



Hamit TİRYAKİ
İş Hukuku Uzmanı, Avukat

İŞ KANUNUNDAKİ DEĞİŞİKLİKLER

I- GİRİŞ

7036 aylı İş Mahkemeleri Kanunu sadece iş mahkemelerinin işleyişi ile yeni kurallar getirmemiş, İş Kanununda da bazı değişiklikler yapmıştır.

Yeni düzenlemeyle, işe iade talepleri yönünden de arabulucuya başvurma zorunluluğu getirildiği için 4857 sayılı İş Kanununun 20 nci ve 21 inci maddelerindeki usuller değiştirilmiş, “işe başlatmama tazminatı” ile “boşta geçen süre alacağı” olarak nitelenen alacakların ay esaslı değil parasal miktar esaslı olarak belirlenmesi kabul edilmiş, Çalışma ve İş Kurumu İl Müdürlüğü personelinin iş sözleşmesi sona eren işçilerin başvuruları konusundaki yetkisini kaldırmış, bazı işçilik alacaklarıyla ilgili zamanaşımı süresini 10 yıldan 5 yıla indirmiştir.

II- İŞ KANUNUNDA YAPILAN DEĞİŞİKLİKLER

A- İşe İade Davalarında Arabulucu Zorunluluğu

İşe iade talebiyle dava açmak için 4857 sayılı Kanunun 20 nci maddesinde öngörülen bir aylık süre, yapılan değişiklik ile arabulucuya başvurmak için kabul edilmiş bulunmaktadır. Dolayısıyla işe iade talep eden işçi, fesih bildiriminden tebliği tarihinden itibaren bir ay içinde arabulucuya başvurmak zorunda olacaktır. Arabuluculuk faaliyeti sonunda işçi ve işveren tarafının işe iade konusunda anlaşmaya varamamaları halinde, arabulucu tarafından son tutanağın düzenlendiği tarihten itibaren iki hafta içinde iş mahkemesinde dava açılabilecektir.

Arabulucuya başvurmadan ya da arabulucuya başvurulduğu halde arabulucu tarafından anlaşmaya varılamadığına ilişkin düzenlenen son tutanak dava dilekçesine eklenmeden dava açılırsa nasıl bir yol izleneceği yine 20 nci maddede açıklanmıştır. Buna göre, mahkemece davacıya, son tutanağın bir haftalık kesin süre içinde mahkemeye sunulması gerektiği, aksi takdirde davanın usulden reddedileceği ihtarını içeren davetiye gönderilir. İhtarın gereği yerine getirilmez ise dava dilekçesi karşı tarafa tebliğe çıkarılmaksızın davanın usulden reddine karar verilir. Bu hükme uyum sağlanması amacıyla 4857 sayılı Kanunun 20 nci maddesinde yapılan düzenleme ile, arabulucuya başvurmaksızın doğrudan dava açılması sebebiyle davanın usulden reddi halinde, işe iade talepli davalara münhasır olmak üzere, ret kararının resen tebliğe çıkarılacağı ve kararın usulen kesinleştirileceği; kesinleşen ret kararının da yine resen tebliğe çıkarılacağı ve bu tebliğden itibaren iki hafta içinde arabulucuya başvurulabileceği hüküm altına alınmıştır.

B- İşe İade Davalarında Hakların Parasal Değerle İfade Edilmesi

İşe iade davaları sonucunda mahkeme boşta geçen süreye ilişkin alacak (ücret ve diğer haklar) ile işe başlatmama tazminatını ay esaslı olarak belirlemekteydi. İşe başlamak isteyen işçinin işe başlatılmaması durumunda kararda ay esaslı olarak belirlenen alacak ve

tazminatın tahsili için ikinci bir dava açması söz konusu oluyordu. Bu da işçi bakımından sorunlu olan bu durumun önüne geçmek hem de yargının iş yükünü azaltmak amacıyla mahkemenin belirtilen alacak ve tazminatı parasal olarak belirlemesi ve işe başlatılmama durumunda kararda yazan parasal miktarın tahsili için doğrudan icra takibine geçilebilmesine imkan tanımaktadır.

