yargıtay konuyu adil yargılanma ve hukuki dinlenilme hakkının ihlali olarak yorumlamıştır. Gerçeğe ulaşılabilmesi adına Yargıtay, gerekli tahkikatın yapılması gerektiğini belirterek geçerli veya haklı sebeple fesih yapıp yapılmadığını belirleyebilmek için ilk derece mahkemesinin dayandığı gerekçeyi dosya üzerinden karar verilmesi için yeterli görmemiştir¹⁴⁶. Yine benzer şekilde Bölge Adliye Mahkemesi de bir işe iade davasında HMK’da yargılamaya hakim haklardan birinin hukuki dinlenilme hakkı olduğunun altını çizerek feshin geçersizliği iddialarına ilişkin gerekli delillerin toplanmadan dosya üzerinden karar

¹⁴⁴ Türkmen, Özel Hukuk Muhakemesinde Tahkikat Aşamaları, s. 28-29.

¹⁴⁵ Yılmaz, Hukuk Muhakemeleri Kanunu Şerhi, C. 3, s. 2985; Budak; Karaaslan, Medeni Usul Hukuku, s. 237; Atalı, Pekcanıtez Usul, s. 2100.

¹⁴⁶ Yargıtay 7. Hukuk Dairesi, E. 2014/18468, K. 2014/19856, T. 31.10.2014, e.t. 21.05.2020, Kazancı.

verilmesini hukuka aykırı bulmuş ve dosyayı ilk derece mahkemesine tahkikat yapılmak üzere iade etmiştir¹⁴⁷. Sonuç olarak aslında ana kural davaların duruşmalı icra edilmesi iken dosya üzerinden karar verilmesi istisna olarak değerlendirilmelidir¹⁴⁸.

1.3.3.2.3. Duruşmalar Arasında Düzenleyici Süre ve Duruşma Sayısı Sınırı Öngörülmesi

Basit yargılama usulünde dosya üzerinden karar verilmesi mümkün görülüyor ve davanın aydınlanması için duruşma yapılması gerekiyor ise tahkikat, ilk duruşma hariç, iki duruşmada tamamlanmalıdır (HMK m. 320, f. 3). Yine basit yargılama usulünün işe iade davalarına getirdiği bir özellik olarak tahkikat duruşmalarının aralarındaki süre kural olarak bir aydan daha uzun olamaz. Ancak işin niteliği gereği bilirkişi incelemesinin uzaması, istinabe yoluyla tahkikat işlemlerinin yürütülmesi gibi zorunlu hallerde, hakim gerekçesini belirterek bir aydan sonrası için de duruşma günü belirleyebilir ve ikiden fazla duruşma yapabilir (HMK m. 320, f. 3).

Basit yargılama usulünün ve işe iade davalarının ivedi çözümlenme amacının bir sonucu olarak öngörülmüş bu sürelerin mahkemeler için düzenleyici sürelerden olduğunu belirtmek gerekir¹⁴⁹. Nitekim bu sürelere uyulmamasının, dava sonucunda verilecek feshin geçerliliği veya geçersizliği kararına etkisi olmaz¹⁵⁰. Bu nedenle bu sürelere uyulmaması, davanın sonucuna etkili olmadığı gibi, aynı zamanda mahkemeler tarafından yapılacak diğer yargısal iş ve işlemlerin de geçerliliğine etki etmez ve bu işlemler belirtilen süre sonunda yapılsa dahi geçerli olur¹⁵¹. Ancak yine de hakim bu sürelere riayet etmesi ve yargılamanın gereksiz

¹⁴⁷ İstanbul Bölge Adliye Mahkemesi 29. Hukuk Dairesi, E. 2017/2101, K. 2018/734, T. 09.05.2018, e.t. 18.04.2022, Lexpera.

¹⁴⁸ Duruşma yapılmadan esasa yönelik karar verilebileceğine ilişkin bkz. Arslan; Yılmaz; Taşpınar Ayvaz; Hanağası, Medeni Usul Hukuku, s. 735.

¹⁴⁹ Budak; Karaaslan, Medeni Usul Hukuku, s. 363.

¹⁵⁰ Başkan, Esra, “6100 Sayılı Hukuk Muhakemeleri Kanunu Hükümlerinin İş Davalarındaki Yargılama Usulüne Etkisi”, TAAD, Yıl: 4, S. 12 (Ocak 2013), s. 329.

¹⁵¹ Yılmaz, “İşe İade Davalarında Yargılama Usulü ile İlgili Özellikler”, Sicil İş Hukuku Dergisi, Yıl: 2006, S. 4, s. 26; Türkmen, Özel Hukuk Muhakemesinde Tahkikat Aşaması, s. 177.

yere uzamasına sebebiyet verecek kötü niyetli talepleri kabul etmemesi gerekir. Ayrıca bu sürelerle ve duruşma sayısı sınırlamasına uyulmuyorsa hakim bunun gerekçesini belirgin şekilde ortaya koymalıdır¹⁵². Aksi halde hakimın yargılama faaliyeti sebebiyle HMK m. 46 uyarınca Devlet aleyhine tazminat davası açılabilir¹⁵³.

1.2.4.2.4. Hüküm Bulunmayan Hallerde Yazılı Yargılama Usulünün Uygulanması

Basit yargılama usulünde kanunda hüküm bulunmayan hallerde, yazılı yargılama usulüne ilişkin hükümlerin uygulanacağı belirtilmiştir (HMK m. 322, f. 1). Bu nedenle tahkikatın yapılış şekli bakımından basit yargılama usulünde hüküm bulunmayan hallerde işe iade davaları için yazılı yargılama usulündeki düzenlemelerin esas alınması icap eder. Şekli tahkikat işlemleri de bu hukuki çerçeve içinde incelenecektir.

¹⁵² Görgün; Börü; Kodakoğlu, Medeni Usul Hukuku, s. 609; Postacıoğlu; Altay, Medeni Usul Hukuku Dersleri, s. 816; Karşı, Medeni Muhakeme Hukuku, s. 715.

¹⁵³ Atalı, Pekcanıtez Usul, s. 2103.

İKİNCİ BÖLÜM

İŞE İADE DAVASINDA DURUŞMALAR VE DURUŞMALAR İLE BAĞLANTILI ŞEKLİ TAHKİKAT İŞLEMLERİ

2.1. DURUŞMALAR

2.1.1. Genel Olarak

Tahkikat duruşmalarla icra edilir (HMK m. 147, f. 1)¹⁵⁴. Belirtmek gerekir ki; oturum (celse) ile duruşma ifadeleri farklı anlamlar içermektedir¹⁵⁵. Oturum (celse), yargılama aşamalarından ön inceleme, tahkikat veya sözlü yargılama aşamaları için ayrılan zaman dilimidir. Duruşma ise bu oturumlar içerisinde mahkeme huzurunda tarafların hazır bulunduğu yargılama işlemidir¹⁵⁶. Fakat bu ifadeler çoğu zaman birbiri ile aynı anlama gelecek şekilde kullanılmaktadır.

Duruşmalar hukuki dinlenilme hakkı, aleniyet, doğrudanlık ve sözlülük gibi pek çok usul hukuku ilkesi ile bağlantılı olup davanın aydınlanması amacına hizmet eden ve tahkikatta yargılamanın önemli bir kısmını oluşturan işlemlerdir¹⁵⁷.

Basit yargılama usulünde dolayısıyla işe iade davalarında tahkikat aşamasında gerçekleştirilecek duruşmalara ilişkin özel düzenlemeler yukarıda açıklanmıştır¹⁵⁸. Bunların dışında kalan ve özellikle duruşmaların icrası ve düzeni

¹⁵⁴ Alangoya; Yıldırım; Deren Yıldırım, Medeni Usul Hukuku Esasları, s. 291; Budak; Karaaslan, Medeni Usul Hukuku, s. 237; Karşı, Medeni Muhakeme Hukuku, s. 475; Arslan; Yılmaz; Taşpınar Ayvaz; Hanağası, Medeni Usul Hukuku, s. 370.

¹⁵⁵ Bugün itibarıyla bu tanımlar arasında herhangi bir fark kalmadığına ilişkin bkz. Postacıoğlu; Altay, Medeni Usul Hukuku Dersleri, s. 494. İki tanımın aynı anlamda kullanılmasına ilişkin bkz. Görgün; Börü; Kodakoğlu, Medeni Usul Hukuku, s. 363.

¹⁵⁶ Atalı; Ermenek; Erdoğan, Medeni Usul Hukuku, s. 437; Özekes, Pekcanitez Usul, s. 1331; Özekes, Muhammet, HMK’da Yargılama Usulleri Bakımından Getirilen Yenilikler, Türkiye Adalet Akademisi HMK Toplantısı (Sunum), s. 4; Pekcanitez, Hakan; Atalay, Oğuz; Özekes, Muhammet, Medeni Usul Hukuku Ders Kitabı, 6. Bs., Yetkin Yayınları, Ankara, 2018, s. 284; Tanrıver, Medeni Usul Hukuku, s. 714.

¹⁵⁷ Yılmaz, Hukuk Muhakemeleri Kanunu Şerhi, C. 3, s. 3055; Özekes, Pekcanitez Usul, s. 1340.

¹⁵⁸ Bkz. 1. Bölüm, 3. Kısım, 3. Başlık, 1. Alt Başlık, “İşe İade Davasında Uygulanacak Yargılama Usulünün Tespiti”, s. 36 vd.

ile ilgili olan hükümler başta olmak üzere HMK m. 322 uyarınca yazılı yargılama usulündeki düzenlemeler esas alınmaktadır¹⁵⁹.

Duruşmalar belirlenen gün ve saatte icra edilirken usuli bazı yasaklara tabidir. Bunlardan biri de duruşma yapılırken kayıt ve yayın yapılmasının yasak olmasıdır (HMK m. 153). Buna göre; duruşma sırasında kural olarak fotoğraf çekilemez ve hiçbir şekilde ses ve görüntü kaydı yapılamaz. Ancak, dava dosyasında saklı kalmak kaydıyla, yargılamanın zorunlu kıldığı hallerde, mahkemece çekim yapılabilir ve kayıt alınabilir. Bu şekilde yapılan çekim ve kayıtlar ile kişilik haklarını ilgilendiren konuları içeren dava dosyasındaki her türlü belge ve tutanak, mahkemenin ve ilgili kişilerin açık izni olmadıkça hiçbir yerde yayımlanamaz. Bu yasağı ihlal edenlere duruşma düzenini bozan kişiler için HMK m. 151'deki öngörülen müeyyideler uygulanır. Aynı zamanda bu yasağın ihlali bir suç olarak düzenlenmiş olup bu ihlali gerçekleştirenlerin Türk Ceza Kanunu m. 286'da¹⁶⁰ yer alan "ses veya görüntülerin kayda alınması suçu" kapsamında değerlendirilerek cezalandırılması mümkündür.

Duruşmalar icra edilirken bazı yasakların ve müeyyidelerin öngörülmesinin yanı sıra duruşmaların belirli bir usul dahilinde yürütülmesi hedeflenmiştir. Bunlardan biri de mahkemede veya mahkeme dışında hakimin huzurunda yapılacak işlemlerde, HMK m. 157 uyarınca zabıt katibinin bulunmasıdır. Duruşmalar da hakim huzurunda gerçekleşen bir şekli tahkikat işlemi olduğundan duruşmaların icra edilmesi sırasında zabıt katibi bulundurulmalıdır. Nitekim zabıt katibinin bulundurulması zorunluluğu hayli önemsendiği için hukuki veya fiili bir engel bulunması sebebiyle zabıt katibinin görevini ifa edemeyeceği durumlara özgü ayrı bir düzenleme yapılmıştır. Bu halde işin niteliği, işin gecikmesinde sakınca yaratıyorsa başka bir kişi de zabıt katipliği görevinin niteliğine uygun düşecek şekilde yemin ettirilmek suretiyle bu görevi yerine getirebilir (HMK m. 157, f. 2). Yargılama esnasında hakimin varlığı ne kadar elzem ise zabıt katibinin bulunması

¹⁵⁹ Bkz. 1. Bölüm, 3. Kısım, 3. Alt Başlık, 2. Alt Başlık, "Hüküm Bulunmayan Hallerde Yazılı Yargılama Usulünün Uygulanması", s. 42.

¹⁶⁰ Türk Ceza Kanunu, m. 286 uyarınca soruşturma ve kovuşturma işlemleri esnasında ses ve görüntüleri yetkisiz olarak kaydeden veya nakleden kişi cezalandırılır. Cezası ise altı aya kadar hapis olacaktır.

da bir o kadar gereklidir. Zira yargılama esnasında yapılanların kayıt altına alınarak resmiyet kazanması zabıt katibi sayesinde¹⁶¹. Dolayısıyla duruşmalar zabıt katibi ve hakim veya duruma göre mahkeme heyetinin katılımı olmadan gerçekleştirilemeyecek şekli tahkikat işlemidir¹⁶².

2.1.2. Tarafların Tahkikat Duruşmasına Davet Edilmeleri

2.1.2.1. Davetin Önemi

Duruşmalar adil yargılanma hakkı ve hukuki dinlenilme hakkı ile doğrudan ilgili ve bu hakların etkin kullanılabildiği şekli tahkikat işlemidir. Zira duruşmalar, tarafların mahkeme huzurunda iddia ve savunmalarını gereği gibi ve usulüne uygun biçimde sunabilmeleri ile bunları ispatlamaya yönelik işlemleri gerçekleştirebilmeleri için bir imkandır. Bu nedenle tarafların duruşmalara gelmesi için yapılan davetin özenle ve usule uygun yapılması, bu haklar ile doğrudan bağlantılıdır.

Nitekim işe iade davasında Bölge Adliye Mahkemesi ve Yargıtay, tarafların duruşmaya davet edilmesinin bu haklar ile bağlantılı olduğunu net bir şekilde ifade etmiştir. İlgili kararlarda duruşmalara davet edilmenin önemine ilişkin hukuki dayanaklardan biri olarak “Hukuki Dinlenilme Hakkı” başlıklı HMK m. 27 gösterilmiştir. İlgili maddeye göre söz konusu hak, yargılama ile ilgili bilgi sahibi olunmasını, açıklama ve ispat hakkını, mahkemenin açıklamaları dikkate alarak değerlendirmesini ve kararların somut ve açık olarak gerekçelendirilmesini içermektedir. Aşikardır ki hakkın ilgili maddede sayılan içeriğinin gereği gibi sağlanması, usulüne uygun yapılacak duruşma daveti ile mümkündür. Söz konusu işe iade kararlarında, Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi’nin görüşüne de yer verilmiş olup bir tarafa duruşmada hazır olma şansı verecek şekilde duruşma ile

¹⁶¹ Yılmaz, Hukuk Muhakemeleri Kanunu Şerhi, C. 3, s. 3170; Özekes, Pekcanitez Usul, s. 1344; Görgün; Börü; Kodakoğlu, Medeni Usul Hukuku, s. 371.

¹⁶² Görgün; Börü; Kodakoğlu, Medeni Usul Hukuku, s. 371; Postacıoğlu; Altay, Medeni Usul Hukuku Dersleri, s. 494.

ilgili bilgi verilmemesinin, silahların eşitliği ilkesine ve çekişmeli yargılamanın amacına ters düşeceği ve her iki tarafa da bu olanağın eşit derecede sağlanması gerektiği ifade edilmiştir. Ayrıca ilgili kararlarda Anayasa m. 36 ve AİHS m. 6'da yer alan adil yargılanma hakkının da bir gereği olarak tarafların, yargılama sırasında yargı makamları veya diğer taraflarca gerçekleştirilen işlemlere ilişkin bilgi alması zorunluluğuna değinilmiş olup kişinin bilgisi olmaksızın kendisi hakkında yargılama yapılmasının kural olarak mümkün olmayacağı belirtilmiştir. Somut olaylarda ise ön incelemenin duruşmalı yapılmasına karar verilmiş ve ön inceleme ile ilgili duruşma davetiyesi davalı tarafça tebellüğ edilmiştir. Ön inceleme ile ilgili duruşma davetiyesi tebliğ alınmasına rağmen ilk duruşmaya davalı taraf gelmemiş ve ön inceleme ile tahkikat duruşmasının işe iade davalarında birlikte yapılabilmesi¹⁶³ sebebiyle, tahkikat aşamasına geçilmiş ancak tahkikata ilişkin meşruhatlı davetiye davalı tarafa tebliğ edilmemiştir. Tüm bu gerekçelerle Bölge Adliye Mahkemesi ve Yargıtay, ön incelemede karara bağlanmadan aynı duruşmada tahkikat aşamasına geçildiği anlaşılan dosyalarda, her ne kadar ön inceleme ile ilgili davetiye usulüne uygun olarak tebliğ edilmişse de duruşmaya gelmeyen tarafın, tahkikat duruşmasına usulüne uygun davet edilmemesini hukuka aykırı bulmuştur. İlgili tarafa, HMK'da belirtilen şekilde, tahkikata ilişkin gerekli ihtarları içeren usulüne uygun davet tebliğ edilmeden bir tarafın yokluğunda tahkikat aşamasına geçilmesinin mümkün olmadığı belirtilmiştir¹⁶⁴.

Yargıtay performans düşüklüğü sebebiyle iş akdi feshedilen bir işçinin açmış olduğu bir başka işe iade davasında ilk derece mahkemesinin verdiği karar duruşmaya davetin önemini vurgulayarak bozmuştur. Söz konusu karardan ilk derece mahkemesindeki yargılamada, ön inceleme aşamasının tamamlanmasını müteakip aynı duruşmada tahkikat aşamasına geçildiği ve objektif bir performans değerlendirilmesinin davalı işverence yapılmadığı gerekçesiyle davanın kabulüne

¹⁶³ Bkz. 1. Bölüm, 3. Kısım, 3. Başlık, 2. Alt Başlık, “Ön İnceleme ve Tahkikat Duruşmasının Birlikte Yapılabilmesi”, s. 40 vd.

¹⁶⁴ İstanbul Bölge Adliye Mahkemesi 27. Hukuk Dairesi, E. 2017/699, K. 2018/917, T. 12.06.2018, e.t. 22.04.2022; İstanbul Bölge Adliye Mahkemesi, 27. Hukuk Dairesi, E. 2017/2818, K. 2018/1064, T. 17.07.2018, e.t. 22.04.2022; Yargıtay 7. Hukuk Dairesi, E. 2016/19043, K. 2016/17764, T. 27.10.2016, e.t. 08.09.2020, Lexpera.

karar verildiği, bu duruşmada davalı tarafın bulunmadığı anlaşılmaktadır. Ancak davalı işverence cevap dilekçesinde tanık deliline dayanılarak tanığa ilişkin gerekli bilgiler verilmiş olmasına rağmen tahkikat için duruşma günü bildirilmeden ve tanıkla ispat faaliyetini gerçekleştirmesine imkan sağlanmadan feshin geçerli nedene dayanarak gerçekleştiğinin kabul edilmesi Yargıtayca hukuki dinlenilme hakkının ihlali olarak değerlendirilmiştir¹⁶⁵. Ayrıca Yargıtay'ın önüne gelen ve stoklardaki sayımda eksik çıkan ürünler sebebiyle davacı işçinin iş akdinin haklı sebeple feshedildiği yönünde savunma yapılan bir işe iade davasında, tahkikat duruşmasına tarafların usulüne uygun davet edilmemesi, taraflara duruşmada hazır bulunma imkanı vermemek ve iddia ve savunmalarını bildirmek için fırsat tanımamak şeklinde yorumlanmıştır¹⁶⁶.

2.1.2.2. Davetin Yapılışı

Duruşmaya davetin, hukuki dinlenilme hakkı ve adil yargılanma hakkı gibi çok sayıda hak ile bağlantılı olması sebebiyle önemini ve yargı makamlarınca üzerinde hassasiyetle durulduğunu yukarıda açıkladık. Bu sebeple duruşmaya davetin belirli bir usule tabi olarak yapılması ve tarafın bu usul kuralları çerçevesinde duruşmalardan haberdar edilmesi de eş değer öneme sahiptir. Zira usule uygun yapılmayan bir davet, bu hakların zedelenmesine neden olur.

Bir kişinin hakim huzuruna çağırılması davet olarak nitelendirilirken, davetin yazılı hali davetiyedir¹⁶⁷. Davetin yapılışında uygulanan hukuk kurallarını iki ana grupta toplamak mümkündür. Bunlardan biri davette içerik olarak bulunması gerekenler iken bir diğeri ise yapılan davetin belirli kurallar çerçevesinde ilgili tarafa tebliğ edilmesidir. Bir davetin usulüne uygun yapılmış sayılması için hem HMK ve diğer kanunlar uyarınca içerisinde bulunması

¹⁶⁵ Yargıtay 7. Hukuk Dairesi, E. 2016/20600, K. 2016/20722, T. 08.12.2016, e.t. 07.09.2020, Lexpera. Yargıtay 7. Hukuk Dairesinin benzer yöndeki kararı için bkz. E. 2016/29251, K. 2016/213687, T. 19.12.2016, e.t. 07.09.2020, Lexpera.

¹⁶⁶ Yargıtay 22. Hukuk Dairesi, E. 2017/544, K. 2017/976, T. 24.01.2017, e.t. 13.05.2020, Kazancı.

¹⁶⁷ Pekcanitez, Hakan, "Hukuki Dinlenilme Hakkı" Prof. Dr. Seyfullah Edis'e Armağan, İzmir, 2000, s. 773.

gerekenleri¹⁶⁸ ihtiva etmesi hem de tebligat mevzuatına uygun bir şekilde ilgili tarafa tebliğ edilmesi gerekir.

Hukuki dinlenilme hakkı gereği, yukarıdakilere ek olarak davetin tebliğ edilme anı ile duruşma günü arasında hakkaniyete uygun bir sürenin bulunması gerekir. Nitekim aksi yönde bir uygulama, ilgili tarafın duruşmada hazır bulunmasına engel olabileceğinden pek tabidir ki tarafın hukuki dinlenilme hakkına aykırılık teşkil eder. Örneğin; “Tarafların Dinlenilmesi” başlıklı HMK m. 144, f. 2’de tarafların dinlenilmek üzere mahkemeye gelmeleri için taraflara verilecek sürenin iki haftadan az olamayacağı düzenlenmiştir. Bu süre, gerekli görülürse kendiliğinden veya tarafların talebi üzerine uzatılıp kısaltılabilir. Bölge Adliye Mahkemesi, işçinin, işyerindeki mobbingin sona erdirilmesi talebini işyerine iletmesi üzerine iş sözleşmesinin haksız feshedildiğinin ileri sürüldüğü bir işe iade davasında, duruşmaya usulüne uygun davet ile duruşma arasında makul süre bulunmasının önemi vurgulamış ve hakların etkin kullanılması için bu sürenin gerekli olduğunu belirtmiştir¹⁶⁹.

Duruşmaya davet bir yargılama işlemi olduğu için yargı makamlarının diğer tüm işlemlerinde gözetmesi gereken çelişkili davranma yasağı, davet için de geçerlidir. Yargıtay’ın işe iade davalarında da çelişkili davranma yasağına dikkat ederek değerlendirme yaptığı görülür. Yargıtay, işyerinde konsinye mal satışının yapılmayacağı ve bu nedenle davacı işçinin çalışabileceği bir iş kalmadığı gerekçesiyle iş akdinin feshedildiğine dair savunma yapılmış bir işe iade davasında, ilk derece mahkemesinin kararını, tarafların hukuki dinlenilme hakkını ihlal etmesi sebebiyle bozmuştur. Mezkur kararda Yargıtay, davetin yapıldığı tarih ile duruşma tarihi arasında makul bir süre olmamasını savunma hakkının ve bilgilendirme hakkının ihlali olarak nitelendirmiştir. Ayrıca Yargıtay, davetiyelerin ancak mevzuatta öngörülen şekli şartlara uygun olması halinde bu hakların gereği gibi tezahür edeceğini söylemiştir. Burada uyulması gereken şekil şartları hem davetiyenin

¹⁶⁸ İşe iade davalarında tahkikat duruşması davetiyesinde bulunması gereken içeriklere ilişkin diğer kanunlarda yer alan düzenlemeler için bkz. 2. Bölüm, 1. Kısım, 2. Başlık, 2. Alt Başlık, “Davetin Yapılışı”, s. 46 vd.

¹⁶⁹ İstanbul Bölge Adliye Mahkemesi, 28. Hukuk Dairesi, E. 2019/1389, K. 2020/812, T. 05.06.2020 e.t. 22.04.2022, Lexpera. Benzer yönde karar için bkz. Yargıtay 9. Hukuk Dairesi, E. 2015/35569, K. 2016/1227, T. 19.01.2016, e.t. 23.12.2020, Kazancı.

usulüne uygun muhatabına tebliğ edilmesini hem de kanunun öngördüğü içerikleri bulundurmasını kapsar. İlgili kararda çelişki yaratacak şekilde hareket edilmemesi gerekliliğinin önemi vurgulanmış olup buna örnek olarak taraflarca tebellüğ edilen duruşma davetiyelerinde duruşma yapılacağı bildirilmesine veya bu yönde tarafta bir kanaat oluşturulmasına rağmen duruşma yapılmaması gösterilmiştir. Nitekim ilk derece mahkemesinin kararı, taraflara tebliğ edilen tensip zaptında duruşma yapılacağı bildirildiği ve bu yüzden taraflarda duruşmanın yapılacağı kanaati uyandırıldığı ama buna rağmen duruşma yapılmaksızın dosya üzerinden karar verildiği, bu nedenle bu davranışın çelişkili olduğu gerekçesiyle bozulmuştur¹⁷⁰.

Belirttiğimiz gibi usulüne uygun bir davetten bahsedebilmek için davetiyede mevzuatın öngördüğü zorunlu içerikler bulunmalıdır. Buna göre HMK m. 147, f. 2’de taraflara gönderilecek davetiyede, belirlenen gün ve saatte geçerli bir özrü olmadan mahkemede hazır bulunmadıkları takdirde, duruşmaya yokluklarında devam edileceği ve yapılan işlemlere itiraz edemeyecekleri, tahkikatın sona erdiği duruşmada sözlü yargılamaya geçileceği, sözlü yargılama için duruşmanın ertelenmesi halinde taraflara ayrıca davetiye gönderilmeyeceği ve HMK m. 150 hükmü saklı kalmak kaydıyla, yokluklarında hüküm verileceği bildirilir denilmektedir. İçerisinde yer alması gereken uyarılarla birlikte yapılacak olan davetiye, meşruhatlı davetiye olarak ifade edilir. Ancak HMK Yönetmelik uyarınca usulüne uygun duruşmaya davet için mutlaka taraflara davetiyenin gönderilmesi şart değildir. Taraflar ön inceleme duruşmasında hazır bulunuyor ve ön inceleme duruşması sonunda gün belirlenebiliyor ise ön inceleme tutanağına bunun işlenmesi suretiyle tahkikat için gün tayin edilmesi mümkündür (HMK Yönetmelik m. 201, f. 1-1). Yalnızca ön inceleme duruşmasından sonra yapılacak ilk tahkikat duruşması için değil, diğer tahkikat duruşmaları için de taraflara yapılacak ilk davetiye dışında, bir sonraki duruşma için gün belirleniyorsa (tarafların duruşmada hazır bulunması şartıyla), sonraki duruşma için davetiyenin ayrıca gönderilmesine lüzum bulunmamakta olup bu durumda taraflara duruşma sırasında bir sonraki duruşma gün ve saatinin açıklanması ile bunun duruşma tutanağına işlenmesi yeterli

¹⁷⁰ Yargıtay 7. Hukuk Dairesi E. 2013/15116, K. 2013/11076, T. 12.06.2013, e.t. 21.05.2020, Kazancı.

olmaktadır. Ancak meşruhatlı davetiye ile davetin yapılması gereken bir durumda, bir tarafa usulüne uygun davet yapılmazsa, bu tarafın yokluğunda işlem yapılmaması icap eder. Aksi bir durumda HMK m. 147, f. 2'nin mefhumu muhalifinden anlaşıldığı üzere usulüne uygun davetiye gönderilmeyen tarafın işlemlere itiraz etme ve yapılan işlemlerin yenilenmesini talep etme hakkı vardır.

Basit yargılama usulüne tabi olan davalarda dolayısıyla işe iade davalarında da ön inceleme duruşması ve tahkikat duruşması birlikte yapılabilir (HMK Yönetmelik m. 201, f. 2)¹⁷¹. Hal böyleyken tarafların hazır bulunduğu bir işe iade davasının ön inceleme duruşmasında, ön inceleme işlemlerinin tamamlanmasının ardından aynı duruşmada tahkikat aşamasına geçilmesi halinde tarafların meşruhatlı davetiye ile davet edilemeyeceği ve bunun gerekli olmadığı aşikardır. Fakat bu durumda HMK m. 322 uyarınca basit yargılama usulünde hüküm bulunmayan hallerde yazılı yargılama usulüne atıf yapıldığından HMK m. 139 hükmünün de dikkate alınması icap eder. Ön inceleme duruşmasına daveti düzenleyen HMK m. 139 uyarınca çıkarılacak davetiyede, duruşma davetiyesine ve sonuçlarına ilişkin hususların ihtar edileceği düzenlenmiştir. Bu kapsamda işe iade davalarında ilk duruşmaya davet için çıkarılacak davetiyede, ön inceleme ve tahkikat duruşmasının birlikte yapılabileceğine ilişkin bir ihtarın yer alması gerektiği kanaatindeyiz. Bölge Adliye Mahkemesi'nin incelemiş olduğu bir işe iade davasında, davalı işverene yapılan tebligatta ön inceleme duruşmasının yapılacağına bildirildiği ancak tahkikattan söz edilmediği ifade edilmiştir. İlgili kararın mefhumu muhalifinden Bölge Adliye Mahkemesi'nin de ön inceleme ve tahkikat duruşmasının birlikte yapılabileceğine ilişkin bu ihtarın davette yer alması gerektiğini ifade ettiği anlaşılmaktadır¹⁷².

Buradan hareketle basit yargılama usulüne tabi işe iade davalarında, tahkikat duruşması için usulüne uygun davet yapılmadan ön inceleme ile tahkikatın birlikte yapılabileceği yanılgısı oluşmamalıdır. Ön inceleme ile tahkikat duruşmasının birlikte yapılmasının her iki tarafın da hazır bulunduğu ön inceleme duruşması için

¹⁷¹ Bkz. 1. Bölüm, 3. Kısım, 3. Başlık, 2. Alt Başlık, “Ön İnceleme ve Tahkikat Duruşmasının Birlikte Yapılabilmesi”, s. 38 vd.

¹⁷² İstanbul Bölge Adliye Mahkemesi, 27. Hukuk Dairesi, E. 2017/2818, K. 2018/1064, T. 17.07.2018, e.t. 22.04.2022, Lexpera.

mümkün olduğu kanaatindeyiz. HMK m. 320, f. 2 gereği ilk duruşmada dava şartları, ilk itirazlar, hak düşürücü süre ve zamanaşımının inceleneceği açıkça ifade edilmiştir. Bunlarla ilgili yapılan incelemenin akabinde mahkeme tarafından nihai bir karar verilemiyorsa ve tahkikat aşamasına geçilmesi gerektiği kanaati oluştuysa, taraflardan birinin ön inceleme duruşmasında hazır bulunmaması halinde yine tahkikat için meşruhatlı davetiye gönderilmesinin icap edeceği kanaatindeyiz. Nitekim Bölge Adliye Mahkemesi ve Yargıtay da davalının ön inceleme duruşmasına gelmediği işe iade davasında, ön inceleme aşamasında bir karar verilmeyerek tahkikata geçilmesine gerek görülmesi halinde HMK m. 147, f. 2 uyarınca tahkikat duruşmasında hazır bulunmamanın sonuçlarına ilişkin bilgilendirme yapılması gerektiğine karar vermiştir. Bu nedenle davalının hazır bulunmadığı ilk duruşmada, ön inceleme ve tahkikatın birlikte yapılması istinaf yargılamasında dosyanın ilk derece mahkemesine iade sebebi, Yargıtay'da ise bozma sebebi sayılmıştır¹⁷³. Biz de bilgilendirme hakkının bir gereği olarak yapılacak davetin öngörülen şekil şartlarına çok sıkı bağlı olması gerektiğini düşünmekteyiz. Her ne kadar basit yargılama usulünün uygulandığı işe iade davalarında ön inceleme ile tahkikat duruşmasının birlikte yapılması mümkün olsa da basit yargılama usulünde öngörülmemen düzenlemeler için yazılı yargılama usulünün uygulanacağı düzenlenmiştir (HMK m. 322). Ayrıca HMK m. 320, f. 1 uyarınca ilk duruşmada değerlendirilmesi gereken konularda karar verilmemesi ve tahkikata gerek duyulması halinde duruşmada hazır bulunmayan tarafın iddia veya savunmalarını ispatlayabilmesi ve tahkikat duruşmasına gelmemesinin sonuçları hakkında bilgi sahibi olabilmesi için tahkikata ilişkin usulüne uygun davet yapılması gerektiği kanaatindeyiz.

Davetiyede yer alması gereken uyarılara ilişkin HMK m. 147 esasen Hukuk Muhakemeleri Kanunu ile Bazı Kanunlarda Değişiklik Yapılması Hakkında Kanun¹⁷⁴ (7251 sayılı Kanun) m. 16 ile değiştirilmiştir. Yapılan değişiklik sözlü

¹⁷³ İstanbul Bölge Adliye Mahkemesi 28. Hukuk Dairesi, E. 2019/1389, K. 2020/812, T. 05.06.2020, e.t. 24.04.2022; Yargıtay 7. Hukuk Dairesi, E. 2016/19043, K. 2016/17764, T. 27.10.2016, e.t. 08.09.2020, Lexpera.

¹⁷⁴ Kanun Numarası: 7251, Kabul Tarihi: 22.07.2020, Yayımlandığı RG T. 28.07.2020, Yayımlandığı RG S. 31199.

yargılama için ayrı bir davetin yapılmayacağına ilişkindir¹⁷⁵. Basit yargılama usulüne tabi işe iade davalarında, HMK m. 321, f. 1 uyarınca zaten sözlü yargılama için ayrıca bir duruşma günü belirlenmez ve taraflara beyanda bulunabilmeleri için ayrıca bir süre verilmez. Bu nedenle işe iade davalarında sözlü yargılama ile tahkikat aşaması birleştirilmiştir¹⁷⁶. Dolayısıyla yapılan değişiklik, işe iade davaları bakımından değerlendirildiğinde halihazırda aslında duruşma, sözlü yargılama için ertelenemeyeceğinden anlamsız olur. Hatta yargılamada çelişkili davranmama yasağına binaen, taraflarda ayrı bir sözlü yargılama yapılabileceğine ilişkin bir kanaat oluşturmamak adına bu ifade sehven dahi davetiyede yer almamalıdır.

Davetiyenin barındırması gereken ihtarlar ek olarak tebligat mevzuatına uygun şekilde tebliğ edilmesi gerekir. Tebligat Kanunu¹⁷⁷,’nda yukarıda bahsedilen ve HMK’da yer alan ihtarlar ek olarak bir davetiyede yer alması gerekenler ayrıca sayılır. Bu nedenle davetiye bu ihtarlar ek olarak Tebligat Kanunu m. 9 gereği ayrıca tarafların ve varsa kanuni temsilcisinin ve vekillerinin ad ve soyadları ile

¹⁷⁵ Yine buna paralel bir düzenleme olarak aynı Kanun’un 20. maddesi ile HMK’nın “*Sözlü Yargılama*” başlıklı 186. maddesi de değiştirilmiş ve sözlü yargılama için taraflara ayrıca bir davetin gönderilmeyeceği belirtilmiştir.

Sözlü yargılama ve tahkikat ayrı yargılama aşamaları olarak düzenlenmiştir. Ancak yanlış uygulamalar sonucu sözlü yargılama ile tahkikat aşamasının iç içe geçtiği gözlenmektedir. Sözlü yargılama safhası için ayrıca bir davet yapılması düzenlemesinin kaldırılması bu aşamayı uygulamada daha da işlevsiz bir kurum olarak değerlendirilmesine sebebiyet vereceğinden yapılan değişiklik yerinde bir değişiklik değildir. Bkz. Yılmaz, Hukuk Muhakemeleri Kanunu Şerhi, C. 3, s. 2985; Pekcanitez, Hakan, HMK’da 7251 S.K. ile Yapılan Değişikliklerin Değerlendirilmesi, T. 28.08.2020, Türavak Online Eğitim Programı; Pekcanitez, Hakan; Atalay, Oğuz; Özkes Muhammet, “Hukuk Muhakemeleri Kanunu ile Bazı Kanunlarda Değişiklik Yapılmasına Dair Kanun Teklifinin (2020) Değerlendirilmesi”, T. 30.03.2020, Lexpera Blog, <https://blog.lexpera.com.tr/hmk-ile-bazi-kanunlarda-degisiklik-yapilmasina-dair-kanun-teklifinin-2020-degerlendirilmesi/>, e.t. 20.12.2020; Pekcanitez, Hakan; Atalay Oğuz; Özkes, Muhammet, “Hukuk Muhakemeleri Kanunu’nda Değişiklik Yapılmasına Dair 7251 Sayılı Kanun Hakkında Değerlendirme”, TBBD, Yıl: 2020, S. 150, s. 274-275; Atalı; Ermenek; Erdoğan, Medeni Usul Hukuku, s. 437.

Karşı görüşe göre değişikliklerle birlikte yargılamanın hızlanması ve gereksiz duruşmalardan kaçınılması amaçlanmaktadır. Sözlü yargılama için ayrı bir duruşma günü belirlenmesi zorunlu olmadığı için duruşma davetiyesi gönderilmesine gerek kalmaz. Ayrı bir gün belirlense bile ayrı bir davetiyeye ihtiyaç yoktur. Bkz. Öztekin, Selçuk; Taşpınar Ayvaz, Sema; Kale, Serdar “Hukuk Muhakemeleri Kanunu ile Bazı Kanunlarda Değişiklik Yapılması Hakkında 20 Mart 2020 Tarihli Kanun Teklifi’ne İlişkin Bazı Açıklamalar ve Kanun Teklifinin Değerlendirilmesi”, TBBD, Yıl: 2020, S. 149, s. 117-118 ve 130-131.

¹⁷⁶ Budak; Karaaslan, Medeni Usul Hukuku, s. 363; Postacıoğlu; Altay, Medeni Usul Hukuku Dersleri, s. 813; Atalı; Ermenek; Erdoğan, Medeni Usul Hukuku, s. 594; Kuru, Medeni Usul Hukuku El Kitabı, C. 2, s. 1706.

¹⁷⁷ Kanun Numarası: 7201, Kabul Tarihi: 11.02.1959, Yayımlandığı RG T. 19.02.1959, Yayımlandığı RG S. 10139.

ikametgah veya mesken yahut iş adreslerini, anlaşılacak şekilde kısaca tebliğin mevzuunu, davet edilen şahsın hangi mercide ve hangi gün ve saatte hazır bulunması lazım geldiğini ve bu merciin yerini, kanunlarına göre davetiye ve celpnamelere derci icap eden sair hususları, davetiyeyi çıkaran merciin mührünü ve mahkeme başkatibinin ve diğer mercilerde yetkili memurun imzasını içermelidir.

Bu kısımda işe iade davalarında özellik arz eden bir düzenleme olarak işyeri temsilcisinin feshe karşı korunmasından bahsetmek gerekir. STİSK m. 24 işyeri sendika temsilcisinin feshe karşı korunmasını genel olarak İş Kanunu'nda düzenlenen iş güvencesi hükümlerine atıf yapmadan müstakilen düzenlemiştir. İlgili maddeye göre işyeri sendika temsilcisinin iş sözleşmesi haklı bir neden gösterilmeksizin feshedilemez. Ayrıca bu nedenin açık ve kesin bir şekilde yazılı olarak belirtilmesi zorunludur. Buna aykırı yapılan fesihlerde işyeri sendika temsilcisi veya üyesi bulunduğu sendika (zorunlu arabuluculuk süreci saklı kalmak kaydıyla) bir ay içerisinde işe iade davası açabilir¹⁷⁸. İşte bu kısımda özellik arz eden durum, işyeri sendika temsilcisi adına, bağlı bulunduğu sendikanın da bu davayı açabilmesi ve HMK m. 53'te düzenlenen dava takip yetkisini haiz olmasıdır. Ancak bunun söz konusu olabilmesi için STİSK m. 26, f. 2'de öngörülen prosedüre uygun bir şekilde temsilcinin, bağlı bulunduğu sendikasına yazılı başvurusu gerekir. Ayrıca yargılama devam ederken üyelik sona ermiş olsa dahi eğer temsilci tarafından yazılı onay verilirse sendikanın dava açma ve dava takip yetkisi devam eder¹⁷⁹. Bu kapsamda kanaatimizce Tebligat Kanunu'na göre yapılacak davetiyede, işyeri sendika temsilcisi adına davayı açma ve takip etme yetkisi olan sendikanın bilgileri de yer almalıdır. Ayrıca usulüne uygun bir davetiye tebliği için tebligat, işyeri sendika temsilcisinin bağlı bulunduğu sendikaya yapılmalıdır.

Davetin Tebligat Kanunu'na uygun olması gerekliliği yalnızca içeriğin uygun olmasını değil aynı zamanda davetin ilgili tarafa usule uygun tebliğini de kapsar.

¹⁷⁸ Çoban, Nazlı, “İşyeri Sendika Temsilcisinin Feshe Karşı Korunması”, Ankara Barosu Dergisi, Yıl: 2020/1, s. 97.

¹⁷⁹ Çoban, “İşyeri Sendika Temsilcisinin Feshe Karşı Korunması”, s. 119; Kar, Bektaş, “Sendikaların Dava Ehliyeti, Taraf Sıfatı ve Davayı Takip Yetkisi”, İÜHFD, Yıl: 2016, C. 74, s. 978.

Yargıtay, bir işe iade davasında duruşma gününü içeren ilk tebligatın davalı tüzel kişiliği haiz işverene, işveren orada bulunmasına rağmen posta memuru tarafından gerekli araştırma yapılmadan “tanınmıyor” kaydı düşülmesiyle usulüne uygun bir şekilde tebliğ edilmemiş sayıldığını ve bu nedenle ilk tebligat usulsüzken Tebligat Kanunu m. 35 uyarınca ikinci tebligatın yapılmasının aynı şekilde usulsüz olduğunu belirtmiştir. Tebligatın, muhatabına kanuna uygun bir şekilde tebliğ edilmemiş olması sebebiyle muhatabın duruşmaya gelmemesi, Yargıtay tarafından hukuki dinlenilme hakkının ihlali olarak değerlendirilmiş olup bu sebeple davalı işverenin yokluğunda duruşma yapılması hukuka aykırı görülmüştür¹⁸⁰.

2.1.2.3. Usulüne Uygun Davete Rağmen Duruşmaya Katılmamanın Sonuçları

Duruşmalar, tarafların iddia ve savunmalarını mahkemenin dikkatine sunabilmelerine imkan veren en önemli şekli tahkikat işlemlerinden biri olmakla birlikte tarafların duruşmaya gelmesi hukukumuzda bir zorunluluk olarak düzenlenmemektedir. Tarafların beyanlarını mahkemenin huzurunda sunabilmelerine imkan sağlayan bu şekli tahkikat işlemine taraflardan birinin veya her ikisinin hazır bulunmamasına hukuken belirli sonuçlar bağlansa da belirtildiği gibi bu durum bir yükümlülük değildir. Böyle bir zorunluluk bulunmadığından taraflar için zorla getirilme durumu da söz konusu olmaz¹⁸¹. Nitekim Bölge Adliye Mahkemesi’nin ve Yargıtay’ın işe iade davasıyla ilgili pek çok kararında da hakimin, taraflara duruşmaya gelmeleri için imkan sağlaması gerekliliğinin altı çizilmekle birlikte tarafların usulüne uygun yapılan davete icabet etme ve duruşmalara gelme mecburiyetleri bulunmadığı, duruşmaya katılmamanın sonuçlarının kanunda belirlendiği ifade edilmiştir¹⁸².

¹⁸⁰ Yargıtay 9. Hukuk Dairesi, E. 2017/20557, K. 2017/7841, T. 04.05.2017, e.t. 15.05.2020, Kazancı. Benzer yönde karar için bkz. İstanbul Bölge Adliye Mahkemesi 31. Hukuk Dairesi, E. 2017/1745, K. 2017/1460, T. 02.11.2017, e.t. 24.04.2022, Lexpera.

¹⁸¹ Ulukapı, Ömer, “Medeni Usul Hukukunda Davada Bir Tarafın Duruşmaya Gelmemesi”, Selçuk Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, Yıl: 1988, C. 1, S. 1, s. 172; Kuru, Medeni Usul Hukuku El Kitabı, C. 1, s. 559; Atalı; Ermenek; Erdoğan, Medeni Usul Hukuku, s. 447.

¹⁸² İstanbul Bölge Adliye Mahkemesi 27. Hukuk Dairesi, E. 2017/2818, K. 2018/1064, T. 17.07.2018, e.t. 24.04.2022; Yargıtay 7. Hukuk Dairesi, E. 2014/18468, K. 2014/19856, T. 31.10.2014, e.t. 21.05.2020, Lexpera; Yargıtay 7. Hukuk Dairesi, E. 2015/20820, K. 2015/21206,

Hukuk davalarında mazeret bildirmeksizin duruşmalara katılmamanın sonuçları, bir tarafın veya her iki tarafın duruşmada hazır bulunmamasına bağlı olarak değişiklik gösterir. Her iki taraf da geçerli bir mazeret göstermeksizin duruşmaya katılmıyorsa dosya işleminden kaldırılır. Burada her iki tarafın duruşmaya gelerek dosyayı takip etmeyeceklerini bildirmesi halinin de aynı sonuca bağlandığını ve yine dosyanın işleminden kaldırılmasına karar verileceğini söylemekte fayda vardır (HMK m. 150, f. 1). Dosyanın işleminden kaldırılması aşağıda ayrıca ele alınacağından burada üzerinde durulmayacaktır¹⁸³.

Bir tarafın geçerli bir mazeret bildirmeksizin duruşmaya katılmamasında ise iki olasılık söz konusu olur. Duruşmaya katılan taraf, davayı takip etmeyeceğini beyan ederse, bu durumda yine her iki tarafın duruşmaya katılmamasında olduğu gibi dosya işleminden kaldırılır. Ancak katılan taraf, duruşmaya devam edeceğini beyan ederse, bu durumda geçerli bir mazeret iletmeksizin duruşmaya gelmeyen taraf, yokluğunda yapılan işlemlere itiraz edemez ve onun yokluğunda yargılama devam eder (HMK m. 150, f. 2). Bir tarafın duruşmaya geçerli bir mazeretsiz katılmaması halinde yargılamanın yokluğunda devam edeceği HMK m. 147, f. 2 uyarınca gönderilecek davetiyede kesinlikle yer alması ve usulüne uygun bir şekilde davetiyenin muhatabına tebliğ edilmiş olması gerekir. Söz konusu ihtar davetiyede yer almıyorsa, tarafın yokluğunda yargılamanın devam etmemesi, etmişse de yapılan işlemlere itiraz edebilmesi gerekir. Mezkur ihtarı içerisinde bulunduran bir davet, usulüne uygun bir şekilde kendisine tebliğ edilmemesine rağmen taraf, bir şekilde haberdar olup duruşmaya geliyorsa o zaman yargılamaya devam edilmesi isabet olur. Ayrıca bir tarafın geçerli bir mazeret bildirmeksizin duruşmaya katılmadığı bir durumda kendisi aleyhine bir işlem yapılmıyorsa bu halde de tarafın itiraz edeceği bir konunun varlığından söz edilemez¹⁸⁴. Bir duruşmaya mazeretsiz katılmamış olan tarafın devam eden duruşmalara

T. 3.11.2015, e.t. 17.05.2020; Yargıtay 7. Hukuk Dairesi, E. 2015/19719, K. 2015/10661, T. 01.06.2015, e.t. 17.05.2020; Yargıtay 22. Hukuk Dairesi, E. 2017/544, K. 2017/976, T. 24.01.2017, e.t. 13.05.2020, Kazancı.

¹⁸³ Bkz. 2. Bölüm, 3. Kısım, “Dosyanın İşleminden Kaldırılması ve Davanın Açılmamış Sayılması”, s. 90 vd.

¹⁸⁴ Ulukapı, “Medeni Usul Hukukunda Davada Bir Tarafın Duruşmaya Gelmemesi”, s. 177-178.

katılmasının önünde bir engel bulunmadığı gibi¹⁸⁵ aksi yönde bir uygulama hukuki dinlenilme hakkına aykırılık teşkil eder.

Bir tarafın duruşmaya katılmaması sonucu yokluğunda yargılamaya devam edilmesi müeyyidesi ile karşı karşıya kalması için duruşmaya katılmaya engel teşkil edecek bir hastalık, yurtdışında bulunma vb. sebepler gibi¹⁸⁶ geçerli bir mazereti olmaması gerekmektedir. Nitekim Yargıtay, bir işe iade davasında davalı tarafın duruşmaya katılmamasına neden olabilecek bir mazeret sunmasına rağmen o tarafın yokluğunda karar verilmesini, savunma hakkının ihlali olarak değerlendirmiştir¹⁸⁷. Bölge Adliye Mahkemesi'nin önüne gelen bir işe iade davasında ise vekilin, duruşmaya gecikmesine ilişkin ileri sürmüş olduğu konulara dair bir delil/belge sunmamış olması sebebiyle dosyanın işlemiden kaldırılmış olması müeyyidesi ile karşılaşmasını hukuka uygun bulmuştur¹⁸⁸.

2.1.3. Duruşmanın Yeri ve Zamanı

Duruşmalar, belirlenen gün ve saatte kural olarak duruşma salonunda gerçekleştirilir. Duruşmanın gününü ve saatini belirleme yetkisi HMK m. 32 uyarınca yargılamayı sevk ve idare eden hakimin tasarrufundadır. Hakim tarafından duruşma günü ve saati belirlenirken kural olarak HMK m. 148 uyarınca mahkemelerin çalışma zamanı olan resmi gün ve çalışma saatleri gözetilir. Fakat bir mecburiyet veya gecikmesinde zarar olan bir durum söz konusu ise keşif, delil tespiti ve günlük duruşma listesinde yazılı işler gibi işlemlerin, resmi tatil günlerinde veya çalışma saatlerinin dışında yapılmasına karar verilebilir. Duruşmalar esasen duruşma salonlarında gerçekleştirilecek olsa da taşınmazların keşfi gibi bazı işlerin duruşma salonu dışında farklı yerlerde yapılması gerekebilir.

¹⁸⁵ Arslan; Yılmaz; Taşpınar Ayvaz; Hanağası, Medeni Usul Hukuku, s. 153; Özekes, Pekcanitez Usûl, s. 1344; Kuru, Medeni Usul Hukuku El Kitabı, C. 1, s. 560-561.

¹⁸⁶ Ulukapı, “Medeni Usul Hukukunda Davada Bir Tarafın Duruşmaya Gelmemesi”, s. 179.

¹⁸⁷ Yargıtay 22. Hukuk Dairesi, E. 2017/544, K. 2017/976, T. 24.1.2017, e.t. 13.05.2020, Kazancı.

¹⁸⁸ İstanbul Bölge Adliye Mahkemesi 26. Hukuk Dairesi, E. 2018/1868, K. 2018/1170, T. 12.07.2018, e.t. 24.04.2022, Lexpera.

Bu işlemin duruşma salonu dışında gerçekleştirilmesi, işlemin duruşma niteliğini ortadan kaldırmaz¹⁸⁹.

Hakim tarafından duruşma zamanı belirlenirken yalnızca mahkemelerin çalışma günleri değil aynı zamanda tarafların ve vekillerinin taleplerinin de gözetilmesi ve ayrıca belirlenen bu zamana riayet edilmesi gerekir. Hamilelik sebebiyle iş akdinin haksız feshedildiği ileri sürülen bir işe iade davasında Yargıtay, ilk derece mahkemesinin karar duruşmasından bir önceki duruşmayı belirlenen saatten 2 dakika önce yapmış olmasını bir tarafın duruşmaya katılmama durumunu göz önünde bulundurarak bozma sebebi saymıştır. Yargıtay, konuyu hukuki dinlenilme hakkına aykırılık olarak görmüştür¹⁹⁰.

Duruşmanın günü ile saati belirlenirken bir sonraki duruşmada yapılması planlanan işlerin niteliği ve bir sonraki duruşmaya kadar gerçekleştirilmesi gereken işlemlerin alacağı süre de dikkate alınmalıdır. Nitekim tanık anlatımları diğer iş hukuku davalarındaki gibi işe iade davalarında da önem arz eder. Bu nedenle tanığın vakıf olduğu ve davanın aydınlanması amacına hizmet edecek olguları aktarabilmesi bakımından tanığın dinlenileceği duruşmalar için kısa bir zamanın ayrılması gerekir. Aksi yönde yapılan uygulamalar zaman ve emek kaybına yol açar¹⁹¹. Aynı güne ve saate birden fazla duruşmanın konulması şeklindeki uygulamalar sebebiyle duruşmaların verimli geçmemesi, hukuki dinlenilme hakkını da zedeleyen bir durum olarak ortaya çıkar¹⁹².

