

T.C.
DOKUZ EYLÜL ÜNİVERSİTESİ
SOSYAL BİLİMLER ENSTİTÜSÜ
DENİZCİLİK İŞLETMELERİ YÖNETİMİ ANABİLİM DALI
DENİZCİLİK İŞLETMELERİ YÖNETİMİ PROGRAMI
YÜKSEK LİSANS TEZİ

GEMİ ADAMLARININ HİZMET SÖZLEŞMELERİNİN SONA ERMESİ: BİR İNCELEME

Duygu MORAL

Danışman
Prof. Dr. Hakkı KİŞİ

2010

YÜKSEK LİSANS
TEZ/ PROJE ONAY SAYFASI

Üniversite : Dokuz Eylül Üniversitesi 2006800430
Enstitü : Sosyal Bilimler Enstitüsü
Adı ve Soyadı : Duygu MORAL
Tez Başlığı : Gemi Adamlarının Hizmet Sözleşmelerinin Sona Ermesi: Bir İnceleme

Savunma Tarihi : 22.09.2010
Danışmanı : Prof.Dr.Hakkı KİŞİ

JÜRİ ÜYELERİ

<u>Ünvanı, Adı, Soyadı</u>	<u>Üniversitesi</u>	<u>İmza</u>
Prof.Dr.Hakkı KİŞİ	-DOKUZ EYLÜL ÜNİVERSİTESİ	
Doç.Dr.Ender ASYALI	-DOKUZ EYLÜL ÜNİVERSİTESİ	
Prof.Dr.Şükran ERTÜRK	-DOKUZ EYLÜL ÜNİVERSİTESİ	

Oybirliği ☒

Oy Çokluğu ()

Duygu MORAL tarafından hazırlanmış ve sunulmuş "**Gemi Adamlarının Hizmet Sözleşmelerinin Sona Ermesi: Bir İnceleme**" başlıklı Tezi() / Projesi() kabul edilmiştir.

Prof.Dr. Utku UTKULU
Enstitü Müdürü

YEMİN METNİ

Yüksek Lisans Tezi olarak sunduğum “**Gemi Adamlarının Hizmet Sözleşmelerinin Sona Ermesi: Bir İnceleme**” adlı çalışmanın, tarafımdan, bilimsel ahlak ve geleneklere aykırı düşecek bir yardıma başvurmaksızın yazıldığını ve yararlandığım eserlerin kaynakçada gösterilenlerden oluştuğunu, bunlara atıf yapılarak yararlanılmış olduğunu belirtir ve bunu onurumla doğrularım.

Tarih

...../...../.....

Duygu MORAL

İmza

ÖZET

Yüksek Lisans Tezi

“Gemi Adamlarının Hizmet Sözleşmelerinin Sona Ermesi: Bir İnceleme”

Duygu Moral

Dokuz Eylül Üniversitesi

Sosyal Bilimler Enstitüsü

Denizcilik işletmeleri Yönetimi Anabilim Dalı

Denizcilik işletmeleri Yönetimi Programı

Her geçen gün deniz ticaretinin biraz daha gelişmesi ile gemi adamı ve donatan arasındaki sorunlar daha karmaşık hale gelmeye başlamış ve denizde yapılan çalışma daha da önem kazanmıştır. İş hukukunun en eski ve önemli dalını oluşturan Deniz İş Hukuku; bazı noktalarda Kara İş Hukuku ile paralel düzenlemeleri beraberinde getirse de; yapılan işin ağırlığı ve karşılaşılan sorunlar bu hukuk dahilinde ilgili farklı düzenlemeleri zorunlu kılmıştır.

Özellikle deniz ulaştırma işinde oldukça önemli bir yere sahip olan kaptanın hukuki niteliği, hizmet sözleşmenin feshedilmesi durumunda uygulamada karşılaşılan sorunlar; deniz işinin özelliğinden kaynaklanan ve aslında sınırları tam olarak çizilmemiş olan denizcilik teamüllerinin neler olduğu ve teamüllerin sözleşmeye etkisi, genel çerçevede kıdem tazminatı hususu araştırma kapsamında irdelenmiştir.

Yapılan çalışmada; gemi adamlarının hizmet sözleşmelerinin sona ermesi; Türk Hukuku ve Alman Hukuku, Uluslararası Çalışma Örgütü Sözleşmeleri, öğretideki farklı görüşler, yerel ve yüksek mahkeme kararları, kanun tasarı metinleri ve yapılan görüşmeler sonucu elde edilen veriler ışığında değerlendirilmiştir.

Çalışmada ilk olarak deniz hizmet sözleşmesi üzerinde durularak; sözleşmenin tarafları incelenmiştir. Sonraki aşamada hizmet sözleşmesinin sona

erme nedenleri ve feshi hem donatan hem de gemi adamı açısından ele alınmıştır. Son bölümde ise hizmet sözleşmesinin feshinin hukuki sonuçlarına değinilmiştir.

Günümüzde iş hukukuna özgü hükümler ile deniz iş hukukuna özgü hükümlerin birbiriyle karıştırıldığı görülmektedir. Sorunların temelini; mevzuatın yetersizliği, denizcilik kural ve teamüllerinin tam olarak bilinmemesi ve dolayısıyla keyfi tutumlar oluşturmaktadır. Günümüz ihtiyaçlarına cevap veren mevzuat yapılanması, konuya hakim hukukçular ve akademisyenler, haklarını ve yükümlülüklerini iyi bilen donatan ve gemi adamları sorunların çözümünde önemli bir yere sahip olacaktır.

Anahtar Kelimeler: Gemi adamı, Deniz iş hukuku, Hizmet sözleşmesi, Fesih, Kaptan.

ABSTRACT
Graduate Degree Thesis
“Termination of Seafarers Service Contracts : An Analysis”
Duygu Moral

Dokuz Eylul University
Graduate School of Social Sciences
Department of Maritime Business Administration
Program of Maritime Business Administration

With the development of maritime trade day by day, the problems between seaman and ship-owner has become complicated and the work carried out on the sea has become more important. Maritime Business Law as the oldest and the most important branch of Labor Law; even if such Maritime Labor Law brings certain regulations parallel to Labor Law together, the severity of the work done and the problems confronted required different regulations regarding this branch of law.

Especially, legal characteristic of the captain who has an important position in maritime transportation, the problems confronted in the application in the event of cancellation of service contract; lack of adequate information regarding maritime practises resulting from the characteristics of maritime business and as a matter of fact, the fact that the boundries of such business are not satisfactorily specified and the effect of practices on contract have been examined within the scope of severance pay investigation within general framework.

In the study carried out; termination of seamen service contracts; Turkish Law and German Law, Contracts of International Labour Organization, different views in doctrine, local and high court decisions and law drafts have been evaluated in the light of the data obtained as a result of the interviews made.

In this study, firstly, focus has been given on maritime labor contracts; parties of the contract has been examined. In the next stage, the reasons of service contract termination and cancellation have been dealt with regarding both ship-owner and seaman. In the final stage, legal results of service contract cancellation has been handled.

Today, it is observed that judgements peculiar to labour law and peculiar to maritime labour law are confused. What is underlying the problems is the insufficiency of legislation, not having the full knowledge of maritime rules and practices and accordingly arbitrary manners. Legislation structuring responding to the requirements of today, lawyers and academicians having the good command of subject, ship-owners and seafarers knowing their rights and liabilities well will have an important role in the solution of said problems.

Key Words: Key Words: Seafarer, Maritime Labor Law, Service contract, Cancellation, Captain.

GEMİ ADAMLARININ HİZMET SÖZLEŞMELERİNİN SONA ERMESİ : BİR İNCELEME

TEZ ONAY SAYFASI	II
YEMİN METNİ	III
ÖZET	IV
ABSTRACT	VI
İÇİNDEKİLER	VIII
KISALTMALAR	XIV
GİRİŞ	1

BİRİNCİ BÖLÜM DENİZ HİZMET (İŞ) SÖZLEŞMELERİNE GENEL BİR BAKIŞ

1.1 DENİZ HİZMET SÖZLEŞMESİNİN TANIMI	4
1.2 DENİZ HİZMET SÖZLEŞMESİNİN UNSURLARI	5
1.2.1 Bir İşin Görülmesi	6
1.2.2 İşin Ücret Karşılığında Görülmesi	7
1.2.3 İşin Bağımlılık İlişisine Dayanması	9
1.2.3.1 Bağımlılık İlişkisi	9
1.2.3.2 Bağımlılık İlişisinin Deniz Hizmet Sözleşmelerindeki Rolü	10
1.3 DENİZ HİZMET SÖZLEŞMESİNİN HUKUKİ NİTELİĞİ	11
1.3.1 Deniz Hizmet Sözleşmesinin Özel Hukuk Sözleşmesi Olması	11
1.3.2 Deniz Hizmet Sözleşmesinin İşçinin Şahsına Bağlı Olması	11
1.3.3 Deniz Hizmet Sözleşmesinin Karşılıklı Borç Yükleme	12
1.3.4 Deniz Hizmet Sözleşmesinin Devamlı Bir Sözleşme Olması	13
1.4 DENİZ HİZMET SÖZLEŞMESİNİN TÜRLERİ	13
1.4.1 Genel Olarak	13
1.4.2 Belirli Süreli, Belirsiz Süreli Ve Sefer Esasına Dayalı Deniz Hizmet Sözleşmesi	17
1.4.3 Deneme Süreli Deniz Hizmet Sözleşmesi	23

1.5 DENİZ HİZMET SÖZLEŞMESİNİN UYGULANACAĞI YER: GEMİ	24
1.5.1 Genel Olarak	24
1.5.2 Deniz İş Kanunu Bakımından Geminin Sahip Olması Gereken Özellikler	27
1.5.2.1 Geminin Denizlerde, Göllerde, Akarsularda Hareket Etmesi Ve Türk Bayrağını Taşımaları	27
1.5.2.2 Geminin Belirli Bir Tonajda Olması	30
1.5.2.3 Geminin Donanmaya Bağlı Bir Harp Gemisi veya Bir Yardımcı Gemi Olmaması	33
1.5.2.4 İstisnai Olarak Gemi Sayılan Taşıma Araçlarından Biri Olma	33
1.5.3 Bakanlar Kurulu Kararı İle Teşmil	35
1.5.4 Geminin Deniz İş Kanunu Kapsamına Alınması İle İlgili Hukuki Başvuru Yolları	36
1.6 DENİZ HİZMET SÖZLEŞMESİNİN TARAFLARI: İŞVEREN, İŞVEREN VEKİLİ, GEMİ ADAMI KAVRAMI	38
1.6.1 İşveren	38
1.6.1.1 Genel Olarak İşveren Kavramı	38
1.6.1.2 İşveren Kavramının Unsurları	39
1.6.2 İşveren Vekili	42
1.6.2.1 Genel Olarak İşveren Vekili Kavramı	42
1.6.2.2 İşveren Vekili Kavramının Unsurları	44
1.6.3 Gemi Adamı	46
1.6.3.1 Genel Olarak Gemi Adamı Kavramı	46
1.6.3.2 Kaptan	48
1.6.3.3 Zabit	54
1.6.3.4 Tayfa	56
1.6.3.5 Güverte/ Makine Stajyerleri	56
1.6.3.6 Diğer Hizmet Personeli	57
1.6.3.7 Yabancı Gemi Adamları	57
1.6.3.8 Gemide Çalışan Diğer Kimseler Ve Diğer Taşınanlar	60

İKİNCİ BÖLÜM
GEMİ ADAMLARININ HİZMET SÖZLEŞMELERİNİN
SONA ERMESİ VE FESHİ

2.1 SONA ERME	61
2.1.1 Genel Olarak	61
2.1.2 Ölüm	62
2.1.3 Deniz Hizmet Sözleşmesinin Süresinin Veya Seferin Sona Ermesi	64
2.1.4 Diğer Kendiliğinden Sona Erme Halleri	65
2.2 FESİH	68
2.2.1 Fesih Bildirimi Kavramı Ve Bildirim Süreleri	68
2.2.2 Bildirim Süresi İşlediği Sırada Deniz Hizmet Sözleşmesinin Durumu	76
2.2.2.1 Bildirim Süresine İlişkin Ücretin Peşin Ödenmesi	76
2.2.2.2 Yeni İş Arayabilmek İçin İzin Verilmesi	77
2.2.3 Bildirim Süresine Uyulmaması Ve Hukuki Sonuçları	78
2.2.4 Bildirimsiz (Haklı Nedenle, Önelsiz) Fesih	79
2.2.4.1 Bildirimsiz Fesih Nedenleri	79
2.2.4.1.1 İşveren Veya İşveren Vekili Tarafından Deniz Hizmet Sözleşmesinin Feshedilmesi	80
2.2.4.1.1.1 Gemi Adamının Herhangi Bir Limanda Geminin Hareketinden Önce Gemiye Dönerek Hizmete Girmemesi Veya Gemiye Hiç Dönmemesi	80
2.2.4.1.1.2 Gemi Adamının Gemide Hizmet Görmesinin Tutukluluk, Hapis Veya Gemide Çalışmaktan Men Olması Gibi Sebeplerle İmkansız Bir Hal Alması	80
2.2.4.1.1.3 Gemi Adamının İşveren Veya İşveren Vekiline Karşı, Kanuna, Hizmet Sözleşmelerine, Sair İş Ve Çalışma Şartlarına Aykırı Hareket Etmesi	80

