

İŞE İADE DAVALARININ HAKEMLE ÇÖZÜMLENMESİ

I- GİRİŞ

Bilindiği gibi iş yargısında davalar uzun zaman almakta, işe iade davalarının sonuçlanması için asgari bir yıl beklenmektedir. Oysa işe iade davalarında alternatif bir yöntem daha vardır. 4857 sayılı İş Kanununun 20 inci maddesine göre "iş sözleşmesi feshedilen işçi, fesih bildiriminde sebep gösterilmediği veya gösterilen sebebin geçerli bir sebep olmadığı iddiası ile fesih bildiriminden itibaren bir ay içinde iş mahkemesinde dava açabilir. Taraflar anlaşılırsa uyuşmazlık aynı sürede özel hakeme götürülür". Düzenlemede de görüldüğü gibi, işçi ve işverenin anlaşması halinde işe iade ile ilgili uyuşmazlık özel hakemce çözümlenebilir.

II- TAHKİM SÖZLEŞMESİ, NİTELİĞİ, HAKEMLER, KARARLARIN TEMYİZİ

İşçi ve işverenler arasındaki uyuşmazlıkların çözüm yeri kural olarak, 5521 sayılı İş Mahkemeleri Kanununun 1 inci maddesi gereği iş mahkemeleridir. Ortaya çıkabilecek işe iade davasının çözümü için hakeme gidilecekse tahkim sözleşmesinin yazılı yapılması zorunludur. Tahkim özel bir sözleşme olarak yapılabileceği gibi herhangi bir sözleşmeye yazılacak bir koşulla doğacak anlaşmazlık hakemler aracılığı ile çözümlenebilir.

Hakemin seçimi konusunda pek çok alternatif vardır. İşçi ve işveren önceden hakemin kim olacağını yapacakları sözleşme ile ismen belli edebilecekleri gibi, birlikte seçmelerini de kararlaştırabilirler, bu durumda oybirliği ile hakemi seçemezler ise tahkim sözleşmesi hükümsüz kalacak ve uyuşmazlık iş mahkemesi tarafından çözümlenecektir. Ya da her iki taraf kendi hakemini seçebilir: bir taraf kendi hakemini seçtikten sonra karşı tarafa hakemini 7 gün içinde seçmesi gereğini bildirecektir, bu süre içinde karşı taraf hakemini seçmez ise o tarafın hakemini mahkeme seçecektir. Bazen işçi ve işverenin seçtiği hakemler üçüncü hakemi seçmekte ve üçü birden sorunu çözümlenmektedir.

Tahkim sözleşmesinde hakemlerin nasıl seçileceğine ilişkin bir husus yok ise işçi ya da işveren mahkemeye başvurarak hakem belirlenmesini ister. Mahkeme bu durumda sözleşmede aksine hüküm yoksa, üç kişiyi hakem olarak seçer. Mahkeme tarafından tek hakemin seçilmesi ve özel hakem kararının tek hakemce oluşturulması doğru değildir.

A- Tahkim Sözleşmesinin[1] Yapılma Zamanı

Hakem sözleşmesinin ne zaman yapılması gerektiğine ilişkin bir düzenleme yoktur. Pek çok Yargıtay kararındaki iptal nedeni, tahkim sözleşmesinin yapılma zamanına ilişkindir.

Dairemiz uygulamasına göre, sözleşmenin yapılması veya devamı sırasında yapılan hakem kaydına ilişkin anlaşma iradeyi sakatlayan bir hal ileri sürülüp ispatlanmadığı sürece geçerli kabul edilmektedir. Özel hakem anlaşmasının iş sözleşmesinin devamı sırasında yapılmış olması tek başına serbest irade ile kabul edilmediğini göstermez, iradenin sakatlandığı ayrıca kanıtlanmalıdır[2].

Görüldüğü gibi burada Yargıtay, tahkim sözleşmesinin iş sözleşmesinin feshinden önce yapılmış olmasını kabul etmektedir.

Kanaatimizce, tahkim sözleşmesinin iş akdinin feshinden sonra yapılması en uygun çözümdür.

Aşağıdaki Yargıtay kararında da görüleceği üzere iş akdinin feshinden önce yapılan tahkim sözleşmesi, (iradeyi sakatlayan durum ispat edilmemiş olmasına rağmen) geçerli sayılmamıştır.

