

Yargıtay 9. Hukuk Dairesinden:**TÜRK MİLLETİ ADINA
YARGITAY İLAMI****ESAS NO** : 2022/3115**KARAR NO** : 2022/3812

MAHKEMESİ : Akçaabat 1. Asliye Hukuk (İş) Mahkemesi
TARİHİ : 13/01/2021
NUMARASI : 2015/565-2021/16
DAVACI : MUSTAFA DURGUN ADINA VEKİLİ AVUKAT ARDA ÇIRAY
DAVALI : SALİH ZEKİ HACISALİHOĞLU ADINA VEKİLİ
AVUKAT HÜMEYRA SANEM MOLLAOĞLU
DAVA TÜRÜ : ALACAK

Davacı Mustafa Durgun adına Av. Arda Çıray ile davalı Salih Zeki Hacısalihoğlu vekili Av. HümeYra Sanem Mollaoğlu arasındaki davada Akçaabat 1. Asliye Hukuk (İş Mahkemesi Sıfatıyla) Mahkemesi'nin miktar itibarıyla kesin olan 13.01.2021 tarih, 2015/565 esas 2021/16 sayılı kararının hukuka aykırı olduğu iddiası ile kanun yararına bozulması, Adalet Bakanlığı'nın 02.03.2022 tarih ve 39152028-153.01-1543-2021-E. 517/8752 sayılı yazısı ile talep edilmiş olmakla,

6100 sayılı Hukuk Muhakemeleri Kanununun 363. maddesindeki ;

"(1) (Değişik: 20/7/2017-7035/33 md.) İlk derece mahkemelerinin kesin olarak verdikleri kararlar ile istinaf incelemesinden geçmeden kesinleşmiş bulunan kararlarına ve bölge adliye mahkemesi hukuk dairelerinin ilk derece mahkemesi sıfatıyla kesin olarak verdikleri kararlar ile yine bu sıfatla verdikleri ve temyiz incelemesinden geçmeden kesinleşmiş bulunan kararlarına karşı, yürürlükteki hukuka aykırı bulunduğu ileri sürülerek Adalet Bakanlığı veya Yargıtay Cumhuriyet Başsavcılığı tarafından kanun yararına temyiz yoluna başvurulur.

(2) Temyiz talebi Yargıtayca yerinde görüldüğü takdirde, karar kanun yararına bozulur. Bu bozma, kararın hukuki sonuçlarını ortadan kaldırmaz.

(3) Bozma kararının bir örneği Adalet Bakanlığına gönderilir ve Bakanlıkça Resmî Gazetede yayımlanır." hükmü gereği dosyadaki tüm belgeler okunup dava dosyası için Tetkik Hakimi tarafından düzenlenen rapor dinlendikten sonra dosya incelendi, gereği konuşulup düşünüldü:

YARGITAY KARARI**Davacı İsteminin Özeti:**

Davacı vekili, davacının davalıya ait lokantada garson olarak çalıştığını, fazla çalışma ve ulusal bayram genel tatil ücretlerinin ödenmediğini ileri sürerek anılan alacaklarının davalıdan tahsiline karar verilmesini talep etmiştir.

Davalı Cevabının Özeti:

Davalı taraf davanın reddi gerektiğini savunmuştur.

Mahkeme Kararının Özeti:

Mahkemece, tanık anlatımları ile bilirkişi raporuna itibar edilerek davanın kısmen kabulüne karar verilmiştir.

Temyiz:

Kararı, kanun yararına bozulması için Adalet Bakanlığı temyiz etmiştir.

Gerekeç:

Kanun yararına temyize konu edilen ilk uyuşmazlık, tanıkların 6100 sayılı Hukuk Muhakemeleri Kanunu'nun 240. maddesinde belirlenen kurallara uygun şekilde çağrılıp çağrılmadığı noktasında toplanmaktadır.

Anayasa'nın 141/3. maddesinde "Davaların en az giderle ve mümkün olan süratle sonuçlandırılması yargının görevidir" denilmek suretiyle davaların makul bir süre içerisinde bitirilmesi gerekliliği açıkça düzenlenmiştir. Davaların kısa zamanda sonuçlandırılması, adaletin bir an önce tecellisi için, taraflarca veya mahkemelerce yapılması gereken bir kısım adli işlemler sürelerle bağlanmıştır. Bu sürelerin bazıları kanunda bizzat belirlenmiş iken bir kısmı da işin özelliğine, tarafların durumlarına göre belirlemesi için hâkime bırakmıştır. Kanuni süreler açıkça belirtilen ayrıcalıklar dışında kesindir.