2.2.4.1.1.4 Gemi Adamının İşveren Veya İşveren Vekiline Karşı Denizcilik Kural Ve Teamüllerine Veya Ahlak Ve Adaba Aykırı Hareket Etmesi	90
2.2.4.1.1.4.1 Gemi İç Talimatnamesi	92
2.2.4.1.1.4.2 Toplu İş Sözleşmelerinde Yer Alan Fesih Sebepleri	94
2.2.4.1.1.4.3 Fesih Hakkının Disiplin Kurullarınca Kullanılması	95
2.2.4.1.1.4.4 Gemi Adamlarının Uymak Zorunda Oldukları Kurallar (Disiplin Kuralları) Ve Fesih Hakkı	98
2.2.4.1.2 Gemi Adamı Tarafından Deniz Hizmet Sözleşmesinin Feshedilmesi	101
2.2.4.1.2.1 Ücretin Kanun Hükümleri Veya Hizmet Sözleşmesi Gereğince Ödenmemesi	101
2.2.4.1.2.2 İşveren Veya İşveren Vekilinin Gemi Adamına Karşı, Kanuna, Hizmet Sözleşmelerine Veya Sair İş Şartlarına Aykırı Hareket Etmesi	102
2.2.4.1.2.3 İşveren Veya İşveren Vekilinin Gemi Adamına Karşı Denizcilik Kural Ve Teamüllerine Veya Ahlak Ve Adaba Aykırı Hareket Etmesi	104
2.2.4.1.3 İşveren, İşveren Vekili Ve Gemi Adamı Tarafından Deniz Hizmet Sözleşmesinin Feshedilmesi	106
2.2.4.1.3.1 Geminin Herhangi Bir Sebep 30 Günden Fazla Bir Süre Seferden Kaldırılması	106
2.2.4.1.3.2 Gemi Adamının Herhangi Bir Sebep 30 Günden Fazla Bir Süre Seferden Kaldırılması	107
2.2.4.2 Fesih Hakkını Kullanma Süresi	108

ÜÇÜNCÜ BÖLÜM

DENİZ HİZMET SÖZLEŞMESİNİN FESHİNİN HUKUKİ SONUÇLARI

3.1 KIDEM TAZMİNATI	109
3.1.1 Genel Olarak Kıdem Tazminatı Kavramı	109
3.1.2 Kıdem Tazminatına Hak Kazandıran Fesih Halleri	109
3.1.2.1 Deniz Hizmet Sözleşmenin İşveren Tarafından Feshedilmesi	110
3.1.2.1.1 Geminin Herhangi Bir Sebep 30 Günden Fazla Bir Süre Seferden Kaldırılması	110
3.1.2.1.2 Gemi Adamının Herhangi Bir Sebep Sürekli Olarak Gemide Çalışmasına Engel Bir Hastalığa Veya Sakatlığa Uğraması	111
3.1.2.2 Deniz Hizmet Sözleşmenin Gemi Adamı Tarafından Feshedilmesi	112
3.1.3 Deniz Hizmet Sözleşmesinin Kendiliğinden Son Bulması Halleri	114
3.1.4 Kıdem Tazminatına Hak Kazandırmayan Sona Erme Halleri	115
3.1.5 Kıdem Koşulunun Gerçekleşmesi Zorunluluğu	115
3.1.6 Kıdem Tazminatının Hesaplanması ve Ödenmesi	118
3.1.6.1 Kıdem Tazminatının Hesaplanması	118
3.1.6.2 Kıdem Tazminatının Ödenmesi	123
3.1.6.2.1 Kıdem Tazminatının Geç Ödenmesi Halinde Ödenecek Faiz ve Bu Halde Söz Konusu Olacak Cezai Müeyyideler	125
3.1.6.2.2 Kıdem Tazminatı Konusunda Mahkemeye Başvuru	129
3.1.7 Kıdem İşlemlerini Engellemeyen Durumlar	130
3.1.7.1 Gemi Adamının Aynı İşverenin Bir Veya Değişik Gemilerinde Ve Hizmetlerinde Sürekli Veya Aralıklı Olarak Çalışması	130
3.1.7.2 İşyerinin Değişmesi Veya İşyeri Naklinin Kıdeme Etkisi	131
3.1.7.3 Değişik Kamu Kuruluşlarında Çalışma Halinde Kıdem Hesabı	132
3.2 ÇALIŞMA BELGESİ	133
3.3 YURDA İADE	134
3.3.1 Genel Olarak Yurda İade Kavramı	135

3.3.2 Gemi Adamlarının Yurda İadesinin Şartları	136
3.3.3 Yurda İadenin Talep Edilebileceği Süre	141
3.3.4 İadenin Yapılacağı Yer	142
3.3.5 İade Halinde Masrafların Karşılanması	145
3.3.6 Yurda İadenin Süresi	150
3.3.7 Yurda İade Zorunluluğuna Uyulmaması	150
3.3.8 Uluslararası Çalışma Örgütü Uyarınca Yurda İade Kavramına Genel Bakış	152
SONUÇ	154
KAYNAKLAR	169
EKLER	i
EK 1: Belirli Süreli Hizmet Sözleşmesi Örneği	ii
EK 2: Belirsiz Süreli İş Sözleşmesi Örneği	vi
EK 3: Hizmet Belgesi Örneği	xi
EK 4: İşyeri Disiplin Yönetmeliği Örneği	xii

KISALTMALAR

Av.	:Avukat
A.Ş	:Anonim Şirket
A.Ü.H.F.D.	:Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi
AÜSBFD	:Ankara Üniversitesi Siyasal Bilgiler Fakültesi Dergisi
BGB.	:Bürgerliches Gesetzbuch
BK.	:Borçlar Kanunu
Bkz.	:bakınız
C.	:Cilt
ÇİMENTO İŞVEREN	:Çimento Müstahsilleri İşverenleri Sendikası Yayını
D.	:Dergi
DİK.	:Deniz İş Kanunu
DenişK	:Deniz İş kanunu
E.	:Esas No
Gem. Ad.Y.	: Gemiadamaları yönetmeliği
GT	: Grostonilato
HD.	:Hukuk Dairesi
İHU	:İş Hukuku Uygulaması,Kararlar ve İncelemeler
İİK	:İcra ve İflas Kanunu
ILO	:International Labour Organization
İÜHFM	:İstanbul üniversitesi Hukuk Fakültesi Mecmuası
K.	:Karar No
Kamu-İş	:İş hukuku ve İktisat Dergisi,Kamu İşletmeleri İşverenleri Sendikası Dergisi
Ltd	:Limited
m.	:madde
md.	:madde
s.	:Sayfa
S.	:Sayı
San	:Sanayi
SeemG	:Seemannsgesetz
SGK.	:Sosyal Güvrnlık Kurumu

STWC.	: Standards of Training, Certification and Watchkeeping
T.	:Tarih
TC.	:Türkiye Cumhuriyeti
TDK.	:Türk Dil Kurumu
Tic	:Ticaret
TİS.	:Toplu İş Sözleşmesi
TTK	:Türk Ticaret Kanunu
TSLGK	:Toplu İş Sözleşmesi Grev ve Lokavt Kanunu
TÜHİS	:Türk Ağır Sanayi ve Hizmet Sektörü Kamu İşverenleri Sendikası
USD	: The United States dollar
vd.	: ve devamı
Y.	:Yıl
YHGK.	:Yargıtay Hukuk genel Kurulu

GİRİŞ

Ülkemizde deniz iş hukuku ile ilgili ilk düzenleme 6379 sayılı Deniz İş Kanunuyla yapılmıştır. İlgili kanundaki eksiklikler yeni bir düzenleme yapılmasını zorunlu kılmış ve 29.04.1967 tarihinde 854 sayılı Deniz İş Kanunu yürürlüğe girmiştir. Söz konusu 854 sayılı Deniz İş Kanunu günümüz koşulları değerlendirildiğinde pek çok açıdan yetersizdir. Yaşanılan sorunlara çözüm bulmak amacıyla yeni düzenlemeler yapılması gerekmektedir.

Deniz iş hukuku her ne kadar iş hukukunun bir alt dalı olarak görülmekte ise de, Deniz İş Kanunu ile İş Kanunu arasında özel kanun - genel kanun ilişkisi mevcut değildir. Deniz iş mevzuatında düzenlenmemiş bir durumunun mevcudiyeti halinde, genel görüş; ilgili eksikliğin iş hukuku mevzuatı ile değil, borçlar hukukunun ve medeni hukukun genel ilkeleri ile çözümlenmesi gerektiği yönündedir.

Gemi adamı olarak nitelendiren işçi ile donatan (armatör) olarak tanımlanan işveren arasındaki iş ilişkisi denizde gerçekleşen işin mahiyeti, karşılaşılan zorluklar ve sefer halinde gemiden ayrılamamanın getirdiği zorunluluk dikkate alındığında karada yapılan çalışmadan daha farklı bir özellik göstermektedir.

Yapılan çalışmanın amacı 854 sayılı Deniz İş Kanununa tabi gemi adamları ile işverenleri (donatan) arasında akdedilen hizmet sözleşmelerinin türlerini gözler önüne sermek, gemi adamı kavramını açıklamak, hangi durumlarda hizmet sözleşmelerinin sona ereceğini tespit etmek ve hizmet sözleşmelerinin feshinin hangi hukuki sonuçları beraberinde getireceğinin tartışılmasını sağlamaktır.

Araştırmada ulusal ve uluslararası mevzuat, süreli yayınlar, kitaplar, yerel ve yüksek mahkeme kararları gibi ikincil veri yazılı kaynaklar ile kökeni İzmir de olan yerleşik 3 donatan denizcilik şirketinde çalışan 7 yetkili ve avukatla yapılmış birincil veri yarı biçimsel mülakatlardan yararlanılmıştır.

Deniz Hizmet Sözleşmelerinin Sona Ermesi adlı bu çalışmanın birinci bölümünde sözleşmenin tanımı, sözleşmenin unsurları, sözleşmenin niteliği,

sözleşmenin türleri, sözleşmenin uygulanacağı yer ve sözleşmenin tarafları üzerinde durulmaya çalışılmıştır.

İkinci bölümde sözleşmenin sona ermesi, sözleşmenin feshi, genel çerçevede iş ve çalışma şartlarına, denizcilik kural ve teamüllerine aykırılık halleri ve disiplin kurullarının işlevi açıklanmaya çalışılmıştır.

Üçüncü bölümde ise hizmet sözleşmesinin feshinin hukuki sonuçları ele alınmıştır. Deniz hizmet sözleşmesinin sona ermesinin hukuki sonuçları, gemi adamına kıdem tazminatı ödenmesi, gemi adamına çalışma belgesi verilmesi ve gemi adamının yurda iadesi olmak üzere üç ana başlık altında incelenmiştir.

Gemi adamlarının hizmet sözleşmeleri, ölüm, sözleşmenin süresinin ya da seferin sona ermesinde olduğu gibi kendiliğinden sona erebileceği gibi, fesih bildirimi ile de sonlanabilir. Kanunda belirtilmiş olan bazı özel durumlarda hizmet sözleşmesi haklı sebebin varlığı halinde ihbar önellerine uyulmaksızın sona erdirilebilir. İşveren, işveren vekili ve gemi adamı tarafından deniz hizmet sözleşmesinin feshinde denizcilik kural ve teamülleri üzerinde ayrıca durulmuş olup, aynı zamanda disiplin kuralı olarak ta kabul edilen bu kurallar netleştirilmeye çalışılmıştır.

