

SÜREKLİ BORÇ İLİŞKİLERİNDE (DAUERSCHULDVERHAELTNISSE) ZAMANAŞIMI

*Prof. Dr. Şeref ERTAŞ**

1. Sorunun Takdimi

Zamanaşımı bir alacak hakkının uzun süre kullanılmamış olması sebebiyle dava edilebilme hakkını ortadan kaldıran bir hukuki olgudur. Buna söndürücü zamanaşımı da denir. Zamanaşımı ile alacak hakkı ortadan kalkmaz, sadece yargı yönünden etkisizleşir. Bu bakımdan *hak düşürücü* sürelerden farklıdır. Hak düşürücü süreler hakkı ortadan kaldırır. *Kazandırıcı zamanaşımı* ise tersine, önceden var olmayan bir hakkın kazanılmasını sağlar. Kazandırıcı zamanaşımı süresi diğer taraf için bir hak düşürücü süre arz eder. Zamanla ilgili kurallar, her üç kavramda da uzun süre devam eden bir fiili durumun hukuka uygun olmasa hukuk güvenliği, istikrarı açısından korunması düşüncesine dayanmaktadır.

Hukukumuzda zamanaşımı süreleri, genel zamanaşımı, özel zamanaşımı diye ikiye ayrılmaktadır. Borçlar Kanunu 72.m.de düzenlenmiş olan on yıllık zamanaşımına genel zamanaşımı, diğer yasa hükümlerinde düzenlenmiş olan zamanaşımı sürelerine de özel zamanaşımı denilir.

Bundan başka hukuki dayanaklarına göre zamanaşımı haksız fiil zamanaşımı (TBK 72), sebepsiz zenginleşme zamanaşımı (TBK.82) ve sözleşme zamanaşımı (TBK.146) olarak türlere ayrılır.

Biz burada, aynı zamanda genel zamanaşımı da denilen sözleşmeden doğan zamanaşımını sürekli borç ilişkileri açısından inceleyeceğiz.

Zamanaşımı konusunda şunu da belirtmek gerekir ki, zamanaşımı sürelerini düzenlemek yasa koyucunun yetkisindedir. Eğer aksine bir hüküm

* Dokuz Eylül Üniversitesi Hukuk Fakültesi Emekli Öğretim Üyesi

yoksa, genel zamanaşımına ilişkin temel ilkeler, diğer zamanaşımı hatta hak düşürücü sürelerle de uygulanır. TMK.714.m. kazandırıcı zamanaşımında dahi TBK. zamanaşımı hükümlerine yollama yapmıştır.

Ani edimli sözleşmelerde, zamanaşımının başlangıcını söylemek kolaydır. TBK.149.m. uyarınca ani edim borcunun muaccel olduğu andan itibaren süre başlar. Sürekli borç ilişkisi yaratan bir borç ilişkisinde alacak hakkının zamanaşımının hangi andan itibaren başlayacağını tayin etmek kolay değildir. Muacceliyet için bir süre kararlaştırılmamış ise, sürekli edimli sözleşme de olsa TBK 90.m. uyarınca alacak borç ilişkisi kurulur kurulmaz zamanaşımı süresi başlayacaktır. Sürekli bir borç ilişkisi 20 yıllık periyodu kapsıyorsa alacaklının On yıldan sonraki alacağı zamanaşımına mı uğramış sayılacaktır?. Örneğin 20 yıllık kira sözleşmesinde kiralayanı, kira konusunu sözleşmeye uygun tutma borcu, on yıl geçtikten sonra sona erecek fakat kiracının kira ödeme borcu devam mı edecektir.