Duruşma gün ve saatinin belirlenmesi ile ilgili adli tatilde görülecek dava ve işlerden de bahsetmek gerekir. HMK m. 102 uyarınca her yıl 20 Temmuz ile 31 Ağustos arası adli tatil olarak düzenlenmiş olup yeni adli yılın 1 Eylül’de başlayacağı belirtilmiştir. Adli tatil süresi içerisinde yalnızca HMK m. 103’te belirtilen davalara ve işlere devam edilir. Buna göre ilgili maddede f. 1-ç’ye göre adli tatilde hizmet akdi veya iş sözleşmesi sebebiyle işçilerin açacağı davalar

¹⁸⁹ Atalı; Ermenek; Erdoğan, Medeni Usul Hukuku, s. 440-441; Tanrıver, Medeni Usul Hukuku, s. 715.

¹⁹⁰ Yargıtay 9. Hukuk Dairesi, E. 2018/2860, K. 2018/7833, T. 05.04.2018, e.t. 22.12.2020, Lexpera.

¹⁹¹ Arslan; Yılmaz; Taşpınar Ayvaz; Hanağası, Medeni Usul Hukuku, s. 371; Pekcanitez; Atalay; Özkes, Medeni Usul Hukuku Ders Kitabı, s. 287.

¹⁹² Özkes, Muhammet, “Medeni Usul Hukukunda Hukuki Dinlenilme Hakkı ve Hakkın Bazı Güncel Sorunları”, Legal Hukuk Dergisi, Yıl: 2005, C. 3, S. 28, s. 1303.

görülebilmektedir. Böylelikle işe iade davaları da ilgili kapsamda kaldığından bu davalardaki duruşmaların adli tatilde gerçekleştirilebilecek işlemlerden sayıldığı görülür. Nitekim aynı fıkranın h bendinde “*kanunlarda ivedi olduğu belirtilen veya taraflardan birinin talebi üzerine, mahkemece ivedi görülmesine karar verilen dava ve işlerin*” de adli tatilde görülebileceği düzenlenmiştir. İş Kanunu m. 20, f. 3’te işe iade davaları bakımından hem ilk derece mahkemesindeki yargılamanın hem de verilen karara karşı istinaf yoluna gidilmesi halinde istinaf yargılamasının ivedilikle sonuçlandırılması düzenlenmiştir. Ayrıca İş Mahkemeleri Kanunu m. 7, f. 5’te de kanun yoluna gidilen kararlarda Bölge Adliye Mahkemesi ve Yargıtay’ın ivedilikle karar vereceği belirtilmiştir. Dolayısıyla işe iade davalarında duruşmaların adli tatilde gerçekleştirilmesi mümkündür. Yargıtay, işe iade davasında HMK m. 103, f. 1-4 uyarınca iş sözleşmeleri sebebiyle açılan davaların adli tatilde görülecek davalardan olduğunu belirterek işe iade davalarının adli tatilde görülmeye devam edeceğini ifade etmiştir¹⁹³.

2.1.4. Duruşmanın Ses ve Görüntü Nakledilmesi Yoluyla İcrası

Ses ve görüntü nakledilmesi yoluyla duruşma icrasının tam manasıyla anlaşılabilmesi için Türk hukukunda konuyla ilgili düzenlemelerin gelişimini göstermekte fayda vardır. Ses ve görüntü nakledilmesi yoluyla duruşmaların icrası için hukuk yargılamasında buna engel bir düzenleme bulunmamasına rağmen (ancak belirtmek gerekir ki HUMK döneminde bu yolla duruşma icra edilebileceğine dair de bir düzenleme yoktu) ülkemizde özellikle konuya ilişkin bir yönetmeliğin de bulunmasının etkisiyle ceza yargılamasında duruşmalar bu yolla icra ediliyordu¹⁹⁴. Özellikle ceza yargılamasında kullanılan sisteme (Ses ve Görüntü Bilişim Sistemi/SEGBİS) ilişkin düzenleme, ilk olarak 2004 yılında Ceza Muhakemesi Kanunu’nda (m. 196) yer almış ve akabinde 2011 yılında Ceza

¹⁹³ Yargıtay 7. Hukuk Dairesi, E. 2015/38892, K. 2016/6003, T. 10.03.2016, e.t. 02.01.2022, Lexpera.

¹⁹⁴ Gayretli Aydın, Seda, “Madeni Yargılama Hukukunda Ses ve Görüntü Nakli Yoluyla Duruşmaya Katılma”, DEÜHFD, Prof. Dr. Şeref ERTAŞ’a Armağan, Yıl: 2017, C. 19, Özel S., s. 2110 vd.

Muhakemesinde Ses ve Görüntü Bilişim Sisteminin Kullanılması Hakkında Yönetmelik yayımlanmıştır.

Hukuk yargılamasında ses ve görüntü nakledilmesi yoluyla duruşma icrası ise ilk kez HMK m. 149’da düzenlenmiştir¹⁹⁵. HMK’nın yürürlüğe girmesinden sonra 2012 tarihli Hukuk Muhakemeleri Kanunu Yönetmeliği¹⁹⁶ yayımlanmış, m. 60’ta SEGBİS veya diğer sistemler üzerinden duruşmaların icra edilebileceğine ilişkin düzenlemelere yer verilmiştir. Bu Yönetmelik, 2015 tarihli HMK Yönetmeliği ile mülga olmuştur. HMK Yönetmelik m. 218’de de SEGBİS’e ilişkin düzenleme yer almıştır. Ancak bu düzenlemeler hukuk yargılamasında ses ve görüntü yoluyla duruşmaların icrası için yeterli olmamış ve sistem etkin kullanılamamıştır. Bunun üzerine ses ve görüntü nakledilmesi yoluyla duruşma icrasını düzenleyen HMK m. 149, 7251 sayılı Kanun ile değişikliğe uğramıştır. Pandeminin de etkisiyle özellikle hukuk yargılamasında da ses ve görüntünün nakledilmesi suretiyle duruşma icraları ayrı bir önem kazanmıştır. Bu nedenle 7251 sayılı Kanun değişikliğinin akabinde pandemi etkilerinin en aza indirgenmesi kapsamında Adalet Bakanlığı Bilgi İşlem Genel Müdürlüğü tarafından 15 Eylül 2020 tarihinde yapılan duyuru ile hukuk yargılamasında da ses ve görüntü nakli yoluyla duruşma denemelerine başlandığı (duyuruda e-duruşma şeklinde ifade edilmiştir) ve buna istinaden Ankara Batı 1. Tüketici Mahkemesi’nde taraf avukatının, elektronik imzası ile kimlik doğrulamasını yaparak ve ofisinden bağlanarak duruşma salonuna ses ve görüntüsünün iletilmesi suretiyle duruşmaya katıldığı duyurulmuştur. Böylelikle çeşitli illerdeki duruşmalara video konferans sistemi ile erişim sağlayabilme imkanı doğduğu belirtilmiştir¹⁹⁷. Ek olarak Hukuk Muhakemelerinde Ses ve Görüntü

¹⁹⁵ Ses ve görüntü nakledilmesi yoluyla duruşma icrası, her ne kadar HMK’da “Tahkikat ve Tahkikata İlişkin Özel Durumlar” başlıklı 5. bölümde “Duruşma” başlıklı 2. ayrımında düzenlenmiş olsa da ön inceleme ve sözlü yargılama aşamasında da bu yolla duruşma icrası mümkündür. Bkz. Varol Karaosmanoğlu, Gökçe, “Ses ve Görüntü Nakli Yoluyla Duruşma Yapılmasına İlişkin Olarak 7251 Sayılı Kanun’la Yapılan Değişikliklerin Doğrudanlık İlkesi Kapsamında Değerlendirilmesi”, Anadolu Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, C. 8, S. 1, s. 77; Kale, Serdar, “Ses ve Görüntü Nakledilmesi Yoluyla Duruşma İcrası (HMK m. 149)”, Medeni Usul ve İcra ve İflas Hukuku Dergisi, Yıl: 2013, S. 25, s. 145.

¹⁹⁶ RG T. 03.04.2012, S. 28253.

¹⁹⁷T.C. Adalet Bakanlığı Bilgi İşlem Dairesi Başkanlığı, Duyurular, 15.09.2020 tarihli Duyuru, <https://bigm.adalet.gov.tr/Home/SayfaDetay/yargida-e-durusma-donemi-basladi15092020042405>, e.t. 27.12.2020.

Nakledilmesi Yoluyla Duruşma İcrası Hakkında Yönetmelik (E-duruşma Yönetmeliği)¹⁹⁸ yayımlanarak yürürlüğe girmiştir.

Ses ve görüntü nakledilmesi yoluyla duruşmaların icrası, UYAP ile entegre olan e-duruşma sistemi üzerinden gerçekleştirilir (E-duruşma Yönetmeliği m. 3, f. 1-e). Bu sistem ile ilgililerin görüntü ve sesleri eş zamanlı olarak elektronik ortam üzerinden iletilir (E-duruşma Yönetmeliği m. 5, f. 1). Buna göre taraflardan birinin talep etmesi şartına bağlı olarak mahkemenin, ilgili tarafın sesinin ve görüntüsünün nakledilmesi yoluyla duruşmaya katılmasına ve diğer usul işlemlerini yapmasına karar verebileceği düzenlenmiştir (HMK m. 149, f. 1). Ancak ses ve görüntü nakledilmesi yoluyla duruşmaların icrası için tarafların anlaşma zorunluluğu yoktur. Ses ve görüntü nakledilmesi yoluyla duruşma icrası için bir tarafın talebinin yeterli olmasına rağmen, bu talebin yapılması halinde mahkemenin talebi kabul zorunluluğu yoktur ve takdir yetkisi çerçevesinde karar verir¹⁹⁹. Ses ve görüntü nakledilmesi yoluyla yalnızca tarafların değil aynı zamanda tanığın, bilirkişinin veya uzmanın da bulunduğu yerden dinlenilmesine karar verilebilir. Tarafların dinlenilmesinden farklı olarak mahkeme; tanık, bilirkişi veya uzmanın bu yolla dinlenilmesine taraflardan birinin talebi üzerine karar verebileceği gibi resen de karar verebilir (HMK m. 149, f. 2). Ayrıca HMK m. 149, ses ve görüntü nakledilmesi yoluyla duruşmaların icra edilmesine imkan verdiğiinden yalnızca sesin nakledilmesi bu yolla duruşma icrası için yeterli değildir²⁰⁰.

HMK m. 149, f. 1’de mahkemenin ses ve görüntü nakledilmesi yoluyla duruşmanın icra edilmesine karar vermesi, taraflardan birinin talep etmesi şartına bağlanmakla birlikte aynı maddenin 3. fıkrasında tarafların üzerinde serbestçe tasarruf edemeyecekleri dava ve işlerde, ses ve görüntü nakledilerek ilgililerin

¹⁹⁸ Yayımlandığı RG T. 30.06.2021, S. 31527.

¹⁹⁹ Mıdık, Barış, “Medeni Yargıda E-Duruşma Pilot Uygulaması ve Yargının Elektronik Dönüşümü Üzerine Bazı Düşünceler”, Blog Lexpera, 23.09.2020, e.t. 16.09.2021, <https://blog.lexpera.com.tr/medeni-yargida-e-durusma-pilot-uygulamasi-ve-yarginin-elektronik-donusumu-uzerine-bazi-dusunceler/#fnref5>; Tanrıver, Medeni Usul Hukuku, s. 723; Kale, Serdar, “Ses ve Görüntü Nakledilmesi Yoluyla Duruşma İcrası (HMK m. 149)”, s. 147.

²⁰⁰ Öztekin, Selçuk, “Hukuk Muhakemeleri Kanunu’nun Aleniyyet İlkesine İlişkin 28 inci Maddesi ile Ses ve Görüntü Nakledilmesi Yoluyla veya Başka Yerde Duruşma İcrasına İlişkin 149 uncu Maddesinde 7251 Sayılı Kanunla Yapılan Değişiklikler Hakkında Bazı Düşünceler”, Adalet Dergisi, Yıl: 2021, C. 148, S. 66, s. 660; Budak; Karaaslan, Medeni Usul Hukuku, s. 81.

dinlenmesine, mahkemenin kendiliğinden karar verebileceği düzenlenmiştir²⁰¹. Bu nedenle işe iade davalarının serbestçe tasarruf edilebilme kapsamındaki davalardan sayılıp sayılmayacağı önem arz eder. İşe iade davalarının serbestçe tasarruf edilebilir davalardan olduğu yukarıda detaylıca açıklanmıştır²⁰². İş sözleşmesinin işçi ile işveren arasındaki özel hukuk ilişkisine dayandığı ve sözleşme serbestisi ilkesinin varlığını not ederek, işçinin davayı açma ve sona erdirmeye konusunda yetkisinin bulunduğunu vurgulayarak, işe iade davalarının serbestçe tasarruf edilebilir davalardan olduğunun kabulü gerekir. Bu nedenle işe iade davasında mahkemenin HMK m. 149, f. 3 uyarınca resen ses ve görüntü nakledilmesi yoluyla duruşma icrasına karar veremeyeceği kanaatindeyiz.

HMK m. 149’da başka bir yerde duruşma icrası ayrıca düzenlenmiş olup bu düzenleme, fiili engelin varlığı veya güvenliğin gerektirmesi halleri ile ilgilidir. Böyle bir halin varlığı söz konusu ise mahkeme bulunduğu yargı çevresi içindeki Bölge Adliye Mahkemesi Adalet Komisyonu’nun onayını almasını müteakip duruşmanın aynı il sınırları içerisinde başka bir yerde icrasına karar verebilir (HMK m. 149, f. 4).

2.1.4.1. Duruşmanın Ses ve Görüntü Nakledilmesi Yoluyla İcrasının Önemi ve Yararları

Tarafların, bilirkişilerin ve tanıkların, ses ve görüntü nakledilmesi yoluyla duruşmaya katılmaları, yargılamanın hızlı ilerlemesine hizmet eder. Zira bu kişilerin bulundukları yerden duruşmalara katılmalarının emek ve zaman kaybını azaltacağı açıktır. Nitekim bu sistem aracılığıyla duruşmaların icra edilmesi, adliyelerde görmeye alışık olduğumuz ve sarkan duruşmalar sebebiyle oluşan kalabalığın da önüne geçer. Ayrıca bu sistem ile birbirleriyle uyuşmazlık halinde bulunan taraflar bir araya gelmeyeceğinden olası nahoş durumların ortaya çıkması

²⁰¹ Ses ve görüntü nakledilmesi yoluyla duruşma icrası için serbestçe tasarruf edilme veya edilmeme özelliğine bakılmaksızın yeknesak bir düzenleme olması gerekliliğine ve talep aranma şartının tamamen kaldırılmasına ilişkin bkz. Budak; Karaaslan, Medeni Usul Hukuku, s. 83.

²⁰² Bkz. 1. Bölüm, 3. Kısım, 2. Başlık, 1. Alt Başlık, “Tasarruf İlkesi”, s. 31 vd.

da engellenmiş olur²⁰³. Örneğin; işyerinde kavga ettiği ve bu sebeple huzuru bozduğu gerekçesiyle iş akdi feshedilen bir işçinin açmış olduğu işe iade davasında, işçinin kavga ettiği diğer çalışma arkadaşının tanık olarak dinleneceği duruşmada, söz konusu sistem ile duruşmanın icra edilmesi faydalı olabilir zira bu olayda işçi ile tanık arasındaki husumet, daha önce fiziksel boyuta taşınacak seviyeye gelmiştir.

Ses ve görüntü nakledilmesi yoluyla tanıklar, bilgi sahibi olduğu konulara ilişkin beyanlarını da üzerlerinde bir baskı hissetmeden ifade edebilir. Özellikle tanık beyanlarının önem arz ettiği işe iade davalarında duruşmaların bu yolla icra edilmesinin fayda sağlayacağı aşikardır. Örneğin; hala işveren nezdinde çalışmaya devam eden bir kişinin tanık olarak gösterildiği bir işe iade davasında bu yolla duruşmaya katılmak tanığın beyanda bulunurken kendisini daha rahat hissetmesini sağlar.

Ses ve görüntü nakledilmesi yoluyla duruşma icrası doğrudanlık ilkesine de uygun olacak şekilde dosyanın görülmekte olduğu ve dosya hakkında daha fazla bilgi sahibi olan mahkeme tarafından tanıkların dinlenilmesine imkan sağlayacağı için uyuşmazlığın çözümlenmesi amacına daha uygun olur. Böylelikle doktrinde iş yükünü artırması ve doğrudanlık ilkesine uygun olmaması sebebiyle²⁰⁴ eleştirilen istinabe kurumuna ihtiyaç azalır. Ayrıca davaya bakan mahkeme, gerekirse tanığın beyanları doğrultusunda davanın aydınlanması açısından daha faydalı olabilecek ek soruları tanığa yöneltebilir²⁰⁵. Keza her ne kadar şu an bu imkan bulunmasa da istinabe ile keşif yapılırsa davaya bakan mahkemenin de aynı anda ses ve görüntü nakledilmesi yoluyla keşfe katılması ve gerekirse yönlendirmesi doğrudanlık ilkesine daha uygun olur²⁰⁶.

²⁰³ Varol Karaosmanoğlu, “Ses ve Görüntü Nakli Yoluyla Duruşma Yapılmasına İlişkin Olarak 7251 Sayılı Kanun’la Yapılan Değişikliklerin Doğrudanlık İlkesi Kapsamında Değerlendirilmesi”, s. 79; Gayretli Aydın, “Medeni Yargılama Hukukunda Ses ve Görüntü Nakli Yoluyla Duruşmaya Katılma”, s. 2105-2107.

²⁰⁴ Aksi yönde görüş için bkz. Kale, “Ses ve Görüntü Nakledilmesi Yoluyla Duruşma İcrası (HMK m. 149)”, s. 144.

²⁰⁵ Yılmaz, Hukuk Muhakemeleri Kanunu Şerhi, C. 3, s. 3068; Gayretli Aydın, “Medeni Yargılama Hukukunda Ses ve Görüntü Nakli Yoluyla Duruşmaya Katılma”, s. 2105-2107.

²⁰⁶ Mıdık, “Medenî Yargıda E-Duruşma Pilot Uygulaması ve Yargının Elektronik Dönüşümü Üzerine Bazı Düşünceler”.

2.1.4.2. Duruşmanın Ses ve Görüntü Nakledilmesi Yoluyla İcrasının Koşulları

7251 sayılı Kanun ile HMK m. 149’da yapılan değişiklikler ile E-duruşma Yönetmeliği’nin yürürlüğe girmesi şeklindeki güncel gelişmelere istinaden doktrinde ileri sürülen görüşlere değinmek, ses ve görüntü nakledilmesi yoluyla duruşmaların icrasının koşulları konusuna ışık tutacaktır.

Öncelikle 7251 sayılı Kanun ile maddede yapılan değişiklik sonucu tarafların veya vekillerinin duruşmaya katılımlarını düzenleyen HMK m. 149, f. 1’de tarafların rızasının aranması şartı kaldırılmıştır. Doktrinde ise rıza aranması şartının kaldırılması bazı yazarlarca sakıncalı bulunmuştur²⁰⁷. Zira bu yazarlarca, doğrudanlık ilkesi, taraflarca getirilme ve tasarruf ilkeleri bakımından tarafların rızasının alınmasının önemli olduğu söylenmektedir. Rızanın adil yargılanma hakkını da etkileyen bir yönü olduğu ifade edilmektedir. Bu görüşe göre; mahkeme huzurunda gerçekleştirilmesi önem arz eden duruşmalar olabilir ve bu nedenle uzaktan duruşma icra edilmesini tek tarafın iradesine bırakmak ve karşı tarafın rızası aranmadan yalnızca bir tarafın talebine istinaden karar almak doğru değildir. Böylelikle bir tarafın iradesi (talep eden tarafın) diğer tarafın iradesinden önde tutulmuş olur. Bu tür bir eşitsizliğin önüne geçmek için talep üzerine veya mahkemenin resen kararı ile ses ve görüntü nakledilmesi yoluyla duruşma icra edilecekse gerekçesinin çok net açıklanması veya belirli somut durumlar için bu yolla duruşma icrasının mümkün olması gerektiği ifade edilmiştir.

Maddede yapılan değişiklikleri eleştiren bu görüşte ek olarak diğer bir eleştiri de ses ve görüntünün bir sistem üzerinden iletilmesi yoluyla duruşma icra edilmesi ile ilgili usulün yönetmelik ile belirlenebileceği, ancak esasa ilişkin düzenlemelerin yönetmeliğe bırakılmaması gerektiğidir. Ayrıca madde metninde yapılan değişikliklerin ne gerekçeyle yapıldığının net olarak ortaya konmaması da bu görüş için bir diğer eleştiri konusudur. Her ne kadar teknolojik gelişmelerin yargılama üzerinde etkili olması ve bu gelişmelerin görmezden gelinmemesi gerektiği ifade

²⁰⁷ Pekcanıtez; Atalay; Özkes, “Hukuk Muhakemeleri Kanunu ile Bazı Kanunlarda Değişiklik Yapılmasına Dair Kanun Teklifinin (2020) Değerlendirilmesi”.

edilse de bunun usul ilkeleri ile uyumlu olması ve adalete hizmet etmesi gerektiği söylenmiştir²⁰⁸.

Madde değişikliğine ilişkin doktrindeki bu eleştirilere cevaben, ihtiyaçlara cevap verilmemesi halinde kanunun değiştirilmesinin pek olağan olduğu, her ne kadar karşı tarafın rızasının alınması şartı kaldırılrsa da nihai kararı mahkemenin vereceği, başta eleştiren görüşte ihlal edildiği ifade edilen usul hukuku ilkeleri olmak üzere hakimın tüm yargılamanın gereklerini gözeterek bu talebi değerlendireceği ve gerekli görmesi halinde reddedebileceği ifade edilmiştir²⁰⁹. Teknolojik gelişmelerin hukuk yargılamasında yerini alması gerektiği, HMK ile birlikte bu yöneme yer verilmesine rağmen yöntemin kullanılmadığı belirtilmek suretiyle bunun en önemli sebebi olarak tarafların rızasının aranması gösterilmiştir. Konunun E-duruşma Yönetmeliği ile düzenlenmesi konusundaki eleştiriye karşılık ise yürürlüğe girecek yönetmeliğin özenle hazırlanması gerektiği söylenmiştir²¹⁰.

Kanaatimizce olması gereken, karşı tarafın da rızasının alınmasıdır. Keza işe iade davalarında ekonomik açıdan güçsüz durumda bulunan işçinin korunması prensibi hakimdir. Bu nedenle işe iade davalarında tanık, bilirkişi vb. ispat araçları ayrı bir öneme sahiptir. Bu nedenle bazı duruşmaların bizzat mahkeme huzurunda olması, bu sayede etkileşimin sağlanması ispat faaliyeti açısından fayda sağlayabileceğinden tarafların rızasının alınması gerektiği veya bu yola başvurulması kriterlerinin somut ve objektif olarak ortaya konması gerektiği kanaatindeyiz. Bu nedenle kanun değişikliğine yapılan eleştiriye bu noktada katılmaktayız.

Ses ve görüntü nakledilmesi yoluyla duruşma icrasının koşullarına ilişkin en çok dikkat çeken E-duruşma Yönetmeliği maddesi “İlkeler” başlıklı m. 4’tür. Zira

²⁰⁸ Pekcanıtez; Atalay; Özekes, “Hukuk Muhakemeleri Kanunu ile Bazı Kanunlarda Değişiklik Yapılmasına Dair Kanun Teklifinin (2020) Değerlendirilmesi”.

²⁰⁹ Öztekin; Taşpınar Ayvaz; Kale, “Hukuk Muhakemeleri Kanunu ile Bazı Kanunlarda Değişiklik Yapılması Hakkında 20 Mart 2020 Tarihli Kanun Teklifi’ne İlişkin Bazı Açıklamalar ve Kanun Teklifinin Değerlendirilmesi”, s. 92. Ayrıca bkz. Öztekin, “Hukuk Muhakemeleri Kanunu’nun Aleniyyet İlkesine İlişkin 28 inci Maddesi ile Ses ve Görüntü Nakledilmesi Yoluyla veya Başka Yerde Duruşma İcrasına İlişkin 149 uncu Maddesinde 7251 Sayılı Kanunla Yapılan Değişiklikler Hakkında Bazı Düşünceler”, s. 654.

²¹⁰ Öztekin; Taşpınar Ayvaz; Kale, “Hukuk Muhakemeleri Kanunu ile Bazı Kanunlarda Değişiklik Yapılması Hakkında 20 Mart 2020 Tarihli Kanun Teklifi’ne İlişkin Bazı Açıklamalar ve Kanun Teklifinin Değerlendirilmesi” s. 118-122.

ilgili maddede bu yöntem ile duruşma icrasına karar verilirken aslında tarafların rızasının aranması şartının kaldırılmasını eleştiren görüşteki başlıca çekincelerden biri olan hukuk yargılamasına hakim olan ilkeleri zedeleyebileceği endişesi karşılık bulmuştur. Maddeye göre bu şekilde duruşma icra edilecek ise tasarruf, taraflarca getirilme ve taleple bağlılık gibi hukuk yargılamasına hakim olan çeşitli ilkeler ile bilgi güvenliği, kişisel verilerin korunması vb. çeşitli konuların da göz önünde bulundurulması gerektiğinin altı çizilmiştir.

E-duruşma Yönetmeliği'nde bu yolla duruşma icrası için talebin nasıl iletileceği, talebin nasıl değerlendirileceği, e-duruşmanın standartları, e-duruşmaya katılımın nereden olacağı, kimlik tespiti, duruşmanın icrasının nasıl olacağı ve duruşma düzeni gibi çeşitli konular yer almaktadır. Bu noktada, HMK m. 149'da yapılan değişikliği eleştiren görüşün esasa ilişkin düzenlemelerin yönetmeliğe bırakılmaması gerektiği şeklindeki eleştirisine değinmek gerekir. Zira E-duruşma Yönetmeliği'nde aslında kanun metninde yer almayan hususların düzenlendiği görülmüştür. Örneğin; talebin duruşmadan önce ne kadar sürede iletilebileceği, süresinde iletilmeyen talebin reddedileceği, talep üzerine mahkemenin vereceği kararın kesin olacağı gibi hususların yanı sıra mahkemenin resen e-duruşma yoluyla duruşma icrasına karar vermesi halinde gönderilecek meşruhatlı davetiyelerde e-duruşmalara katılım şeklinin de bu davetiyelere yazılacağı belirtilmiştir. Buna göre e-duruşma talebinin duruşmadan en az iki iş günü öncesinde yapılması ve mahkemenin en az bir gün öncesine kadar talebe ilişkin karar vermesi düzenlenmiştir. Anayasa m. 142 mahkemelerin işleyişinin kanunla düzenleneceğini ifade eder. Ancak bu anayasal düzenlemenin aksine kanunla düzenlenmeyen pek çok konunun E-duruşma Yönetmeliği'nde yer aldığı gözlenmekte olup eleştiriler bu noktada haklılık kazanmaktadır.

2.1.4.3. Uygulamadaki Sorunlar ve Çözüm Önerileri

7251 sayılı Kanun ile HMK m. 149'da yapılan değişiklikten önce ses ve görüntü yoluyla duruşma icrasında tarafların rızasının aranması şartı, aralarında uyuşmazlık bulunan ve genellikle uzlaşmacı tavırlar sergilemeyen taraflar arasında,

bir tarafın talep etmesi halinde diğer tarafın bu talebe önyargılı yaklaşmasına sebep olduğu ve kurumun uygulanmasını güçleştirdiği için eleştirilmekteydi²¹¹. Uygulamadaki sorunların başında ses ve görüntü nakledilmesi yoluyla duruşmaların icrası için tarafların rızasının aranması şartı gelmekteydi. Ancak tarafların rızasının kaldırılması sonrası bir tarafın talebine ağırlık vermemek amacıyla bu yola başvurulabilmesi için başvuru kriterlerinin somut ve objektif olarak ortaya konması gerektiği kanaatindeyiz.

Uygulamada ses ve görüntü nakledilmesi yoluyla yapılacak duruşmalarda, bu duruşmalara katılacak olanların nereden erişim sağlayacağı da ayrı bir konu olarak ele alınıyordu. E-duruşma Yönetmeliği'nin yürürlüğe girmesinden önce mahkemelerin iş yükünün artırılmaması için özel SEGBİS salonlarının kurulabileceği ifade edilmekteydi²¹². Ancak görüntünün verileceği mekanın mutlaka mahkeme salonu olması gerektiğini savunanlar mevcuttu²¹³. Yürürlüğe giren E- duruşma Yönetmeliği ile bu husus yargılamanın farklı süreçleri için farklı şekilde düzenlenmiştir. Fakat tüm kişilerin duruşmaya katılacakları yer için E-duruşma Yönetmeliği'nin aradığı ortak özellik, (E-duruşma Yönetmeliği'nin yürürlüğe girmesinden önce de doktrinde bu şekilde ifade ediliyordu²¹⁴) görüntünün verileceği yerin, dış etkenlerden bağımsız ve yönlendirmelere kapalı olmasıdır. Ayrıca kişinin vücut ve yüz hareketlerinin, hal ve tavırlarının izlenebileceği ve duygu ve düşüncelerini net iletebileceği bir yer olması gerektiği belirtilmiştir.

HMK m. 149'da kişilerin “bulundukları yerden” duruşmaya katılacakları ifade edilir. Burada “bulundukları yer” ifadesinden kişilerin ev veya işyerleri anlaşılabileceği gibi aynı zamanda bulundukları yargı çevresindeki mahkemeler de anlaşılabilir. Bu nedenle hükmün bu kısmı belirsizdir. Bu durum E-duruşma

²¹¹ Gayretli Aydın, “Medeni Yargılama Hukukunda Ses ve Görüntü Nakli Yoluyla Duruşmaya Katılma”, s. 2115. Aksi yönde görüş için bkz. Yılmaz, Hukuk Muhakemeleri Kanunu Şerhi, C. 3, s. 3068.

²¹² Gayretli Aydın, “Medeni Yargılama Hukukunda Ses ve Görüntü Nakli Yoluyla Duruşmaya Katılma”, s. 2116.

²¹³ Tanrıver, Medeni Usul Hukuku, s. 723-724.

²¹⁴ Tırtır, Mustafa, “Sesli-Görüntülü Duruşma Dönemi”, İstanbul Barosu Dergisi, Yıl: 2020, C. 94, S. 3, s. 133.

Yönetmeliği ile netlik kazanır²¹⁵. Ancak bu hususun Yönetmelik ile açıklığa kavuşturulması hukuka uygun değildir. Zira Anayasa m. 142 mahkemelerin işleyişinin kanunla düzenleneceğini ifade eder. Bu konu tam olarak mahkemelerin işleyişine ilişkindir. Bu nedenle kanun ile açıklığa kavuşmayan bir konunun yönetmeliğe bırakılması hukuka aykırıdır²¹⁶.

Taraf vekilleri avukatlık ofisinden, baronun belirleyeceği bölümlerden veya adliyede bu amaca özgülenmiş yerlerden veya az önce sayılan özellikleri barındıran herhangi bir yerden katılabilir. Buna göre; sayılan özelliklere uygun olduğu sürece taraf vekilleri için mekan açısından bir sınırlamaya gidilmemiştir. Taraf vekilleri için belirtilen özelliklere sahip bir mekandan duruşmaya erişilebileceği düzenlenmesine rağmen tanık, bilirkişi, uzman ve diğer ilgililerin ise adliye veya ceza infaz kurumlarında bu amaca özgülenen yerlerden erişim sağlayabilecekleri belirtilerek bir sınırlamaya gidilmiştir. Asıllar ise yemin veya isticvap söz konusu olmadığı sürece vekil ile birlikte vekil için sayılan yerlerden birinden duruşmaya katılabilirler. İsticvap veya yemin halinde asıllar da tıpkı tanık, bilirkişi, uzman veya diğer ilgililer gibi adliye veya ceza infaz kurumlarında bu amaca özgülenen yerlerden duruşmaya erişim sağlayabilir. Böylelikle E-duruşma Yönetmeliği yürürlüğe girmeden önce erişimin mutlaka mahkeme salonundan olması gerektiği şeklindeki görüşün aksine bir düzenleme yapılmıştır. Yine mahkeme salonundan erişimin zorunlu olmamasının bir sonucu olarak hastalık, yaşlılık, engellilik hallerinde e-duruşma sistemi ile erişim sağlamasına karar verilen kişilerin doğrudan bulundukları mesken ya da kurumdan duruşmaya katılabilecekleri düzenlenmiştir (E-duruşma Yönetmeliği m. 11).

Uygulamanın, erişim sağlanacak yerler bakımından nasıl seyredeceği, özellikle mekanın yönlendirmelere kapalı olması, erişim sağlayacak kişilerin net bir şekilde görüntülenmesi ile ifadelerinin iletilmesi bakımından mahkemenin nasıl değerlendirmeler yapacağı, bu koşulların sağlanmaması halinde duruşmaların

²¹⁵ Öztekin, “Hukuk Muhakemeleri Kanunu’nun Aleniyyet İlkesine İlişkin 28 inci Maddesi ile Ses ve Görüntü Nakledilmesi Yoluyla veya Başka Yerde Duruşma İcrasına İlişkin 149 uncu Maddesinde 7251 Sayılı Kanunla Yapılan Değişiklikler Hakkında Bazı Düşünceler”, s. 655; Budak; Karaaslan, Medeni Usul Hukuku, s. 82.

²¹⁶ Varol Karaosmanoğlu, “Ses ve Görüntü Nakli Yoluyla Duruşma Yapılmasına İlişkin Olarak 7251 Sayılı Kanun’la Yapılan Değişikliklerin Doğrudanlık İlkesi Kapsamında Değerlendirilmesi”, s. 77.

seyrinin nasıl etkileneceği gibi sorunsalların nasıl çözüme kavuşturulacağı zamanla gözlemlenecektir. Nitekim E-duruşma Yönetmeliği'nin özellikle mahkeme salonu dışında ses ve görüntü nakledilmesi yoluyla duruşma icrasını mümkün kılan bu düzenlemesi karşısında doktrinde bir görüş, güvenlik ve yargılamanın ciddiyeti bakımından pek çok sorunla karşılaşılabilceğini belirterek düzenlemeyi eleştirmektedir. Ses ve görüntünün nakledildiği yerde teknik imkanların yeterli olmaması, yayının kesilmesi ile önceden kaydedilen ses ve görüntünün yansıtılması gibi çeşitli problemler oluşabileceği söylenmektedir. Bu nedenle bulunulan yerdeki mahkeme salonundan bu yolla duruşmaya katılınması gerektiği ifade edilmektedir²¹⁷. Doktrindeki bir başka görüş ise bu tehlikeli durumun varlığını kabul etmekle birlikte en azından avukatlık ofislerinde bu yolla duruşma icrasına imkan tanınması gerektiğini söylemektedir²¹⁸. HMK'da buna ilişkin bir düzenleme olmamasına rağmen E-duruşma Yönetmeliği m. 13, f. 9'un mefhumu muhalifinden tarafın veya vekilinin, erişim sağlanacak yerler bakımından aranan özellikleri kendi kusuruyla sağlayamaması halinde HMK m. 150, f. 1 hükümlerinin uygulanacağı sonucu çıkarılabilecektir. Kanaatimizce olması gereken, mahkemenin duruşmaya erişim sağlayanların tamamen hür bir şekilde katıldıklarından emin olmak için daha fazla özen göstermesi ve buna yönelik sorgulamalar yapmasıdır. Mahkemenin, bir şüphe duyması halinde tarafların geçerli bir mazeret olmaksızın duruşmaya gelmemesinin sonuçlarını uygulaması, taraf dışındaki kişiler için böyle bir şüphe olması halinde, gerekirse duruşmayı erteleyerek bizzat huzurda işlem yapılmasını sağlaması gerekmektedir.

E-duruşma Yönetmeliği'nin yürürlüğe girmesinden önce hangi sistem üzerinden duruşmalara erişim sağlanacağı da belirsizlik içermekteydi. Keza video konferans özelliği olan teknolojik aletler üzerinden e-duruşmaların icra edilmesinin

²¹⁷ Varol Karaosmanoğlu, “Ses ve Görüntü Nakli Yoluyla Duruşma Yapılmasına İlişkin Olarak 7251 Sayılı Kanun’la Yapılan Değişikliklerin Doğrudanlık İlkesi Kapsamında Değerlendirilmesi”, s. 78.

²¹⁸ Öztekin, “Hukuk Muhakemeleri Kanunu’nun Aleniyet İlkesine İlişkin 28 inci Maddesi ile Ses ve Görüntü Nakledilmesi Yoluyla veya Başka Yerde Duruşma İcrasına İlişkin 149 uncu Maddesinde 7251 Sayılı Kanunla Yapılan Değişiklikler Hakkında Bazı Düşünceler”, s. 655.

mümkün olup olmadığı değerlendirilmekteydi²¹⁹. E-duruşma Yönetmeliği UYAP ile entegre e-duruşma sistemi üzerinden e-duruşmanın yapılacağını düzenlemektedir (E-duruşma Yönetmeliği m. 3, f. 1-c). Ancak sistemin hukuk yargılamasına hakim olan ilkeler ve kimlik doğrulama, kişisel verilerin korunması gibi çeşitli hususlar için elverişli şekilde çalışabilmesi gerektiği aşıkardır. Fakat uygulamada pek çok mahkemenin henüz bu şekilde bir altyapısı olmaması sebebiyle talepleri reddettiği gözlenmektedir. Olması gereken, çok hızlı bir şekilde her mahkeme için bu sistemin uygulanabilir kılınmasıdır.

E-duruşma Yönetmeliği'nden önce talebin nasıl iletileceği de ayrı bir tartışma konusuydu. Taraflardan birinin yazılı veya sözlü beyanı ile talebini mahkemeye iletilebileceği veya tarafların birlikte anlaşarak da mahkemeye başvurabileceği belirtiliyordu²²⁰. Ancak E-duruşma Yönetmeliği ile tarafların talep usulü düzenlenmiş ve duruşmadan en az 2 iş günü öncesinden UYAP üzerinden taraflar veya vekillerinin e-duruşmayı talep edebileceği ifade edilmiştir (E-duruşma Yönetmeliği m. 8). E-duruşma Yönetmeliği bu noktada talebin yalnızca UYAP üzerinden iletilebileceğini belirtmiş olduğundan herhangi bir talebin mahkemeye sunulması için mevcut olan diğer yollar üzerinden e-duruşma talebinin yöneltilemeyeceği sonucu çıkarılabilir. Doktrinde bir görüş talebin mutlaka yazılı yapılması veya duruşma sırasında bir sonraki duruşma için bu şekilde duruşma yapılması talep ediliyorsa bunun tutanağa geçirilerek talep yapan tarafa imzalatılması gerektiğini belirtmektedir²²¹. Ayrıca E-duruşma Yönetmeliği'nde talepte bulunulurken gerekçe belirtilmesi gerektiği ifade edilmiş olup (E-duruşma Yönetmeliği m. 8, f. 1) dayanak madde HMK m. 149'da buna ilişkin bir düzenleme yoktur. Bu nedenle aslında kanunda bulunmayan bir düzenlemenin yönetmelik ile düzenleniyor olması eleştirilebilir. Bununla birlikte talepte bulunulurken gerekçe

²¹⁹ Kale, "Ses ve Görüntü Nakledilmesi Yoluyla Duruşma İcrası (HMK m. 149)", s. 143-144; Gayretli Aydın, "Medeni Yargılama Hukukunda Ses ve Görüntü Nakli Yoluyla Duruşmaya Katılma", s. 2117.

²²⁰ Tanrıver, Medeni Usul Hukuku, s. 723; Gayretli Aydın, "Medeni Yargılama Hukukunda Ses ve Görüntü Nakli Yoluyla Duruşmaya Katılma", s. 2117.

²²¹ Öztekin, "Hukuk Muhakemeleri Kanunu'nun Aleniyet İlkesine İlişkin 28 inci Maddesi ile Ses ve Görüntü Nakledilmesi Yoluyla veya Başka Yerde Duruşma İcrasına İlişkin 149 uncu Maddesinde 7251 Sayılı Kanunla Yapılan Değişiklikler Hakkında Bazı Düşünceler", s. 653.

belirtilmesi yerinde olur. Zira gösterilecek gerekçeler hakimın talebe ilişkin vereceği karar bakımından doğru bir değerlendirme yapmasını sağlar²²².

Talepten sonra mahkemenin nasıl değerlendirme yapacağı ve nasıl karar vereceği ayrı bir sorun olarak karşımıza çıkar. Zira yeni düzenleme ile bazı hallerde mahkemenin resen de buna karar verebileceği belirtilmiştir (HMK m. 149, f. 2 ve f. 3). Ayrıca hastalık, yaşlılık ve engellilik gibi haller nedeniyle tanığın, bilirkişinin, uzmanın veya diğer ilgili kişilerin bizzat huzurda bulunmalarında zorluk yaşanacaksa, bu kişilerin talepleri olması halinde öncelikle e-duruşma sistemiyle dinlenmesine karar verileceği belirtilmiştir (E-duruşma Yönetmeliği m. 9, f. 3). E-duruşma Yönetmeliği'ne göre talep halinde mahkemenin duruşmadan en az bir gün önce talebin kabulüne veya reddine karar vereceği düzenlenmiş olup bu kararın kesin olduğu ifade edilmiştir (E-duruşma Yönetmeliği m. 9, f. 1). Mahkemenin ret sebepleri arasında talebin süresinde yapılmaması, hakkın kötüye kullanılması ya da yargılamayı uzatma niyeti gütmesi ve bu şekilde duruşma icrasının hukuki, fiili ya da teknik sebeplerle mümkün olmaması gösterilmiştir (E-duruşma Yönetmeliği m. 9, f. 2). Duruşmayı sevk ve idare yetkisi HMK m. 32 uyarınca hakimın görev ve yetkisinde olduğundan talebin değerlendirilmesi konusunda takdir mahkemeye ait olacaktır²²³. Ancak talep için kanunda bir süre getirilmemişken talebin süresinde yapılmamasının yine kanunda öngörülmeıen bir şekilde ret sebebi sayılması ve bu kararın kesin olduğunun belirtilmesi ayrı bir eleştiri konusudur.

Her ne kadar ret kararı için mahkemenin gerekçe belirteceği düzenlense de özellikle verilecek kararın kesin karar niteliği ve artık karşı tarafın rızasının aranmasının da kalkması göz önüne alındığında, Anayasa m. 141, f. 3 ve HMK m. 27, f. 2-c uyarınca kabul kararının da ret kararı gibi gerekçelendirilmesi gerektiği kanaatindeyiz. Mahkemenin taraflarca üzerinde serbestçe tasarruf edilemeyen davalarda resen buna karar vermesi halinde de gerekçeye ilişkin herhangi bir düzenleme yapılmamıştır. Nitekim bu durumda da Anayasa m. 141, f. 3 ve HMK m. 27, f. 2-c uyarınca e-duruşma yoluyla duruşma icrasının gerekçeleri ortaya konmalıdır.

²²² Kale, "Ses ve Görüntü Nakledilmesi Yoluyla Duruşma İcrası (HMK m. 149)", s. 146-147.

²²³ Tanrıver, Medeni Usul Hukuku, s. 723.

2.1.5. Duruşmada Soru Yönelme

HMK m. 152’de tarafların ve vekillerinin tanıklara, bilirkişilere ve duruşmaya davet edilen diğer kişilere soru yöneltebilecekleri düzenlenmiştir²²⁴. Buna göre tarafların ve vekillerinin belirtilen bu kişilere soru yönelmesi, duruşma disiplinine uymaları kaydıyla mümkündür.

Tarafların veya vekillerinin mezkur kişilere soru yönelmesinde bir ayrıma gidilmiştir. Taraf vekilleri bu kişilere doğrudan soru yöneltebilecekken, taraflar ancak hakim aracılığıyla bunu gerçekleştirebilirler. Eğer soruya itiraz edilirse, bu halde sorunun gerekli olup olmadığını hakim takdir eder. Soru yönelme hakkı, davanın aydınlanması amacıyla hizmet eden önemli kurumlardan biridir²²⁵. Zira soru yönelme, tanıkların yalan beyanda bulunup bulunmadığının belirlenmesi, bir davada bilirkişiye veya uzman görüşüne başvurulmuşsa, bu kişilerin raporlarının nesnel kriterlerle hazırlanıp hazırlanmadığının anlaşılması gibi pek çok konuda fayda sağlar. Soru yönelme, duruşmaların mahkeme huzurunda cereyan etmesinde olduğu gibi davayı daha dinamik hale getirir²²⁶. Nitekim Bölge Adliye Mahkemesi’nin önüne gelen bir işe iade davasında, davacı vekili duruşmada söz almış ve tanıklara soru sormak istediğini ifade etmiştir. Ancak ilk derece mahkemesi bu talebi davanın sonucuna etki edecek tüm hususların aydınlanmış olduğu gerekçesiyle reddetmiştir. Bölge Adliye Mahkemesi, HMK m. 152 uyarınca vekilin tanığa doğrudan soru yönelmesinin mümkün olduğunu, bir itiraz olması halinde hakim sorunun yönetilmesinin gerekip gerekmediğini takdir edeceğini ifade etmiştir. Bu nedenle sorulan soruların ne olduğunun zapta geçirilmeden reddedilmesi adil yargılanma hakkının ihlalidir²²⁷. Kanaatimizce de soru yönelme hakkının usule uygun olmayacak şekilde kısıtlanması ve uyuşmazlığın çözümünde

²²⁴ HUMK zamanı açılan bir davada, HMK’nın yürürlüğe girmesinden sonra bir tanık dinlenilecekse, HUMK’ta taraf vekillerine soru sorma imkanı verilmemiş olsa dahi, artık taraf vekilleri HMK kapsamında tanığa soru yöneltebilir. Bkz. Budak; Karaaslan, Medeni Usul Hukuku, s. 16.

²²⁵ Görgün; Börü; Kodakoğlu, Medeni Usul Hukuku, s. 367.

²²⁶ Tanrıver, Medeni Usul Hukuku, s. 722.

²²⁷ Bursa Bölge Adliye Mahkemesi 3. Hukuk Dairesi, E. 2018/2824, K. 2018/3126, T. 27.12.2018, e.t. 31.05.2020, Lexpera.

önemli olabilecek soruların yöneltilmesinin engellenmesi hukuka aykırıdır. Zira HMK’da tanımlanmış bu kuruma başvurmak taraflar için aynı zamanda bir haktır. Soru yöneltme, tarafların, kendi haklarında yürütülen yargılamalarda etkin olarak rol almasına imkan sağlayan önemli kurumlardan olup bunun usulüne uygun şekilde taraflara kullandırılmamasının adil yargılanma hakkının ihlali olduğu şeklindeki Bölge Adliye Mahkemesi görüşüne katılmaktayız.

2.1.6. Duruşma Düzen ve Disiplinin Sağlanması

HMK m. 32’de hakim, yargılamayı sevk ve idare etme yetkisi ile birlikte yargılama düzeninin bozulmaması için gerekli her türlü tedbiri almaya da yetkili ve görevli kılınmıştır. Duruşmalar da yargılama düzeninin bir parçasıdır. Bu nedenle duruşmaların düzenini sağlamak da hakimin görev ve yetkisi dahilindedir. Hal böyleyken HMK’da duruşma düzenini sağlamak için m. 32’ye ek olarak m. 151’de duruşmaların düzeninin sağlanması için ayrı bir düzenleme yapılmıştır. Buna göre; hakim, duruşmanın düzenini bozan kişiyi, bunu yapmaktan men edip gerekirse bu kişinin derhal duruşma salonundan çıkarılmasını (avukatlar hariç olmak üzere) emredebilir. Hakimin bu yönde bir karar alması halinde bu karar için gerekeni mübaşir gerçekleştirir²²⁸. Ancak bir kimse, ihtar rağmen mahkemenin düzenini bozar veya mahkeme huzurunda uygun olmayan bir söz söylemeye veya davranışta bulunmaya devam ederse, derhal yakalanır ve hakkında dört güne kadar disiplin hapsi uygulanmasına karar verilir. Bu düzenleme de avukatlar hakkında uygulanmaz (HMK m. 151, f. 2). Mahkeme huzurunda yapılan bu düzen bozucu eylem, söz veya davranış bir suç oluşturuyorsa durum tutanak ile tespit edilerek Cumhuriyet başsavcılığına gönderilir. Hatta böyle bir durumda gerekirse (yine avukatlar hariç olmak üzere) düzen bozucu ve suç oluşturan bu fiili işleyen kimsenin tutuklanmasına karar verilebilir (HMK m. 151, f. 3).

Görüldüğü üzere duruşma düzeni ve disiplinin sağlanmasına ilişkin HMK m. 151’de avukatlar hariç tutulmuştur. Avukatlara ilişkin düzenleme, vekilin

²²⁸ Tanrıver, Medeni Usul Hukuku, s. 716.

duruşmada uygun olmayan tutum ve davranışını düzenleyen HMK m. 79’da yer alır. Buna göre; duruşmada disiplin ve düzeni bozacak davranış sergileyen vekiller öncelikle hakim tarafından uyarılır. Bu uyarıya uyulmazsa ve fiil, disiplin suçu ya da adli suç oluşturuyorsa salonda bulunan kişilerin kimlik ve adres bilgileri alınmak suretiyle olay tutanağa geçirilir ve duruşma ertelenir. Gerekli işlemler yapılmak üzere vekilin kayıtlı olduğu baroya ve lüzum görülürse Cumhuriyet başsavcılığına bildirilir.

2.1.7. Duruşma Tutanağı

HMK m. 154 uyarınca tahkikat ve yargılama işlemleri ile taraf ve ilgililerin sözlü beyanları (gerekirse özet olacak şekilde) zabıt katibi tarafından tutanağa kaydedilmelidir. Zabıt katibi bunu hakimin denetiminde yapar. Duruşmaya katılan kişiler beyanlarını hakimin izin vermesi şartıyla doğrudan da tutanağa yazdırabilir. Tutanağa nelerin yazılacağı HMK m. 154, f. 3’te sayılmıştır. Burada sayılanların eksik olması halinde bu durum temyiz aşamasında bozma, istinaf aşamasında kararın kaldırılması sebebi teşkil edebilir. Örneğin; HMK m. 154, f. 3-ç bendinde sulh görüşmeleri ile neticesinin tuta nakta yer alacağı düzenlenmiştir. Yargıtay’ın önüne gelmiş bir işe iade davasında ilk derece mahkemesi her ne kadar tarafların sulh olduğunu belirterek davanın esasına ilişkin bir karar verilmesine yer olmadığına karar vermiş olsa da dosyada bir sulh anlaşmasının bulunmadığı ve tarafların duruşmada sulh olmaları halinde ise HMK m. 154, f. 3-ç bendi gereği bunun tutanakta yer almasının zorunlu olduğu gerekçesiyle karar bozulmuştur²²⁹.

Duruşmada bahsi geçen veya dosyaya sunulduğu ifade edilen belgelerin tutanağın eki niteliğinde olması ve yargılama işlemleri ile tahkikatın kayda alınması söz konusu ise bunun da ayrıca tutanakta belirtilmesi, HMK m. 154’te düzenlenen diğer hususlardır.

Tutanağın kimler tarafından nasıl imzalanacağı ise HMK m. 155’te düzenlenmiştir. Buna göre hakim ve zabıt katibi tutanağı mutlaka ve derhal

²²⁹ Yargıtay 22. Hukuk Dairesi, E. 2017/28212, K. 2017/5870, T. 23.03.2017, e.t. 01.06.2020, Lexpera.

imzalamalıdır. Tutanak ayrıca HMK m. 154, f. 3 uyarınca ikrar, yeminin edası, davanın geri alınmasına muvafakat, davadan feragat, davayı kabul ve sulh hallerinde de beyanda bulunan tarafından imzalanır. İmza atamayacak kişiler için de düzenleme yapılmış olup bu durumda parmak izinin alınacağı ve hangi parmak izi alınıyorsa bunun belirtilmesi gerektiği, eğer kişinin parmağı bulunmuyorsa mühür veya özel işaret kullanabileceği düzenlenmiştir (HMK m. 155, f. 2). Hatta tutanağın imzalanması hususu o kadar önemlidir ki, Bölge Adliye Mahkemesi'nin önüne gelmiş bir işe iade davasında tutanakta zabıt katibinin imzasının bulunmaması sebebiyle dosya ilk derece mahkemesine geri gönderilmiştir²³⁰.

HMK m. 156'da ön inceleme, tahkikat ve yargılama işlemlerinin yalnızca tutanak ile ispat olunacağı düzenlenmiş olduğundan²³¹ tutanaklarda yer almayan bir sebebe dayanılarak karar verilemez. Ayrıca tutanakların tahrif edilmemiş olması gerekir. Mahkemelerin buna aykırı uygulamalarına karşı HMK m. 46, f. 1-c ve d bentleri uyarınca Devletin sorumluluğuna gidilebilir²³².

Tutanakların örnekleri HMK m. 158 gereğince talep edilirse, mahkemenin mührü ve aslına uygun olduğunu gösterecek şekilde yazı işleri müdürünün imzasıyla onaylanarak taraflara veya feri müdahile verilir. Gizlilik kararı bulunması halinde bu karar kapsamındaki belgelerin örneği hakim izni ile alınabilir. Avukatlar ancak vekaletnamelerini dosyaya sunmaları halinde belge örneği alabilirler (HMK Yönetmelik, m. 202, f. 3; Avukatlık Kanunu²³³ m. 46, f. 2).