Yapılan çalışmada ele alınan konuların önemli görülen kısımları hem 6379 sayılı Deniz İş Kanunu ile hem de 4857 sayılı İş Kanunu ile karşılaştırma yapılarak incelenmiş olup, yakın bir zamanda kanunlaşması beklenen Türk Ticaret Kanunu Tasarısı ve Borçlar Kanunu Tasarısı metinlerinin ilgili maddeleri de çalışmaya dahil edilerek, olası değişiklikler üzerinde de durulmuştur.

Yerel ve yüksek mahkeme kararları ışığı altında uygulamada yaşanmış olan sorunlar irdelenmiş, Türk Hukuku yanında Alman Hukukundan da alıntılar çalışma kapsamına alınmıştır. Kaptanın gemi adamları arasındaki yeri göz önüne alınarak çalışmada kaptanın hukuki niteliği ve kaptanın kanuna aykırı hareketleri ve bu aykırı hareketler nedeniyle sözleşmesinin haklı nedenle feshedilmesi hususuna daha fazla

yer verilmiştir. Çalışmada hizmet sözleşmelerinin akdedilmesi ve sonlanması sürecinde sendikaların rolü incelenmemiştir. Türk Ticaret Kanunu Tasarısı ve Borçlar Kanunu Tasarısının kanunlaşması halinde ortaya çıkacak yani içtihatlar çerçevesinde konunun irdelenmesi ve farklı ülkelerin konu ile ilgili mevzuat ve içtihatlarından yararlanılması suretiyle yapılacak çalışmalar deniz iş hukukunda karşılaşılan problemlere dikkat çekmek ve çözüm bulunmasını sağlamak açısından faydalı olacaktır.

BİRİNCİ BÖLÜM

DENİZ HİZMET (İŞ) SÖZLEŞMELERİNE GENEL BİR BAKIŞ

1.1 Deniz Hizmet Sözleşmesinin Tanımı

854 sayılı Deniz İş Kanunu¹ incelendiğinde, kanun metninde herhangi bir hizmet sözleşmesi tanımının yer almadığı görülmektedir. Bu nedenle deniz hizmet sözleşmelerinin tanımını yapmak için borçlar hukukundaki ve iş hukukundaki hizmet sözleşmesi tanımlarından yararlanmak gerekir.

4857 sayılı İş Kanununun kabulünden önce Türk hukukunda hizmet sözleşmesi tanımını yapan tek pozitif metin, Borçlar Kanununun 313. maddesi olmuştur (Mollamahmutoğlu, 2005: 203). Borçlar Kanununda hizmet sözleşmesinin tanımı şu şekildedir: "Hizmet akdi, bir mukaveledir ki, onunla işçi, muayyen veya gayri muayyen bir zamanda hizmet görmeyi ve iş sahibi dahi ona bir ücret vermeyi taahhüt eder". Borçlar Kanunundaki bu tanım "işçinin işverene bağlı olarak ve onun direktifiyle çalışma" durumunu tam olarak yansıtamamıştır (Zevkliler, 2002: 305).

4857 sayılı İş Kanunu, önceki İş Kanunlarından farklı olarak iş sözleşmesini tanımlamış; ayrıca şekil ve türlerine ilişkin ayrıntılı düzenlemeler getirmiştir (Mollamahmutoğlu, 2005: 204). İş Kanununun 8. maddesinin 1. fıkrası hizmet (iş) sözleşmesini şu şekilde tanımlamıştır: "İş sözleşmesi, bir tarafın (işçi) bağımlı olarak iş görmeyi, diğer tarafın (işveren) da ücret ödemeyi üstlenmesinden oluşan sözleşmedir". Aynı kanunun 2. maddesinin 1. fıkrasında da işçi; bir hizmet sözleşmesine dayanarak çalışan gerçek kişi olarak ifade edilmiştir.

854 sayılı Deniz İş Kanununda ise daha öncede belirtildiği üzere hizmet sözleşmesine ilişkin herhangi bir tanım bulunmamakta sadece gemi adamı tanımına yer verilmektedir.

¹ 854 sayılı Deniz İş Kanunu, sadece denizlerde taşıma işlerini kapsamına aldığını gösteren sınırlayıcı bir hüküm getirmemiştir (Tuncay, 1969: 400).

Deniz hizmet sözleşmesi; bir tarafın belirli bir gözetim ve denetim altında gemide hizmet görmeyi, diğer tarafın da bu hizmet karşılığında bir ücret ödemeyi üstlendiği bir sözleşmedir.

Deniz taşımacılığı ile ilgili deniz hizmet sözleşmesinden kaynaklanan ihtilaflara uygulanacak hukuk değerlendirilecek olursa kural bayrak devletinin yetkili olmasıdır (Tuncay, 1977: 912). Ancak, bir devlet limanında veya iç sularında faaliyet gösteren geminin söz konusu devletin gemi adamını koruyucu sağlık ve güvenlik tedbirlerine mümkün olduğunca uyması da beklenmektedir (Akıncı, 1992: 88). Burada eleştirilen husus gemi adamanın ve işverenin müşterek hukuka sahip olduğu durumlarda işveren açısından daha uygun hükümler içermesi nedeniyle başka bir devletin bayrağının taşınması ve deniz hizmet sözleşmesine de bu hukukun uygulanmasıdır (Akıncı, 1992: 88).

Gemi adamlarının hizmet sözleşmeleri ile ilgili üzerinde durulması gereken bir başka önemli hususta Uluslararası Çalışma Örgütü'nün Şubat 2006 tarihinde Cenova' da gerçekleştirdiği 94. konferansında kabul edilen Deniz İş Sözleşmesi 2006² dır (maritime labor convention). Bu sözleşme gemi adamları için tüm dünyada uygun yaşam ve çalışma koşullarını gerçekleştirmeyi amaçlamıştır (Durak, 2009: 48). Söz konusu sözleşmenin getireceği faydalar kısaca şu şekilde sıralanabilir: Devletlere bu sözleşme ile tek sözleşmeden doğan raporlama kolaylığı sağlanmış olacak, devletlere tüm gemiler üzerinde daha geniş yetki sağlanabilecek, gemi sahiplerine daha etkili ve korumacı bir çalışma gücü yaratılmış olunacak, istihdam ile ilgili haklar belirlenecek, gemi adamlarının genel anlamda denizde çalışma prensipleri ve hakları düzenlenecek, gemi adamlarının minimum düzeyde çalışma ve yaşama koşullarına yeknesaklık getirilecektir (Light, 2007: 271-272).

1.2 Deniz Hizmet Sözleşmesinin Unsurları

Bu bölümde deniz hizmet sözleşmesini oluşturan unsurlar üzerinde durularak sözleşmenin kapsamı değerlendirilecektir.

² Sözleşmenin 4. maddesi uyarınca bu sözleşme dünya gemi tonajının %33'üne sahip olan en az 30 devlet tarafından kabul edildikten sonra yürürlüğe girecektir (Light, 2007: 271-272).

1.2.1 Bir İşin Görülmesi

Bir şey yapma anlamında olumlu bir eylem olan iş edimi deniz hizmet (iş) sözleşmesinin temel unsuru olmakla birlikte, hizmet sözleşmesinin ayırt edici unsuru değildir (Mollamahmutoğlu, 2005: 205). Alman Medeni Kanununun 611. maddesinin 2. fıkrasında her türlü işin; iş sözleşmesinin konusunu oluşturabileceği belirtilir; başka bir deyişle insana ait her türlü davranış iş edimi kavramı içinde değerlendirilmelidir (Centel, 1994: 80).

Deniz iş hukuku alanında işçi, tıpkı iş hukukundaki işçi gibi, hizmet sözleşmesi uyarınca işverene iş görmekle yükümlü olan gerçek kişidir. Hizmet sözleşmesinin konusunun bedensel veya düşünsel nitelikte bir iş olmasının önemi yoktur; önemli olan insan emeğidir (Demircioğlu, Centel, 2005: 77).

Gemi adamları genel olarak vazifesinin gerektirdiği müddetçe gemide bulunmak ve hizmet sözleşmesiyle görevlendirilmiş olduğu işi, sözleşme ve teamüle uygun biçimde yerine getirmekle mükelleftir (Okay, 1970: 307). Gemi adamlarının iş süresi günde sekiz haftada kırk sekiz saat olup, bu süre gemi adamının işbaşında çalıştığı ve vardiya tuttuğu süredir (DİK. m. 26). Gerek seyir halinde, gerekse limanda gemi içinde çalışılmadan ya da vardiya tutulmadan geçen süre iş süresinden sayılmaz ve fazla çalışma olarak ta değerlendirilemez (Ulucan, 1975: 1).

Gemi adamları hizmet sözleşmesi uyarınca görmekle yükümlü olduğu işi mesleği icabı kendisinden beklenen normal bilgi ve kabiliyetle mütenasip özenle görmek zorundadır ki, aksi durumda gemi adamı kasıt ya da ihmal ve dikkatsizlik nedeniyle donatana verdiği zarardan sorumlu olur (BK. m. 321)³ (İzveren, 1960: 109). Gemi adamlarının bu sorumluluğu hem donatana karşı hem de kusurlu hareketiyle üçüncü şahıslara verdikleri zararı kapsamaktadır (İzveren, 1960: 109). Türk Ticaret Kanunu uyarınca, gemi adamlarından birinin vazifesini yaparken kusurlu hareketleriyle üçüncü kişilere verdiği zararlardan; donatan sorumludur (TTK. m. 947).

1.2.2 İşin Ücret Karşılığında Görülmesi

Deniz hizmet sözleşmesinin bir diğer önemli unsuru da ücret kavramıdır. Her iş bir ücret karşılığı olarak yapılır, aksi halde “Anayasal Angarya Yasağı” çiğnenmiş olur (Ulucan, 1975: 1-3). Ücret; İş Kanununun 8. maddesinde “iş sözleşmesinin tanımında” da yer almaktadır. İş görme karşılığında ücret ödenmesi deniz iş sözleşmesinin olmazsa olmaz unsurudur (Zevkliler, Havutçu, 2007: 293).

Gemi adamlarının ücretleri, donatanla aralarında yapmış oldukları deniz hizmet sözleşmesi uyarınca tespit edilir ve bu tespit edilen ücret sözleşmede belirlenen yer, zaman ve devrede bizzat donatan tarafından ya da vekili tarafından ödenir (İzveren, 1960: 110).

³ Türk Borçlar Kanunu Tasarısının 395. maddesinde işçinin özen gösterme mecburiyeti şu şekilde düzenlenmiştir: “İşçi, yüklendiği işi özenle yapmak ve işverenin haklı menfaatinin korunmasında sadakatle davranmak zorundadır. İşçi, işverene ait makineleri, araç ve gereçleri, teknik sistemleri, tesisleri ve taşıtları usulüne uygun olarak kullanmak ve bunlarla birlikte işin görülmesi için kendisine teslim edilmiş olan malzemeye özen göstermekle yükümlüdür. İşçi, hizmet ilişkisi devam ettiği sürece, sadakat borcuna aykırı olarak bir ücret karşılığında üçüncü kişiye hizmette bulunamaz ve özellikle kendi işvereni ile rekabete girer. İşçi, iş gördüğü sırada öğrendiği, özellikle üretim ve iş sırları gibi bilgileri, hizmet ilişkisinin devamı süresince kendi yararına kullanamaz veya başkalarına açıklayamaz. İşverenin haklı menfaatinin korunması için gerekli olduğu ölçüde işçi, hizmet ilişkisinin sona ermesinden sonra da sır saklamakla yükümlüdür” (www.tbmm.gov.tr/).

Her gemide noterlikçe tasdik edilmiş bulunan bir ücret ödeme defteri bulunur ve bu deftere verilen avanslarla ödenen ücretlerin yazılması gerekir; ancak, liman seferleri yapan gemilerde ücret ödeme defteri işverenin bürosunda tutulabilir (Okay, 1970: 310).

Deniz iş hukuku da iş hukuku gibi, ücreti işletme çerçevesinde işten dolayı verilen her türlü meblağ veya avantaj olarak değerlendirildiği için ücret kavramının içine çalışılmadığı halde ücretlendirilen hafta tatili ya da yıllık izin gibi ödemelerde girmektedir (Mollamahmutoğlu, 2005: 209). Deniz İş Kanunu kapsamına giren gemilerde çalışan gemi adamlarına, 2739 sayılı Ulusal Bayram ve Genel Tatiller Kanunu ile anılan kanuna ek 3466 ve 221 sayılı kanunlarda yazılı bulunan ulusal bayram ve genel tatil günlerinde, bir iş karşılığı olmaksızın bir günlük ücreti tutarında tatil ücreti, ücret ödeme şekline bakılmaksızın ayrıca ödenir (DİK. m. 43). Bu günlük ücret hesaplanırken fazla çalışma karşılığı olarak alınmış olan ücret, primlerle sosyal yardımlar hesaba katılmayacaktır (Okay, 1969: 364). Gemi adamına geçici iş göremezlik ücreti ödenmesi gerektiği zamanlarda geçici iş göremezlik süresine rastlayan milli bayram ve genel tatil ve hafta tatili ödenekleri aynı ölçülere göre ödeme yapan kurum ve sandıklar tarafından ödenecektir (DİK. m. 45).

