

Bilgi Toplumunda Hukuk

**ÜNAL TEKİNALP'E
ARMAĞAN**

Cilt II

Ticaret Hukuku (devam)
Özel Hukukun Diğer Dalları

Yayın Kurulu

Prof. Dr. Hüseyin Ülgen
Doç. Dr. Arslan Kaya
Yard. Doç. Dr. Gül Okutan Nilsson

İstanbul 2003

Beta 

nde, HUMK m.
Çünkü, HUMK
lemin Türk Ceza
ağlamıştır.

İş Mahkemelerinde Yürütülen Yargılamalarda Katılma Yoluyla Temyiz

Mustafa Özbek*

A) Genel Olarak Katılma Yoluyla Temyiz

Hukuk Usulü Muhakemeleri Kanunu'nun 433. maddesinin II. fıkrasına göre, mahkemece verilen bir hükmün taraflardan birince temyizi halinde, karşı taraf, hükmü süresinde temyiz etmemiş olsa bile, temyiz dilekçesinin kendisine tebliğinden itibaren on gün içinde vereceği cevap dilekçesinde, hükme ilişkin itirazlarını bildirerek temyiz talebinde bulunabilir. Buna katılma yoluyla temyiz denir¹.

Asıl temyiz yoluna başvurulması üzerine, temyiz dilekçesi karşı tarafa tebliğ edilir ve tebliğ tarihi, temyiz dilekçesinin dosyada kalan aslına yazılır (HUMK m. 433, I). Böylece, karşı taraf vereceği cevap dilekçesiyle, gerekli temyiz harcını yatırmak ve temyiz dilekçesini temyiz esas defterine kaydettirmek suretiyle² hükmü temyiz edebilir. Bu koşullara uyulmazsa, katılma yoluyla temyiz talebi süre aşımından dolayı reddedilir³.

Katılma yoluyla temyiz dilekçesine diğer tarafın sayısı kadar suret eklenir (HUMK m. 431) ve bu suret diğer tarafa tebliğ edilerek, diğer tarafın on günlük süre içinde dilekçeye cevap verebilmesi sağlanır (HUMK m. 433).

* A.Ü. Hukuk Fakültesi Özel Hukuk (Medenî Usul Hukuku, İcra ve İflâs Hukuku) Anabilim Dalı Araştırma Görevlisi.

¹ Kuru, Baki: Hukuk Muhakemeleri Usulü, C. V, İstanbul 2001, s. 4605; Kuru, Baki/Arslan, Ramazan/Yılmaz, Ejder: Medenî Usul Hukuku, Ankara 2001, s. 742; Pekcanitez, Hakan/Atalay, Oğuz/Özkes, Muhammet: Medenî Usul Hukuku, Ankara 2001, s. 501.

² 11.HD 3.10.1991, 1466/4982 (Erdemir, İter: Hukuk Usulü Muhakemeleri Kanunu Şerhi, C. II, Ankara 1998, s. 1766; Alangoya, Yavuz: Medenî Usul Hukuku Esasları, C. II, İstanbul 2001, s. 34.

³ Üstündağ, Saim: Medenî Yargılama Hukuku, C. I-II, İstanbul 2000, s. 851.

B) İş Mahkemelerinde Yürütülen Yargılamalarda Katılma Yoluyla Temyiz Hakkının Kullanılıp Kullanılmayacağı Konusunda Yargıtayın İçtihatları ve Bu İçtihatların Eleştirisi

Katılma yoluyla temyiz hakkı, asliye hukuk mahkemelerinde (HUMK m. 433), sulh hukuk mahkemelerinde (HUMK m. 437, II) ve icra tetkik mercilerinde (İİK m. 364, II) kullanılabilir. Ancak iş mahkemelerinde, katılma yoluyla temyiz hakkının kullanılması Yargıtay içtihatlarıyla engellenmektedir. Yargıtay 9. Hukuk Dairesinin müstekar içtihatlarıyla benimsenen görüşe göre, iş mahkemelerinde, Hukuk Usulü Muhakemeleri Kanunu'nun 433. maddesinin II. fıkrasında düzenlenen katılma yoluyla temyize ait hükümler uygulanamaz⁴. Örneğin: ".....İş Mahkemeleri Kanunu'nun 8. maddesi ile getirdiği özel hüküm karşısında usulün 2494 sayılı Yasa ile değişik 43. maddesinin uygulanma yeri yoktur"⁵. Oysaki, benzer düzenlemelere sahip olan icra tetkik mercii kararlarının temyizinde, Yargıtay Hukuk Genel Kurulu, katılma yoluyla temyizi kabul etmektedir. Yargıtay Hukuk Genel Kurulunun bu konudaki içtihadı⁶ şu şekildedir⁷: "Hukuk Genel Kurulunca yapılan müzakerede, bir kısım üyelerce, tetkik mercii kararlarına karşı cevapla temyiz mümkün olmadığı, diğer bir anlatımla HUMK'un 2494 sayılı yasa ile değişik 433. maddesinin, tetkik mercii kararlarına karşı uygulanamayacağı ve dolayısıyla süresinde (hükmü) temyiz etmeyen davalı yönünden kesinleşen kararın, Yargıtayca bozulamayacağı görüşünün ileri sürülmesi üzerine, öncelikle bu durumda mercice direnme kararı verilip verilemeyeceği ön sorun olarak ele alınmıştır. Belirtmek gerekir ki, temyiz edilen kararın süresinde temyiz edilip edilmediği, temyiz edenin temyize yetkili olup olmadığı, Yargıtay dairelerince doğrudan doğruya göz önünde tutulması gerektiği gibi, mahkemelerin de süresi geçen temyiz isteklerine dayanan temyiz ilamlarına uyma zorunluluğu yoktur. Zira, mahkeme, HUMK'un 429. maddesinde düzenlenen yetkisini kullanırken, bozma kararının usule uygun olup olmadığını da göz önünde bulundurmak zorundadır. Yargıtayın yerleşmiş içtihatları da bu yolda ol-

⁴ Bozkurt, Argun: İş Yargılaması Hukuku, Ankara 1999, s. 448-449; Bozkurt, Argun: İş Davaları, Usul, İspat, Örnek Dilekçeler, Ankara 2001, s. 672.

⁵ 9. HD 9.3.1084, 1150/2552 (YKD 1984/8, s. 1201-1203). Benzer kararlar için bkz. 9. HD 15.1.1987, 11190/46 (Yasa 1987/5, s. 779-780); 9. HD 22.12.1999, 16607/19927 (Günay, Cevdet İ.: İş Mahkemeleri Kanunu Şerhi, Ankara 2000, s. 259); 9. HD 18.5.1995, 1129/16875 (Günay s. 268-269); 10. HD 18.4.1985, 2323/2464 (Erdemir II s. 1768).

⁶ Yargıtay Hukuk Genel Kurulunun bu içtihadı Birleştirme Kararından önce de Yargıtay 12. Hukuk Dairesi müstekar içtihatlarıyla, tetkik mercii kararlarının katılma yoluyla temyiz edilebileceğini kabul etmekteydi (12. HD 19.10.1992, 4814 / 12111 : Uyar, Talih: Gerekeçeli, Notlu, İçtihatlı İcra ve İflâs Kanunu C. VII, İzmir 1999, s. 9609).

⁷ HGK 6.10.1993, 12-404/553 (Erdemir II s. 1768-1769).

duğundan, te karar verilmi maddesinde c sunun müzak nu'nun 'temy teallik temyizi olması, usul y rarları yönünd içeren İş Mal 16.6.1990 gün desinin II. fıkra gulanması öng ayırk (istisnai) lunmayan halle miştir. Söz kor tetkik mercii ka İİK'nın 363-36 lunmayan söz k cap ettiği ve de mercii kararları kir". Görüldüğü sinin benzer kon

Yargıtay 9. Huk gulanamayacağı şitli tereddütler i leri, bu konuda i iş mahkemelerin mektedir⁸. Yargı olup değiştirilme lenebilir:

1) Yargıtay 9. H zenleyen 8. i tedir. Bu ne engel olmak yer alan katı tadır.

⁸ Kuru V s. 5651
⁹ 9. HD 9.3.1984

na Yoluyla
onusunda

İK m. 433),
lerinde (İK
ma yoluyla
dir. Yargıtay
e, iş mahke-
nin II. fıkrası
4. Örneğin:
n karşısında
i yoktur "5.
ının temyi-
etmektedir.
ir: "Hukuk
rcii kararla-
HUMK'un
na karşı uy-
davalı yö-
ri sürülme-
lemeyeceği
ararın süre-
o olmadığı,
ektiği gibi,
nlarına uy-
le düzenle-
ğini da göz
u yolda ol-

zun: İş Dava-
ı bkz. 9. HD
927 (Günay,
18.5.1995,
1768).
Yargıtay 12.
ı temyiz edi-
i: Gerekçeli,

duğundan, tetkik mercinin sözü edilen konuda direnebileceğine oyçokluğu ile karar verilmiştir...Daha sonra tetkik mercii kararlarına karşı HUMK'un 433. maddesinde öngörüldüğü üzere cevapla temyiz mümkün olup olmadığı hususunun müzakeresine geçilmiştir. Yine ifade edilmelidir ki, İcra ve İflâs Kanunu'nun 'temyiz' başlıklı 364. maddesinin ikinci fıkrasında, takip hukukuna müteallik temyiz, HUMK'taki şartlar dairesinde yapılacağı hükmüne yer verilmiş olması, usul yasasının öngördüğü temyize başvurma yollarının, tetkik mercii kararları yönünden de uygulanmasını gerekli kılmaktadır. Kaldı ki, benzer hüküm içeren İş Mahkemeleri Yasası'nın 15. maddesine ilişkin olarak çıkarılan, 16.6.1990 gün ve 6/8 sayılı İçtihadı Birleştirme Kararında, HUMK'un 427. maddesinin II. fıkrasındaki temyiz sınırının, iş mahkemesi kararları hakkında da uygulanması öngörülürken, kararın gerekçesinde, 'İş Mahkemeleri Kanununda salt ayrık (istisnai) hükümler düzenlenmiştir...İş Mahkemeleri Yasasında açıklık bulunmayan hallerde, HUMK'un hükümlerinin uygulanmasının gerektiği' belirtilmiştir. Söz konusu İçtihadı Birleştirme Kararının açıklanan gerekçesinin, icra tetkik mercii kararları için de geçerli olduğunun kabulü yerinde olacaktır. Zira, İİK'nın 363-366. maddelerinde salt ayrık hükümler düzenlenmiştir. Açıklık bulunmayan söz konusu durumlarda ise HUMK'un hükümlerinin uygulanması icap ettiği ve dolayısıyla Usulün 433. maddesinin II. fıkrası hükmünün tetkik mercii kararları yönünden de uygulama olanağı bulunduğunu kabul etmek gerekir". Görüldüğü gibi, Yargıtay Hukuk Genel Kurulu ile Yargıtay 9. Hukuk Dairesinin benzer konuda verdikleri içtihatları arasında bir çelişki mevcuttur.