2. Sürekli Borç İlişkisi Kavramı

Tek edim ile sona ermeyen (ani edimli) borçluyu belli bir süre devamlı, kesintisiz olarak bir edim yükümlülüğü altında bırakan borç ilişkilerine, sürekli borç ilişkisi adı verilir¹. Hizmet akdi, kira akdi, ödünç, saklama, ortaklık, abonman, acentalık akitleri bu niteliktedir. Kiralayan kiraladığı şeyin kiracı tarafından devamlı olarak kullanılmasına, işçi her işgünü taahhüt ettiği işi ifa etmekle yükümlüdür. Abonman sözleşmesinde, abone veren, taahhüt ettiği zaman periyodu içinde devamlı taahhüt ettiği hizmeti ifa veya ürünü teslim etmek ile yükümlüdür. Acentalık sözleşmesinde ise (TTK.102), acenta ticari bir işletmeyi ilgilendiren sözleşmelerin yapılmasında aracılık etmeyi veya bunları işletme sahibi adına yapmayı sürekli olarak taahhüt eder. Sürekli borç ilişkilerinde genellikle, bir çekinme, katlanma (Unterlassen, Dulden) şeklinde olabileceği gibi, belli periyotlarla tekrarlan olumlu bir edim de olabilir²

¹ **Tekinay**, Borçlar Hukuku, Genel Hükümler, 6. Bası, s. 14; **Antalya**, Borlar Hukuku, Genel Esaslar, s. 38; **Seliçi**, Borçlar Kanununa Göre Sözleşmeden Doğan Sürekli Borç İlişkilerinin Sona Ermesi.

² **Larans**, Lehrbuchdes Schuldrecht, s. 25.

Sürekli edimli borç ilişkilerinde, borç ilişkisi tek bir edimin ifası ile sona ermez, borç ilişkisi birçok defalık edimle veya süresi belli bir zaman dilimi içinde devam eden bir edim ile ifa edilerek sona erer³. Sürekli borç doğuran sözleşme süresiz de olabilir. Örneğin bu tür sözleşme olan kira sözleşmesi belli süreli olarak da kurulabilir, süresiz(TBK.328) de olabilir.

Sürekli borç doğuran sözleşmelerle devri edimleri karıştırmamak lazımdır. Borçlunun borcunu “belli fiil veya hareketlerle belirli zaman aralıkları ile tekrarlayarak ifa ettiği borç ilişkilerine” devri borç ilişkisi adı verilir⁴. Sürekli borç ilişkisinde ise borç devri edimde olduğu gibi belli aralıklarla tekrarlanan ifa şeklinde değil, borçluyu belli bir süre boyunca kesintisiz bir ifa veya katlanma yükümlülüğü altına girmektedir.

Bir ürünün devamlı temini ve pazarlanmasına yönelik sözleşmeler (Bezugsvertraege) bu tür sözleşmelerdendir. Bu sözleşmelerde temin edici gaz, elektrik gibi ticari tüketime yönelik bir ürünü, belli aralıklarla devamlı, abonesine veya acentasına teslim yükümlülüğü altındadır.

Eğer başlangıçta kararlaştırılmış belli miktarda (para meblağı, gıda maddeleri gibi) misli bir şeyin kısım kısım zaman periyotları ile teslimi taahhüt edilmiş ise bu sürekli bir borç ilişkisi olarak nitelendirilmez. Burada zaman dilimleri borcun kapsamıyla değil ödeme şekliyle ilgilidir (devri borçlar, TBK.126).

Sürekli borç ilişkisi bir zamanla sınırlı kurulmuş ise, bu sürenin dolması ile sona erer. Süresiz kurulmuş ise, ya sözleşmede taraflara, belli şartlarda ilişkiyi fesih etmek hakkı tanınmıştır, ya da kanunda, kira sözleşmelerinde olduğu gibi (TBK.328) taraflara, belli periyotlar içinde fesih yetkisi verilmiştir. Süresiz olan sürekli borç ilişkilerinde ne sözleşmede ne de yasada taraflara bir fesih hakkı öngörülmemiş ise, tarafların haklı sebeplerle sözleşmeyi fesih edebileceği kabul olunur⁵. Sürekli borç ilişkilerinin bir özelliği de bu feshin ileriye yönelik (exnunc) olmasıdır⁶. İlerde doğması mümkün edim-

³ **Larenz**, Lehrbuchdes Schuldrechts, s. 24; **Fikentscher**, Schuldrecht s. 33.

⁴ **Telinay**, age., s. 14, **Rox/Walker**, Allgemeines Schuldrecht, Auflage 30, s. 9.