6379 sayılı Deniz İş Kanunundaki ücretle ilgili hükümlerde 854 sayılı Deniz İş Kanununun kabulüyle beraber bazı değişikliklere gidilmiştir. Bunlardan ilki ücret ödeme süresinin bir aydan fazla olamayacağı ve hizmet sözleşmesinin sona ermesi veya bozulması halinde işveren veya işveren vekilinin, gemi adamının ücretini derhal ve tam olarak ödemek zorunda olduğudur (Okay, 1969: 363). Bunların yanı sıra donatan haklı bir neden olmaksızın görevini yerine getirmeyen gemi adamını, keyfiyeti tevsik ettirmek şartı ile çalışmadığı zamana ait ücretten mahrum edebilir ve bu yüzden uğradığı zararın telafisi için tazminat isteminde bulunabilir (İzveren, 1960: 110).

Taraflar sözleşme ve toplu sözleşme ile gemi adamının ileride verebileceği zararlara karşılık olmak üzere ücretinden geçici olarak bir kesinti yapılmasını

karalaştırabilirler; ancak, bu kesinti gemi adamının günlük ücret tutarından fazla olamaz (Okay, 1970: 311).

Toplu iş sözleşmelerinde, gemi adamlarına asıl ücretin yanında kıdem zammı, vardiya zammı gibi ek ücret sağlayabilecek maddelere de yer verilmektedir (Esener, 1978: 167).

1.2.3 İşin Bağımlılık İlişkisine Dayanması

Bu bölümde bağımlılık ilişkisi kavramı ve bağımlılık ilişkisinin hizmet sözleşmesindeki rolü üzerinde durulacaktır.

1.2.3.1 Bağımlılık İlişkisi

Deniz iş hukukundaki hizmet sözleşmesi bağımlılık unsurunu da içinde barındıran borçlar hukukundaki hizmet sözleşmesinin özel bir biçimidir. Deniz iş hukukunda da işçi tıpkı iş hukukunda olduğu gibi, iş görme borcunu işverenin yönetimi, gözetimi ve denetimi altında yerine getirmektedir (Süzek, 2002: 214). Deniz hizmet sözleşmesi ile birlikte gemi adamı belirli bir ücret karşılığında ve hiyerarşi içinde belirli ya da belirsiz süre veya belirli sefer boyunca işverenin hizmetinde çalışmakla yükümlüdür (elik, 2004: 74).

Bilgi toplumuna geçilmesiyle birlikte, iş hukuku ve işçi kavramı bundan etkilenmiş ve bazı yasal kuralların esnekleştirilmesi zorunlu hale gelmiştir (elik, 2004: 75). Ancak her şeye rağmen bağımlılık ilişkisi geçerliliğini korumakta sadece ilişkinin ortaya konulmasında gelişmelere uygun esaslardan yararlanılmaktadır (elik, 2004: 75).

1.2.3.2 Bağımlılık İlişkisinin Deniz Hizmet Sözleşmelerindeki Rolü

Bağımlılık ilişkisi deniz hizmet sözleşmelerinin ayırt edici bir özelliği olup, gemi adamının, işverenin yönetimi altında çalışmasını ifade etmektedir (Engin, 2003: 4).

Bağımlılık unsuru, deniz iş sözleşmesini, konusu iş görme olan diğer sözleşmelerden ayırt edici niteliktedir (Süzek, 2002: 218). Eser sözleşmesinin Borçlar Kanunundaki tanımına bakıldığında bir taraf (müteahhit) ücret karşılığında öteki tarafa (iş sahibine) bir şeyin yapılmasını taahhüt eder (BK. m. 355). Bu sözleşmeyle müteahhit, iş sahibi için bir iş görmeyi üstlenmektedir, ancak buradaki iş görmenin özelliği, müteahhidin bu iş görmeyle belirli bir sonucu yaratmayı borçlanmış olmasıdır ki, bu sonuç Borçlar Kanununda “şey” deyimiyle anılmıştır (Zevkliler, 2002: 319). Zaten eser sözleşmesini kendine özgü bir sözleşme haline getiren ve diğer iş görme amacı taşıyan sözleşmelerden ayıran özellikte budur (Zevkliler, 2002: 319). Eser sözleşmelerinde iş sahibi için önemli olan işin yapılmasıdır; yoksa bu işin yapılmasında geçen zaman ve kaç kişinin çalıştırıldığı iş sahibi için önemli değildir (Çelik, 2004: 76). Müteahhit işin sonucundan sorumludur, işi yapma borcu altındadır ve bu sonuca varmak için dilediği çalışma yöntemini, saatini seçmekte, başkalarını çalıştırmakta özgürdür (Çelik, 2004: 76). Ancak deniz hizmet sözleşmelerine bakıldığında işçi (gemi adamı) bir işin bitirilip bitirilmediğinden sorumlu tutulamaz; zaten işçi işi belirli veya belirsiz bir sürede, işverenin talimatlarına bağlı olarak yapar ve çalışma yöntemini seçmekte de bağımsız değildir.

Vekalet sözleşmesinin tanımına bakıldığında ise bu sözleşme gereğince vekil vekalet verenin çıkarına ve iradesine uygun olarak iş görme borcu altındadır (Zevkliler, 2002: 353). Vekalet verenin çıkarına olan bir işin görülmesi amacına yönelik olan vekalet; bu niteliği gereği iş görme amacına yönelik sözleşmelerdendir (Zevkliler, 2002:353). Vekalet sözleşmesinde, vekil kural olarak işverenin otoritesi altında olmaksızın bağımsız bir şekilde çalışırken; iş görme amacına yönelik diğer sözleşmelerde bağımlılık unsuru ön plandadır (Süzek, 2002: 219). Ayrıca vekil işçi

gibi belirli bir süreye tabi olarak çalışmaz ve bir eser yaratma borcu altına girmez; vekalet sözleşmesinde önemli olan vekilin işi yapması ya da görmesidir. Ücret, deniz hizmet sözleşmesindeki belli başlı unsurlardan biri olmasına karşın; vekalet sözleşmelerinde bir teamül varsa ya da sözleşmede bu husus belirtildiyse ücret söz konusu olacaktır (BK. m. 386). Ancak vekalet sözleşmelerinde genellikle ücret kararlaştırıldığı için ve vekalet ile hizmet sözleşmelerinin konusu benzer olduğundan vekalet ve hizmet sözleşmelerini birbirinden ayırmak hizmet (iş) ve eser sözleşmelerini birbirinden ayırmaktan daha zordur (Çelik, 2004: 76). Vekalet sözleşmesinde işi yaptıran kişinin işin yapılması sırasında ayrıntılara ilişkin talimatı ve iş kontrolü deniz hizmet sözleşmesinde görülen kadar yoğun değildir (Çelik, 2004: 77).

1.3 Deniz Hizmet Sözleşmesinin Hukuki Niteliği

Bu bölümde deniz hizmet sözleşmesinin hukuki niteliği dört ayrı ana başlık altında incelenerek değerlendirilecektir.

1.3.1 Deniz Hizmet Sözleşmesinin Özel Hukuk Sözleşmesi Olması

Deniz hizmet sözleşmesi hukuki ehliyet ve eşit haklara sahip olan iki tarafın birbirine uygun irade beyanları sonucunda ortaya çıkan bir özel hukuk sözleşmesidir. Deniz hizmet sözleşmelerinde işveren özel kişi; tüzel kişi, kamu tüzel kişisi olabilir (Yavuz, 2004: 245). Bu sözleşmeler her türlü resim ve harçtan muaftır (DİK. m. 9).

1.3.2 Deniz Hizmet Sözleşmesinin İşçinin Şahsına Bağlı Olması

Günümüzde deniz hizmet sözleşmeleri de hizmet sözleşmeleri gibi, işçinin şahsı ile yakından ilgilidir ve bu özelliği itibarıyla eşya ve parayı kullandırma borcu doğuran kira ve karz sözleşmelerinden ve eşyayı devretme borcu yükleyen satım sözleşmesinden farklıdır (Çelik, 2004: 78). Deniz hizmet sözleşmesinde işçinin (gemi adamının) edimi eşya ya da para değildir. Şahsı ile yakından ilgili bulunan gemi adamının ediminin hizmet olması nedeniyle gemi adamı ve işverenin borçları

arasına sadakat, itaat, işçinin sağlığını koruma gibi borçlar yer almaktadır (Çelik, 2004: 76).

Gemi adamının şahıs özellikleri sözleşmenin sona erme noktasında da belirleyici olup, gemi adamının ölmesi ile birlikte deniz hizmet sözleşmesi sona ermektedir ya da deniz hizmet sözleşmesinin feshi durumunda kusurun ağırlığı değerlendirilirken de gemi adamının şahsı oldukça önem arz etmektedir (Mollamahmutoğlu, 2005: 239).

1.3.3 Deniz Hizmet Sözleşmesinin Karşılıklı Borç Yükleme

Deniz hizmet sözleşmesinde tarafların karşılıklı yükümlülükleri bulunmaktadır. Gemi adamının iş görme borcuna karşılık işverenin ücret ödeme yükümlülüğü bulunmaktadır. Ücret, iş görme sözleşmelerinden hizmet sözleşmesi çerçevesinde çalışma karşılığında elde edilen bir nevi kazançtır (Öncel, Kumrulu, Çağan, 1997: 292). Deniz hizmet sözleşmesi satım, kira, istisna sözleşmeleri gibi karşılıklı borç yükleyen bir sözleşmedir (sinallagmatik) (Çelik, 2004:79). Ancak deniz iş hukukunda sosyal düşüncelerinde etkisiyle bu özellik değişikliğe uğramakta ve bazı durumlarda işçiye (gemi adamına) iş görmemesine karşın ücret ödenmektedir (Süzek, 2002: 220).

İşçi, işi ifa etmesine rağmen, işveren işçiye hak ettiği ücreti ödemezse, işçi böyle bir durumda ifadan kaçınabilir ki, (İfa edilmezlik defii) bu durum 4857 sayılı kanunun 34/2 maddesinde şu şekilde belirtilmiştir: “mücbir neden hariç, ücreti ödeme gününden itibaren yirmi gün içinde ödenmeyen işçi iş görme borcunu ifadan kaçınabilir” (Mollamahmutoğlu, 2005: 240). Deniz iş hukuku açısından değerlendirildiğinde işveren tarafından ücretin gemi adamına ödenmemesi gemi adamının sözleşmeyi haklı nedenle feshetmesine neden olabilmektedir.

1.3.4 Deniz Hizmet Sözleşmesinin Devamlı Bir Sözleşme Olması

Deniz hizmet sözleşmesi devamlı borç ilişkileri yaratan bir sözleşme olduğu için, sözleşmenin belirli ya da belirsiz olması devamlılığı etkilemez, her durumda gemi adamının ve işverenin edimleri devamlılık gösterir (Süzek, 2002: 220).

1.4 Deniz Hizmet Sözleşmesinin Türleri

Deniz hizmet (iş) sözleşmesi belirli süreli, belirsiz süreli ve sefer için olmak üzere üç farklı şekilde yapılabilir. Bu bölümde bu üç farklı sözleşme türü üzerinde durulacak ve deneme süreli deniz hizmet sözleşmesi genel olarak açıklanacaktır.

1.4.1 Genel Olarak

Öncelikle iş sözleşmesi-hizmet sözleşmesi ayrımının kısaca incelenmesi gerekmektedir.