Yargıtay 9. Hukuk Dairesinin, iş mahkemelerinde katılma yoluyla temyiz uygulanamayacağına ilişkin içtihatları, daima çoğunluk kararıyla alınmıştır ve çeşitli tereddütler içermektedir. Yargıtay 9. Hukuk Dairesinin azınlıkta kalan üyeleri, bu konuda farklı düşünmektedirler. Doktrinde de katılma yoluyla temyiz iş mahkemelerinde caiz olmasının gerekli olduğu görüşü ittifakla kabul edilmektedir⁸. Yargıtay 9. Hukuk Dairesinin aksi yöndeki kararları, kanımca hatalı olup değiştirilmelidir. Dairenin dayandığı fikirler ve eleştirileri şu şekilde özetlenebilir:

- 1) Yargıtay 9. Hukuk Dairesine göre⁹, İş Mahkemeleri Kanunu'nun konuyu düzenleyen 8. maddesi özel hükümdür ve katılma yoluyla temyizi içermemektedir. Bu nedenle 8. madde, aynı Kanunun 15. maddesinin uygulanmasına engel olmakta, Hukuk Usulü Muhakemeleri Kanunu'nun 433. maddesinde yer alan katılma yoluyla temyiz hakkının kullanılmasına imkân tanımamaktadır.

⁸ Kuru V s. 5651; Alangoya II s. 34.

⁹ 9. HD 9.3.1984, 1150/2552 (YKD 1984/8, s. 1201-1203).

İş Mahkemeleri Kanunu'nun 8. maddesinde sadece, iş mahkemesinin nihai kararlarına karşı tefhimden itibaren 8 gün içinde temyiz yoluna gidilebileceği ve Yargıtayın bu kararlarına karşı karar düzeltme yoluna başvurulamayacağı belirtilmekte, buna karşılık katılma yoluyla temyizi engelleyen hiçbir hüküm bulunmamaktadır. Yargıtayın 6.6.1975 gün, 6/8 sayılı İçtihadı Birleştirme Kararında¹⁰ da haklı olarak belirtildiği gibi, "İş Mahkemeleri Kanununda ayırık (istisnai) hükümler düzenlenmektedir. Ayırık hükümlerin ise, hiçbir kuşkuyla yer vermeyecek şekilde açık olması gerekir." İş Mahkemeleri Kanunu'nun 8. maddesi incelendiğinde, maddenin, katılma yoluyla temyiz hakkı bakımından bir açıklık içermediği görülmektedir. İş Mahkemeleri Kanununda açıklık bulunmayan hallerde, Hukuk Usulü Muhakemeleri Kanununun hükümlerinin uygulanması, anılan Kanununun 15. maddesinin gereğidir. O halde, Hukuk Usulü Muhakemeleri Kanunu'nun 433. maddesinin II. fıkrası, iş mahkemelerinde de uygulanmalı ve katılma yoluyla temyize izin verilmelidir. Nitekim Yargıtay, 6.6.1975 tarihli bu İçtihadı Birleştirme Kararı ile, aynı gerekçelere, Hukuk Usulü Muhakemeleri Kanunu'nun 427. maddesinde yapılan değişiklikle, temyiz sınırı bakımından bütün mahkemeleri kapsayacak şekilde, miktar veya değeri belli bir tutarı (1.1.2000 tarihinden itibaren kırk milyon lirayı) geçmeyen menkul mal ve alacak davalarına ilişkin nihai kararların kesin olacağına ilişkin düzenleme getiren kanun hükmünün (HUMK m. 427, II), iş mahkemeleri için de aynen geçerli olacağını kabul etmiştir¹¹. Halbuki, İş Mahkemeleri Kanunu'nun 8. maddesinde, bu konuya ilişkin olarak da herhangi bir düzenleme yoktur. Buna rağmen iş mahkemeleri (1711 sayılı kanunla yapılan ve 8.6.1973'te yürürlüğe giren) bu değişikliğin dışında tutulmamıştır. Aynı gerekçelerle iş mahkemeleri, Hukuk Usulü Muhakemeleri Kanunu'nun 433. maddesinde 2494 sayılı kanunla yapılan ve 18.8.1981 tarihinde yürürlüğe giren (katılma yoluyla temyize ilişkin) bu değişikliğin de dışında tutulmamalıdır. Aksi halde 6.6.1975 tarihli, 6/8 sayılı İçtihadı Birleştirme Kararının gerekçesiyle çelişkiye düşülmüş olur. Gerçekten de, İş Mahkemeleri Kanunu'nun 8. maddesi yorumlanırsa amaç, hukuk düzeninin bütünü içinde mümkün olduğu kadar uyumlu bir kanun manâsı elde etmek olduğuna göre, bu maddenin yorumuyla da aynı sonuca varılabilir.

Kanun koyucu, iş mahkemesi kararlarına karşı katılma yoluyla temyizi kabul etmek istemeseydi, tıpkı 8. maddenin III. fıkrasında, "Yargıtayın bu kararlarına karşı karar düzeltme istenemez" hükmünde olduğu gibi, *katılma yoluyla temyizi açıkça yasaklayan* bir hüküm koyardı. Oysa böyle açık bir kanun hükmü mevcut

¹⁰ RG 18.7.1975, Sa. 15299, s. 6.

¹¹ Uygur, Turgut : İş Mahkemelerinden Verilen Kararlarda Kanun Yolları (TNBHD 1975/7, s. 20-28), s. 21-22.

olmadığına göre bir dayanak da l

- 2) Yargıtay 9. kincalar doğ rekçeli) kar bir tarafın y temyiz süre tebliği gerek desinin II. f için, temyiz rülen davala ters düşecek

Yargıtay 9. Huk yın ilgili kararl Mahkemeleri Ka memiş ve 15. m de Hukuk Usulü belirtilmiştir. İş M.K. m. 1), yetk ların davaya bak resi, karar düzel ait bazı düzenle kalan hallerde, ş nunu" hükümler olarak da Hukuk lerin, iş mahken Buna göre, temy leceğini, karşı ta lekçesi verebilec lekçesinde hükü lunabileceğini k mercii kararları Hukuk Genel K

¹² Kuru V s. 456

¹³ Bkz. Üyelerde 1150/2552 :YI ğu'nun karşı o)

Mahkemesinin nihai kararına gidilebileceği ve kurulamayacağı belirgin bir hüküm bulunmayan hallerde, anılan Kanunhukemeleri Kanununda 1975 tarihli bu İçtihadı Muhakemeleri Kanunundan bütünü itibarıyla (1.1.2000) ve alacak davaları getiren kanun hükümlerini olacağına karşın, bu konuya ilişkin iş mahkemeleri bu değişikliğin dışında Usulü Muhakemeleri Kanununda ve 18.8.1981 tarihli değişikliğin dışında Birleştirme Kanununda, İş Mahkemeleri Kanununun bütünü içinde bulunduğu göre, bu

teyizi kabul eden bu kararlarına katılma yoluyla temyizi hükmü mevcut

olmadığına göre, katılma yoluyla temyiz hakkının kullanılmasına engel olacak bir dayanak da bulunmamaktadır.

- 2) Yargıtay 9. Hukuk Dairesine göre, katılma yoluyla temyiz kabulü bazı sınırlar doğurur. Buna göre, iş mahkemelerinde 8 günlük temyiz süresi (gerektirici) kararın tefhimiyle işlemeye başlar (İş M.K. m. 8). Ancak, kararın bir tarafın yokluğunda verilmiş olması halinde (HUMK m. 377), o taraf için temyiz süresi tebliğle işlemeye başlar¹². Hükmün temyiz edilebilmesi için tebliği gerekmediği halde, temyiz etmeyen tarafa, usulün değişik 433. maddesinin II. fıkrası uyarınca kararı temyiz edip etmeyeceğinin belirlenmesi için, temyiz dilekçesinin tebliği gerekecektir. Bu ise, iş mahkemelerinde görülen davalarda egemen bulunan çabukluk, kolaylık ve ucuzluk ilkelerine ters düşecektir.

Yargıtay 9. Hukuk Dairesinin bu görüşüne de katılmaya imkân yoktur. Yargıtayın ilgili kararlarındaki karşı oy yazılarında da isabetle belirtildiği gibi¹³, İş Mahkemeleri Kanununda yargılamada uygulanacak kurallar tamamen düzenlenmemiş ve 15. maddede, İş Mahkemeleri Kanununda açıklık bulunmayan hallerde Hukuk Usulü Muhakemeleri Kanununun ilgili hükümlerinin uygulanacağı belirtilmiştir. İş Mahkemeleri Kanununda ise uygulamada önemli olan görev (İş M.K. m. 1), yetki (İş M.K. m. 5), davalarda uygulanacak yargılama usulü, tarafların davaya bakan mahkemece sulhe teşvik edilmesi (İş M.K. m. 7), temyiz süresi, karar düzeltme yolunun kapalı olması (İş M.K. m. 8) gibi usul hukukuna ait bazı düzenlemelere özel olarak yer verilmiştir. Bu düzenlemelerin dışında kalan hallerde, genel hükümlerin bulunduğu "Hukuk Usulü Muhakemeleri Kanunu" hükümleri uygulanır. Böylece, kanun yolları ve temyiz yoluna yönelik olarak da Hukuk Usulü Muhakemeleri Kanunu'nun 427 ve devamındaki maddelerin, iş mahkemelerindeki yargılama usulüne de aynen tatbik edilmesi gerekir. Buna göre, temyiz dilekçesinin hükmü veren mahkemece karşı tarafa tebliğ edileceğini, karşı tarafın da dilekçenin tebliğinden itibaren 10 gün içinde cevap dilekçesi verebileceğini ve hükmü süresinde temyiz etmemiş olsa bile, cevap dilekçesinde hükme ilişkin itirazlarını bildirerek hükme karşı temyiz isteğinde bulunabileceğini kabul etmek zorunludur (HUMK m. 433). Nitekim, icra tetkik mercii kararlarının temyizinde katılma yoluyla temyize imkân tanıyan Yargıtay Hukuk Genel Kurulu, aynı mülâhazalarla hareket etmiş, İcra ve İflâs Kanu-

¹² Kuru V s. 4561, 5642 dn. 99a; Uygur s. 24.

¹³ Bkz. Üyelerden Abdullah Berksun ve İlhan Çallı'nın karşı oy yazıları (9. HD 9.3.1984, 1150/2552 :YKD 1984/8, s. 1201-1203), s. 1203. Benzer bir görüş için bkz. Üye E. Doğu'nun karşı oy yazıları (Günay s. 268-269).

nu'nun 363-366. maddeleri arasında, icra tetkik mercii kararlarının temyizine ilişkin olarak getirilen hükümlerin, konuyla ilgili özel (ayrık, istisnai) hükümler olduğu, bu özel hükümlerin dışındaki hallerde Hukuk Usulü Muhakemeleri Kanunu'nun 427-444. maddeleri arasındaki genel temyiz hükümlerinin uygulanacağını¹⁴ belirtmiştir. Böylece, Hukuk Usulü Muhakemeleri Kanunu'nun 430. maddesinin II. fıkrası hükmünün tetkik mercii kararları yönünden de, aynen uygulama alanı bulacağı görüşü haklı olarak benimsenmiştir.