Bu noktada elektronik ortamda yürütülen işlemler bakımından HMK m. 445'ten bahsetmek gerekir. Elektronik ortamda gerçekleştirilen işlemler UYAP üzerinden kaydedilip saklanır. Ayrıca bu madde, fiziki olarak hazırlanması gerektiği belirtilen belgelerin güvenli elektronik imza ile elektronik ortamda hazırlanıp gönderilebileceğini ve bunun yapılması halinde bu belgelerin ayrıca

²³⁰ İzmir Bölge Adliye Mahkemesi 3. Hukuk Dairesi, E. 2017/724, K. 2017/706, T. 13.04.2017, e.t. 01.06.2020, Lexpera.

²³¹ Tutanakların resmi belge mahiyetinde olması sebebiyle aksi ancak resmi nitelikte başka bir evrak ile ispat olunabileceğine ilişkin bkz. Karşı, Medeni Muhakeme Hukuku, s. 493.

²³² Yılmaz, Hukuk Muhakemeleri Kanunu Şerhi, C. 3, s. 3169; Arslan; Yılmaz; Taşpınar Ayvaz; Hanağası, Medeni Usul Hukuku, s. 374. Şanal; Börü; Kodakoğlu, Medeni Usul Hukuku, s. 329.

²³³ Kanun Numarası: 1136, Kabul Tarihi: 19.03.1969, Yayımlandığı RG T. 07.04.1969, Yayımlandığı RG S. 13168.

fiziken gönderilmesine gerek olmadığını düzenlemektedir. Bu şekilde hazırlanmış bir belgeden örnek alınmak istenmesi halinde belgenin aslına uygun olduğu belirtilmek suretiyle hakimın veya yazı işleri müdürünün imzalayıp mühürlemesi gerekmektedir.

Taraflar veya feri müdahil, dosyaları zabıt katibinin gözetiminde inceleyebilir. Sayılanların dışındaki kişiler ise ilgili olduklarını ispatlamaları ve hakimın izin vermesi şartıyla dosyayı inceleyebilir. Ancak gizlilik kararı verilenler için hakimın açık izni olması şarttır (HMK m. 161; HMK Yönetmelik m. 202, f. 4). HMK Yönetmelik m. 202, f. 2 uyarınca avukat ve stajyerler vekaletnameleri olmadan da ancak yine zabıt katibinin gözetiminde dosyayı inceleyebilirler.

2.1.8. Dosyalar

Davalar, mahkeme nezdinde dosya açılması suretiyle takip edilir ve bu dosyalara bir esas numarası verilir. Esas numarası, davanın açıldığı yıla ve esas kayıt defterindeki numarasına göre belirlenir ve dosya bu numarayla takip edilir. Dava ile ilgili her türlü belge, zabıt katibi aracılığıyla hakim veya yazı işleri müdürü havale ettikten sonra bu dosyaya konulur (HMK m. 159, f. 1; HMK Yönetmelik m. 252). Zabıt katibinin buradaki bir diğer görevi de yargılamadan önce bu dosyayı inceleyebilmesi için hakime vermek ve sonrasında eksiksiz almaktır (HMK m. 162). Zira bu düzenleme ile hakimın duruşmalara hazırlıklı çıkması amaçlanmıştır. Dosya içerisine sunulan veya dosyadan çıkan belgeler de zabıt katibinin düzenleyeceği dizi listesi ile takip edilir (HMK m. 160; HMK Yönetmelik m. 203). Tutulan dosyanın başka bir yere gönderilmesi gerekirse hakim, dosya aslını gönderebileceği gibi onaylı bir örneğini göndermeye de karar verebilir (HMK m.159). Bu düzenlemenin amacı nakil sırasında evrak kayıplarının önüne geçmektir²³⁴.

²³⁴ Postacıoğlu; Altay, Medeni Usul Hukuku Dersleri, s. 505-506. Görgün; Börü; Kodakoğlu, Medeni Usul Hukuku, s. 372.

2.2. İSTİCVAP

Bu başlık altında öncelikle isticvap hakkında genel bilgiler verilecek olup isticvap kavramı ile hukuki niteliği, isticvaba karar verilmesi ve verilen karar üzerine isticvap olunacak tarafın duruşmaya davet edilmesi incelenecektir. Akabinde konu, işe iade özelinde değerlendirilerek işe iade davalarında isticvabın önemi ve işlevi, kimlerin isticvap olunacağı ve isticvabın yapılması incelenecektir.

2.2.1. İsticvaba Genel Bakış

2.2.1.1. İsticvap Kavramı ve Hukuki Niteliği

İsticvap kelime anlamı olarak cevap almak üzere sorgulamak, soru sorarak cevap almak anlamını taşır²³⁵. Hukuki anlamda isticvap ise taraf veya tarafların davanın aydınlanması için gerekli olan belli olgu veya olguların (ki bu olgular isticvap edilecek olan taraf veya tarafların aleyhinedir) mahkeme tarafından HMK’da öngörülen prosedüre uygun olarak sorgulanmasıdır²³⁶. Doktrindeki bir görüş de isticvabı daha geniş anlamıyla dava konusunu oluşturan olguların gerçekliğinin araştırılması ve mahkemenin bu konuda kanaatinin oluşturulması maksadıyla taraf veya taraflara soru sorulması olarak ifade etmiştir²³⁷. İsticvap kurumunda dava ile ilgisi bulunan herhangi bir kişinin sorgulanması değil, bizzat tarafların sorgulanması ve bu sorgulamanın da kendi aleyhlerine olacak vakıalara ilişkin olması gerekir²³⁸.

²³⁵ Yılmaz, Ejder, Hukuk Sözlüğü, 3. Bs., Ankara, 2005, s. 325.

²³⁶ Şener, Oruç Hami, “Medeni Yargılama Hukukunda Tarafların İsticvabı”, Yargıtay Dergisi, Yıl: Ocak 1990, C. 16, S. 1-2, s. 59; Yağcı, Uğur, “İsticvaba İlişkin Olarak Hukuk Muhakemeleri Kanunu ile Getirilen Düzenlemeler”, Erzincan Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, Yıl: 2012, C. 16, S. 1-2, s. 286; Kuru, Medeni Usul Hukuku El Kitabı, C. 1, s. 601; Özekes, Pekcanitez Usul, s. 1368; Yılmaz, Hukuk Muhakemeleri Kanunu Şerhi, C. 3, s. 3331; Görgün; Börtü; Kodakoğlu, Medeni Usul Hukuku, s. 375.

²³⁷ Tercan, Erdal, Medeni Usul Hukukunda Tarafların İsticvabı (Tarafların Bilgisine Delil Olarak Başvurulması), 1. Bs., Ankara, Yetkin Yayınları, 2001, s. 77.

²³⁸ Yılmaz, Hukuk Muhakemeleri Kanunu Şerhi, C. 3, s. 3337; Budak; Karaaslan, Medeni Usul Hukuku, s. 240; Özekes, Pekcanitez Usul, s. 1368; Arslan; Yılmaz; Taşpınar Ayvaz; Hanağası,

İsticvabın hukuki niteliği hakkında doktrinde çeşitli görüşler ileri sürülmüştür. İsticvap edileceği duruşmaya geçerli bir mazeret bildirmeksizin katılmayan tarafın isticvap olunacağı olguyu ikrar etmiş sayılacağı düzenlenmiştir (HMK m. 171, f. 2). Bu nedenle doktrindeki bir görüşe göre isticvap kurumu, ikrara elverişli olması ve ispatla arasındaki kuvvetli bağ sebebiyle delil olarak nitelendirilmektedir²³⁹. Baskın olan görüşe göre ise kanundaki düzenlenme biçimi de dikkate alındığında isticvap, tahkikat aşamasında öngörülmüş bir usul işlemi olup davanın aydınlanmasına hizmet etmektedir²⁴⁰. Gerçekten isticvap kurumu HMK’da m. 169 ila m. 176’da düzenlenmiştir. İspat ve deliller ise HMK’da isticvaptan ayrı bir kısımda (dördüncü kısım) 187 vd. maddelerinde düzenlenmiştir. Kanaatimizce de isticvap kurumunu, her ne kadar ispattan tamamen bağımsız olduğu söylenemeyecek olsa da kanun sistematigi ve ayrıca tarafların kendi aleyhlerine olan olgulara ilişkin sorgulanmaları dikkate alındığında, başlı başına bir delil olarak tanımlanamamak gerekir. Davanın aydınlanması ile hakimde kanaat oluşturmaya yarayan bir şekli tahkikat işlemi olarak nitelendirmek daha doğrudur.

İsticvap kurumunu daha net bir şekilde tanımlayabilmek adına bu kurumu öncelikle tarafların dinlenilmesinden ayırmak gerekir. HMK m. 144, f. 1 uyarınca tahkikat esnasında hakim, tarafları usulüne uygun yapacağı bir davet ile çekişmeli olgular hakkında her zaman dinleyebilir. Zira hakim çelişkili veya belirsiz olan hususları gidermekle ve davayı aydınlatmakla yükümlüdür (HMK m. 31). Davanın her aşamasında başvurulabilecek tarafların dinlenmesi kurumu²⁴¹ çelişkili

Medeni Usul Hukuku, s. 378; Yağcı, “İsticvaba İlişkin Olarak Hukuk Muhakemeleri Kanunu ile Getirilen Düzenlemeler” s. 289.

²³⁹ Tutumlu, Mehmet Akif, Bilimsel Görüşler ve Yargıtay Kararları Işığında Medeni Yargılama Hukukunda Delillerin İleri Sürülmesi, 2. Bs., Ankara, 2002, s. 392; Namlı, Mert, Türk ve Fransız Hukukunda İsticvap ve Tarafların Dinlenmesi (Danışman: Prof. Dr. Nevhis Deren Yıldırım), İÜSBE, Yüksek Lisans Tezi, İstanbul, 2007, s. 40.

²⁴⁰ Atalı; Ermenek; Erdoğan, Medeni Usul Hukuku, s. 548; Arslan; Yılmaz; Taşpınar Ayvaz; Hanağası, Medeni Usul Hukuku, s. 377; Budak; Karaaslan, Medeni Usul Hukuku, s. 237; Özkes, Pekcanitez Usul, s. 1373; Umar, Bilge, Hukuk Muhakemeleri Kanunu Şerhi, Ankara, 2011, s. 470; Yılmaz, Hukuk Muhakemeleri Kanunu Şerhi, C. 3, s. 3345; Görgün; Börü; Kodakoğlu, Medeni Usul Hukuku, s. 375; Kuru, Medeni Usul Hukuku El Kitabı, C. 1, s. 603. Yağcı, “İsticvaba İlişkin Olarak Hukuk Muhakemeleri Kanunu ile Getirilen Düzenlemeler”, s. 289.

²⁴¹ Tanrıver, Medeni Usul Hukuku, s. 729. Ön inceleme aşamasında HMK m. 144, f. 1 uyarınca tarafların dinlenilmesi, dava şartları ve ilk itirazlar ile sınırlıdır. Dedeoğlu, Ender, “6100 Sayılı Hukuk Muhakemeleri Kanununun Getirdikleri” Ankara Barosu Yayınları, Yıl: 2011, s. 176.

hususların giderilmesi, belirsiz konuların aydınlatılması ve varsa boşlukların giderilmesi gibi çeşitli amaçlara yönelik iken, isticvap yalnızca tahkikat aşamasında başvurulabilen ve yine yalnızca tarafların aleyhlerine olan olgulara ilişkin sorgulamayı sağlayan bir kurumdur²⁴². Ayrıca tarafların, bu iki kurum için çağrıldıkları duruşmalara geçerli bir mazeret bildirmeden katılmadıkları hallerde uygulanacak yaptırımlar da farklıdır. Taraf, dinlenmek üzere çağrıldığı duruşmaya gelmediğinde yapılan işlemlere itiraz edememe veyahut koşulları oluşması halinde dosyanın işlemiden kaldırılması yaptırımlarına maruz kalacakken, isticvap için çağrıldığı duruşmaya geçerli bir mazeret bildirmeksizin katılmazsa sorgulanan olguları ikrar etmiş sayılır²⁴³. Ayrıca isticvapta kural olarak tarafın kendisinin bizzat dinlenmesi gerekirken taraf dinlenmesi kurumunda tarafın kendisi dinlenebileceği gibi vekili de dinlenilebilir²⁴⁴.

İsticvap, tarafların dinlenilmesinden ayrıldığı gibi tanıklık kurumundan da ayrılmalıdır. Zira HMK m. 240 uyarınca bir davada taraf olmayan kişiler, tanık olarak dinlenilebilecek ve olgulara ilişkin bu kişilerin bilgisine başvurulabilecekken, taraflar yalnızca aleyhlerine olan hususlara ilişkin sorgulanabilecektir.

Kesin delil niteliği taşıyan yemin ile hukuki niteliği itibariyle delil olmayan isticvap birbirlerinden ayrı iki kurumdur. Yemin bir sorgulama olmadığından buna özgü sorgulama tekniklerini içerisinde barındırmamaktadır²⁴⁵. Yeminin her ne kadar kesin delil niteliği HMK’da açıkça düzenlenmemiş olsa da doktrinde kesin delil olarak kabul edilir²⁴⁶. Kesin delile bağlanan bir sonuç olarak yemin

²⁴² Arslan; Yılmaz; Taşpınar Ayvaz; Hanağası, Medeni Usul Hukuku, s. 377; Tanrıver, Medeni Usul Hukuku, s. 729; Özekes, Pekcanitez Usul, s. 1368; Yağcı, “İsticvaba İlişkin Olarak Hukuk Muhakemeleri Kanunu ile Getirilen Düzenlemeler” s. 289; Kuru, Medeni Usul Hukuku El Kitabı, C. 1, s. 603.

²⁴³ Karşlı, Medeni Muhakeme Hukuku, s. 488; Görgün; Börü; Kodakoğlu, Medeni Usul Hukuku, s. 376; Tanrıver, Medeni Usul Hukuku, s. 729; Yağcı, “İsticvaba İlişkin Olarak Hukuk Muhakemeleri Kanunu İle Getirilen Düzenlemeler”, s. 289.

²⁴⁴ Tanrıver, Medeni Usul Hukuku, s. 729; Özekes, Pekcanitez Usul, s. 1381. İsticvapta vekilin dinlenemeyeceğine ilişkin ayrıca bkz. Arslan; Yılmaz; Taşpınar Ayvaz; Hanağası, Medeni Usul Hukuku, s. 377.

²⁴⁵ Özekes, Pekcanitez Usul, s. 1374.

²⁴⁶ Kale, Serdar; Keser, Salih “Medeni Yargılama Hukukunda Delil Sistemi”, MÜHFHAD, Yıl: 2015, C. 21, S. 2, s. 714; Karşlı, Medeni Muhakeme Hukuku, s. 577; Budak; Karaaslan, Medeni

kurumunda hakimin takdir yetkisi bulunmamaktadır ve hakim yeminin sonucuyla bağlıdır²⁴⁷. İsticvapta ise yukarıda açıklandığı gibi amaç, hakimde bir kanaat oluşturmak ve hatta mümkünse aleyhe olan olguya ilişkin ikrar elde etmeye çalışmaktır.

2.2.1.2. İsticvaba Karar Verilmesi

HMK m. 169, f. 1 uyarınca mahkeme, kendiliğinden veya talep üzerine isticvaba karar verebilir. Mahkeme taleple bağlı olmamakla birlikte²⁴⁸ tarafların kötü niyetli olarak davayı sürüncemede bırakma veya uzatma gibi bir amaçları bulunmadığı müddetçe talebi değerlendirmeye almalıdır. Halihazırda ispat edilmiş veya taraflar arasında çekişmeli bulunmayan bir olgu varsa veya aydınlatılması talep edilen husus tarafın bilgisi dışında ise bu gibi hallerde hakimin gerekçesini de ortaya koymak suretiyle tarafın talebini reddetmesi beklenir²⁴⁹.

2.2.1.3. İsticvap Edilecek Tarafın Davet Edilmesi

Mahkemece isticvap edilmesine karar verilen taraf veya taraflar bir davetiye ile duruşmaya çağılır. Bu davetiyenin içeriğinde tarafın hangi vakıya ilişkin isticvap olunacağı yer almalıdır. Ayrıca geçerli mazeret bildirilmeden isticvap olunacak duruşmaya tarafın katılmaması veyahut katılıp soruları yanıtsız bırakması halinde bunlar ikrar edilmiş sayılacağından, buna ilişkin ihtar da davetiyede yer almalıdır. Davetiyede yalnızca ikrar sonucuna ilişkin ihtar değil aynı zamanda isticvap konusu vakıaların da gösterilmesi zorunludur (HMK m. 171, f. 1).

İsticvap olunacak tarafın bir davetiye ile çağırılmasında mezkur madde metninde geçen “bizzat çağırılması” ifadesi önem arz eder. Zira Tebligat Kanunu m.

Usul Hukuku, s. 292; Atalı; Ermenek; Erdoğan, Medeni Usul Hukuku, s. 512; Görgün; Börü; Kodakoğlu, Medeni Usul Hukuku, s. 474.

²⁴⁷ Kale; Keser, “Medeni Yargılama Hukukunda Delil Sistemi”, s. 712-714.

²⁴⁸ Kuru, Medeni Usul Hukuku El Kitabı, C. 1, s. 603-604; Arslan; Yılmaz; Taşpınar Ayvaz; Hanağası, Medeni Usul Hukuku, s. 377; Görgün; Börü; Kodakoğlu, Medeni Usul Hukuku, s. 375.

²⁴⁹ Özekes, Pekcanitez Usul, s. 1381.

11 uyarınca eğer tarafın vekili varsa tebligatların vekile yapılması icap eder. Ancak tarafın bizzat isticvap olunacağı belirtildiğinden burada tebligat vekile değil tarafa yapılır. Nitekim işe iade davalarında da isticvabın şahsa bağlı bir işlem olduğunun altı çizilmiş olup isticvap söz konusu ise bizzat tarafın kendisine yapılmayan bir davetin geçersiz olacağı belirtilmiştir²⁵⁰. Böyle bir durumda geçersiz tebligat sebebiyle isticvap davetiyesinde yer alan ihtarlara göre bir sonuç doğmaması ve bu nedenle tarafın isticvap olunamamasının ikrar olarak değerlendirilmemesi gerekir²⁵¹.

2.2.2. İşe İade Davasında İsticvap

2.2.2.1. İşe İade Davasında İsticvabın Önemi ve İşlevi

İsticvap, davanın aydınlanmasına hizmet eden önemli bir kurumdur zira vakıaların çoğu genelde taraflar arasında gerçekleşir. Davanın konusunu oluşturan vakıalara taraflarca daha hakim olunması olağandır. Bu nedenle taraflara sorulacak soruların uyuşmazlığın çözümüne katkıda bulunacağı aşıkardır. Nitekim tarafların kendi aleyhlerine olan konular hakkındaki cevapları, üçüncü kişilerin beyanlarından daha etkili sonuçlar doğurur. Hakimin dosyaya sunulan deliller, ileri sürülen iddia ve savunmalar ile birlikte tarafın aleyhine olan vakıalara ilişkin cevaplarını birlikte değerlendirmesi, şüphesiz uyuşmazlığın çözümünde etkili olur. Özellikle takdiri deliller ile ispat söz konusu ise bu sorgulama mahkemenin kanaatinin oluşmasına katkı sağlar. İşe iade davaları bakımından da isticvap oldukça önemlidir. Bölge İdare Mahkemesi ve Yargıtay da işe iade davalarında isticvap üzerinde hassasiyetle durmaktadır. Örneğin; Yargıtay, işçinin, her ne kadar dosyada istifa dilekçesi olsa da iradesinin sakatlanarak bu dilekçenin alındığını ve feshin aslında sendikal nedenle yapıldığını iddia ettiği bir işe iade davasında, istifa

²⁵⁰ İstanbul Bölge Adliye Mahkemesi 25. Hukuk Dairesi, E. 2017/965, K. 2017/1031, T. 21.12.2017, e.t. 26.04.2022; Yargıtay 9. Hukuk Dairesi, E. 2017/20677, K. 2017/20989, T. 12.12.2017, e.t. 15.05.2020 Lexpera; Yargıtay 9. Hukuk Dairesi, E. 2017/20557, K. 2017/7841, T.04.05.2017, e.t. 15.05.2020, Kazancı.

²⁵¹ Şanal; Börü; Kodakoğlu, Medeni Usul Hukuku, s. 377; Özkes, Pekcanıtez Usul, s. 1389.

dilekçesine ilişkin işçinin isticvap edilmeden karar verilmesi üzerine ilk derece mahkemesinin kararını bozmuştur. Akabinde davacı işçi isticvap edilmiş olup isticvabının sonunda istifası sırasında iradesinin sakatlanmadığı anlaşılmıştır²⁵². Benzer şekilde yine işveren baskısıyla işten ayrılma dilekçesinin imzalandığının ileri sürüldüğü bir işe iade davasında Bölge Adliye Mahkemesi de irade fesadı iddiası ile ilgili olarak öncelikle davacının isticvap edilmesi gerektiğini ifade ederek dosyayı ilk derece mahkemesine iade etmiştir²⁵³. Görüldüğü üzere isticvap yapılması uyuşmazlığın çözümünde son derece etkili olduğu değerlendirilmektedir.

İsticvap sonucunda sorulan sorulara istinaden verilen cevaplardan ikrar elde ediliyor veya sorular cevapsız bırakıldığından yahut taraf geçerli bir mazeret bildirmeksizin isticvap edileceği duruşmaya katılmadığından dolayı ikrar sonucu doğuyor ise bu vakıa artık çekişmeli olmaktan çıkar. İkrar hem tarafları hem de hakimi bağlar. Ancak ikrar sonucu doğmuyorsa, cevaplar hakim tarafından değerlendirilir. İşte bu kapsamda isticvabın sonucunda ikrar elde edilebilir olması sebebiyle de isticvabın uyuşmazlığın çözümü bakımından ayrı bir önemi bulunur. Nitekim işe iade davasında davacı işçinin isticvap edilmesiyle birlikte aslında sağlığı elvermediği için ayrılma niyeti bulunduğu, bunu dile getirdiği ve sonucunda üretim şefi ile yapmış olduğu tartışmaya istinaden istifa dilekçesini verdiği ortaya çıkmıştır. İşçi, aleyhine olan bu vakıaya ilişkin isticvap edildiğinde vakıayı ikrar ederek çekişmeli olmaktan çıkarmıştır²⁵⁴.

2.2.2.2. İşe İade Davasında İsticvap Olunacak Kişinin Belirlenmesi

Tüzel kişiler isticvap olunurken HMK m. 170, f. 1 uyarınca tüzel kişiyi temsil etme yetkisini haiz kişiler isticvap olunur. Bu nedenle işe iade davalarında işverenin tüzel kişi olması ve isticvabına karar verilmesi halinde tüzel kişiyi temsile yetkili

²⁵² Yargıtay 7. Hukuk Dairesi, E. 2015/24236, K. 2016/1923, T. 08.02.2016, e.t. 07.06.2020 Lexpera.

²⁵³ Sakarya Bölge Adliye Mahkemesi 11. Hukuk Dairesi, E. 2020/806, K. 2020/443, T. 02.12.2020, e.t. 26.04.2022, Lexpera.

²⁵⁴ Yargıtay 9. Hukuk Dairesi, E. 2016/18003, K. 2017/13958, T. 21.09.2017, e.t. 07.06.2020 Lexpera.

kişinin isticvap için hazır olması icap eder. Hatta böyle bir durumda tüzel kişinin yetkili temsilcisi pozisyonundaki kişiler tanık olarak da dinlenemez ve mutlaka bu kişilerin isticvap edilmesi gerekir²⁵⁵.

Zorunlu dava arkadaşlığı söz konusu ise dava arkadaşı olan taraflar birlikte hareket ettiğinden birlikte isticvap edilmeleri gerekir²⁵⁶. Bu konunun işe iade davalarında önemi, işverenler arasında alt işverenlik ilişkisinin mevcut olması halinde ortaya çıkar. İşe iade davalarında alt işverenlik ilişkisi halinde mecburi dava arkadaşlığı olduğu kabul edilir²⁵⁷. Zorunlu dava arkadaşlığının kabul edildiği bu işe iade davalarında davalının isticvabına karar verilmesi halinde, davalı işverenlerin birlikte isticvap edilmesi gerekir. Keza işverenlerin birlikte isticvap edilmesi, aralarındaki ilişkinin belirlenmesinde de önem arz eder.

Eğer isticvap olunacak taraf ergin olmayan veya kısıtlı biriye ve bu kişilere şahsen dava hakkı tanınması söz konusu değil ise bu durumda bu kişilerin kanuni temsilcisi isticvap olunur (HMK m. 170, f. 2 ve f. 3). Bu durumun işe iade davalarında özellik arz eden hali 18 yaşından küçük kişilerin işçi olmasıdır. Çünkü TMK m. 9'da 18 yaşını doldurmuş kişiler ergin olarak tanımlanmıştır. İş Kanunu m. 71'de de çalışma yaşı düzenlenmiştir. Buna göre; on beş yaşını doldurmuş çocukların (ergin olmayan kişilerin) işçi olarak çalıştırılması mümkündür. Henüz on beş yaşını doldurmamış ancak on dört yaşını doldurmuş çocukların ise (yine ergin olmayan kişilerin) belirli şartlar dahilinde (örneğin; okul devamına engel olmaması, hafif iş olması gibi) çalışması mümkündür. Aynı maddede 18 yaşından küçüklerin çalıştırılmasına ilişkin esasların bir yönetmelik ile düzenleneceği belirtilmiştir. Buna istinaden Çocuk ve Genç İşçilerin Çalıştırılma Usul ve Esasları Hakkında Yönetmelik²⁵⁸ çıkarılmış ve bunun ekinde 18 yaşından küçük bu kişilerin çalıştırılabilecekleri işler gösterilmiştir. Bu durumda ergin olmayıp çalışmasına

²⁵⁵ Kuru, Hukuk Muhakemeleri Usulü, C. 3, s. 2568.

²⁵⁶ Tanrıver, Medeni Usul Hukuku, s. 731.

²⁵⁷ Ledün Akdeniz, Ayşe, “5521 sayılı İş Mahkemeleri Kanunu’nda Yapılan Son Değişiklikler” İstanbul Üniversitesi Hukuk Fakültesi Mecmuası, Yıl: 2016, C. 74, S. Özel S. (Prof. Dr. Fevzi Şahlanan'a Armağan), s. 65; Özekes, Özlem, “İşe İade Taleplerinde Dava Şartı Olan (Zorunlu) Arabuluculuk”, TBBD, Yıl: 2018, S. 138, s. 294. Ayrıca zorunlu dava arkadaşlığının detaylarına ilişkin bkz. 2. Bölüm, 3. Kısım, 4. Başlık, “Mecburi Dava Arkadaşlığında Dosyanın İşlemden Kaldırılması”, s. 98 vd.

²⁵⁸ Yayımlandığı RG T. 06.04.2004, S. 25425.

belirli şartlar dahilinde izin verilen çocukların, işe iade davalarında dava hakkı incelenmelidir.

Dava hakkı, mahkeme aracılığıyla sübjektif bir hakkın ileri sürülmesi yetkisidir²⁵⁹. Bu noktada dava ehliyeti kavramının da incelenmesi gerekir. Zira dava ehliyeti davayı takip etme ve usul işlemlerini yapabilme yetisidir²⁶⁰. TMK m. 9'da düzenlenen fiil ehliyeti kavramı medeni usul hukukunda dava ehliyeti kavramının karşılığıdır (HMK m. 51). Fiil ehliyeti olan kişiler kendi fiilleri ile hak kazanıp borç altına girebileceğinden bunu medeni hakları kullanma ehliyeti olarak tanımlayabiliriz. Böylelikle bu yetkiyi haiz kişiler, usul işlemlerini izin ve onay olmadan tek başlarına gerçekleştirebilir. Ergin olmayan kişiler ise (ayırt etme gücüne sahipler ise) sınırlı dava ehliyetine sahiptirler²⁶¹. Bu kişiler ancak mevzuatın cevaz verdiği durumlarda bu ehliyeti kullanabilecek olup bunun dışındaki durumlarda dava ehliyetlerinin olmadığını belirtmek gerekir²⁶². Bu doğrultuda mevzuatın cevaz verdiği hallerin işe iade davasını kapsayıp kapsamadığını belirlemek icap eder.

“Meslek veya sanat için verilen mal ve kişisel kazanç” başlıklı TMK m. 359'da çocuğun bir meslek ile uğraşması için çocuğa kendi malvarlığından verilen kısmın ve çocuğun kişisel kazancının yönetiminin, bunlardan yararlanma hakkının çocuğa ait olduğu düzenlenmiştir. Aynı şekilde vesayet altındaki bir çocuğun TMK m. 462, f. 1-7'de bir meslekle uğraşması, vesayet makamının iznine tabi tutulmuştur. TMK m. 453'te ise vesayet altındaki kişinin meslek icra etmesi için izin almış olması halinde bu kişi mesleği ile ilgili olağan işlemleri yapmaya yetkili kılınmıştır. Tüm bu maddeler bir arada değerlendirildiğinde, ergin olmayan bir kişinin mesleği ile ilgili işlemleri yapmaya yetkili kılınması, hak ve borçlarından kendi malvarlığı ile sorumlu olması göz önünde bulundurularak bu kişilerin işe iade

²⁵⁹ Karslı, Medeni Muhakeme Hukuku, s. 394; Arslan; Yılmaz; Taşpınar Ayvaz; Hanağası, Medeni Usul Hukuku, s. 248; Kuru, Medeni Usul Hukuku El Kitabı, C. 1, s. 289.

²⁶⁰ Atalı; Ermenek; Erdoğan, Medeni Usul Hukuku, s. 221; Kuru, Medeni Usul Hukuku El Kitabı, C. 1, s. 322.

²⁶¹ Urhanoglu Cengiz, İstar, “4857 Sayılı İş Kanununa Göre Çocuk ve Gençlerin İş Sözleşmesi Ehliyetlerinin Sınırlandırılmasına Yönelik Düzenlemeler”, TBBT, Yıl: 2012, S. 98, s. 205-206; Atalı; Ermenek; Erdoğan, Medeni Usul Hukuku, s. 222.

²⁶² Tanrıver, Medeni Usul Hukuku, s. 515.

davaları ile ilgili olarak dava hak ve ehliyeti bulunduğu kanaatindeyiz. Bu nedenle bu kişilerin açmış olduğu işe iade davalarında kanuni temsilcilerinin değil şahsen isticvap edilmeleri gerektiğini düşünüyoruz²⁶³.

2.2.2.3. İşe İade Davasında İsticvabın Yapılması

HMK m. 172’de isticvap olunacak tarafın bizzat mahkemeye gelmesi gerektiği düzenlenmiştir. Bu nedenle HMK m. 172, f. 1’de eğer taraf, davanın görüldüğü mahkemenin bulunduğu il dışında oturuyor ve ses ve görüntü nakledilmesi yolu ile isticvap olunması mümkün değil ise istinabe ile isticvap olunacağı belirtilmiştir. Aynı maddenin ikinci fıkrasında kişinin bulunduğu yerde isticvap olunmasına yalnızca hastalık, engellilik ve benzeri haller mevcut ise izin verilmiştir.

Aslında isticvap olunacak tarafın, davanın görüldüğü mahkemenin bulunduğu il dışında oturması halinde ses ve görüntü nakledilmesi yoluyla isticvap olunmasını düzenleyen HMK m. 172 ile ses ve görüntü nakledilmesi yoluyla duruşma icrasını düzenleyen HMK m. 149 arasında bağlantı bulunmaktadır. HMK m. 149’un genel hüküm niteliğinde olduğu, isticvaba ilişkin düzenlemeleri barındıran HMK m. 172’nin ise bu konuda özel düzenlemeler barındırdığı görülür. Doktrindeki bir görüş, ses ve görüntü nakledilmesi yoluyla yapılacak bu işlemlerin ayrı maddelerde düzenlenmesini ve birbiriyle uyumlu olmamasını eleştirmektedir. Zira genel düzenleme olan HMK m. 149, öncelikle taraf ve vekilleri ile tanık, bilirkişi ve uzmanın bu yolla duruşmaya katılması arasında ayrım yapmaktadır. Bu hükümdeki ikinci ayrım ise serbestçe tasarruf edilebilen dava ve işler ile edilemeyen dava ve işler arasındadır. Üçüncü olarak bu yolla isticvabın yapılması tamamen ayrı bir maddede düzenlenmiş ve bu özel düzenlemenin haklı gerekçesi ortaya konamamıştır. Bu nedenle bu görüşe göre olması gereken kişi, dava, iş ve özel düzenleme ayrımı yapılmadan, talep şartı aranmaksızın, hepsi farklı şekilde düzenlenen bu konulara ilişkin yeknesak bir uygulamanın öngörülmesidir²⁶⁴.

²⁶³ Benzer yönde görüş için bkz. Budak; Karaaslan, Medeni Usul Hukuku, s. 240.

²⁶⁴ Budak; Karaaslan, Medeni Usul Hukuku, s. 83.

Tarafın isticvap için bizzat gelmesi gerekliliğini düzenleyen HMK m. 172'ye paralel olarak HMK m. 173'te tarafın bizzat isticvap olunacağı ve hakimin isticvap olunacak tarafa gerçeği söylemesi gerektiğini hatırlatması yükümlülüğü düzenlenmiştir. Belirtmek gerekir ki; madde metni, hakime yalnızca hatırlatma yükümlülüğü yüklediğinden bu durumda isticvap olunacak tarafa doğruyu söylemesi için yemin verdirilmez. Bu esnada taraf, yazılı notlar kullanamaz. Ayrıca tarafların ve taraf vekillerinin isticvap sırasında hazır bulunabileceği düzenlenmiştir. Her ne kadar tarafların ve vekillerinin isticvap esnasında hazır bulunabilecekleri düzenlense de bizzat isticvap olunan taraf dışında kimse sorulara cevap veremez²⁶⁵.

HMK m. 175'te isticvap esnasında uygun düşmesi şartıyla tanıklığa ilişkin bazı maddelerin kıyasen uygulanacağı düzenlenmiştir. Kıyasen uygulanan hükümlere dikkat edildiğinde isticvap esnasında tarafın yönlendirilmemesi, sözünün kesilmemesi ve gerekmesi halinde çevirmenden yararlanılması icap eder. Ayrıca tarafların ve vekillerinin yukarıda açıklandığı üzere isticvap esnasında hazır bulunması mümkün olduğundan, isticvap olunan tarafa soru sorma imkanı vardır. Ek olarak isticvap esnasında tanık hazır bulunamaz ve hakim gerekli görürse isticvaptan sonra taraf ile tanığı karşı karşıya getirebilir. Sır nedeniyle tanıklıktan çekinmeyi düzenleyen HMK m. 249 ile menfaat ihlali tehlikesi nedeniyle tanıklıktan çekinmeyi düzenleyen HMK m. 250'nin de kıyasen uygulanacağı düzenlenmiştir. Ancak HMK m. 175'te, "niteliğine uygun düştüğü sürece" bu hükümlerin uygulanacağı söylendiğinden her durumda bir çekinmenin kabulü mümkün olmamalıdır. Sorulacak sorular özelinde çekinmeyi oluşturan sebep değerlendirilmeli ve bu sebebin çekinme için yeterli olarak değerlendirilmemesine rağmen sorulan sorulara cevap verilmezse vakıayı ikrar edilmiş sayılması yaptırımına başvurulmalıdır²⁶⁶.

Hakimin sorduğu soruların ve tarafın cevaplarının tutanağa yazılması ve bu tutanağın taraflar nezdinde okunarak isticvap edilen tarafa imzalatılması gerekir.

²⁶⁵ Karşı, Medeni Muhakeme Hukuku, s. 632; Özekes, Pekcanitez Usul, s. 1389; Tanrıver, Medeni Usul Hukuku, s. 733; Kuru, Medeni Usul Hukuku El Kitabı, C. 1, s. 601-602.

²⁶⁶ Özekes, Pekcanitez Usul, s. 1389-1390.

İsticvap edilen taraf haklı bir sebep olmaksızın imza atmaktan imtina ederse bu durum da ayrıca tutanakta belirtilmelidir (HMK m. 174).

Mahkeme taraflardan birinin talebi üzerine isticvaba karar vermesi halinde tarafların kendi aleyhlerine olan vakıalara ilişkin bu kuruma başvurulabileceğinden davacının iddiaları için davalıyı, davalının savunmaları için ise davacıyı isticvap edecektir²⁶⁷. Yargıtay'ın önüne gelmiş bir işe iade uyuşmazlığında taraflar arasında feshin yapıldığı tarihin net bir şekilde belirlenmiş olması gerektiği ifade edilmiştir. Bu tarihin belirlenmesi, fesih bildirim tarihinden itibaren bir ay içerisinde zorunlu arabulucuya başvurulmuş olması bakımından önem arz eder (İş Kanunu m. 20 f. 1)²⁶⁸. Söz konusu sürenin geçirilmiş olması halinde davanın reddi gerekeceğinden mezkur davada sürenin geçmiş olması hali, davacı işçinin aleyhine bir sonuç doğurur. Bu nedenle Yargıtay da bu konuyu açıklığa kavuşturmak ve fesih bildiriminin davacı işçiye hangi tarihte tebliğ edildiğini belirlemek için davacının isticvap edilmesinden imtina eden ilk derece mahkemesinin kararını bozmuştur²⁶⁹. Bölge Adliye Mahkemesi'nin önüne gelen bir işe iade davasında da yine davanın hak düşürücü sürede açılıp açılmadığının tespit edilmesi için fesih tarihi ile ilgili davacı işçi isticvap edilmiştir²⁷⁰. Bölge Adliye Mahkemesi'nin önüne gelen ve benzer şekilde devamsızlık sebebiyle iş akdi haklı sebeple feshedildiği ileri sürülen bir işçinin açmış olduğu işe iade davasında, yapılan isticvap sonucu yıllık izin sonrası işine dönmek isteyen işçinin işe alınmadığı, davacı işçi tarafından ifade edilmiştir. Böylelikle yapılan feshin haklı sebebe dayanmadığı ortaya çıkmıştır²⁷¹.

Mahkemenin kendiliğinden isticvaba karar vermesi halinde yine aleyhine olan hususlara ilişkin olmak kaydıyla her iki taraf da ayrı ayrı isticvap edilir. Hatta kural olarak mahkeme tarafların ileri sürdükleri iddia ve savunmalar ile birlikte sunulan deliller ile bağlı olsa da mahkemenin kendiliğinden isticvaba karar

²⁶⁷ Özkes, Pekcanitez Usul, s. 1383.

²⁶⁸ 7036 sayılı İş Mahkemeleri Kanunu ile zorunlu arabuluculuğa ilişkin dava şartı düzenlemesi getirilmeden önce kanunda öngörülen bu süre mahkemede dava açma süresiydi.

²⁶⁹ Yargıtay 7. Hukuk Dairesi, E. 2015/24236, K. 2016/1923, T. 08.02.2016, e.t. 07.06.2020, Lexpera.

²⁷⁰ İstanbul Bölge Adliye Mahkemesi 30. Hukuk Dairesi, E. 2017/3885, K. 2018/1002, T. 11.06.2018, e.t. 26.04.2022, Lexpera.

²⁷¹ İstanbul Bölge Adliye Mahkemesi, 28. Hukuk Dairesi, E. 2020/1377, K. 2020/2354, T. 30.12.2020, e.t. 26.04.2022, Lexpera.

verebileceği de göz önüne alındığında (HMK m. 169, f. 1) davanın aydınlanması için isticvap kurumuna başvurmamak eksiklik olarak nitelendirilecektir²⁷². Bu nedenle isticvaba başvurulmasının hakim açısından bir yükümlülük olarak değerlendirilmesi gerektiği kanaatindeyiz. Nitekim Bölge Adliye Mahkemesi'nin ve Yargıtay'ın da işe iade davalarında altını çizdiği şekilde isticvaba başvurmamak, eksiklik olarak değerlendirilmektedir. Örneğin; feshin kimin tarafından yapıldığına ilişkin belirsizlik bulunan bir işe iade davasında, davacı işçi kendi tecrübesizliğinden faydalanılarak işveren tarafından kendisine istifa dilekçesi imzalatıldığını ileri sürmüştür. Davalı işveren ise istifa suretiyle iş akdi sona erdiği için iş güvencesi korumasından faydalanılamayacağını belirtmiştir. Yargıtay, ilk derece mahkemesince işverenin baskı ile işçiden istifa dilekçesini temin edip etmediğinin araştırılması için davacı işçinin isticvap olunması gerektiğini belirterek ilk derece mahkemesinin kararını bozmuştur²⁷³. Keza Bölge Adliye Mahkemesi de dosya kapsamında yer alan işten ayrılma talepli dilekçeye ilişkin isticvap yapılmamasını eksiklik olarak nitelendirmiş olup dosyayı ilk derece mahkemesine isticvap yapılmak üzere iade etmiştir²⁷⁴. Yine başka bir işe iade davasında işveren, iş akdi feshinin sektörel daralmadan kaynaklandığını belirtmiş ve mahkemece inandırıcı şekilde delil sunulamadığından bahisle davacının davasının kabulüne karar verilmiştir. Ancak Yargıtay, dava dosyası kapsamında davacı tarafından imzalanmış talepname ve muvafakatname başlıklı evrak bulunduğunu ve dava dosyasında ek menfaatler ile iş akdi feshedilirse fesih için gönüllü olacağının belirtildiğinin altını çizmiş ve eğer ikale olarak nitelendirilebilecek bir fesih var ise yani tarafların iradelerinin uyuşması sonucu yapacakları yeni bir sözleşme ile iş sözleşmesini feshetmişlerse²⁷⁵ işveren feshinden söz edilemeyeceğinden davanın reddine karar verilmesi gerektiğini ifade etmiştir. Bu kapsamda ilk derece mahkemesinin isticvap yoluna başvurarak bu belgeleri ve işçinin iradesinin ne

²⁷² Yılmaz, Hukuk Muhakemeleri Kanunu Şerhi, C. 3, s. 3338; Özkes, Pekcanıtez Usul, s. 1384-1385; Karslı, Medeni Muhakeme Hukuku, s. 631.

²⁷³ Yargıtay 22. Hukuk Dairesi, E. 2011/15647, K. 2012/8381, T. 02.05.2012, e.t. 07.06.2020 Lexpera.

²⁷⁴ İstanbul Bölge Adliye Mahkemesi 26. Hukuk Dairesi, E. 2017/2158, K. 2018/1065, T. 28.06.2018, e.t. 26.04.2022, Lexpera.

²⁷⁵ Bu konuda bkz. Özyörük, Hasan Ali, İkale Sözleşmesi, Seçkin Yayınları, Ankara, 2017, s. 21.

yönde olduğunu araştırmaması eksiklik olarak nitelendirilmiştir²⁷⁶. Yargıtay'ın ve Bölge Adliye Mahkemesinin işe iade davalarında sergilediği tutum da göz önüne alındığında mahkemenin isticvap için koşullar oluşması halinde isticvaba kendiliğinden başvurmaması, eksik inceleme sebebiyle Yargıtay nezdinde bozma veya Bölge Adliye Mahkemesi nezdinde ilk derece mahkemesine iade nedeni olarak görülmektedir.

2.3. DAVA DOSYASININ İŞLEMDEN KALDIRILMASI ve DAVANIN AÇILMAMIŞ SAYILMASI

2.3.1. Dosyanın İşlemden Kaldırılması Kavramı

Dosyanın işlemden kaldırılması, tarafların yargılamayı takip etmelerini sağlamak ve bu yönde bir iradeleri bulunmadığı noktada da davanın sebepsiz uzamasının ve davanın sürüncemede kalmasının önüne geçmek amacıyla düzenlenmiştir. Aksi bir durum zaman ve emek kaybı ile iş yükünün artmasına sebep olur. Bir dava usule veya esasa ilişkin nihai bir mahkeme kararı ile sona erebileceği gibi tarafların yapmış olduğu (örneğin; davadan feragat, davanın kabulü veya sulh olma) işlemler ile de sona erebilir. Bu işlemler, davaya son veren taraf işlemleridir ve tasarruf ilkesinin bir görünümüdür²⁷⁷. Ancak tarafların yargılamanın sona erdirilmesine yönelik değil davanın sürüncemede bırakılmasına yönelik davranışları olabilir.

Taraflar, davanın sürüncemede bırakılmasına yönelik iradelerini açık irade beyanıyla ortaya koyabilecekleri gibi örtülü bir şekilde bu iradeyi ortaya koyabilirler. Örneğin; tarafların geçerli bir mazeret göstermeden duruşmaya gelmemesi, davanın sürüncemede bırakılmasına yönelik örtülü bir davranış olarak değerlendirilebilecekken duruşmaya gelerek davayı takip etmek istemediklerini

²⁷⁶ Yargıtay 7. Hukuk Dairesi, E. 2014/2727, K. 2014/12342, T. 04.06.2014, e.t. 07.06.2020, Lexpera.

²⁷⁷ Görgün; Börü; Kodakoğlu, Medeni Usul Hukuku, s. 590; Atalı; Ermenek; Erdoğan, Medeni Usul Hukuku, s. 575.

belirtmeleri açık bir irade beyanıdır. Tarafların bu şekilde örtülü veya açık bir şekilde sergiledikleri irade gereği mahkeme, dosyayı işlemiden kaldıracak olup bu iradenin devam etmesi halinde ise davanın açılmamış sayılmasına karar verecektir²⁷⁸.

2.3.2. Dosyanın İşlemden Kaldırılmasını Gerektiren Haller

Dosyanın işlemiden kaldırılması HMK m. 150’de düzenlenmiştir. Maddede sayılan hallerde dosya işlemiden kaldırılır. Bu haller iki tarafın geçerli bir mazeret olmaksızın duruşmaya gelmemesi, her iki tarafın duruşmaya gelmesi ancak davayı takip etmeyi istemediklerini bildirmeleri, bir tarafın duruşmaya gelmesi ve diğer tarafın geçerli bir mazeret bildirmeksizin duruşmaya gelmemesi üzerine gelen tarafın davayı takip etmek istemediğini bildirmesidir. Tüm bu hallerde önemli olan tarafların usulüne uygun şekilde duruşmaya davet edilmiş olmalarıdır aksi halde dosyanın işlemiden kaldırılması mümkün değildir. Nitekim Yargıtay’ın önüne gelmiş bir işe iade davasında duruşmanın gün ve saatinin usulüne uygun tebliğ edilip edilmediği araştırılmaksızın dosyanın işlemiden kaldırılması hukuka aykırı bulunmuştur. Şayet usulüne uygun bir davet yoksa dosya işlemiden kaldırılmamıştır²⁷⁹. Yine benzer şekilde başka bir işe iade davasında bir sonraki duruşmanın mahkeme kaleminden veya UYAP’tan öğrenilmesine karar verilmesi ve akabinde bu duruşmaya gelinmemesi halinde de usulüne uygun davet söz konusu olmadığından dosyanın işlemiden kaldırılması hukuka aykırı olarak değerlendirilmiştir²⁸⁰.

2.3.2.1. Her İki Tarafın Duruşmaya Gelmemesi

²⁷⁸ Rüzgaresen, Cumhuriyet, Medeni Usul Hukukunda Dosyanın İşlemden Kaldırılması, Yetkin Yayınları, Ankara, 2021, s. 37.

²⁷⁹ Yargıtay 9. Hukuk Dairesi, E. 2015/35569, K. 2016/1227, T. 19.01.2016, e.t. 03.05.2020, Kazancı.

²⁸⁰ Yargıtay 22. Hukuk Dairesi, E. 2018/16516, K. 2019/664, T. 10.01.2019, e.t. 22.12.2020, Lexpera.

Her iki tarafın da geçerli bir mazeret olmaksızın usulüne uygun davete rağmen duruşmaya gelmemesi, bu yöndeki örtülü iradelerinin dışavurumudur. Böyle bir hal söz konusu olduğunda mahkemenin takdir yetkisi yoktur. Bu durumda mahkeme dosyanın işlemden kaldırılmasına karar verir ancak bu bir davanın reddi kararı değildir. Tarafların iletişim kurarak ortak bir iradeyle duruşmaya gelmemeleri muhtemeldir. Ancak bu durum sulh olarak yorumlanmamalıdır. Zira sulh, taraflar arasındaki uyuşmazlığı kısmen veya tamamen sona erdirmek amacıyla ve mahkeme huzurunda yapılan bir sözleşmedir (HMK m. 313, f. 1). Sulh ile sonuçlanan davada esasa ilişkin karar verildiğinden²⁸¹ bu dava daha sonra açılmayacakken, dosyanın işlemden kaldırılması halinde dava henüz sona ermez ve derdesttir. HMK m. 315, f. 1’de sulhun davayı sona erdireceği ve kesin hüküm etkisi doğuracağı düzenlenir. İşlemden kaldırıldıktan sonra dosyanın yenilenmemesi durumunda davanın açılmamış sayılmasına karar verilirse de bu esasa yönelik bir karar olmayacağından aynı dava, sulh ile sona ermeden farklı olarak daha sonra açılabilir²⁸².

Tarafların duruşmaya gelmeyerek davayı takip etmeme yönündeki iradelerinin varlığını kabul için geçerli bir mazeretlerinin olmaması veya mazeretlerinin mahkemece geçerli olarak addedilmemesi gerekir. Mazeretin geçerli sayılıp sayılmayacağı konusunda mahkemenin takdir yetkisi vardır ve mazeretlerin belgelenmesi zorunluluğu bulunmamaktadır²⁸³. Örneğin; Yargıtay, işe iade davasında davacı vekilinin mazeretini, Sosyal Güvenlik Kurumu’ndan alınan rapor ile belgelendirmiş olması sebebiyle geçerli bir mazeret saymıştır²⁸⁴.

Mazeretin kabul edilmemesi yönünde bir takdir oluşmuşsa burada mazeret sunulmamışçasına işlem yapmak ve dosyayı işlemden kaldırmak icap eder. Her iki tarafın da mazeretinin kabul edilmemiş olması önemlidir, zira bir tarafın mazereti kabul ediliyorsa bu halde dosya işlemden kaldırılmaz²⁸⁵.

²⁸¹ Karslı, Medeni Muhakeme Hukuku, s. 383; Kuru, Medeni Usul Hukuku El Kitabı, C. 2, s. 1101.

²⁸² Rüzgaresen, Medeni Usul Hukukunda Dosyanın İşlemden Kaldırılması, s. 163-164.

²⁸³ Arslan; Yılmaz; Taşpınar Ayvaz; Hanağası, Medeni Usul Hukuku, s. 550; Yılmaz, Hukuk Muhakemeleri Kanunu Şerhi, C. 3, s. 3103.

²⁸⁴ Yargıtay 9. Hukuk Dairesi, E. 2016/26976, K. 2016/20669, T. 22.11.2016, e.t. 22.12.2020, Kazancı.

²⁸⁵ Atalı; Ermenek; Erdoğan, Medeni Usul Hukuku, s. 448; Özekes, Pekcanitez Usul, s. 1465-1466.

Taraflar duruşma öncesi anlaşarak bir dilekçe ile dosyanın işlem den kaldırılmasını talep edebilirler veya bir tarafın sunduğu dilekçeyi diğerinin kabulü ile de bu işlem gerçekleşebilir. Bu durum ise tarafların davayı takip etmemeleri yönündeki iradelerinin açık bir şekilde ortaya konmasıdır. İradenin açık bir şekilde dosyanın işlem den kaldırılmasına yönelik olması ve diğer kurumlarla (örneğin; davanın geri alınması gibi) karışmayacak şekilde açık olması gerekmektedir²⁸⁶. Örneğin; HMK m. 123'te düzenlenen davanın geri alınmasında davanın açılmamış sayılmasına karar verilir. Davanın geri alınması sebebiyle davanın son bulmasına karar verilir ve bu karar kesinleşirse, dava artık derdest değildir. Dosyanın işlem den kaldırılmasında ise doğrudan davanın açılmamış sayılmasına karar verilmez. Dosyanın işlem den kaldırılmasına karar verilir ve dosya 3 ay daha derdest olmaya devam eder. Ayrıca dosyanın işlem den kaldırılmasında davalının rızası aranmazken, davanın geri alınmasında davalının açık rızası gerekir²⁸⁷. Dosyanın işlem den kaldırılmasına yönelik dilekçe sözlü yargılama aşamasına kadar sunulabilir²⁸⁸. İşe iade davalarında basit yargılama usulünün uygulanması ve bu yargılama usulünde tahkikat aşamasından sonra son beyanların sunulması için ek süre verilmemesi sebebiyle (HMK m. 321, f. 1) işe iade davalarında tahkikat aşamasının sonuna kadar bu dilekçe sunulmalıdır.

2.3.2.2. Her İki Tarafın Duruşmaya Gelerek Mahkemeye Davayı Takip Etmek İstemediklerini Bildirmeleri

Tarafların duruşmaya gelmeleri ve davayı takip etmeyecekleri yönündeki iradelerini duruşmada belirtmeleri halinde dosya işlem den kaldırılmalıdır. Bu durumun mahkeme huzurunda beyan edilmiş olması akabinde hakim in takdir yetkisi bulunmamaktadır ve hakim dosyayı işlem den kaldırmakla yükümlüdür. Kaldı ki; aşağıda detaylandırılacağı üzere hakim bu konuda bir karar vermiş olmasa

²⁸⁶ Rüzgaresen, Medeni Usul Hukukunda Dosyanın İşlem den Kaldırılması, s. 164-165.

²⁸⁷ Kuru, Hukuk Muhakemeleri Usulü, C. 1, s. 478.