Fikir-beden işçisi ayrımının kaldırılmasına önemli bir yere sahip olan kanun 1475 sayılı İş Kanunudur (Çelik, 2004: 79). Fikir-beden işçisi ayrımının kalkmasıyla birlikte İş Kanununun işyerinde çalışanlara uygulanması konusunda önemli bir artış olmuştur (Çelik, 2004: 79). Ama bu İş Kanunundaki fikir-beden işçisi ayrımının kalkmış olması Borçlar Kanununun hizmet sözleşmesiyle ilgili hükümlerini yürürlükten kaldırmış değildir. 4857 sayılı İş Kanununun istisnalar başlığını taşıyan 4. maddesinde ve de sürekli ve süreksiz işlerdeki iş sözleşmeleri başlığını taşıyan 10. maddede İş Kanununun bütün çalışma faaliyetlerinde uygulanamayacağı açıkça ortaya konmuştur. Bu anlatılanlar doğrultusunda İş Kanununun kapsamı dışında kalan ve Deniz İş Kanunu ve Basın İş Kanunu kapsamına girmeyen işyerlerinde çalışanlar ile süreksiz işlerde çalışanlara Borçlar Kanununun hizmet sözleşmesiyle ilgili hükümleri uygulanacaktır.

Deniz iş hukukunda herhangi bir düzenleme boşluğu bulunduğunda, bu boşluk deniz iş hukukunun özel karakterine aykırı düşmediği sürece ve işçi-işveren ilişkilerinin ağır basan toplumsal yanı elverdiği ölçüde genel nitelikte bir kuralla doldurulabilir (Mollamahmutoğlu, 2005: 40). Türk Medeni Kanununun 5. maddesinde Medeni Kanun ile Borçlar Kanununun genel nitelikteki hükümlerinin, uygun düştüğü ölçüde tüm özel hukuk ilişkilerine uygulanacağı açıkça ifade edilmiştir. Öğretideki genel görüşte Deniz İş Kanununda bir boşluk bulunduğu zaman bu boşluğun Borçlar Kanunu ve Medeni Kanunun genel hükümleriyle doldurulacağı yönündedir (Tuncay, 1989: 26). Deniz İş Kanunu, Basın İş Kanunu ve İş Kanunu arasında özel kanun-genel kanun ilişkisi mevcut değildir (Şakar, 2003: 24).

Öğretide bu görüşün aksini savunan kişiler de mevcuttur. Mollamahmutoğlu'na göre; 4857 sayılı İş Kanunu, toplu iş hukukuna ilişkin olanlarda dahil olmak üzere diğer iş kanunlarına nazaran “ana kanun” niteliğinde olup, diğerleri aslında onun özelliği bulunan bölümlerinden ibarettir; bu nedenle yine Mollamahmutoğlu'na göre diğer İş Kanunlarındaki düzenleme boşlukları, öncelikle Medeni Kanun, Borçlar Kanunu gibi kanunlarla değil de 4857 sayılı İş Kanunu ile doldurulmalıdır (Mollamahmutoğlu, 2005: 41).

Deniz hizmet sözleşmesinde taraflar sözleşmenin türünü ve çalışma biçimini belirlemekte serbesttir. Bu noktada uygulamada karşımıza çıkan iç yönetmelikten söz edilmesi gerekmektedir. İç yönetmelik, işverence tek taraflı olarak hazırlanan, işyerinde uygulanacak genel ve yeknesak çalışma koşullarını içeren düzenlemeler bütünüdür (Süzek, 1995: 183). Ancak yapılan bu düzenlemeler kanunun çizdiği sınırlar dahilinde ve ihtiyaçlara uygun olarak yapılmalıdır. Sözleşme serbestisinin sınırını başta Anayasa hükümleri olmak üzere mevzuatın emredici hükümleri⁴ çizmektedir. Emredici hukuk kuralları dışında deniz hizmet sözleşmesi taraflarının bazı çalışma koşullarını düzenlememeleri halinde kanunun tamamlayıcı hükümleri işçi ile işveren arasındaki ilişkilere de uygulanabilir (Çelik, 2004: 99). Ancak örf ve adet kuralları da kanunun veya sözleşmesinin yorumlanmasında veyahut boşlukların

⁴ Emredici hükümlerin konulmasındaki ana neden işçinin korunmasının amaçlanmasıdır (Çelik, 2004: 98).

doldurulmasında önemli bir yere sahiptir. Sözleşme serbestisini sınırlayan bir diğer önemli hukuk kaynağı da toplu iş sözleşmesi hükümleridir ve toplu iş sözleşmeleri işçilere mevzuatın üstünde haklar sağlar (Çelik, 2004: 99). Borçlar Kanununun 316 ve 317. maddesinde “umumi mukavele” hükümleri yer almakla birlikte Toplu İş Sözleşmesi Grev ve Lokavt Kanunu da toplu sözleşme düzeninin esaslarını ortaya koymuştur. 2822 sayılı kanun, toplu iş sözleşmesi ile umumi mukavele arasındaki hükümleri düzenleyen 275 sayılı kanun hükmüne (m.3/2) yer vermemiş ve umumi mukavele uygulamada önem kazanmamış olmakla birlikte, Borçlar Kanununun anılan hükümleri kaldırılmadığı sürece, umumi mukavenenin toplu iş sözleşmesinin⁵ altında yer alan bir hukuk kaynağı olarak varlığını koruduğu kabul edilmelidir (Çelik, 2004: 99).

İç yönetmelikler gemi adamlarına hizmet sözleşmesiyle sağlanan haklardan fazlasının tanınmasını sağlarlar (Coşkun, 1975: 4). Yürürlükteki mevzuata göre işverenler idarenin onayı olmaksızın iç yönetmelik düzenleyebilecekleri gibi, ihtiyaç olmaması durumunda iç yönetmelik düzenlemekten kaçınabilmektedir (Süzek, 1995: 184). Toplu iş sözleşmelerinde “iç yönetmelik” başlığı altındaki bölüm eski iç yönetmelik hükümlerinden farklı olup; tarafların kararlaştırdığı sözleşme hükümleridir⁶ (Çelik, 2004: 99). Bağlayıcılık kazanan iç yönetmelikler hizmet sözleşmesinin eki niteliğindedir ve hizmet sözleşmesinin kurulmasıyla bu niteliğe bürünürler (Süzek, 1995: 187). Yürürlükte olan İş Kanunun da bu konuda açık bir ibare bulunmamakla birlikte kanunun 22. maddesi hizmet sözleşmesinin eki niteliğindeki personel yönetmeliğinden bahsederek iç yönetmeliğe izin vermiştir (Çelik, 2004: 99). İç yönetmeliklerin işveren çıkarlarına hizmet etmesinin önüne geçebilmek için ya iç yönetmeliğin yürürlüğe girmesinde idarenin onayına sunulması lazımdır ya da Alman Hukukunda olduğu gibi genel iş koşullarının yargıç tarafından hakkaniyet denetimine tabi tutulması gerekmektedir (Süzek, 1995: 186). Borçlar Kanunun 315. maddesine bakıldığında maddenin iç yönetmelik düzenlemeye olanak

⁵ Toplu İş Sözleşmesi Grev ve Lokavt Kanunundan önce işveren emredici kurallara aykırı olmamak şartı ile çalışma koşullarını belirler; bu koşulları Bölge Çalışma Müdürlüğüne onaylatır, işyerine asar ve bunu uygular. 3008 sayılı eski İş Kanununun 29. maddesinde her iş yeri için bir yönetmelik yapılması gerektiği belirtilmişti. İşverenin tek başına yapmış olduğu bu iç yönetmelik, Toplu İş Sözleşmesi Grev ve Lokavt Kanunu ile yürürlükten kalkmıştır (Çelik, 2004: 99).

⁶ Ancak bu durum yine iç yönetmelik adı altında tek taraflı olarak çalışma koşulları koyulmasını engellemiyordu (Çelik, 2004: 99).

sağladığı görülmektedir. Böyle bir iç yönetmelik düzenlenilmesine izin verilmesinin amacı genel çalışma koşullarının ayrıntılı olarak her hizmet (iş) sözleşmesinde yer almasının oldukça zor olmasından kaynaklanmaktadır (Çelik, 2004: 100). Ancak sözü geçen iç yönetmelik hükümlerinin bir hukuki değer taşıyabilmesi için bunların işverence hizmet sözleşmesinin kurulmasından önce yazılmış olması ve işçiye bildirilmiş olması gerekmektedir (Süzek, 2002: 56). Eğer ki işçi iç yönetmeliğe itiraz etmeden işe başlarsa bu yönetmeliği kabul etmiş sayılır (Çelik, 2004: 100). İşverenin iç yönetmelik hükümlerini hizmet sözleşmesi kurulmadan önce işçinin bilgisine sunmasındaki amaç işçinin iç yönetmelik hakkında bilgi sahibi olmasını sağlamaktır (Süzek, 1995: 186). Bundan başka işyeri iç yönetmeliğince kazanılmış hakkın tek taraflı yazılı bir irade bildirimiyle kaldırılmasına cevaz yoktur (Coşkun; 1975: 2). Ancak iç yönetmelikte işçinin açık veya örtülü izniyle işveren iç yönetmelikte bu tür değişiklikler yapılabilir (Süzek, 2002: 59).

İşveren kanun ve toplu sözleşmenin emredici hükümlerine aykırı olmamak ve sözleşme serbestisinin içinde kalarak, işçilerle çalışma koşullarını gösteren hizmet (iş) sözleşmeleri yapabilir (Çelik, 2004: 100). Bu çalışma koşullarının tarafları bağlayabilmesi için bu koşulun hizmet sözleşmesinde belirtilmesi gerekmektedir, ama bazı hallerde kanun, toplu iş sözleşmesi veya hizmet sözleşmesiyle düzenlenmemesine rağmen, işçi ve işveren arasındaki hukuki ilişkileri etkileyecek nitelikte ortaya çıkan ve varlığını somut olarak gösteren düzenlemelere de rastlanmaktadır (Çelik, 2004: 100). İşverence sözleşmesel ve yasal bir zorunluluk olmaksızın bir menfaatin tek taraflı olarak devamlı şekilde ve aynı koşullarla sağlanması halinde, işçilerinde zımni kabulüyle hizmet sözleşmesi hükmü haline gelen bir işyeri uygulaması oluşur (Süzek, 2002: 60). Yukarıda da değinildiği gibi hizmet (iş) sözleşmelerinin yanı sıra bazı durumlarda işyeri uygulamaları ile genel ve yeknesak bir çalışma düzeni kurulabilir (Soyer; 1987: 92). İş yeri uygulamalarının iş koşulu olarak değerlendirilmesinin en tipik örnekleri işverence tek taraflı olarak verilen ikramiye, giyecek ve yapılan ek sosyal yardımlardır (Süzek, 2002: 60). İşveren belirli koşulların gerçekleşmesiyle birlikte işçilere bu tür yararların sağlanacağını, işyeri ilan tahtasına ilan etmek, tamim veya sirkülerle duyurmak suretiyle vaat etmişse ya da böyle bir beyanda bulunmamakla birlikte uygulama

yoluyla işçilere aynı türden yararları devamlı olarak sağlamışsa, artık buna işverenin her zaman dönebileceği tek taraflı beyan ya da uygulama gözüyle bakılamaz; tam aksine bunların işçilerin örtülü kabulleriyle bağlayıcı nitelikte birer sözleşme hükmü⁷ haline geldiğini kabul etmek gerekir (Çelik, 2004: 101). İşyeri uygulaması ile oluşan iş şartı işçi aleyhine olarak işveren tarafından değiştirilemez; ancak bu değişiklik işçi ile işverenin anlaşması sonucunda yapılabilir (Çelik, 2004: 102). Hizmet sözleşmelerinde iş edimi genellikle ana çizgileriyle belirlenmekte, bir boş alan olarak kalan ayrıntıların düzenlenmesi ise işverene bırakılmış yönetim hakkının kullanılmasıyla doldurulmaktadır (Süzek, 2002: 66). Yönetim hakkının dayanağı doğrudan doğruya hizmet (iş) sözleşmesidir ve bağımlılık unsuru hizmet sözleşmesinin özüdür (Mollamahmutoğlu, 2005: 62). Ama unutulmamalıdır ki işveren yönetim hakkına dayanarak sözleşmede tek taraflı değişikliklere gidemez (Çelik, 2004:103). İyi niyet kuralları da yönetim hakkının genel sınırlamalarını oluşturmaktadır ve yönetim hakkı iyi niyet kurallarına uygun olarak kullanılmak zorundadır (Mollamahmutoğlu, 2005: 63). İşçinin, işverenin vereceği talimatları yerine getirme borcu objektif iyi niyet kuralına göre işçiden beklenebilecek oranla sınırlıdır (Süzek, 2002: 72).

Deniz hizmet (iş) sözleşmeleri belirli süreli-belirsiz süreli, sefer esasına dayalı yapılabileceği gibi deneme süreli olarak ta yapılabilir.