⁵ **Seliçi**, Borçlar kanununa Göre Sözleşmeden Doğan Sürekli Borç İlişkilerinin Sona Ermesi.

⁶ **Antalya**, age., 39.

ler varsa bunlar artık doğmaz. Ancak geçmişe yönelik ifalar varlık ve geçerliliğini korur. Bunlar iadesi söz konusu olmaz. Yeni TBK.126.m.sinde özel bir hüküm konarak bu tür sözleşmelerde borçlunun temerrüdü nedeniyle alacaklı sözleşmeyi fesih etmişse, sözleşmenin süresinden önce sona ermesi yüzünden alacaklı uğradığı zararların giderilmesini isteyebileceği hükmü konmuştur. Buradaki alacaklının talep edebileceği zarar miktarı, geri kalan sözleşme süresi içinde borç ifa edilseydi alacaklı için sağlayacağı ifa menfaattir. Kira ve ödünç akitlerinde, kiralananı veya ödünç alınanını iade borcu fesihle birlikte doğmaktadır. Bu akitlerde fesih, borç ilişkisini tam olarak ileriye yönelik olarak sona erdirdiği söylenmez. Çünkü iade borcu fesihle birlikte ileriye yönelik olarak doğmaktadır.

Sürekli borç ilişkilerinde mevcut doğmuş tüm edimlerin ifa edilmiş olması, borç ilişkisini sona erdirmez. Çünkü borç ilişkisi varlığını korudukça, yeni edimler doğabilecektir. Borçlunun tek bir ifası ile alacaklının ifa menfaatlerinin tam olarak karşılanması ancak ani edimli sözleşmeler de mümkündür.

Sürekli borç ilişkisi, tarafların birbirine karşı güven, dürüstlük kurallarına uyulmasını, borçlunun ifa fiilinde özel bir dikkat ve özen göstermesini gerekli kılar. Bu güven, iyiniyet ve özen ilişkisi sarsılırsa, bu durum taraflara sözleşmeyi fesih için özel bir neden yaratabilir. Bu sebeple, konunda ve sözleşmede bir fesih hakkı öngörülme bile, sürekli borç ilişkilerinde taraflara haklı sebepler varsa bu sözleşmeleri fesih hakkı tanınmaktadır⁷. Sözleşme borç ilişkisinin o vakte kadar süresi içinde ilişkisinin devamı dürüstlük kurallarına göre artık beklenemeyecek bir hal almış ise, böyle bir haklı sebebin varlığı kabul edilmektedir⁸.

Sürekli borç doğan sözleşmeye örneği olarak, taraflar arasında yapılmış olan bir sözleşmede, on yıl süreyle (B) Şirketi, (A)ı şirketine karşı, (A) şirketinin petrol ürünlerini bu şirketin marka ve ünvanıyla birlikte satmayı, başka bir şirketin petrol ürünlerini satmamayı taahhüt etmiştir. Bu şekilde (A) şirketi ve (B) Şirketi arasında belli marka petrol ürünü temini ve Pazarlanması konusunda, devamlı borç ilişkisi yaratan bir acentalık sözleşmesi

⁷ RGZ. 78, 389; BGHZ nJW 68, 1880.

⁸ Larenzasge, s. 28.

oluşmuştur. (B) Şirketi ,(A) şirketine karşı devamlı şekilde bir rekabet yasağı taahhüdünde bulunmuştur.

2. Zamanaşımı Sürelerinin Başlangıcı

TBK:149.m.ye göre zamanaşımı alacağın muaccel olduğu anda başlamaktadır. Muacceliyet anı ise, alacaklının, borçludan alacağını talep edebileceği andır. Yasada bu “ifa anı” şeklinde ifade olunmuştur. TBK.90.m.ye göre “ifa zamanı taraflarca kararlaştırılmamış olmadıkça veya hukuki ilişkinin özelliklerinden anlaşılmadıkça her borç, doğduğu anda muaccel” olmaktadır. Bu kural hukuki işlemlerden doğan borçlar için geçerlidir. Borçluya ayrıca ihtar gönderip temerrüde düşmesi gerekli görülmemiştir. Eğer muacceliyet alacaklının bir bildirim (ihbar) de bulunmasına bağlı ise, bu alacaklar TBK.148 II. m.ye göre bu bildirim alacaklı tarafında yapıldığı andan değil yapılabileceği andan itibaren başlamaktadır. Böylelikle alacaklının ihbarı geciktirerek zamanaşımının ilânihaye uzaması önlenmektedir.