²⁸⁸ Kuru, Hukuk Muhakemeleri Usulü, C. 1, s. 1223; Rüzgaresen, Medeni Usul Hukukunda Dosyanın İşlem den Kaldırılması, s. 164-165.

dahi dosya işleminden kalkmış sayılacaktır²⁸⁹. Duruşmada taraf, vekil ile temsil ediliyorsa vekilin bu yöndeki beyanı için özel yetki içeren bir vekaletnamenin bulunması şartı aranmaz²⁹⁰.

Doktrindeki bir görüş, her iki tarafın da dosyanın işleminden kaldırılmasına yönelik iradesini mahkemeye açıkça bildirmesi gerektiğini ifade etmektedir²⁹¹. Diğer bir görüş ise taraflardan yalnız biri bu yöndeki iradesini açık bir şekilde mahkemeye beyan ediyorsa ve diğer taraf davayı takip etme yönündeki aksi iradesini açık bir şekilde mahkemeye iletmiyorsa bu durumda da örtülü irade beyanının varlığı söz konusu olacağından dosyanın işleminden kaldırılması gerektiğini belirtmektedir²⁹². Kanaatimiz, madde metninde geçen “gelip de davayı takip etmeyeceklerini bildirdikleri” ifadesi de dikkate alınarak tarafların açık beyanlarını bildirmeleri gerektiği yönündedir. Zira tasarruf ilkesinin de bir sonucu olarak mahkemenin taraf adına adeta niyet okuması doğru olmaz.

2.3.2.3. Bir Tarafın Duruşmaya Gelmemesi ve Gelen Tarafın Mahkemeye Davayı Takip Etmeyeceğini Bildirmesi

Taraflardan yalnızca biri duruşmaya katılabilir ve diğer taraf usulüne uygun duruşmaya davet edilmesine rağmen geçerli bir mazeret bildirmeksizin²⁹³ duruşmaya katılmayabilir. Bu halde duruşmaya katılan taraf, davayı takip etmeme yönündeki iradesini mahkemeye bildirirse dosya işleminden kaldırılır. Kanaatimiz yine yukarıda belirtildiği üzere²⁹⁴ duruşmaya gelen tarafın bu yöndeki iradesini açıkça mahkemeye bildirmesi ve sessiz kalmaması gerektiği yönündedir.

²⁸⁹ Bkz. 2. Bölüm, 3. Kısım, 3. Başlık, “Dosyanın İşlemden Kaldırılması Kararı” s. 97 vd.

²⁹⁰ Kuru, Hukuk Muhakemeleri Usulü, C. 2, s. 1229; Rüzgaresen, Medeni Usul Hukukunda Dosyanın İşlemden Kaldırılması, s. 209-210.

²⁹¹ Arslan; Yılmaz; Taşpınar Ayvaz; Hanağası, Medeni Usul Hukuku, s. 550; Özekes, Pekcanitez Usul, s. 1467; Rüzgaresen, Medeni Usul Hukukunda Dosyanın İşlemden Kaldırılması, s. 210.

²⁹² Alangoya; Yıldırım; Deren Yıldırım, Medeni Usul Hukuku Esasları, s. 398; Yılmaz, Hukuk Muhakemeleri Şerhi, C. 3 s. 3076.

²⁹³ Mazeretin geçerli sayılıp sayılmaması hususundaki takdir yetkisinin mahkemeye ait olduğuna ilişkin bkz. 2. Bölüm, 3. Kısım, 2. Başlık, 2. Alt Başlık, “Her İki Tarafın Duruşmaya Gelmemesi”, s. 92 vd.

²⁹⁴ Bkz. 2. Bölüm, 3. Kısım, 2. Başlık, 2. Alt Başlık, “Her İki Tarafın Duruşmaya Gelerek Mahkemeye Davayı Takip Etmek İstemediklerini Bildirmeleri”, s. 94 vd.

Taraf, duruşmaya katılmasına rağmen kanunen bazı hallerde duruşmaya katılmamış gibi işlem yapılacağı belirtilmiştir. Örneğin; taraf, davayı kendisi takip ediyorsa ve duruşmada uygunsuz davranışlar sergiliyorsa önce mahkeme kendisine uyarıda bulunur. Bu uyarıya rağmen uygunsuz davranışlar devam ediyorsa mahkemece kendisini vekil ile temsil ettirmesine karar verilerek salondan çıkması istenebilir. Bu halde vekil ile temsil için gerekli işlemler yapılmazsa tarafın yokluğunda uygulanacak hükümlerin esas alınacağı düzenlenmiştir (HMK m. 79, f. 2). Yine benzer şekilde hakim, tarafın davasını takip edecek yeterlilikte olmadığına kanaat getirdiğinde vekil atanmasını isteyebilir ve bu vekil atanmazsa mahkemece taraf yokluğunda uygulanacak hükümler dikkate alınır (HMK m. 80). Bu hallerde bir taraf duruşmaya gelmemiş sayılacağından gelen tarafın davayı takip etmeyeceğini bildirmesi halinde dosya işleminden kaldırılmalıdır.

2.3.2.4. Diğer Haller

HMK m. 150, f. 3 uyarınca duruşma gününün belirlenmesi için tarafların başvurusu gerekmesine rağmen bu başvuru yapılmamışsa son işlem tarihinden itibaren bir ay sonra dosyanın işleminden kaldırılacağı düzenlenmiştir. Madde gerekçesinde hükmün uygulama alanının son derece daralmış olduğu söylenir. Bu nedenle yargı yeri belirlenmesi gibi, tarafın son işleminden haberdar olmadığı hallerde dosyanın işleminden kaldırılma süresi, işlemin tebliğinden itibaren başlar denilmektedir²⁹⁵.

Harçlar Kanunu²⁹⁶ m. 30'da harca esas dava konusu değerin belirtilenden daha fazla olduğu anlaşılmışsa, mahkemenin o duruşma için yargılamaya devam edeceği belirtilmiş ve sonraki duruşmaya kadar eksik harcın tamamlanması gerektiği düzenlenmiştir. Harcın tamamlanmaması halinde dosya işleminden kaldırılmalıdır.

²⁹⁵ <https://kgm.adalet.gov.tr/Tasariasamalari/Kanunlasan/2011Yili/kanmetni/6100ss.pdf>

²⁹⁶ Kanun Numarası: 492, Kabul Tarihi: 02.07.1964, Yayımlandığı RG T. 17.07.1964, Yayımlandığı RG S. 11756.

Dosyanın işlemiden kaldırılması, uygulaması belli ve kanunda öngörülen bir kurumdur. Esasen kanunda yer almayan ve uygulamada kullanılan bazı ifadelerin dosyanın işlemiden kaldırılması kurumuyla karıştırılmaması gerekir. Atiye bırakmak şeklindeki bir ifadenin uygulamada kullanıldığı görülmekle birlikte böyle bir ifade HMK’da yer almamaktadır²⁹⁷. Örneğin, Yargıtay’ın önüne gelmiş bir işe iade uyuşmazlığına ilişkin temyiz başvurusunda, davacı işçi, işe iade dışındaki taleplerini atiye bıraktığını ve bunlar için ayrı dava açacağını belirten bir ifade kullanmıştır. Mahkemece bu ifade ile ne kastedildiği araştırılmadan adeta yokmuşçasına yalnızca feshin geçersizliği ile ilgili hüküm kurulmuş ve Yargıtay tarafından da yalnızca işe iade ile ilgili talepler üzerinden inceleme yapılmıştır²⁹⁸. Kanunda karşılığı olmayan böyle bir ifade, dosyanın işlemiden kaldırılmasına neden olmamalıdır. Zira öngörülmemiş bir ifade ile tarafın davanın geri alınması, sulh, feragat veya dosyanın işlemiden kaldırılması gibi kurumlar arasından hangisini kastettiği anlaşılmamaktadır. Yapılması gereken konunun açıklattırılması²⁹⁹ ve talebin netleştirilmesidir. Nitekim bu kurumların her birinin doğurduğu sonuçlar birbirinden ayrıdır³⁰⁰. Yine Yargıtay’ın önüne gelmiş bir işe iade uyuşmazlığında davacı işçi, işe iade talebiyle birlikte ücret alacağını da talep etmiş ancak ücret alacağını atiye bıraktığını belirtmiştir. Yargıtay ise ilk derece mahkemesinin kararını atiye bırakma hükmü kurulurken davalı yararına vekalet ücreti hükmedilmesini yerinde bulmayarak bozmuştur. Yargıtay burada “atiye bırakma hükmü” ifadesini kullanarak kanunda öngörülmemiş bu kavrama hukuki sonuç bağlamış, hatta bunun da ötesine geçerek bunu bir hüküm olarak değerlendirmiştir³⁰¹. Yargıtay’ın kararındaki bu ifade kanaatimizce yerinde değildir.

²⁹⁷ Uygulamada atiye bırakmak ifadesiyle dosyanın işlemiden kaldırılmasının kastedildiğine ilişkin bkz. Şanal; Börü; Kodakoğlu, Medeni Usul Hukuku, s. 444.

²⁹⁸ Yargıtay 22. Hukuk Dairesi, E. 2012/5109, K. 2012/17665, T. 10.09.2012, e.t. 08.12.2021, Lexpera.

²⁹⁹ Talep edilen hukuki korumanın açık olması, belirsizlik ve çelişki içermemesi gerekliliği karşısında hakimın davayı aydınlatma ödevi için bkz. Karaaslan, Varol, Hakimın Davayı Aydınlatma Ödevinin Temel Anayasal ve Yasal İlkeler ile İlişkisi, s. 19.

³⁰⁰ Arslan; Yılmaz; Taşpınar Ayvaz; Hanağası, Medeni Usul Hukuku, s. 336; Özkes, Pekcanitez Usul, s. 1191-1192.

³⁰¹ Yargıtay 7. Hukuk Dairesi, E. 2016/23965, K. 2016/20583, T. 06.12.2016, e.t. 08.12.2021, Lexpera.

2.3.3. Dosyanın İşlemden Kaldırılması Kararı

Dosyanın işlemden kaldırılmasını gerektiren ve yukarıda sayılan hallerden birinin gerçekleşmesi halinde dosya işlemden kaldırılır. Her ne kadar burada HMK m. 150’de mahkemenin buna karar vereceği düzenlense de bu karar verilmemiş olsa dahi dosyanın işlemden kaldırılması için gereken hallerden birinin gerçekleşmesi halinde dosya işlemden kalkmış varsayılır. Kaldı ki bu karar sonradan verilmiş olsa bile dosyanın yenilenmesi için öngörülen süreler bu hallerden birinin gerçekleşmiş olması anında işlemeye başlar³⁰².

Dosyanın işlemden kaldırılması kararının hukuki niteliği tartışmalıdır. Zira bu kararın verilmesinin akabinde aşağıda³⁰³ açıklanacağı üzere dosya yenilenir ise mahkeme davayı görmeye devam edeceğinden nihai olarak davadan el çekmiş sayılmamakta ve bu nedenle dosyanın işlemden kaldırılması kararı nihai karar olarak değerlendirilememektedir. Benzer şekilde bu bir ara karar olduğundan bu karar verildikten sonra dosya yenileninceye kadar dosya üzerinde işlem yapılamayacağından ötürü kararın niteliği konusunda tereddüt edilebilir. Ancak yine de bu kararın ara karar niteliği öne çıkmaktadır çünkü belirtildiği üzere mahkeme davanın yenilenmesi halinde davaya kaldığı yerden devam eder³⁰⁴.

Dosyanın işlemden kaldırılması kararını bir ara karar olarak nitelendirmenin bir sonucu, karar ile ilgili bir hukuka aykırılık tespit edilmesi halinde karardan dönmenin mümkün olmasıdır. Bu nedenle dosyanın işlemden kaldırılması kararı bir ara karar olarak değerlendirildiğinden buna karşı tek başına kanun yoluna başvurulamaz³⁰⁵.

Dosyanın işlemden kaldırılma kararı verilmesi halinde üç aylık yenileme süresi içerisinde dava derdest olmaya devam edeceğinden dava açılmasıyla birlikte

³⁰² Atalı; Ermenek; Erdoğan, Medeni Usul Hukuku, s. 99; Görgün; Börü; Kodakoğlu, Medeni Usul Hukuku, s. 448; Yılmaz, Hukuk Muhakemeleri Şerhi, C. 3, s. 3077-3078; Özekes, Pekcanitez Usul, s. 1473; Kuru, Hukuk Muhakemeleri Usulü, C. 2, s. 123; Arslan; Yılmaz; Taşpınar Ayvaz; Hanağası, Medeni Usul Hukuku, s. 551.

³⁰³ Bkz. 2. Bölüm, 3. Kısım, 5. Başlık, “İşlemden Kaldırılan Dosyanın Yenilenmesi”, s. 100 vd.

³⁰⁴ Görgün; Börü; Kodakoğlu, Medeni Usul Hukuku, s. 448; Tanrıver, Medeni Usul Hukuku, s. 719.

³⁰⁵ Postacıoğlu; Altay, Medeni Usul Hukuku Dersleri, s. 737 ve s. 899; Görgün; Börü; Kodakoğlu, Medeni Usul Hukuku, s. 448; Özekes, Pekcanitez Usul, s. 1473-1474; Yılmaz, Hukuk Muhakemeleri Kanunu Şerhi, C. 3, s. 3092.

doğın maddi hukuk ve usul hukuku sonuçları devam eder³⁰⁶. Bu nedenle işe iade davalarında önem arz eden hak düşürücü süre bakımından üç aylık yenileme dönemi içerisinde bu süre korunmaya devam edecektir. Ancak üç aylık süre sonunda dosya yenilenmeyerek davanın açılmamış sayılmasına karar verilirse koruma da sona erecektir³⁰⁷.

2.3.4. Mecburi Dava Arkadaşlığında Dosyanın İşlemden Kaldırılması

İş Mahkemeleri Kanunu m. 3, f. 15 uyarınca asıl işveren-alt işveren ilişkisi var ise işe iade talebinin arabuluculuk aşamasında her ikisine birden yöneltilmesi dolayısıyla akabinde açılacak işe iade davasının da her ikisine karşı açılması gerekir. Zira alt işveren-asıl işveren arasındaki ilişkinin muvazaalı olduğunun tespit edilmesi halinde işe iade davalarında öngörülen hak düşürücü sürelerin dolmuş olması sebebiyle hak kayıpları yaşanabilir. Bu nedenle işe iade davalarında mecburi dava arkadaşlığı kabul edilir³⁰⁸. Nitekim Yargıtay da işe iade davasında işverenler arasındaki asıl işveren-alt işveren ilişkisinin incelenmesi hususunda her iki işverenin de davada yer alması gerektiğini ifade etmiştir³⁰⁹. Ancak ilgili maddede dava arkadaşlığının şekli mi yoksa maddi mi olduğu belirtilmemiştir³¹⁰. Maddi mecburi dava arkadaşlığı HMK m. 59’da düzenlenmiş olup maddi hukuka göre, bir hakkın birden fazla kimse tarafından birlikte kullanılması veya birden fazla kişiye karşı birlikte ileri sürülmesi ve tamamı hakkında tek bir hüküm verilmesi gerekmesi halinde söz konusu olur. Şekli mecburi dava arkadaşlığı ise maddi hukuktan

³⁰⁶ Karşlı, Medeni Muhakeme Hukuku, s. 487; Arslan; Yılmaz; Taşpınar Ayvaz; Hanağası, Medeni Usul Hukuku, s. 551.

³⁰⁷ Mıstaçoğlu, Yasemin, “Medeni Usul Hukukunda Dosyanın İşlemden Kaldırılmasının Sonuçları”, İstanbul Ticaret Üniversitesi Sosyal Bilimler Dergisi, Yıl: 2015 Güz, S. 30, s. 225-226.

³⁰⁸ Ledün Akdeniz, “5521 sayılı İş Mahkemeleri Kanunu’nda Yapılan Son Değişiklikler” s. 65; Özekes, Özlem, “İşe İade Taleplerinde Dava Şartı Olan (Zorunlu) Arabuluculuk”, s. 294. Bkz. 1. Bölüm, 1. Kısım, 1. Başlık, 2. Alt Başlık, “Davalı”, s. 6 vd.

³⁰⁹ Yargıtay 7. Hukuk Dairesi, E. 2014/19904, K. 2014/3599, T. 11.02.2014. Kuru, Medeni Usul Hukuku El Kitabı, C. 1, s. 937.

³¹⁰ Yardımcı, Taner Emre, Hukuk Davalarında Mecburi Dava Arkadaşlığı, 1. Bs., Adalet Yayınevi, Ankara, 2021, s. 118.

kaynaklanmaz³¹¹. Şekli mecburi dava arkadaşlığı maddi hukuktan kaynaklanmasa da ilgililerin tamamına savunma imkanı verilmiş olması sebebiyle davanın aydınlanması açısından faydalıdır. Tek seferde tahkikat işlemlerinin yapılması bakımından da usul ekonomisi ilkesine hizmet eder³¹².

Öğretide bir görüş, alt işverenlik ilişkisi halinde şekli dava arkadaşlığı olduğunu kabul eder³¹³. İşçi, işe iade talep ettiğinde iş sözleşmesinin tarafı alt işveren olduğu için alt işverendeki işine iadesi söz konusu olur. Ancak bu durumda çalışma asıl işverenin işyerinde devam edeceğinden asıl işverenin de iradesi dikkate alınır. Zira İş Mahkemeleri Kanunu m. 3, f. 15 işverenlerin arabuluculuk sürecine birlikte katılmalarının yanı sıra iradelerinin de birbirine uygun olması şartını arar. Ayrıca alt işverenlik ilişkisinde İş Kanunu m. 2, f. 6 uyarınca iş sözleşmesine bağlı yükümlülüklerden işverenlerin müteselsil sorumluluğu vardır. Ek olarak şekli dava arkadaşlığında dava arkadaşlarının davayı sona erdiren taraf işlemleri dahil olmak üzere birbirinden bağımsız hareket etmeleri mümkündür. Fakat işe iade davalarında davanın alt işveren yönünden kabulüne asıl işveren yönünden reddine karar verilemez. Davalılar arasında farklı yönde hüküm kurulamaz. Tüm bu düzenlemeler birlikte değerlendirildiğinde işe iade davaları bakımından maddi mecburi dava arkadaşlığının kabulü gerekir³¹⁴.

HMK m. 60, c. 2 uyarınca mecburi dava arkadaşlarının birlikte hareket etme zorunlulukları vardır. Bu kapsamda mecburi dava arkadaşlarının, birlikte yemin teklif edip birlikte yemini icra etmeleri, birlikte davayı kabul edip birlikte sulh olmaları veya birlikte davadan feragat etmeleri, vakıaları birlikte ikrar etmeleri gerekir. Aynı şekilde hakimın reddi talebini, ıslahı, Anayasa'ya aykırılık itirazını birlikte yapmaları gerekir. Ancak HMK m. 60, c. 3 duruşmaya gelip de usul işlemi yapan dava arkadaşlarının usulüne uygun davet edilmesine rağmen duruşmaya gelmeyen dava arkadaşları açısından da bağlayıcı olacağını belirterek bu konuda

³¹¹ Şanal; Börü; Kodakoğlu, Medeni Usul Hukuku, s. 400; Yardımcı, Hukuk Davalarında Mecburi Dava Arkadaşlığı, s. 158.

³¹² Yardımcı, Hukuk Davalarında Mecburi Dava Arkadaşlığı, s. 160.

³¹³ Yılmaz, Hukuk Muhakemeleri Kanunu Şerhi, C. 2, s. 1882-1883; Arslan; Yılmaz; Taşpınar Ayvaz; Hanağası, Medeni Usul Hukuku, s. 546; Görgün; Börü; Kodakoğlu, Medeni Usul Hukuku, s. 590.

³¹⁴ Benzer yönde görüş için bkz. Yardımcı, Hukuk Davalarında Mecburi Dava Arkadaşlığı, s. 122.

bir istisnaya yer vermiştir. Böylelikle bir kısım dava arkadaşı duruşmaya gelirse duruşmaya gelen dava arkadaşları davayı yürütebilir ve dosya işleminden kaldırılmaz. Eğer dava arkadaşlarından hiçbiri duruşmaya gelmiyorsa bu halde duruşmaya gelen diğer taraf davayı takip etmeyeceğini bildirerek dosyayı işleminden kaldırabilir. Mecburi dava arkadaşlarının hepsinin geldiği, karşı tarafın gelmediği ihtimalde ise bu kez dava arkadaşları hep birlikte hareket ederek dosyayı takip etmeme iradesini bildirirse dosya işleminden kaldırılabilir. Yine aşağıda değinileceği üzere dosyanın yenilenmesi için mecburi dava arkadaşlarının birlikte hareket etmeleri zorunludur. Tüm bu anlatılanlar doğrultusunda işe iade davalarında da özellikle asıl işveren-alt işveren ilişkisinin bulunduğu hallerde mecburi dava arkadaşlığı olduğundan bu doğrultuda konunun incelenmesi ve değerlendirilmesi ve dosyanın işleminden kaldırılması kararının buna göre verilmesi gerekecektir³¹⁵.

2.3.5. İşlemden Kaldırılan Dosyanın Yenilenmesi

HMK m. 150, f. 4 uyarınca işlemde kaldırılan dosya, kaldırılma tarihinden itibaren 3 ay içerisinde bir tarafın dilekçe ile başvurusuyla yenilebilir. Yenileme talebini içeren dilekçenin açıkça yenileme iradesini ortaya koyması gerekir. Dosya yenilenirse tarafın yenileme dilekçesi ile duruşma zamanı ve yeri, taraflara tebliğ edilir. Eğer dosya işlemde kaldırıldıktan sonra bir ay içerisinde yenilenirse harçsız yenilenir. Bir aydan sonra yenilenirse harç alınır ve bu harç davayı yenileyen tarafça ödenir. Yenilenen dava önceki davanın devamı niteliğindedir. Yenileme işleminin eski işlemlere bir etkisi olmaz ve dava kaldığı yerden devam eder³¹⁶.

Dosyanın işlemde kaldırılması ve yenilenmesi arasında yazılı yargılama usulü ile basit yargılama usulü bakımından fark bulunmaktadır. Yazılı yargılama usulünde yenilenen dosya tekrar işlemde kaldırılıp yenilenebilir. Kısacası yazılı yargılamada bir dosya iki kere işlemde kaldırılıp yenilenebilecek olup ikiden fazla kez takip edilmezse bu defa davanın açılmamış sayılmasına karar verilecektir

³¹⁵ Kuru, Medeni Usul Hukuku El Kitabı, C. 1, s. 948 vd.

³¹⁶ Karşlı, Medeni Muhakeme Hukuku, s. 485; Arslan; Yılmaz; Taşpınar Ayvaz; Hanağası, Medeni Usul Hukuku, s. 552; Görgün; Börü; Kodakoğlu, Medeni Usul Hukuku, s. 447; Özekes, Pekcanitez Usul, s. 1477-1478.

(HMK m. 150, f. 6). Ancak basit yargılama usulünde dosyanın işlemden kaldırılması ve yenilenmesi bir kez mümkündür. Birden fazla kez takip edilmemesi halinde davanın açılmamış sayılmasına karar verilir (HMK m. 320, f. 4). Dolayısıyla işe iade davalarında da dosyanın işlemden kaldırılıp yenilenmesi bir kez mümkündür.

2.3.6. Davanın Açılmamış Sayılması Kararı ve Sonuçları

Kanunda çeşitli hallerde davanın açılmamış sayılmasına karar verilmesi düzenlenmiştir. Bunlardan ilki işlemde kaldırılan dosyanın üç ay içerisinde yenilenmemesi halidir. Bu süre sonuna kadar yenilenmeyen dava, sürenin dolmasıyla açılmamış sayılır. İkincisi yukarıda açıklandığı üzere yazılı yargılama usulünde iki defadan fazla, basit yargılama usulünde dolayısıyla işe iade davalarında bir defadan fazla dosyanın işlemde kaldırılması şartları oluşmuşsa, davanın açılmamış sayılmasına karar verilmesi halidir. Yargıtay'ın önüne gelmiş bir işe iade uyuşmazlığında kısa kararda yazılı yargılama usulündeki hükümlere atıf yapılarak davanın açılmamış sayılmasına karar verilmişken gerekçeli kararda basit yargılama usulündeki maddeye atıf yapılarak karar verilmiş olması başlı başına bir bozma sebebi sayılmıştır³¹⁷. Bölge Adliye Mahkemesi'nin önüne gelen bir işe iade davasında ise bu kez tam tersi olacak şekilde gerekçeli kararda yazılı yargılama usulündeki hükümlere atıf yapılarak davanın açılmamış sayılmasına karar verilmişken kısa kararda basit yargılama usulündeki maddeye atıf yapılarak karar verilmiştir. Yapılan istinaf başvurusu, gerekçeli kararda ilgili maddenin sehven yazılmış olması sebebiyle bu kez reddedilmiştir³¹⁸. Sonuç olarak işe iade davalarında davanın açılmamış sayılması kararı basit yargılama usulüne uygun olarak verilmelidir.

Yine dosyanın işlemde kaldırılması kararında olduğu gibi davanın açılmamış sayılması kararında da buna sebep olan olayın gerçekleşmesi ile dava

³¹⁷ Yargıtay 22. Hukuk Dairesi, E. 2016/30619, K. 2016/29703, T. 29.12.2016, e.t. 22.12.2020, Lexpera.

³¹⁸ İstanbul Bölge Adliye Mahkemesi 26. Hukuk Dairesi, E. 2018/1868, K. 2018/1170, T. 12.07.2018, e.t. 27.04.2022, Lexpera.

açılmamış sayılır. Bu nedenle kararın daha sonra verilmesi, kararda bir yanlışlık olması, karar verilene kadar dosyanın yenilenmesi veya başka bir karar verilmesi bu sonucu değiştirmez³¹⁹. HMK m. 150, f. 5 uyarınca mahkeme talep olmaksızın bu kararı verir. Nitekim Yargıtay'ın önüne gelen bir işe iade davasında, ilk derece mahkemesi yanlış bir kararla dosyayı ikinci kez işleminden kaldırmış ve her ne kadar davacı vekilince ikinci kez yenilenmiş olsa dahi bu ikinci işleminden kaldırma kararına ve yenilemeye sonuç bağlanmayıp bozma sonrası davanın açılmamış sayılmasına ilk derece mahkemesince karar verilmiştir³²⁰.

HMK m. 331, f. 3 uyarınca dava açılmamış sayılırsa yargılama giderinden davacı sorumlu olacaktır. İşe iade davaları bakımından bu durumda davacı işçinin sorumluluğu söz konusudur.

Dosyanın işleminden kaldırılması kararından farklı olarak davanın açılmamış sayılması kararı nihai bir karardır. Mahkeme her ne kadar esasa ilişkin olmasa da usule ilişkin bir karar vermekte ve dosyadan elini çekmektedir. Nihai karar olduğu için bu karara karşı kanun yolu açıktır.

Davanın açılmamış sayılması kararının sonucu HMK m. 150, f. 7'de düzenlenmiş olup böyle bir durumda talep dahi vaki olmamış sayılır denilmektedir. Bu da demektir ki dava açılmamış sayılacağından davanın açılmasına bağlı olan maddi hukuk ve usul hukukuna ilişkin sonuçlar da doğmamış olacaktır³²¹. Burada işe iade davaları bakımından hak düşürücü süreye değinmek gerekir. Zira İş Kanunu m. 20, f. 1 uyarınca feshin işçiye bildirimi tarihinden itibaren bir ay içerisinde işe iade talebiyle zorunlu arabulucuya başvurulması ve anlaşmamaya ilişkin son tutanağın düzenlenmesinden itibaren 2 hafta içerisinde mahkemede dava açılması gerekmektedir. Davanın açılmamış sayılmasına karar verilmesi halinde hak düşürücü süreler korunmayacağından, daha sonra bu konuda dava açıldığında

³¹⁹ Yılmaz, Hukuk Muhakemeleri Kanunu Şerhi, C. 3, s. 3128; Arslan; Yılmaz; Taşpınar Ayvaz; Hanağası, Medeni Usul Hukuku, s. 554; Görgün; Börü; Kodakoğlu, Medeni Usul Hukuku, s. 447; Özekes, Pekcanitez Usul, s. 1482.

³²⁰ Yargıtay 22. Hukuk Dairesi, E. 2017/42965, K. 2017/23901, T. 02.11.2017, e.t. 22.12.2020, Lexpera.

³²¹ Atalı; Ermenek; Erdoğan, Medeni Usul Hukuku, s. 451; Karşı, Medeni Muhakeme Hukuku, s.491; Arslan; Yılmaz; Taşpınar Ayvaz; Hanağası, Medeni Usul Hukuku, s. 555; Özekes, Pekcanitez Usul, s. 1483.

işe iade davasının süresinde açılmamış olması sebebiyle davanın reddi riski ile karşılaşılacaktır. Davanın açılmamış sayılmasına karar verilmesinde esasa yönelik bir karar verilmemiş olduğundan, dava tekrar açılabilir ancak yeni açılan dava öncekinin devamı niteliğinde olmayacaktır³²².



³²² Görgün; Börü; Kodakoğlu, Medeni Usul Hukuku, s. 450; Atalı; Ermenek; Erdoğan, Medeni Usul Hukuku, s. 452; Arslan; Yılmaz; Taşpınar Ayvaz; Hanağası, Medeni Usul Hukuku, s. 555; Özekes, Pekcanıtez Usul, s. 1484. Önceki davanın takdiri delil olacağına ilişkin bkz. Karslı, Medeni Muhakeme Hukuku, s. 491.

ÜÇÜNCÜ BÖLÜM

İŞE İADE DAVASINDA DİĞER ŞEKLİ TAHKİKAT İŞLEMLERİ

3.1. ÖN SORUN ve BEKLETİCİ SORUN

3.1.1. Ön Sorun

Bu başlık altında öncelikle ön sorun kurumu genel olarak ortaya konulacak ve genel değerlendirme içerisinde ön sorun kavramına, ön sorunun ileri sürülme şekline, incelenmesine ve ön soruna dair verilecek karara değinilecektir. Akabinde ön sorun kurumunun işe iade davasında özellik arz eden halleri incelenecektir.

3.1.1.1. Ön Soruna Genel Bakış

3.1.1.1.1. Ön Sorun Kavramı

HMK m. 294 uyarınca mahkeme usul veya esasa dair nihai bir karar ile davayı sona erdirir. Mahkeme bu nihai kararı vererek davayı sonlandırma çabası içerisindeyken asıl uyuşmazlık konusundan önce çözüme kavuşturulması gereken bazı sorunlar ortaya çıkabilecektir. Zira bu sorunlar ile asıl sorun arasında bağlantı varsa bu sorunlar çözülmeden asıl sorunu çözmek mümkün olmaz³²³.

Geniş anlamda ön sorun mahkemenin çözüme kavuşturmadan nihai karar veremeyeceği sorunlar olduğundan bekletici sorunu da kapsarken aşağıda detaylandırılacağı üzere³²⁴ bekletici sorun diğer yargılama veya idari merciin kararına bağlıdır. Ön sorun ise bizzat davanın görüldüğü mahkeme tarafından çözümlenmesi gereken bir sorun olduğundan dar anlamda ön sorun bekletici

³²³ Budak; Karaaslan, Medeni Usul Hukuku, s. 244; Görgün; Börü; Kodakoğlu, Medeni Usul Hukuku, s. 338; Arslan; Yılmaz; Taşpınar Ayvaz; Hanağası, Medeni Usul Hukuku, s. 486; Atalı; Ermenek; Erdoğan, Medeni Usul Hukuku, s. 452; Postacıoğlu; Altay, Medeni Usul Hukuku Dersleri, s. 512; Tanrıver, Medeni Usul Hukuku, s. 734.

³²⁴ Bkz. 3. Bölüm, 1. Kısım, 2. Başlık, “Bekletici Sorun”, s. 112 vd.

sorundan ayrılmaktadır³²⁵. Ön sorunlar yargılama esnasında genellikle tahkikat evresinde karşımıza çıkan sorunlardır³²⁶.

3.1.1.1.2. Ön Sorunun İleri Sürülmesi

“Ön sorunun ileri sürülmesi” başlıklı HMK m. 163 uyarınca bir ön sorunun varlığı halinde ilgili taraf dilekçe vererek ya da duruşma esnasında ön sorunu sözlü olarak ileri sürebilir. Burada madde başlığı ve madde metnindeki tarafların ileri sürmesi ifadesi birlikte değerlendirildiğinde yanlış bir algı ortaya çıkabilir. Ön sorun incelemesi yapılması yalnızca tarafların ileri sürmesi şartına bağlı değildir. Davanın tarafı olmayan bir üçüncü kişinin davaya müdahil olması gibi durumlarda üçüncü kişinin talebiyle veya dava şartlarının incelenmesi gibi mahkemenin resen ön sorun incelemesi yapması mümkündür³²⁷. Burada önemli olan tarafların ön sorunu ileri sürmesi açısından kanunen bir süre veya prosedür öngörülmüşse ön sorunun buna uygun olarak ileri sürülmesidir. Örneğin; ön sorun bir yetki itirazı (HMK m. 117, f. 1 gereği) veya hakimin reddi ise (HMK m. 38, f. 1 gereği) belirli sürelerde ileri sürülmesi icap eder. Aksi halde mahkeme bu ön sorunları inceleyemez³²⁸.

3.1.1.1.3. Ön Sorunun İncelenmesi

Bir ön sorunun incelenebilmesi için mutlaka taraflardan birinin ileri sürmesi zorunlu değildir. Hakim resen de konuyu ele alabilir. Bu noktada ön sorunun inceleme hususu da buna göre bir ayrıma tabi tutularak değerlendirilmelidir.

Taraflardan birinin talebi üzerine ön sorunun incelenmesi HMK m. 164'te düzenlenmiştir. Hakimin ön sorunu incelenmeye değer olup olmadığı hususunda

³²⁵ Karslı, Medeni Muhakeme Hukuku, s. 689; Özekes, Pekcanitez Usul, s. 1392.

³²⁶ Postacıoğlu; Altay, Medeni Usul Hukuku Dersleri, s. 512; Tanrıver, Medeni Usul Hukuku, s. 734.

³²⁷ Özekes, Pekcanitez Usul, s. 1397-1398.

³²⁸ Atalı; Ermenek; Erdoğan, Medeni Usul Hukuku, s. 453; Görgün; Börü; Kodakoğlu, Medeni Usul Hukuku, s. 380; Postacıoğlu; Altay, Medeni Usul Hukuku Dersleri, s. 512; Özekes, Pekcanitez Usul, s. 1399.

takdir yetkisi bulunmaktadır. Davanın sona ermesi için hakim ileri sürülen ön sorunu incelemeye değer bulmuşsa hakim belirleyeceği süre içerisinde cevap ve delillerini bildirmesi için diğer tarafa ön sorunu tefhim veya tebliğ edilmesi icap eder (HMK m. 164, f. 1). Kaldı ki, mahkeme gerekli görürse, taraflar arasında ön sorun hakkında uyuşmazlık bulunuyorsa ön sorun hakkında tarafları dinlemek için davet de edebilir. İncelenmesi talep edilen ön sorunun yargılamayı sürüncemede bırakma niyetiyle ileri sürülmemesi gerekir.

Hakim kendisi bir ön sorunu incelemeye resen karar verirse ve gerekli görürse tarafların görüşünü alarak değerlendirmede bulunur. Örneğin, HMK m. 138’de düzenlendiği üzere dava şartları bakımından hakim dosya üzerinden karar verebiliyorsa bu kararı verir fakat gerekli ise tarafları dinledikten sonra karar verir. Bazı ön sorunların incelenmesi kanunda farklı prosedürlere tabi tutularak ayrı yerlerde düzenlenmiştir. Örneğin, dava şartlarının nasıl inceleneceği HMK m. 115’te düzenlenmişken hakim reddi HMK m. 36 vd. maddelerinde ayrıca düzenlenmiştir. Bu gibi ön sorunlar incelenirken özel düzenlemeler esas alınarak inceleme yapılmalıdır. Birden fazla ön sorunun aynı anda incelenmesi önünde bir engel bulunmadığı gibi bilirkişi, keşif gibi incelemelerin yapılması, gerekmesi halinde bunların birlikte incelenmesi, usul ekonomisi ilkesine de uygun olacak ve yargılamanın hızlanmasını sağlayabilecektir³²⁹.

3.1.1.1.4. Ön Sorun Hakkında Verilecek Karar

Ön sorunun incelenmesinden sonra ön sorun hakkında verilen karar her iki tarafa da tefhim veya tebliğ edilmelidir (HMK m. 164, f. 3). Ön sorun hakkında verilecek karar, hakim davayı görmesine engel olmayacak bir ön soruna ilişkin ise ara karar niteliğinde olacak, hakim davayı görmesine engel olacak şekilde ise nihai karar olacaktır. Örneğin; görev incelemesi sonucunda görevsizlik kararı verilmesi halinde bu bir nihai karar olacakken, görevli olduğuna karar verilmesi halinde bu bir ara karar olacaktır. Ara kararlara karşı tek başına kanun yolu kapalı

³²⁹ Özekes, Pekcanıtez Usul, s. 1398 vd.

iken ve ancak nihai karar ile birlikte kanun yoluna başvurulabilecekken, nihai karar niteliğindeki ön sorun kararlarına karşı doğrudan kanun yoluna gidilebilecektir³³⁰.

3.1.1.2. İşe İade Davasında Özellik Arz Eden Ön Sorunlar

3.1.1.2.1. Dava Şartları

İşe iade davası bir hukuk yargılaması olduğundan HMK m. 114'te belirtilen genel dava şartlarını sağlamalıdır³³¹. Dava şartları yargılamanın görülmesi için mevcut olması veya olmaması gereken usuli şartlardır³³². Bu kapsamda dava şartları, taraflara ilişkin dava şartları, mahkemeye ilişkin dava şartları ve dava konusuna ilişkin dava şartları olmak üzere üç grupta toplanmaktadır. Buna göre taraflara ilişkin dava şartları taraf ehliyeti, dava ehliyeti, varsa yasal temsilcinin gerekli niteliğe sahip olması, dava takip yetkisi, davaya vekalet ehliyeti ve teminat gösterilmesine ilişkin kararın yerine getirilmesidir. Mahkemeye ilişkin dava şartları Türk mahkemelerinin yargı hakkının bulunması, yargı yolunun caiz olması, mahkemenin görevli olması, yetki kesin yetki ise mahkemenin yetkili olması ve özel dava şartı olarak zorunlu arabuluculuğa başvurulmuş olmasıdır. Dava konusuna ilişkin dava şartları ise davacının yatırması gerekli gider avansının yatırılmış olması, davacının dava açmakta hukuki yararının bulunması, kesin hüküm bulunmaması, derdest bir dava olmamasıdır³³³.

Dava şartları kamu düzeni ile ilgili olduğundan mahkeme, davanın her aşamasında dava şartlarını kendiliğinden inceleyebileceği gibi taraflar da her zaman ileri sürebileceklerdir (HMK m. 115, f. 1). Dolayısıyla her ne kadar işe iade davalarında basit yargılama usulü uygulandığından HMK m. 320 gereği mümkün

³³⁰ Kuru, Medeni Usul Hukuku El Kitabı, C. 1, s. 918; Arslan; Yılmaz; Taşpınar Ayvaz; Hanağası, Medeni Usul Hukuku, s. 487; Görgün; Börü; Kodakoğlu, Medeni Usul Hukuku, s. 381; Özkes, Pekcanitez Usul, s. 1402.

³³¹ Demir, "İşe İade Davasında Yargılama", s. 297.

³³² Yılmaz, Hukuk Muhakemeleri Kanunu Şerhi, C. 2, s. 2562; Postacıoğlu; Altay, Medeni Usul Hukuku Dersleri, s. 201.

³³³ Karlı, Medeni Muhakeme Hukuku, s. 395 vd.; Kuru, Medeni Usul Hukuku El Kitabı, C. 1, s. 378 vd.; Arslan; Yılmaz; Taşpınar Ayvaz; Hanağası, Medeni Usul Hukuku, s. 286 vd.

olan hallerde dosya üzerinden karar verilmesi ve bu mümkün değil ise ilk duruşmada dava şartlarının inceleneceği belirtilmiş olsa da dava şartları incelemesi ön sorun olarak tahkikat aşamasında da gündeme gelebilir. Bu ön sorun çözüme kavuşturulmadan davaya devam etmek yargılamanın etkin yürütülememesine, zaman ve emek kaybına neden olur. Tüm bu dava şartlarının işe iade davaları bakımından da sağlanıyor olması gerekmektedir. İşe iade davaları bakımından özel dava şartı arabuluculuk da önem arz eder. Özel dava şartı arabuluculuk yukarıda açıklanmıştır³³⁴. Çalışmamızın bu kısmında tüm genel dava şartlarından bahsetmek yerine işe iade davalarında değerlendirilirken farklı yorumlanabileceğini düşündüğümüz ön sorunlardan olan Türk mahkemelerinin yargı hakkının bulunması ve kesin yetki üzerinde durulacaktır.

3.1.1.2.1.1. Türk Mahkemelerinin Yargı Hakkının Bulunması

Türk mahkemelerinin yargı hakkının kapsamı kural olarak Türkiye Cumhuriyeti toprakları olup bu sınırlar içerisindeki vatandaş veya vatandaş olmayan veya vatansız olup olmadığına bakılmaksızın herkese karşı yargı yetkisi bulunmaktadır. Bir davada yargılama yapma hakkına sahip olunması dava şartıdır (HMK m. 114, f. 1-a). Anayasa m. 36 adil yargılanma hakkını ve m. 49 çalışma hakkını koruma altına almıştır. Yargı muafiyeti bulunan uluslararası bir örgütün işveren olduğu ve işçinin Türk olduğu bir iş ilişkisinde işe iade davasının görülüp görülemeyeceği ve Türk mahkemelerinin yargı hakkı bulunup bulunmadığı bir sorun olarak gündeme gelebilir³³⁵. Zira belirtildiği üzere burada dava açma hakkı ve çalışma hakkı anayasal bir hak olarak düzenlenmiştir. Örneğin; Uluslararası Göç Örgütü, Birleşmiş Milletler bünyesinde bir organizasyondur ve icra ettiği görevleri

³³⁴ Bkz. 1. Bölüm, 2. Kısım, 4. Başlık, 1. Alt Başlık, “Özel Dava Şartı Arabuluculuk”, s. 17 vd.

³³⁵ Yabancı unsurlu iş sözleşmeleri ile ilgili uyuşmazlıklarda uygulanacak hukuk bakımından MÖHUK m. 27 dikkate alınmalıdır. Buna göre; yabancı unsurlu işe iade davası için taraflar anlaşarak uygulanacak hukuku belirleyebilirler. Fakat anlaşılacak hukukun işçiye sağladığı koruma mutad işyeri hukukundan geri ise işçi mutad işyeri hukukunun getirdiği güvencelerden yararlanabilir. Taraflar anlaşarak başka bir hukuk uygulanacağını belirlemişlerse ve işin yapıldığı mutad işyeri hukuku Türk hukuku ise işçinin seçilen hukuk daha kapsamlı bir koruma sağlamıyorsa Türk hukukunda öngörülen iş güvencesi korumasından yararlanması gerekir.

ile sınırlı olmak üzere Birleşmiş Milletler Anlaşması uyarınca ayrıcalık, yargı bağımsızlığı ve dokunulmazlığa sahiptir. Bu noktada belirtilmesi ve incelenmesi gereken bir diğer mevzuat hükmü de Milletlerarası Özel Hukuk ve Usul Hukuku Hakkında Kanun³³⁶ (MÖHUK) m. 49’dur. Bu maddede yabancı devletlerin özel hukuk ilişkisinden kaynaklanan uyuşmazlıklarda yargı muafiyeti olmadığı belirtilmektedir. Bu nedenle tüm anayasal düzenlemeler ve her ne kadar bir yabancı devlet olmasa da devletlerin de özel hukuk uyuşmazlıklarında yargı muafiyeti olmadığından uluslararası bir örgüt niteliğindeki bu kuruluşun da taraf olduğu özel hukuk ilişkisinden kaynaklanan uyuşmazlıklarda yargı bağımsızlığından yararlanamaması gerekir. Bu nedenle de uluslararası örgütün işe iade davası yargılaması esnasında ileri sürebileceği Türk Mahkemelerinin yargı hakkı bulunmadığına yönelik dava şartı itirazına itibar etmemek icap eder³³⁷.

3.1.1.2.1.2. Kesin Yetki

Yetki itirazı, HMK m. 116 uyarınca kesin yetki kuralının bulunmadığı hallerde ilk itiraz olarak ileri sürülmektedir. Kesin yetkinin bulunduğu hallerde ise bu husus HMK m. 114 uyarınca dava şartı olarak nitelendirilmiştir.

İşe iade davaları bakımından yetkiye ilişkin olarak doktrinde farklı görüşler bulunmaktadır. Doktrindeki bu farklı görüşlere değinmeden önce bu görüşlerin dayanağı olan hukuki düzenlemelerden genel hatlarıyla bahsedecek olursak bunlardan ilki İş Mahkemeleri Kanunu m. 6, f. 1’dir. Buna göre işe iade davaları bakımından yetkili mahkeme, davalı işverenin davanın açıldığı tarihteki yerleşim yeri mahkemesi ile işin ya da işlemin yapıldığı yer mahkemesidir. Ayrıca aynı maddenin 2. fıkrasında davalı tarafın birden fazla kişi olması halinde davalılardan birinin yerleşim yeri mahkemesi de yetkili kılınmıştır. Bu nedenle alt işverenlik ilişkisi söz konusu ise işverenlerden birinin yerleşim yerinde işe iade davası

³³⁶ Kanun Numarası: 5718, Kabul Tarihi: 27.11.2007, Yayımlandığı RG T. 12.12.2007, Yayımlandığı RG S. 26728.

³³⁷ Bulut, Abdullah Edip, “İşe İade Davasında Yargı Bağımsızlığı İtirazı Uluslararası Göç Örgütü Örneği Üzerine Bir İnceleme” Ankara Barosu Dergisi, Yıl: 2019, S. 3, s. 247 vd.

açılabilir³³⁸. Aynı maddenin 5. fıkrası mezkur yetki hükümlerine aykırı yetki sözleşmelerini geçersiz kılmaktadır.

Yetkiye dair bu düzenlemeler ışığında doktrinde bir görüşe göre işe iade davalarında kanunun öngördüğü yetkili mahkemelerin yetkisini ortadan kaldırmayarak ek herhangi bir başka yer mahkemesi yetkili kılınabilir³³⁹. Başka bir görüşe göre ise bu düzenleme ancak işçi lehine genişletilerek sadece işçinin ikametgahının ek olarak yetkili kılınabileceği şeklindedir³⁴⁰. Üçüncü görüş ise aksine yetki sözleşmesi yapılamayacağına ilişkin düzenlemenin mutlak emredici olduğu gerekçesiyle başka bir yer mahkemesinin yetki sözleşmesi ile yetkili kılınamayacağı şeklindedir³⁴¹. Ayrıca doktrinde diğer bir görüş de uyumsuzluk ortaya çıktıktan sonra yapılan yetki sözleşmelerinin geçerliliği bakımından kanunda bir ayırım yapılmamış olmasını eleştirmektedir. Bu nedenle bu görüşe göre tıpkı tahkim sözleşmesinde olduğu gibi iş ilişkisi sona erdikten sonra yapılacak yetki sözleşmelerinin geçerli olmasının kabulü beklenmektedir³⁴².

Doktrindeki bu görüş ayrılıkları sebebiyle yetki itirazının ilk itiraz olarak mı ileri sürüleceği ve mahkeme tarafından nasıl değerlendirileceği konusu da tartışılmaktadır. Yargıtay'ın işe iade davalarında yetki konusuyla ilgili verdiği kararlarda yetkinin kesin yetki olup olmadığına bakılmaksızın kamu düzeninden kaynaklandığı ve her aşamada resen dikkate alınması gerektiği belirtilmiştir³⁴³. Bu noktada doktrinde bir görüş yetkinin kesin yetki olduğu hallerde bunun kamu düzeninden kaynaklandığını belirtse de her kamu düzeninden kaynaklanan yetkinin

³³⁸ Centel, İş Güvencesi, s. 179.

³³⁹ Postacıoğlu, İlhan, "İş Mahkemelerinin Yetkisi", İş Hukuku Dergisi, Yıl: 1969, S. 5, s. 482 vd.; Narter, İş Güvencesi, İşe İade Davaları ve Tazminatlar, s. 381; Narmanlıoğlu, İş Hukuku Ferdi İş İlişkileri I, s. 66 vd.; Kılınç, Ayşe, "İş Mahkemeleri ve İş Mahkemelerinde Yargılamanın Özellikleri", TBB Dergisi, Yıl: 2009, S. 86, s. 394. Benzer görüşler için bkz. Şen, Murat, "İş Mahkemelerinde Yetki ve Yetki Sözleşmesi", Atatürk Üniversitesi Erzincan Hukuk Fakültesi Dergisi, Yıl: 2004, C. 8, S. 1-2, s. 575.

³⁴⁰ Çenberci, İş Kanunu Şerhi, s. 71.

³⁴¹ Kuru, Baki, Hukuk Muhakemeleri Usulü, 6. Bs., C. 5, İstanbul, 2001, s. 5632; Günay, Cevdet İlhan, İş Davaları, 7. Bs., Yetkin Yayınları, Ankara, 2022, s. 56-57; Köme Akpulat, İş Mahkemelerinde Yargılamanın Özellikleri, s. 200; Aynaz, Uğur, "İş Mahkemeleri Kanunu'nun Temel Özellikleri ve HMK Karşısındaki Durumu", TBB Dergisi, Yıl: 2014, S. 110, s. 19.

³⁴² Budak; Karaaslan, Medeni Usul Hukuku, s. 64-65.

³⁴³ Yargıtay 22. Hukuk Dairesi, E. 2011/4152, K. 2011/7356, T. 13.12.2011, e.t. 05.06.2022; Yargıtay 7. Hukuk Dairesi, E. 2016/29890, K. 2016/20372, T. 1.12.2016, e.t. 05.06.2022, Lexpera.

kesin yetki olmadığını ifade etmektedir. Bu görüşe göre yetki sözleşmesi kamu düzeni ile ilgilidir³⁴⁴.

İşveren karşısında güçsüz durumda bulunan işçinin korunabilmesi için işe iade davalarındaki yetki kamu düzeninden kaynaklanır. Birden fazla yerin yetkili kılınması kesin yetki özelliğini ortadan kaldırmaz. Bu bağlamda işe iade davalarında kamu düzeninden kaynaklanan bir kesin yetki olduğu kabul edilerek mahkemece her aşamada, ilk itiraz olarak ileri sürülüp sürülmediğine bakılmaksızın resen³⁴⁵ yetki incelemesi yapılabileceği kanaatindeyiz³⁴⁶. Nitekim işe iade davalarında Bölge Adliye Mahkemesi ve Yargıtay tarafından işe iade davalarındaki yetkinin kamu düzeni ile ilgili olmasından mütevellit kesin yetki olduğunu belirtilerek her aşamada itiraz üzerine veya kendiliğinden dikkate alınabileceği ifade edilmiştir³⁴⁷.

3.1.1.2.2. Tahkim İlk İtirazı

İlk itirazlar HMK m. 116 uyarınca kesin olmayan yetki itirazı ve tahkim itirazı şeklindedir. İşe iade davalarında ilk itiraz olarak tahkim itirazı değerlendirilebilir. HMK m. 117, f. 3 uyarınca ilk itirazların ön sorun gibi inceleneceği belirtilmiştir. Kanunda mahkeme huzurunda işe iade davası açılabilmesi gibi tarafların anlaşması halinde uyuşmazlığın özel hakem ile de çözüme kavuşturulabileceği düzenlenmiştir (İş Kanunu m. 20, f. 1)³⁴⁸. Tahkim ilk itirazının her ne kadar bir ön sorun olarak incelenmesi öngörülmüş ise de burada dikkat edilmesi gereken ilk itirazların ileri sürülmesinin genel ön sorunların ileri

³⁴⁴ Kuru, Hukuk Muhakemeleri Usulü, C. 1, s. 448 ve C. 4, s. 3862.

³⁴⁵ Taş Korkmaz, Hülya, “6100 Sayılı Hukuk Muhakemeleri Kanunu’nun Görev, Yetki ve Yargı Yeri Belirlenmesine İlişkin Hükümlerinin Değerlendirilmesi” Yaşar Üniversitesi E-Dergisi, S. 8 (Özel), s. 1797.

³⁴⁶ Benzer görüş için bkz. Karademir Aydemir, Dilek, Medeni Usul Hukukunda Mahkemelerin Yetkisi, 2. Bs., Adalet Yayıncılık, Ankara, 2019, s. 106-107.

³⁴⁷ Ankara Bölge Adliye Mahkemesi 6. Hukuk Dairesi, E. 2019/880, K. 2019/593, T. 26.03.2019, e.t. 27.04.2022, Lexpera; Yargıtay 22. Hukuk Dairesi E. 2011/4985, K. 2012/106, T. 17.01.2012, e.t. 04.05.2020 Kazancı.

³⁴⁸ Geçerli bir tahkim anlaşmasına ilişkin detaylı bilgi için bkz. 1. Bölüm, 2. Kısım, 4. Başlık, 2. Alt Başlık, “Tamamlanmamış Bir Dava Şartı Eksikliği Bulunması veya İleri Sürülen İlk İtirazın Haklılığı Nedeniyle Tahkikat Yapılmasına Gerek Kalmaması”, s. 20 vd.

sürülmesinden farklı olmasıdır. Zira kanun ilk itirazlar için farklı bir usul öngörmüştür ve HMK m. 117, f. 1 uyarınca ilk itirazların cevap dilekçesi ile birlikte ileri sürülmesi gerektiğini belirtmiştir. Aksi halde zamanında ileri sürülmeyen bu ön sorun mahkeme tarafından incelenmeyecektir.