Uygulamada, iş mahkemelerinde katılma yoluyla temyiz hakkının kullanımına izin verilmediği için, iş mahkemesince verilen hükümlerin temyizi halinde temyiz dilekçesi karşı tarafa tebliğ edilmemektedir¹⁵. Bu uygulama da, karşı tarafın hükmü temyiz etmesinin güçleştirilmemesi ve katılma yoluyla temyiz hakkını kullanmasının engellenmemesi için değiştirilmeli ve temyiz dilekçesi karşı tarafa tebliğ edilmelidir¹⁶. Katılma yoluyla temyiz hakkının kabulü halinde temyiz dilekçesinin karşı tarafa tebliği sağlanabilecek ve bu hatalı uygulamalar silsilesi ortadan kaldırılabilecektir. Yargıtay 9. Hukuk Dairesine göre, iş mahkemelerinde katılma yoluyla temyiz hakkının kullanılmasına izin verilirse, temyiz dilekçesinin karşı tarafa tebliği gerekeceğinden bu durum yargılamanın ucuz, çabuk ve basit bir şekilde yürütülmesine engel olacaktır. İş hukukunun temel ilkeleri arasında işçinin korunması ve işçi lehine yorum yapılması yer aldığından¹⁷, iş mahkemelerinde uygulanacak yargılama usulünün amaçları çabukluk, ucuzluk ve basitlik¹⁸.

¹⁴ İcra tetkik mercii kararlarının temyizi halinde temyiz incelemesinin, Yargıtay 12. Hukuk Dairesinde (ve Hukuk Genel Kurulunda) duruşmalı olarak yapılamayacağı yönündeki Yargıtay içtihatları da (12. HD 27.11.1996, 146/14976 : *Uyar VII s. 9624*; HGK 30.1.1980, 12-1692/170: *Uyar VII s. 9637*). doktrinde bu gerekçeyle haklı olarak eleştirilmektedir. Doktrindeki bu görüşe göre, Yargıtayda duruşma yapılamayacağı hususunda İcra ve İflâs Kanununda özel bir hüküm bulunmamaktadır. Tetkik mercinin hukuk işlerine ilişkin kararlarının temyizi, kural olarak Hukuk Usulü Muhakemeleri Kanunundaki genel temyiz hükümlerine (HUMK m. 427-444) tâbi olduğuna göre (İİK m. 364, II), Hukuk Usulü Muhakemeleri Kanunu'nun 438. maddesindeki şartların varlığı halinde, tetkik mercii kararlarının temyizi de Yargıtayın ilgili dairesinde duruşmalı olarak incelenebilmelidir (*Kuru, Baki/Arslan, Ramazan/Yılmaz, Ejder : İcra ve İflâs Hukuku, Ankara 2001, s. 49*). Tetkik mercii kararlarının temyizine ilişkin olarak İcra ve İflâs Kanunu'nun 363-366. maddeleri arasındaki düzenlemeler, bu konuya ait olan özel (istisnai) hükümlerdir. Bu hükümlerin dışındaki hallerde Hukuk Usulü Muhakemeleri Kanununun temyizi düzenleyen genel hükümlerinin uygulanması, İcra ve İflâs Kanunu'nun 364. maddesinin II. fıkrasının bir gereğidir (*Kuru/Arslan/Yılmaz-İcra s. 46*).

¹⁵ *Günay s. 249*.

¹⁶ *Mercimek, Serkan: İş Mahkemelerinden Verilen Nihai Kararlar Temyiz Edildiğinde Temyiz Dilekçesinin Karşı Tarafa Tebliği Gerekir mi? (ABD 2000/2, s. 93-100), s. 99*.

¹⁷ *Çenberci, Mustafa: İş Mahkemeleri Kanunu Şerhi, Ankara 1969, s. 1; Tunçomağ, Kenan: Türk İş Hukuku, C.1, İstanbul 1975, s. 11-12; Çelik, Nuri: İş Hukuku Dersleri, İstanbul 1996, s. 17*.

¹⁸ *Çenberci s. 78*.

Kanımca, katılma yoluyla temyiz hakkının müstakil usulünün ilkelerinin tanınmış temel ilkelerinde yer almadığı, temyiz yolunun keskinin sağlanabilmesi uğruna öngörülen kararlarının keskinin kullanımı için yargıtay kararlarına karşısında katılma

¹⁹ *Çenberci s. 88*.

²⁰ *Sarıözen, İsmet: Bir İnceleme (P. 242. Ancak doktrinde amaçla ilgili isabetli bir düzenleme Hukuk Kongresi 1971, s. 3-39, s. 39'da gereksiz yollarla (*Kuru, Baki: Tedbirler, İBD: Sağlanması için içten de karar niteliğindedir. Ancak Zira, kanun yolları ve uyumsuzluğu İcra mahkeme tarafında Karar Düzeltme Hakkı ve E. 155, s. 132; Alan şiklikler ve Bunlar Kanunu Hakkında yolunda, aynı maddesine karşı, talimat karar düzeltme yolu vasfından yol başlığı da bu ne (Bilge s.10). Son Kanımca, iş mahkemelerinin daha etkinliği" (alternative d**

Kanımca, katılma yoluyla temyiz hakkının kullanılması, kanunen taraflara tanınmış müstakil bir hakkın kullanılması olup, iş mahkemelerindeki yargılama usulünün ilkeleriyle çatışmamaktadır. Kanun yoluna başvurma hakkı, taraflara tanınmış temel haklardan birisidir ve çabukluk, ucuzluk ve basitlik ilkelerini zedelememektedir. Kaldı ki, iş mahkemelerince verilen hükümlere karşı karar düzeltme yolunun kapalı olması (İş M.K. m. 8, III) bile eleştirilmekte; çabukluk ilkesinin sağlanabilmesi ve bir an önce maddi anlamda kesin hükme ulaşılabilmesi uğruna öngörülen bu düzenlemenin¹⁹ uygulamada adaletsizliklere yol açtığı ileri sürülmektedir. İlk derece mahkemelerince verilen hükümler kadar Yargıtayın kararlarının da hatalı olabileceği, bu nedenle karar düzeltme yolunun (hakkın kullanımı için kısa süreler getiren hükümlerle) iş mahkemelerine ilişkin Yargıtay kararlarına karşı da açık olması gerektiği vurgulanmaktadır²⁰. Bu iddialar karşısında katılma yoluyla temyiz hakkının kullanılmasına izin verilmesinin ne

¹⁹ Çenberci s. 88.

²⁰ Sarıözen, *İsmer*: İş Mahkemelerinde Uygulanan Yargılama Usulü Konusunda Karşılaştırmalı Bir İnceleme (Prof. Dr. Akif Erginay'a 65inci Yaş Armağanı, Ankara 1981, s. 201-250), s. 242. Ancak doktrindeki bazı görüşler, iş mahkemelerinde işçilerin himayesinin sağlanabilmesi amacıyla uygulanan çabukluk ilkesi gereğince karar düzeltme yolunun kapalı olmasının isabetli bir düzenleme olduğunu savunmaktadırlar (*Kuru, Baki*: İş Mahkemeleri, Birinci Türk Hukuk Kongresinde Sunulan Tebliğiler, Türkiye Barolar Birliği Yayınları, Yayın No:2, Ankara 1971, s. 3-39, s. 29). Hatta bu görüşler, kendine özgü bir kanun yolu olan karar düzeltme yolunun gereksiz yere davaları uzattığı ve bu nedenle de kaldırılması gerektiğini savunmaktadırlar (*Kuru, Baki*: Hukuk Davalarında Yargılamanın Çabuklaştırılması İçin Alınması Gereken Tedbirler, İBD 1984/4-6, s. 166-185, s. 183; *Tanrıver, Süha*: Hukuk Yargısında Etkinliğin Sağlanması İçin Alınması Gereken Önlemler Üzerine, AHFD 2000/1-4, s. 67-83, s.79). Gerçekten de karar düzeltme yolu teknik anlamda bir kanun yolu olmayıp temyiz yolunun devamı niteliğindedir. Aslında hukuk sistemimizde teknik anlamdaki yegâne kanun yolu temyizdir. Zira, kanun yollarının ayırıcı özellikleri, hükmün (şekli anlamda) kesinleşmesini engellemek ve uyumsuzluğu bir üst derece yargı yerine aktararak ilk derece mahkemesi kararının bir üst mahkeme tarafından denetlenmesini sağlamaktır (*Bilge, Necip*: Medenî Yargılama Hukukunda Karar Düzeltme, Ankara 1973, s. 7; *Yılmaz, Ejder*: Hukuk Davalarında Yasayollarına Başvuru Hakkı ve Bu Hakkın Sınırlandırılmasının Yerindeligi Sorunu, TBBD 1998/1, s. 131-155, s. 132; *Alangoya, Yavuz*: 1711 Sayılı Kanunun Kanunyolları Bakımından Getirdiği Değişiklikler ve Bunların Değerlendirilmesi, HUMK'nu Değiştiren 1711 Sayılı Kanun ve Noterlik Kanunu Hakkında Sempozyum, İstanbul 1976, s. 129-145, s.130,146). Oysaki karar düzeltme yolunda, aynı mercinin temyiz incelemesi sonucunda verdiği kararı, hata edilmiş olması ihtimaline karşı, talep üzerine gene aynı mercii incelemektedir (HUMK m. 440). O halde gerek karar düzeltme yolu gerek yargılamanın yenilenmesi yolu teknik anlamda birer kanun yolu olma vasfından yoksundurlar. Nitekim Hukuk Usulü Muhakemeleri Kanununun üçüncü babının başlığı da bu nedenle "kanun yolları" değil; "hükümlere karşı başvurma yolları" şeklindedir (*Bilge* s.10). Sonuç olarak karar düzeltme yolunun kaldırılması yerinde olacaktır.

Kanımca, iş mahkemelerinde görülen davalarda çabukluğun sağlanabilmesi ve adalet hizmetlerinin daha etkin kılınabilmesi için, iş mahkemelerinde "alternatif uyuşmazlık çözüm yolları" (alternative dispute resolution, ADR) uygulanmalı, İş Mahkemeleri Kanunu'nun 7. mad-

kadar doğru bir yaklaşım olacağı daha açık görülmektedir. Bu fikre ek olarak şunu da ifade etmek gerekir ki, Hukuk Usulü Muhakemeleri Kanunu'nun 433. maddesinin II. fıkrası, katılma yoluyla temyiz için (temyiz dilekçesinin karşı tarafa tebliğinden itibaren) 10 günlük bir süre öngörmüştür. Tarafalara ilişkin olan bu süre son derece makul olup, niteliği gereği kesin ve hak düşürücü niteliktedir. Diğer taraftan basitlik, ucuzluk ve çabukluk ilkelerinin icra tetkik mercilerindeki yargılamalarda da hâkim olmasına karşın, Yargıtay Hukuk Genel Kurulunun 6.10.1993 tarih, 12/404-553 sayılı İçtihadı Birleştirme Kararında açıkça, icra tetkik mercii kararlarının temyizinde katılma yoluyla temyizi kabul etmesi, Yargıtay 9. Hukuk Dairesinin görüşünün doğru olmadığını munzam delilidir.