İşçinin işveren karşısında ekonomik açıdan zayıf olduğu, iş sözleşmesinin kuruluşunda ve devamında işverene hukuken bağımlı olduğu tartışmasızdır. İşçi işveren otoritesi altında ve onun emir ve talimatları ile iş görür. Denetim altındadır. İrade serbestliği yoktur. Ancak fesihle bağımlılık ortadan kalkar. Gerek metodoloji gerek taraflar arasındaki hukuki ilişkinin niteliği, işe iade davalarının özel hakeme götürülmesinin ancak iş sözleşmesinin feshinden sonra anlaşma - sözleşme ile mümkün olacağı sonucuna götürür. Aksi halde işçinin iradesi dışında kendisinin yabancı olduğu bir yargılama sürecine zorlanması söz konusu olur. Yasanın amacı dışında bir sonuç doğar. Hükmün bu fıkrasının önceki düzenlemesindeki "Toplu İş Sözleşmesinde hüküm varsa

veya..." tümcesinin Anayasa Mahkemesinin 19.10.2005, 2003/66 E, 2005/72 Sayılı Kararı ile iptal edilerek işçinin iradesine üstünlük tanınması, yukarıdaki gerekçeyi doğrulamaktadır. Somut olayda taraflar arasında imzalanan iş sözleşmesine özel hakem şartı konulmuştur. Fesihten önce yapılan özel hakem sözleşmesi geçersizdir[3].

Yargıtay bazı kararlarında da fesihten sonra düzenlenen tahkim sözleşmelerini geçerli saymamıştır: Davacı, protokolün iş sözleşmesinin feshinden sonra imzalanmadığını, aksine kıdem ve ihbar tazminatları alınabilmesi şartı olarak ileri sürülüp imzalandığını, iradesini yansıtmadığını, maddi sorun kaygısı ile imzalamak zorunda kaldığını, tahkim şartını içeren sözleşmenin geçersiz olduğunu, belirtmiştir. Tahkim sözleşmesi veya şartı; Borçlar Hukuku anlamında bir sözleşme olduğu için, sözleşmeler için genel şartların tahkim sözleşmesinde de bulunması ve aranması gerekir. Özellikle sözleşme özgürlüğünü olumsuz biçimde sınırlayan nedenlerden Borçlar Kanunu'nun 19 ve 20. maddeleri tahkim sözleşmesinin geçerlilik incelemesi sırasında doğrudan göz önünde tutulmalıdır. Tahkim şartını içeren sözleşmenin ahlaka aykırı olması halinde geçerliğinden söz edilemez. Bu hal genellikle tahkim sözleşmesinde bir tarafın diğeri üzerinde ekonomik ve sosyal üstünlüğünü kullanmasında, özellikle işçilik haklarının ödenmesinin tahkim şartını içeren bu sözleşmenin imzalanması şartına bağlanılmasında karşımıza çıkar. Belirtmek gerekir ki, geçersiz tahkim sözleşmesine dayanılarak görevsizlik kararı verilemez[4].

B- Sözleşmeye Rağmen Davanın Hakem Yerine Mahkemede Açılması

İşçi ve işveren geçerli bir sözleşme sonrasında kararlaştırdıkları uyuşmazlığın olması halinde genel mahkemede dava açamazlar. Uyuşmazlığın hakem vasıtasıyla çözümlenmesi gereklidir. Geçerli bir sözleşmeye rağmen dava hakem yerine mahkemede açılırsa, davalı taraf tahkim definde bulunabilecektir. Davalı tahkim definde bulunmaz ise, dava genel mahkemede bakılmaya devam edilecektir. Böyle bir durumda, yani tahkim defii yapılmazsa mahkeme tahkim sözleşmesini resen dikkate alamaz.

C- Hakemlerin Karar Verme Süresi

Hakemler bu uyuşmazlığı 6 ay içinde çözmek zorundadırlar. Ancak, her iki taraftan da yazılı ek süre alırsa 6 aylık süre uzar. Eğer süre uzatımı verilmemişse, 6 aylık süre geçtikten sonra hakem karar veremez, karar vermiş ise geçersizdir.

D- Hakemlerin İşe İadeye Bağlı Diğer Kararları Verememeleri

Hakemler, tahkim sözleşmesinde yazılı olan ve kamu düzenine aykırı olmayan ihtilaflarda karar verebilirler. Bu anlamda, hakemler işe iade davalarında işe iade ve işe iadeye bağlı konularda karar verebilirler.

Mevcut kanunlarda feshin geçersizliği, işe iade ve buna bağlı iş güvencesi ile boşa geçen süre için ücret alacağı uyuşmazlıkları dışında kalan diğer iş uyuşmazlıklarının özel hakem yolu ile çözümlenebileceğine dair bir kural bulunmamaktadır[5].

