

YARGITAY

9. HUKUK DAİRESİ

Esas No. 2011/37676

Karar No. 2013/28077

Tarihi: 04.11.2013

İlgili Kanun / Madde

4857 S. İşK/120

1475 S. İşK/14

- ZAMAN AŞIMI
-

ÖZETİ 1086 sayılı HUMK yürürlükte iken süre geçtikten sonra yapılan zamanaşımı define davacı taraf süre yönünden hemen ve açıkça karşı çıkmamışsa (suskun kalmamışsa) zamanaşımı defi 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 defi dikkate alınmaz.

DAVA :Davacı, kıdem tazminatı, ihbar tazminatı, hafta tatili ücreti, fazla mesai ücreti, ulusal bayram ve genel tatil ücreti, yıllık izin ücreti ile ücret alacaklarının ödetilmesine karar verilmesini istemiştir.

Yerel mahkeme, isteği kısmen hüküm altına almıştır.

Hüküm süresi içinde davalı avukatı tarafından temyiz edilmiş olmakla, dava dosyası için Tetkik Hakimi H.Adıyaman Üstünel tarafından düzenlenen rapor dinlendikten sonra dosya incelendi, gereği konuşulup düşünüldü:

A) Davacı İsteminin Özeti:

Davacı, davalıya ait iş yerinde kepçe operatörü olarak çalışırken davalının baskı ile istifa dilekçesi aldığını, bu belgenin içeriğini de bilmeden imzaladığını ileri sürerek, kıdem tazminatı ve ihbar tazminatı ile fazla çalışma, hafta tatili, ücret, ulusal bayram ve genel tatil alacağı ile yıllık izin ücreti alacaklarını istemiştir.

B) Davalı Cevabının Özeti:

Davalı zamanaşımı def'ini ileri sürerek, davacının sorumluluğu altında bulunan kepçeyi maddi kazanç sağlamak için kullandığının anlaşılması üzerine istifa dilekçesi vermek suretiyle iş aktini kendisinin feshettiğini, davacının ücretinin asgari ücret olduğunu, davacının ödenmeyen ücret alacağının olmadığını, işyerindeki çalışma süresinin haftalık 45 saat olduğunu, davacının haftada 5 gün, günde 8 saat çalıştığını, fazla çalışması olmadığını yıllık izin alacağının da bulunmadığını, savunarak davanın reddini istemiştir.

C) Yerel Mahkeme Kararının Özeti:

Mahkemece, toplanan kanıtlar ve bilirkişi raporuna dayanılarak, davalı tarafın bir taraftan, davacının şirkete haber vermeksizin kendisine emanet edilen ve şantiyede EL70 Volvo Beko Lader Operatörlüğü ile görevlendirildiği işlerde köylülerin ihbarı üzerine yapılan araştırmada, davacının köylüden menfaat temin ettiğini, ücret karşılığı kepçe ile işler yaptığının tesbit edilmesi, bu

eylemlerinin doğruluk ve dürüstlük kurallarına uymadığı ve şirketin güvenini kötüye kullanması üzerine iş aktinin feshedildiğini iddia ederken, diğer yandan istifa gerekçesine dayanmış olup, istifanın baskı altında alındığının tanıklarca da doğrulandığı, diğer hususlarında kanıtlanamamış olduğundan fesih konusunda çelişkiye düştüğü, bu şekilde iş aktinin davalı işverence haklı ve geçerli bir neden olmaksızın feshedildiği, kıdem ve ihbar tazminatına hak kazanıldığı, yine davacının fazla mesai, yıllık izin ücreti, ulusal bayram ve genel tatil ücreti alacağı bulunduğu, ödendiği anlaşılan ücret alacağı ile dayanağı bulunmayan hafta tatili ücreti alacağı istemlerinin ise reddi gerektiği, gerekçesi ile davanın kısmen kabulüne karar verilmiştir.

D) Temyiz:

Kararı davalı taraf temyiz etmiştir.

E) Gerekçe:

1- Dosyadaki yazılara toplanan delillerle kararın dayandığı kanuni gerektirici sebeplere göre, davalının aşağıdaki bentlerin kapsamı dışında kalan temyiz itirazları yerinde değildir.

2- Davacı davalı tarafından haksız olarak işten çıkarıldığını iddia etmiş davalı işveren ise davacının köylülerden maddi kazanç sağladığının tespiti üzerine davacının istifa ettiğini savunmuştur.

Davacı istifa dilekçesinin baskı altında alındığını iddia etmiştir.

Davacının, şirketin işi sırasında iş makinası ile çalışırken köylülerden şahsına para alarak özel iş yaptığı konusunda bir tutanak düzenlendiği, tutanakda davacının imzası bulunup bundan sonra istifa dilekçesi verdiği anlaşılmaktadır.

