

YARGITAY
7. HUKUK DAİRESİ

Esas No. 2013/2914
Karar No. 2013/7032
Tarihi: 18.04.2013

İlgili Kanun / Madde
6100 S. HMK/319

- **ZAMANAŞIMI DEF'İNİN CEVAP DİLEKÇESİ İLE İLERİ SÜRÜLMESİNİN GEREKMESİ**
- **ZAMANAŞIMI DEF'İNİN SÜRESİ İÇERİSİNDE İLERİ SÜRÜLMEMESİ HALİNDE DAVACININ AÇIK MUVAFAKATİNİN GEREKMESİ**

ÖZETİ Sözlü yargılama usulünün uygulandığı dönemde zamanaşımı def'i ilk oturuma kadar ve en geç ilk oturumda yapılabilir. Ancak 6100 sayılı Hukuk Muhakemeleri Kanunu'nun yürürlükte olduğu dönemde 319 uncu madde hükmü uyarınca savunmanın değiştirilmesi yasağı cevap dilekçesinin verilmesiyle başlayacağından, zamanaşımı def'i cevap dilekçesi ile ileri sürülmelidir. 01.10.2011 tarihinden sonraki dönemde ilk oturuma kadar zamanaşımı definin iler sürülmesi ve hatta ilk oturumda sözlü olarak bildirilmesi mümkün değildir.

Hukuk Muhakemeleri Kanunu'nun yürürlüğe girdiği 01.10.2011 tarihinden sonraki uygulamada, 317/2 ve 319. maddeler uyarınca ıslah dilekçesinin davalı tarafa tebliği üzerine iki haftalık süre içinde ıslaha konu kısımlar için zamanaşımı definde bulunulabileceği kabul edilmelidir.

Cevap dilekçesinde zamanaşımı def'i ileri sürülmemiş ya da süresi içinde cevap dilekçesi verilmemişse ilerleyen aşamalarda 6100 Sayılı Hukuk Muhakemeleri Kanunu'nun 141/2 maddesi uyarınca zamanaşımı def'i davacının açık muvafakati ile yapılabilir.

Taraflar arasında görülen dava sonucunda verilen hükmün, Yargıtayca incelenmesi davalı vekili tarafından istenilmekle, temyiz isteğinin süresinde olduğu anlaşıldı. Dosya incelendi, gereği görüldü:

1-Dosyadaki yazılara, hükmün Dairemizde de benimsenmiş bulunan yasal ve hukuksal gerekçeleriyle dayandığı maddi delillere ve özellikle bu delillerin takdirinde bir isabetsizlik görülmemesine göre davalının aşağıdaki bendin kapsamı dışında kalan temyiz itirazlarının reddine

2-Davacı, 10/08/2005 tarihinden itibaren çalıştığını, mevsim bitimi gerekçe gösterilerek işten çıkışının yapıldığını, iş akdinin haksız olarak feshedildiğini ileri sürerek kıdem ve ihbar tazminatı ile yıllık izin, fazla çalışma ve hafta tatili alacaklarının tahsilini istemiştir.

Davalı, davacının mevsimlik işçi olarak çalıştığını, mevsimlik döneminin bitimi itibariyle iş sözleşmesinin 30/03/2011 tarihinde askıya alındığını, davacının davayı açmakla iş sözleşmesini kendisinin feshettiğini bildirerek davanın reddi gerektiğini savunmuştur.

Mahkemece, toplanan kanıtlar ve bilirkişi raporuna dayanılarak, davacının çalıştığı süre içerisinde Temmuz ayında iş sözleşmesinin askıya alındığı, 31/03/2011 tarihinde yapılan çıkış işleminin mevsimlik dönem içinde olmadığı, ücretsiz izin niteliğindeki bu işlemin davacının da onayına tabi olmasına gerekirken böyle bir onaya rastlanılmadığı anlaşıldığından tek taraflı olarak işverenin ücretsiz izin vermesinin iş sözleşmesinin feshi olarak değerlendirilmesi gerektiği gerekçesiyle davanın kabulüne karar verilmiştir.

Taraflar arasında, işçilik alacaklarının zamanaşımına uğrayıp uğramadığı konusunda uyuşmazlık bulunmaktadır.

Zamanaşımı, alacak hakkının belli bir süre kullanılmaması yüzünden dava edilebilme niteliğinden yoksun kalmasını ifade eder. Bu tanımdan da anlaşılacağı üzere zamanaşımı, alacak hakkını sona erdirmeyip sadece onu "eksik bir borç" haline dönüştürür ve "alacağın dava edilebilme özelliği"ni ortadan kaldırır.