3.1.1.2.3. Belgenin Sahteliği İddiası

Yargılama esnasında taraflardan biri, delil olarak sunulmuş bir belgenin sahte olduğu iddiasında bulunabilir. Bu belge davanın açıklığa kavuşturulmasında etkili olabileceğinden önemlidir. Bu nedenle önce belgenin sahil olup olmadığı araştırılmalıdır. Bir Yargıtay kararına konu olan olayda kendisine herhangi bir gerekçe bildirilmeksizin iş akdinin feshedildiğini belirten işçinin açmış olduğu işe iade davasında, “İhbar Öneli Bildirimi” adlı belgenin kendisi tarafından imzalanmadığını, işveren tarafından imzasının taklit edildiği yönünde iddiası bulunmaktadır. İlk derece mahkemesi davanın hak düşürücü sürede açılmadığı gerekçesiyle davayı reddetmiştir. Ancak Yargıtay belgenin üzerindeki imzanın sahte olup olmadığı hususunda gerekli araştırmayı yapmadan ve imzanın davacının elinden çıkıp çıkmadığı anlaşılmadan ilk derece mahkemesinin davayı reddetmesini hukuka uygun bulmamış ve kararı bozmuştur³⁴⁹. Yine başka bir işe iade davasında Yargıtay, istifanın esasını oluşturan bir belge bulunması halinde imzaya itiraz veya belgeye ek olarak eklenmiş kısımlar olduğu yönünde itirazlar var ise bu itirazların mutlaka teknik olarak incelenmesi gerektiğini belirtmiştir³⁵⁰. Görüldüğü üzere davanın esasına etki edecek mahiyetteki delilin sahteliği incelemesi yapılmadan kısacası ön sorun olarak bu husus değerlendirilmeden karar verilmesi hatalı olacaktır.

³⁴⁹ Yargıtay 7. Hukuk Dairesi, E. 2013/24342, K. 2013/18446, T. 06.11.2013, e.t. 03.12.2021, Lexpera.

³⁵⁰ Yargıtay 22. Hukuk Dairesi, E. 2011/15647, K. 2012/8381, T.02.05.2012, e.t. 07.06.2020, Lexpera.

3.1.2. Bekletici Sorun

Bekletici sorun başlığı altında tıpkı ön sorun başlığında olduğu gibi öncelikle genel olarak bekletici sorun kurumu incelenecektir. Genel inceleme kısmında bekletici sorun kavramına, bekletici sorun sayma koşullarına, bekletici sorun sayma kararına ve bu kararın diğer davalar üzerindeki etkisine değinilecektir. Akabinde işe iade davasında özellik arz edebilecek bekletici sorunlara değinilecektir.

3.1.2.1. Bekletici Soruna Genel Bakış

3.1.2.1.1. Bekletici Sorun Kavramı

Ana kural mahkemenin görev ve yetki alanına giren uyuşmazlık konularını çözmek için gerekli tüm meseleleri incelemekle yetkili olmasıdır. Ancak bazı özellikli durumlarda davanın sona ermesi için başka bir yargılama veya idari merciin bir mesele hakkında sonuca varmasına ihtiyaç duyulabilir ve bu mesele sonuçlanana kadar yargılamanın bekletilmesi gerekebilir. Böyle bir durumda diğer bir yargılama veya idari merciin inceleyeceği mesele, uyuşmazlığı inceleyen mahkeme için mahkemenin gerekli görmesi halinde bekletici sorun yapılabilir³⁵¹. Eğer ki mahkemedeki uyuşmazlığın çözümü için başka bir yargılama veya idari merciin bu meseleyi neticelendirmesi gerekiyorsa ve bu konuda henüz bir başvuru yapılmamış ise bu durumda mahkeme görevli mahkemeye veya idari makama başvuru için uygun bir süre verir. Belirlenen sürede ilgili makama başvuru yapılmaması halinde bu iddiadan vazgeçilmiş sayılır ve dosyanın mevcut hali ile inceleme yapılarak karar verilir (HMK m. 165, f. 2).

Önce açılan davanın mutlaka sonra açılan davada bekletici sorun yapılacağı gibi bir durum söz konusu değildir. Zira aşağıda açıklanacağı üzere³⁵² çözülmesi

³⁵¹ Yılmaz, Hukuk Muhakemeleri Kanunu Şerhi, C. 3, s. 3190; Karslı, Medeni Muhakeme Hukuku, s. 689; Postacıoğlu; Altay, Medeni Usul Hukuku Dersleri, s. 515; Pekcanıtez, Hakan, “Bekletici Sorun”, DEÜHFD, Yıl: 1980, S. 1, s. 252.

³⁵² Bkz. 3. Bölüm, 1. Kısım, 2. Başlık, 1. Alt Başlık, “Bekletici Sorun Saymanın Koşulları”, s. 114 vd.

gereken sorunun hükme etki edecek mahiyette bir sorun olmasına göre değerlendirme yapılmalıdır. Ancak eğer somut olay aksini gerektirmiyorsa uygun olan önde giden davanın bekletici sorun yapılmasıdır³⁵³. Ayrıca çözülmesi gereken sorun için beklenilecek idari veya yargılama merci kararının taraflarının, dava tarafları ile aynı olması da gerekmez³⁵⁴.

Bekletici sorunun aynı sorun üzerinde birden fazla merciin inceleme yapmasına engel olarak usul ekonomisi ilkesine hizmet ettiği aşıkardır. Ayrıca farklı makamların inceleme yapması sonucu farklı sonuçlara ulaşılmasının önüne geçerek yargıya olan güveni pekiştirme amacına hizmet eder³⁵⁵. Ancak bekletici sorun bir diğer merciin meseleyi çözüme kavuşturmasını beklemeyi gerektirdiği için davaların uzamasına sebep olmakta ve özellikle kötü niyetle davanın gecikmesine sebep olabilmektedir. Bu tarz kötü niyetli uygulamalara dikkat etmek ve bekletici sorun kurumunun yargılamayı uzatmak suretiyle faydalarının bertaraf edilmesine izin vermemek gerekir³⁵⁶. Aynı şekilde bir yargılama veya idari merci kararının bekletici sorun yapılmasına karar verilmesi halinde bu kararın akıbeti belli olana kadar sık sık duruşma yapmak da zaman ve emek kaybı olur ve bekletici sorun kurumuyla sağlanmak istenen amaca hizmet etmez. Burada izlenmesi gereken yol taraflara, yazı işlerine beklenilen meselenin akıbetini sorgulamak ve neticeyi bildirmek ile ilgili vazife verilmesi ve mümkünse diğer meselenin akıbeti netleşince sorunu çözen makamın mahkemeye neticeyi bildirmesini talep etmek olacaktır³⁵⁷.

3.1.2.1.2. Bekletici Sorun Saymanın Koşulları

³⁵³ Karslı, Medeni Muhakeme Hukuku, s. 715; Tanrıver, Medeni Usul Hukuku, s. 739; Arslan; Yılmaz; Taşpınar Ayvaz; Hanağası, Medeni Usul Hukuku, s. 491.

³⁵⁴ Arslan; Yılmaz; Taşpınar Ayvaz; Hanağası, Medeni Usul Hukuku, s. 491; Özekes, Pekcanitez Usul, s. 1410; Pekcanitez, “Bekletici Sorun”, s. 266.

³⁵⁵ Budak; Karaaslan, Medeni Usul Hukuku, s. 246; Arslan; Yılmaz; Taşpınar Ayvaz; Hanağası, Medeni Usul Hukuku, s. 489; Özekes, Pekcanitez Usul, s. 1404.

³⁵⁶ Postacıoğlu, İlhan, Medeni Usul Hukuku Dersleri, 6. Bs., İstanbul, 1975, s. 147; Berkin, Necmettin, Medeni Usul Esasları, İstanbul, 1975, s. 75; Pekcanitez, “Bekletici Sorun”, DEÜHFD, s. 254; Arslan; Yılmaz; Taşpınar Ayvaz; Hanağası, Medeni Usul Hukuku, s. 489.

³⁵⁷ Özekes, Pekcanitez Usul, s. 1421-1422.

Yukarıda açıklandığı üzere bir meselenin bekletici sorun olarak nitelendirilebilmesi için başka bir yargılama veya idari merciin meseleyi neticelendirmesine ihtiyaç duyulması gerekmektedir. Buna ek olarak mahkemedeki uyuşmazlık konusu ile başka mercide çözüme kavuşturulması gereken mesele arasında bağlantı bulunmalıdır. Uyuşmazlık konusunun çözümlenmesi bir meselenin diğer bir yargılama veya idari merci tarafından neticelendirilmesine bağlı ise bu durumda bağlantı var kabul edilir. Zira neticelendirilen meselenin neticesine göre uyuşmazlık konusunun akıbeti etkilenir³⁵⁸.

Esasen bağlantı kavramı HMK m. 166'da davaların birleştirilmesinde aranan bir şart olarak karşımıza çıkmakla birlikte iki dava arasında birleştirilme kararı verilmesi için gereken hukuki şartlar oluşmamışsa bu durumda bir dava diğer dava için bekletici sorun kabul edilebilir.³⁵⁹ HMK m. 166, f. 4 bağlantının varlığını davaların aynı veya birbirine benzer sebeplerden doğmasına ya da biri hakkında verilecek hükmün diğerini etkileyecek nitelikte bulunmasına bağlamıştır. Nitekim Yargıtay da resmi belgede sahtecilik ve zimmet suçlarını işlediği gerekçesiyle iş akdi feshedilen bir işçinin açmış olduğu işe iade davasında, işlenen suçlar ile ilgili görülmekte olan ceza davasının sonucunun feshin geçersizliği sonucunu doğrudan etkileyecek nitelikte olduğunu söylemiştir. Kanunun aradığı bir hükmün diğerine etki etme şartının varlığı sebebiyle iki dava arasında bağlantı bulunduğunu ifade etmiş ve ceza davasının sonucunun kesinleşmesini işe iade davasında bekletici sorun yapmadan karar verilmesini bozma sebebi saymıştır³⁶⁰. Bölge Adliye Mahkemesi'nin önüne gelen bir işe iade davasında ise terör örgütü ile bağlantı sebebiyle iş akdi feshedilen bir işçi hakkında başlatılan ceza yargılaması, bekletici mesele yapılmak üzere ilk derece mahkemesine iade edilmiştir³⁶¹.

³⁵⁸ Bozkurt, H. Argun, İş Yargılaması Usul Hukuku, 5. Bs., Seçkin Yayıncılık, Ankara, 2017, s. 554; Karslı, Medeni Muhakeme Hukuku, s. 691; Görgün; Börü; Kodakoğlu, Medeni Usul Hukuku, s. 383; Özekes, Pekcanitez Usul, s. 1408; Pekcanitez, "Bekletici Sorun", s. 270.

³⁵⁹ Karslı, Medeni Muhakeme Hukuku s. 691; Özekes, Pekcanitez Usul, s. 1408; Pekcanitez, "Bekletici Sorun", s. 270.

³⁶⁰ Yargıtay 9. Hukuk Dairesi, E. 2017/508, K. 2018/2180, T. 12.02.2018, e.t. 05.08.2021, Lexpera.

³⁶¹ İstanbul Bölge Adliye Mahkemesi 31. Hukuk Dairesi, E. 2017/415, K. 2017/1810, T. 29.12.2017, e.t. 27.04.2022, Lexpera.

3.1.2.1.3. Bekletici Sorun Sayma Kararı

Mahkemenin diğer bir mahkeme veya idari makam kararının bekletici sorun yapılmasına ilişkin verdiği karar bir ara karar niteliğindedir. Bu nedenle mahkeme, bu ara kararından rücu ederek sorunun beklenilmemesine karar verebilir³⁶². Ancak burada beklememe ve ara karardan rücu kararına ilişkin bir gerekçenin olması ve rücuun keyfi olmaması gerekir. Nitekim Yargıtay'ın güveni kötüye kullanma sebebiyle iş akdi feshinin haklılığını incelediği bir davada Yargıtay ceza mahkemesi kararının bekletici sorun yapılması ara kararından rücu edilmesini bozma sebebi saymış ve bu konunun bekletici sorun yapılması gerektiğini belirtmiştir³⁶³.

3.1.2.1.4. Bekletici Sorun Sayılan Davada Verilen Kararın Eldeki Davaya Etkisi

3.1.2.1.4.1. Hukuk Davasında Verilen Kararın Etkisi

Mahkeme kendi takdirine bağlı olarak diğer bir yargılama veya idari merciin yapacağı bir işlemi veya vereceği bir kararı eldeki davada bekletici sorun yapıyorsa kural olarak bekletici sorun yapılan husus sonuçlanana kadar bekler. Dolayısıyla idari işlem yapılana kadar veya yargılama makamı bir karar verene kadar eldeki davada beklenmeli ve bir işlem yapılmamalıdır. Mahkeme, belirtildiği üzere bu karar ara karar niteliğinde bir karar olduğundan ancak kabul edilebilir bir gerekçe ile bekletici sorun kararından dönebilir çünkü öncesinde sorunun çözümünün beklenilmesi gerektiği yönünde bir kanaati oluşmuştur³⁶⁴. Beklenen sorunun neticelenme şekli de önem arz eder. Zira idari makam veya yargılama mercii

³⁶² Karslı, Medeni Muhakeme Hukuku, s. 475; Tanrıver, Medeni Usul Hukuku, s. 740; Yılmaz, Hukuk Muhakemeleri Kanunu Şerhi, C. 3, s. 3224; Görgün; Börü; Kodakoğlu, Medeni Usul Hukuku, s. 383; Atalı; Ermenek; Erdoğan, Medeni Usul Hukuku, s. 454.

³⁶³ Yargıtay 9. Hukuk Dairesi, E. 2014/25966, K. 2015/36644, T. 23.12.2015, Özkes, Pekcanitez Usul, s. 1422-1423.

³⁶⁴ Görgün; Börü; Kodakoğlu, Medeni Usul Hukuku, s. 383; Özkes, Pekcanitez Usul, s. 1422 vd.

beklenen sorun hakkında esasa yönelik değil usule yönelik bir karar, işlem veya tarafların ortak iradesiyle meseleyi neticelendirmiş olabilir³⁶⁵. Bu durumda beklenen sorunun esasının çözüme kavuşup kavuşmadığına bakılması icap eder.

Bu başlık altında değerlendirilmesi gereken bir başka konu da beklenilmesine karar verilen hukuk davasının kesinleşmesinin, eldeki davada kesin delil mi yoksa kuvvetli (güçlü) delil mi olarak etki edeceğidir³⁶⁶. Kesin hükmün diğer davada kesin delil teşkil etmesi için HMK m. 303, f. 2'nin irdelenmesi gerekir. Buna göre; ilk açılan veya bekletici mesele yapılan davadaki hüküm, diğer dava ile aynı taraflar arasında, aynı dava sebebinden kaynaklanıyor ve aynı konuya ilişkinse ilk açılan veya bekletici mesele yapılan davada kesinleşen talep, diğer dava için kesin delil teşkil eder. Örneğin; kısmi dava olarak açılan bir alacak davasında verilen kesin hüküm, daha sonra kalan kısmının tahsili için açılan ikinci davada kesin delildir. Sayılan hususlar ilk dava veya bekletici mesele yapma kararı verilen davada aynı değilse bu kez ilk dava veya beklenen davadaki kesin hüküm diğer dava için kesin delil değil, kuvvetli (güçlü) bir takdiri delil olarak nitelendirilir³⁶⁷.

Konunun işe iade davaları bakımından önemi özellikle feshin geçersizliğinin tespitinden sonra açılacak alacak davalarında görülür. Kanaatimizce işe iade davasında verilen ve kesinleşen hüküm işe iade davasının bekletici mesele yapıldığı kıdem, ihbar tazminatı gibi alacak davaları bakımından (bu dava işe iade davası kesin hükme bağlandıktan sonra da açılmış olabilir) kuvvetli (güçlü) delil oluşturur. Zira kesin hüküm teşkil etmesi için gereken dava konusunun aynı olma şartı, bu somut olayda sağlanmamaktadır. Nitekim Yargıtay'ın da görüşü bu yöndedir. Örneğin; Hukuk Genel Kurulu'nun incelemiş olduğu bir davada, işe iade davasında sözleşmenin haklı nedenle feshedildiği tespit edilmiştir. Kıdem ihbar tazminatı davası bakımından bu hüküm kuvvetli (güçlü) bir takdiri delil teşkil ettiğinden işçinin tazminat taleplerinin reddine karar verilmesi gerektiği belirtilmiştir³⁶⁸. Yine

³⁶⁵ Özkes, Pekcanitez Usul, s. 1422 vd.

³⁶⁶ Kesin hüküm HMK m. 114'te dava şartı olarak düzenlenmiştir. Dolayısıyla kesin hükmün ilk etkisi dava şartı olmasıdır. Bu kısımda kesin hükmün delil olma etkisi değerlendirilmiştir.

³⁶⁷ Kuru, Medeni Usul Hukuku El Kitabı, C. 2, s. 1504 vd.; Arslan; Yılmaz; Taşpınar Ayvaz; Hanağası, Medeni Usul Hukuku, s. 698-697; Karşı, Medeni Muhakeme Hukuku, s. 577.

³⁶⁸ Yargıtay Hukuk Genel Kurulu, E. 2016/1867, K. 2020/908, T. 17.11.2020, e.t. 28.04.2022, Lexpera.

benzer şekilde Hukuk Genel Kurulu bir başka davada, işe iade davasının geçerli neden olmaksızın feshedildiği tespit edildiği için bu kez işçinin diğer tazminat talepli davasında kuvvetli delil imkanından yararlanması ve tazminat taleplerinin kabul edilmesi gerektiğini söylemiştir³⁶⁹.

3.1.2.1.4.2. Ceza Davasında Verilen Kararın Etkisi

Hukuk yargılaması ve ceza yargılaması arasında aslolan iki yargılamanın birbiri için bağlayıcı olmamasıdır (TBK m. 74). Genel kural her iki yargılamada kusurun değerlendirilmesine ve zararın belirlenmesine dair kararların birbirlerine etki etmeyecek olmasıdır. Sorumluluk ile ilgili hükümler her yargılama için kendi özelinde değerlendirilmelidir. Bu kapsamda ceza mahkemesinde verilen beraat kararı da hukuk yargılaması için bağlayıcı olmayacaktır. Örneğin; Yargıtay'ın önüne gelen bir uyuşmazlıkta işverene İngiliz Ağır Organize Suçlarla Mücadele Kurumu (SOCA) tarafından davacı işçi ile ilgili olarak göçmen kaçakçılığına aracılık yapması karşılığı rüşvet aldığı tespit edildiği bildirilmiştir. İşveren bunun üzerine iş ilişkisini sona erdirmiş ancak işçi aleyhine yürütülen soruşturma sonucu kovuşturmayla yer olmadığına dair karar verilmiş, verilen bu karara itiraz edilmesine rağmen karar kesinleşmiştir. Yargıtay her ne kadar işçi hakkında kovuşturmayla yer olmadığına dair karar verilmiş ve bu karar kesinleşmiş olsa da TBK m. 74 uyarınca verilen bu kararın hukuk yargılaması açısından bağlayıcı olmayacağını ve SOCA tarafından gönderilen yazı münasebetiyle iş ilişkisinin devam ettirmesinin işveren tarafından beklenemeyeceğini ve geçerli fesih olduğunu belirtmiştir³⁷⁰.

Her ne kadar iki yargılama birbiri için bağlayıcı olmasa da maddi olgular açısından bu durum aynı şekilde tezahür etmez. Zira maddi olgular hukuk yargılaması veya ceza yargılaması olup olmadığına göre değişmez. İki yargılamaya

³⁶⁹ Yargıtay Hukuk Genel Kurulu, E. 2017/3108, K. 2021/380, T. 30.03.2021, e.t. 28.04.2022, Lexpera.

³⁷⁰ Yargıtay 9. Hukuk Dairesi, E. 2014/23405, K. 2014/37132, T. 04.12.2014, e.t. 08.08.2021, Lexpera. Benzer yöndeki karar için bkz. Yargıtay 9. Hukuk Dairesi, 2018/8296, K. 2018/18690, e.t. 05.05.2020, Kazancı.

uygulanan ilkeler farklı olsa da bu farklılık maddi olguları etkilemez. Maddi olguları tespit eden ceza mahkemesinin kararı her ne kadar hukuk yargılamasında kusurun veya zararın veya sorumluluğun belirlenmesinde rol oynamayacak olsa da olguların mevcudiyeti bakımından taraflar ve mahkeme için kesin delil teşkil eder³⁷¹. Bölge Adliye Mahkemesi iş arkadaşını tehdit nedeniyle iş akdi feshedilen ve hakkında görülen ceza yargılamasının sonucunun beklenmeden karar verilen işe iade davası kararını hukuka aykırı bulmuştur. Zira ceza yargılaması sırasında belirlenecek maddi olguların hukuk yargılaması açısından bağlayıcı olacağını ifade etmiştir³⁷². Yargıtay da stoklardaki sayımlarda eksik çıkması sebebiyle işçi hakkında açılmış bir ceza davası mevcut iken işe iade davasında iş akdi feshine neden olan olay, maddi ve somut olarak ceza davasında henüz tespit edilmediğinden, bunun bekletici sorun yapılması gerektiğini söylemiştir. Bu nedenle aslında maddi olguların tespitine ilişkin kısımla ilgili olarak ceza yargılamasının bağlayıcı olması gerektiğini ortaya koymuştur³⁷³.

3.1.2.2. İşe İade Davasında Bekletici Sorun Sayılabilecek Davalar

3.1.2.2.1. Hizmet Tespit Davası

Hizmet tespit davası, Sosyal Sigortalar ve Genel Sağlık Sigortası Kanunu³⁷⁴ m. 86, f. 9'da düzenlenmiş olup işçilerin çalışmalarının Sosyal Güvenlik Kurumu tarafından hiç, yanlış veya eksik kayıt altına alınması halinde bu çalışmaların tespit edilmesi maksadıyla belirli sürelerle tabi olarak açılabilen bir tespit davasıdır. Hizmet tespit davasının açılma ihtiyacı çeşitli sebeplerden kaynaklanabilir.

³⁷¹ Kılıçoğlu, Mustafa, İş Yargılamaları Usulü, Legal Yayınevi, İstanbul, 2011, s. 333-334; Bozkurt, İş Yargılaması Usul Hukuku, s. 557; Kar, Bektaş, İş Yargılaması Usulü, 2. Bs., Ankara, Yetkin Yayıncılık, 2019, s. 927.

³⁷² Bursa Bölge Adliye Mahkemesi 9. Hukuk Dairesi, E. 2019/3697, K. 2020/463, T. 27.02.2020, e.t. 30.04.2022, Lexpera.

³⁷³ Yargıtay 9. Hukuk Dairesi, E. 2017/24102, K. 2017/15922, T. 17.10.2017, e.t. 08.08.2021, Lexpera. Benzer yöndeki kararlar için bkz. Yargıtay 9. Hukuk Dairesi, E. 2008/36420, K. 2009/18300, T. 29.6.2009, e.t. 03.05.2020, Kazancı.

³⁷⁴ Kanun Numarası: 5510, Kabul Tarihi: 31.05.2006, Yayımlandığı RG T. 16.06.006, Yayımlandığı RG S. 26200.

Örneğin, kimlik kayıtları veya sigorta sicil numaraları gibi kayıtların yanlış yazılmış olması, işçinin çalışmasının başkasına kaydedilmiş olması, çalışmanın başlangıç anının belirlenmesi gibi nedenler ile bu tespit davası açılabilir³⁷⁵. Hizmet tespit davası, Sosyal Güvenlik Kurumu nezdinde çalışmaların kayıt altına alınması amacıyla yapılan çalışmaların tespiti için açıldığından niteliği gereği olumlu tespit davasıdır³⁷⁶.

İşe iade davasının açılabilmesi için işçinin iş güvencesi hükümlerine tabi olmayı sağlayacak şekilde çalışması gerektiğinden işçinin belirsiz süreli iş sözleşmesi ile çalışması ve işçinin en az 6 aylık kıdeme sahip olması zorunluluğu mevcuttur (İş Kanunu m. 18, f. 1). Bu nedenle işe iade davasında feshin geçersizliğinin tespitinden önce eğer işverenin işçinin 6 aylık kıdeme sahip olmadığı veya belirsiz süreli olarak işveren nezdinde çalışmadığı için iş güvencesi korumasından yararlanamayacağı yönünde bir savunması varsa öncelikle bu konunun incelenmesi yargılamanın seyri bakımından faydalı olacağı aşikardır. İşçinin, sahip olduğu kıdeme ilişkin çalışmaları, Sosyal Güvenlik Kurumu nezdinde hiç, eksik veya yanlış bildirilmiş olması sebebiyle hiç veya eksik görünüyor ve bu nedenle açmış olduğu bir hizmet tespit davası mevcut ise feshin geçersizliğinin tespitinden önce bu meselenin çözüme kavuşturularak işçinin çalışmasının ve kıdeminin tespit edilmesi beklenmelidir³⁷⁷. Zira davalar arasında bağlantı olduğu hizmet tespit davası sonucunun işe iade davasının seyrini etkileyeceği aşikardır. Nitekim Yargıtay'ın vermiş olduğu bir kararda da işçinin işe iade davası ile birlikte başka bir mahkemede açılmış hizmet tespit davasının mevcut olduğu görülmüştür. İşçinin çalışma şekli ve süresi ile ilgili olarak taraflar arasında anlaşmazlık bulunmaktadır. Bu nedenle de işe iade davasının bir şartı olarak 6 aylık kıdem

³⁷⁵ Bulut, Mehmet, “Türk Hukuk Sisteminde Hizmet Sözleşmesi Gereği Açılan Hizmet Tespit Davaları”, TBBD, Yıl: 2011, S. 97, s. 94.

³⁷⁶ Kayık Aydınalp, Aslıhan; Mülâyim, Baki Oğuz “Hizmet Tespiti Davalarında İş Sözleşmesi ile Adi Ortaklık Sözleşmesinin Tespitine İlişkin Ölçütler”, Selçuk Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, Yıl: 2019, S. 27, s. 812.

³⁷⁷ Kar, İş Yargılaması Usulü, s. 923.

süresinin tespiti bakımından etkili olacak hizmet tespit davasının bekletici sorun yapılmamış olması Yargıtay için bozma sebebi olmuştur³⁷⁸.

3.1.2.2.2. Ceza Davası

İşçinin iş akdinin işveren tarafından feshedilmesi aynı zamanda işçinin ceza hukuku kapsamında incelenmesi gereken bir olaydan kaynaklanıyor ve bu nedenle işçi hakkında işverenin şikayeti üzerine veya resen başlatılan bir ceza yargılaması görülüyor ise bu ceza yargılamasının sonucunun bekletici sorun yapılması gerekebilir. Zira feshe neden olan olayın somut olguları ceza yargılaması sırasında incelenerek somut olguların mevcudiyeti ve doğruluğuna ilişkin bir karar verilir. Örneğin; Yargıtay işverenin mallarını başka bir kişiye satması sebebiyle iş akdi feshedilen ve hakkında güveni kötüye kullanma ve hırsızlıktan ceza davası açılan işçinin işverene karşı açmış olduğu işe iade davasında ceza davasının sonucunun bekletici sorun yapılması gerektiğinden bahisle ilk derece mahkemesinin kararını bozmuştur. Yargıtay bu davada, ceza davasında verilen tanık ifadelerinde işçinin teşhis edilmediği yönünde ibarelerin varlığına vurgu yapmıştır. Bu nedenle ceza mahkemesinin neticesinin iş akdi feshinin geçerli olup olmadığı üzerinde etkili olacağı kanaatine varmıştır³⁷⁹.

Ceza yargılamasının sonucunun her zaman bekletici sorun yapılması gibi bir yanılgıya düşülmemelidir. Nitekim incelenen konu feshin geçersizliğinin tespitidir. Feshe neden olan davranışın işveren nezdinde geçerli sebep oluşturacak seviyede olumsuzluklara yol açması ve bunun ispatlanması halinde feshin geçerliliğinin tespiti için belki de ceza yargılamasının sonucunun beklenilmesine lüzum görülmeyecektir³⁸⁰. Nitekim Bölge Adliye Mahkemesi ve Yargıtay da benzer yönde karar vermiştir. Feshe sebep olan eylem yüzünden işçi aleyhine görülen ceza

³⁷⁸ Yargıtay 22. Hukuk Dairesi, E. 2017/1752, K. 2017/2087, T. 13.02.2017, e.t. 08.08.2021, Lexpera.

³⁷⁹ Yargıtay 9. Hukuk Dairesi, E. 2017/26743, K. 2017/18306, T. 15.11.2017, e.t. 07.06.2020, Lexpera.

³⁸⁰ Kılıçoğlu, İş Yargılamaları Usulü, s. 334; Bozkurt, İş Yargılaması Usul Hukuku, s. 556; Kar, İş Yargılaması Usulü, s. 923-924.

davasında her ne kadar beraat kararı verilmiş olsa da diğer koşullar ile birlikte değerlendirildiğinde fesih anında güven ilişkisinin zarar gördüğü ve ceza davasında konunun incelenmesine neden olacak seviyede emareler mevcut olması nedeniyle aradaki ilişkinin negatif yönde etkilendiği görülmüş ve bu nedenle geçerli sebeple fesih için koşulların oluştuğu kanaatine varılmıştır³⁸¹.

Bekletici sorun yapılacak sorunun her zaman ceza mahkemesinde görülen bir davadan kaynaklanıyor olması şart değildir. Henüz ceza soruşturması aşamasında olan bir dosya da bekletici sorun yapılabilir. Bu nedenle henüz ceza davası açılmış olsun veya olmasın ceza yargılamasındaki meselenin feshin geçersizliği sonucunda etkisi olması asıldır. Bu konuda Yargıtay da terör örgütü ile bağlantısı bulunması sebebiyle yapılacak soruşturmanın akıbeti feshin geçersizliği üzerinde etkili olacağından bahisle bunun neticesinin beklenmeden hüküm kurulmasını bozma sebebi saymıştır³⁸². Yine benzer yöndeki bir kararı ile Yargıtay işverenin reklam gelirlerinin kaydı tutulmaksızın alınıp dağıtılması sebebiyle iş akdi feshedilen işçi için soruşturma dosyasının iş akdinin feshi üzerinde etkili olması sebebiyle bekletici mesele yapılması gerektiğini belirtmiştir³⁸³. Bu nedenle ceza davası değil de soruşturma aşamasında kalan incelemeler de sonuca etkili ve beklenilmesi gereken süreçlerdir. Her ne kadar HMK m. 165’te geçen “davanın sonuçlanması” kavramının soruşturma aşamasını kapsayıcı mahiyette olmadığı düşünülebilecek olsa da soruşturma aşamasının ve savcılık kararının “idari makam kararı” kapsamında kalarak yine de bekletici mesele yapılması yerinde olacaktır.

³⁸¹ İstanbul Bölge Adliye Mahkemesi 26. Hukuk Dairesi, E. 2017/72, K. 2017/174, T. 22.02.2017, e.t. 30.04.2022, Lexpera; Yargıtay 22. Hukuk Dairesi, 2015/23886 K, 2017/25210, T. 12.2.2018, Kar, İş Yargılaması Usulü, s. 924, dn. 1724.

³⁸² Yargıtay 9. Hukuk Dairesi, E. 2017/25189, K. 2017/21930, T. 21.12.2017, e.t. 08.08.2021, Lexpera. Benzer yöndeki kararlar için bkz. Yargıtay 9. Hukuk Dairesi, E. 2017/26382, K. 2017/21932, T. 21.12.2017, e.t. 08.08.2021; Yargıtay 9. Hukuk Dairesi, E. 2018/1592, K. 2018/4629, T. 01.03.2018, e.t. 08.08.2021; Yargıtay 9. Hukuk Dairesi, E. 2018/1593, K. 2018/4630, T. 01.03.2018, e.t. 08.08.2021; Yargıtay 9. Hukuk Dairesi, E. 2018/5181, K. 2018/12832, T. 07.06.2018, e.t. 08.08.2021; Yargıtay 9. Hukuk Dairesi, E. 2018/5184, K. 2018/12833, T. 07.06.2018, e.t. 08.08.2021, Lexpera.

³⁸³ Yargıtay 9. Hukuk Dairesi, E. 2005/26797, K. 2006/11489, T. 24.04.2006, e.t. 03.05.2020, Kazancı.

İşe iade davasında yalan yere yemin edilir ise HMK m. 239 gereği yalan yere yemin nedeniyle ceza davası açılması halinde bu ceza yargılaması işe iade davası bakımından bekletici sorun olmaz.

3.1.2.2.3. Aynı İşverene Karşı Açılan Başka Bir İşe İade Davası

İşe iade davasının açılabilmesi için işçinin iş güvencesi hükümlerine tabi olarak çalışması gerektiğinden, en az 30 işçinin çalıştığı bir işyerinde çalışılıyor olması zorunluluğu mevcuttur (İş Kanunu m. 18 f. 1). Bu nedenle işe iade davasında feshin geçersizliğinin tespitinden önce işveren nezdinde en az 30 işçinin çalışıp çalışmadığı konusunun incelenmesi gerekmektedir. İşveren nezdinde işçinin iş akdinin feshi tarihinde en az 30 işçinin çalışıp çalışmadığının tespitinde bu tarihten önce başka işçilerin açmış olduğu işe iade davaları da göz önünde bulundurulmalıdır. Zira bu davalarda feshin geçersizliğine hükmedilmesi ve işçi tarafından işverene başvurulması halinde iş ilişkisi bu işçiler için devam ediyor olacağından sayıya dahil edilmeleri gerekecektir. Ancak feshin geçerli olduğuna karar verilmesi halinde bu işçiler sayıya dahil edilmeyeceklerdir. Bu nedenle en az 30 işçi bulunması kriteri bakımından diğer işçilerin açmış oldukları işe iade davaları önem arz edecekse bu davaların akıbetinin beklenmesi yerinde olacaktır³⁸⁴.

3.1.2.2.4. İşkolu Tespiti Davası

İşe iade davasının açılabilmesi için işçinin iş güvencesi hükümlerine tabi olarak çalışması gerektiğinden, en az 30 işçinin çalıştığı bir işyerinde çalışılıyor olması zorunluluğu vardır. Bu işçi sayısının tespitinde işverenin aynı işkolundaki tüm işyerlerinde çalışan işçilerin toplamı esas alınır (İş Kanunu m. 18, f. 4). Bu

³⁸⁴ Çil, Şahin, İş Uyuşmazlıklarında Yargıtay Uygulamaları, Ankara, 2020, s. 200; Kar, İş Yargılaması Usulü, s. 923; Kurt; Koç, İş Sözleşmesinin Sona Erdirilmesi, İş Güvencesi ve İşe İade Davaları, s. 276. Ayrıca bkz. Yargıtay 9. Hukuk Dairesi, E. 2007/27699, K. 2008/6006, T. 24.3.2008, e.t. 26.04.2020, Kazancı.

nedenle birden fazla işyeri bulunan bir işverenin hangi işyerlerinin aynı işkoluna girdiği önem arz eder.

Gerçeği yansıtmayacak şekilde işyerlerinin farklı işkolunda bulunduğu şeklinde bir görünüm oluşturmak amacıyla işyerlerinin bölünmesi gibi kötü niyetli uygulamaların önüne geçilmesi için birden fazla işyerinin aynı işkolunda bulunduğu tespit önemlidir. Zira bu durumun neticesine göre iş güvencesinin ana şartlarından biri olan en az 30 işçi çalışma zorunluluğu şartının sağlanıp sağlanmadığı değişiklik gösterebilir. Bu nedenle işkolu tespitine ilişkin görülen bir inceleme mevcut ise ve bu incelemenin sonucu sayı bakımından bir farklılık yaratıyorsa bu incelemenin işe iade davasında bekletici sorun yapılmasında fayda vardır³⁸⁵. Ancak doktrinde bazı yazarlar işkolu tespitinin işe iade davaları bakımından bekletici sorun yapıp yapılmayacağına ilişkin mevzuatta hukuki bir açıklık bulunmadığından ve STİSK m. 5 uyarınca yapılacak işkolu tespitinin işe iade davalarının gecikmesine neden olacağından bahisle işkolu tespitinin işe iade davaları bakımından bekletici sorun yapılmaması gerektiği görüşündedirler. Bununla birlikte aynı görüş, doğrudan en az 30 işçi kıstasının sağlandığını kabul etmenin ise bekletici sorun yapılmayan işkolu tespitinden farklı bir sonuç çıkması halinde mahkemeler arasında farklı kararların doğabileceğini ve bunun çelişki yaratacağını kabul etmektedir. Bu nedenle bu görüş, en uygun çözümün işe iadeyi inceleyen mahkeme tarafından bir keşif yapılarak sonuca ulaşılması olduğunu belirtmektedir³⁸⁶. Ancak kanaatimizce işkolu tespitinin iş güvencesi hükümlerini doğrudan etkileyecek mahiyette olması ve en az 30 işçi kıstasının belirlenmesinde sahip olduğu önem neticesinde, bu meselenin bekletici sorun yapılarak titiz bir incelemenin sonucunun beklenmesi faydalı olacaktır.

3.1.2.2.5. İhbar Süresi İçerisindeyken Haklı Fesih Yapılması Halinde Açılacak İşe İade Davası

³⁸⁵ Sarıbay, Gizem, Türk İş Hukukunda İş Güvencesi Kapsamında Fesih Usulü Feshe İtiraz ve Feshe İtirazın Sonuçları, s. 49-50; Eyrenci, Öner, “4857 Sayılı İş Kanunu ile Getirilen Yeni Düzenlemeler”, Legal İş Hukuku ve Sosyal Güvenlik Hukuku Dergisi, Yıl: 2004, S. 1, s. 32.

³⁸⁶ Centel, İş Güvencesi, s. 52-53.

İşveren işçinin iş sözleşmesini ihbar süresini kullanırmak suretiyle geçerli nedenle feshetmiş ve işçi bu feshe karşı ihbar süresi içerisindeyken işe iade davası açmış olabilir. Bu süreçte işverenin, ihbar süresi içerisindeyken işçinin haklı sebeple feshe yol açabilecek bir davranışı sebebiyle iş akdini haklı sebeple feshetmesi de mümkündür. İşveren tarafından ihbar süresi içerisinde olan ve geçerli nedenle feshe karşı işe iade davası açmış olan bir işçinin iş akdini haklı nedenle feshetmesi halinde iki farklı fesih türü ile karşılaştırılır. İşçi ihbar süresi içerisindeyken yapılan haklı nedenle feshe karşı bu feshin haksız olduğunu düşünüyorsa ikinci bir işe iade davası açabilir. Bu durumda ilk açılan işe iade davası açısından ikinci açılan işe iade davasının sonucu önem arz edecektir. Zira haklı sebeple feshe ilişkin açılan ikinci işe iade davasında feshin haklı olduğuna kanaat getirilirse ilk açılan dava konusuz kalacaktır. Eğer ki haklı sebeple feshe ilişkin açılan ikinci davada feshin haksız olduğu tespit edilirse bu kez ilk açılan davada feshin geçerliliğinin incelenmesi gerekecektir. Bu nedenle ikinci açılan işe iade davasının ilk açılan işe iade davası bakımından bekletici sorun yapılması gerekliliği doğacaktır³⁸⁷. Nitekim Yargıtay'ın da bu yönde bir kararı bulunmaktadır³⁸⁸.

3.2. DAVALARIN BİRLEŞTİRİLMESİ VE AYRILMASI

Davaların birleştirilmesi ve ayrılması aslında birbirinden farklı iki kurum olmasına rağmen mevzuatta birlikte “Tahkikat ve Tahkikat Sırasındaki Özel Durumlar” başlıklı beşinci bölümün dördüncü ayrımında HMK m. 166 ila 168 arasında düzenlenmiştir. Zira bu kurumlar her ne kadar birbirinden ayrı olsa da aralarında bağlantı bulunan davaların, yargılamanın hızlı ve etkin yürütülmesi

³⁸⁷ Centel, İş Güvencesi, s. 52-53.

³⁸⁸ Yargıtay 9. Hukuk Dairesi, E. 2005/34038, K. 2006/1467, T. 26.01.2006, Şahlanan, Fevzi, İş Hukuku ile İlgili Yargıtay Kararları: Karar İncelemeleri (Aralık 2004-Ocak 2011) İstanbul: Türkiye Tekstil Sanayi Sendikaları, s. 91 vd.

amacıyla bir arada görülmesi ve böyle bir bağlantı yoksa yine aynı amaçlarla³⁸⁹ birbirinden ayrılması söz konusudur³⁹⁰.

3.2.1. Davaların Birleştirilmesi

Bu başlık altında öncelikle genel olarak davaların birleştirilmesi kurumu açıklanacak ve bu kapsamda birleştirme kararı verilebilmesinin koşulları ile birleştirilme usulü, birleştirme kararı ve sonuçları açıklanacaktır. Daha sonra işe iade davasında özellik arz eden ve davaların birleştirilmesine konu olabilecek haller incelenecektir.

3.2.1.1. Davaların Birleştirilmesine Genel Bakış

3.2.1.1.1. Birleştirme Kararı Verilebilmesinin Koşulları

HMK m. 166, f. 1 uyarınca aynı düzey ve sıfattaki hukuk mahkemelerinde görülen davalar arasında bir bağlantı bulunuyorsa davaların birleştirilmesine karar verilebileceği düzenlenmiştir. Bağlantının varlığı için iki davanın aynı veya benzer sebeplerden doğması yahut birinde kurulacak hükmün diğer davayı etkileyecek mahiyette olması şarttır (HMK m. 166, f. 4). Kısacası kanun, davaların birleştirilmesini aynı düzey ve sıfattaki hukuk mahkemelerinde görülen davalar olmasına ve bağlantı bulunmasına, bağlantının varlığını ise “davanın aynı veya benzer sebeplerden doğmasına” veya “birinde kurulacak hükmün diğer davayı etkileyecek mahiyette olmasına” bağlamıştır.

³⁸⁹ Davaların birleştirilmesi ve ayrılması kurumlarının amacı hakkında detaylı bilgi için bkz. Ermenek, İbrahim, Medeni Usul Hukukunda Davaların Birleştirilmesi ve Ayrılması, Yetkin Yayınları, Ankara, 2014, s. 25 vd.

³⁹⁰ Görgün; Börü; Kodakoğlu, Medeni Usul Hukuku, s. 417; Ermenek, Medeni Usul Hukukunda Davaların Birleştirilmesi ve Ayrılması, s. 29; Budak; Karaaslan, Medeni Usul Hukuku, s. 247; Karşı, Medeni Muhakeme Hukuku, s. 697; Özekes, Pekcanitez Usul, s. 1426.

3.2.1.1.1. Her İki Dava Arasında Bağlantı Bulunması

Bağlantı kavramı bekletici sorunla da ilgilidir³⁹¹. Ancak bekletici sorundaki bağlantı kavramı daha çok kanun metninde yer alan “diğer davayı etkileyecek mahiyette hüküm kurulacak olması” kısmıyla ilgiliydi. Davaların birleştirilmesinde ise buna ek olarak “aynı veya benzer sebep” bulunması hali de mevcuttur. Bu halde esas olan maddi olaylardır ve başlı başına hukuki sebeplerin aynı veya benzer olması iki davanın birleştirilebileceği anlamını taşımaz. Bekletici sorundaki bağlantı kavramı ile özdeşleşen “kurulacak hükmün diğer davayı etkileyecek mahiyette olması” şartında ise esas olan taleplerdir. Her iki davada talepler birbirinden farklı olsa da kurulacak hükümlerin birbiri ile çelişkili olmaması gerekliliğinden dolayı davaların birleştirilmesi gerekebilir³⁹².

Meselenin bekletici sorun mu yapılacağı yoksa davaların birleştirilmesine mi karar verileceği (ayrı yargı çevrelerinde görülen davalarda birleştirilme talep edilmiş olması şartıyla) hakimın takdir yetkisindedir³⁹³. Davayı inceleyen mahkemenin uyuşmazlık hakkında daha fazla bilgi sahibi olması sebebiyle davalar hakkında karar vermesi için birleştirilme daha makul görülebilir. Ancak bazen davaların ilerleme seviyesine göre mahkemenin konuyu bekletici sorun yapması daha doğru olabilir. Ayrıca birleştirilme için tarafların taleplerinin arandığı durumlarda taraflardan talep gelmemesi sebebiyle mahkemenin bekletici sorun kurumuna başvurması icap edebilir. Özetle somut olayın koşullarına göre bir değerlendirme yaptıktan sonra mahkemenin bu konuda karar vermesi gerekir³⁹⁴.

³⁹¹ Bu konuda bkz. 3. Bölüm, 1. Kısım, 2. Başlık, 1. Alt Başlık, “Bekletici Sorun Saymanın Koşulları”, s. 114 vd.

³⁹² Atalı; Ermenek; Erdoğan, Medeni Usul Hukuku, s. 461; Ermenek, Medeni Usul Hukukunda Davaların Birleştirilmesi ve Ayrılması, s. 145 ve s. 160-161; Özekes, Pekcanitez Usul, s. 1426; Tanrıver, Medeni Usul Hukuku, s. 742.

³⁹³ Kuru, Medeni Usul Hukuku El Kitabı, C. 1, s. 968.

³⁹⁴ Ermenek, Medeni Usul Hukukunda Davaların Birleştirilmesi ve Ayrılması, s. 10; Özekes, Pekcanitez Usul, s. 1427.

3.2.1.1.2. Davaların Aynı Düzey ve Sıfattaki Hukuk Mahkemelerinde Açılmış Olması

İki davanın birleştirilebilmesi için davalar, aynı yargı çevresi veya ayrı yargı çevresinde olup olmadığına bakılmaksızın aynı sıfat ve düzeydeki mahkemelerde görülen davalar olmalıdır. (HMK m. 166, f. 1 ve f. 2). Bahsi geçen aynı sıfattaki mahkemelerden kasıt aynı görevdeki mahkemelerdir. Örneğin, birleştirilecek iki dava için de görevli mahkemenin tüketici mahkemesi olması halinde dosyalar birleştirilebilir. Aynı düzeydeki mahkemeden anlaşılması gereken ise mahkemelerin derecelerinin aynı olmasıdır. Örneğin, Bölge Adliye Mahkemesindeki bir dava ile ilk derece mahkemesindeki bir dava birleştirilemez³⁹⁵. Bu kapsamda tahkim yargılaması söz konusu ise bu da hukuk mahkemesinde görülen dava ile birleştirilemez³⁹⁶. Bu nedenle İş Kanunu m. 20, f. 1 uyarınca işe iade davalarında tarafların anlaşması halinde yargılama, özel hakem önünde görülebileceğinden tahkimde görülen bir işe iade yargılaması ile hukuk mahkemesinde görülen bir işe iade davası birleştirilemez.

3.2.1.1.2. Birleştirme Usulü

Mahkemelerin aynı veya ayrı yargı çevresinde bulunmasına göre davaların birleştirilmesi usulü farklılık gösterir. Aynı yargı çevresinde her aşamada mahkeme tarafların talebi üzerine veya resen ilk davanın görüldüğü mahkemede davaları birleştirebilir. Dolayısıyla karar, ikinci davanın görüldüğü mahkemece verilir. İkinci mahkemenin vereceği bu kararın ilk mahkemeyi bağlayacağı öngörülmüştür (HMK m. 166, f. 1). Ayrı yargı çevresindeki davalarda ise hakim ancak talep üzerine karar verebilir. Bu durumda talep kabul edilirse ilk derece mahkemesi davaların birleştirilmesi kararının kesinleşmesiyle birlikte bu kararla bağlı olur (HMK m. 166, f. 2). Burada her ne kadar kanun ayrı yargı çevresi söz konusu

³⁹⁵ Yılmaz, Hukuk Muhakemeleri Kanunu Şerhi, C. 3, s. 3273; Ermenek, Medeni Usul Hukukunda Davaların Birleştirilmesi ve Ayrılması, s. 107; Tanrıver, Medeni Usul Hukuku, s. 743.

³⁹⁶ Görgün; Börü; Kodakoğlu, Medeni Usul Hukuku, s. 418; Özekes, Pekcanitez Usul, s. 1434.

olduğunda ayrı bir düzenleme yapmamış olsa da yine aynı yargı çevresinde öngörüldüğü gibi her aşamada davaların birleştirilebileceğinin kabulü gerekir³⁹⁷. Ancak yine de ön incelemeden önce davaların birleştirilmemesi, öncelikle dava şartlarının ve ilk itirazların incelenmesi, akabinde davalar arasında bağlantı bulunup bulunmadığının tespiti için tarafların iddia ve savunmalarının değerlendirilmesinden sonra bu kararın verilmesi, dolayısıyla tahkikat aşamasında davaların birleştirilmesi daha uygun olur³⁹⁸. Ayrıca birleştirilmesi düşünülen davalardan birinin hükme bağlanması halinde bu durumda birleştirme mümkün değildir³⁹⁹.

Doktrinde bir görüş davaların birleştirilmesi konusu bakımından önemli olanın, davaların aynı hakim önünde görülüp görülmemesi olduğunu söyler. Bu nedenle aslında davaların birleştirilmesi kurumu bakımından “aynı yargı çevresi” ve “ayrı yargı çevresi” şeklindeki ayrımın, kurumun amacına uygun olmadığı ifade edilir. Zira mahkemenin (aynı yargı çevresinde olması şartıyla) kendiliğinden buna karar verebilmesi ve karara karşı kanun yolunun kapalı olmasındaki (HMK m. 168) amaç birleştirilen dosyalara aynı hakimin bakmasını sağlamaktır. Ancak “aynı yargı çevresi” ifadesi bu amacı gerçekleştirmek için yeterli değildir⁴⁰⁰.

3.2.1.1.3. Birleştirme Kararı Verilmesi ve Sonuçları

Yukarıda sayılan koşulların varlığı halinde mahkeme kendi takdirinde olmak üzere yargılamanın daha verimli ilerleyeceğini düşünüyor ise birleştirme kararı verecektir. Birleştirme talebinin reddi bir ara kararı niteliğindedir. Zira mahkeme davadan elini çekmez ve yargılamaya devam eder. Bu durumda kanun yoluna ancak esas hakkındaki hükümle birlikte başvurulabilir. Birleştirme talebinin kabulü veya kendiliğinden birleştirme kararı verilmesi halinde ise davaların aynı yargı çevresi

³⁹⁷ Karşlı, Medeni Muhakeme Hukuku, s. 695-696; Ermenek, Medeni Usul Hukukunda Davaların Birleştirilmesi ve Ayrılması, s. 122.

³⁹⁸ Ermenek, Medeni Usul Hukukunda Davaların Birleştirilmesi ve Ayrılması, s. 132-133; Özekes, Pekcanitez Usul, s. 1440.

³⁹⁹ Tanrıver, Medeni Usul Hukuku, s. 743.

⁴⁰⁰ Budak; Karaaslan, Medeni Usul Hukuku, s. 248.

veya ayrı yargı çevresinde olmasına göre kararın niteliği bakımından farklılık vardır. Davalar aynı yargı çevresindeki mahkemelerde görülüyor ise bunlar aynı mahkeme olarak kabul edileceğinden ara karar olarak değerlendirilecek ve yukarıdaki kanun yolu açıklaması geçerli olacaktır. Ancak davalar ayrı yargı çevresinde ise bu kez nihai karar olarak değerlendirilecektir. Zira ikinci mahkemenin davadan el çekmesi ve dosyayı ilk açılan davanın görüldüğü, yani diğer bir mahkemeye göndermesi söz konusudur. Bu durumda bu karara karşı tek başına kanun yoluna başvurulabilecektir.

Nitekim HMK m. 168’de de aynı yargı çevresindeki davaların birleştirilmesi kararına karşı kanun yoluna ancak hükümle birlikte gidilebileceği düzenlenmiştir. Maddenin mefhumu muhalifinden ayrı yargı çevresindeki davaların birleştirilmesi kararlarına karşı tek başına kanun yoluna gidilmesinin mümkün olduğu anlamı çıkmaktadır. Aynı yargılama çevresindeki davaların birleştirilmesi kararına karşı hükümle birlikte istinaf yoluna başvurulabileceğinden aynı maddenin devamında yalnızca birleştirilme kararının hukuka aykırılığı dikkate alınarak istinafta kararın kaldırılmayacağı düzenlenmiştir.

Birleşme kararı verildiğinde birleştirilen davalar için ortak bir tahkikat yürütülür ancak her bir dava ve talep için ayrı karar vermek icap eder⁴⁰¹.