Haksız fiillerde, sebepsiz zenginleşmeden doğan borçlarda sürenin başlangıcı yasa tarafından farklı şekilde düzenlenmiştir. Haksız fiillerde zararı öğrenme⁹ veya haksız fiil tarihinden (TBK.72), Sebepsiz zenginleşmede de yine öğrenmeden veya sebepsiz zenginleşmenin gerçekleştiği tarih-ten itibaren (TBK.82) başlatılmaktadır.

Alman Medeni Kanunu BGB 199 paragrafında zamanaşımın başlangıcı bakımından farklı bir esası benimsemiştir. Buna göre zamanaşımı, hukuki işlemlerde borcun doğduğu veya alacaklının borcu doğuran olayı öğrendiği andan itibaren başlamaktadır. Haksız fiillerde ise zararın doğum anı esas alınmıştır. Eğer borç olumsuz bir edimse (Unterlassen), zamanaşımı bu borcun ihlali ile (Zuwiderhandlug) başlamaktadır.

Borçlar Kanunumuz sözleşmeden doğan borçlarda, zamanaşımının başlangıcı konusunda borç ilişkisinin ani edimli veya sürekli edimli borç ilişkisi olup olmadığı konusunda bir ayırım yapmamıştır. BGB paragraf 197/2 de, devri ve sürekli borç ilişkisinde zamanaşımı için özel bir hüküm yer almaktadır.

⁹ YGHK. 4:6.2003 T., 4-400/393 sayı. “Zararın öğrenilmesi, kapsamının ne olduğunun bilinebildiği ve bilinmesinin mümkün olduğu andır” 4.HD. 22.11.1981 T., 980/12753 E., 415 K., T. **Uygur**, age., s. 2727.

Zamanaşımının başlangıcını tayin ederken TBK.153.m.de sayılan zamanaşımını durduran nedenlerden birinin olup olmadığının da dikkate alınması gerekir. Eğer bu sebeplerden biri varsa, bu sebepler ortadan kalkmadıkça zamanaşımı başlamaz. Alacak için bir vade kararlaştırılmış olsa bile bu sebeplerden biri varsa ve henüz bu sebep devam ediyorsa, zamanaşımı süresinin başlaması mümkün olamaz.

TBK.154.m.deki zamanaşımı süresini kesen bir hal varsa, zamanaşımı yeniden başlar. Yeniden başlayan süre eski zamanaşımı süresinin aynıdır. Örneğin bir kira alacağı ise eski süre beş yıldır, kesilmeden sonraki yeni süre de beş yıl olacaktır.

Kesme sebebi temadisi olan bir sebepse, sürenin bu sebebin ortadan kalkması ile başlaması lazımdır. Örneğin TBK 154/2.m.ye göre alacaklının dava açması süreyi kesecektir. Dava 15 yıl devam etmiş ise yeni süre davanın bitiminden itibaren başlamalıdır. Alacak bir senetle ikrar olunmuş veya bir mahkeme veya hakem kararına bağlanmış ise, TBK.156 /2.m.. on yıllık yeni bir zamanaşımının geçerli olacağını belirtmiştir. Bu yeni zamanaşımı süresinin başlangıcı, seneden düzenlendiği tarih veya mahkeme ve hakem kararının kesinleştiği tarihtir.

3. Sürekli Borç İlişkilerinde Zamanaşımının Başlangıcı

Sürekli borç ilişkileri doğuran sözleşmelerinden en önemlisi şüphesiz hizmet sözleşmeleridir.