Bu itibarla zamanaşımı savunması ileri sürüldüğünde, eğer savunma gerçekleşirse hakkın dava edilebilme niteliği ortadan kalkacağından, artık mahkemenin işin esasına girip onu incelemesi mümkün değildir.

Zamanaşımı, bir borcu doğuran, değiştiren ortadan kaldıran bir olgu olmayıp, salt doğmuş ve var olan bir hakkın istenmesini ortadan kaldıran bir savunma aracıdır. Bu bakımdan zamanaşımı alacağın varlığını değil, istenebilirliğini ortadan kaldırır. Bunun sonucu olarak da, yargılamayı yapan yargıç tarafından yürüttüğü görevinin bir gereği olarak kendiliğinden göz önünde tutulamaz. Borçlunun böyle bir olgunun var olduğunu, yasada öngörülen süre ve usul içinde ileri sürmesi zorunludur. Demek oluyor ki zamanaşımı, borcun doğumu ile ilgili olmayıp, istenmesini önleyen bir savunma olgusudur. Şu durumda zamanaşımı, savunması ileri sürülmedikçe, istemin konusu olan hakkın var olduğu ve kabulüne karar verilmesinde hukuksal ve yasal bir engel bulunmamaktadır.

Hemen belirtmelidir ki, gerek İş Kanununda, gerekse Borçlar Kanununda, kıdem ve ihbar tazminatı alacakları için özel bir zamanaşımı süresi öngörülmemiştir.

Uygulama ve öğretide kıdem tazminatı ve ihbar tazminatına ilişkin davalar, hakkın doğumundan itibaren, Borçlar Kanununun 125 inci maddesi uyarınca on yıllık zamanaşımına tabi tutulmuştur. 01.07.2012 tarihinde yürürlüğe giren Türk Borçlar Kanunu'nun 146 inci maddesinde de genel zamanaşımı 10 yıl olarak belirlenmiştir.

Bu noktada, zamanaşımı başlangıcına esas alınan kıdem tazminatı ve ihbar tazminatı hakkının doğumu ise, işçi açısından hizmet aktinin feshedildiği tarihtir.

4857 sayılı Kanundan daha önce yürürlükte bulunan 1475 sayılı Yasada ücret alacaklarıyla ilgili olarak özel bir zamanaşımı süresi öngörülmediği halde, 4857 sayılı İş Kanununun 32/8 maddesinde, işçi ücretinin beş yıllık özel bir zamanaşımı süresine tabi olduğu açıkça belirtilmiştir. Ancak bu Kanundan önce tazminat niteliğinde olmayan, ücret niteliği ağır basan işçilik alacaklar, Borçlar Kanununun 126/1 maddesi (6098 Sayılı TBK 147) uyarınca beş yıllık zamanaşımına tabidir.

Yıllık izin ücreti iş sözleşmesinin feshi ile muaccel olup dönemsel bir nitelik taşımadığından, 6098 sayılı Türk Borçlar Kanunu uygulaması yönünden 10 yıllık genel zamanaşımına tabidir.

Kanundaki zamanaşımı süreleri, Borçlar Kanununun 127 nci maddesi (6098 Sayılı TBK 148) gereğince tarafların iradeleri ile değiştirilemez.

İş sözleşmesi devam ederken kullanılması gereken ve iş sözleşmesinin feshi ile alacak niteliği doğan yıllık izin ücreti alacağının zamanaşımı süresinin fesih tarihinden başlatılması gerekir (HGK. 05.07.2000 gün ve 2000/9-1079 E, 2000/1103 K).

Borçlar Kanununun 131 inci maddesi gereğince, asıl alacak zaman aşımına uğradığında faiz ve diğer ek haklar da zamanaşımına, uğrar. Diğer bir deyişle faiz alacağı asıl alacağın tabi olduğu zamanaşımına tabi olur. Türk Borçlar Kanunu'nun 152 inci maddesi de aynı doğrultudadır.

Borçlar Kanununun 133/2 maddesi (6098 Sayılı TBK 154) uyarınca, alacaklının dava açmasıyla zamanaşımı kesilir. Ancak zaman aşımının kesilmesi sadece dava konusu alacak için söz konusudur.