3.2.1.2. İşe İade Davası ile Diğer Bir Hukuk Davasının veya Diğer Bir Hukuk Davasının İşe İade Davası ile Birleştirilmesi

3.2.1.2.1. Birden Fazla İşçinin Aynı İşverene Karşı Açtığı İşe İade Davalarının Birleştirilmesi

HMK’da ihtiyari dava arkadaşlığı m. 57’de düzenlenmiştir. Buna göre 3 halde ihtiyari dava arkadaşlığı söz konusu olur. İşe iade davası için önem arz eden hal, davaların temelini oluşturan vakıaların ve hukuki sebeplerin aynı veya benzer olması halinde ihtiyari dava arkadaşlığına başvurulabileceğini belirten HMK m. 57,

⁴⁰¹ Arslan; Yılmaz; Taşpınar Ayvaz; Hanağası, Medeni Usul Hukuku, s. 510; Atalı; Ermenek; Erdoğan, Medeni Usul Hukuku, s. 459-460; Kuru, Medeni Usul Hukuku El Kitabı, C. 1, s. 969.

f. 1-c bendidir. Benzer vakıalar ve hukuki sebepler halinde ihtiyari dava arkadaşlığı olabileceği HUMK'ta düzenlenmemiştir. HMK ile birlikte bu kısım eklenmiş ve böylelikle yalnızca sayılanların aynı olması halinde değil benzer olması halinde de ihtiyari dava arkadaşlığına başvurulabileceği mevzuatta yerini almıştır⁴⁰². Nitekim Yargıtay da ekonomik sebeplerle iş akdi feshedilen 7 işçinin birlikte dava açması halinde aynı fesih sebebine dayanılarak dava açılmış olmasını ihtiyari dava arkadaşlığı olarak tanımlamıştır. Zira burada işçiler tarafından aynı vakıaya ve aynı hukuki sebebe dayanan bir talep söz konusudur⁴⁰³.

Kısaca ihtiyari dava arkadaşlığından bahsetmek gerekirse ihtiyari dava arkadaşlığı, birden fazla davacı veya davalının davada taraf olarak birlikte yer alması şeklinde tanımlanabilecek dava ortaklığının bir çeşididir. Mecburi dava arkadaşlığından farklı olarak kişiler birlikte hareket etmek zorunda değildir⁴⁰⁴. İhtiyari dava arkadaşlığı aslında birden fazla yargılama yapılmayarak meselenin ortak yürütülecek tahkikat ile incelenmesini sağladığından çelişkili karar verilmesinin önüne geçer ve bu nedenle usul ekonomisine katkıda bulunur⁴⁰⁵. Ancak burada tek bir dava yoktur. HMK m. 58'de de düzenlendiği üzere her dava diğerinden bağımsızdır. Bu nedenle dava arkadaşlarının kendi durumlarına özgü savunmaları olabileceği gibi yargılamanın seyrinde etkili olacak işlemleri de kendileri açısından sonuç doğurur. Örneğin, feragat, sulh vb. işlemler yapan dava arkadaşı için bunlara bağlı sonuçlar yalnızca onun için doğar. Aynı şekilde kanun yoluna başvurma hususunda da taraflar birlikte hareket etmek zorunda değildir⁴⁰⁶. Ayrıca dosyanın işlemde kaldırılması her bir dava arkadaşı için ayrı ayrı gözetilir. İlk itirazlar da her dava arkadaşı için ayrı incelenir.

⁴⁰² Tanrıver, Süha, "Hukuk Muhakemeleri Kanunu Tasarısı'nın 1 ila 122. Maddelerinde Yeralan Temel Düzenlemeler ve Bunların Genel Çerçeve Değerlendirilmesi", Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, S. 2008/3, s. 648; Budak; Karaaslan, Medeni Usul Hukuku, s. 120.

⁴⁰³ Yargıtay 9. Hukuk Dairesi, E. 2006/1999, K. 2006/5479, T. 06.03.2006, Yılmaz, Ejder, Hukuk Muhakemeleri Kanunu Şerhi, Yetkin Yayınları, Ankara, 2013, s. 591.

⁴⁰⁴ İşe iade davaları öncesi dava şartı olarak getirilen zorunlu arabuluculuk uygulamasında dava arkadaşlığına ilişkin kuralların arabuluculuk sürecine etkisi ve ihtiyari arabuluculuk arkadaşlığı için bkz. Demir, Şamil, "Arabuluculuk Arkadaşlığı", Ankara Barosu Dergisi, S. 2013/2, s. 289-314.

⁴⁰⁵ Erdönmez, Güray, "HMK. m. 57/1, c Hükmü Çerçevesinde İhtiyari Dava Arkadaşlığının Mümkün Olduğu Haller" DEÜHFD, Yıl: 2014, C. 16, Özel S. (Prof. Dr. Hakan PEKCANİTEZ'e Armağan), s. 696.

⁴⁰⁶ Bozkurt, İş Yargılaması Usul Hukuku, s. 267-268.

Doktrindeki bir görüşe göre her işçinin taşıdığı özellikler gereği işe iade davasının sonuçları değişebilir. Örneğin, işçinin, işveren vekili sıfatını taşıyıp taşımadığı, kıdemi gibi özelliklerine göre davanın kabulü veya reddi sonucu doğabilir. Ayrıca işçinin kıdemi hükmedilecek tazminatlar bakımından da önemlidir. Her işçinin iş akdinin fesih tarihinin farklı olma ihtimali sebebiyle dava açmak için öngörülen hak düşürücü sürenin başlangıç anı da değişiklik gösterebilir. Ek olarak her işçinin iş akdinin feshi kendi özelinde değerlendirilmesi gereken bir olgu olabilir. Örneğin, işveren bir işçinin iş akdini performans sebebiyle feshediyorsa bu durumda diğer tüm şartlar uygunsa işverenin performans ölçütü ile birlikte işçinin performansı değerlendirilecekken, diğer bir işçinin iş akdi ceza yargılamasını da gerektirecek şekilde dürüstlük ile bağdaşmayan hareketleri sebebiyle feshediliyorsa bu durumda belki de ceza yargılamasının akıbeti beklenilecektir. İşçilerin davalarının birlikte görülmesi her olay özelinde değerlendirilmesi gerekebileceğinden birden fazla işçinin işe iade davasının aynı anda görülmesi işe iade davalarının ivedi çözüme kavuşturulması amacına aykırı olabilir⁴⁰⁷. Yargıtay'ın görüşü de doktrindeki bu görüş ile paralel olup birden fazla işçinin açmış olduğu işe iade davalarının birleştirilmemesi ve bu davaların birlikte açılması halinde ayrılması gerektiği ifade edilmektedir. Zira her ne kadar ihtiyari dava arkadaşlığının çeşitli faydaları olsa da yargılamanın daha verimli yürütülmesi davaların ayrılmasını gerektiriyorsa bu yönde karar vermek gerektiği ifade edilmektedir⁴⁰⁸.

Fakat tüm bunların yanında işçilerin iş akitlerinin fesih sebepleri aynı da olabilir. Örneğin, işverenin küçülmeye gitmesi sebebiyle işçilerini işten çıkarması veya sendikaya üye olmaları sebebiyle iş akitlerini feshetmesi mümkündür. Bu hallerde küçülme sebebiyle fesih örneğinde olduğu gibi fesih sebebinin geçerliliğinin (örneğin; piyasadaki daralmanın varlığı, talebin azalması, rakiplerin artması, çeşitli sebeplerle hammaddenin sağlanamaması vb.) her mahkeme

⁴⁰⁷ Kurt; Koç, İş Sözleşmesinin Sona Erdirilmesi, İş Güvencesi ve İşe İade Davaları, s. 456; Kar, İş Güvencesi ve Uygulaması, s. 470-471; Özcan, Gamze; Özcan, Durmuş, Uygulamalı İş Davaları, 5. Bs., Adalet Yayınevi, Ankara, 2020, s. 758.

⁴⁰⁸ Yargıtay 9. Hukuk Dairesi E. 2014/26454, K. 2014/39932, T. 24.12.2014, e.t. 04.05.2020, Kazancı.

tarafından ayrı ayrı incelenmesinin çok büyük zaman ve emek kaybına yol açacağı aşîkardır. Ayrıca işveren nezdinde en az 30 işçi çalıştırılıyor olması koşulunun sağlanıp sağlanmadığına bakılırken işverenler arasında organik bağ bulunup bulunmadığının tartışılıp değeriendirilmesi gerekebilir. Yine bu durumda da organik bağ incelemesi her mahkeme tarafından ayrı ayrı yapılmamalıdır. Keza asıl işveren-alt işveren ilişkisinin muvazaalı olup olmadığı noktasında da birden fazla işçinin ayrı mahkemelerde dava açması ve bu konunun her mahkeme tarafından ayrı ayrı incelenmesi zaman ve emek kaybına sebep olur. Tüm bunlar ışığında kanaatimizce Yargıtay uygulamasının aksine genel kabul olacak şekilde davaların birleştirilmesinin hukuka aykırı olduğunun kabul edilmesi doğru değildir. Her somut olay özelinde değeriendirme yapılmalı ve gerekirse ihtiyari dava arkadaşlığı kurumundan yararlanmak suretiyle davaların birleştirilmesine karar verilmelidir. Zira yukarıda açıkladığımız üzere birleştirilme için en uygun zaman tahkikat aşamasıdır. Çünkü bu aşamada davanın esasına girilerek bağlantı kavramının bulunup bulunmadığına kanaat getirmek daha kolay olur. Bu nedenle işe iade davaları bakımından da bir bağlantı bulunması halinde davaların birleştirilmesi yönünde bir engel olmadığı kanaatindeyiz.

Birleştirilme kurumunun amaçlarından biri davalar arasında çelişkili hükümlerin kurulmasını engellemektir. Bu nedenle her ne kadar ağırlık görüş ve Yargıtay tarafından işe iade davalarının birleştirilmemesi gerektiği belirtilse de yine de çelişkili durumların ortaya çıkması önlenmelidir. Nitekim Yargıtay da bu davalar birleştirilmese de iki dava arasındaki bilirkişi raporlarının tutarsız tespitleri içermesini hukuka aykırı bulmuş ve yapılan incelemeyi eksik inceleme olarak nitelendirmiştir. Yargıtay bu davalarda işçilerin pozisyonlarının farklı olduğunu vurgulasa da iş akitlerinin fesih sebebinin işverenin ekonomik gereklilikleri olduğunu belirtmiş ve bu kapsamda işverenin yeniden yapılanması ile ilgili farklı içerikte bilirkişi raporlarının oluşmasını çelişki olarak yorumlamıştır. Yapılması gerekenin kararlar arasında yeknesaklığın sağlanması bakımından diğer dosya kapsamının (davalar birleştirilmese dahi) incelenmesi olduğunu söylemiştir⁴⁰⁹.

⁴⁰⁹ Yargıtay 9. Hukuk Dairesi, E. 2010/7126, K. 2011/949, T. 27.01.2011, e.t. 06.05.2020, Kazancı.

Yargıtay tarafından bir başka işe iade davasında ise benzer sebeplerle iş akdi feshedilen çok sayıda işçi olduğu, bunların bir kısmının işe iade davası açtığı ve bu davaların işçilerin lehine sonuçlanarak kesinleştiği, bu davalardaki bilirkişi incelemelerinde işverenin ticari kayıtlarına ve SGK dökümüne bakıldığı ve bunun üzerine aynı veya benzer sebeple yapılan feshin geçerli olduğuna karar verildiği belirtilmiştir. Yargıtay yine burada da bu davalara konu fesihlerin her ne kadar aynı sebeplerden kaynaklanıyor olsa da farklı işçilerin açtığı işe iade davalarının birleştirilmemesi gerektiğini belirtmekle birlikte bu dosyaların birbirlerine örnek teşkil etmesi ve birbirleri açısından dikkate alınması gerektiğini ifade ederek çelişkili kararların önüne geçmek istemiştir⁴¹⁰. Tam bu noktada yukarıda açıkladığımız ve genel kabul olarak bu davaların birleştirilmemesi şeklindeki uygulamanın doğru olmadığı bir kere daha görülmektedir. Zira bu şekilde davaların birleştirilmemesi ayrı incelemelere ve bu ayrı incelemelerden çıkan farklı tespitler de çelişkili kararlara sebep olmuştur.

3.2.1.2.2. İşe İade Davası ile İş Hukukuna Özgü Tazminatın Tahsili Davasının Birlikte Görülmesi

3.2.1.2.2.1. İşe İade Davası ile Kıdem-İhbar Tazminatının Tahsili Davasının Birlikte Görülmesi

HUMK uygulanmaktayken 5521 sayılı İş Mahkemeleri Kanunu m. 7’de iş mahkemelerinde sözlü yargılama usulü uygulanacağı belirtilmesine rağmen İş Kanunu m. 20, f. 3 uyarınca işe iade davalarında seri yargılama usulünün uygulandığını açıkladık⁴¹¹. Kıdem-ihbar tazminatı talebiyle işe iade talebinde görülecek davalarda farklı yargılama usulü uygulanıyordu. Yargıtay mülga kanun zamanında kıdem-ihbar tazminatı talep davasının işe iade davası ile farklı yargılama usulüne tabi olması sebebiyle bunların birlikte talep edilemeyeceğini

⁴¹⁰ Yargıtay 22. Hukuk Dairesi, E. 2017/924, K. 2017/2232, T. 14.02.2017, e.t. 18.05.2020, Kazancı.

⁴¹¹ Bkz. 1. Bölüm, 3. Kısım, 3. Başlık, 1. Alt Başlık, “İşe İade Davasında Uygulanacak Yargılama Usulünün Tespiti”, s. 36 vd.

belirtiyordu. Bu nedenle bu tazminatlar ile işe iade davasının birleştirilmemesi ve birlikte açılmışsa da ayrılması gerektiğine karar veriyordu. Ayrıca Yargıtay yalnızca bu taleplerin farklı yargılama usulüne tabi olmaları sebebiyle değil aynı zamanda kıdem-ihbar tazminatı ile işe iadenin birlikte talep edilmesinin çelişki yarattığı gerekçesiyle de bunların birlikte görülemeyeceğini belirtmekteydi⁴¹².

İşe iade davasının, kıdem-ihbar tazminatı talebi davasında bekletici sorun yapılması gerektiği Yargıtay tarafından ifade edilmekteydi. Zira işe iade davası sonucunda işçinin işe başlaması halinde bu durumda kıdem-ihbar tazminatı davasında karar vermeye mahal olmayacak ve dava konusuz kalacaktır. Ancak işe iade davası sonucu işçinin işe başlatılmaması halinde bu kez kıdem-ihbar tazminatı talebi incelenecektir⁴¹³. Doktrindeki bir görüş de Yargıtay'ın bu görüşünü destekler nitelikteydi ve davaların ayrı yargılama usulüne tabi olması sebebiyle birleştirilmemesi ve birlikte açılmış ise ayrılması gerektiğini ifade etmekteydi⁴¹⁴.

Davaların birleştirilmemesi ve birlikte açılmış ise ayrılması gerektiğini belirten bu görüşlerden birine göre işe iade davalarının sonucunda feshin geçersizliğine karar verildiği için fesih baştan itibaren sonuç doğurmaz. Bu nedenle işe iade davası ile birlikte kıdem-ihbar tazminatının talep edilmiş olması halinde davada feshin geçersizliğine karar verilirse aslında kıdem-ihbar tazminatı talebi için karar verilmesi mümkün değildir, zira bu durumda fesih hiç yapılmamış addolunacaktır. Bu durumda da aslında hiç doğmamış bir hakkın mahkemeden talebi söz konusudur. Doğmayan bir hakkın talebinde mahkeme taleplerin reddine

⁴¹² Yargıtay 9. Hukuk Dairesi, E. 2003/14994, K. 2003/14267, T. 11.09.2003, Çalık, Şefik, İş Sözleşmesinin Feshi ve İş Güvencesi, Legal Yayıncılık, İstanbul, 2005, s. 192; Yargıtay 9. Hukuk Dairesi, E. 2009/23051, K. 2010/19447, T. 21.06.2010, e.t. 04.05.2020; Yargıtay 9. Hukuk Dairesi, E. 2007/14002, K. 2007/27728, T. 24.09.2007, e.t. 04.05.2020, Kazancı.

⁴¹³ Haznedar, İbrahim Murat, İş Mahkemelerinde Farklı (Sözlü ve Seri) Yargılama Usullerine Tabi Davaların Tek Dava Halinde Görülmesi Sorunu, Legal İş Hukuku ve Sosyal Güvenlik Hukukuna İlişkin Yargı Kararları ve İncelemeleri Dergisi, Yıl: 2007, C. 2, S. 5, s. 342.

⁴¹⁴ Yılmaz, Ejder, “İşe İade Davalarında Yargılama Usulü ile İlgili Özellikler”, Sicil İş Hukuku Dergisi, Yıl: 2006, S. 4, s. 25; Uçum, Mehmet, “İş Güvencesi Kapsamında Fesih Bildirimine İtiraz ve Geçersiz Feshin Sonuçları”, Legal Hukuk Dergisi, C. 1, S. 9, s. 2237; Ekonomi, Münir, Yeni İş Kanunu Çerçevesinde İş Sözleşmesinin Feshi ve İş Güvencesi Semineri, İş Kanunu Toplantı Dizisi-1, Tüsiad, İstanbul, 2005, s. 76; Ekmekçi, Ömer, “Yargıtay’ın İşe İade Davalarına İlişkin Kararlarının Değerlendirilmesi”, Legal İş Hukuku ve Sosyal Güvenlik Hukuku Dergisi, Yıl: 2004, S. 1, s. 172; Kabakçı, Mahmut, “İşe İade Davasında İş Sözleşmesinin Feshinden Doğan İşçilik Haklarının Talep Edilmesi Karar İncelemesi”, İstanbul Barosu Dergisi, Yıl: 2003, C. 77, S. 4, s. 911-913.

karar verebilir. Kıdem-ihbar tazminatlarının ödenmesi talebinin, feshin geçersizliğine karar verilmiş olması sebebiyle reddedilmesi ise işçi aleyhine yargılama giderine ve vekalet ücretine hükmedilmesi sonucunu doğurabilir⁴¹⁵.

Yine bu davaların birleştirilmemesi ve ayrılması gerektiğini savunan bu görüşlerden birine göre önem arz eden hususlardan biri de işe iade davasının sonucuna göre işçinin kıdeminin belirlenmesidir. İşe iade davasının sonucuna göre işçinin kıdemi etkileneceğinden bunun neticesinde kıdem-ihbar tazminatı hesabı da değişiklik gösterecektir. Zira işe iade davası işçi lehine sonuçlanmış ve işçi, işverene işe başlatılması için başvurmuş ancak işveren tarafından işçi işe başlatılmamışsa, fesih tarihi bu işe başlatmama tarihi olacaktır⁴¹⁶.

Yargıtay HMK döneminde de iki talep için görülecek davalar arasındaki yargılama usulü farklılığı kalkmış olmasına rağmen yine bu taleplerin ayrı görülmesi gerektiğini ifade ederek davaların birleştirilmemesine ve birlikte açılmış ise ayrılmasına karar vermiştir. Yargıtay'ın bu kez bu davaların ayrılması görüşünün gerekçesi ise kıdem-ihbar tazminatı talebinin iş güvencesi ile birlikte değerlendirilemeyeceğidir⁴¹⁷. Kaldı ki, Yargıtay işe iade ile ilgili pek çok kararında işe iade davasının tespit davası niteliğinde olduğunu⁴¹⁸, eda davası ile birlikte görülemeyeceğini ve kıdem-ihbar tazminatlarının tahsili davası eda davası niteliğinde olduğu için bunların birleştirilmemesi gerektiğini ifade etmiştir⁴¹⁹. Nitekim doktrinde de Yargıtay'ın görüşü gibi, yeni düzenleme çerçevesinde yargılama usulleri arasındaki ikilik kalkmış olsa dahi bu davaların ayrılması gerektiğini belirtenler bulunmaktadır. Zira bu görüşün gerekçesi de davaların birinin tespit davası niteliğindeyken diğerinin eda davası niteliğinde olması, işe iade davaları için kanun koyucunun daha önce açıklandığı üzere ivedi çözüm arayışı ve

⁴¹⁵ Uçum, “İş Güvencesi Kapsamında Fesih Bildirimine İtiraz ve Geçersiz Feshin Sonuçları”, s. 2237.

⁴¹⁶ Kabakçı, “İşe İade Davasında İş Sözleşmesinin Feshinden Doğan İşçilik Haklarının Talep Edilmesi Karar İncelemesi”, s. 911-913.

⁴¹⁷ Yargıtay 9. Hukuk Dairesi., E. 2012/12047, K. 2012/22762, T. 07.06.2012, e.t. 04.05.2020, Kazancı.

⁴¹⁸ İşe İade davalarının eda davası niteliğinde olduğuna ilişkin görüş için bkz. 1. Bölüm, 1. Kısım, 3. Başlık, “Davanın Niteliği”, s. 7 vd.

⁴¹⁹ Yargıtay 9. Hukuk Dairesi., E. 2014/11696, K. 2014/29009, T. 02.10.2014, e.t. 04.05.2020, Kazancı.

tazminat tahsili talepleri ile birlikte işe iade davasının sonucunda gidilecek kanun yolu uygulamasının farklılığıdır. Keza işe iade davalarında İş Kanunu m. 20, f. 3 gereği bölge adliye mahkemelerince verilecek kararlar kesinken tazminat alacakları davasında ilk derece mahkemesinin karara direnme imkanı mevcuttur⁴²⁰. Ayrıca bu davaların birlikte görülemeyeceğine ilişkin doktrindeki bir görüş, bu görüşün dayanağı olarak bunların birlikte istenmesinin çelişki yaratacak olmasını göstermektedir⁴²¹.

Kıdem-ihbar tazminatı talebi ile işe iade talebinin birlikte ileri sürülmesi konusunda incelenmesi gereken diğer konu terditli davadır. Keza iki farklı yargılama usulünün uygulandığı dönemde dahi bu taleplerin birlikte terditli dava şeklinde ileri sürülebileceği, Yargıtay'ın görüşünün aksine bu taleplerin birlikte ileri sürüldüğünde davaların ayrılmasına gerek olmadığı doktrinde ifade edilmekteydi⁴²². Terditli dava HMK m. 111'de düzenlenmiştir ve objektif dava birleşmesinde olduğu gibi birden fazla talebin aynı davalıya karşı ileri sürülmesi söz konusudur. Eğer bu talepler arasında hukuki ve ekonomik bağlantı bulunuyorsa davacı talepler arasında aslilik ve ferilik ilişkisi kurarak bunları aynı davalıya karşı tek bir davada ileri sürebilir. Taleplerden birinin asıl talep diğerinin ise ferî talep olarak ileri sürülmesi zorunludur. Zira davacının da buradaki amacı bu basamaklandırmayı yaparak öncelikle asıl talebinin sonuçlandırılmasını sağlamak ancak bu talebiyle ilgili olası bir olumsuzluk halinde en azından yardımcı talebinin

⁴²⁰ Kar, İş Güvencesi ve Uygulaması, s. 389-390. Bu davaların ayrılması gerektiği görüşüne ilişkin ayrıca bkz. Özcan; Özcan, Uygulamalı İş Davaları, s. 1749; Narter, İş Güvencesi, İşe İade Davaları ve Tazminatlar, s. 372.

⁴²¹ Narter, İş Güvencesi, İşe İade Davaları ve Tazminatlar, s. 372.

⁴²² Özekes, "Hukuk Yargılaması ve İcra Hukuku Yönünden İşe İade Davaları ve Uygulama Sorunları", s. 139 vd.; Özekes, Muhammet, "İş Kanunu'nun 20. ve 21. Maddelerinin Medeni Yargılama ve İcra Hukuku Bakımından Değerlendirilmesi", s. 486 vd.; Sarıbay, Türk İş Hukukunda İş Güvencesi Kapsamında Fesih Usulü Feshe İtiraz ve Feshe İtirazın Sonuçları, s. 167; Ercaner, Olga, "İşe İade Davaları", LEGES Ekonomi ve Hukuk Araştırmaları Dergisi, Yıl: 2014, S. 1, s. 284. Kıdem-ihbar tazminatının tahsili davası ile birlikte işe iade davasının terditli dava olarak birlikte görülebileceğini belirten bu görüşe göre idari yargı-adli yargı gibi yargılama alanı ayrımı olduğunda talepler terditli olarak incelenemeyeceği söyleniyordu. Bu sebeple işe iade davası ile kıdem ihbar tazminatı talebi davasında yargılama alanı ayrımı olmadığı için bu davalarda talepler terditli olarak incelenemeyeceği ve bu durumda özel nitelikteki yargılama usulü olan seri yargılama usulünün uygulanacağı ifade edilmekteydi. Bkz. Özekes, "Hukuk Yargılaması ve İcra Hukuku Yönünden İşe İade Davaları ve Uygulama Sorunları", s. 139 vd.; Özekes, "İş Kanunu'nun 20. ve 21. Maddelerinin Medeni Yargılama ve İcra Hukuku Bakımından Değerlendirilmesi", s. 487-488.

değerlendirilmeye alınmasını sağlamaktır. İşe iade davasıyla kıdem-ihbar tazminatının ödenmesi talebinin birlikte görülebileceğinin kabulü halinde asıl talep feshin geçersizliğinin tespiti ile davacı işçinin işe iadesine karar verilmesi, ferî talep ise işe iade talebinin kabul görmemesi halinde kıdem ve ihbar tazminatının davacıya ödenmesidir⁴²³.

Aslîlik ve ferîlik ilişkisi bulunmasına rağmen talepler arasında hukuki veya ekonomik bir bağ bulunmuyorsa bu durumda birbirinden bağımsız talepler birlikte istendiğinden terditli dava değil objektif dava birleşmesi⁴²⁴ söz konusu olur⁴²⁵. Feshin geçersizliğinin tespiti ve kıdem-ihbar tazminatının ödenmesi talebinde aradaki hukuki bağ her iki talebin de iş sözleşmesinin feshi olgusuna dayanmasıdır.

Terditli davalarda önce asıl talep değerlendirmeye alınır ve bunun hakkında hüküm kurulur. Kurulan bu hüküm talebin reddedilmesi şeklinde ise bu kez ferî talebin değerlendirilmesine geçilir⁴²⁶. İşe iade talebi ile birlikte kıdem-ihbar tazminatının ödenmesi talebinin terditli olarak ileri sürülebileceği kabul edilirse önce asıl talep olan feshin geçersizliğinin tespiti daha sonra ise ferî talep olan kıdem-ihbar tazminatının ödenmesi incelenecektir. Dolayısıyla talepler arasında bir öncelik sonralık ilişkisi mevcuttur ve bir sıralama yapılmaktadır⁴²⁷.

HMK m. 110'da düzenlenen objektif dava birleşmesinin söz konusu olduğu hallerde talepler için ortak görevli ve yetkili bir mahkemenin varlığı aranmaktayken terditli davalar için bu şekilde açık bir düzenleme mevcut değildir. Ancak terditli davalarda da koşulları oluşması halinde talepler sırasıyla inceleneceğinden taleplere

⁴²³ Bulut, Uğur, Medeni Usul Hukukunda Davaların Yığılması (Objektif Dava Birleşmesi), Adalet Yayınevi, Ankara, 2017, s. 11; Yılmaz, Hukuk Muhakemeleri Kanunu Şerhi, C. 2, s. 2532-2533; Arslan; Yılmaz; Taşpınar Ayvaz; Hanağası, Medeni Usul Hukuku, s. 311-312; Ercaner, "İşe İade Davaları", s. 281-282.

⁴²⁴ Objektif dava birleşmesi, geniş anlamda, terditli, seçimlik ve davaların yığılmasını kapsayıcı şekilde kullanılmaktadır. Dar anlamda ise sadece davaların yığılması olarak kullanılır. Bkz. Bulut, Medeni Usul Hukukunda Davaların Yığılması (Objektif Dava Birleşmesi), s. 11. Tezimizde objektif dava birleşmesi ifadesi dar anlamda davaların yığılması olarak kullanılmaktadır.

⁴²⁵ Bulut, Medeni Usul Hukukunda Davaların Yığılması (Objektif Dava Birleşmesi), s. 13; Yılmaz, Hukuk Muhakemeleri Kanunu Şerhi, C. 2, s. 2521; Tanrıver, Medeni Usul Hukuku, s. 628; Karşlı, Medeni Muhakeme Hukuku, s. 321.

⁴²⁶ Kılınç, Ayşe, "Bir Yargıtay Kararı Işığında Terditli Dava ve Terditli Davada Hüküm Konusunun İncelenmesi", Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, C. 69, S. 2, s. 547-548.

⁴²⁷ Kılınç, "Bir Yargıtay Kararı Işığında Terditli Dava ve Terditli Davada Hüküm Konusunun İncelenmesi", s. 547-548.

bakmakla görevli ve yetkili mahkemenin aynı olması ve bu nedenle açık düzenleme bulunmasa da objektif dava birleşmesinde açıkça öngörülen bu düzenlemenin kıyasen terditli davalara uygulanması makul olur⁴²⁸. Zira görev, kesin yetki, yargı yolunun caiz olması gibi konular HMK m. 114 uyarınca dava şartıdır ve mahkemece kendiliğinden dikkate alınır. Nitekim kıdem-ihbar tazminatının ödenmesi talebi ile birlikte işe iadenin talep edilebileceğini belirten görüşün kabul edilmesi halinde görevli ve yetkili mahkemenin ortak olması zorunluluğu problem oluşturmayacaktır, zira İş Kanunu m. 5 ve m. 6 uyarınca bu iki talep için ortak görevli ve yetkili mahkeme mevcuttur.

Kıdem-ihbar tazminatının tahsili talebi ile işe iade talebinin terditli dava şeklinde görülebileceğini belirten görüşte, taleplerin birlikte ileri sürülmesinin çelişki yaratacağına ilişkin Yargıtay'ın yorumu doğru bulunmamaktadır. Zira burada aynı anda feshin geçersizliğinin tespiti ile birlikte kıdem-ihbar tazminatı talep edilmediği, bir öncelik sonralık ilişkisi kurulduğu belirtilmektedir. Bu taleplerin sıra ile değil de eş zamanlı talep edilmesi bir çelişki iken bunların basamaklı olarak ileri sürülmesinde bir çelişki olmadığı ifade edilmektedir⁴²⁹.

Kanaatimizce de bu iki talebin birlikte görülmesinde ve dolayısıyla ayrı davalar açılmışsa birleştirilmesi yönünde bir engel bulunmamaktadır. Bu iki davanın birleştirilmesi çelişkili bir durum yaratmaz zira burada işe iade talebinin kabul edilmemesi halinde kıdem-ihbar tazminatı talebi değerlendirmeye alınacaktır. Aynı anda ikisi talebin elde edilmesi gibi bir sonuç doğmamaktadır. Ayrıca işe iade davasında da mahkeme fesih olgusunu incelediği için davalar arasında bağlantı bulunmaktadır. Kaldı ki işe iade davasında işçinin kıdemi gibi hususlar önem arz ettiğinden kıdem konusunda da yalnızca bir mahkemenin araştırma yapması iş yükünü azaltır. Aynı zamanda usul ekonomisi ilkesi için de faydalıdır⁴³⁰.

⁴²⁸ Kılınç, “Bir Yargıtay Kararı Işığında Terditli Dava ve Terditli Davada Hüküm Konusunun İncelenmesi”, s. 552-553.

⁴²⁹ Özekes, “Hukuk Yargılaması ve İcra Hukuku Yönünden İşe İade Davaları ve Uygulama Sorunları”, s. 139-140; Çelik; Caniklioglu; Canbolat; Özkaraca, İş Hukuku Dersleri, s. 615.

⁴³⁰ Yılmaz, Hukuk Muhakemeleri Kanunu Şerhi, C. 2, s. 2541.

3.2.1.2.2.2. İşe İade Davası ile Kötü Niyet Tazminatının Tahsili Davasının Birleştirilmesi

Kötü niyet tazminatı İş Kanunu m. 17 uyarınca iş güvencesinin koruması dışında kalan işçiler için düzenlenmiştir. Buna göre iş güvencesi korumasından yararlanmayan işçilerin iş sözleşmeleri, işverenin fesih hakkını kötüye kullanması sonucu feshedilirse, işveren fesih için öngörülen bildirim sürelerinin üç katı tutarında tazminatı işçiye ödemekle yükümlüdür⁴³¹.

Uygulamada kıdem-ihbar tazminatında olduğu gibi kötü niyet tazminatının da işe iade talebi ile birlikte terditli olarak talep edildiği görülmektedir. Burada asli talep işçinin işe iade edilmesi, bunun kabul edilmemesi halinde ferî talep ise işverenin fesih hakkını kötüye kullanması nedeniyle kötü niyet tazminatının ödenmesine hükmedilmesidir. Örneğin, Yargıtay'ın önüne gelmiş bir işe iade davasında işçinin, işveren tarafından psikolojik baskı yapılmak suretiyle iş sözleşmesinin işveren tarafından feshedildiği ileri sürülmüştür. Yargıtay kıdem-ihbar tazminatından farklı olarak davalar arasında hukuki bağlantının bulunduğunu açıkça zikretmiştir. Zira iş güvencesi koruması mevcut ise kötü niyet tazminatına hükmedilmeyeceği belirtilmiştir. Bu nedenle davaların ayrılmasına hükmedilmemiş ve ilk derecenin işe iade ile ilgili talebi reddetmişken kötü niyet tazminatı talebini karara bağlamamasını bozma sebebi saymıştır⁴³². Dolayısıyla bu iki talep birlikte ileri sürülebileceği gibi aralarında bağlantı olması sebebiyle ayrı açılmaları halinde birleştirilebileceği kabul edilir. Her ne kadar doktrinde farklı görüşler bulunsun da⁴³³ kanaatimizce de Yargıtay'ın iki talep arasında bağlantı bulunduğu yönündeki görüşü doğru olup bu iki talebin birlikte terditli olarak görülmesinde ve dolayısıyla ayrı davalar açılmışsa birleştirilmesinde bir engel bulunmamaktadır. Ayrıca işe iade talebi de fesih olgusunu incelediği için feshe ilişkin davalar arasında bağlantı bulunmaktadır. Nitekim bu iki talepteki tek

⁴³¹ Güner, Erol, "Kötü Niyet Tazminatı", Mali Çözüm Dergisi, Yıl: Eylül-Ekim 2016, s. 290.

⁴³² Yargıtay 9. Hukuk Dairesi, E. 2015/36352, K. 2016/21310, T. 29.11.2016, e.t. 11.12.2021, Lexpera.

⁴³³ Narter, İş Güvencesi, İşe İade Davaları ve Tazminatlar, s. 371.

bağlantı fesih olgusu değildir. Ayrıca iş güvencesinin varlığı halinde kötü niyet tazminatının mümkün olmaması da talepler arasındaki diğer bir bağlantıdır.

3.2.2. Davaların Ayrılması

3.2.2.1. Davaların Ayrılmasına Genel Bakış

Davaların ayrılmasını düzenleyen HMK m. 167’de, bağlantı bulunmadığı halde davaların ayrılmasına karar verileceği şeklinde bir ibare yer almasa da bağlantı yoksa davaların birlikte görülmemesi gerektiğinden davalar ayrılmalıdır⁴³⁴. HMK m. 167’ye göre birlikte açılan veya daha sonradan birleştirilen davalar, tarafların talebi üzerine veya mahkemenin kendiliğinden vereceği bir kararla yargılamanın daha iyi yürütülmesi amacıyla ayrılabilirler. Hatta aralarında bağlantı bulunsada mahkeme yargılamanın daha iyi yürütüleceğine kanaat getirirse bu durumda dahi kendi takdirinde olmak üzere davaların ayrılmasına karar verebilir⁴³⁵. Keza yargılamanın daha iyi yürütülmesi usul ekonomisi açısından da fayda sağlayacak, zaman ve emek kaybının önüne geçecektir⁴³⁶. Dolayısıyla asıl amaç yargılamanın daha iyi yürütülmesi olduğu için sonradan birleştirilen davaların da bu amaçla ayrılması mümkündür. Yine ayrılma kararının da birleştirilme kararında olduğu gibi her aşamada verilebileceği düzenlendiğinden ilgili bölümde anlattıklarımız bu kısım için de geçerlidir⁴³⁷.

Ayrılma usulünde birleştirilme usulünden farklı olarak, aynı yargı çevresi veya aynı yargı çevresi şeklinde bir ayırım yapılmamıştır. Mahkemenin verdiği karar ara kararı niteliğinde olduğundan ancak nihai hüküm ile birlikte istinaf yoluna başvurulabileceği düzenlenir (HMK m. 168)⁴³⁸. Aynı şekilde davanın ayrılması

⁴³⁴ Ermenek, İbrahim, “Hakem Yargılamasında Bağlantılı Davalar”, DEÜHFD, C. 16, Özel S., Prof. Dr. Hakan PEKCANİTEZ’e Armağan, Yıl: 2014, s. 1224; Ermenek, Medeni Usul Hukukunda Davaların Birleştirilmesi ve Ayrılması, s. 168; Karşı, Medeni Muhakeme Hukuku, s. 697; Kuru, Medeni Usul Hukuku El Kitabı, C. 1, s. 973.

⁴³⁵ Görgün; Börü; Kodakoğlu, Medeni Usul Hukuku, s. 423; Karşı, Medeni Muhakeme Hukuku, s. 697; Kuru, Medeni Usul Hukuku El Kitabı, s. 973-974.

⁴³⁶ Görgün; Börü; Kodakoğlu, Medeni Usul Hukuku, s. 423-424.

⁴³⁷ Bkz. 3. Bölüm, 2. Kısım, 1. Başlık, 1. Alt Başlık, “Birleştirme Usulü”, s. 127 vd.

⁴³⁸ Özekes, Pekcanitez Usul, s. 1453.

tarafından birinin talebi üzerine inceleniyor ve bu talep reddediliyorsa bu da bir ara kararı niteliğindedir⁴³⁹. Yine ayrılma kararı, dava hakkında verilen karar hukuka uygun ise başlı başına istinafta hükmün kaldırılmasına veya temyiz incelemesinde bozmaya neden olmaz (HMK m. 168, c. 2). Ayrılan davalar aynı hakim önünde görülmeye devam olunur⁴⁴⁰.

3.2.2.2. İşe İade Davası ile Diğer Bir Hukuk Davasının Birlikte Açılması Halinde Ayırma Kararı Verilmesi

3.2.2.2.1. İşe İade Davası ile İşçilik Alacaklarının Tahsili Davasının Ayrılması

HUMK uygulanmaktayken 5521 sayılı İş Mahkemeleri Kanunu m. 7’de iş mahkemelerinde sözlü yargılama usulü uygulanacağı belirtilmesine rağmen İş Kanunu m. 20, f. 3 uyarınca işe iade davalarında seri yargılama usulünün uygulanacağını düzenlendiğini açıkladık⁴⁴¹. Bu nedenle Yargıtay yerleşmiş bir içtihadı olarak, yıllık izin ücreti, fazla mesai, ücret gibi ödenmeyen diğer işçilik alacakları ile birlikte işe iade davası açılması halinde bu tarz işçilik alacaklarının ödenmesine ilişkin yargılamanın sözlü yargılama usulüne tabi olması ve iki dava arasında yargılama usulü bakımından farklılık olması sebebiyle bu davaların birleştirilmesine izin vermemekte ve birlikte açılması halinde de ayrılması gerektiğine karar vermektedir⁴⁴². Ayrıca Yargıtay, bu davaların ayrılması için diğer bir gerekçe olarak, işe iade davasında feshin geçerliliği inceleneceği için iş ilişkisinin devam edip etmediğinin bu davanın sonucunda belli olması ve bu nedenle örneğin, yıllık izin ücreti gibi taleplerin talep edilebilirliğinin bu davanın sonucuna göre belli olmasını göstermiştir. Zira Yargıtay, yıllık izin ücreti talebinin iş ilişkisi sona erdikten sonra muaccel hale geleceğini belirtmiştir. Buna göre işe

⁴³⁹ Kuru, Medeni Usul Hukuku El Kitabı, s. 976-977.

⁴⁴⁰ Ermenek, Medeni Usul Hukukunda Davaların Birleştirilmesi ve Ayrılması, s. 88; Karşı, Medeni Muhakeme Hukuku, s. 697; Görgün; Börü; Kodakoğlu, Medeni Usul Hukuku, s. 423-424.

⁴⁴¹ Bkz. 1. Bölüm, 3. Kısım, 3. Başlık, 1. Alt Başlık, “İşe İade Davasında Uygulanacak Yargılama Usulünün Tespiti”, s. 36 vd.

⁴⁴² Yargıtay 9. Hukuk Dairesi, E. 2009/23051, K. 2010/19447, T. 21.06.2010, e.t. 04.05.2020; Yargıtay 9. Hukuk Dairesi, E. 2007/14002, K. 2007/27728, T. 24.09.2007, e.t. 04.05.2020, Kazancı.

iade davası sonrası iş ilişkisinin devam etmesi halinde bu alacak talep edilebilir olmaz. Bu nedenle Yargıtay, işe iade davası ile diğer işçilik alacağı talebinin ayrılması ve işe iade davasının bu alacak için bekletici sorun yapılması gerektiğini ifade etmiştir⁴⁴³.

Doktrindeki bir görüş de aynı şekilde, fesihten önce doğan işçilik alacaklarının talebi halinde farklı yargılama usulünün uygulanması sebebiyle işçilik alacakları taleplerinin işe iade davası ile birlikte görülemeyeceği şeklindeydi⁴⁴⁴. Bu farklı taleplerin farklı yargılama usulüne tabi olduğu zamanlarda dahi doktrinde bu taleplerin birlikte objektif dava birleşmesi şeklinde istenebileceğini belirten karşıt görüş de mevcuttu⁴⁴⁵. Yıllık izin ücretleri, fazla mesai, ödenmeyen ücret gibi işçilik alacaklarının ödenmesi talebi ile işe iade talebi birbirinden farklı ve her biri asli talepler olduğundan bu farklı ve asli taleplerin tek bir davada birlikte ileri sürülmesinin mümkün olduğunun kabulü halinde burada objektif dava birleşmesi mevcut olur⁴⁴⁶. Bu kısımda objektif dava birleşmesini açıklamak gerekir. Objektif dava birleşmesi HUMK zamanında her ne kadar doktrinde varlığı kabul edilmiş olsa da kanunda düzenlenmemiş ve HMK m. 110'da davaların yığılması başlığı ile kanunda yerini almıştır. Objektif dava birleşmesi için davanın aynı davalıya karşı açılması şartı ile birlikte, davacının taleplerinin aynı yargı kolu içinde yer alması ve ortak yetkili mahkeme bulunması şartı da mevcuttur. Ancak talepler arasında bağlantı bulunması şartı aranmamaktadır. Bağımsız asli taleplerin varlığı ve birlikte sürülmesi halinde objektif dava birleşmesi olur. Kısacası burada her talebin kendisi

⁴⁴³ Yargıtay 9. Hukuk Dairesi, E. 2004/29557, K. 2005/109, T. 21.06.2010, Çankaya, Osman Güven; Günay, Cevdet İlhan; Gökteş, Seracettin, Türk İş Hukukunda İşe İade Davaları, 2. Bs., Ankara, Yetkin Yayınları, 2006, s. 1063-1064.

⁴⁴⁴ Ekmekçi, "Yargıtay'ın İşe İade Davalarına İlişkin Kararlarının Değerlendirilmesi", s. 170; Uçum, "İş Güvencesi Kapsamında Fesih Bildirimine İtiraz ve Geçersiz Feshin Sonuçları", s. 2219-2220; Ekonomi, Yeni İş Kanunu Çerçevesinde İş Sözleşmesinin Feshi ve İş Güvencesi Semineri, İş Kanunu Toplantı Dizisi-1, s. 76.

⁴⁴⁵ Sarıbay, Türk İş Hukukunda İş Güvencesi Kapsamında Fesih Usulü Feshe İtiraz ve Feshe İtirazın Sonuçları, s. 167; Muhammet, "Hukuk Yargılaması ve İcra Hukuku Yönünden İşe İade Davaları ve Uygulama Sorunları", s. 139 vd.; Muhammet, "İş Kanunu'nun 20. ve 21. Maddelerinin Medeni Yargılama ve İcra Hukuku Bakımından Değerlendirilmesi", s. 485 vd.; Ercaner, "İşe İade Davaları", s. 284.

⁴⁴⁶ Manav, "İş Hukukunda Feshe İtiraz Davasının Şartları ve Yargılama Usulü", s. 291.

asli bir taleptir ve aralarında aslilik-ferilik ilişkisi yoktur⁴⁴⁷. Objektif dava birleşmesinin amacı tek yargılama içerisinde aslında birden fazla davaya ve yargılama sürecine tabi olması gereken taleplerin bir davada ileri sürülmesi ve böylelikle ayrı süreç takiplerinin ortadan kaldırılmasıyla usul ekonomisine hizmet etmesidir⁴⁴⁸. Aslında ayrı dava olarak açılacak nitelikteki farklı taleplerin birlikte ileri sürülmesi söz konusu olduğundan her bir talep için gerekli maddi olguların ispatı gerekir. Yapılacak tahkikat ve ispat faaliyetine göre mahkemenin talepler için farklı kanaatinin oluşması ve ayrı karar vermesi mümkündür⁴⁴⁹. Nitekim İş Mahkemeleri Kanunu m. 7, f. 2’de de bu husus her bir talebin maddi vakıalarındaki ispat yükünün ve bu vakıaların delillerinin ayrı değerlendirileceği şeklinde ifade edilmiştir.

HMK’nın yürürlüğe girmesi ile birlikte yargılama usulleri basit ve yazılı olmak üzere ayrılmış ve iş davalarına ilişkin basit yargılama usulünün uygulanacağı düzenlendiğinden işçilik alacakları ve işe iade davası için farklı yargılama usulünün uygulanacağını öngören ikilik ortadan kalkmıştır⁴⁵⁰. Ancak Yargıtay bu iki farklı yargılama usulü uygulaması kalkmış olmasına rağmen birlikte ileri sürülen bu taleplerin ayrı iki dava olarak görülmesi gerektiği ve bu davaların birleştirilmemesi yönündeki içtihatlarına devam etmiştir. Yargıtay’ın, HMK döneminde bu davaların ayrılmasına gerekçe olarak gösterdiği sebeplerden biri, işe iade davasında feshin geçerli olup olmadığı tespit edildiğinden bu davanın tespit davası niteliğinde bir dava olması⁴⁵¹, işçilik alacaklarının ödenmesi davasının ise eda davası niteliğinde bir dava olmasıdır. Örneğin, Yargıtay yıllık izin ücreti ile işçiye sağlanan ikramiye,

⁴⁴⁷ Kırtıloğlu, Serhat, “Medeni Yargılama Hukukunda Objektif Dava Birleşmesi” Erzincan Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, Yıl: 2014, C. 18, S. 3–4, s. 135 ve s. 137.

⁴⁴⁸ Aksoy, Elif, “Objektif Dava Birleşmesi”, TBBD, Yıl: 2015, S. 117, s. 203; Alangoya; Yıldırım; Deren Yıldırım, Medeni Usul Hukuku Esasları, s. 129.

⁴⁴⁹ Manav, “İş Hukukunda Feshe İtiraz Davasının Şartları ve Yargılama Usulü”, s. 291.

⁴⁵⁰ İşçilik alacakları davası ile birlikte işe iade davasının objektif dava birleşmesi şeklinde birlikte görülebileceğini belirten bu görüşe göre idari yargı-adli yargı gibi yargılama alanı ayrımı olduğunda taleplerin objektif dava birleşmesi olarak incelenemeyeceği söyleniyordu. Bu sebeple işe iade davası ile işçilik alacakları davasında yargılama alanı ayrımı olmadığı için bu davalarda talepler objektif dava birleşmesi ile talep edilebileceği ve bu durumda özel nitelikteki yargılama usulü olan seri yargılama usulünün uygulanacağı ifade edilmekteydi.

⁴⁵¹ İşe iade davalarının eda davası niteliğinde olduğuna ilişkin görüş için bkz. 1. Bölüm, 1. Kısım, 3. Başlık, “Davanın Niteliği”, s. 7 vd.

yemek ve giyim menfaatlerinin ödenmesi talebi ile birlikte feshin geçersizliğini talep eden bir işçinin davasında, ilk derece mahkemesinin yıllık izin ücretinin ödenmesine ilişkin talebin ayrılmasına dair verdiği kararını yerinde bulmakla birlikte diğer menfaatlerin talebinin ayrılmasına karar vermemesini hatalı bulmuştur. Gerekçe olarak ise ek menfaatlerin ödenmesi talebinin eda davası niteliğindeyken işe iade davasının tespit davası niteliğinde olmasını göstermiştir⁴⁵². Yargıtay bazı kararlarında ise bu şekilde bir gerekçe göstermeden yalnızca *-her ne kadar eski kanun dönemindeki iki farklı yargılama usulü uygulaması son bulsa da-* yeni kanun döneminde de bu alacakların iş güvencesi hükümleri ile birlikte değerlendirilemeyeceğini belirtmekle yetinmiştir⁴⁵³. Yargıtay'ın, bu taleplerin ayrı olarak görülmesi gerekliliğinin bir diğer sebebi de iki talepteki mahkeme kararına karşı kanun yolu uygulamasının farklılığıdır. İşe iade davalarında İş Kanunu m. 20, f. 3 gereği bölge adliye mahkemelerince verilecek kararlar kesindir. Ancak işçilik alacakları davasında kanun yolunda verilen karar kesin değildir ve ilk derece mahkemesinin karara karşı direnme imkanı mevcuttur⁴⁵⁴. Ayrıca Yargıtay bir kararında da ücret talebinin işe iade davasından farklı deliller ile ispatlanacağını ve bu nedenle ayrı bir inceleme gerektirdiğini ifade ederek bunların ayrılması ve ayrı açılması halinde de birleştirilmemesi gerektiğini söylemiştir⁴⁵⁵. Doktrindeki bir görüş de Yargıtay'ın bu uygulamasını destekler niteliktedir⁴⁵⁶. Bu görüş kanun koyucunun işe iade davasının ivedi çözüme kavuşturulmasını amaçlamasından mütevellit bu gibi işçilik alacakları ile birlikte işe iade davasının görülmesinin dava süresini de uzatacağını belirtmektedir⁴⁵⁷. Diğer bir görüş ise tıpkı eski kanun döneminde ayrı yargılama usulleri varken dahi bu davaların objektif dava

⁴⁵² Yargıtay 9. Hukuk Dairesi, E. 2014/11696, K. 2014/29009, T. 02.10.2014, e.t. 04.05.2020, Kazancı.

⁴⁵³ Yargıtay 9. Hukuk Dairesi, E. 2012/12047, K. 2012/22762, T. 07.06.2012, e.t. 04.05.2020, Kazancı.

⁴⁵⁴ Yargıtay 7. Hukuk Dairesi, E. 2014/2063, K. 2014/9560, T. 29.04.2014, e.t. 09.01.2022, Lexpera.

⁴⁵⁵ Yargıtay 22. Hukuk Dairesi, E. 2011/9150, K. 2012/1940, T. 16.02.2012, e.t. 04.05.2020, Lexpera.

⁴⁵⁶ Narter, İş Güvencesi, İşe İade Davaları ve Tazminatlar, s. 372; Özcan; Özcan, Uygulamalı İş Davaları, s. 1749.

⁴⁵⁷ Kar, İş Güvencesi ve Uygulaması, s. 390.

birleşmesi şeklinde birlikte görülebileceğini belirten görüş gibi HMK döneminde de bu taleplerin HMK m. 110 uyarınca birlikte görülebileceğini belirtmektedir⁴⁵⁸.

Kanaatimizce her ne kadar talepler arasındaki yargılama usulü farklılığı kalkmış olsa da yıllık izin ücreti, ücret, fazla mesai, ikramiye, diğer yan menfaatler gibi alacaklar ile işe iade talebi birlikte istenmemeli, istenmesi durumunda davaların ayrılmasına karar verilmelidir. Zira işe iade davası, iş akdinin feshi olgusuna odaklanan bir dava iken bahsi geçen işçilik alacakları, iş akdinin icrası sebebiyle oluşan alacaklardır. Birinde esaslı nokta fesih iken diğerinde esaslı nokta hizmetin görülmesine ilişkindir. Bu nedenle iş akdinin uygulanması aşamasında oluşan alacaklar ile iş akdinin feshine dayanan taleplerin incelenmesi ayrı ve kapsamlı inceleme gerektireceğinden dava sürecinin ivedi sonuçlandırılması amacına aykırı olacaktır. Bu aşamada kısmi hüküm uygulaması değerlendirilebilir. Geniş anlamda kısmi hüküm, yargılama devam ederken taleplerin sadece bir kısmının hükme bağlanması ve diğer kısmı için yargılamaya devam edilmesi halinde söz konusu olur⁴⁵⁹. Bu gibi işçilik alacakları ile birlikte işe iade talebinin aynı anda talep edilmesi halinde öncelikli olarak feshin geçersizliği ile ilgili talebin kısmen hüküm altına alınması ve akabinde diğer alacak taleplerinin incelenmesi düşünülebilir. Ancak burada diğer alacaklar için de İş Mahkemeleri Kanunu m. 7, f. 1 uyarınca basit yargılama usulünün öngörülmüş olması, kanun koyucunun bu alacaklar için de hızlı çözüme kavuşturma amacını gösterir. Ayrıca bu işçilik alacaklarının HMK m. 109 uyarınca kısmi dava olarak talep edilmesi halinde önce feshin geçersizliğinin tespiti talebinin incelenmesi, diğer alacakların zamanaşımına uğraması riskini doğurabilir. Ek olarak HMK m. 176, f. 2 uyarınca ıslah kurumuna her davada yalnızca bir kere başvurulabileceğinden bu iki talebin ayrı davalarda görülmesi ıslah hakkı bakımından da davacı işçinin menfaatine olacaktır. Zira sözleşmenin feshine ilişkin ve sözleşmenin ifasına ilişkin olarak farklı ıslah ihtiyacı

⁴⁵⁸ Yılmaz, “Hukuk Muhakemeleri Kanunu ile İş Yargılamasında Ne Değişti?”, s. 192.