Arabuluculuk faaliyeti sonunda taraflar, işe başlatma konusunda anlaşmış iseler;

İşe başlatma tarihini,

Ücret ve diğer hakların parasal miktarını,

İşçinin işe başlatılmaması durumunda tazminatın parasal miktarını,

belirlemeleri zorunludur. Aksi takdirde anlaşma sağlanamamış sayılacaktır. Kısaca, işe başlatmanın esaslı hususları da anlaşmaya dahil edilecektir. Son tutanakta bu hususlar gösterilecektir.

Parasal Değerin Hesaplanmasında Dava Tarihindeki Ücretin Esas Alınması

Mahkeme ya da özel hakem, ikinci fıkra düzenleneni işçinin işe başlatılmaması halinde ödenecek tazminat ile kararın kesinleşmesine kadar çalıştırılmadığı süre için işçiye en çok dört aya kadar doğmuş bulunan ücret ve diğer hakları, dava tarihindeki ücreti esas alarak parasal olarak belirlenecektir.

Görüldüğü gibi hem tazminatta hem de ücretleri için aynı miktar esas alınmaktadır. Önceki düzenlemeye göre, işçiye çalıştırılmadığı süre için en çok dört aya kadar doğmuş bulunan ücreti feshi izleyen dönem ücretlerine göre belirlenmekteydi. O işçi sanki hiç işten çıkmamış gibi, gelen zamlardan da yararlandırılıyordu. Bu ücretler konusunda herhangi bir işçi aleyhine bir değişiklik olmamıştır. Ancak işe başlatmama tazminatı, işe başlatmama tarihindeki emsal işçilerin ücretine göre hesaplanmaktaydı. Bu ücret ise genelde dava tarihindeki ücretten 2 yıl sonraki ücret olmaktadır. Yeni düzenleme ile işe başlatmama tazminatına esas alınan ücrette bir gerileme gözlenmektedir.

C- Çalışma ve İş Kurumu İl Müdürlüğü Personelinin Yetkisinin Sona Ermesi

4857 sayılı İş Kanununun 91 ve 92 nci maddelerinde gerekli değişiklikler yapılarak Çalışma ve İş Kurumu il müdürlükleri personelinin “iş sözleşmesi fiilen sona eren işçilerin” kanundan, iş ve toplu iş sözleşmesinden doğan bireysel alacaklarına ilişkin şikayetleri inceleme yetkisi kaldırılmıştır.

İş sözleşmesi devam eden işçiler bakımından Çalışma ve Sosyal Güvenlik Bakanlığının iş müfettişleri eliyle denetim ve teftiş yetkisi devam etmektedir.

İş sözleşmesi fiilen sona eren işçilerin doğrudan arabulucuya başvurmaları gerekmektedir. Ancak, 01.01.2018 tarihinde arabuluculuk uygulaması zorunlu hale geleceği için bu tarihe kadar doğrudan dava açılması (ya da isteğe bağlı olarak arabulucuya başvurulması) tek seçenek olarak kalmıştır.

D- İşçilik Alacaklarına İlişkin Zamanaşımı Süresinin Azaltilması

İş Kanununa eklenen Ek Madde 3 ile zamanaşımı süresi 10 yıldan 5 yıla indirilmiştir. Düzenlemeye göre, 25.10.2017 tarihinden sonra sona eren iş sözleşmesinden kaynaklanmak kaydıyla hangi kanuna tabi olursa olsun, yıllık izin ücreti, kıdem tazminatı, ihbar tazminatı, kötüniyet tazminatı ve iş sözleşmesinin eşit davranma ilkesine uyulmaksızın feshinden kaynaklanan tazminatların zamanaşımı süresi beş yıldır.

Kanun sayma yoluyla hangi tazminatların 5 yılda zamanaşımına uğradığını belirtmiştir: Kıdem, ihbar, kötüniyet ve eşit davranmama tazminatı.