TBK.149.m.ye göre zamanaşımı alacağın muacceliyetinden itibaren başlarsa da, TBK.153.m. sayılan hallerden biri varsa zamanaşımı süresi işlemez. Eski BK. 132.m.4.bendine göre, “hizmet mukavelelerinde”, mukavele devam ettiği müddetçe hizmetçilerin, istihdam edene karşı alacakları “hakkında zamanaşımı” işlemez¹⁰. Yeni TBK.153.m.4.bent maalesef hükmü, “hizmet ilişkisi süresince ev hizmetçilerinin onları çalıştıranlardan alacağı” için zamanaşımı durur haline sokularak, zamanaşımının durması sadece ev hizmetçileri ile sınırlanmıştır.

¹⁰ YHGK. 5.7.2000 T., 9-1079712103 “İşçilerin yıllık izin alacağı iş akdi bitmeden muaccel olmaz (N. Kaçak, age., BK., m. 128 s. 589), Buna karşılık memurların eksik ödenen maaşları için 3.2.1954 T., 21/4 sayılı YİBK”. “Her ay tekrarlansa da zamanaşımını durduran, kesen bir neden yoktur” demektedir.

Biz bu hükmün geniş yorumlanarak hukukumuzda, iş, vekalet ve istisna akitleri, hizmet görmeye yönelik üç sözleşmeyi kapsayacak şekilde yorumlanması gerektiğini savunurken maalesef kapsam daraltılmıştır... Hizmet akitlerinde, hizmetli durumunda olan tarafın, sözleşmenin devamı esnasında haklarını iş sahibine karşı ileri sürebilmesindeki zorluklar nedeniyle bu istisna konmuştu. İşini kaybetme korkusu ile işçi, patronu mahkemeye vermekten çekinir. Bu korku vekalet akitlerinde daha yüksektir. Çünkü iş sözleşmelerinde, işverenin sözleşmeyi tek taraflı feshini önleyici hükümler olduğu halde vekalet akdinde tersine, bu tür hükümlerin konulması yasaklanmıştır. (TBK.42, 512). Acente sözleşmeleri de vekalet akdinin özel türü sayılmaktadır. 6102 sayılı TTK.121.m.ye göre işveren üç ay önceden bildirmek suretiyle, her zaman acentelik sözleşmesini sona erdirmek hakkına sahiptir. BU durum taraflara talep hakkının kullanılmasını zorlaştırmaktadır.

Uygulaması son derece yaygın acentelik sözleşmesi de, sürekli borç doğuran sözleşmelerdendir. Bu tür sözleşmelerde, tarafların alacaklarının zamanaşımının, sözleşme ilişkisinin bitiminden itibaren başlayacağı, sözleşmenin niteliğinden hareket edilerek kabul edilmelidir. Bir sözleşmenin geçerliliği ve devam ettiği kabul edildiği sürece o sözleşmeden doğan devamlılığı olan haklar, zamanaşımına uğraması kabul edilemez.

Selahattin TEKİNAY¹¹, özellikle sürekli borç doğuran akitlerden olan vekalet akitlerine ilişkin olarak şöyle demektedir.

“İsabetli bulduğumuz fikir gereğince vadiadan veya vekaletten doğan borçlarda zamanaşımı, sözü edilen akitlerinin anlaşma ile tayin edilen sürelerinin dolması ya da dönme veya vekilin azli gibi sebeplerle sona ermesi üzerine işlemeye başlayacaktır.”

İsviçre Hukukunda Widmer, Gautschi gibi yazarlar da bu görüşü kabul ettiği gibi, İsviçre Federal Mahkemesi de bu görüşü benimsemiştir¹².

Yargıtay 13.Hukuk Dairesi de, sürekli borç ilişkisi yaratan adi ortaklık sözleşmesinde “adi ortaklıktan, ortakların haklarının, ortaklığın mahkemece feshi tarihinden itibaren başlayacağına” karar vermiştir¹³.

¹¹ Borçlar Genel Hukuku Kitabının 1403. sayfasında, 6. bası.

¹² BGE 91 II 422.

¹³ T. Uygur, Borçlar Kanunu, C. 2, md. 128, s. 4165.

Özellikle *Yargıtay Hukuk Genel Kurulunun* 17.3.1976 tarih 1974/11 E., 298 K. sayılı kararında “davacının davalı **acentede kalan alacağı** hakkında zamanaşımının taraflar arasındaki acentalık sözleşmesinin feshinden itibaren başlayacağı” hususundaki içtihadı bu görüşe uymaktadır¹⁴.