İş mahkemelerinin nihai kararları için öngörülen 8 günlük temyiz süresinin hükümün taraflara tefhiminden itibaren işlemeye başlaması da, iş mahkemelerinde katılma yoluyla temyiz hakkının kullanılmasına bir engel teşkil etmez. Bunun en açık göstergesi, katılma yoluyla temyizden caiz olduğu icra tetkik mercilerinde yürütülen yargılamalarda, kararın tarafların yüzüne karşı verilmiş olması halinde, temyiz süresinin tefhimle işlemeye başlamakta olmasıdır (İİK m. 363,II). İcra ve İflâs Kanunu'nun 363. maddesindeki bu düzenlemeye rağmen, Yargıtay

desinde yer alan "tarafaların sulhe teşvik edilmesi" imkânı etkin hale getirilmelidir. Mahkeme katılımlı alternatif uyuşmazlık çözüm yollarının başarıyla uygulandığı Anglo-Amerikan hukuk sistemi bu konuda örnek olmalıdır. Birleşik Devletler federal bölge mahkemelerinde uygulanan arabuluculuk usulünde, derdest bir davada tarafsız bir üçüncü kişi, tarafların her ikisi için de tatminkâr olan bir çözüm şeklinin bulunabilmesi amacıyla taraflar arasındaki müzakereleri kolaylaştırmaya gayret etmektedir. Taraflarla birlikte ya da ayrı ayrı görüşebilen arabulucunun amacı, tarafların aslı menfaatlerini tespit etmek, taraflar arasındaki iletişimi geliştirmek ve taraflar için çözüm seçenekleri üretmektir. Arabuluculuk oturumları gayri resmîdir, gizlidir, genelde avukatlar ve müvekkillerinin katılımıyla yürütülür ve davanın herhangi bir aşamasında gerçekleştirilebilir (*Niemic, Robert J./Stienstra, Donna/ Ravitz, Randall E.: Guide to Judicial Management of Cases in ADR, Federal Judicial Center 2001, s. 8*).

Belli tür davalarda kendiliğinden ADR'ye başvurulurken bazı davalarda, davanın mahiyetine göre ADR'ye gidilip gidilmeyeceğine karar verme konusunda hâkim kilit rol üstlenmektedir. Hâkim davanın ADR'ye yönlendirilmesini gerektirecek etkenlerin mevcut olduğuna kanaat getirirse, mahkemede ADR sürecini yönetmekle görevli olan memurun nasıl ve ne zaman yardımcı olabileceğini belirleyebilir (*Niemic/Stienstra/ Ravitz s. 11*). Amerika Birleşik Devletleri federal bölge mahkemelerindeki usul dikkate alınarak geliştirilen mahkeme katılımlı arabuluculuk programı sayesinde hem iş uyuşmazlıkları daha çabuk çözülebilir hem de pek çok uyuşmazlık barışçı yollarla sonuçlandırılabilir. Bu sayede yargılama giderlerinden tasarruf edilebileceği gibi, toplumsal barışa da katkıda bulunulur. Sonuçta mahkemelerin iş yükünde belirgin bir azalma görüleceğinden adalet hizmetinin işleyişinde etkinlik ve verim sağlanır (ADR hakkında geniş bilgi için bkz.: *Brown, Henry/ Marriot, Arthur: ADR Principles and Practice, Sweet & Maxwell, London 1999; Goldberg, Stephen B./ Sander, Frank E.A./Rogers, Nancy H.: Dispute Resolution, Negotiation, Mediation, and Other Processes, Aspen Law & Business, New York 1999*).

Hukuk Genel Kurulu, bu durumun katılma yoluyla temyize başvurulmasına engel olmaması hasebiyle, tetkik merciinden verilen hükümlere karşı katılma yoluyla temyiz hakkının kullanılabilmesini, haklı olarak mümkün görmüştür.

- 3) Diğer taraftan, Yargıtay 9. Hukuk Dairesine göre, İş Mahkemeleri Kanunu'nun 8. maddesinde esas karar için öngörülen 8 günlük temyiz süresi, Hukuk Usulü Muhakemeleri Kanunu'nun 433. maddesinin II. fıkrasının uygulanmasıyla nitelik değiştirir ve uygulamada 10 günlük bir temyiz süresinin kabulü sonucunu doğurur. Bu ise İş Mahkemeleri Kanunu'nun 8. maddesiyle bağdaşmaz. Aksine düşüncenin kabulüyle karma bir sistemin benimsenmesi, kanun koyucunun yetki alanına giren yasa hükümlerini değiştirme anlamını taşır. Bu nedenle, İş Mahkemeleri Kanunu'nun 8. maddesi ile getirilen özel hüküm karşısında, Hukuk Usulü Muhakemeleri Kanunu'nun 433. maddesinin uygulanma yeri yoktur.

Ancak kanımca, Yargıtayın bu görüşüne de katılmaya imkân yoktur. Zira, Yargıtay 9. Hukuk Dairesinin kararına muhalif kalan üyelerin de isabetle belirttiği gibi, İş Mahkemeleri Kanunu'nun 8. maddesinde yer alan, iş mahkemelerinin nihai kararlarının tefhimden itibaren 8 gün içinde temyiz edilebileceğine ilişkin hüküm niteliği gereği özel hüküm olsa da, Hukuk Usulü Muhakemeleri Kanunu'nun 433. maddesinin II. fıkrasındaki (10 günlük cevap süresinde karşı tarafın katılma yoluyla temyize başvurabilmesine olanak tanıyan) hükümle çatışmaktadır. Hukuk Usulü Muhakemeleri Kanunu'nun 433. maddesinde, 2494 sayılı kanunla yapılan değişiklik neticesinde oluşturulan katılma yoluyla temyiz, yeni ve genel bir düzenlemedir. 2494 sayılı kanunun, Hukuk Usulü Muhakemeleri Kanunu'nun 433. maddesinin II. fıkrası hakkındaki hükümet gerekçesine göre²¹: "Kanunun 433. maddesinde yapılan değişiklikle, 432. maddenin gerekçesinde açıklandığı üzere, temyiz dilekçesinin Yargıtaya verilmesi hususu kaldırılmış, diğer bir yenilik olarak da katılma yoluyla temyiz, başka bir deyimle, karşı tarafa bağlı temyiz diyebileceğimiz bir müessesese, karar düzeltmeyle ilgili 442. maddeye paralel olarak getirilmiş bulunmaktadır. Bu husustaki belli şartlara uygun olarak, kendi temyiz süresi içinde temyiz hakkını kullanmamış olan taraf, karşı tarafın temyizi ile birlikte ve ona tâbi olarak temyiz yoluna gidebilecektir". Görüldüğü gibi, katılma yoluyla temyiz müessesesi, temyiz yolundan farklı ve bağımsız bir yol olup, onunla çatışmamakta; bilakis, amaçları itibariyle onu tamamlamaktadır. Nitelikleri ve amaçları farklı olan bu iki müessesenin, bağlı oldukları sürelerin değişik (asıl temyiz süresinin tefhimden itibaren 8 gün;

²¹ Kuru, Baki/Arslan, Ramazan/Yılmaz, Ejder: Hukuk Usulü Muhakemeleri Kanunu ve İlgili Mevzuat, Ankara 2001, s. 145, dn. 24.

katılma yoluyla temyiz süresinin, temyiz dilekçesinin tebliğinden itibaren 10 gün) olması, her iki müessese arasında bir çelişki doğurmaz. Nitekim, Hukuk Usulü Muhakemeleri Kanunu'nun 437. maddesine göre, sulh hukuk mahkemesinin kararlarına karşı temyiz süresi, ilamın taraflara tebliğinden itibaren 8 gün olmasına karşın, Kanun, 10 günlük cevap süresi içinde, karşı tarafın katılma yoluyla temyiz hakkını kullanmasına izin vermiştir (HUMK m. 437, II). Bu düzenleme, asıl temyiz süresiyle katılma yoluyla temyiz süresinin farklı olmasının, her iki müessese arasında herhangi bir çelişki yaratmayacağına açık ve kanunî dayanağıdır. O halde, İş Mahkemeleri Kanunu'nun 15. maddesinin yaptığı açık atıf gereğince, Hukuk Usulü Muhakemeleri Kanunu'nun 433. maddesinin II. fıkrasında düzenlenen katılma yoluyla temyiz hakkı, iş mahkemelerindeki yargılamalarda da taraflara tanınmalıdır.

Burada ifade edilebilecek diğer bir husus da, iş mahkemelerinde uygulanan yargılama usulünün "sözlü yargılama usulü" olmasının, katılma yoluyla temyiz hakkının kullanılabilmesi için bir mâni teşkil etmemesidir. Zira, sözlü yargılama usulünde açıklık olmayan hallerde yazılı yargılama usulüne ilişkin hükümler (HUMK m.178 vd.) iş mahkemelerinde de aynen tatbik edilir (HUMK m. 473, I; İş M.K.m.7,I). Hukuk Usulü Muhakemeleri Kanununun sözlü yargılamaya ilişkin hükümleri 473 ile 491. maddeleri arasında bulunmaktadır. Bunların dışındaki hususlarda yazılı yargılama usulüne ilişkin 178. madde ile 426. maddeler arasındaki hükümler uygulanacaktır²². Ancak bu durum, Hukuk Usulü Muhakemeleri Kanununun temyize ilişkin hükümlerinin iş mahkemesi kararlarının temyizi hakkında da uygulanmasına engel değildir. Çünkü İş Mahkemeleri Kanunu, iş mahkemesi kararlarının temyizi hakkında, sadece temyiz süresinin tefhimden itibaren sekiz gün olduğunu, temyiz incelemesinin iki ay içinde yapılması gerektiğini ve karar düzeltme yolunun kapalı olduğunu özel hükümlerle düzenlemiştir (İş M.K. m. 8); fakat bunların dışındaki hallerde bir düzenleme öngörmemiştir. Dolayısıyla, İş Mahkemeleri Kanunu'nun 15. maddesi gereğince, Hukuk Usulü Muhakemeleri Kanununun temyize ilişkin umumî düzenlemeleri içeren 427. maddesiyle devamındaki hükümlerin iş mahkemeleri kararlarının temyizinde de uygulanması zaruridir²³. Nitekim Yargıtay 9. Hukuk Dairesi aynı gerekçelerle, temyiz sınırının belirlenmesinde Hukuk Usulü Muhakemeleri Kanunu'nun 427. maddesinin II. fıkrasını²⁴; kanunî süresi geçtikten sonra veya temyizi kâbil olmayan bir karara karşı yapılan temyiz istemlerinin reddinde ve bu red kararının temyizinde Hukuk Usulü Muhakemeleri Kanununun ilgili hü-

²² *Kuru* III s. 3179.