İşçilerin işverenden bu sayılardan başka tazminat talep etme hakları da vardır. Bunlar: Sendikal tazminat, işe başlatmama tazminatı, 26/2 maddesindeki maddi ve manevi tazminat, çalışma belgesinden kaynaklı tazminat, malüllüğü kalkan işçinin eski işyerine dönmesiyle ilgili tazminat, askerden dönen işçiyi işe almama tazminatı, 10 yıllık zamanaşımına tabi olmaya devam edecektir.

Bu maddede belirtilen yıllık izin ücreti ve tazminatlar için daha önce işlemeye başlamış bulunan zamanaşımı süreleri, değişiklikten önceki hükümlere tabi olmaya devam edecektir. Ancak, zamanaşımı süresinin henüz dolmamış kısmı, bu maddede öngörülen süreden uzun ise, bu maddede öngörülen sürenin geçmesiyle zamanaşımı süresi dolmuş olur.

Zamanaşımı Hakkında Açıklama¹

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.

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.

Tazminat niteliğinde olmaları nedeni ile sendikal tazminat, işe başlatmama tazminatı, 4857 Sayılı İş Kanununun 26/2 maddesindeki maddi ve manevi tazminat, 28. maddedeki belgenin zamanında verilmemesinden kaynaklanan tazminat, 31/son maddesi uyarınca askerlik sonrası işe 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 akdinin 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 da tazminat niteliğinde olduğundan 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

¹ Yrg. 9. HD'nin 23.03.2016 tarihli ve E. 2014/33473, K. 2016/7039 sayılı kararı.

ağır basan işçilik alacakları ise 818 Sayılı Borçlar Kanununun 126/1 maddesi uyarınca beş yıllık zamanaşımına tabidir. 1.6.2012 tarihinden sonra yürürlüğe giren 6098 Sayılı TBK.'un 147. Maddesi ise ücret gibi dönemsel nitelikte ödenen alacakların beş yıllık zamanaşımına tabi olacağını belirtmiştir.

Kanundaki zamanaşımı süreleri, 6098 Sayılı TBK 148. Maddesi 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. 5.7.2000 gün ve 2000/9-1079 E, 2000/1103 K).

Sözleşmeden doğan alacaklarda, zamanaşımı alacağın muaccel olduğu tarihten başlar. (TBK. m. 149(818.BK.128). Türk Borçlar Kanununun 117. maddesi uyarınca, borcun muaccel olması, ifa zamanının gelmiş olmasını ifade eder. Borcun ifası henüz istenemiyorsa muaccel bir borçtan da söz edilemez.

6098 Sayılı Türk Borçlar Kanunu'nun 151. maddesinde zamanaşımının nasıl hesaplanacağı belirtilmiştir. Bu maddenin birinci fıkrası, zamanaşımının alacağın muaccel olduğu anda başlayacağı kuralını getirmiştir (818 Sayılı BK.128). Aynı yönde düzenleme 1.7.2012 tarihinde yürürlüğe giren 6098 Sayılı Türk Borçlar Kanunu'nun 151. maddesinde yer almaktadır.

6098 Sayılı Türk Borçlar Kanunu'nun 152. 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 (818 Sayılı BK.131).

Türk Borçlar Kanunu'nun 154. maddesi (818 Sayılı BK 133/2) uyarınca, alacaklının dava açmasıyla zamanaşımı kesilir. Ancak zaman aşımının kesilmesi sadece davaya konu alacak için söz konusudur.

6098 Sayılı Türk Borçlar Kanunu'nun 153/4 maddesinde "Hizmet ilişkisi süresince, ev hizmetlilerinin onları çalıştıranlardan olan alacakları için" 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 (818 Sayılı BK. Mad.132).

6098 Sayılı TBK 154. Maddesinde (818 Sayılı BK. 133) 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.

Aynı maddenin 2.fıkrası uyarınca, dava açılması veya icra takibi yapılması zamanaşımını kesen nedenlerdendir. Kanunun 156. 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 dair 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 sebeplerle geleceğe bırakılması anlamına gelir. Yargıtay Hukuk Genel Kurulunca benimsenmiş ilkeye göre, kısmi davada fazlaya dair hakların saklı tutulmuş olması, saklı tutulan kesim için zamanaşımını kesmez, zamanaşımı, alacağın yalnız kısmi davaya konu yapılan miktar için kesilir.