6100 sayılı Hukuk Muhakemeleri Kanunu'nun 94 üncü maddesine göre, Kanunun belirlediği süre kesindir. Aynı maddenin (22/7/2020 tarih ve 7251 sayılı Kanunun 1 nci maddesi ile değişik) ikinci fıkrasında hâkimin tayin ettiği sürenin kesin olduğuna karar verebileceği ifade edilmiştir. Kesin süre içinde yapılması gereken işlemi, süresinde yapmayan tarafın, o işlemi yapma hakkı ortadan kalkar (m. 94/3).

Hukuk Muhakemeleri Kanunu'nun 240 ıncı maddesinde ise tanık gösterme usulü düzenlenmektedir. Tanık gösteren taraf, tanık dinletmek istediği vakıayı ve dinlenilmesi istenen tanıkların adı ve soyadı ile tebliğ ile tebliğ elverişli adreslerini içeren listeyi mahkemeye sunar. Bu listede gösterilmemiş olan kişiler tanık olarak dinlenemez ve ikinci bir liste verilemez (m.240/2). Tanık listesinde adres gösterilmemiş veya gösterilen adreste tanık bulunamamışsa, tarafa adres göstermesi için, işin niteliğine uygun kesin süre verilir. Bu süre içinde adres gösterilmez veya gösterilen yeni adres de doğru değilse, bu tanığın dinlenilmesinden vazgeçilmiş sayılır (m.240/3). Hükmün madde gerekçesinde de ifade edildiği gibi, düzenlemenin amacı tanığın adresinin gösterilmemesi veya yanlış gösterilmesinden doğan gecikmelerin önlenmesidir.

Bu yasal düzenlemeler ışığında İlk Derece Mahkemesindeki yargılamanın safahati değerlendirilecek olursa; davacı vekilinin tanık isim ve adreslerini içeren tanık listesi sunduğu taraflar arasında uyuşmazlık konusu değildir. Mahkemece, 11.05.2016 tarihli celsede tanıklar adına çıkartılan davetiyelerin tebliğ edilmediği belirtilerek davacı tarafa, tanıkların adresini bildirmesi için bir sonraki celseye kadar süre verildiği, takip eden celsede taraf vekillerinin mazeret dilekçesi sunarak duruşmaya katılmadıkları anlaşılmaktadır. Davacı vekilinin 23.11.2016 tarihli celsede tanıkların hazır edeceğini beyan etmesi üzerine, mahkemece tanıkların hazır edilmeleri halinde dinlenilmelerine veya adlarına davetiye çıkartılmasına karar verilmiştir. Her ne kadar 22.02.2017 tarihli celsede davacı tanıklarının ihzaren çağrılmalarına karar verilmiş ise de, bir sonraki celsede tanıklara gönderilen davetiyelerin tebliğ edilemediği gerekçesiyle ihzar müzakeresi yazılmadığı belirtilerek, taraf vekillerinin mazeret dilekçelerinin ayrı ayrı kabulü ile duruşma gün ve saatini uyaftan öğrenmelerine, ayrıca davacı vekiline tanıkların tebligata yarar açık ve kesin adreslerini sunması için iki haftalık süre verilmesine karar verilmiştir. Takip eden celsede de taraf vekillerinin mazeret dilekçelerinin kabulüne ve davacı tarafa tanıkların adreslerini sunması için süre verilmesine dair ara karar oluşturulmuştur. Davacı tanıklarından Y.U., 25.12.2017 tarihli celsede hazır edilmek suretiyle dinlenmiştir. Aynı duruşmada davalı vekili, diğer davacı tanığının dinlenmesine muvafakat etmediklerini açıkça beyan etmesine rağmen, mahkemece davacı vekiline tanığının hazır etmesi veya adresini bildirmesi için yeniden süre verilmiştir. Bu sürenin verilmesinden sonra davacının ikinci kez süre verilmesi talebi de kabul edilmiş, davacı tanığı 18.05.2018 tarihinde dinlenmiştir.

Açıklanan bu yargılama sürecine göre, Mahkemece tanıkların usulüne uygun olarak davet edilip dinlenmelerine ilişkin usul kurallarına uyulmadığı açıktır. 6100 sayılı Kanunda tanıkların davetiye ile çağrılacağı (m.243/1), ancak davetiye gönderilmeden taraflarca hazır bulundurulan tanığın da dinleneceği hükme bağlanmıştır (m 243/2). Somut olayda ise tanıklara gönderilen davetiyeler tebliğ edilememiş olup, davacı tarafa Kanunun 240 ıncı maddesinin üçüncü fıkrasına aykırı olarak tanıkların açık adreslerini bildirmesi için