²³ *Kuru* V s. 5648; Karş. *Mercimek* s. 95.

²⁴ İBBK 6.6.1975, 6/8 (RG 18.7.1975, Sa. 15299, s. 6).

kümleri olan 432. maddesinin IV ve V. fıkralarını²⁵; temyiz harcının eksik yatırılmış olması halinde harcın hâkimce tamamlattırılacağına ilişkin Hukuk Usulü Muhakemeleri Kanunu'nun 434. maddesinin III. fıkrasını iş mahkemeleri kararlarının temyizinde de aynen uygulamaktadır²⁶. Bu durumda, İş Mahkemeleri Kanununda hakkında özel düzenleme bulunmayan katılma yoluyla temyiz hakkının kullanılması konusunda da, Hukuk Usulü Muhakemeleri Kanunu'nun 433. maddesinin II. fıkrasının iş mahkemelerinde aynen uygulanması gerekir. Aksine bir düşünce yalnız kanuna aykırı olmakla kalmayacak, Yargıtayın kendi müstekar içtihatlarıyla da çelişecektir.

4) Katılma yoluyla temyiz sayesinde, çeşitli nedenlerle hükmü süresinde temyiz etmeyen (veya edemeyen) tarafın, hükmü süresinde temyiz etmesine olanak tanınmak suretiyle, taraflar arasında eşitliğin sağlanması hedeflenmiştir. Karşı taraf hükmü temyiz etmeyi unutmuş olabilir, hükmü mazereti yüzünden temyiz edememiş olabilir ya da hükmün küçük bir bölümü aleyhine olduğu için, hükmün hemen kesinleşmesini sağlamak amacıyla temyiz hakkını kullanmamışken, diğer tarafın temyizi üzerine temyiz yoluna başvurmak istemiş olabilir. Bunun gibi, asıl istemin reddedilen bölümü (kırk milyon liralık) temyiz sınırını geçmediği için hükmü temyiz etme hakkı bulunmayan taraf, diğer tarafın temyizi üzerine katılma yoluyla temyize gitmek isteyebilir²⁷ (HUMK m. 427, IV). Başka bir ihtimalde, hüküm aleyhine olan taraf, hükmün verilmesinden sonraki dönemde ortaya çıkan ve hükmü etkileyecek mahiyette olan yeni vakıaları²⁸, temyiz dilekçesine karşı vereceği cevap layihasında ileri sürmek²⁹ amacıyla katılma yoluyla temyiz hakkını kullanmak isteyebilir. Fakat en önemlisi, davada haklı çıkmış olan taraf, temyiz eden taraf lehine ortaya çıkabilecek usulî kazanılmış hakkı ortadan kaldırmak için, katılma yoluyla temyize başvurabilir³⁰. Bilindiği gibi, Hukuk Usulü Muhakemeleri Kanununda açıkça düzenlenmemesine rağmen, hukukumuzda Yargıtayın müstekar içtihatları ile ve doktrindeki görüşlerin ittifakıyla varlığı kabul edilen ve geliştirilen usulî müktesep hakkın ortaya çıkış biçimlerinden biri de³¹, "aleyhe bozma yasağı" ile "aleyhe hüküm verme yasa-

²⁵ 9. HD 30.6.1997, 10199/13240 (*Günay* s. 362); HGK 16.2.1983, 9/975-1349 (ABD 1983/3-4, s. 76-77).

²⁶ 9. HD 1.2.1982, 353/836 (*Günay* s. 270).

²⁷ *Kuru V* s. 4607.

²⁸ Örneğin, hükmün verilmesiyle tebliği arasında on seneden fazla bir süre geçmiş olduğunu belirterek hükme karşı zamanaşımı def'inde bulunmak, hükmünden sonra taraflarca yapılan sulh, kabul, feragati dermeyan etmek gibi.

²⁹ *Kuru/Arslan/Yılmaz-Usul* s. 729.

³⁰ *Kuru, Baki: Usulî Müktesep Hak (usule ilişkin kazanılmış hak) (Dr. A. Recai Seçkin'e Armağan, Ankara 1974, s. 395-409), s. 408.*

³¹ *Kuru, Baki: Hukuk Usulünde Aleyhe Bozma Yasağı (AÜHFD 1973/1-4, s. 135-144), s. 144.*

ğı"dır. Buna göre, bir mahkeme hükmünü taraflardan yalnız birinin temyiz etmesi halinde, Yargıtay, temyiz edilen hükmü, temyiz eden tarafın aleyhine olacak şekilde bozamaz³². Buna, "aleyhe bozma yasağı" denir³³. Bunun yanında, taraflardan yalnız birinin temyizi üzerine, Yargıtayın temyiz eden taraf lehine verdiği bozma kararına uyan mahkeme de, artık, temyiz eden tarafın önceki bozma kararına nazaran daha aleyhine olacak şekilde bir hüküm veremez. Buna da "aleyhe hüküm verme yasağı" denir³⁴. İşte, katılma yoluyla temyiz sayesinde, hükmü süresinde temyiz etmeyen (veya edemeyen) tarafın, hükmü temyiz etmesi sağlanmak suretiyle karşı taraf lehine, kendi aleyhine bir usulî kazanılmış hak ortaya çıkması ihtimali önlenmiş olmaktadır³⁵. Hukuk Usulü Muhakemeleri Kanunu'nun 427. maddesine göre hükmü temyiz etme hakkı olmayan tarafın, katılma yoluyla temyiz hakkını kullanması üzerine, hükmün, asıl temyiz yoluna başvuran tarafın aleyhine olacak şekilde bozulabilmesi mümkün hale getirilmekte, aleyhe bozma yasağı artık işlemez kılınmaktadır. Katılma yoluyla temyiz hakkını kullanmamış olan tarafın, (diğer taraf lehine oluşan usulî kazanılmış haktan doğan) aleyhe bozma yasağı yüzünden ne büyük hak kayıplarına uğrayabileceğine örnek olan aşağıdaki Yargıtay kararı, katılma yoluyla temyiz önemini açıkça göstermektedir: "Takip, 21.11.1958 tanzim tarihli adi senede müsteniden yapılmış, borçlular, ödeme emrini müteakip müddetinde, 'borçlu olmadıkları'ndan bahisle itirazda bulunmuş, icra kılınan mürafaaya borçlulardan yalnız (K) gelerek, 'senetteki imza kendisine ait ise de, (imzayı) şahit veya kefil sıfatıyla attığını' ileri sürmüş, fakat senet münderecatına muhalif olan bu def'ini tevsik edememiştir. Diğer borçlu (Ş), duruşmaya gelmemiş, itiraznâmesinde borcu ve (borcun) dayandığı senedi inkâr etmiş olduğuna göre, İİK'nın değişik 68. maddesi mucibince tetkikat yapılarak, senedin (H.Ş.)ye ait olup olmadığı araştırılmak, münkire aidiyeti anlaşıldığı takdirde, borçlulardan (K)nın itirazı kesin, (H)nin itirazı ise muvakkat olarak kaldırılmak icap ederken, tetkikat yapılmaksızın, her iki borçlunun itirazlarının muvakkaten ref'ine karar verilmesi usule ve kanuna aykırı ise de, merci kararını yalnız alacaklı temyiz edip, borçluların temyiz talepleri bulunmadığından, bu husus alacaklı aleyhine bozma sebebi sayılmamıştır "³⁶. Görüldüğü gibi, taraflar arasında eşitliğin sağlanması

32 "Davacı prim farkı ve faizin tahsilini istemiş, fakat dava reddedilmiştir. Özel dairece dava esastan reddolunduğu, (mahkemenin hükmü) yalnız davacı vekili tarafından temyiz edildiği halde, her nasılsa davalının savunmalarının gereği gibi araştırılmadığı nedeniyle (hüküm) davalı lehine bozulmuştur. Bu sebeple ısrar yerindedir. Sair hususların incelenmesi için dosyanın özel daireye tevdi gerekemektedir." (HGK 10.4.1971, 9-854/242 : ABD 1971/6, s. 957).

33 *Kuru-Bozma Yasağı* s. 136 ; *Kuru/Arslan/Yılmaz-Usul* s. 750.

34 *Kuru-Bozma Yasağı* s. 141.

35 *Kuru V* s. 4488.

36 İİD 3.2.1961, 896/1372 (Uyar VII s. 9707).

için³⁷, temyiz süresinin geçirilmiş olup olmadığına bakılmaksızın, hükmü temyiz etmemiş olan tarafa, 10 günlük (temyize) cevap süresi içinde, o tarafın vereceği cevap dilekçesi ile hükmü temyiz etme yetkisinin tanınması, hem adalete hem de menfaatler dengesine uygun bir çözümdür.

Katılma yoluyla temyiz hakkının kullanılmaması halinde ortaya çıkabilecek diğer bir sakınca da, hükmün verilmesinden ve temyiz süresinin geçirilmesinden sonraki dönemde ortaya çıkan yeni vakıaların, hükmü süresinde temyiz etmemiş olan tarafça ileri sürülebilmesinin imkânsız hale gelecek olmasıdır. Gerçekten de böyle bir durumda, hükmün verilmesinden sonraki bir dönemde tarafların sulh olması, davalının davayı kabul etmesi ya da davacının davadan feragat etmesi halinde ve bu vakıaların hükmü temyiz eden tarafça ileri sürülmemesi durumunda, bu vakıaların davaya ithal edilebilmesi katılma yoluyla temyiz hakkının kullanılması sayesinde mümkün olabilir³⁸.

İzah edilen bu faydaları haiz olan katılma yoluyla temyiz müessesesini asliye hukuk mahkemeleri (HUMK m. 433, II), sulh hukuk mahkemeleri (HUMK m. 437, II) ve icra tetkik mercii kararlarının temyizi (İİK m. 364, II) halinde uygulayıp, iş mahkemeleri kararlarının temyizi halinde, İş Mahkemeleri Kanununun açık hükmüne rağmen (İş M.K. m. 15) uygulamamanın hiçbir haklı nedeni yoktur. Diğer bütün mahkemelerde, davaların taraflarına kanun gereği tanınmış olan katılma yoluyla temyiz hakkından, iş mahkemelerinde görülen davaların taraflarını mahrum bırakmak için geçerli bir hukukî dayanak bulunmamaktadır. Uygulamada genellikle, açılmış olan iş davalarının davalı tarafında yer alan kurumların vekilleri, iş yoğunluğu gibi nedenlerle hükmü süresinde temyiz etmeyi unutmakta, karşı tarafın temyizi üzerine katılma yoluyla temyiz talebinde bulunmakta, fakat bu talepleri de, haklılığı son derece tartışmalı olan Yargıtay 9. Hukuk Dairesinin istikrar kazanmış içtihatlarına dayanılarak reddedilmekte ve sonuçta kurumlar önemli hak kayıplarına uğratılabilmektedirler. Bu davalarda, süresinde temyiz yoluna başvurmayan tarafın işçi vekili olması da her zaman mümkündür. Her iki tarafı da katılma yoluyla temyiz hakkından mahrum bırakmanın ne derece sakıncalı olduğu açıktır.