Zamanaşımı, dava devam ederken iki tarafın yargılamaya dair her işleminden ve hâkimin her emir ve hükmünden itibaren yeniden işlemeye başlar ve kesilmeden itibaren yeni bir süre işler.

6098 Sayılı Türk Borçlar Kanunun 155. maddesi hükmü, "Zamanaşımı müteselsil borçlulardan veya bölünemeyen borcun borçlularından birine karşı kesilince, diğerlerine karşı da kesilmiş olur." kuralını içermektedir. Bu maddeye göre, müteselsil borçlulardan birine karşı zamanaşımının kesilmesi diğer müteselsil borçlulara karşı da zamanaşımını keser. (818 Sayılı BK. Mad.134)

Türk Borçlar Kanununun 160. maddesinde (818 Sayılı BK 139), 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 dair yasada herhangi bir hüküm bulunmamaktadır. O sebeple 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 define bulunmayacağını karşılıklı olarak yapılan feragat anlaşmasıyla veya tek yanlı iradesini açıkça bildirmesiyle veyahut bu anlama gelecek iradeyle delalet edecek bir işlem yapmasıyla mümkün olabileceği gibi, açılmış bir davada zamanaşımı define bulunmamasıyla veya defi geri almasıyla da mümkündür.

Sözlü yargılama usulünün uygulandığı dönemde zamanaşımı defi ilk oturuma kadar ve en geç ilk oturumda yapılabilirdi. Ancak 6100 Sayılı Hukuk Muhakemeleri Kanunu'nun yürürlükte olduğu dönemde 319. madde hükmü uyarınca savunmanın değiştirilmesi yasağı cevap dilekçesinin verilmesiyle başlayacağından, zamanaşımı defi cevap dilekçesi ile ileri sürülmelidir. 1.10.2011 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 1.10.2011 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 defi ileri sürülmemiş ya da süresi içinde cevap dilekçesi verilmemişse ilerleyen aşamalarda 6100 Sayılı Hukuk Muhakemeleri Kanunu'nun 141/2 maddesi uyarınca zamanaşımı defi 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 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 1.10.2011 tarihinden sonraki uygulamalar bakımından süre geçtikten sonra ileri sürülen zamanaşımı define davacı taraf muvafakat etmez ise zamanaşımı defî dikkate alınmaz.

Zamanaşımı definin cevap dilekçesinin ıslahı yoluyla ileri sürülmesi de mümkündür (Yargıtay HGK. 4.6.2011 gün 2010/ 9-629 E. 2011/ 70. K.).

III- SONUÇ

25.10.2017 tarihinde yayınlanan 7036 sayılı İş Mahkemeleri Kanunu çalışma yaşamımızın esaslı konuları hakkında değişiklikler yapmıştır.

01.01.2018 tarihinden itibaren uygulanmaya başlanacak yeni kurallara göre işe iade davaları için önce arabulucuya gidilecektir. Arabulucu vasıtasıyla anlaşma sağlanamazsa, son tutanağın düzenlendiği tarihten itibaren 2 haftalık süre içinde iş mahkemesinde dava açılacaktır. İşe iade davalarıyla ilgili olarak belirlenen ücret ve diğer haklar ay esaslı değil miktar esaslı olarak kararda gösterilecektir.

25.10.2017 tarihinden itibaren yürürlüğe giren değişiklikler ise iki tanedir. İlki Çalışma ve İş Kurumu il müdürlükleri personelinin “iş sözleşmesi fiilen sona eren işçilerin” kanundan, iş ve toplu iş sözleşmesinden doğan bireysel alacaklarına ilişkin şikayetleri inceleme yetkisinin sona erdirilmesidir. Diğerisi ise 25.10.2017 tarihinden sonra sona eren iş sözleşmesinden kaynaklanmak kaydıyla hangi kanuna tabi olursa olsun, yıllık izin ücreti, kıdem tazminatı, ihbar tazminatı, kötüniyet tazminatı ve eşit davranmama tazminatında zamanaşımı süresi beş yıla indirilmiştir.