bir çok kez süre verilmiştir. Kanunda, tanık listesinde adres gösterilmemesi yahut gösterilen adreste tanık bulunamaması halinde tarafa adres göstermesi için, işin niteliğine uygun kesin süre verilmesi gerektiği emredilmektedir. Bu kurala uyulmamasının yaptırımı ise tanığın dinlenilmesinden vazgeçilmiş sayılacağıdır (m.240/2-3). Belirtmek gerekir ki; Hukuk Muhakemeleri Kanunu'nun 240 ncı maddesinin üçüncü fıkrasında yer alan "kesin süre" ile aynı fıkranın ikinci cümlesinin Anayasa'nın 2 nci ve 36 ncı maddelerine aykırılığı gerekçesiyle açılan iptal davasında Anayasa Mahkemesince, "... 'Adil yargılanma hakkı' nın unsurları arasında önemli bir yer tutan 'silahların eşitliği' ilkesi, davanın tarafları arasında yargılama sırasında usul hükümleri yönünden eşit konumda bulunma, taraflardan birine dezavantaj, diğerine avantaj sağlayacak kurallara yer vermeme esasını içermekte, diğer bir deyişle davanın tarafları arasında hakkaniyete uygun bir dengenin varlığını gerekli kılmaktadır. Tanık adreslerinin taraflarca mahkemeye sunulması esasını, davanın her iki tarafı için de kabul eden itiraz konusu kural, adil yargılanma unsurları içinde yer alan 'makul süre içinde yargılanma' ve 'silahların eşitliği' ilkelerine, bu bağlamda Anayasa'nın 2. ve 36. maddelerine aykırı değildir." gerekçesiyle itirazın reddine karar vermiştir (Anayasa Mahkemesi'nin 11.10.2012 tarih ve 2012/69 esas, 2012/149 karar sayılı kararı, R.G. Tarih-Sayı:13.02.2013-28558). Somut olayda davacı tarafa Kanunun açık hükmü gereğince "işin niteliğine uygun bir kesin süre" verilmesi ve süreye uyulmaması halinde tanıkların dinlenmesinden vazgeçilmiş sayılmasına karar verilmesi gerekirken, taraflarca hazırlama ve usul ekonomisi ilkelerini de ihlal edecek biçimde defalarca tanıkların hazırlanması için süre verilmesi hukuka aykırıdır.

İkinci uyuşmazlık fazla çalışma ücretinin hesaplanmasında, fazla çalışma ücreti ödendiğine dair imzalı ücret bordrolarına değer verilip verilmeyeceği ile ilgilidir.

Mahkemece 27.10.2020 tarihli bilirkişi ek raporundaki hesaplamalara itibar edilerek fazla çalışma ücreti hüküm altına alınmıştır. Hükme esas alınan bilirkişi raporunda, tanık anlatımlarına göre davacının son brüt ücretinin 2.475,84 TL olduğu ve haftada 28 saat fazla çalışma yaptığı belirlenmiş, bu verilere göre hesaplama yapılmış ise de imzalı ücret bordrolarının dikkate alınmaması hatalı olmuştur. İşinin gerçek ücretinin bordroda belirtilen miktardan daha yüksek olması mümkündür. Ancak bu halde dahi, imzalı bordrodaki fazla çalışma süresini aşacak şekilde fazla çalışma yapıldığı iddiası ancak yazılı bir delil ile ispatlanabilir. Böyle bir yazılı delilin bulunmaması halinde, bordrodaki fazla çalışma süresi ile bağlı kalmarak gerçek ücret ücret üzerinden fazla çalışma alacağı hesaplanmalı, bordrodaki ödeme miktarı mahsup edilerek sonuca gidilmelidir. Mahkemece bu ilke ve esaslar gözetilmeden karar verilmesi hatalı olup, kanun yararına temyiz isteğinin bu gerekçe ile de kabulü gerekmiştir.

SONUÇ:

Adalet Bakanlığı'nın kanun yararına temyiz istemi açıklanan gerekçe ile yerinde görülmele Akçaabat 1. Asliye Hukuk (İş Mahkemesi Sıfatıyla) Mahkemesi'nin 13.01.2021 tarih, 2015/565 esas 2021/16 sayılı kararının sonuca etkili olmamak üzere **BOZULMASINA**, dosyanın mahkemesine iadesine, bozma kararının bir örneğinin 6100 Sayılı Hukuk Muhakemeleri Kanunu'nun 363. maddesinin 3. fıkrası gereğince Resmi Gazete'de yayınlanması için Adalet Bakanlığı Hukuk İşleri Genel Müdürlüğü'ne gönderilmesine, 21.03.2022 gününde oybirliğiyle karar verildi.