- 5) İş mahkemeleri kararlarına karşı 10 günlük temyize cevap süresi içinde katılma yoluyla temyiz hakkının kabul edilmesinin, iş mahkemelerinden verilen kararlar için öngörülen 8 günlük temyiz süresiyle bağdaşmayacak şekilde, 10 günlük bir temyiz süresinin kabul edilmiş olmasına yol açacağı yolundaki görüşün dayanağı olmadığının bir başka delili de, Hukuk Usulü Mu-

³⁷ Kuru V s. 4606.

³⁸ Bkz. Yuk. dn. 28.

hakemeleri Kanunu'nun 433. maddesinin amaçsal yorumundan ortaya çıkmaktadır. Yargıtay 13. Hukuk Dairesinin bu konudaki içtihadı şu şekildedir: "Öte yandan, katılma yoluyla temyiz hakkının salt yasanın metnine bağlı alınarak, ancak temyize cevapla birlikte kullanılabilmesi, temyize cevabı içermeyen doğrudan verilecek bir temyiz dilekçesiyle kullanılamayacağı şeklinde yorumlanıp değerlendirilmemesi de gerekir. Bu hak, mahkeme kararının bir an önce kesinleşmesini sağlamak düşüncesiyle, normal süre içinde hükmü temyiz etmek istemeyen veya süresinde temyiz etmiş olmakla beraber bir kısım temyiz nedenlerini gözden kaçırmış olan tarafa, her halükârda temyiz incelemesi yapılacak olan bir karara karşı verilmiş ek temyiz hakkıdır. Böyle olunca da bu hakkın, temyize cevapla birlikte aynı dilekçede kullanılabilmesi gibi, diğer tarafın temyizine cevap verilmeksizin doğrudan bir temyiz dilekçesiyle de kullanılabilmesinin amaçsal yorumla kabulünde duraksanmamalıdır. Nitekim, maddedeki değişikliğe ilişkin 'hükümet gerekçesi'nde bu konuya değinilmiş, karar düzeltme talebiyle ilgili HUMK'un 442. maddesindeki düzenlemeye paralel (olarak) değişiklik yapıldığı açıklanmıştır. Öyle ise, temyizde de aynı yasal ilkenin uygulanmasının kabulü gerekir. Bu durumda, davalının katılma yoluyla hükmü süresinde temyiz ettiği kabulü ile temyiz itirazlarının incelenmesi gerekirken, zuhulen temyiz dilekçesinin süre yönünden dairesizce reddine karar verilmiş olduğu yenden yapılan incelemede anlaşılmalı bulunduğundan, davalının bu yöne ilişkin karar düzeltme talebinin kabulüne, dairesiz kararının kaldırılmasına, davalının temyiz itirazlarının da incelenmesine karar verilmiştir³⁹".

Yargıtay 13. Hukuk Dairesinin de isabetle belirttiği gibi, Hukuk Usulü Muhakemeleri Kanunu'nun 433. maddesinin II. fıkrasının hükmü amaçsal yönden yorumlanmalıdır. Kanun tarafından katılma yoluyla temyiz hakkının tanınmasıyla, süresinde hükmü temyiz etmemiş olan tarafa, 10 günlük temyize cevap süresi içinde hükme karşı temyiz yoluna başvurabilme imkânı tanınmak suretiyle "ek temyiz hakkı" verilmiştir⁴⁰. Bu sayede, katılma yoluyla temyize gitmek isteyen taraf, 10 günlük süre içinde ayrı ve bağımsız bir temyiz dilekçesi vererek de temyiz yoluna başvurabilir.

Katılma yoluyla temyiz asıl temyiz yolundan ayrı bir temyiz hakkı vermiş olduğu, her iki yolun farklılıklarının karşılaştırılması suretiyle de anlaşılabilir. Gerçekten de asıl temyiz yolunda hükmü temyiz eden taraf, henüz temyiz süresinin (asliye hukuk mahkemelerinde tebliğle 15 gün, HUMK m. 432,I; sulh hu-

³⁹ 13. HD 4.5.1995, 4355/4623 (Erdemir II s. 1796).

⁴⁰ Alangoya II s. 34.

kuk mahkemelerinde tebliğle 8 gün, HUMK m. 437,I; icra tetkik merciinde tefhim veya tebliğle 10 gün, İİK m. 363,I) geçmediği bir dönemde, aleyhine verilmiş olan hükmü, hukukî yararı bulunduğu için temyiz etmektedir. Oysa katılma yoluyla temyizde bu hakkını kullanan taraf, süresinde temyiz yoluna başvurmadığı (veya başvurmadığı) için temyize cevap süresi içinde temyiz hakkını kullanmakta, kendisine tanınmış olan son bir imkândan faydalanmaktadır.

Asıl temyiz yolunda temyiz başvurusunun geçerli olabilmesi için, temyiz yoluna başvuranın süresinde, temyizi kabil bir karara karşı temyiz talebinde bulunması ve hukukî yararının mevcut olması gerektiği halde; katılma yoluyla temyizde temyiz yoluna başvuran taraf, kendisi için temyizi kabil olmayan (asıl istemin reddedilen bölümü temyiz sınırını geçmeyen) bir kararı temyiz edebilmektedir.

Katılma yoluyla temyiz süresi asıl temyiz süresinden farklıdır. Katılma yoluyla temyiz hakkı, temyiz dilekçesinin karşı tarafa tebliği ile işlemeye başlayan 10 günlük cevap süresinin içinde kullanılmalıdır.

Asıl temyiz yoluna başvuran taraf temyiz talebinden feragat etse bile, karşı tarafın katılma yoluyla temyiz talebi geçerlidir; yani hüküm temyiz incelemesine tâbi tutulur⁴¹. Katılma yoluyla temyiz sadece bu özelliği, asıl temyiz yolundan müstakil ve ayrı bir temyiz yolu olarak kanunca taraflara tanındığını açıkça göstermektedir. Bu nedenle, katılma yoluyla temyiz hakkının iş mahkemelerinde görülen yargılamalarda taraflara tanınmaması, tarafların Hukuk Usulü Muhakemeleri Kanunu'nun 433. maddesinin II. fıkrasınca kendilerine tanınmış olan bağımsız bir temyiz hakkından, kanunî bir dayanak gösterilmeksizin mahrum bırakılmaları sonucunu doğurmaktadır.

Katılma yoluyla temyiz, asıl temyiz yolundan bağımsız ve farklı bir "ek temyiz hakkı" olduğunun başka bir delili de, katılma yoluyla temyiz hakkını kullanmak isteyen tarafın, ayrı bir "temyiz harcı" ödemek zorunda olmasıdır. Katılma yoluyla temyiz talebinde bulunan taraf, 10 günlük cevap süresinde gerekli temyiz harcını yatırmalı ve temyiz dilekçesini temyiz defterine kaydettirmelidir⁴². Aksi halde, temyiz dilekçesi (süre aşımından dolayı) reddedilir⁴³.

⁴¹ *Kuru V s. 4609; Üstündağ s. 851.*

⁴² "Merci kararı alacaklı vekilinin yüzüne karşı tefhim edilmiş, alacaklı vekili 31.10.1994 tarihli müddeti muhafaza dilekçesini vermiş ise de, bu dilekçe temyiz defterine kaydedilmediği gibi, temyiz harcı da ödenmediğinden temyiz (başvurusu) süresinde değildir. Davalı vekili 16.11.1994 tarihinde temyiz dilekçesi vermiş ve dilekçe aynı tarihte temyiz defterine kaydedilerek harçlandırılmıştır. Katılma yolu ile de temyiz istemi süresinde değildir. Bu itibarla alacaklı vekilinin temyiz isteminin reddine...." (12. HD 8.2.1994, 15460/15657: *Uyar VII s. 9609*).

⁴³ 11. HD 26.2 1991, 6647/1292 (*Erdemir II s. 1766*).

Nihayet, katılma yoluyla temyiz mahiyeti icabı asıl temyiz yolundan tamamen bağımsız olmakla beraber, kullanılabilme şartları nedeniyle asıl temyiz yoluyla irtibatlıdır⁴⁴. Zira, katılma yoluyla temyiz hakkının kullanılabilmesi için, işin mahiyeti gereği, diğer tarafın hükmü temyiz etmiş olması ve bu temyiz hukuken muteber bulunması gerekir. İster cevap dilekçesiyle, ister bağımsız bir temyiz dilekçesiyle yapılsın, katılma yoluyla temyiz asıl temyiz yoluna başvurmanın temyiz dilekçesine cevap verilmesi esnasında yapılacak olması, bu bağılılığı zorunlu kılmaktadır. Hükmü temyiz eden tarafın temyiz talebi süresinde yapılmamışsa⁴⁵ veya hüküm temyizi kabil değilse⁴⁶ yahut temyiz talebinde bulunmanın hukukî yararı yoksa, asıl temyiz talebi (ön inceleme sırasında) mesmu olmadığından reddedileceğinden, katılma yoluyla temyiz hakkının da kullanılabilmesi mümkün değildir. Nitekim bu bağılılık nedeniyledir ki, derdest bir davada aynı tarafta bulunan birden ziyade kişiden birinin hükmü temyiz etmesi üzerine, diğer kişinin katılma yoluyla temyiz hakkını kullanmasına imkân kalmaz⁴⁷. Buna göre, bir sübjektif dava birleşmesi olan ihtiyari dava arkadaşlığında, bir dava arkadaşının hükmü tek başına temyiz etmesi halinde, diğer dava arkadaşının cevap dilekçesi vermek suretiyle katılma yoluyla temyize başvurması mümkün değildir. Zira, bu halde hükmü karşı taraf değil, ihtiyari dava arkadaşlarından biri temyiz etmiştir ve cevap dilekçesini verecek olan da (diğer dava arkadaşı değil) karşı taraftır. Katılma yoluyla temyiz talebi de ancak temyize cevapla mümkün olduğundan, diğer dava arkadaşının hükmü katılma yoluyla temyiz etmesi imkânsızdır. Mecburi dava arkadaşlığında ise hüküm ancak tüm dava arkadaşlarıca birlikte temyiz edilebileceğinden⁴⁸ böyle bir sorun ortaya çıkmaz. Örneğin: "...hüküm davalı Ali ile davalı Ayşe vekili tarafından temyiz edilmiş ve davalı Ali'nin verdiği temyiz dilekçesinin süresi içinde, davalı Ayşe'nin verdiği dilekçenin süresi dışında olduğu anlaşılmasıyla...yararına tasarruf yapılan davalı üçüncü kişi (Ayşe) vekiline mahkeme hükmü 22.11.1990 tarihinde tebliğ edilmiş olup (hüküm) Hukuk Usulü Muhakemeleri Kanunu'nun 432. maddesinin I. fıkrası hükmünde öngörülen 15 günlük temyiz süresi geçirildikten sonra, (davalı üçüncü kişi vekiline) 8.1.1991 tarihinde temyiz edilmiş ve temyiz dilekçesinde

⁴⁴ *Kuru V s. 4610.*

⁴⁵ 11.HD 24.1.1991, 8531/155 (*Erdemir II s. 1767*).