1.4.2 Belirli Süreli, Belirsiz Süreli Ve Sefer Esasına Dayalı Deniz Hizmet Sözleşmesi

Deniz İş Kanununda belirli ve belirsiz süreli hizmet sözleşmelerin tanımı yapılmadığından bu noktada İş Kanundaki tanımlamalardan yararlanılacaktır.

İş Kanununun 11. maddesinin birinci fıkrası, belirli [EK 1] ve belirsiz süreli [EK 2] hizmet sözleşmelerinin tanımını yapmıştır. Buna göre: "İş ilişkisinin bir süreye bağlı olarak yapılmadığı halde sözleşme belirsiz süreli sayılır. Belirli süreli işlerde veya belli bir işin tamamlanması veya belirli bir olgunun ortaya çıkması gibi

⁷ Buradaki önemli olan nokta devamlılık unsurundan ne kastedildiğidir. Sadece bir kez yapılan bir uygulama hizmet sözleşmesi hükmü haline gelmez (Çelik, 2004: 101).

objektif koşullara bağlı olarak işveren ile işçi arasında yazılı şekilde yapılan iş sözleşmesi belirli süreli iş sözleşmesidir’.

Deniz hizmet (iş) sözleşmeleri açısından sözleşme ister belirli süreli olsun ya da olmasın, ister deneme süresi ihtiva etsin ya da sefer esaslı olarak yapılsın deniz hizmet sözleşmesinin gemi adamı ile işveren arasında mutlaka yazılı olarak ve iki nüsha halinde yapılması gerekmektedir (DİK. m. 5). Taraflardan her birine birer nüsha verilir⁸. Burada belirtilen yazılılık unsuru hizmet sözleşmesinin bir sıhhat şartı değildir (Özbek, 1984: 29). Yazılı sözleşme yapılmamış olması durumunda taraflar arasında bir hizmet ilişkisinin bulunmadığı öne sürülemez, bu durumda hizmet sözleşmesinin varlığı şahitlerle ve diğer belgelerle ispat edilebilir (Özbek, 1984: 29). Deniz İş Kanununun 50. maddesi uyarınca gemi adamları ile yazılı sözleşme yapmayan işveren hakkında bin beşyüz Türk lirası para cezası uygulanacağı belirtilmiştir. Bu nedenden ötürü muhtelif bakımlardan gemi adamları ile işverenler arasında Deniz İş Kanununun 6. maddedeki esaslar doğrultusunda yazılı hizmet sözleşmesi yapılması gerekmektedir (Özbek, 1984: 29).

Yazılı sözleşmenin şekli Deniz İş Kanununun 6. maddesinde yer almaktadır. Bu kanuna göre yapılacak yazılı sözleşmelerde aşağıdaki hususların bulunması gerekir:

1. *İşverenin adı ve soyadıyla ikametgah adresi,*
2. *Gemi adamının adı, soyadı, doğum tarihi ve yeri, sicil numarası ve ikametgah adresi,*
3. *Gemi adamının çalışacağı geminin ismi, sicil numarası, grostonilatosu ve kaydedildiğı sicil dairesi (Gemi adamının aynı işverenin muhtelif gemilerinde çalışması ihtimali mevcutsa, bu hizmet akdinde ayrıca belirtilir.)*
4. *Akdin yapıldığı yer ve tarih,*
5. *Gemi adamının göreceğı iş,*
6. *Gemi adamının hizmete başlayacağı tarih ve yer,*
7. *Hizmet akdinin belli bir süre için yapılmış olup olmadığı, belli bir süre için yapılmış ise süresi veya sefer üzerine ise hangi sefer olduğu,*
8. *Kararlaştırılan ücret esası ile miktarı,*
9. *Ücretin ödeme zamanı ve yeri ile zorunlu tutulan işverenler için gemiadamının*

⁸ 6379 sayılı Deniz İş Kanununun 4. maddesinde hizmet sözleşmeleri üç nüsha halinde yapılmak zorundaydı ve nüshalardan biri Bölge Çalışma Müdürlüğüne gönderilirdi. Yürürlükte olan 854 sayılı Deniz İş Kanununun söz konusu maddesi ile birlikte bu mecburiyet ortadan kalkmıştır (Başarı, 1967: 349).

ücret, prim, ikramiye ve bu nitelikteki her çeşit istihkakının ödeneceği banka özel hesap numarası

10. Avans şartları,

11. Diğer iş şartları,

12. Tirimciler ve ateşçiler ile yapılacak hizmet akitlerinde 25/05/1959 gün ve 7292 sayılı kanunla onanan sözleşmenin özeti (DİK m. 6).

BK.'nın 319. madde hükmünde; hizmet sözleşmesinin şartlarının kanuna, ahlaka aykırı olmamak şartı ile istenildiği şekilde yapılabileceği belirtilmiştir. Kanuna aykırı bir iş için ya da ahlaka aykırı bir fiilin gerçekleşmesi için hizmet sözleşmesi yapılamaz; yapılırsa dahi bu sözleşme geçerli olmaz (Özbek, 1984: 29). Hizmet sözleşmesinin geçerli olabilmesi için önemli olan bir diğer unsurda gemi adamının yaşıdır (Özbek, 1984: 29). 7292 sayılı Tirimci ve Ateşçi Sıfatı ile Gemilerde İşe Alınacakların Asgari Yaşının Tespitine Dair 15 Sayılı Sözleşmenin 2. maddesi 18 yaşından küçük kimselerin tirimci ve ateşçi olarak gemilerde çalıştırılmayacağını belirtilmiştir. Ancak öğrenci ve stajyerler bu yasak kapsamında değerlendirilemezler (Özbek, 1984: 29). Bunun yanı sıra 7293 sayılı kanunla tasdik edilmiş Deniz İşlerinde Çalıştırılacak Çocukların Asgari Yaş Haddinin Tespiti Hakkındaki 58 sayılı sözleşmenin 2. maddesi uyarınca, münhasıran aynı aile efradının çalıştığı gemiler hariç, diğer gemilerdeki işçilerde 15 yaşından aşağı çocuklar çalıştırılmaz hükmü yer almaktadır. Öğrenci ve stajyerler bu yasak kapsamında değerlendirilemez (Özbek, 1984: 29).

Uygulamada işverenlerin hazırlayacakları hizmet sözleşmelerini gemi adamları ile birlikte düzenleyip, gemi adamlarının dosyalarında muhafaza ettikleri görülmektedir. Sözleşmedeki şartlar değişik şekillerde düzenlenebilmektedir ki 6. maddenin 11. fıkrasında taraflar kanuna aykırı olmamak şartı ile diledikleri şartları hizmet sözleşmesine koyabilirler (Özbek, 1984: 29). Gemi adamı işe başlamadan önce sendika üyesi ise, işyerinde de toplu iş sözleşmesi mevcut ise, gemi adamı TİS. kapsamı içinde bulunabileceğinden bu hususun tespit edilmesi ve mümkün ise TİS'e aykırı şartların hizmet sözleşmesine konulmaması gerekmektedir (Özbek, 1984: 30). Gemi adamı TİS kapsamına giriyorsa veya dayanışma aidatı yoluyla TİS'den istifade ediliyorsa hizmet sözleşmesinin toplu iş sözleşmesine aykırı hükümleri geçersiz olabilecektir (Özbek, 1984: 30).

Hizmet sözleşmesinin belirli süreli mi yoksa belirsiz süreli mi olduğu konusunda tereddüt olduğu takdirde sözleşmenin belirsiz süreli olarak kabul edilmesi sözleşmelerin sona erme hükümleri açısından (ihbar tazminatı ve kıdem tazminatı açısından) işçinin daha lehine olduğundan sözleşmenin belirsiz süreli kabul edilmesi gerekmektedir (Süzek, 2002: 223).

Gemi adamlarının hizmet sözleşmelerinin yapılmasına ve sona ermesine ilişkin hükümler BK ve DİK.'nda düzenlenmiştir. TTK 1007-1011 maddelerinde ise kaptanın hizmet sözleşmesinin sona ermesi ile ilgili düzenlemeler yer almaktadır ki buna ait ayrıntılı açıklamalara diğer bölümlerde yer verilecektir (Özbek, 1984: 31). Deniz iş hukuku açısından gemi adamları ile işverenler arasında üç tür hizmet sözleşmesi yapılacağı belirtilmiştir (Özbek, 1984: 29).

Deniz İş Kanununun 7. ve 8. maddesinde belirli süreli, sefer esasına dayalı ve belirsiz süreli (süresiz) deniz hizmet sözleşmeleri hüküm altına alınmıştır. Deniz İş Kanunun 7. maddesine göre; “Belirli bir süre için yapılmış hizmet akti bu sürenin bitiminde sona erer. Hizmet akti gemi seyir halinde iken sona ererse akit, geminin ilk limana varmasına ve güvenlik altına alınmasına kadar devam eder” ibaresi yer almaktadır. Kanunda yer alan hizmet sözleşmelerinin ne anlam ihtiva ettiğini sırayla açıklamamız gerekirse; öncelikle süreli hizmet sözleşmelerinden başlamak daha yararlı olacaktır (Özbek, 1984: 32). Belirli bir süre için gemi adamı ile donatan arasında üç ay veya altı ay gibi ay esasına dayalı sözleşme yapılabileceği gibi yıl veya gün esasına göre de sözleşme yapılabilir (Özbek, 1984: 29).

Belirli süreli bir hizmet sözleşmesinin oluşmuş olması için sürenin kesin olarak ay veya gün olarak tespiti şart olmayıp belli bir olayın vukuuna kadar örneğin diğer bir gemi adamının izinden dönüşüne kadarda süreli hizmet sözleşmeleri yapılabilir (Özbek, 1984: 32). Başka bir anlatımla belirli süreli iş (hizmet) sözleşmelerinde süre kesin bir tarih olarak kararlaştırılabileceği gibi örtülü bir süre kararlaştırmakta mümkündür.

Borçlar Kanununa bakıldığında, hizmet sözleşmesi belirli bir süre için yapıldıysa ya da böyle bir süre için yapıldığı sözleşmenin amacından anlaşılıyorsa ve aksi de sözleşmede yer almıyorsa feshi ihbara gerek kalmadan sürenin bitimiyle sözleşmenin sona ereceği ifade edilmiştir (BK. m. 338). Ama denizde çalışmanın kendine özgü durumu yüzünden süreli hizmet sözleşmesinin süresi gemi seferde iken son bulursa, sözleşme geminin ilk limana varmasına ve güvenlik altına alınmasına kadar uzayacaktır (Özbek, 1984: 32).

Süreli hizmet sözleşmesinin sona ermesi kendiliğinden meydana geleceğinden herhangi bir feshi ihbara da gerek yoktur, böylelikle ihbar tazminatı da oluşmuş olmayacaktır (Özbek, 1984: 32).

818 sayılı Borçlar Kanunun 339⁹. maddesine paralel bir düzenleme¹⁰ 854 sayılı Deniz İş Kanununun 8. maddesinde yer almaktadır. Buna göre; belirli bir süre için yapılmış hizmet sözleşmesinin bitiminde gemi adamı işveren veya işveren vekilinin muvafakati ile işe devam ederse, hizmet sözleşmesi aynı süre için uzamış sayılacaktır (DİK. m. 8).

Hizmet sözleşmesinin yapılışı gibi tadili, uzatılması, yenilenmesi de yazılı olarak yapılması sözleşmenin her iki tarafı içinde daha faydalı olacaktır; aksi halde hem süre açısından hem de geçerlilik açısından ihtilaflar ortaya çıkabilmektedir (Özbek, 1984: 32). Belirli süre için yapılan hizmet sözleşmelerinde deneme süresi sözleşmede yer almaz (Özbek, 1984: 32).

⁹ BK m. 339'a göre: "Muayyen bir müddet için yapılan hizmet akdi bu müddetin mürurundan sonra her iki tarafın süku ile temdit edildiği takdirde, akit, aynı müddet ve fakat nihayet bir sene için tecdit edilmiş sayılır. Akdin feshi ihbar vukuuna mütevakıf iken iki taraftan hiç biri ihbar etmemiş ise, akit, tecdit edilmiş sayılır".