5521 sayılı İş Mahkemeleri Kanununun 7 nci maddesinde, iş mahkemelerinde sözlü yargılama usulü uygulanır. Ancak 01.10.2011 tarihinde yürürlüğe giren 6100 sayılı Hukuk Muhakemeleri Kanunu'nun 447 inci maddesi ile sözlü yargılama usulü kaldırılmış, aynı yasanın 316 ve devamı maddeleri gereğince iş davaları için basit yargılama usulü benimsenmiştir.

Sözlü yargılama usulünün uygulandığı dönemde zamanaşımı def'i ilk oturuma kadar ve en geç ilk oturumda yapılabilir. Ancak 6100 sayılı Hukuk Muhakemeleri Kanunu'nun yürürlükte olduğu dönemde 319 uncu madde hükmü uyarınca savunmanın değiştirilmesi yasağı cevap dilekçesinin verilmesiyle başlayacağından, zamanaşımı def'i cevap dilekçesi ile ileri sürülmelidir. 01.10.2011 tarihinden sonraki dönemde ilk oturuma kadar zamanaşımı definin iler sürülmesi ve hatta ilk oturumda sözlü olarak bildirilmesi mümkün değildir.

Dava konusunun ıslah yoluyla arttırılması durumunda, 1086 sayılı HUMK hükümlerinin uygulandığı dönemde, ıslah dilekçesinin tebliğini izleyen ilk oturuma kadar ya da ilk oturumda yapılan zamanaşımı def'i de ıslaha konu alacaklar yönünden hüküm ifade eder. Ancak Hukuk Muhakemeleri Kanunu'nun yürürlüğe girdiği 01.10.2011 tarihinden sonraki uygulamada, 317/2 ve 319. maddeler uyarınca ıslah dilekçesinin davalı tarafa tebliği üzerine iki haftalık süre içinde ıslaha konu kısımlar için zamanaşımı define bulunulabileceği kabul edilmelidir.

Cevap dilekçesinde zamanaşımı def'i ileri sürülmemiş ya da süresi içinde cevap dilekçesi verilmemişse ilerleyen aşamalarda 6100 Sayılı Hukuk Muhakemeleri Kanunu'nun 141/2 maddesi uyarınca zamanaşımı def'i davacının açık muvafakati ile yapılabilir.

1086 sayılı HUMK yürürlükte iken süre geçtikten sonra yapılan zamanaşımı define davacı taraf süre yönünden hemen ve açıkça karşı çıkmamışsa (suskun kalınmışsa) zamanaşımı def'i geçerli sayılmakta iken, 6100 sayılı Hukuk Muhakemeleri Kanunu'nun uygulandığı dönemde süre geçtikten sonra yapılan zamanaşımı definin geçerli sayılabilmesi için davacının açıkça muvafakat etmesi gerekir. Başka bir anlatımla 01.10.2011 tarihinden sonraki uygulamalar bakımından süre geçtikten sonra ileri sürülen zamanaşımı define davacı taraf muvafakat etmez ise zamanaşımı def'i dikkate alınmaz.

Somut olayda; davacı 10.08.2005 tarihinde davalı işyerinde çalışmaya başladığını ileri sürerek kıdem ve ihbar tazminatı ile yıllık izin, fazla çalışma ve hafta tatili alacaklarının tahsilini istemiştir. Davalı cevap

dilekçesinde zamanaşımı savunmasında bulunmamış, 01/10/2012 tarihli bilirkişi raporuna karşı 1.10.2012 tarihli itiraz dilekçesinde zamanaşımı def'inde bulunmuştur. Dilekçenin verilmesinden sonra yapılan 5.10.2012 tarihli duruşmaya davalı vekili mazeret bildirmiş dilekçe davacıya tebliğ edilmediği gibi duruşmada da verilmemiştir. Mahkemece 05/10/2012 tarihli celsede davalı vekilinin zamanaşımı itirazının iş akdinin sona erdirildiği tarih gözetilerek reddine karar verilmiş, davalı vekili ıslah dilekçesine karşıda zamanaşımı savunmasında bulunmamıştır.

Yapılacak iş; davalının bilirkişi raporuna karşı verdiği itiraz dilekçesini davacıya tebliğ etmek, dava dilekçesine karşı süresinden sonra yapılan zamanaşımı savunmasına açık muvafakatı olup olmadığını sorup çıkacak sonuca göre bir karar vermektir.

SONUÇ: Temyiz olunan kararın, yukarıda açıklanan nedenle **BOZULMASINA**, peşin alınan temyiz harcının istek halinde davalıya iadesine, 18.04.2013 tarihinde oybirliğiyle karar verildi.