⁴⁶ "Borçlu vekili, mercii kararını katılma yoluyla temyiz etmiştir. Alacaklı vekilinin temyiz talebi ise temyiz ettiği kararın kesin olduğundan bahisle reddedilmiştir. Katılma yolu ile temyiz, esas temyiz talebine sıkı sıkıya bağlı olduğundan, borçlu vekili, katılma yoluyla kararı temyiz edemez. Borçlu vekilinin temyiz talebinin reddi gerekirken, zuhulen kabulü ile merci kararı bozulduğundan, alacaklı vekilinin karar düzeltme talebinin kabulü gerekmiştir." (12. HD 18.12.1995, 17907/18022: *Uyar VII s. 9608*).

⁴⁷ *Erdemir II s. 1770.*

⁴⁸ *Kuru/Arslan/Yılmaz-Usul s. 584.*

de davalı borçlunun temyiz dilekçesine cevaben temyiz hakkının kullanıldığı açıklanmıştır. Ancak, yukarıda sözü geçen Kanunun 433. maddesi hükmünden anlaşılacağı üzere, cevap dilekçesi ile ilgili temyiz hakkı davacı alacaklı yanın temyizi üzerine kullanılabilirdiğinden ve mahkeme hükmü de sadece davalı borçlu yanca temyiz edilmiş bulunduğundan süre yönünden davalı üçüncü kişi (Ayşe) vekilinin temyiz isteminin reddine"⁴⁹.

Yukarıda incelenen farklılıklar, katılma yoluyla temyiz hakkının asıl temyiz hakkından bağımsız bir hak olarak davanın taraflarına tanındığını göstermektedir. Bu nedenlerle, açık bir kanun hükmü olmadan, tarafların bu ek temyiz hakkından yoksun bırakılmaları kesinlikle yanlış olacaktır.

Temyiz süresinin, temyiz hakkı olan taraflardan birince, arzu ve ihtiyar dışında bir nedenle kaçırılmış olması halinde, süreyi kaçırın tarafın eski hale getirme yoluna başvurmak (ve aynı zamanda hükmü temyiz etmek) suretiyle, hükmün temyiz yolunda incelenmesini sağlayabilme imkânının bulunmasına rağmen (HUMK m. 170), kanun koyucu, süresinde hükmü temyiz etmeyen tarafa katılma yoluyla temyiz hakkını yerinde olarak tanımıştır. Zira, temyiz hakkı olmayan tarafın eski hale getirme yoluna başvurabilmesi mümkün olmadığı gibi, temyiz hakkı olan tarafın da eski hale getirme yoluna başvurabilmesi için Hukuk Usulü Muhakemeleri Kanunu'nun 167. maddesinde sayılan koşulların varlığını ispat külfetine katlanması gerekir. Aynı şekilde, eski hale getirme masraflarına katlanmak yanında (HUMK m. 173), eski hale getirme talebinin hükmün icrasını kendiliğinden durduramaması (HUMK m. 171) da, bu yola başvuran taraf açısından ayrı birer güçtür. Üstelik, bir davada önceden eski hale getirme yoluna başvurmuş olan tarafın, artık bu yolu kullanamayacağı da unutulmamalıdır (HUMK m.174). Hükmü süresine temyiz etmeyen (veya edemeyen) taraf, Hukuk Usulü Muhakemeleri Kanunu'nun 433. maddesinin II. fıkrasının tanıdığı imkân sayesinde eski hale getirme yoluna başvurmaya gerek kalmadan, temyize cevap süresinde hükmü temyiz edebilecektir. Kanun koyucunun taraflara vermiş olduğu katılma yoluyla temyiz hakkının müstakil ve ek bir temyiz hakkı olduğu, bu yapı içinde daha açık bir şekilde görülmektedir.

- 6) İş mahkemelerinde yürütülen yargılama sürecinde katılma yoluyla temyizcinin caiz olması gerektiğinin diğer bir dayanağı da, Anayasal bir hak olan "adil yargılanma hakkı"dır. 4709 sayılı Kanunla⁵⁰, Anayasamızın 36. maddesinin birinci fıkrasına eklenen adil yargılanma hakkı, İnsan Hakları Avrupa Söz-

⁴⁹ 15.HD 2.4.1991, 1022/1659 (YKD 1991/11, s. 1689-1690).

⁵⁰ RG 17.10.2001, Sa. 24556, s. 1-6.

leşmesinin 6. maddesinde yer alan ve artık hukukumuzda "anayasa normu" olma özelliğini taşıyan temel bir haktır. Adil yargılanma hakkıyla, tarafların yargılama hukukuna ait haklarını talep edebilmeleri, koruyabilmeleri, kullanabilmeleri ve yargılamanın sonucuna etki edebilmeleri sağlanmış olur. Yargılamanın kanuna ve hakkaniyete uygun olarak yapılması, bireylerin sahip olduğu temel hakların mahkeme önünde gerçekleşmesi ve korunması amaçlanır⁵¹. Adil yargılanma hakkı bu yapıyla hak arama hürriyetinin içinde mütalâa edilmekte, hak arama hürriyetinin uygulamaya yönelik uzantısı olarak görülmektedir⁵². Adil yargılanma hakkının diğer bir sonucu da tarafların silahlarının eşitliğidir⁵³. Adil yargılanma hakkı her iki tarafa ait bir hak olarak, hem davacının hem de davalının eşit muamele görmesini sağlarken, birinin diğerine nazaran üstün ve ayrıcalıklı tutulmasını engeller. Böylece, adil yargılanma hakkı aynı zamanda "eşitlik" ilkesinin de bir yansımasıdır⁵⁴. Dava açma, iddia ve savunmada bulunabilme hakkı gibi kanun yollarına başvurabilme hakkı da, hak arama hürriyetinin ve hukuk devletinin bir gereği olduğu kadar adil yargılanma hakkının da temel unsurudur⁵⁵. Bu yapı içinde, Hukuk Usulü Muhakemeleri Kanunu'nun 433. maddesinin öngörümü olduğu katılma yoluyla temyiz müessesesi, hükmü süresinde temyiz etmediği için temyiz hakkını kaybeden tarafın, diğer tarafın temyizi üzerine, temyize cevap süresi içinde temyiz yoluna başvurabilmesine olanak tanıyan ve bu yapı ile hem hak arama hürriyetinin⁵⁶ hem de adil yargılanma hakkının gerçekleşmesini sağlayan önemli bir imkândır. Bunun sonucunda, diğer tüm mahkemelerdeki yargılamalarda nasıl katılma yoluyla temyize izin veriliyorsa iş mahkemelerindeki yargılamalarda da aynen bu şekilde katılma yoluyla temyiz hakkının kullanılmasına izin verilmelidir. Aksi halde, tarafların yalnız hak arama hürriyetleri kısıtlanmış olmaz, aynı zamanda tarafların, lehlerine veya aleyhlerine olarak verilmiş bulunan bir hükmü, bir üst derece

⁵¹ Pekcanitez/Atalay/Özekes s. 250.

⁵² Zabunoğlu, Yahya K. : Adil Yargılanma Hakkı ve İdarî Yargı (Yargı Reformu 2000 Sempozyumu, Konuşmalar, Bildiriler, Tartışmalar, Belgeler, İzmir 2000, s. 314-320), s. 316.

⁵³ Gölcüklü, Feyyaz: Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi'nde "Adil Yargılanma" (ASBFD 1994/1-2, s. 199-234), s. 218; Pekcanitez, Hakan: Medenî Yargıda Adil Yargılama (İz.B.D. 1997/2, s. 35-55), s. 45.

⁵⁴ Zabunoğlu s. 318.

⁵⁵ Pekcanitez/Atalay/Özekes s. 255.

⁵⁶ Kanun yollarına başvurma hakkı, hukuk devletinin ve hak arama hürriyetinin kendisinden vazgeçilemeyecek bir görünümüdür (Yılmaz, Ejder: Medenî Yargıda İnsan Hakları, TBB 1996/2, s. 149-167, s. 164). Bu nedenle katılma yoluyla temyiz hakkının kullanılması, adil yargılanma hakkıyla olduğu kadar hak arama hürriyeti ve hukuk devleti ilkeleriyle de yakından ilgilidir. Katılma yoluyla temyiz hakkının kullanımını açık bir kanunî dayanak olmadan yasaklamak hak arama hürriyetine aykırılık teşkil eder.

mahkemesinde incelettirebilmek ve kontrol ettirebilmek⁵⁷ imkânı (kanun yoluna başvurma hakkı) kısıtlanmak suretiyle, hakkaniyete uygun olarak yargılanmaları da engellenmiş olur. Burada önemle vurgulanması gereken nokta, iş mahkemelerinde görülen davalarda tarafların hükme karşı gidebilecekleri kanun yolunun hiçbir şekilde kapatılmamasının gerekliliğidir. Zira, iş mahkemelerinin kararlarına karşı karar düzeltme istenemez (İş M.K. m. 8, III). Bu durumda tarafların başvurabilecekleri yegâne (olağan) kanun yolu temyizdir. Taraflar sadece temyiz yolu sayesinde hükmün üst derece mahkemesinde denetlenmesini ve gerekirse bozulmasını sağlayabilirler. Taraflar, "usule ve kanuna aykırılık" (HUMK m. 440, I/4) nedenine dayanarak karar düzeltme yoluna başvuramayacaklarına göre, katılma yoluyla temyiz hakkını kullanabilmeli ve hükme karşı olan itirazlarını (temyiz süresi içinde bildirmemeleri durumunda) temyize cevap süresi içinde bildirerek Yargıtay incelemesine sunabilmelidirler. Görüldüğü gibi, iş mahkemelerindeki yargılama usulünde katılma yoluyla temyiz önemi, diğer mahkemelere göre daha fazladır.