¹⁰ Türk Borçlar Kanunu Tasarısının 429. maddesinde konu şu şekilde düzenlenmiştir: " Belirli süreli hizmet sözleşmesi, aksi kararlaştırılmadıkça, fesih bildiriminde bulunulmasına gerek olmaksızın sürenin bitiminde kendiliğinden sona erer. Belirli süreli sözleşme, süresinin bitiminden sonra örtülü olarak sürdürülüyorsa, belirsiz süreli sözleşmeye dönüşür. Ancak, esaslı bir sebebin varlığı hâlinde, üst üste belirli süreli hizmet sözleşmesi kurulabilir. Taraflardan her biri, on yıldan uzun süreli hizmet sözleşmesini on yıl geçtikten sonra, altı aylık fesih bildirim süresine uyarak feshedebilir. Fesih, ancak bu süreyi izleyen aybaşında hüküm ifade eder. Sözleşmenin fesih bildirimiyle sona ereceği kararlaştırılmış ve iki taraf da fesih bildiriminde bulunmamışsa, sözleşme belirsiz süreli sözleşmeye dönüşür" (www.tbmm.gov.tr/).

Belirsiz süreli (süresiz) hizmet sözleşmelerine bakıldığında bu sözleşmelerin deneme süresi ihtiva edebileceği gibi fesih halinde ihbar yapma zorunluluğu ve gerektiğinde ihbar tazminatı ödenmesi durumu ortaya çıkabilmektedir (Özbek, 1984: 32). Sefer esasına dayalı hizmet sözleşmesine göre; geminin çıkabileceği belli bir sefer süresince çalışmak üzere gemi adamı ile işveren arasında hizmet sözleşmesi kurulur (Özbek, 1984: 32). Belirli sefer için yapılmış hizmet sözleşmesi, sözleşmede yazılı seferin sonunda geminin bağlama limanına varıp yükünü boşaltmasıyla sonlanır (DİK. m. 7/2). Deniz İş Kanununun 8. maddesinde de sözleşmenin uzaması durumu düzenlenmiştir. Buna göre; belirli bir sefer için yapılmış olan hizmet sözleşmesinin sonunda gemi adamı işveren veya işveren vekilinin muvafakatiyle işe devam eder ve gemi de sefere çıkarsa, hizmet sözleşmesi bu sefer süresince uzatılmış sayılır.

Borçlar Kanununun sukut ve tecdit başlığını taşıyan 339. madde hükmü incelendiğinde “muayyen bir müddet için yapılan hizmet akdi bu müddetin mürurundan sonra her iki tarafın sukutu ile temdit edildiği takdirde, akit, aynı müddet ve fakat nihayet bir sene için tecdit edilmiş sayılır” demektedir. Sözleşmenin feshi ihbar vukuuna mütevakkıf iken iki taraftan hiçbirisi ihbar etmemiş ise sözleşme tecdit edilmiş sayılır. DİK m. 8’de gemi adamlarının süreli ve belirli sefer için yapılmış hizmet sözleşmelerinin uzaması keyfiyeti düzenlenmiş bulunmaktadır (Özbek, 1984: 33). Ancak BK.’ndaki belirli süreli hizmet sözleşmesinin susma neticesinde yenilenmesi en fazla 1 yıl süreyle uzatılabilmektedir (BK. m. 339/1). BK. ’nun amaçladığı süreli hizmet sözleşmesinin uzun süreler yenilenerek devam etmesini ve bu şekilde hakkın suiistimali ve iş güvenliği ilkelerine aykırılığı önlemektir ki; buna aykırı hareket hizmet sözleşmesinin süresiz hizmet sözleşmesi niteliği kazanması sonucunu doğuracaktır (Özbek, 1984: 33). Sefer esaslı hizmet sözleşmesi incelendiğinde denizde çalışmanın ve deniz hukukunun gelenek ve şartlarından ötürü bir kısıtlama olmadığı görülmektedir ve sözleşme ister sefer esaslı olsun ister belirli bir süre için yapılmış olsun sözleşme uzatılmış olsa dahi yine hizmet sözleşmesi süresinin ikinci defa veya seferin ikinci defa sona ermesi ile kendiliğinden sona ereceğinden, herhangi bir ihbar veya tazminat söz konusu olmayacaktır (Özbek, 1984: 33).

1.4.3 Deneme Süreli Deniz Hizmet Sözleşmesi

Deneme süresinin tanımı ve neden ihtiyaç duyulduğu Deniz İş Kanununda yer almadığı için iş hukukundaki tanımlamadan yararlanılacaktır.

Hizmet sözleşmesiyle işe giren işçi işverenin ve çalışma koşullarının kendisine olan uygunluğunu anlamak; işveren ise çalıştırdığı işçinin çalışma temposunu ve mesleki bilgisini görmek isteyebilir (Çelik, 2004: 91).

Deneme süresi zarfında taraflar nihai olarak birbirine bağlanmış sayılmazlar ki bu süre aslında bağlanma konusunda bir karar aşamasıdır (Centel, 1994: 95). Taraflar sözleşmeye deneme süresi koyup koymamak konusunda serbesttirler ancak, taraflar deneme süresi kararlaştırdıkları takdirde, kanundaki emredici hükümler kendilerini bağlar (Süzek, 2002: 228). İş Kanununun 15 maddesinin ikinci fıkrasına göre taraflar hizmet sözleşmesine bir deneme süresi koydukları zaman, bu süre ancak iki ay olabilmektedir. Ama iki aylık bu deneme süresi toplu iş sözleşmeleriyle dört aya kadar uzatılabilmektedir.

Deneme süresi içinde taraflar hizmet sözleşmesini bildirim süresine gerek olmadan ve sebep göstermeden feshedebilecekleri gibi tarafların tazminat isteme hakları da bulunmamaktadır (Okay, 1969: 359). Tarafların sözü geçen hizmet sözleşmesini fesihlerinden dolayı herhangi bir yükümlülükleri bulunmaz (Süzek, 2002:229). İşçinin çalıştığı günler için ücret ve diğer haklar saklıdır. Sözü geçen ücret kavramının içinde sadece “iş karşılığı ücret” girmemektedir; işçinin deneme süresi içinde hak ettiği hafta tatili, ulusal bayram ve genel tatil ücretleri ve koşullar elverdiği ölçüde ikramiye¹¹, pirim¹² gibi ödemeler ve sosyal yardımlar da ücret kavramına girmektedir (Çelik, 2004: 92).

¹¹ İkramiye: “özel nedenler ve olaylara bağlı ve bu arada işçinin iyi ve disiplinli çalışmasının bir karşılığı olarak ödenen ek bir ücrettir” (Centel, 1988: 119).

¹² Prim: “işçinin bireysel olarak veya bir grup içinde üstün çaba göstererek başarılı bir şekilde yapmış olduğu işi ödüllendirmek için kendisine ödenen ek bir ücrettir” (Centel, 1988: 126).

Deniz İş Kanununda; süresi belli olmayan hizmet sözleşmelerinde deneme süresi en çok bir aydır (m.10). Bu süre içinde taraflar hizmet sözleşmesini bildirimsiz ve tazminatsız bozabilirler. Ancak gemi adamının çalıştığı günler için ücret hakkı saklıdır.

1.5 Deniz Hizmet Sözleşmesinin Uygulanacağı Yer: Gemi

Bu bölümde gemi kavramı üzerinde durularak Deniz İş Kanunu uyarınca geminin sahip olması gereken özellikler incelenecektir.

1.5.1 Genel Olarak

Gemi adamının işini yapacağı yerin bir başka ifadeyle geminin her şeyden önce hizmet sözleşmesiyle tayin edilmesi gerekmektedir ve ayrıca bir toplu iş sözleşmesi mevcutsa bu hususa ilişkin kurallar toplu iş sözleşmesiyle de konulabilir (Ekonomi, 1984: 121)

Deniz İş Kanunu ile Türk Ticaret Kanunu incelendiği zaman gemi kavramının birbirinden farklı özelliklere sahip olduğu açıkça görülmektedir (Öktem, 2001: 12). Türk Ticaret Kanunu kapsamına girmeyen gemiler Deniz İş Kanunu bakımından gemi olarak değerlendirilebilmektedir ki Deniz İş Kanunu anlamında gemi kavramı açıklanırken geminin Türk Bayrağını taşıması ve belli bir grostonilatonun üzerinde olma şartı arandığı ifade edilmiştir (Odaman, 2000: 6). Ancak Deniz İş Kanununa bakıldığında net bir gemi tarifinin bulunmadığı görülmektedir (Özbek, 1984 :10). TTK.'nın 816. maddesinde gemi tarif edilmiştir. Buna göre: “Tahsis edildiği gayeye uygun olarak denizde hareket etmesi imkanına bağlı bulunan ve pek küçük olmayan her türlü tekne gemi sayılır”. Madde metninden de anlaşılacağı üzere bir cismin gemi sayılabilmesi için öncelikle bu cisim tekne vasfına haiz olmalı ve pek küçük olmamalıdır (Okay, 1970: 78). Tekne, içi boş ve suda yüzmeye kabiliyetine sahip bir cisim demektir (Kalpsüz, 1971: 76). Bu nitelendirilmeye göre sallar¹³ suda yüzdükleri halde boşluklarının bulunmaması

¹³ Alman hukuku açısından sallar işsu gemisi olarak sayılmaktadır (Okay, 1970:78).

dolayısıyla gemi sayılmazlar (Tekil, 2001: 65). Denizaltı da; tekne olarak ve dolayısıyla gemi olarak değerlendirilir (Okay,1970:79). Geminin pek küçük olmamasından¹⁴ ne anlaşılması gerektiği hakkında kanunda belirtilmiş olan bir ölçüt bulunmamaktadır (Öktem, 2001: 13). Söz konusu teknenin batmış olması durumunda gemi sahibinin mesuliyetinin belirlenmesi noktasında teknenin küçük mü yoksa çok küçük mü olduğunun tayini oldukça zordur¹⁵ (Okay, 1970:79). Bu nedenden ötürü kanunun belli bir hacimde olan ya da belli bir miktar yük ve insan taşıyabilen tekneleri gemi sayması bunun dışındakilere bu vasfı tanımaması daha yerinde olacaktır (Okay, 1970:79). Öğretiye göre, pek küçük olmama kavramı “normal bir deniz yolculuğunu emniyetle bitirebilecek personele ve teçhizata sahip olmak” olarak açıklanmıştır (Kalpsüz, 1971: 77). Bu yüzden denize açılmayan ve sadece liman dahilinde giden gelen ufak tekneler gemi sayılmaz (Okay,1970:79). Ama bu konuda kesin ölçüt olmamakla birlikte bu durumun tayini için deniz nakliyat ve ticareti ile ilgili çevrelerin görüşünü almak gerekmektedir (Kalpsüz, 1971: 77). Türk Ticaret Kanunundaki düzenleme ticaret gemileri üzerinde bir düzenleme yapmaktayken, Deniz İş Kanunu açısından gemi kavramı değerlendirildiğinde geminin mutlaka ticaret gemisi olması gerekmediği görülür (Özbek, 1984 :10).

Denizde hareket imkanına sahip bulunma unsuru da bir vasıtanın gemi sayılabilmesi için oldukça önemlidir (Öktem, 2001: 13) Hareket edebilir olsa da tahsis amacı hareketi icap ettirmeyen araçlar gemi değildir (Yürekli, 2005: 618). Eğer bir tekne sadece nehirde ve göllerde hareket etmek üzere inşa edildiyse bu tekneye TTK.’nın deniz ticaretine ilişkin özel hükümler değil; taşımaya ilişkin TTK.’nın 762. ve devamı madde hükümleri uygulanır (Kalpsüz, 1971: 79). Hareket kabiliyetinden anlaşılması gereken geminin seyrüsefer kabiliyetidir (Okay, 1970: 80). Seyrüsefer kabiliyeti geminin gemi yolculuğuna tahsis edilmiş olması ve bu yolculukta kullanılıyor olmasıdır (Öktem, 2001: 12). Bu tanımdan da anlaşılacağı üzere sabit dubalar, yüzer doklar, yüzer iskeleler, yüzer havuzlar, yüzer vinçler, fenerler, sabit otel veya depo olarak kullanılan gemiler TTK anlamında gemi

¹⁴ Alman öğretisine göre sandal veya kano gibi çok küçük teknelerin gemi sayılmayacağı kabul edilmektedir (Okay, 1970: 79).