⁴⁵⁹ Bozok, Salim, İşe İade Davasında Karar ve Kararın İcrası, s. 205.

doğabilir. Tüm bunlar birlikte değerlendirildiğinde bu uyuşmazlıkların ayrı davalarda görülmesinin faydalı olacağı kanaatindeyiz⁴⁶⁰.

3.2.2.2.2. İşe İade Davası ile Maddi ve Manevi Tazminat Talebi Davasının Ayrılması

Yargıtay maddi veya manevi tazminat talepleri ile birlikte işe iadenin talep edilmiş olması halinde de davaların ayrılması gerektiğine karar vermiştir. Örneğin, psikolojik yıpranma sebebiyle manevi tazminat ile birlikte işe iadesini talep eden bir işçinin davasında psikolojik yıpranma nedeniyle talep edilen manevi tazminatın işe iade talebinden ayrılarak ayrı incelenmesi gerektiğine hükmetmiştir. Zira işe iade talebinin ivedi çözümlenmesi gerektiğinden bu taleplerin birlikte incelenemeyeceğini belirtmiştir⁴⁶¹. Aynı şekilde Yargıtay maddi tazminat talebi ile işe iade talebinin de birlikte görülemeyeceğini ifade etmiştir. Nitekim şoför olarak çalışan bir işçinin yaptığı trafik kazası sebebiyle iş akdinin feshedilmesi üzerine açılan bir işe iade davasında, işveren karşı dava açarak işçinin kusuruyla sebep olduğu zararı maddi tazminat olarak talep etmiştir. Yargıtay burada maddi tazminat talebinin eda davası iken işe iade talebinin tespit davası olması ve işe iade talebi için belirli süreler öngörülmesi sebebiyle bu iki davanın ayrılmadan incelenmesini bozma sebebi saymıştır⁴⁶².

Kanaatimizce maddi tazminat veya manevi tazminat talepleri işçilik alacakları gibi iş akdinin feshi olgusundan uzak olduğundan bu taleplerin birlikte incelenmesi, kanun koyucunun işe iade davalarının ivedi çözümlenmesi amacına aykırıdır. Bu nedenle davaların ayrılması yönündeki uygulama yerindedir.

⁴⁶⁰ Feshin geçersizliğinin tespiti kısmi hüküm altına alındıktan sonra işe başlatmama tazminatı ile boşta geçen süre ücretinin incelenmesine ilişkin bkz. Bozok, Salim, İşe İade Davasında Karar ve Kararın İcrası, s. 210 vd.

⁴⁶¹ Yargıtay 7. Hukuk Dairesi., E. 2014/3240, K. 2014/6882, T. 26.03.2014, e.t. 04.05.2020, Kazancı.

⁴⁶² Yargıtay 22. Hukuk Dairesi., E. 2014/2911, K. 2014/3575, T. 24.02.2014, e.t. 17.08.2021, Lexpera.

3.2.2.2.3. İşe İade Davası ile Birleştirilmiş Diğer İşe İade Davasının Sonradan Ayrılması

Davaların ayrılmasında temel amaç yargılamanın daha iyi yürütülmesini sağlamaktır. Bu nedenle davalar birleştirilse dahi eğer yargılama daha iyi yürütülecekse birleştirilen davaların sonradan ayrılması mümkündür⁴⁶³. Nitekim birden fazla işçinin aynı işverene karşı açtığı işe iade davalarının birleştirilmesi konusunda anlatıldığı üzere⁴⁶⁴ piyasadaki daralma gibi sebeplerle birden fazla işçinin iş akitlerinin feshedilmesi üzerine açılan davaların birlikte görülmesi faydalı olabilir ve bu durumda davalar birleştirilebilir. Zira feshin geçerliliği incelenirken piyasadaki daralma ve bunun işveren üzerindeki etkilerinin tek bir dosya üzerinden yapılması zaman ve emek kazandırır ve usul ekonomisi ilkesine uygun olur. Ancak daha sonra işçilerin iş akdinin feshinde son çare ilkesine uyulup uyulmadığı noktasındaki araştırmada örneğin, işçilerin departmanlarının, pozisyonlarının, yaptıkları işin birbirinden çok farklı olması gibi nedenlerle yargılama olumsuz etkilenecekse davalar her ne kadar birleştirilmiş olsa da sonradan ayrılabilir. Nitekim Yargıtay'ın önüne gelmiş ve işletmesel karar ile iş akitleri feshedilmiş olan işçilerin ilk derece mahkemesindeki yargılama esnasında davalarının birleştirildiği ve daha sonradan ayrıldığı şeklinde uygulaması görülmüştür⁴⁶⁵.

3.3. ISLAH

3.3.1. Islah Kavramına Genel Bakış

⁴⁶³ Tanrıver, Medeni Usul Hukuku, s. 745; Arslan; Yılmaz; Taşpınar Ayvaz; Hanağası, Medeni Usul Hukuku, s. 511; Özekes, Pekcanitez Usul, s. 1449.

⁴⁶⁴ Bkz. 3. Bölüm, 2. Kısım, 1. Başlık, 2. Alt Başlık, “Birden Fazla İşçinin Aynı İşverene Karşı Açtığı İşe İade Davalarının Birleştirilmesi”, s. 129 vd.

⁴⁶⁵ Yargıtay 22. Hukuk Dairesi, E. 2017/39450, K. 2017/20613, T.05.10.2017, e.t. 18.05.2020, Kazancı.

İddia ve savunmanın genişletilmesi ve değiştirilmesi yasağı medeni yargılamaya hakim olan ilkelerden teksif ilkesi ile bağlantılıdır⁴⁶⁶. Bu ilkeye göre medeni yargılama hukukumuzda tarafların iddialarını ve savunmalarını, mevzuatta düzenlenen belirli bir aşamaya kadar huzura getirmeleri ve böylece bu aşamadan sonra ileri sürülecek iddia ve savunmaların değerlendirilmeye alınmaması hedeflenmiştir⁴⁶⁷.

Islah kurumu mevzuatta iddia ve savunmanın genişletilmesi ve değiştirilmesi yasağının bir istisnası olarak düzenlenmiştir (HMK m. 141, f. 2). Tarafların iddia ve savunmalarını genişletip değiştirebilmesini sağlayacak taraf usul işlemlerini, diğer tarafın ve/veya hakimin izin veya icazetine ihtiyaç duymadan belirli hukuki kurallar dahilinde düzeltilmesine imkan veren bir yol niteliğindedir⁴⁶⁸. Islah, iddia ve savunmanın genişletilmesi ve değiştirilmesi yasağının bir istisnası olarak düzenlenmiş olması sebebiyle bu yasak çerçevesinde değerlendirilmelidir. Bu nedenle bu yasak kapsamında olan taraf usul işlemlerinin ıslaha konu edilebilir⁴⁶⁹. İşe iade davasında da ıslah kurumu aşağıda bu çerçeve ile değerlendirilecektir.

Islah iddia ve savunmanın genişletilmesi ve değiştirilmesi yasağının bir istisnası olarak düzenlendiğinden ıslaha başvurulabilmesi için mezkur yasağın başlamış olması gerekir⁴⁷⁰. İddia ve savunmanın genişletilmesi ve değiştirilmesi yasağının başlangıç anı basit yargılama usulünde (dolayısıyla işe iade davalarında) yazılı yargılama usulünden farklıdır. İşe iade davalarında basit yargılama usulünün bir özelliği olarak cevaba cevap ve ikinci cevap dilekçeleri verilmez (HMK m. 317, f. 3). İddianın genişletilmesi ve değiştirilmesi yasağı dava dilekçesinin verilmesiyle

⁴⁶⁶ Postacıoğlu; Altay, Medeni Usul Hukuku Dersleri, s. 165; Budak; Karaaslan, Medeni Usul Hukuku, s. 215; Özekes, Pekcanitez Usul, s. 1249; Tanrıver, Medeni Usul Hukuku, s. 694.

⁴⁶⁷ Karaaslan, Hakimin Davayı Aydınlatma Ödevinin Temel Anayasal ve Yasal İlkeler ile İlişkisi, s. 209; Yılmaz, Ejder, Islah, 5. Bs., Yetkin Yayınları, Ankara, 2021, s. 47; Atalı; Ermenek; Erdoğan, Medeni Usul Hukuku, s. 107; Postacıoğlu; Altay, Medeni Usul Hukuku Dersleri, s. 154; Tanrıver, Medeni Usul Hukuku, s. 694.

⁴⁶⁸ Karşı, Medeni Muhakeme Hukuku, s. 638; Yılmaz, Islah, s. 54; Özekes, Pekcanitez Usul, s. 1487.

⁴⁶⁹ Yılmaz, Islah, s. 54; Arslan; Yılmaz; Taşpınar Ayvaz; Hanağası, Medeni Usul Hukuku, s. 525; Atalı; Ermenek; Erdoğan, Medeni Usul Hukuku, s. 419; Özekes, Pekcanitez Usul, s. 1487 vd.; Kuru, Medeni Usul Hukuku El Kitabı, C. 2, s. 1213.

⁴⁷⁰ Karşı, Medeni Muhakeme Hukuku, s. 641; Görgün; Börü; Kodakoğlu, Medeni Usul Hukuku, s. 425; Yılmaz, Islah, s. 474; Tanrıver, Medeni Usul Hukuku, s. 746.

savunmanın genişletilmesi ve değiştirilmesi yasağı ise cevap dilekçesinin verilmesiyle başlar (HMK m. 319). Nitekim yasağın basit yargılama usulüne tabi dava ve işlerde ilk dilekçelerin verilmesiyle başlayacağını belirten HMK m. 319'un gerekçesinde de basit yargılama usulünün bu özelliği gereği tarafların iddia ve savunmalarını ileri sürerken daha dikkatli olması gerektiği vurgulanmakta ve daha özenli davranmaları gerektiğinin altı çizilmektedir. İşte bu daha fazla gösterilmesi gereken özen ve dikkatin bir sonucu olarak basit yargılama usulünün uygulandığı ve ikinci dilekçelerle (davacı için cevaba cevap, davalı için ikinci cevap) iddia ve savunmaların sürülmesinin mümkün olmadığı işe iade davalarında, iddia ve savunmanın genişletilmesi ve değiştirilmesi yasağının bir istisnası olan ıslah kurumu ayrı bir önemi haizdir.

HMK m. 141'de dilekçelerin verilmesi aşaması tamamlandıktan sonra iddia ve savunmanın genişletilmesi ve değiştirilmesi yasağı ile ilgili ön inceleme duruşmasında özel bir düzenleme mevcutken 7251 sayılı Kanun m. 15 ile bu düzenleme kaldırılmıştır. Buna göre; bir tarafın ön inceleme duruşmasına mazeretsiz olarak gelmemesi halinde gelen taraf, duruşmaya mazeretsiz olarak katılmayan tarafın muvafakatine ihtiyaç duymaksızın yasağa takılmadan iddia veya savunmasını genişletip değiştirebilecekken bu uygulamaya değişiklik ile son verilmiştir.

3.3.2. Islahın Yapılması

Islahın yapılabilmesi için kanun belirli kurallar öngörmüştür. Buna göre ıslaha aynı davada her bir tarafın yalnızca bir kere başvurabileceği düzenlenmiştir (HMK m. 176, f. 2). Tarafların sahip oldukları bu ıslah hakkını kullanmak istemeleri halinde bu hakkın tahkikat aşamasının sonuna kadar kullanılması öngörülmüştür (HMK m. 177, f. 1). Ayrıca ıslahın yazılı yapılma zorunluluğu yoktur, sözlü olarak da bu kuruma başvurulabilir (HMK m. 177, f. 1). Islah talebinin duruşma esnasında yapılması halinde bu durum duruşma tutanağına geçirilir. Duruşma dışında ıslah talebinin yapılması halinde veya duruşma esnasında ıslah talebi yapılırken karşı taraf hazır değilse, yazılı talebin veya duruşma tutanağının,

karşı tarafı haberdar etmek amacıyla bildirilmesi düzenlenmiştir (HMK m. 177, f. 3). Belirtildiği üzere bu durum bilgi verme amaçlıdır, ıslahın geçerlilik şartı değildir. Hukuki dinlenilme hakkı kapsamında karşı tarafa söz hakkı tanınması amaçlıdır⁴⁷¹.

Yargılamayı geciktirmek veya karşı tarafa rahatsızlık vermek amacıyla kısacası kötü niyetle yapılan ıslah kanunen korunmaz ve ıslah dikkate alınmadan karar verilir. Kötü niyetle ıslah yoluna başvuran taraf hakkında, karşı tarafın zararlarını tazmine ve beş yüz Türk Lirasından beş bin Türk Lirasına kadar disiplin para cezası ödemesine karar verilir (HMK m. 182).

3.3.3. İşe İade Davasında Davanın Tamamen Islahı

Davanın tamamen ıslahı için dava konusunun ya da talep sonucunun değiştiriliyor olması gerekir⁴⁷². Tamamen ıslahın yapılması halinde davada yapılan işlemler dava dilekçesi verilmek suretiyle bütünüyle değiştirilmektedir⁴⁷³. Nitekim HMK m. 180 uyarınca davayı tamamen ıslah etmek isteyen tarafın bunu bildirmesi ve bildirimin akabinde bir hafta içinde yeni bir dava dilekçesi vermesi zaruri kılınmıştır. Dava dilekçesinin belirtilen usule uygun olarak verilmemesi halinde ise tarafın ıslah hakkını kullanmış sayılması ve ıslahın davaya başka herhangi bir etkisi olmadan davanın kaldığı yerden devam etmesi düzenlenmiştir.

Davanın tamamen ıslahında HMK m. 179, f. 3'te sayılan ikrar, tanık ifadeleri, isticvap gibi işlemler hariç olmak üzere dava dilekçesinin verilmesi dahil bütün usul işlemleri yapılmamış sayıldığından (HMK m. 179, f. 1) ve bu nedenle davanın

⁴⁷¹ Atalı; Ermenek; Erdoğan, Medeni Usul Hukuku, s. 421; Kuru, Medeni Usul Hukuku El Kitabı, C. 2, s. 1198; Özekes, Pekcanitez Usul, s. 1532. Islah talebinin geçerli olabilmesi için karşı tarafa tebliğinin zorunlu olmasına ilişkin aksi yönde görüş için bkz. Yılmaz, Islah, s. 588.

⁴⁷² Eroğlu, Orhan, Islah, 2. Bs., Ankara, Seçkin Yayıncılık, 2018, s. 143; Arslan; Yılmaz; Taşpınar Ayvaz; Hanağası, Medeni Usul Hukuku, s. 526-527; Tanrıver, Medeni Usul Hukuku, s. 751; Özekes, Pekcanitez Usul, s. 1537.

⁴⁷³ Budak; Karaaslan, Medeni Usul Hukuku, s. 223; Eroğlu, Islah, s. 143; Karlı, Medeni Muhakeme Hukuku, s. 661.

tamamen ıslahını ancak dava dilekçesini veren davacı yapabileceğinden⁴⁷⁴ işe iade davalarında da davayı tamamen ıslah etme hakkı (davalı işverenin karşı dava açmadığı bir durumda) davacı işçiye veya yetki vermiş ise davayı açan üyesi bulunduğu sendikaya aittir (STİSK m. 26, f. 2). Davanın tamamen ıslahında davalı işveren bu dava dilekçesine karşı cevap verme süresinde cevap dilekçesi verme hakkını haizdir⁴⁷⁵. İşçinin veya yetki vermiş olduğu sendikanın (davalı işverenin karşı dava açmadığı bir durumda) davayı tamamen ıslah etmesi durumunda yeni bir dava ikame edilmediği için başvurma harcı ile karar ve ilam harcı alınmaz⁴⁷⁶. Ancak Harçlar Kanunu m. 30 uyarınca talep sonucu değiştirilmesi sebebiyle ödenmesi gereken eksik harç var ise bunun ödenmesi gerekir⁴⁷⁷. Ayrıca davanın vekil tarafından tamamen ıslah edilebilmesi için HMK m. 74 uyarınca vekilin tamamen ıslaha ilişkin özel yetkiyi haiz olması gerekir.

Tamamen ıslahta doktrinde ıslah edilen dava ile yeni dava arasında bağlantı bulunması gerekliliği hususunda görüş ayrılıkları bulunsa da⁴⁷⁸ aşağıda anlatılacak tamamen ıslahın işe iade davasındaki görünümünde, bu tartışmanın önemli olmayacağı kanaatindeyiz. Zira davanın tamamen ıslahı olarak nitelendirilen bu durumların her birinin temelinde işçi ile işveren arasındaki iş sözleşmesi ve/veya bunun feshedilmesine bağlanan sonuçlar söz konusu olduğundan eski dava ile ıslah edilerek devam eden yeni dava arasında bekletici mesele veya davaların birleştirilmesi kapsamındaki bağlantı derecesinde olmasa da bir bağlantı bulunduğu söylenebilir.

⁴⁷⁴ Karşlı, Medeni Muhakeme Hukuku, s. 661; Yılmaz, Islah, s. 75; Tanrıver, Medeni Usul Hukuku, s. 751; Özekes, Pekcanitez Usul, s. 1536; Eroğlu, Islah, s. 146; Kuru, Medeni Usul Hukuku El Kitabı, C. 2, s. 1201.

⁴⁷⁵ Karşlı, Medeni Muhakeme Hukuku, s. 664; Kuru, Medeni Usul Hukuku El Kitabı, s. 1203; Eroğlu, Islah, s. 146.

⁴⁷⁶ Karşlı, Medeni Muhakeme Hukuku, s. 664; Eroğlu, Islah, s. 144, Kuru, Medeni Usul Hukuku El Kitabı, C. 2, s. 1202.

⁴⁷⁷ Postacıoğlu; Altay, Medeni Usul Hukuku Dersleri, s. 525; Atalı; Ermenek; Erdoğan, Medeni Usul Hukuku, s. 425.

⁴⁷⁸ Budak; Karaaslan, Medeni Usul Hukuku, s. 223; Yılmaz, Islah, s. 196; Karşlı, Medeni Muhakeme Hukuku, s. 662; Eroğlu, Islah, s. 144.

3.3.3.1. İşe İade Davasının Sendikal Tazminatın Tahsili Davasına Dönüştürülmesi

İşe iade davalarında tamamen ıslahın görünümülerinden biri, işe iadesini talep etmekte hakkı bulunmadığı yapılan yargılama esnasında ortaya çıkan bir işçinin işe iadesini talep etmek yerine davasını tamamen ıslah ederek sendikal tazminat (STİSK m. 25) talep etmesidir⁴⁷⁹. Yargıtay'ın vermiş olduğu bir kararda da bu durumun tamamen ıslah ile talep sonucunun değiştirilmesi olduğu belirtilmiş ve ıslah ile birlikte talep edilen tazminat hakkında inceleme yapılarak karar verilmesi gerektiği ifade edilmiştir⁴⁸⁰. Böylelikle tespit davası niteliğindeki feshin geçersizliği ve işe iade davasında yalnızca talep sonucu değil aynı zamanda dava türü de ıslah ile değişikliğe uğramakta ve dava eda davasına dönüşmektedir⁴⁸¹.

3.3.3.2. İşe İade Davasının Kötü Niyet Tazminatının Tahsili Davasına Dönüştürülmesi

İşe iade davalarında tamamen ıslahın görünümülerinden bir diğeri, işe iade davasının kötü niyet tazminatı talebi davasına dönüştürülmesidir. İş güvencesi korumasından yararlanmadığı için işe iadesini talep etmekte hakkı bulunmadığı anlaşılan işçi, davasını İş Kanunu m. 17 uyarınca işverenin fesih hakkını kötüye kullanması sebebiyle fesih bildirim süresinin üç katı tutarındaki kötü niyet tazminatı davasına dönüştürebilir. Tıpkı işe iade davasının sendikal tazminatın talebi davasına dönüştürülmesinde olduğu gibi bu durumda da talep sonucu değişmektedir. Ayrıca yine aynı şekilde tespit davası niteliğindeki feshin geçersizliği ve işe iade davasının dava türü de ıslah ile değişikliğe uğramakta ve eda davasına dönüşmektedir⁴⁸².

⁴⁷⁹ Sarıbay, Türk İş Hukukunda İş Güvencesi Kapsamında Fesih Usulü Feshe İtiraz ve Feshe İtirazın Sonuçları, s. 282.

⁴⁸⁰ Çankaya; Günay; Göktaş, Türk İş Hukukunda İşe İade Davaları, s. 1035-1036. İşe iade davasının sendikal tazminat davasına dönüştürülmesinin mümkün olduğuna ilişkin bir diğer karar için bkz. Yargıtay 7. Hukuk Dairesi, E. 2016/10381, K. 2016/9674, T. 28.04.2016, e.t. 04.05.2020, Kazancı.

⁴⁸¹ Centel, İş Güvencesi, s. 210.

⁴⁸² Centel, İş Güvencesi, s. 210.

3.3.3.3. İşe İade Davasının Kıdem-İhbar Tazminatının Tahsili Davasına Dönüştürülmesi

İşe iade davalarında tamamen ıslahın bir diğer görünümü işe iade davasının kıdem ve ihbar tazminatı talebi davasına dönüştürülmesidir. Islah usulüne uygun yapılmışsa mahkemenin kıdem ve ihbar tazminatı için inceleme yaparak karar vermesi gerekir⁴⁸³. Böylelikle tespit davası niteliğindeki feshin geçersizliği ve işe iade davasının sendikal tazminat veya kötü niyet tazminatı talebi davasına dönüştürülmesinde olduğu gibi yalnızca talep sonucu değil dava türü de ıslah ile değişikliğe uğramakta ve dava eda davasına dönüşmektedir⁴⁸⁴.

3.3.3.4. İşe İade Davasının İşçilik Alacakları Davasına Dönüştürülmesi veya İşçilik Alacakları Davasının İşe İade Davasına Dönüştürülmesi

Bölge Adliye Mahkemesi işe iade davasının yalnızca kıdem ve ihbar tazminatına dönüştürülmesini değil aynı zamanda işe iade davasının ıslah edilmek suretiyle kıdem tazminatı ile birlikte fazla mesai ücreti alacaklarının tahsili talepli davaya dönüştürüldüğü bir davada mahkemenin davaya ıslah edilmiş şekli ile devam edilmesini hukuka uygun bulmuştur. Yargıtay da işe iade davasının yalnızca kıdem ve ihbar tazminatına dönüştürülmesini değil aynı zamanda işe iade davasının ıslah edilmek suretiyle kıdem tazminatı ile birlikte fazla mesai ücreti alacaklarının tahsili talepli davaya dönüştürüldüğü bir davada da bunun tamamen ıslah kapsamında talep sonucunun değiştirilmesi olduğunu söylemiştir. Bu nedenle usulüne uygun ıslah yapılmasına rağmen işçilik alacakları hakkında inceleme yapmayan ilk derece mahkemesinin kararını bozmuştur⁴⁸⁵. Yine işe iade davasının

⁴⁸³ Sarıbay, Türk İş Hukukunda İş Güvencesi Kapsamında Fesih Usulü Feshe İtiraz ve Feshe İtirazın Sonuçları, s. 168; Çankaya; Günay; Göktaş, Türk İş Hukukunda İşe İade Davaları, s. 1026-1027.

⁴⁸⁴ Centel, İş Güvencesi, s. 210.

⁴⁸⁵ İstanbul Bölge Adliye Mahkemesi 28. Hukuk Dairesi, E. 2019/1953, K. 2020/636, T. 03.06.2020, e.t. 30.04.2022; Yargıtay 9. Hukuk Dairesi, E. 2006/34954, K. 2007/5758, T. 05.03.2007, e.t. 09.01.2022, Lexpera.

diğer tamamen ıslah görünümlelerinde olduğu gibi burada da dava türü değışmekte ve dava eda davası olmaktadır.

Tamamen ıslah kapsamında değerlendirilebilecek bir diğer durum işçilik alacaklarına ilişkin davaların işe iade davasına dönüştürölmesidir. Ancak bu dönüştürölme için işe iade davasında öngörölren hak düşürücü sürenin kaçırılmamış olması gerekir. Davanın talep sonucu değıştiriliyor ve yeni bir dava dilekçesi veriliyor olmakla birlikte yeni dava eski davanın devamı olsa dahi⁴⁸⁶ maddi hukuktan kaynaklanan bu süre korunmayacak ve davanın açılması için (aynı şekilde arabulucuya başvurulması için) öngörölren bu hak düşürücü süre ıslah ile telafi edilemeyecektir⁴⁸⁷. Bu kez yukarıda anlatılan tamamen ıslah görünümlelerinden farklı olarak eda davası, tespit niteliğindeki feshin geçersizliğı ve işe iade davasına dönüştürölmek suretiyle dava türü değıştirilmektedir⁴⁸⁸.

3.3.4. İşe İade Davasında Davanın Kısmen İslahı

Davanın kısmen ıslahında tamamen ıslahtan farklı olarak talep sonucu tamamen değışmez, belirli usul işlemleri ıslah edilir⁴⁸⁹. Kısmen ıslahta ıslah edilen usul işlemleri ile bu işlemin ıslah edilmesi ile bağlantılı diğer usul işlemleri yapılmamış sayılır⁴⁹⁰. Kısmen ıslaha ilişkin beyanın, ıslah her ne kadar karşı tarafın muvafakatine veya mahkemenin onayına tabi olmasa da yapılan ıslah işlemine karşı beyanlarını bildirmesi için karşı tarafa gönderilmesi gerekir⁴⁹¹. Kısmen ıslah ile dava değerinin artırılması halinde artırılan kısım için harç yatırılmalıdır⁴⁹².

⁴⁸⁶ Postacıoğlu; Altay, Medeni Usul Hukuku Dersleri, s. 537; Karşı, Medeni Muhakeme Hukuku, s. 674-675; Eroğlu, İslah, s. 143; Kuru, Medeni Usul Hukuku El Kitabı, C. 2, s. 1203.

⁴⁸⁷ Özekes, Pekcanitez Usul, s. 1518-1519.

⁴⁸⁸ Centel, İş Güvencesi, s. 210.

⁴⁸⁹ Arslan; Yılmaz; Taşpınar Ayvaz; Hanağası, Medeni Usul Hukuku, s. 530; Kuru, Medeni Usul Hukuku El Kitabı, C. 2, s. 1204; Arslan; Yılmaz; Taşpınar Ayvaz; Hanağası, Medeni Usul Hukuku, s. 530; Tanrıver, Medeni Usul Hukuku, s. 750.

⁴⁹⁰ Yılmaz, İslah, s. 196; Atalı; Ermenek; Erdoğan, Medeni Usul Hukuku, s. 425; Kuru, Medeni Usul Hukuku El Kitabı, C. 2, s. 1211.

⁴⁹¹ Eroğlu, İslah, s. 150.

⁴⁹² Atalı; Ermenek; Erdoğan, Medeni Usul Hukuku, s. 425; Kuru, Medeni Usul Hukuku El Kitabı, C. 2, s. 1206.

HMK m. 181 uyarınca kısmen ıslahta ıslah edilen usul işleminin gerçekleştirilmesi için ıslah eden tarafa talebin mahkemeye bildirilmesinden itibaren bir hafta süre verilmektedir. Belirtilen süre içerisinde (ıslah talebi ile ıslah edilen usul işleminin aynı anda yapılması da mümkündür) mezkur işlemin gerçekleştirilmemesi halinde ıslah hiç yapılmamış gibi davaya kaldığı yerden devam edileceği düzenlenmiştir.

Kısmen ıslah ile tamamen ıslahın ayrıldığı bir nokta davanın kısmen ıslah edilebilmesi için vekilin özel yetkiyi haiz olması şartı aranmamaktadır⁴⁹³. Ayrıldıkları bir diğer nokta ise kısmen ıslahı tamamen ıslahın aksine yalnızca davacı değil hem davacı hem davalı tarafın yapabilecek olmasıdır⁴⁹⁴. Bu kapsamda işe iade davasında davalı işveren de dayandığı savunmalarını kısmen ıslah ile genişletip değiştirebilecektir.

3.3.4.1. İşverenin İşe İade Davasında Davanın Kısmen İslahı

3.3.4.1.1. İşverenin Cevap Dilekçesini İslahı

Davalı işverenin süresi içerisinde cevap dilekçesini vermediği veya cevap dilekçesini hiç vermediği noktada ıslah ile cevap dilekçesini verebilmesi mümkündür⁴⁹⁵. Keza cevap dilekçesi vermek hukukumuzda bir zorunluluk olarak düzenlenmemiş ve davalının bu hakkı kullanması kendi inisiyatifine bırakılmıştır⁴⁹⁶. Kanunda cevap dilekçesinin verilmesi bir zorunluluk olarak düzenlenmemekle birlikte HMK m. 128, f. 2 uyarınca cevap dilekçesinin süresinde verilmemesine bir sonuç bağlanmış ve buna göre ileri sürülen vakıaların tamamının reddedilmiş sayılacağı düzenlenmiştir. Nitekim basit yargılama usulüne tabi⁴⁹⁷ işe

⁴⁹³ Kuru, Medeni Usul Hukuku El Kitabı, C. 1, s. 399, dn. 39; Eroğlu, Islah, s. 151.

⁴⁹⁴ Eroğlu, Islah, s. 151; Kuru, Medeni Usul Hukuku El Kitabı, C. 2, s. 1205.

⁴⁹⁵ Özekes, Pekcanitez Usul, s. 1534; Kuru, Medeni Usul Hukuku El Kitabı, C. 2, s. 1210.

⁴⁹⁶ Özkaya Ferendeci, Özden “Davalının Cevap Dilekçesi Vermemesi Halinde M. 128’in Uygulanması ve Ortaya Çıkan Sorunlara İlişkin Çözüm Arayışları”, MÜHFAD, Yıl: 2018, C. 24, S. 1, s. 259.

⁴⁹⁷ Bkz. 1. Bölüm, 3. Kısım, 3. Başlık, 1. Alt Başlık, “İşe İade Davasında Uygulanacak Yargılama Usulünün Tespiti”, s. 36 vd.

iade davasında da Yargıtay HMK m. 317, f. 2 gereği cevap dilekçesi verme süresinin dava dilekçesinin tebliğinden itibaren iki hafta olduğunu, davalı işverenin bu süre geçtikten sonra cevap dilekçesi verdiğini ve delillerini sunduğunu belirtmiş ve savunmanın genişletilmesi yasağı kapsamında dilekçe ve delillerin dikkate alınmaması gerekliliğinden ilk derece mahkemesinin kararını bozmuştur. Yine aynı kararda cevap dilekçesi verilmemesinin HMK m. 128, f. 2 uyarınca dava dilekçesindekilerin reddi anlamına geldiği belirtilmiştir⁴⁹⁸. Görüldüğü üzere cevap dilekçesi verilmemesine kanunen vakıaların tamamının reddi sonucu bağlanmış olduğundan cevap dilekçesi vererek yalnızca dava dilekçesini reddettiğini belirten bir davalıya tanınacak ıslah hakkının cevap dilekçesini hiç veya süresinde vermeyen davalı işverene de tanınması gerektiği kanaatindeyiz⁴⁹⁹. Bu nedenle hiç veya süresinde cevap dilekçesi vermemiş olan davalı işverenin ıslah ile cevap dilekçesi verebilmesinin mümkün olduğu düşüncesindeyiz⁵⁰⁰.

3.3.4.1.2. İşverenin Haklı veya Geçerli Fesih Sebebinin İspatı için Yeni Savunma ve Delil İleri Sürmesi

İş Kanunu m. 20, f. 2 uyarınca işveren yaptığı feshin geçerli bir sebebinin olduğunu ispatla yükümlüdür. İşçinin bu konudaki ispat yükümlülüğü ancak işverenin göstermiş olduğu sebepten başka bir sebeple fesih olduğunu iddia etmesi halinde gündeme gelir. Nitekim işe iade davası, yapılan feshin geçersizliğinin incelenmesi olduğundan işverenin feshin geçerliliğine ilişkin ispat yükümlülüğü kritik bir öneme sahiptir. Hatta doktrinde bir görüşe göre işveren tarafından fesih sebebinin geçerli veya haklı olduğu ispat edilmişse, işçinin başka bir fesih sebebinin

⁴⁹⁸ Yargıtay 9. Hukuk Dairesi, E. 2016/27458, K. 2017/17244, T. 02.11.2017, e.t. 26.04.2020, Kazancı. Benzer yönde karar için bkz. İstanbul Bölge Adliye Mahkemesi 28. Hukuk Dairesi, E. 2019/1953, K. 2020/636, T. 03.06.2020, e.t. 30.04.2022, Lexpera.

⁴⁹⁹ Benzer görüşte bkz. Kuru, Medeni Usul Hukuku El Kitabı, C. 2, s. 1210; Özekes, Pekcanitez Usul, s. 1534, Budak; Karaaslan, Medeni Usul Hukuku, s. 223.

⁵⁰⁰ Her ne kadar işveren cevap dilekçesi verebilecek olsa da ilk itirazlarını ileri süremeyecek aynı şekilde karşı dava da açması mümkün olmayacaktır. Bkz. Yılmaz, Islah, s. 435; Özekes, Pekcanitez Usul, s. 1535.

bulundugunu ispat etmesi mümkün deęildir⁵⁰¹. İşveren bu ispat yükümlülüğünü yerine getirmek amacıyla iş akdinin feshine neden olduğunu belirttiği fesih sebebi savunmasına kısmen ıslah yoluyla yeni savunmalar ekleyebilir. Örneğin; işveren savunmasında işletmesel küçülme kararı sebebiyle işçinin iş akdini feshettiğini belirtmekle yetinmiş olabilir. Bunun yanında feshin geçerli olduğuna ilişkin ispat yükümlülüğünü gerçekleştirmek adına işletmesel küçülme kararının uygulanmasından önce ve sonrasına ilişkin mali tabloları ve buna ilişkin diğer delillerini sunabilir.

3.3.4.2. İşçinin İşe İade Davasında Davanın Kısmen Islahı

3.3.4.2.1. Sendikal Tazminat Talebinin Islahı

Kısmen ıslahın işe iade davalarındaki bir başka görünümü sendikal sebeplerle yapılan fesihlerde ortaya çıkabilir. Sendika özgürlüğünün güvence altına alınması amacıyla sendikal nedenlerle yapılan fesihlerde STİSK m. 25, f. 4 uyarınca işverenin en az 1 yıllık ücret tutarında tazminat ödemekle yükümlü olması düzenlenmiştir. Söz konusu tazminat iş güvencesi hükümlerinden yararlanma koşullarından bağımsız olarak düzenlenmiş bir tazminat olduğundan iş güvencesi korumasına tabi olmayan işçiler de bu tazminatı talep edebileceği gibi sendikal bir nedenle iş akdi sona erdirilen işçi (Deniz İş Kanunu ve TBK kapsamındaki işçiler hariç olmak üzere) iş güvencesi koruması kapsamında olmasa dahi işe iade davası açabilecektir. Ancak sendikal sebeple yapılmış fesihte açılan işe iade davasında işçinin haklı bulunması durumunda işçinin işverene işe iade edilmesi için usulüne uygun olarak başvurmasına rağmen işverenin işe başlatmaması halinde ödeyeceği en az 4 en çok 8 aylık ücret tutarındaki işe başlatmama tazminatına ayrıca hak

⁵⁰¹ Canbolat; Özkaraca, İş Hukuku Dersleri, s. 611; Okur, Zeki, “İş Sözleşmesinin Sendikal Nedenlerle Feshi İddiasında İspat Yükü”, A. Tuncay’a Armağan, Seçkin Yayıncılık, İstanbul, 2005, s. 762; Uçum, “İş Güvencesi Kapsamında Fesih Bildirimine İtiraz ve Geçersiz Feshin Sonuçları”, s. 2224. Karşı görüş için bkz. Özkes, Muhammet, “İş Kanunu’nun 20. ve 21. Maddelerinin Medeni Yargılama ve İcra Hukuku Bakımından Değerlendirilmesi”, s. 491 vd.

kazanılmayacaktır⁵⁰². İşte sendikal nedenlerle yapılmış fesih halinde açılmış olan işe iade davasında sendikal tazminat olarak en az 1 yıllık ücret tutarında tazminat talep edilmesi imkanı mevcut iken sehven 8 aylık ücret tutarında tazminat talep edilmiş ise asıl olan taleple bağlılık ilkesi olacaktır. Nitekim hakim HMK m. 26 uyarınca talep sonucundan fazlasına hükmedemeyeceğinden davacı işçinin bu 8 aylık ücrete tekabül eden tazminatı 1 yıl veya daha fazlasına tekabül eden ücret tutarındaki sendikal tazminata artırabilmesi için ıslah yoluna başvurması gerekecektir⁵⁰³. Nitekim Yargıtay'ın da görüşü bu yönde olup tazminatın 8 aylık ücret olarak talep edildiği bir davada 1 yıllık ücrete hükmedilmesini bozma sebebi yapmıştır⁵⁰⁴.

3.3.4.2.2. Boşta Geçen Süre Ücreti Talebinin Islahı

İşe iade davasında feshin geçersizliğine karar verilmesi halinde işçinin en çok 4 aya kadar boşta geçen süre ücreti için hak kazanması imkanı mevcutken daha az bir tutarda olacak şekilde bunu talep etmesi halinde daha fazlasına karar verilemez. Nitekim hakim sendikal tazminat talebinin ıslahında olduğu gibi HMK m. 26 uyarınca talep sonucundan fazlasına hükmedemez⁵⁰⁵. Bu nedenle talep edilenden daha fazla boşta geçen süre ücreti isteniyorsa bu ıslah ile mümkündür.

3.3.5. İşe İade Davasında Islah Yoluna Başvurulmasına Gerek Olmayan Haller

Yukarıda bahsedildiği üzere ıslahın iddia ve savunmanın genişletilmesi ve değiştirilmesi yasağının bir istisnası olması sebebiyle ıslah bu yasak çerçevesinde değerlendirilmesi gereken bir kurumdur. Taleplerini veya taleplerin esasını teşkil eden vakıaları iddia ve savunmanın genişletilmesi veya değiştirilmesi yasağına

⁵⁰² Centel, İş Güvencesi, s. 281-282.

⁵⁰³ Çankaya, Osman Güven; Günay, Cevdet, İlhan; Göktaş, Seracettin, Türk İş Hukukunda İşe İade Davaları, 2. Bs., Ankara, Yetkin Yayınları, 2006, s. 238; Kar, İş Güvencesi ve Uygulaması, s. 387.

⁵⁰⁴ Yargıtay 22. Hukuk Dairesi, E. 2015/289, K.2015/1909, T. 02.02.2015, Kar, İş Güvencesi ve Uygulaması, s. 387.

⁵⁰⁵ Günay, Cevdet İlhan, İş Davaları, 6. BS., Ankara, Yetkin Yayınları, 2019, s. 1050.

takılmadan değiştirmek veya genişletmek isteyen taraf ıslaha bařvurabilecektir⁵⁰⁶. Ayrıca tarafın ıslaha başvurmasında hukuki yararının mevcut olması gerekir. Dolayısıyla işe iade davalarında da yasak kapsamında olmayan taraf usul işlemleri için ıslaha başvurmakta hukuki yarar bulunmayacağından ıslaha başvurulmasına lüzum bulunmayacaktır⁵⁰⁷.

3.3.5.1. Maddi Hataların Düzeltilmesi

Açık yazı ve hesap hataları HMK m. 183 uyarınca maddi hata olarak nitelendirilmiştir. Bunların karar verilme aşamasına kadar düzeltilmesine imkan tanınmıştır. Böylelikle bu maddi hataların düzeltilmesi için ıslah kurumuna başvurmaya gerek kalmamaktadır. Örneğin; işçinin kıdeminin belirlenmesinde işe giriş tarihi önem arz etmektedir. Sehven işe giriş tarihinin yanlış belirtilmesine her ne kadar ilk derece mahkemesi iddia ve savunmanın genişletilmesi ve değiştirilmesi yasağı kapsamında değerlendirerek karşı tarafın muvafakati bulunmadığı gerekçesiyle yapılan düzeltmeyi kabul etmese de Yargıtay aynı görüşte olmamıştır. Bu durumun maddi hata olduğunu, maddi hataların düzeltilmesinin iddia ve savunmanın genişletilmesi veya değiştirilmesi yasağı bünyesinde değerlendirilmemesi gerektiğini, HMK m. 183 gereği karşı tarafın muvafakati olmadan da bu hataların düzeltilebileceğini ifade etmiřtir⁵⁰⁸. Yine aynı şekilde Yargıtay bir başka kararında da her ne kadar yanlış belirtilen işe giriş tarihini hatayı düzelten taraf ıslah ifadesini kullanarak düzelttiğini belirtmiş olsa da mahkemenin bunu ıslah dilekçesi olarak kabul etmesini doğru bulmamış ve maddi hata olarak değerlendirilmesi gerektiğini belirtmiřtir⁵⁰⁹. Fakat HMK m. 183, f. 2 taraflardan birinin maddi hatayı düzeltmesi yargılamanın uzamasına sebebiyet vermişse,

⁵⁰⁶ Görgün; Börü; Kodakoğlu, Medeni Usul Hukuku, s. 432; Özekes, Pekcanitez Usul, s. 1489-1490.

⁵⁰⁷ Özekes, Pekcanitez Usul, s. 1514.

⁵⁰⁸ Yargıtay 22. Hukuk Dairesi, E. 2017/1743, K. 2017/30127, T. 19.12.2017 e.t. 16.08.2020, Lexpera.

⁵⁰⁹ Yargıtay 9. Hukuk Dairesi, E. 2004/27864, K. 2005/18825, T. 17.05.2005, e.t. 05.05.2020, Kazancı.

yargılama giderlerinin belirlenmesinde bu düzeltmenin göz önünde bulundurulacağını ifade etmiştir.

3.3.5.2. Taraf Değiştirilmesi

Kural olarak HMK m. 124 uyarınca taraf değişikliği yapılabilmesi karşı tarafın açık rızası alındıktan sonra imkan dahilindedir. Ancak yine aynı maddenin 3. fıkrasında HMK m. 183 ile paralel bir düzenlemeyle maddi hata sonucu veya dürüstlük kuralına aykırı olmayan taraf değişikliği yapılması mecburiyeti hasıl oluyor ise bu durumda karşı tarafın rızası olmadan da mahkeme taraf değişikliğini kabul edebilir. Taraf değişikliği tarafın değiştirilmesi (mevcut tarafın çıkarılarak yeni tarafın dahil edilmesi) ile birlikte geniş anlamda mevcut kişilerin korunarak üçüncü kişi veya kişilerin davaya dahil edilmesini de kapsar⁵¹⁰. Nitekim asıl işveren-alt işveren ilişkisinin bulunduğu iddia edilen bir işe iade davasında işyeri sicil numarası değişmeden işverenin değiştiğinden bahisle dava dilekçesinde önceki işverenin taraf olarak gösterilmesi Yargıtay tarafından kabul edilebilir bir maddi hata olarak değerlendirilmiştir. Bu maddi hata sonucu, davanın doğru tarafa yönltilmesi mümkün kılınmadan doğrudan muvazaa hususunun incelenmesinin hatalı olduğu gerekçesiyle ilk derece mahkemesinin kararını bozmuştur. Böylelikle ıslah hakkı kullanılmadan hatanın düzeltilmesi mümkün kılınmıştır⁵¹¹.

HUMK döneminde asıl işveren-alt işveren ilişkisinin bulunduğu hallerde özellikle muvazaalı ilişki sebebiyle işverenlerden birine karşı açılan davalarda (HMK m. 124 düzenlenmediği için) tarafta maddi yanılğı gerekçesiyle talep dahi olmadan taraf teşkilinin sağlanması gerektiği Yargıtay tarafından söyleniyordu. Bu nedenle taraf teşkilini sağlamayan ilk derece mahkemesi kararları bozuluyordu. Ancak HMK m. 124 kabul edilebilir hataya dayanan taraf değişikliği taleplerini mahkemenin kabul edeceğini düzenlese de mahkemenin talep olmadan böyle bir karar veremeyeceği açıktır. Hatta bu konuya dair hatırlatma veya yönlendirme dahi

⁵¹⁰ Taş Korkmaz, Hülya, Medeni Usul Hukukunda İradi Taraf Değişikliği, Yetkin Yayınları, Ankara, 2014, s. 31; Arslan; Yılmaz; Taşpınar Ayvaz; Hanağası, Medeni Usul Hukuku, s. 527.

⁵¹¹ Yargıtay 9. Hukuk Dairesi, E. 2012/39733, K. 2013/17408, T. 06.06.2013, e.t. 13.05.2020, Kazancı.

yapmaması gerekir⁵¹². Bu nedenle de HMK döneminde talep olmadan taraf sıfatında hata gerekçesiyle mahkeme kararlarının bozulmasına yönelik uygulamaya devam edilemeyeceği belirtilmiştir. Bu durumda ise taraf teşkilinin dayanağı olarak bu kez mecburi dava arkadaşlığı gösterilmiştir⁵¹³. Mecburi dava arkadaşlığının mevcudiyeti sebebiyle davacıya süre vererek taraf teşkilinin sağlanması gerektiği söylenmiştir⁵¹⁴.

Zorunlu arabuluculuk sisteminin gelmesi ve işverenlerin bu sürece birlikte katılması zorunluluğu karşısında (İş Mahkemeleri Kanunu m. 3, f. 15) husumetin her iki işverene yöneltilmesinin kabulü gerekir⁵¹⁵. Bu nedenle oluşacak mecburi dava arkadaşlığı karşısında her ne kadar HMK m. 124 talep olması şartı getirmesi sebebiyle uygulanamayacak olsa da Bölge Adliye Mahkemesi de taraf teşkilinin mecburi dava arkadaşlığı kapsamında sağlanması gerektiğini içtihat etmiştir⁵¹⁶.

Burada belirtmek gerekir ki; HMK yürürlüğe girmeden önce taraf değişikliğinin ıslah yolu ile mümkün olup olmayacağı tartışmalıyken HMK m. 124 ile buna açıklık kazandırılmış ve bunun ancak kural olarak karşı tarafın açık rızası ile mümkün olacağı belirtilmiştir. Bu nedenle artık konu hakkında özel düzenleme mevcut olduğundan taraf değişikliği ıslah ile sağlanamaz⁵¹⁷. Böylelikle asıl işveren-alt işveren ilişkisi halinde yalnızca işverenlerden birine karşı açılan işe iade davalarında maddi hata olarak kabul edilmek suretiyle taraf değişikliği sağlanması mümkün olmadığı gibi ıslah ile de taraf değişikliği sağlanamaz. Ancak bu durumda belirttiğimiz gibi mecburi dava arkadaşlığı uygulamasıyla taraf teşkili sağlanmaktadır. Zira mecburi dava arkadaşlığında dava takip yetkisi HMK m. 114

⁵¹² Taş Korkmaz, Medeni Usul Hukukunda İradi Taraf Değişikliği, s. 342.

⁵¹³ Mecburi dava arkadaşlığına ilişkin bkz. 2. Bölüm, 3. Kısım, 4. Başlık, “Mecburi Dava Arkadaşlığında Dosyanın İşlemden Kaldırılması”, s. 98 vd.

⁵¹⁴ Yargıtay 22. Hukuk Dairesi, E. 2011/3840, K. 2011/6919, T. 08.12.2011, e.t. 31.05.2020; Yargıtay 22. Hukuk Dairesi, E. 2016/1151, K. 2016/4207, T. 17.02.2016, e.t. 04.05.2020; Yargıtay 22. Hukuk Dairesi, E. 2015/27557, K. 2015/30577, T. 10.11.2015, e.t. 04.05.2020, Kazancı.

⁵¹⁵ Zorunlu arabuluculuk sürecine işverenlerin birlikte katılımına ilişkin bkz. 1. Bölüm, 2. Kısım, 4. Başlık, 1. Alt Başlık, “Özel Dava Şartı Arabuluculuk”, s. 17 vd.

⁵¹⁶ Ankara Bölge Adliye Mahkemesi 6. Hukuk Dairesi, E. 2017/2417, K. 2017/2835, T. 12.12.2017, e.t. 01.05.2022, Lexpera.

⁵¹⁷ Taş Korkmaz, Medeni Usul Hukukunda İradi Taraf Değişikliği, s. 198-199; Özekes, Pekcanitez Usul, s. 1519; Tanrıver, Medeni Usul Hukuku, s. 750-751. Islahla taraf değişikliği yapılabileceğine ilişkin bkz. Arslan; Yılmaz; Taşpınar Ayvaz; Hanağası, Medeni Usul Hukuku, s. 527; Postacıoğlu; Altay, Medeni Usul Hukuku Dersleri, s. 537.

uyarınca dava şartı olduğundan HMK m. 115, f. 2 uyarınca dava şartı noksanlığının giderilmesi için kesin süre verilmesi, taraf teşkili bu şekilde sağlanamıyorsa davanın usulden reddedilmesi gerekir⁵¹⁸.

3.3.5.3. İddia ve Savunmanın Genişletilmesi veya Değiştirilmesi Yasağı Kapsamında Olmayan (Mahkemece Resen Dikkate Alınacak) Olgu ve Taleplerin İleri Sürülmesi

İşe iade davalarında şekli tahkikat işlemleri üzerinde resen araştırma ilkesinin hakimiyeti hakkındaki açıklamalar birinci bölümde yapılmıştır⁵¹⁹. İşe iade davalarında iddia ve savunmanın genişletilmesi ve değiştirilmesi yasağının uygulanmayacağı ve dolayısıyla ıslah kurumuna başvurunun gerekmediği durumlarda mahkemece resen araştırılacak hususlar önemlidir ve bu önem iş hukuku yargılamasının dolayısıyla işe iade davasının kendine has özelliğinden kaynaklanmaktadır. Hakimin resen araştırmakla yetkili ve aynı zamanda mükellef olduğu konularda iddia ve savunmanın genişletilmesi ve değiştirilmesi yasağından söz edilemeyeceğinden işe iade davalarında aşağıda detayları verilen konularda ıslahı bu hususlar için başvurulmasına gerek olmayan bir kurum haline getirir⁵²⁰.

3.3.5.3.1. Hak Düşürücü Sürenin Geçtiği

İşe iadesini talep eden işçi fesih bildiriminin kendisine tebliğ edildiği tarihten itibaren bir ay içerisinde İş Mahkemeleri Kanunu uyarınca zorunlu arabuluculuğa başvurmak durumundadır (İş Kanunu m. 20). Aynı şekilde STİSK m. 24 ve m. 25'te de paralel bir düzenleme ile sendikal nedenle yapılan fesihlerde ve işyeri sendika temsilcilerinin iş sözleşmelerini haklı bir neden olmadan feshedilmesi halinde

⁵¹⁸ Yargıtay 22. Hukuk Dairesi, E. 2019/5671, K. 2019/21586, T. 26.11.2019, e.t. 12.06.2022, Lexpera.

⁵¹⁹ Bkz. 1. Bölüm, 3. Kısım, 2. Başlık, 3. Alt Başlık, "Resen Araştırma İlkesi", s. 34 vd.

⁵²⁰ Pekcanitez, Pekcanitez Usul, s. 1250.

yapılacak işe iade taleplerinde de bir aylık hak düşürücü süre öngörülmüştür⁵²¹. Söz konusu 1 aylık süre 01.01.2018 tarihinden önce yapılan işe iade talepleri için zorunlu arabuluculuğa başvuru süresi değil doğrudan dava açma süresiydi. İş Mahkemeleri Kanunu ile feshin tebliğinden itibaren 1 ay içerisinde dava şartı olarak arabulucuya başvurma zorunluluğu 01.01.2018 tarihinden itibaren yapılacak işe iade talepleri için zorunlu kılınmış olup bu tarihten önce yapılan işe iade talepleri için 1 aylık süre dava açma süresi olarak düzenlenmekteydi. Ancak ister dava şartı olarak arabulucuya başvurma süresi olsun ister dava açma süresi olsun sürenin niteliği değişmemekte ve hak düşürücü süre olma özelliğini devam ettirmekte ve bu nedenle resen davanın her aşamasında dikkate alınmaktadır⁵²². Nitekim performans düşüklüğü ve yeterli verim alınmaması gerekçeleriyle iş sözleşmesi feshedilen bir işçinin açmış olduğu işe iade davasında her ne kadar ilk derece mahkemesi işçinin savunması alınmadan feshin gerçekleştiğinden bahisle davanın kabulüne karar vermiş ve bu karar Bölge Adliye Mahkemesince hukuka uygun bulunmuşsa da Yargıtay aşamasında 1 aylık sürenin hak düşürücü süre olduğu ve resen gözetileceği belirtilerek sürenin aşılması sebebiyle davanın reddine karar verilmiştir⁵²³. Keza Yargıtay mezkur sürenin resen gözetileceğini belirterek bununla ilgili mahkemenin kendiliğinden araştırma yapmakla mükellef olduğunu pek çok kararında vurgulamıştır⁵²⁴.

İşe iade taleplerinde ikinci bir hak düşürücü süre de 01.01.2018 tarihinden sonra yapılacak işe iade taleplerinde zorunlu kılınmış olan arabulucuya başvuru sonrasında tarafların arabuluculuk faaliyeti sonucunda anlaşamamasına bağlı olarak iş mahkemesinde dava açılmasına ilişkindir. Buna göre arabuluculuk faaliyeti sonucunda anlaşamaması halinde son tutanağın düzenlendiği tarihten

⁵²¹ İnciroğlu, Lütfi, “Yeni Sendikalar ve Toplu İş Sözleşmesi Kanunu’nda İşyeri Sendika Temsilcisinin Güvencesi”, Çalışma ve Toplum Ekonomi ve Hukuk Dergisi, Yıl: 2013/1, S. 36, s. 67.