Adil yargılanma hakkının en önemli unsuru olan "hakkaniyete uygun yargılanma", taraflar arasında usulî yetkilerin kullanılması bakımından tam bir eşitliğin sağlanmasını ve bu eşitliğin tüm yargılama boyunca devam ettirilmesini⁵⁸ zorunlu kılar⁵⁹. Bu hak, tarafların yargılama sonunda verilen hükme eşit şekilde etki edebilmeleri; yani, taraflara hükmü bir üst mahkemede eşit olarak tartışabilme hakkının tanınmasını gerektirir⁶⁰. Bu anlamda, kanun yollarına başvuru hususunda da taraflara eşit davranılarak adil bir yargılanma gerçekleştirilmelidir. O halde, iş mahkemelerinde görülen davalarda, Hukuk Usulü Muhakemeleri Kanunu'nun 433. maddesinin II. fıkrasının verdiği katılma yoluyla temyiz hakkı, hükmü süresinde temyiz etmeyen tarafa (tıpkı diğer mahkemelerde görülen davalarda olduğu gibi) tanınmalıdır. Aksi halde, bu tarafın hakları kısıtlanmış olmakla kalınmaz, diğer davalarda aynı durumda olan taraflara tanınmış olan katılma yoluyla temyiz hakkının, iş mahkemelerindeki davaların taraflarına tanınması sebepsiz yere engellenmiş olacağından, taraflar arasındaki eşitliğin bozulmasına da yol açılmış olur. Bu uygulamanın ise kanuna aykırılığının yanı sıra adil yargılanma hakkını ne ölçüde zedeleyeceği de son derece açıktır.

57 Bilge, Necip/ Önen, Ergun: Medenî Yargılama Hukuku Dersleri, Ankara 1978, s. 637; Postacıoğlu, İlhan: Medenî Usul Hukuku İstanbul 1975, s. 716.

58 Gölcüklü s. 218.

59 Pekcanitez/Atalay/Özekes s. 257; Pekcanitez s. 45.

60 Pekcanitez s. 46.

C) Sonuç

Yukarıdaki açıklamalardan da anlaşılacağı gibi, iş mahkemelerinden verilen hükümlerin temyizi halinde katılma yoluyla temyiz hakkının kullanılmasına izin verilmesi bir zorunluluktur. Kanun yollarına başvurma hakkı, hukuk devleti ilkesinin temel koşullarından birisi olan hak arama hürriyetinin (Anayasa m. 36) engellenemez bir unsurudur. Hukuk Usulü Muhakemeleri Kanununun katılma yoluyla temyizi düzenleyen 433. maddesi, temyizle ilgili hükümler içeren genel düzenlemeler arasında yer aldığından, aksine kanunî bir hüküm olmadığı müddetçe bütün mahkemelerde aynen uygulanmalıdır. Günümüzde hak arama hürriyetinin giderek genişlemesi ve hak arama hürriyetini kısıtlayan bütün hukukî kurum ve kavramların giderek daraltılmakta olduğu düşünüldüğünde, konunun önemi daha iyi anlaşılabilir.

İş mahkemelerinde uygulanan yargılama sürecinde çabukluk amacının baskın olması, hiç şüphesi ki tarafların hak arama hürriyetlerinin ve kanun yollarına başvurma haklarının kısıtlanmasını gerektirmez. Tarafların adaletin sağlanması yönündeki talepleri, çabukluk uğruna görmezden gelinemez. Üstelik davalarda çabukluğun sağlanması bu tür yollarla değil, davaların uzamasına yol açan diğer aslı sorunların giderilmesi suretiyle gerçekleştirilmesi gereken bir amaçtır. Bu konuda ileri sürülebilecek en önemli görüş de, iş davalarında ve genel olarak bütün davalarda alternatif uyuşmazlık çözüm yollarının geliştirilmesinin, uzlaşma kültürünün aşılmasının gerekliliği olacaktır.

İş Mahkemeleri Kanununda katılma yoluyla temyiz kurumuna yer verilmemesi, bu hakkın kullanımına engel olmak için yeterli bir dayanak olamaz. İş Mahkemeleri Kanununda temyize ilişkin bütün hükümlere yer verilmemiş ve bu nedenle, Kanunda düzenleme olamayan hususlarda açıkça Hukuk Usulü Muhakemeleri Kanununa göndermede bulunulmuştur. (İş M.K. m. 15). Nitekim buna dayanarak da Yargıtay, İş Mahkemeleri Kanununda hüküm bulunmayan hallerde Hukuk Usulü Muhakemeleri Kanununun temyizi düzenleyen 427 ve devamındaki maddelerinden yararlanılacağını pek çok içtihadında haklı olarak kabul etmiştir. Katılma yoluyla temyiz hakkının kullanımında farklı bir düşüncenin benimsenmesi bir çelişki doğurmaktadır.

Katılma yoluyla temyiz hakkı kanun gereği tanınan bir hak olduğundan, asıl temyiz yolundan farklı ve bağımsız bir mahiyete sahiptir. Bu nedenle, katılma yoluyla temyiz hakkının kullanılmasına izin verilmesinin temyiz süresini uzatacağı ve yeni bir süre doğuracağını ileri sürerek bu hakkın önünü kapatmak doğru değildir ve kanunun taraflara tanıdığı bir hakkın kullanımına engel olmak anlamına gelir.

Hukuk Usulü Muhakemeleri Kanunu'nun 433. maddesinde, 2494 sayılı Kanunla 1.7.1981 tarihinde yapılan değişiklikle, karar düzeltme yolundaki düzenlemeye paralel olarak temyiz yolunda da kabul edilen katılma yoluyla temyiz hakkının benimsenmesi uygulamada bazı tereddütlere yol açmıştır. İcra Tetkik Mercii kararlarının temyizinde bu hakkın kullanılmasına haklı olarak olanak tanıyan 12. Hukuk Dairesinin kararlarında bazı üyelerin muhalefet şerhlerine rastlanılmaktadır. Bu muhalefet şerhlerinde ileri sürülen görüşler, Yargıtay 9. Hukuk Dairesiyle 10. Hukuk Dairesinin iş mahkemelerinde katılma yoluyla temyiz hakkının kullanılmasını reddeden görüşleriyle aynı gerekçelere dayandırılmıştır. Bu görüş şu şekildedir: "Her ne kadar İcra ve İflâs Kanununun 364. maddesinin II. fıkrasında, tetkik mercii kararlarının temyizinde (İcra ve İflâs Kanunu'nun 363-366. maddelerindeki özel hükümlerin dışında kalan hallerde) Hukuk Usulü Muhakemeleri Kanunu'nun genel temyiz hükümlerinin uygulanacağı belirtilse de bu katılma yoluyla temyizi kapsamaz. Zira İcra ve İflâs Kanunu'nun 364, II. maddesinin kabul edildiği tarihte Hukuk Usulü Muhakemeleri Kanununda katılma yoluyla temyiz imkânı bulunmamaktaydı. Kanun koyucu tetkik merciiinde katılma yoluyla temyize izin verseydi, Kanuna bu konuda açık hüküm koyardı. Ayrıca İcra ve İflâs Kanununda şikâyet ve temyiz incelemesinin sonuçlandırılması için çok kısa süreler öngörülmüştür (İİK m. 18, III; 366, I). Temyiz dilekçesi karşı tarafa tebliğ edilmeden Yargıtaya gönderilen dosyaların geri verilmesi gerekeceği, cevapla temyiz kararların kesinleşmesini önemli ölçüde geciktireceği düşünüldüğünde yasa koyucunun böyle bir sonucu amaçlamış olduğu söylenemez"⁶¹.

Yargıtay Hukuk Genel Kurulunun, icra tetkik mercilerinde katılma yoluyla temyiz hakkının kullanılabilceğini açıklayan içtihadıyla bu konudaki tartışmalar sona erdirilmiştir. Kanımca, yukarıdaki muhalefet şerhinde ileri sürülen görüşlere katılmaya imkân olmadığı gibi; bu görüşlerle aynı doğrultuda olan ve iş mahkemelerinde katılma yoluyla temyiz hakkının kullanılmasını reddeden Yargıtay 9. Hukuk Dairesinin çoğunluktaki üyelerinin görüşlerine de katılmaya imkân yoktur. Yukarıdaki açıklamalardan anlaşılacağı üzere, iş mahkemelerinde yürütülen yargılamalara egemen olan çabukluk ilkesinin aynen icra tetkik mercilerindeki yargılama usulüne de egemen olması, İş Mahkemeleri Kanunu'nun 15. maddesiyle İcra ve İflâs Kanunu'nun 364. maddesinin II. fıkrasında düzenlenen ve Hukuk Usulü Muhakemeleri Kanununa atıf yapan maddelerin birbirleriyle aynı mahiyette olmaları dikkate alındığında, Yargıtay Hukuk Genel Kurulu ile Yargıtay 9. Hukuk dairesinin benzer konuda verdikleri içtihatları arasında bir çe-

⁶¹ Bkz.: Başkan B.C. Kadılar ve üye O. Gökner'in muhalefet şerhi (12. HD 19.10.1992, 4814/12111: Uyar VII s. 9609-9612).

lişki bulunduğunu söylemek mümkündür. Yargıtay Kanunu'nun 16. maddesine göre, Hukuk Genel Kurulu ile bir hukuk dairesi arasındaki içtihat uyumsuzluğu Yargıtay Büyük Genel Kurulunca içtihadın birleştirilmesi yoluyla giderilebilir. Böyle bir uygulama ülkede yargı birliğinin ve hukuk kurallarının aynı şekilde uygulanmasının sağlanması açısından isabetli olacaktır⁶². Yargıtay Kanunu'nun 45. maddesinin II. fıkrasına ve İç Yönetmeliğin 14. maddesine dayanarak⁶³ Yargıtay Birinci Başkanlığına bu konuda tarafımdan yapılan talep olumlu olarak cevaplandırılmamıştır⁶⁴. Ancak kanımca, bu uygulama mutlaka değiştirilmeli ve İş Mahkemeleri Kanunu Tasarısında da iş mahkemelerinde katılma yoluyla temyiz hakkının kullanılmasına izin veren bir düzenlemeye yer verilmelidir.

⁶² *Kuru, Baki: İctihatların Birleştirilmesi Yolu İle İlgili Bazı Sorunlar*, Ankara 1977, s. 9; *Kuru V s. 4946; Coşkun, Kürşak: İctihatların Birleştirilmesi (ABD 2001/1, s. 87-146)*, s. 103.

⁶³ Yargıtay Birinci Başkanlığından İctihadın Birleştirilmesi talebinde bulunacak kişinin, bu hususta maddi bir menfaatinin bulunması aranmamaktadır. Zira, hukuk kurallarının ülke çapında eşit olarak uygulanmasında herkesin menfaati vardır (*Kuru-Sorunlar s. 21; Kuru V s. 4952*).

⁶⁴ İç Yönetmeliğin 14. maddesinin II. fıkrasına göre içtihadın birleştirilmesi talebi hakkında ilgili daire başkanlarından bu konudaki daire görüşleri yazılı olarak alınmıştır. 9. Hukuk Dairesi, İş Mahkemeleri Kanununda katılma yoluyla temyiz kurumuna yer verilmediği, aksi halde karar düzeltme yoluna benzer bir düzenleme ve dolayısıyla yeni bir süre söz konusu olacağı, yasanın amacının buna olanak tanımadığı ve dairenin çoğunluk görüşünün katılma yoluyla temyiz hakkı verilmesine karşı olduğu gerekçeleriyle içtihatların birleştirilmesine gerek olmadığını belirtmiştir.