Mahkemece, davacının istifa dilekçesini baskı altında verdiği hususunun ispatlanamadığı, davacının işverene ait araç ile şahsi iş yaptığı anlaşılmakla bu olaya bağlı istifaya değer verilerek davacının kıdem ihbar tazminat taleplerinin reddi yerine, yerinde olmayan gerekçe ile kabulüne karar verilmesi hatalıdır.

3-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 özelliğini" 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 maddi hukuk kurumu değildir. Diğer bir anlatımla 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 ıncı maddesinde de genel zamanaşımı 10 yıl olarak belirlenmiştir.

Tazminat niteliğinde olmaları nedeni ile sendikal tazminat, kötüniyet tazminatı, işe başlatmama tazminatı, 4857 sayılı İş Kanununun; 5 inci maddesindeki eşit işlem borcuna aykırılık nedeni ile tazminat, 26/2 maddesindeki maddi ve manevi tazminat, 28 inci maddedeki belgenin zamanında verilmemesinden kaynaklanan tazminat, 31/son maddesi uyarınca askerlik sonrası iş

almama nedeni ile öngörülen tazminat istekleri on yıllık zamanaşımına tabidir.

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

Zamanaşımı, harekete geçememek, istemde bulunamamak durumunda bulunan kimsenin aleyhine işlemez. Bir hakkın, bu bağlamda ödence isteminin doğmadığı bir tarihte, zamanaşımının başlatılması hakkın istenmesini ve elde edilmesini güçleştirir, hatta olanaksız kılar.

İşveren ve işçi arasındaki hukuki ilişki iş sözleşmesine dayanmaktadır. İşçinin sözleşmeye aykırı şekilde işverene zarar vermesi halinde, işverenin zararının tazmini amacı ile açacağı dava Borçlar Kanununun 125 inci maddesi (6098 Sayılı TBK 146) uyarınca on yıllık zaman aşımına tabidir.

4857 sayılı Kanundan daha önce yürürlükte bulunan 1475 sayılı Yasada ücret alacaklarıyla ilgili olarak özel bir zamanaşımı süresi öngörülmediği halde, 4857 sayılı İş Kanunun 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.

İşverence işçiye fazladan ödenen ücret ve ücret eklerinin geri alınmasında da uyuşmazlığın temelinde sözleşme ilişkisi olmakla zamanaşımı süresi beş yıl olarak uygulanmalıdır. Dairemizin kararları da bu yöndedir (Yargıtay 9.HD. 27.02.2012 gün 2009/43216 E, 2012/6010 K.). 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).

Sözleşmeden doğan alacaklarda, zamanaşımı alacağın muaccel olduğu tarihten başlar. (BK. m. 128). Borçlar Kanununun 101 inci maddesi uyarınca, borcun muaccel olması, ifa zamanının gelmiş olmasını ifade eder. Borcun ifası henüz istenemiyorsa muaccel bir borçtan da söz edilemez. 818 Sayılı Borçlar Kanununun 128 inci maddesinde zamanaşımının nasıl hesaplanacağı belirtilmiştir. Bu maddenin birinci fıkrası, zamanaşımının alacağın muaccel olduğu anda başlayacağı kuralını getirmiştir. Aynı yönde düzenleme 01.07.2012 tarihinde yürürlüğe giren 6098 Sayılı Türk Borçlar Kanunu'nun 151 inci maddesinde yer almaktadır.

Borçlar Kanunun 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.

Borçlar Kanununun 132/4 maddesinde "Hizmet mukavelesinin devam ettiği müddetçe hizmetçilerin, istihdam edenlere karşı olan alacakları hakkında" zamanaşımının işlemeyeceği ve duracağı belirtilmiştir. Bu maddenin iş sözleşmesiyle bağlı her kişiye uygulanması olanağı bulunmamaktadır. Hizmetçiden kastedilen, kendisine ev işleri için ücret ödenen, iş sahibiyle aynı evde yatıp kalkan, aileden biriymiş gibi ev halkı ile sıkı ilişkileri olan kimsedir. 01.07.2012 tarihinde yürürlüğe giren 6098 Sayılı Türk Borçlar Kanunu'nun 153/ 4 üncü maddesinde daha açık bir düzenlemeye yer verilerek, zamanaşımının, ev hizmetlileri yönünden hizmet ilişkisi süresince işlemeyeceği öngörülmüştür.

Borçlar Kanununun 133 üncü maddesinde (6098 Sayılı TBK 154) zamanaşımını kesen nedenler gösterilmiştir. Bunlardan borçlunun borcunu ikrar etmesi (alacağı tanınması), zamanaşımını kesen nedenlerden biridir. Borcun tanınması, tek yanlı bir irade bildirimi olup; borçlunun, kendi borcunun devam etmekte olduğunu kabul anlamındadır. Borç ikrarının sonuç doğurabilmesi için,

eylem yeteneğine ve malları üzerinde tasarruf yetkisine sahip olan borçlunun veya yetkili kıldığı vekilinin, bu iradeyi alacaklıya yöneltmiş bulunması ve ayrıca zamanaşımı süresinin dolmamış olması gerekir. Gerçekte de borç ikrarı, ancak, işlemekte Olan zamanaşımını keser; farklı anlatımla zamanaşımı süresinin tamamlanmasından sonraki borç ikrarının kesme yönünden bir sonuç doğurmayacağından kuşku ve duraksamaya yer olmamalıdır.