Yargıtay periyodik ifaları öngören, sürekli borç ilişkilerine benzer bir durum yaratan inşaat sözleşmelerinde de, iş sahibinin alacaklarının tabi olduğu beş yıllık zamanaşımının işin kabulünden itibaren başlayacağı yerleşmiş içtihatlarındandır. 15.Hukuk Dairesinin 9.10.1995 tarih, 5147 E., 5377 K. sayılı kararında aynen şöyle denilmektedir:

“Sözleşme ilişkisi devam ettiği sürece zamanaşımı başlamaz, Zamanaşımı alacağın muaccel olduğu tarihten başlar ancak davalı arsa sahibinin sözleşmeden caydıkları ve bunu davacı yüklenicinin öğrendiği veya öğrenmesi gerektiği tarihten itibaren sözleşmeden doğan talep hakları muaccel olur ve beş yıllık zamanaşımı süresi bu tarihten itibaren başlar”¹⁵,

“Yine 15. Hukuk Dairesinin 1.12.1877 tarih 1984 E., 2162 K. sayılı kararına göre “taraflar arasında eser sözleşmesi 1964 yılında sona erdiğine göre, zamanaşımı da bu tarihten başlayacaktır”¹⁶. Sayılı karara göre “ilk sözleşme tarihinden teslim tarihi 31.1.1991 tarihine ertelendiğine ve dava 18.2.1994 tarihinde açıldığına göre zamanaşımı gerçekleşmemiştir”¹⁷.

15. HD.sinin şu kararı, yukarıda savunduğumuz görüşü tam olarak pekiştirmektedir”¹⁸.

“Taraflar arasında sözleşme ilişkisi henüz sona ermiş ve hesaplama da yapılmamış olmasına göre, dava zamanaşımı işlemeye başlamaz”.

¹⁴ İKİD 1976, s. 4755.

¹⁵ Turgut **Uygur**, Borçlar Kanunu, C. 7, s. 7986.

¹⁶ T. **Uygur**, age., s. 7990. 21.3.1996 tarih, 7160 E., 1552 K.

¹⁷ T. **Uygur**, age., s. 7991.

¹⁸ 25.5.1991 tarih, 1689 E., 2822 K., T. **Uygur**, s.7998.

4. Borcun Yenilenmesi ve Zamanaşımı

Tecdit, yenileme (TBK.133), eski borç ilişkisinin ortadan kaldırılıp onun yerine yeni bir borç ilişkisi kurduğundan, yenileme, önceki süreyi keser, süre yeniden başlar. Yenileme TBK.154.m. anlamında zamanaşımını kesmektedir. Zaten yenilemeyle, önceki borç ilişkisi sona ermekte yeni borç ilişkisinde zamanaşımı sıfırdan yeniden başlamaktadır. Bu sadece sürekli borç ilişkileri için değil diğer bütün borç ilişkilerinde geçerli olan bir durumdur.

5. Zamanaşımını Durduran, Kesen Sebeplerin Dikkate Alınması

Zamanaşımının durma sebepleri, zamanaşımın dolup dolmadığının tespitinde önemli bir etkidir. Zamanaşımı savunması bir defa ise de bu savunma yapıldıktan sonra kanımızca zamanaşımını durduran bir sebep varsa hakim resen dikkate almalıdır.

Zamanaşımının durma sebepleri TBK.1583.m.de sekiz bent halinde sayılmıştır. Diğer yasa hükümlerinde de zamanaşımını durduran bir sebep öngörülmüş olabilir. Örneğin mirasta terekenin defterinin tutulması prosedürü süresi içinde de tereke alacaklıları için zamanaşımı durmaktadır (TMK. 625). TBK. 153.m. düzenlenen iki durma sebebini üzerinde burada özellikle incelemek istiyoruz.