⁵²² Çil, İş Uyuşmazlıklarında Yargıtay Uygulamaları, s. 208; Centel, İş Güvencesi, s. 170.

⁵²³ Yargıtay 9. Hukuk Dairesi, E. 2019/1026, K. 2019/16854, T. 26.09.2019, e.t. 03.05.2020, Kazancı.

⁵²⁴ Yargıtay 9. Hukuk Dairesi, E. 2015/9804, K. 2015/18741, T. 25.05.2015, e.t. 20.07.2020, Lexpera; Yargıtay 7. Hukuk Dairesi, E. 2014/11555, K. 2014/18433, T. 30.09.2014, Yargıtay 22. Hukuk Dairesi, E. 2014/29773, K. 2014/32150, T. 17.11.2014; Yargıtay 9. Hukuk Dairesi, E. 2019/1026, K. 2019/16854, T. 26.09.2019; Yargıtay 22. Hukuk Dairesi, E. 2016/4579, K. 2016/6881, T. 08.03.2016, e.t. 04.05.2020, Kazancı.

itibaren iki haftalık hak düşürücü süre içerisinde işe iade talebi için dava açılabilir (İş Kanunu m. 20). Düzenlenen bu süre resen araştırma ilkesi kapsamındadır⁵²⁵. Nitekim işe iade davasında davalı tarafın cevap dilekçesi vermeyerek bu yönde bir savunmada bulunmamış olmasına rağmen ilk derece mahkemesi tarafların anlaşamamasına istinaden son tutanağın düzenlenmesinden sonra 2 haftalık hak düşürücü sürede açılmadığı gerekçesiyle davayı reddetmiş ve Bölge Adliye Mahkemesi de davacı tarafın istinaf taleplerinin reddi ile ilk derece mahkemesinin kararını hukuka uygun bulmuştur⁵²⁶.

İşe iade taleplerine ilişkin resen araştırılan hak düşürücü düzenlemelere dair son olarak arabulucuya başvurmaksızın doğrudan dava açılması halinden bahsetmek gerekir. Arabulucuya başvurulması yukarıda belirtildiği gibi İş Mahkemeleri Kanunu uyarınca dava şartı olarak düzenlendiğinden bu şart yerine getirilmeksizin dava açılması halinde davanın usulden reddine karar vermek gerekecektir. Böyle bir durumda ret kararı taraflara resen tebliğ edilecek ve kararın kesinleşmesi ile birlikte kesinleşen ret kararının da taraflara resen tebliğinden itibaren iki hafta içerisinde arabulucuya başvurmak gerekecektir (İş Kanunu m. 20). Aynı şekilde bu süre de hak düşürücü süre olarak düzenlenmiştir⁵²⁷.

İşe iade davasındaki bu hak düşürücü sürelerin kendiliğinden araştırma ilkesi kapsamında değerlendirilmesi sebebiyle iddia ve savunmanın genişletilmesi ve değiştirilmesi yasağı kapsamında olmaması ve bu süreler içerisinde yapılması gereken işlemlerin akıbetinin hakim tarafından kendiliğinden araştırılmakla mükellef olunması, ıslahı bu kapsamda başvurulmasına gerek olmayan bir kurum haline getirmektedir.

İşe iade kapsamındaki hak düşürücü sürelerin incelenmesi bakımından kendiliğinden araştırma ilkesinin uygulanması sebebiyle bu sürelerin geçirildiğine ilişkin iddiaların ileri sürülmesi için ıslaha gerek olmadığını yukarıda açıkladık. Konunun bir başka boyutu da bu sürelerin kaçırılması halinde bunun ıslahla

⁵²⁵ Çil, İş Uyuşmazlıklarında Yargıtay Uygulamaları, s. 208; Centel, İş Güvencesi, s. 179- 180.

⁵²⁶ İzmir Bölge Adliye Mahkemesi, 9. Hukuk Dairesi, E. 2018/2570, K. 2019/402, T. 03.04.2019, e.t. 20.07.2020, Lexpera.

⁵²⁷ Kurt; Koç, İş Sözleşmesinin Sona Erdirilmesi, İş Güvencesi ve İşe İade Davaları, s. 445 vd.; Kar, İş Güvencesi ve Uygulaması, s. 391.

düzeltilmeyecek olmasıdır. Kısacası hak düşürücü süreyi kaçıran işçinin yapılan bu hatayı hukuki bir imkan olan ıslah kurumu ile çözüme kavuşturması mümkün değildir. Bu durumda işçinin işe iade istemi için bir aylık hak düşürücü süre içerisinde bunu talep etmemesi ve bu istem yerine başkaca işçilik alacaklarının tahsili için harekete geçmesi örneğinde, söz konusu bir aylık sürenin geçmiş olması halinde işçinin ıslahı hukuki bir imkan olarak kullanabilmesi ve işe iade talebi olarak davasına devam etmesi mümkün olmayacaktır⁵²⁸.

3.3.5.3.2. Asıl İşveren-Alt İşveren İlişkisinin Muvazaalı Olması

Asıl işveren-alt işveren ilişkisinin mevcudiyetinde, iş ilişkisini fesih hakkı ve feshin geçersizliğinin tespiti halinde işçiye işe başlatma kararı alt işverendedir. Ancak alt işverenlik ilişkisinin pratikte muvazaalı olarak kurulması ve bu sebeple mevzuat uyarınca işçinin baştan itibaren asıl işverenin işçisi olarak kabul edilmesi söz konusu olabilmektedir. Muvazaanın varlığı ise mahkeme tarafından resen araştırılacak konulardandır⁵²⁹. Yargıtay da alt işverenlik ilişkisinin mevcut olduğunun iddia edildiği bir işe iade davasında davalılar arasındaki alt işverenlik ilişkisinin muvazaaya dayanıp dayanmadığı konusunun mahkeme tarafından resen araştırılması gerektiğini belirtmiş ve bu incelemenin yapılmaması neticesinde oluşan eksiklik sebebiyle ilk derece mahkemesinin kararını bozmuştur⁵³⁰. İşte alt işverenlik ilişkisinin muvazaaya dayandığının iddia edilmesi için de ıslah kurumuna ihtiyaç duyulmayacaktır zira işe iade davalarında kendiliğinden araştırılması gereken konulardandır.

3.3.5.3.3. İş Güvencesi Kapsamının Belirlenmesi

⁵²⁸ Özkes, Pekcanitez Usul, s. 1519.

⁵²⁹ Centel, İş Güvencesi, s. 176-177.

⁵³⁰ Yargıtay 9. Hukuk Dairesi, E. 2008/8491, K. 2008/32008, T. 24.11.2008, e.t. 08.08.2020, Lexpera.

İş güvencesi kapsamında işçiye feshe itiraz için işçinin veya işyerinin işe iade davası açılmasını sağlayan koşulları haiz olup olmadığı mahkeme tarafından resen araştırılan konulardandır. Bu kapsamda örneğin işçinin altı aylık kıdeme sahip olup olmadığı veya işyerinde en az otuz işçinin çalıştırılıp çalıştırılmadığı gibi iş güvencesi şartlarını mahkeme kendiliğinden inceleyecektir⁵³¹. Bu yöndeki iddia ve savunmalar için tarafların ıslah hakkını kullanmalarına gerek bulunmamaktadır. Nitekim Yargıtay da resen araştırılan bu kriterlere ilişkin inceleme yapılmamasını bozma sebebi olarak göstermiştir⁵³². Yine başka bir kararında Yargıtay iş sözleşmesinin feshi tarihinde işyerinde 30 veya daha fazla işçi çalıştırılmasının araştırılmasının kamu düzeni ile ilgili olduğunu belirtmiş ve bu yönde hiç araştırma yapılmaması gerekçesiyle ilk derece mahkemesinin kararını bozmuştur⁵³³.

3.3.5.3.4. İş Güvencesi Tazminatı ve Boşta Geçen Süre Ücretinin Talep Edilmemiş Olması

İşe başlatmama tazminatı ve boşta geçen süre için ücret alacağı işçinin dava dilekçesinde bu yönde bir talebi olmasa da mahkemece kendiliğinden hüküm altına alınacaktır. Zira feshin geçersizliğinin tespiti sonrası işçinin mevzuatta öngörülen usule ve hukuka uygun olarak işverene işe iade edilmesi yönündeki talebine rağmen işverenin işçiye işe başlatmaması halinde ödemekle yükümlü olacağı en az 4 en fazla 8 aya kadar ücretine tekabül eden tazminat ile işçinin çalıştırılmadığı süre için en fazla 4 aylık ücreti ile diğer haklarına tekabül eden boşta geçen süre alacağı yapılan feshin geçersizliğine tabi olup geçersizlik tespitinin kapsamında kaldığından kendiliğinden değerlendirilecektir⁵³⁴. Dolayısıyla işçinin bu yönde ayrı

⁵³¹ Manav, “İş Hukukunda Feshe İtiraz Davasının Şartları ve Yargılama Usulü”, s. 313; Kar, İş Güvencesi ve Uygulaması, s. 410.

⁵³² Yargıtay 9. Hukuk Dairesi, E. 2004/10440, K. 2004/1100, T. 10.05.2004; Yargıtay 9. Hukuk Dairesi, E. 2004/21879, K. 2004/21304, T. 02.10.2004, Kar, İş Güvencesi ve Uygulaması, s. 410-411.

⁵³³ Yargıtay 9. Hukuk Dairesi, E. 2005/13683, K. 2005/19424, T. 26.05.2005, Çankaya; Günay; Göktaş, Türk İş Hukukunda İşe İade Davaları, s. 381.

⁵³⁴ Sarıbay, Türk İş Hukukunda İş Güvencesi Kapsamında Fesih Usulü Feshe İtiraz ve Feshe İtirazın Sonuçları, s. 107; Çankaya; Günay; Göktaş, Türk İş Hukukunda İşe İade Davaları, s. 1049-1050; Demir, Şamil, “İş Hukukunda Geçersiz Feshin Sonuçları”, Ankara Barosu Dergisi, Yıl: 2013, s. 356;

bir talebi aranmaz. Doktrinde de iş güvencesi kavramı sebebiyle tazminat ve boşta geçen süre ücreti uygulamasının getirildiği ve iş güvencesi başlığı altında bunların bir bütünlük arz ettiği savunulmaktadır⁵³⁵. Ancak doktrinde bir başka görüş ise yalnızca işe başlatmama tazminatının işveren açısından bir müeyyide olarak düzenlendiğini bu nedenle bunun dışında kalan boşta geçen süre ile ilgili olarak taleple bağlılık ilkesi gereği işçinin ayrıca talebinin aranması gerektiğini belirtmektedir. Zira feshin geçersizliğine karar veren mahkeme kararına rağmen işçinin işe iadesinin işverence gerçekleştirilmemesi karşılığında işe başlatmama tazminatının düzenlendiği ve dolayısıyla çalıştırılmayan döneme ilişkin ücret ve diğer hakların işçinin talebi olmadan hüküm altına alınmaması gerektiğinin altı çizilmektedir. Bu nedenle boşta geçen süre ücretine ilişkin hakimın resen karar verme yetkisi bulunmadığı ve işçinin talebiyle bağlı olduğu belirtilmektedir⁵³⁶. Kanaatimizce çalıştırılmayan döneme ilişkin tutarın işçinin talebi olmasa dahi mahkemece resen hüküm altına alınması gereklidir. Zira hem işe başlatmama tazminatı hem de boşta geçen süreye ilişkin belirlenecek tutar iş güvencesi kavramının tamamlayıcı unsurlarıdır ve işçinin feshe karşı korunması amacının iki ayağıdır. İş hukukunun kamu düzenini ilgilendiren yapısı da göz önüne alındığında iş güvencesi kapsamında boşta geçen süre ücretinin işçinin talebi olmasa dahi mahkemece kendiliğinden hüküm altına alınması gerektiği ve bu kapsamda ıslah kurumuna başvurma gerekliliğinin olmadığı kanaatindeyiz. Nitekim Yargıtay'ın da görüşü bu yönde olup bahsedilen talepleri mahkemenin resen karara bağlaması gerektiği belirtilmektedir⁵³⁷.

Kar, İş Güvencesi ve Uygulaması, s. 387; Centel, İş Güvencesi, s. 184; Narter, İş Güvencesi, İşe İade Davaları ve Tazminatlar, s. 373.

⁵³⁵ Centel, İş Güvencesi, s. 184; Sarıbay, Türk İş Hukukunda İş Güvencesi Kapsamında Fesih Usulü Feshe İtiraz ve Feshe İtirazın Sonuçları, s. 107.

⁵³⁶ Tuncay, A. Can, "İş Güvencesi", s. 60.

⁵³⁷ Yargıtay 9. Hukuk Dairesi, E. 2004/31850, Kar, İş Güvencesi ve Uygulaması, s. 387; Yargıtay 9. Hukuk Dairesi, E. 2005/16989, K. 2005/22100 Çankaya; Günay; Göktaş, Türk İş Hukukunda İşe İade Davaları, s. 914.

SONUÇ

Tahkikat aşaması dar anlamıyla tarafların iddia ve savunmalarının incelenmesi şeklinde tanımlanabilir. Tahkikat aşamasının işlevi, taraflar arasındaki uyuşmazlık konularını oluşturan ve ispat edilmesi gereken olgular için toplanan delillerin değerlendirilerek hakikate uygun hüküm kurulmasını gerçekleştirmektir. Tahkikat kural olarak tüm yazılı ve basit yargılama usulüne tabi davalarda zorunlu bir aşamadır. Ancak istisnai hallerde tahkikat aşamasına ihtiyaç kalmaz.

Maddi tahkikat işlemleri dışında kalan ve özellikle yargılamanın yürütülmesi ve yürütülürken bunun bir düzen içerisinde ilerlemesi için mevcut olan düzenlemeler şekli tahkikat işlemleridir. Tarafımızca hazırlanmış yüksek lisans tezinin konusu işe iade davalarında şekli tahkikat işlemleri olduğu için bu sonuç bölümü içerisinde yapmış olduğumuz tespitleri ve sorunsal olarak gördüğümüz hususlara ilişkin görüşlerimizi aşağıda kısaca özetliyoruz.

Konuya ilişkin ilk tespitimiz uygulanacak yargılama usulünün şekli tahkikat üzerinde etkisidir. İşe iade davalarında basit yargılama usulü uygulanması sebebiyle ön inceleme ve tahkikat duruşmasının birlikte yapılabilmesi, mümkün olan hallerde dosya üzerinden karar verilebilmesi imkanı bulunur. Ayrıca duruşmalar arasında düzenleyici süre ile duruşma sayısı sınırı vardır ve hüküm bulunmayan hallerde yazılı yargılama usulü uygulanır.

Şekli tahkikat konusunda sorunsal olduğunu düşündüğümüz bir konu tahkikat duruşmasına davet ile ilgilidir. STİSK m. 24 uyarınca yapılan müstakil düzenleme ile İş Kanunu'ndan farklı olarak işveren fesihlerinde işyeri sendika temsilcisi veya üyesi bulunduğu sendika (zorunlu arabuluculuk süreci saklı kalmak kaydıyla) bir ay içerisinde işe iade davası açabilmektedir. Sendika tarafından açılan davada mahkemenin göndereceği davetiyede işyeri sendika temsilcisi adına davayı açma ve takip etme yetkisi olan sendika bilgileri de yer almalı ve tebligat sendikaya da yapılmalıdır.

İşe iade davaları serbestçe tasarruf edilen davalardan olduğu için mahkemece resen ses ve görüntü nakledilmesi yoluyla duruşma icrasına karar verilemez.

Tahkikata ilişkin irdelenmeye ihtiyaç duyan diğerk bir konu, asıl işveren ve alt işveren ilişkisinin bulunduğu işe iade davasında işverenler arasında zorunlu dava arkadaşlığı olduğu durumda isticvabın nasıl yapılacağıdır. HMK m. 60'ta belirlenen zorunlu dava arkadaşlarının birlikte hareket etme prensibi doğrultusunda, isticvabın davalı işverenlere karşı birlikte yapılması gerekir. Ayrıca ergin olmayan kişilerin kanuni temsilcilerinin açtıkları işe iade davasında bu kişilerin bizzat dava hakkı olduğu için kendilerinin isticvap olunması gerekir.

Şekli tahkikata ilişkin başka bir tespitimiz ön soruna ve bekletici soruna ilişkindir. İşe iade davasında özellik arz eden ön sorunlar Türk Mahkemesinin yargı hakkı veya kesin yetki gibi dava şartları ile tahkim ilk itirazı veya belgenin sahteliği iddiası olabilir. Bu ön sorunlar çözüme kavuşturulmadan mahkeme yargılamaya devam etmemelidir. İşe iade davasında bekletici sorun sayılabilecek haller ise hizmet tespit davası, feshe neden olan olayın ceza yargılamasını gerektirmesi, aynı işverene karşı birden fazla işe iade davası açılması, işkolu tespit davası, ihbar süresi içerisindeyken haklı fesih yapılması halinde açılacak işe iade davasıdır. Bu davaların sonuçlanması işe iade davasında verilecek hükmü etkileyecek mahiyette ise bu davalar bekletici mesele yapılmalıdır.

Şekli tahkikat işlemlerinde başka bir sorunsal davaların birleştirilmesine ve ayrılmasına ilişkindir. Şöyle ki, birden fazla işçinin aynı işverene karşı açtığı işe iade davalarının birleştirilmesi hakkında, her somut olay özelinde değerlendirme yapılarak ve gerekirse ihtiyari dava arkadaşlığı kurumundan yararlanılarak davaların birleştirilmesine karar verilebilmelidir. İşe iade davası ve kıdem-ihbar tazminatının ya da kötü niyet tazminatının tahsili davalarının birleştirilmesi hakkında işe iade talebinin kabul edilmemesi halinde bu tazminatların tahsili talebi değerlendirmeye alınacağı ve işe iade talebinde olduğu gibi bu davalarda da fesih olgusu incelendiği için davalar arasında bağlantı bulunduğundan bu iki dava birleştirilebilir. İşe iade davası ve işçilik alacaklarının tahsilinin veya maddi, manevi tazminatların birlikte istenmesi durumunda davaların ayrılmasına karar verilmelidir. Zira işe iade davası iş akdinin feshi olgusuna odaklanan bir dava iken bahsi geçen işçilik alacakları iş akdinin icrası sebebiyle oluşan alacaklardır. Bu

taleplerin incelenmesi ayrı ve kapsamlı olacağından işe iade davasının ivedi sonuçlandırılması amacına aykırı olacaktır.

Nihayet, tezde önemli gördüğümüz son bir husus işe iade davalarında ıslahtır. İşe iade davalarında davanın tamamen ıslahı mümkündür. İşe iade davasının sendikal tazminatın tahsili, kötü niyet tazminatının tahsili, kıdem-ihbar tazminatının tahsili, işçilik alacaklarının tahsili davasına dönüştürülmesi veya işçilik alacakları davasının işe iade davasına dönüştürülmesi davanın tamamen ıslahıdır. İşe iade davalarında davanın kısmen ıslahı da mümkündür. İşverenin cevap dilekçesini ıslahı, fesih sebebinin ispatı için yeni delil ileri sürmesi ile işçinin sendikal tazminat veya boşta geçen süre ücreti talebinin ıslahı bu kapsamdadır. İşe iade davalarında hak düşürücü süreler, asıl işveren-alt işveren ilişkisinin muvazaalı olması, iş güvencesi kapsamının belirlenmesi, iş güvencesi tazminatı ve boşta geçen süre ücretinin talep edilmemiş olması resen dikkate alınacak konular olduğundan bu konularda iddia ve savunma genişletilip değiştirilirken ıslaha başvurmaya gerek yoktur.

KAYNAKÇA

- Adalet Bakanlığı Adli Sicil ve İstatistik Genel Müdürlüğü, Adli İstatistikler, 2020. <https://adlisicil.adalet.gov.tr/Resimler/SayfaDokuman/22420211449082020H%C4%B0ZMETE%C3%96ZELK%C4%B0TAP.pdf>
- Aksoy, Elif: “Objektif Dava Birleşmesi”, TBBD, 2015, S. 117, s. 201-232.
- Aktepe, Sezin: “İşe İade Davalarının Medeni Usul Hukuku İlkeleri Bakımından Değerlendirilmesi”, DEÜHFD, C. 11, Özel Sayı, Yıl: 2009, s. 63-101.
- Akyiğit, Ercan: İş Hukuku, 11. Bs., Seçkin Yayıncılık, Ankara, 2016.
- Akyiğit, Ercan: Türk İş Hukukunda İş Güvencesi (İşe İade), Seçkin Yayınları, Ankara, 2007.
- Akyol, Çağatay: “Asıl İşveren-Alt İşveren İlişkisi Kapsamında İşe İade Davalarında Taraf Sıfatı (Husumet)”, İş Hukuku ve Sosyal Güvenlik Hukuku Dergisi, Yıl: 2011, C. 8, S. 31, s. 1047-1064.
- Alangoya, H. Yavuz; Yıldırım, M. Kamil; Deren Yıldırım, Nevhis: Medeni Usul Hukuku Esasları, 8. Bs., Beta Yayınevi, İstanbul, 2011.
- Alangoya, Yavuz: Medeni Usul Hukukunda Vakıaların ve Delillerin Toplanmasına İlişkin İlkeler, İstanbul, 1979.

Arslan, Ramazan; Yılmaz, Ejder; Taşpınar Ayvaz, Sema; Hanağası, Emel: Medeni Usul Hukuku, 5.Bs., Yetkin Yayınları, Ankara, 2019 (Arslan/Yılmaz/Taşpınar Ayvaz/Hanağası, Usul).

Arslan, Serkan Aziz: “Doğrudanlık İlkesi”, SDÜHFD, C. 4, S. 2, Yıl: 2016, s. 133-144.

Astarlı, Muhittin: “7036 Sayılı İş Mahkemeleri Kanunu’nun 4857 Sayılı İş Kanunu’nun İş Güvencesi Hükümlerinde Öngördüğü Değişikliklerin Değerlendirilmesi”, Sicil İş Hukuku Dergisi, Yıl: 2017, S. 38, s. 40-54.

Atalı, Murat; Ermenek, İbrahim; Erdoğan, Ersin, Medeni Usul Hukuku, 4. Bs., Yetkin Yayınları, Ankara, 2021.

Aydın, Buğra: “Bireysel İş Uyuşmazlıklarında Tahkim”, MÜHFAD, Prof.Dr.Mehmet Akif Aydın'a Armağan, Yıl: 2013, C. 21, S. 2, s. 839-863.

Aynaz, Uğur: “İş Mahkemeleri Kanunu’nun Temel Özellikleri ve HMK Karşısındaki Durumu”, TBB Dergisi, Yıl: 2014, S. 110, s. 11-32.

Baskan, Esra: “6100 Sayılı Hukuk Muhakemeleri Kanunu Hükümlerinin İş Davalarındaki Yargılama Usulüne Etkisi”, TAAD, Yıl: 2013, S. 12, s. 315-341.

Berkin, Necmettin: Medeni Usul Esasları, İstanbul, 1975.

- Birben, Erhan; Öktem, Sezgi: “İş Yargılamasının Medeni Usul Hukukuna Hakim Olan İlkeler Bakımından Değerlendirilmesi”, Prof. Dr. Nuri Çelik’e Armağan, C. 2, İstanbul, Marmara Üniversitesi Hukuk Fakültesi, 2001, s. 1076-1143.
- Bolayır, Nur: Hukuk Yargılamasında Delillerin Toplanması ve Tarafların ve Hakimin Rolü, Vedat Kitapçılık, İstanbul, 2014.
- Bozkurt, H. Argun: İş Yargılaması Usul Hukuku, 5. Bs., Seçkin Yayıncılık, Ankara, 2017.
- Bozok, Salim: İş İade Davasında Karar ve Kararın İcrası, 1. Bs., On İki Levha Yayıncılık, İstanbul, 2019.
- Budak, Cem; Karaaslan Varol: Medeni Usul Hukuku, 5. Bs., Filiz Kitapevi, İstanbul, 2021.
- Bulun Tokkaş, Sevde: “İş İlişkisinde Tarafların Ölümünün Bireysel İş Hukukuna Etkisi”, Selçuk Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, Yıl: 2021, C. 29, S. 1, s. 179-217.
- Bulut, Abdullah Edip: “İşe İade Davasında Yargı Bağımsızlığı İtirazı Uluslararası Göç Örgütü Örneği Üzerine Bir İnceleme” Ankara Barosu Dergisi, Yıl: 2019, S. 3, s. 231-257.
- Bulut, Mehmet; “Türk Hukuk Sisteminde Hizmet Sözleşmesi Gereği Açılan Hizmet Tespit Davaları”, TBBD, Yıl: 2011, S. 97, s. 93-116.

- Bulut, Uğur: Medeni Usul Hukukunda Davaların Yığılması (Objektif Dava Birleşmesi), Adalet Yayınevi, Ankara, 2017.
- Bilge, Umar: Hukuk Muhakemeleri Kanunu Şerhi, Ankara, 2011.
- Centel, Tankut: İş Güvencesi, 2. Bs., Legal Yayıncılık, İstanbul, 2020.
- Çalık, Şefik: İş Sözleşmesinin Feshi ve İş Güvencesi, Legal Yayıncılık, İstanbul, 2005.
- Çankaya, Osman Güven; Türk İş Hukukunda İşe İade Davaları, 2. Bs., Yetkin Günay, Cevdet, İlhan; Yayınları, Ankara, 2006.
- Göktaş, Seracettin:
- Çelik, Nuri; Caniklioglu, İş Hukuku Dersleri, Yenilenmiş 32. Bs., Beta Nurşen; Canbolat, Talat; Yayınları, İstanbul, 2021.
- Özkaraca Ercüment:
- Çelikoğlu, Cengiz Topel: “6100 sayılı HMK’ya Göre İlk Derece Yargılamasında Ana Hatlarıyla Tahkikat Safhası”, TAAD, Yıl: 2013, S. 13, s. 113-150. (Ana Hatlarıyla Tahkikat Safhası).
- Çenberci, Mustafa: İş Kanunu Şerhi, Ankara, 1969.
- Çil, Şahin: İş Uyuşmazlıklarında Yargıtay Uygulamaları, Yetkin Yayınları, Ankara, 2020.

- Çoban, Nazlı, “İşyeri Sendika Temsilcisinin Feshe Karşı Korunması”, Ankara Barosu Dergisi, Yıl: 2020, S. 1, s. 97-153.
- Dedeğaç, Ender: “6100 Sayılı Hukuk Muhakemeleri Kanununun Getirdikleri”, Ankara Barosu Yayınları, Ankara, Yıl: 2011, s. 169-187.
- Demir, Ömer Faruk: “İşe İade Davasında Yargılama”, Dicle Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, Yıl: 2017, C. 22, S. 37, s. 285-312.
- Demir, Şamil: “Arabuluculuk Arkadaşlığı”, Ankara Barosu Dergisi, Yıl: 2013/2, s. 289-314.
- Demir, Şamil: “İş Hukukunda Geçersiz Feshin Sonuçları”, Ankara Barosu Dergisi, Yıl: 2013/3, s. 339-367.
- Doğan Yenisey, Kübra: İş Hukukunun Emredici Yapısı, 1. Bs., Beta Yayınevi, İstanbul, 2014.
- Ekmekçi, Ömer: “Yargıtay’ın İşe İade Davalarına İlişkin Kararlarının Değerlendirilmesi”, Legal İş Hukuku ve Sosyal Güvenlik Hukuku Dergisi, Yıl: 2004, S. 1, s. 165-181.
- Ekonomi, Münir: “Yeni İş Kanunu Çerçevesinde İş Sözleşmesinin Feshi ve İş Güvencesi Semineri”, İş Kanunu Toplantı Dizisi-1, Tüsiad, İstanbul, 2005, s. 16-60.

- Ercaner, Olga: “İşe İade Davaları”, LEGES Ekonomi ve Hukuk Araştırmaları Dergisi, Yıl: 2014, S. 1, s. 249-327.
- Erdönmez, Güray: “HMK m. 57/1, c Hükümü Çerçevesinde İhtiyari Dava Arkadaşlığının Mümkün Olduğu Haller”, DEÜHFD, Yıl: 2014, C. 16, Özel S. Prof. Dr. Hakan PEKCANITEZ’e Armağan, s. 695-755.
- Ermenek, İbrahim: Medeni Usul Hukukunda Davaların Birleştirilmesi ve Ayrılması, Yetkin Yayınları, Ankara, 2014.
- Ermenek, İbrahim, “Hakem Yargılamasında Bağlantılı Davalar”, DEÜHFD, Yıl: 2014, C. 16, Özel S. Prof. Dr. Hakan PEKCANITEZ’e Armağan, s. 1215-1252.
- Eroğlu, Orhan: Islah, 2. Bs., Seçkin Yayıncılık, Ankara, 2018.
- Eyrenci, Öner: “4857 Sayılı İş Kanunu İle Getirilen Yeni Düzenlemeler”, Legal İş Hukuku ve Sosyal Güvenlik Hukuku Dergisi, Yıl: 2004, S. 1, s. 15-56.
- Eyrenci, Öner; Taşkent, Savaş; Ulucan, Devrim: Bireysel İş Hukuku, 9. Bs., Beta Yayınları, İstanbul, 2019.
- Gayretli Aydın, Seda: “Medeni Yargılama Hukukunda Ses ve Görüntü Nakli Yoluyla Duruşmaya Katılma”, D.E.Ü. Hukuk Fakültesi Dergisi, Prof. Dr. Şeref ERTAŞ’a Armağan, Yıl: 2017, C. 19, Özel S., s. 2101-2126.

- Göksu, Mustafa: “Tarafların Sulhe Teşvik Edilmesinde Etkili Bir Örnek: İngiliz Hukuk Yargılamasında Resmi Sulh Önerileri”, TBBD, Yıl: 2014, S. 115, s. 277-314.
- Görgün, Şanal; Börü, Levent; Kodakoğlu Mehmet: Medeni Usul Hukuku, 10. Bs., Yetkin Yayınları, Ankara, 2021.
- Günay, Cevdet İlhan: İş Davaları, 6. Bs., Yetkin Yayınları, Ankara, 2019.
- Günay, Cevdet İlhan: İş Davaları, 7. Bs., Yetkin Yayınları, Ankara, 2022.
- Günay, Cevdet İlhan: İş Yargısı ve Arabuluculuk, Yetkin Yayınları, Ankara, 2017.
- Güner, Erol: “Kötü Niyet Tazminatı”, Mali Çözüm Dergisi, Eylül-Ekim 2016, s. 289-295.
- Güzel, Ali: İş Güvencesine İlişkin Yasal Esasların Değerlendirilmesi, İş Hukukuna ve Sosyal Güvenlik Hukukuna İlişkin Sorunlar ve Çözüm Önerileri 2004 Yılı Toplantısı, 2004, s. 118.
- Haznedar, İbrahim Murat: “İş Mahkemelerinde Farklı (Sözlü Ve Seri) Yargılama Usullerine Tabi Davaların Tek Dava Halinde Görülmesi Sorunu”, Legal İş Hukuku Ve Sosyal Güvenlik Hukukuna İlişkin Yargı Kararları ve İncelemeleri Dergisi, Yıl: 2007, C. 2, S. 5, s. 327-345.

- İnciroğlu, Lütfi: “Yeni Sendikalar ve Toplu İş Sözleşmesi Kanunu’nda İşyeri Sendika Temsilcisinin Güvencesi”, Çalışma ve Toplum Ekonomi ve Hukuk Dergisi, Yıl: 2013/1, S. 36, s. 65-68.
- Kabakçı, Mahmut, “İşe İade Davasında İş Sözleşmesinin Feshinden Doğan İşçilik Haklarının Talep Edilmesi Karar İncelemesi”, İstanbul Barosu Dergisi, Yıl: 2003, C. 77, S. 4, s. 905-917
- Kale, Serdar: “Ses ve Görüntü Nakledilmesi Yoluyla Duruşma İcrası (HMK m. 149)”, Medeni Usul ve İcra ve İflas Hukuku Dergisi, Yıl: 2013, S. 25, s. 141-155.
- Kale, Serdar; Keser, Salih: “Medeni Yargılama Hukukunda Delil Sistemi”, MÜHFAD, Yıl: 2015, C. 21, S. 2, s. 701-725.
- Kar, Bektaş: İş Güvencesi ve Uygulaması, 4. Bs., Yetkin Yayınları, Ankara, 2020.
- Kar, Bektaş: “Sendikaların Dava Ehliyeti, Taraf Sıfatı ve Davayı Takip Yetkisi”, İÜHFD, Yıl: 2016, C. 74, s. 973-988.
- Kar, Bektaş: İş Yargılaması Usulü, 2. Bs., Yetkin Yayıncılık, Ankara, 2019.
- Karaaslan, Varol: Hakimin Davayı Aydınlatma Ödevinin Temel Anayasal ve Yasal İlkeler ile İlişkisi, Adalet, Ankara, 2019.

- Karademir Aydemir,
Dilek: Medeni Usul Hukukunda Mahkemelerin Yetkisi, 2. Bs., Adalet Yayınevi, Ankara, 2019
- Karslı, Abdurrahim: Medeni Muhakeme Hukuku, 5. Bs., Filiz Kitapevi, İstanbul, 2020.
- Kayık, Aydınalp;
Aslıhan, Mülayim; Baki,
Oğuz: “Hizmet Tespiti Davalarında İş Sözleşmesi ile Adi Ortaklık Sözleşmesinin Tespitine İlişkin Ölçütler”, Selçuk Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, Yıl: 2019, S. 27, s. 809-843.
- Kılıçoğlu, Mustafa: İş Yargılamaları Usulü, Legal Yayınevi, İstanbul, 2011.
- Kılınç, Ayşe: “Bir Yargıtay Kararı Işığında Terditli Dava ve Terditli Davada Hüküm Konusunun İncelenmesi”, Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, C. 69, S. 2, s. 541-566.
- Kılınç, Ayşe: “İş Mahkemeleri ve İş Mahkemelerinde Yargılamanın Özellikleri” TBB Dergisi, Yıl: 2009, S. 86, s.383-404.
- Kırtıloğlu, Serhat: “Medeni Yargılama Hukukunda Objektif Dava Birleşmesi”, Erzincan Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, Yıl: 2014, C. 18, S. 3-4, s. 133-172.
- Köme Akpulat, Ayşe: İş Mahkemelerinde Yargılamanın Özellikleri, 1. Bs., On İki Levha Yayıncılık, İstanbul, 2018.

- Kocagil, İpek: “Karar İncelemesi-İşe İade Davasında İşçinin Ölümü”, Çalışma ve Toplum Dergisi, Yıl: 2011, S. 1, s. 311-324.
- Kurt, Resul; Koç, Muzaffer: İş Sözleşmesinin Sona Erdirilmesi, İş Güvencesi ve İşe İade Davaları, 4. Bs., Seçkin Yayınevi, Ankara, 2020.
- Kuru, Baki: Medeni Usul Hukuku El Kitabı, C. 1, 1. Bs., Yetkin Yayınları, Ankara, 2020.
- Kuru, Baki: Medeni Usul Hukuku El Kitabı, C. 2, 1. Bs., Yetkin Yayınları, Ankara, 2020.
- Kuru, Baki: Hukuk Muhakemeleri Usulü, C. 1, 6. Bs., Demir-Demir Yayıncılık, İstanbul, 2001.
- Kuru, Baki: Hukuk Muhakemeleri Usulü, C. 2, 6. Bs., Demir-Demir Yayıncılık, İstanbul, 2001.
- Kuru, Baki: Hukuk Muhakemeleri Usulü, C. 3, 6. Bs., Demir-Demir Yayıncılık, İstanbul, 2001.
- Kuru, Baki; Budak, Ali Cem: Tespit Davaları, On İki Levha Yayıncılık, İstanbul, 2010.
- Ledün Akdeniz, Ayşe: “5521 sayılı İş Mahkemeleri Kanunu’nda Yapılan Son Değişiklikler”, İstanbul Üniversitesi Hukuk Fakültesi Mecmuası, Yıl: 2016, C. 74, S. Özel S. Prof. Dr. Fevzi Şahlanan'a Armağan, s. 47-74.

- Manav, Eda, “İş Hukukunda Feshe İtiraz Davasının Şartları ve Yargılama Usulü”, TAAD, Yıl: 2010, C. 1, S. 3, s. 259-300.
- Mıdık, Barış: “Medenî Yargıda E-Duruşma Pilot Uygulaması ve Yargının Elektronik Dönüşümü Üzerine Bazı Düşünceler”, Blog Lexpera, Yıl: 2020, e.t. 16.09.2021, <https://blog.lexpera.com.tr/medeni-yargida-e-durusma-pilot-uygulamasi-ve-yarginin-elektronik-donusumu-uzerine-bazi-dusunceler/#fnref5>.
- Mıstaçoğlu, Yasemin: “Medeni Usul Hukukunda Dosyanın İşlemden Kaldırılmasının Sonuçları”, İstanbul Ticaret Üniversitesi Sosyal Bilimler Dergisi, Yıl: 2015, S. Güz/ 30, s. 215-232.
- Namlı, Mert: Türk ve Fransız Hukukunda İsticvap ve Tarafların Dinlenmesi, İÜSBE, Yüksek Lisans Tezi, İstanbul, 2007.
- Narmanlıoğlu, Ünal: İş Hukuku Ferdi İş İlişkileri I, 4. Bs., Beta Yayınları, İstanbul, 2012.
- Narmanlıoğlu, Ünal: “İş Kanunu’nun İşçiye Güvence Sağlayan Feshin Geçersizliği Davasının Yeni Çerçevesi (İş Mahkemeleri Kanunu’nun Feshin Geçersizliği Davasında Yaptığı Değişiklikler)”, Sicil İş Hukuku Dergisi, Yıl: 2017, S. 38, s. 9-22.

- Narter, Sami: İş Güvencesi, İş İade Davaları ve Tazminatlar, 5. Bs., Adalet Yayınları, Ankara, 2022.
- Odaman, Serkan; Karaçöp, Eda: “İş Hukukunda Zorunlu Arabuluculuk Müessesesinin Bugünü ve Geleceğine İlişkin Genel Bir Değerlendirme” Sicil İş Hukuku Dergisi, Yıl: 2018, S. 39, s. 44-61.
- Oğuz, Özgür; Doğan, Özge: “Türk İş Mahkemelerinde Yargılama Usulü”, TBBD, Yıl: 2016, S. 127, s. 299-316.
- Okur, Zeki: “İş Sözleşmesinin Sendikal Nedenlerle Feshi İddiasında İspat Yükü”, A. Tuncay’a Armağan, Seçkin Yayıncılık, İstanbul, 2005.
- Özcan, Gamze; Özcan, Durmuş: Uygulamalı İş Davaları, 5. Bs., Adalet Yayınevi, Ankara, 2020.
- Özekes, Muhammet: HMK’da Yargılama Usulleri Bakımından Getirilen Yenilikler, Türkiye Adalet Akademisi HMK Toplantısı (Sunum), s. 4
- Özekes, Muhammet: “Medeni Usul Hukukunda Hukuki Dinlenilme Hakkı ve Hakkın Bazı Güncel Sorunları”, Legal Hukuk Dergisi, Yıl: 2005, C. 3, S. 28, s. 1295 vd.
- Özekes, Muhammet: “7036 Sayılı Kanunla Yapılan Değişikliklerin İş İade Davasının Niteliği ve İcrasına Etkisi”, Sicil İş Hukuku Dergisi, Yıl: 2018, S. 39, s. 62-77.

Özekes, Muhammet: “Hukuk Yargılaması ve İcra Hukuku Yönünden İşe İade Davaları ve Uygulama Sorunları”, Legal İş Hukuku ve Sosyal Güvenlik Hukuku 2005 Yılı Toplantısı, İş Güvencesi Kurumu ve İşe İade Davaları, Yıl: 2005, s. 130-171.

Özekes, Muhammet: “İş Kanunu’nun 20. ve 21. Maddelerinin Medeni Yargılama ve İcra Hukuku Bakımından Değerlendirilmesi”, 75. Yaş Günü İçin Prof. Dr. Baki Kuru Armağanı, Yıl: 2004, Ankara, s. 479-514.

Özekes, Özlem: “İşe İade Taleplerinde Dava Şartı Olan (Zorunlu) Arabuluculuk” TBBD, Yıl: 2018, S. 138, s. 273-316.

Özekes, Özlem: “İşe İade Taleplerinde Dava Şartı Olan (Zorunlu) Arabuluculuk” TBBD, Yıl: 2018, S. 138, s. 294.

Özkaya Ferendeci, Özden: “Davalının Cevap Dilekçesi Vermemesi Halinde M. 128’in Uygulanması ve Ortaya Çıkan Sorunlara İlişkin Çözüm Arayışları”, MÜHFAD, Yıl: 2018, C. 24, S. 1, s. 258-269.

Özön, Mustafa Nihat: Osmanlıca/Türkçe Sözlük, 5. Bs., İnkılap ve Aka Kitabevleri, 1973.

Özmumcu, Seda: “Türk Hukukunda Yargıtay Kararları Işığında Re’sen Araştırma İlkesi”, SDÜHFD, Yıl: 2014, C. 4, S. 2, s. 145-171.

- Özmumcu, Seda: “Karşılaştırmalı Hukuk ve Türk Hukuku Açısından Zorunlu Arabuluculuk Sistemine Genel Bir Bakış”, İÜHFM, Yıl: 2016, C. 74, S. 2, s. 807-847.
- Öztek, Selçuk: “Hukuk Muhakemeleri Kanunu’nun Aleniyet İlkesine İlişkin 28 inci Maddesi ile Ses ve Görüntü Nakledilmesi Yoluyla veya Başka Yerde Duruşma İcrasına İlişin 149 uncu Maddesinde 7251 Sayılı Kanunla Yapılan Değişiklikler Hakkında Bazı Düşünceler”, Adalet Dergisi, Yıl: 2021, C. 148, S. 66, s. 641-665.
- Öztek, Selçuk; Taşpınar Ayvaz, Sema; Kale, Serdar: “Hukuk Muhakemeleri Kanunu İle Bazı Kanunlarda Değişiklik Yapılması Hakkında 20 Mart 2020 Tarihli Kanun Teklifi’ne İlişkin Bazı Açıklamalar ve Kanun Teklifi’nin Değerlendirilmesi”, TBBD, Yıl: 2020, S. 149, s. 77-152.
- Özyörük, Hasan Ali: İkale Sözleşmesi, Seçkin Yayınları, Ankara, 2017.
- Pekcanitez, Hakan: HMK’da 7251 S.K. ile Yapılan Değişikliklerin Değerlendirilmesi, T. 28.08.2020, Türavak Online Eğitim Programı.
- Pekcanitez, Hakan; Özekes, Muhammet; Akkan, Mine; Taş Korkmaz, Hülya: Medenî Usûl Hukuku, C. 1, 15. Bs., On İki Levha Yayıncılık, İstanbul, 2017, (Pekcanitez Usûl).
- Pekcanitez, Hakan; Özekes, Muhammet: Medenî Usûl Hukuku, C. 2, 15. Bs., On İki Levha Yayıncılık, İstanbul, 2017, (Pekcanitez Usûl).

Akkan, Mine; Taş

Korkmaz, Hülya:

Pekcanıtez, Hakan;
Özekes, Muhammet;

Akkan, Mine; Taş

Korkmaz, Hülya:

Medenî Usûl Hukuku, C. 3, 15. Bs., On İki Levha
Yayıncılık, 2017, İstanbul, (Pekcanıtez Usûl).

Pekcanıtez, Hakan;
Atalay, Oğuz; Özekes,
Muhammet:

Medeni Usul Hukuku Ders Kitabı, 6. Bs., Yetkin
Yayınları, Ankara, 2018.

Pekcanıtez, Hakan:

“Hukuki Dinlenilme Hakkı”, Prof. Dr. Seyfullah
Edis’e Armağan, İzmir, 2000, s. 753-791.

Pekcanıtez, Hakan:

“Bekletici Sorun”, DEÜHFD, Yıl: 1980, S. 1, s. 249-
275.

Pekcanıtez, Hakan;
Atalay, Oğuz; Özekes
Muhammet:

“Hukuk Muhakemeleri Kanunu ile Bazı Kanunlarda
Değişiklik Yapılmasına Dair Kanun Teklifinin
(2020) Değerlendirilmesi”, Lexpera Blog, Yıl: 2020,
[https://blog.lexpera.com.tr/hmk-ile-bazi-
kanunlarda-degisiklik-yapilmasina-dair-kanun-
teklifinin-2020-degerlendirilmesi/](https://blog.lexpera.com.tr/hmk-ile-bazi-kanunlarda-degisiklik-yapilmasina-dair-kanun-teklifinin-2020-degerlendirilmesi/) e.t. 20.12.2020

Pekcanıtez, Hakan;
Atalay, Oğuz; Özekes
Muhammet:

“Hukuk Muhakemeleri Kanunu’nda Değişiklik
Yapılmasına Dair 7251 Sayılı Kanun Hakkında
Değerlendirme”, TBBD, Yıl: 2020, S. 150, s 248-
299.

- Postacıoğlu, İlhan: “İş Mahkemelerinin Yetkisi”, İş Hukuku Dergisi, Yıl: 1969, S. 5, s. 476 vd.
- Postacıoğlu, İlhan: Medeni Usul Hukuku Dersleri, 6. Bs., İstanbul, 1975.
- Postacıoğlu, İlhan; Altay Sümer: Medeni Usul Hukuku Dersleri, 8. Bs., Vedat Kitapçılık, İstanbul, 2020.
- Rüzgaresen, Cumhur: Medeni Usul Hukukunda Dosyanın İşlemden Kaldırılması, Yetkin Yayınları, Ankara, 2021.
- Sarıbay, Gizem: Türk İş Hukukunda İş Güvencesi Kapsamında Fesih Usulü Feshe İtiraz ve Feshe İtirazın Sonuçları, 1. Bs., Legal Yayıncılık, İstanbul, 2007.
- Süzek, Sarper: İş Hukuku, 18. Bs., Beta Yayınları, İstanbul, 2019.
- Süzek, Sarper: “İşe İade Davalarında Yargı Kararı”, Sicil İş Hukuku Dergisi, Yıl: 2018, S.40, s. 11-21.
- Simil, Cemil: “Hakimin Davayı Aydınlatma Ödevinin Sınırları”, DEÜHFD, Yıl: 2014, C. 16, Özel S., s. 1351-1376.
- Şişli, Zeynep: “Bireysel İş Uyuşmazlıkları ve Yargısal Çözüm”, Ankara Barosu Dergisi, Yıl: 2012, S. 2, s. 46-67.
- Şahlanan, Fevzi: “İş hukuku ile ilgili yargıtay kararları: karar incelemeleri (Aralık 2004-Ocak 2011)”, İstanbul: Türkiye Tekstil Sanayi Sendikaları.

- Şen, Murat: “İş Mahkemelerinde Yetki ve Yetki Sözleşmesi”, Atatürk Üniversitesi Erzincan Hukuk Fakültesi Dergisi, Yıl: 2004, C. 8, S. 1-2, s. 563-581.
- Şener, Oruç Hami: “Medeni Yargılama Hukukunda Tarafların İsticvabı”, Yargıtay Dergisi, Yıl: Ocak 1990, C. 16, S. 1-2, s. 59-76.
- Tanrıver, Süha: “Dava Şartı Arabuluculuk Üzerine Bazı Düşünceler”, TBBD, Yıl: 2020, S. 147, s. 112-142.
- Tanrıver, Süha: Medeni Usul Hukuku, 2. Bs., Yetkin Yayınları, Ankara, 2018.
- Tanrıver, Süha: “Hukuk Muhakemeleri Kanunu Tasarısı’nın 1 ila 122. Maddelerinde Yeralan Temel Düzenlemeler ve Bunların Genel Çerçeve Değerlendirilmesi”, Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, Yıl: 2008, S. 3, s. 635-664.
- Taş Korkmaz, Hülya: “6100 Sayılı Hukuk Muhakemeleri Kanunu’nun Görev, Yetki ve Yargı Yeri Belirlenmesine İlişkin Hükümlerinin Değerlendirilmesi”, Yaşar Üniversitesi E-Dergisi, Özel S. 8, s. 1753-1818.
- Taşkent, Savaş: “Türk İş Mevzuatında İş Güvencesi Sorunu ve Hazırlanan Yasa Tasarısının Esasları”, Sosyal Siyaset Konferansları Dergisi, Yıl: 2003 (Yayın Yılı: 2012), S. 45, s. 155-176.

- Taşpınar, Sema: “Medeni Yargılama Hukukunda Amaç Sorunu”, Av. Faruk Erem’e Armağan, Ankara, TBB Yayını, Yıl: 1999, s. 759-787.
- Taşpolat Tuğsavul, Melis: “Arabuluculuk Faaliyeti Sonunda Varılan Anlaşmanın Hukuki Niteliği”, Galatasaray Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, Yıl: 2019, S. 1, s. 334-379.
- Tercan, Erdal: Medeni Usul Hukukunda Tarafların İsticvabı (Tarafların Bilgisine Delil Olarak Başvurulması), Ankara, 2001.
- Tırtır, Mustafa, “Sesli-Görüntülü Duruşma Dönemi”, İstanbul Barosu Dergisi, Yıl: 2020, C. 94, S. 3, s. 124-135.
- Tuncay, A. Can: “İş Güvencesi”, Çimento Müstahsilleri İşverenleri Sendikası Dergisi, Yıl: 2004, C. 18, S. 2, s. 57-60.
- Tutumlu, Mehmet Akif: Bilimsel Görüşler ve Yargıtay Kararları Işığında Medeni Yargılama Hukukunda Delillerin İleri Sürülmesi, 2. Bs., Ankara, 2002.
- Türkmen, Ali: Özel Hukuk Muhakemesinde Tahkikat Aşaması, 1. Bs., Adalet Yayınevi, Ankara, 2016.
- Uçum, Mehmet; “İş Güvencesi Kapsamında Fesih Bildirimine İtiraz ve Geçersiz Feshin Sonuçları”, Legal Hukuk Dergisi, C. 1, S. 9, s. 2213-2248.

- Ulukapı, Ömer: “Medeni Usul Hukukunda Davada Bir Tarafın Duruşmaya Gelmemesi”, Selçuk Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, Yıl: 1988, C. 1, S. 1, s. 171-188.
- Urhanoglu Cengiz, İstar: “4857 Sayılı İş Kanununa Göre Çocuk Ve Gençlerin İş Sözleşmesi Ehliyetlerinin Sınırlandırılmasına Yönelik Düzenlemeler, TBBD, Yıl: 2012, S. 98, s. 205-230.
- Varol Karaosmanoğlu, Gökçe: “Ses ve Görüntü Nakli Yoluyla Duruşma Yapılmasına İlişkin Olarak 7251 Sayılı Kanun’la Yapılan Değişikliklerin Doğrudanlık İlkesi Kapsamında Değerlendirilmesi”, Anadolu Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, C. 8, S. 1, s. 71-92.
- Yağcı, Uğur: “İsticvaba İlişkin Olarak Hukuk Muhakemeleri Kanunu ile Getirilen Düzenlemeler”, Erzincan Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, Yıl: 2012, C. 16, S. 1-2, s. 286-308.
- Yardımcı, Taner Emre: Hukuk Davalarında Mecburi Dava Arkadaşlığı, 1. Bs., Adalet Yayınevi, Ankara, 2021.
- Yıldırım, M. Kamil: İlkeler Işığında Medeni Yargılama Hukuku (Derleme), 1. Bs, Beta Yayınevi, İstanbul, 2012.
- Yıldırım, M. Kamil: “Medeni Yargılama Hukukunda Hakimin Rolü”, MÜHFAD, Yıl: 2016, C. 22, S. 3, s. 3027-3044.

- Yılmaz, Ejder: Hukuk Muhakemeleri Kanunu Şerhi, 2. Bs., Yetkin Yayınları, Ankara, 2013.
- Yılmaz, Ejder: Hukuk Muhakemeleri Şerhi, Ankara, 2017.
- Yılmaz, Ejder: Hukuk Sözlüğü, 3. Bs., Ankara, 2005.
- Yılmaz, Ejder: Hukuk Muhakemeleri Kanunu Şerhi, C. 2, 4. Bs., Yetkin Yayınları, Ankara, 2021.
- Yılmaz, Ejder: Hukuk Muhakemeleri Kanunu Şerhi, C. 3, 4. Bs., Yetkin Yayınları, Ankara, 2021.
- Yılmaz, Ejder: Islah, 5. Bs., Yetkin Yayınları, Ankara, 2021.
- Yılmaz, Ejder: “Çocuğun Davada Temsili ve İradesinin Önemi”, DEÜHFD, Yıl: 2009, C. 11, Özel S., s. 819-841.
- Yılmaz, Ejder: “İşe İade Davalarında Yargılama Usulü ile İlgili Özellikler”, Sicil İş Hukuku Dergisi, Yıl: 2006, S. 4, s. 20-31.
- Yılmaz, Ejder: “Hukuk Muhakemeleri Kanununda Süreler”, Prof. Dr. Aydın Zevkliler’e Armağan, Yıl: 2013, C. 3, İzmir, s. 3167-3190.
- Yılmaz, Halil: “Hukuk Muhakemeleri Kanunu ile İş Yargılamasında Ne Değişti?”, Sicil İş Hukuku Dergisi, Yıl: Aralık 2011, S. 24, s. 189-205.

Yılmaz, Orhan:

“Hukuk Davalarında Tahkikatın Yürütülmesi”,
TBBD, Yıl: 1989, S. 4, s. 600-610.