HUMK uyarınca hakemler, yetkileri dahilinde olmayan meselede karar veremezler, aksi halde bu bozma nedenidir.

Hakem kurulu feshin geçersizliği ve sonucu olan istekler dışında yıllık ücretli izin alacağı ile sözleşmeden doğan ücret alacağına da karar vermiştir. Hakem kurulunun ücretli izin ve sözleşmeden kaynaklanan ücret alacağına karar verme yetkileri bulunmamaktadır. Anılan istekler bakımından uyuşmazlığın iş mahkemelerinde görülmesi gerekir. Hakem kurulunca izin ve ücret alacağına karar verilmesi isabetsiz bulunmuştur[6].

E- Hakem Kararlarında Olması Gerekenler

Hakem kararlarında, anlaşmazlığın nelerden ibaret olduğu, maddi ve hukuki gerekçe, davanın esası ve giderleri hakkındaki karar ile giderin miktarı belirtmelidir.

Birden fazla hakem görev almışsa, oy çokluğu ile verdikleri kararlar geçerlidir.

Hakemler kararlarını, tahkim anlaşmasını kararlarına da ekleyerek, aslında o uyuşmazlığı çözmeye görevli ve yetkili olan mahkemenin kalemine verir. Mahkeme bu hakem kararını taraflara bildirir.

Hakemlerin verdiği karar temyiz süresi geçince mahkeme başkanı ya da hakimce onanır.

F- Hakem Kararlarının Temyizi

Hakem kararlarının da temyiz mercii Yargıtay'dır. 8 gün içinde temyize gidilmelidir.

Hakemlerin kararları ancak aşağıdaki hallerde temyiz sonucu bozulur:

- 1- Tahkim süresinin geçirilmesinden sonra karar verilmiş olması
- 2- İstenmemiş bir şey hakkında karar verilmiş olması
- 3- Hakemlerin yetkileri içinde olmayan soruna karar vermeleri
- 4- Hakemlerin iki tarafın iddialarından her biri hakkında karar vermemeleri.

Karar, yukarıdaki nedenlerden son üçünden biri nedeniyle bozulursa, yeniden hakem seçilir ve süre yeniden belirlenir.

III- SONUÇ

Kural olarak işçi ile işverenler arasındaki uyuşmazlıklar iş mahkemelerinde çözümlenir. Bireysel iş hukuku alanındaki uyuşmazlıklardan biri olan işe iade davalarında istisnai olarak özel hakeme de çözüm için gitmek mümkündür.

Tahkim sözleşmesinin iş akdinin feshinden sonra yapılması daha uygun olacaktır. İşe iade ile ilgili ihtilafı konuyu çözmekle yükümlü hakem ya da hakemlerin 6 ay içinde, sözleşmede belirtilen yetkilendirildikleri konularda karar vermeleri, feshe bağlı diğer hususlar hakkında örneğin izin ücreti konusunda karar vermemeleri gerekir.

Hakemler, kararlarını mahkeme kalemine verirler, karar mahkemece taraflara bildirilir. Hakem kararını taraflardan biri temyiz edecek ise temyiz mercii yine Yargıtay olacaktır.

[1] Tahkim sözleşmesi ile hakem sözleşmesi farklı kavramlardır. Tahkim sözleşmesi, tarafların kanunun yasaklamadığı konularda ortaya çıkan anlaşmazlıklarını çözmeleri için ihtilafı, seçecekleri özel kişilere götürmek üzere yaptıkları özel yazılı sözleşme veya asıl sözleşmelerine bu hususta koyacakları şarttır. Hakem sözleşmesi ise, tahkim sözleşmesinin taraflarıyla, hakem veya hakemler arasında yapılan bir sözleşmedir.

[2] Yrg. 9. HD'nin 26.11.2007 tarihli ve E. 2007/37878, K. 2007/35335 sayılı kararı.

[3] Yrg. 9. HD'nin 19.01.2009 tarihli ve E.2008/11083, K. 2009/137 sayılı kararı.

[4] Yrg. 9. HD'nin 10.12.2007 tarihli ve E.2007/20796, K. 2007/37365 sayılı kararı. Aynı yönde diğer bir karar, Yrg. 9. HD'nin 24.09.2007 tarihli ve E. 2007/13995, K. 2007/27723 sayılı kararı.

[5] Yrg. HGK.'nın 18.11.1964 tarihli ve E.1964/251, K. 1964/506 sayılı kararı.

[6] Yrg. 9. HD'nin 22.03.2004 tarihli ve E. 2004/5846, K. 2004/5621 sayılı kararı.