5. bente göre borçlu alacak üzerinde intifa hakkına sahip ise, zamanaşımının durması kuralıdır. Hükümde sadece intifa hakkından söz edilmektedir. Borçlunun, alacak konusu üzerinde daha geniş haklar bahşeden bir aynı hakka sahip olması halinde zamanaşımı durmayacak mıdır? Örneğin borçlunun borç konusu taşınmaz üzerinde, intifa hakkı değil de üst hakkı veya mülkiyet hakkına sahip olması aynı etkiyi sağlamayacak mıdır? İrat senedinde, irat borçlusu taşınmaz üzerinde mülkiyet hakkına sahiptir. Kanımızca bu gibi durumlarda da TBK.153/5.m. uyarınca zamanaşımının durması lazımdır. Yargıtay¹⁹, taşınmaz satış vaadi sözleşmelerinde, satış konusu taşınmazın zilyetliği alıcıya devredilmiş ise, satıcının mülkiyeti devir borcunun zamanaşımına uğramayacağı içtihadındadır. Buradan zilyetliğe zaman-

¹⁹ 13. HD. 17.10.1978 T., 78/3207 E., 78/4202.

aşımını durdurma işlevi yüklenmiştir. Diğer yandan bu ilişki de borçlu taşınmaz maliki, borç konusu üzerinde mülkiyet hakkına sahip olması da TBK.153.m.5. bent anlamında bir durma sebebi sayılabilir. Yine Yargıtay²⁰, şeklen geçersiz bir taşınmaz satış sözleşmesinde, zilyetliğin alıcıya devredildiği hallerde, alıcının semeni iade alacağı için zamanaşımının durduğu görüşündedir.

TBK.153.m.7. bende göre, alacağın Türk Mahkemelerinde ileri sürülmesi imkanı olmadığı sürece zamanaşımının durmaktadır.

Türk mahkemelerinde dava açmayı engelleyen sebep, hak sahibinin subjektif durumu ile ilgili olmamalı, gerçekleştiğinde herkes için dava açmayı engelleyebilen objektif bir neden olmalıdır. Bu mücbir sebep olabileceği gibi, Türk mahkemelerinde dava açmayı engellen bir hukuki engel de olabilir. Bunun hukukumuzda en belirgin örneği 3402 sayılı Kadastro kanunundaki 12 m.de 3.f.daki 10 yıllık artım süresidir. Buna göre, kadastro tutanaklarının kesinleşmesinden itibaren on yıl geçtikten sonra, kadastro öncesi hukuki sebeplere dayanarak artık dava açılmaz. Muris muvazaasında, mirasçılar muris hayatayken, kadastro öncesi bir muris muvazaasına dayanarak tapu iptali dava açmaları hukuken mümkün değildir. Eğer burada süreaşımını süresini işletirseniz, murisin bu on yıllık süre dolduktan sonra ölmesi durumunda artık mirasçılar muris muvazaası sebebiyle dava açamayacaklardır. Bu sebeple 12.m.deki on yıllık süreyi, murisin ölümünden sonra başlatılması gerekmektedir.

Yargıtayın asıl alacak için kesilen zamanaşımı ferî alacaklar özellikle faizler için kesilmiş olmaz²¹, fazlaya ilişkin hakkın saklı tutma kaydı²², talep dışında meblağ için zamanaşımını durmaz şeklinde içtihatlarına katılmıyoruz. Zamanaşımı borç ilişkisinin tamamı için kesilir veya durur.

TBK.154.m.de alacaklının alacak için dava açması, zamanaşımını kesen bir sebep olarak sayılmıştır. Davanın devamı süresinde de zamanaşımı TBK.153 son f.uyarınca durması lazımdır. Dava kesin hükme bağlandıktan sonra yeni bir zamanaşımı süresi başlar (TBK.156).

²⁰ 10.7.1940 T., 2/7 YİBK.

²¹ 2. HD. 14.04.1976 T., 3008/3292, N. Kaçak, age., s. 592.

²² 9. HD. 18.09.1978 T., 9466/10578, N. Kaçak, age., s. 598.