Borçlar Kanununun 133/2 maddesi (6098 Sayılı TBK 154/2) hükmü uyarınca, dava açılması veya icra takibi yapılması zamanaşımını kesen nedenlerdendir. Yasanın 135 inci maddesi ise, zamanaşımının kesilmesi halinde yeni bir sürenin işlemesi gerektiğini açıkça belirtmiştir. Madde açıkça düzenlemediğinden ihtiyati tedbir istemi ile mahkemeye başvurma veya işçilik alacaklarının tespiti ve ödenmesi için Bölge Çalışma İş Müfettişliğine şikâyetle bulunma zamanaşımını kesen nedenler olarak kabul edilemez. Ancak işverenin, şikâyet üzerine Bölge Çalışma Müdürlüğünde alacağı ikrar etmesi, zamanaşımını keser.

Uygulamada, fazlaya ilişkin hakların saklı tutulması, dava açma tekniği bakımından, tümü ihlal ya da inkâr olunan hakkın ancak bir bölümünün dava edilmesi, diğer bölümüne ait dava ve talep hakkının bazı nedenlerle geleceğe bırakılması anlamına gelir. Yargıtay Hukuk Genel Kurulunca benimsenmiş ilkeye göre, kısmi davada fazlaya ilişkin hakların saklı tutulmuş olması, saklı tutulan kesim için zamanaşımını kesmez, zamanaşımı, alacağın yalnız kısmi dava konusu yapılan miktar için kesilir.

Zamanaşımı, dava devam ederken iki tarafın yargılamaya ilişkin her işleminden ve hâkimin her emir ve hükmünden itibaren yeniden işlemeye başlar ve kesilmeden itibaren yeni bir süre işler. Borçlar Kanunun 134 üncü maddesi hükmü, "Müruruzaman müteselsilen borçlu olanlardan veya taksimi kabil olmayan bir borcun müşterek borçlularından birine karşı katedilmiş olunca diğerlerine karşı da katedilmiş olur" kuralını içermektedir. Bu maddeye göre, müteselsil borçlulardan birine karşı zamanaşımının kesilmesi diğer müteselsil borçlulara karşı da zamanaşımını keser. Benzer bir düzenleme 01.07.2012 tarihinde yürürlüğe giren Türk Borçlar Kanunu'nun 155 inci maddesinde yer almaktadır.

Borçlar Kanununun 139 uncu maddesinde (6098 Sayılı TBK 160), zamanaşımından feragat düzenlenmiştir. Anılan maddeye göre, borçlunun zamanaşımı defini ileri sürme hakkından önceden feragati geçersizdir. Önceden feragatten amaç, sözleşme yapılmadan önce veya yapılırken vaki feragattir. Oysa daha sonra vazgeçmenin geçersiz sayılacağına ilişkin yasada herhangi bir hüküm bulunmamaktadır. O nedenle borç zamanaşımına uğradıktan sonra borçlu zamanaşımı defini ileri sürmekten feragat edebilir. Zira, burada doğmuş bir defi hakkından feragat söz konusudur ve hukuken geçerlidir. Bu feragat; borçlunun, ileride dava açılması halinde zamanaşımı definde bulunmayacağını karşılıklı olarak yapılan feragat anlaşmasıyla veya tek yanlı iradesini açıkça bildirmesiyle veyahut bu anlama gelecek iradeye delalet edecek bir işlem yapmasıyla mümkün olabileceği gibi, açılmış bir davada zamanaşımı definde bulunmamasıyla veya defi geri almasıyla da mümkündür.

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 defi 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 defi 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 definde bulunulabileceği kabul edilmelidir.

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

1086 sayılı HUMK yürürlükte iken süre geçtikten sonra yapılan zamanaşımı defîne davacı taraf süre yönünden hemen ve açıkça karşı çıkmamışsa (suskun kalınmışsa) zamanaşımı defî 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 defîne davacı taraf muvafakat etmez ise zamanaşımı defî dikkate alınmaz.

Zamanaşımı definin cevap dilekçesinin ıslahı yoluyla ileri sürülmesi de mümkündür (Yargıtay HGK. 04.06.2011 gün 2010/ 9-629 E. 2011/ 70. K.).

Somut olayda, davalı vekilinin ıslah sonrası süresinde öne sürdüğü zamanaşımı defînin değerlendirilmemesi hatalı olup, bozmayı gerektirmiştir.

F) Sonuç:

Temyiz olunan kararın, yukarıda yazılı sebeplerden dolayı BOZULMASINA, peşin alınan temyiz harcının istek halinde ilgiliye iadesine 4/11/2013 tarihinde oybirliğiyle karar verildi.