Burada kastedilen dava alacaklı tarafından açılmış davalardır. Borçlunun, menfi tespit davası için açtığı dava zamanaşımını kesmiş olmaz. Zamanaşımının dolması alacaklının lehine ise (örn. TMK.777.m), alacaklının kendi lehine sonuç doğurmak üzere açtığı bir dava zamanaşımını kesmemelidir. Bu bakımdan 19.01.2007 tarih 2005/1 E., 2007/1 sayılı YİBK.da zilyedin , kendi lehine sonuç doğurmak üzere TMK.713.m.ye göre açtığı tescil davası ile kendi aleyhine olmak üzere 20 yıllık zamanaşımı süresini kesmiş sayılacağı,zamanaşımının sıfırdan yeniden başlayacağı şeklinde içtihadına katılmak mümkün değildir.

6. İki Tarafa Borç Yükleyen Akitlerde - Dürüstlük Kuralı ve Zamanaşımı

İki taraflı bir borç ilişkisinde, bir tarafın alacağı zamanaşımına uğramamışsa, diğer tarafın alacağının yasada öngörülen zamanaşımı süresinin zamanaşımına uğradığı savunmasını dürüstlük kuralına uymaz.

Örneğin devamlı borç ilişkisi doğuran acentalık sözleşmesinde, bir tarafın bir para alacağı doğduğunda bu alacak beş yıl sonra zamanaşımına uğrayacaktır. Halbuki o tarafın diğer tarafa bu ilişkiden doğan devamlı edim borcu sürüyor olacaktır. Onun bu yükümlülüğü devam ediyorken diğer taraftan alacağının zamanaşımına uğradığını kabul etmek, tarafların menfaatlerini dengeleye çalışan Borçlar Hukukunun temel ilkeleri ile bağdaşmaz.

Federal Mahkeme ve Yargıtay²³ (Kararlarında, babalık davasında babanın çocuğu tanıyacak gibi kandırıcı davranışları ile anneyi oyaladıktan, dava süreaşımı geçirttikten sonra zamanaşımı definde bulunmasını dürüstlük kuralına aykırı bularak reddetmiştir²⁴. Buradan süreaşımına ilişkin savunmaların, dürüstlük kuralına aykırı olarak ileri sürülemeyeceği sonucu çıkmaktadır.

İki tarafa borç yükleyen sözleşmelerde, iki tarafın borcu birbirinin karşılığıdır, bir tarafın alacağı zamanaşımına uğramamış ise borcуда zamanaşımına uğraması kabul olunamaz. İki tarafın borcu birbirinin karşılığı olduğundan bir tarafın alacağının zamanaşımına uğraması, diğer taraf lehine bir sebepsiz zenginleşme yaratacaktır.

²³ BGE 46 II 90, 83 II 93; HGK.13.3.1946, 211/22; HGK. 18.5.196, 11; 11.HD. 5.4.1977, 896/1669-BATIDER 1977, 237.

²⁴ **Oğuzman/Barlas**, Medeni Hukuk Giriş, 15. Bastı, s. 231.

Haksız fiillerde, iki taraf karşılıklı borç içine girmiş ise TBK. 72.m. 2.f, şu hükmü koymuştur:

“Haksız fiil dolayısıyla zarar gören bakımından” bir borç doğmuş ise, zarar gören haksız fiilden doğan tazminat istemi zamanaşımına uğramış olsa bile her zaman bu borcu ifadan kaçınabilir. Bu kural 82.m.. 2.f.da sebepsiz zenginleşme için tekrarlanmıştır.

Bu hükme göre bir haksız fiil sonunda iki taraf, bir sözleşmede olduğu gibi, karşılıklı birbirine karşı borçlu duruma düşmüş ise, bir tarafın alacağı zamanaşımına uğramış ise borcuda zamanaşımına uğramış sayılmaktadır. Hükmün mefhumu muhalifinden çıkan sonuç ise, bir tarafın alacağı zamanaşımına uğramadıkça, borcu da zamanaşımına uğramaz. İki tarafa borç yükleyen akit ile iki tarafa borç yükleyen haksız fiilde, tarafların durumları aynıdır.

Hukuki işlemlere ilişkin zamanaşımı kurallarından TBK.146.m.de de böyle hüküm olmasa da TBK. 114.m. 2.f.da bu durum dikkate alınarak, haksız fiilden doğan sorumluluğa ilişkin hükümlerin, akde aykırı fiillere de uygulanacağı belirtilmiştir.