¹⁵ Otel, depo, teşhir ve ziyaret için muhafaza edilen tekneler TTK.’ya göre gemi değildir (Yürekli, 2005: 618)

sayılmazlar (Öktem, 2001: 13). Buradaki en önemli sorun römorkör tarafından çekilmek sureti ile hareket eden teknelerin hareket kabiliyetlerinin olup olmamasıdır. Alman Ticaret Kanununa bakıldığında bir gemi tarifinin bulunmadığı, konunun öğreti ve içtihatlarla bırakıldığı görülmektedir (Göğer, 1961: 1082). Ancak Alman öğretisindeki genel görüşüne göre bir teknenin gemi sayılabilmesi için kendisine mahsus bir yürütücü kuvvetin varlığı şart değildir (Okay, 1970: 81). Buna karşılık Alman Temyiz Mahkemesi 1910 tarihli bir kararında geminin yürütücü kuvvete sahip olmasının şart olmadığına hükmetmiş olmasına rağmen 04/08/1936 tarihli başka bir kararında hareket ettirici kuvvete sahip olmayan bir teknenin gemi sayılamayacağına hükmetmiştir (Okay, 1970: 81). Türk hukukunda bu konuda bir netlik kanun metninde bulunmamakla birlikte ilk bakışta “hareket kabiliyetinden” kendi kendine hareket manası çıkmaktaysa da TTK Tasarısı incelendiğinde kendine özgü yürütücü kuvveti bulunmayan teknelerin de diğer şartlar bulunmak koşuluyla gemi sayılmakta olduğu görülür¹⁶ (Okay, 1970: 81).

Gemilerin tahsis edildiği gaye, geminin gemi vasfını kazanımı bakımından önemli olmakla birlikte, Türk Ticaret Kanunu hükümlerinin uygulanması açısından başka bir anlatımla geminin tabi olacağı hukuki rejimin belirlenmesinde oldukça önemlidir (Öktem, 2001: 14). Türk Ticaret Kanunu m. 822’ye göre bu kanunun hükümleri kural olarak, denizde kazanç elde etmeyi amaçlayan gemilere başka bir değişle ticaret gemilerine uygulanır (Öktem, 2001: 14). Kurtarılamayacak şekilde batan, tamir kabul etmez hale gelen tekne gemi vasfını kaybetmektedir (Kender, Çetingil, 2003: 34).

Deniz İş Kanununa bakıldığında gemi tanımı yapılmamış; sadece kanunun 1. maddesinde “Kanun Kapsamı” başlığı altında Deniz İş Kanununun uygulanacağı gemilerin özellikleri sayılmıştır (Öktem, 2001: 14).

¹⁶ Bunun nedeni hükümet tasarısındaki tarif 4922 sayılı kanunun İngiliz Merchant Shipping Act’ından mülhem tarifini benimsemesinden kaynaklanmaktadır. İngiliz hukukunda kürekten başka her türlü vasıta ile hareket eden tekneler gemi olarak nitelendirilmektedir (Okay, 1970: 81).

1.5.2 Deniz İş Kanunu Bakımından Geminin Sahip Olması Gereken Özellikler

Kanun bakımından geminin sahip olması gereken özellikler dört ayrı başlık altında incelenecektir. Bunlar;

1.5.2.1 Geminin Denizlerde, Göllerde, Akarsularda Hareket Etmesi Ve Türk Bayrağını Taşımaları

Deniz İş Kanununun kapsamına giren gemi kavramı ile Türk Ticaret Kanunun Deniz Ticareti kısmında yer alan gemi kavramı birbirinden farklıdır. Türk Ticaret Kanununun aksine Deniz İş Kanununun kapsamına giren geminin sadece denizlerde hareket etmesi şartı aranmamakta, göllerde ve akarsularda hareket eden gemiler de Deniz İş Kanununun uygulama alanındadır (Öktem, 2001: 14). Kanunun adına bakıldığında her ne kadar Deniz İş Kanununun sadece denizde hareket eden gemilere uygulanacağı intibahı uyansa da kanunun 1. maddesinin birinci fıkrasında denizlerde, göllerde, akarsularda hareket eden gemilerin Deniz İş Kanununun kapsamına gireceği açıkça belirtilmiştir (Öktem, 2001: 14).

Açık denizlerde seyreden gemilerin tabiiyeti çeşitli hukuki ilişkiler bakımından oldukça önemlidir (İzveren, Franko, Çalık; 1994: 27). Gemilerde işlenen suçların hangi usulde, hangi devletin kanuna tabi olacağı ve hangi devlet makamları tarafından kovuşturulacağı veya gemilerde müsadere edilen eşyanın hangi işleme tabi tutulacağı gibi konular gemilerin tabiiyetlerinin bilinmesi ile yakından ilgilidir (İzveren, Franko, Çalık, 1994: 27). Gemilerin milliyetinin tayin edilmesinin hukuken önemi azımsanmayacak ölçüdedir (Okay, 1970: 112). Bunlardan ilki devletin kendi gemilerine tanıdığı imtiyaz ve özellikle kabotaj hakkı¹⁷ ikincisi ise mali konuların tatbikidir (Okay, 1970: 112).

Türk hukuku incelendiğinde; DİK' nun sadece Türk Bayrağı taşıyan 100 ve daha yukarı grostonilatoluk gemilerde bir hizmet sözleşmesi ile çalışan gemi adamları ve bunların işverenleri hakkında uygulandığı görülmekte ve bu noktada

¹⁷ Bazı devletlerin sahil balıkçılığı işinde çalışanlara verdikleri primler açısından da geminin milliyeti önemlidir (Okay, 1970: 112).

geminin milliyeti¹⁸ oldukça önem kazanmaktadır (Okay, 1970: 112). Tabiiyeti olmayan ve kendi bayrağını taşıyan gemi "korsan gemisi" kabul edilir ve müsadere edilir (Kalpsüz, 1971: 121). Her ne kadar 1958 tarihli Cenevre Deniz Hukuku Konferansında geminin tabiiyetine ilişkin enternasyonal bir birlik sağlanmasına çaba sarf edilmiş olsa da bu çabalardan bir sonuç alınamamıştır ve geminin tabiiyet şartlarına ilişkin uluslararası kanunlar ne yazık ki mevcut değildir (Çağa, Kender, 2002: 62).

Pek çok ülkenin mevzuatı birbirinden farklıdır¹⁹; bazı ülkeler çok liberal davranırken İsviçre gibi bazı ülkelerde çok sıkı kurallar mevcuttur (Okay, 1970: 122). İngiliz, Alman ve Çin kanunlarında olduğu gibi pek çok ülkede kural sadece gemi üzerindeki mülkiyet hakkının kısmen veya tamamen kendi uyruklarına ait olması iken; bazı ülkeler geminin kendi tebaasına ait olmasını dahi aramamaktadır (Okay, 1970: 123).

Devletler geminin tabiiyet şartlarını²⁰ hileye ve suiistimale uygun olmayacak şekilde diledikleri gibi düzenlemekte²¹ özgürdürler (Okay, 1970: 122). Geminin tabiiyeti çektiği bayrak sayesinde belli olur, çünkü gemi ancak tabiiyeti altında bulunduğu devletin bayrağını çekebilir (Okay, 1970: 129; Kalpsüz, 1971: 140).

¹⁸ Ayrıca ceza ve idare hukuku açısından da geminin milliyeti önem taşımaktadır. Örneğin bir suç açık denizde veya harp gemisinde işlenmiş ise geminin tabii bulunduğu devletin kanunları uyarınca ve o devletin yetkili mahkemeleri tarafından cezalandırılacaktır. Gemilerin denetlenmesi hususunda geminin milliyeti idari mevzuatın uygulanması açısından da oldukça önemlidir. Konu devletler özel hukuku açısından ele alındığında uygulanacak kanunu belirleme aşamasındaki bazı durumlarda oldukça önem taşıdığı görülmektedir. Örneğin açık denizlerdeki çatmalarda uygulanacak kanunun seçiminde geminin milliyeti en başta yer almaktadır (Okay, 1970: 112).

¹⁹ 1954 tarihli kanunla değişikliğe uğramış olan Lübnan deniz kodunun 2. maddesi uyarınca maliklerin milliyeti ne olursa olsun 500 tonluktan büyük olup "uzak seferlere" tahsis edilen ve bağlama limanı herhangi bir Lübnan limanı olan her gemi Lübnan gemisi sayılır, bu gemilerin tescili bakanlığın iznine tabidir ve bakanlık gemi adamlarının 1/5 oranında Lübnanlı olmasını zorunlu tutabilir. Fransa ve Belçika gibi bazı ülkelerde gemi maliklerinden başka gemi adamlarının belli nispet dahilinde tebaadan olması koşulunu aramıştır (Okay, 1970: 123).

²⁰ Cenevre Açık Deniz Konvansiyonunda; "Gemilerin tabiiyetini kazanma, tescil ve bayrağını taşıma hakkının şartlarını her devlet kendi mevzuatıyla tespit eder. Gemiler bayrağını taşıyacakları devletin tabiiyetini haizdirler. Gemi ile devlet arasında gerçek bir bağ bulunmalıdır; özellikle devlet idari, teknik ve sosyal alanlarda bayrağını taşıyan gemiler üzerindeki yetki ve kontrolünü etkin bir şekilde kullanmalıdır" denilmektedir (Kender, Çağa, 2002: 62).

²¹ Ancak devletle tabiiyetindeki gemi arasında gerçek bir bağ bulunması gerekmektedir. Gerçek bağın ne olduğu hususunda 1958 tarihli Cenevre Açık Deniz Konvansiyonu her hangi bir açıklama getirmemekle birlikte bunun tabiiyeti kazanabilmek için gerçekleşmesi zorunlu bir şart olduğu ifade edilmekle birlikte, muhtevası belli olmayan sözü geçen şartın ne şekilde gerçekleşeceği konusunda bir açıklama yapılmamıştır (Kender, Çağa, 2002: 62).

Deniz İş Kanunu 1. maddesi incelendiğinde bir geminin bu kanun kapsamında değerlendirilebilmesi için Türk Bayrağını taşımasının şart olarak konulduğu görülmektedir. Türk Ticaret Kanununun 823. maddesine bakıldığında ancak Türk gemilerinin Türk Bayrağı çekebileceği açıkça hüküm altına alınmıştır. Sözü geçen hüküm; Türk Ticaret Kanununun 822²². maddesinin 1.fıkrası ve ikinci fıkrasının birinci bendi dolayısıyla bütün ticaret gemileri yatlar, gezinti, spor, eğitim, öğrenim ve ilim gayelerine tahsis edilmiş olan gemilere şamildir (Öktem; 2001: 15).

Türk Bayrağı çekme hakkının şartları TTK m. 823 te düzenlenmiştir. Madde metni uyarınca:

Her Türk gemisi Türk Bayrağı çeker.

Yalnız Türk vatandaşlarının malı olan gemi Türk gemisidir.

Birlikte mülkiyet esaslarına göre birden fazla kişilere ait olan gemiler, pay çokluğunun Türk vatandaşlarına ait olması şartıyla Türk gemisi sayılırlar.

Türk kanunları uyarınca kurulup da;

1. Tüzel kişiliği haiz olan teşekkül, müessese, dernek ve vakıfların malı olan gemiler idare organını teşkil eden kişilerin çoğunluğu Türk vatandaşı olmak,

2. Türk ticaret şirketlerinin malı olan gemiler, şirketi idare ve temsil etmeye yetkili ortakların çoğunluğu Türk vatandaşı olmak ve şirket sözleşmesine göre oy çoğunluğu Türk ortaklarda bulunmak, anonim ve sermayesi paylara bölünmüş komandit şirketlerde ayrıca payların çokluğunun nama yazılı ve bir başkasına devri şirket yönetim kurulunun iznine bağlı bulunmak, şartıyla Türk gemisi sayılırlar.

TTK m. 824 te ise istisnai hükümler yer almaktadır. Madde metni uyarınca:

Bir Türk gemisi, 823 üncü maddede yazılı niteliklere sahip olmayan kişilere en az bir yıl süreyle kendi namına işletilmek üzere bırakılmış olursa malikin talebi üzerine Denizcilik Müsteşarlığı en çok iki yıl süreyle geminin yabancı bayrak çekmesine o memleket kanunları müsaait

²² TTK Tasarısında (m. 941) TTK' nın 824. maddesinin 1. fıkrasında yer alan "Denizcilik Müsteşarlığı en çok iki yıl süreyle geminin yabancı bayrak çekmesine o memleket kanunları müsaait olmak kaydıyla izin verebilir" ibaresi" Denizcilik Müsteşarlığı bırakma süresince, o ülke kanunları buna olanak sağlıyorsa geminin yabancı bayrak çekmesine izin verebilir" şeklinde değiştirilmiştir.

olmak kaydıyla izin verebilir. Bu izin bitmedikçe veya kanuni sebeplerle geri alınmadıkça gemi Türk Bayrağı çekemez.

Türk gemisi olmayan bir gemi, 823 üncü maddede yazılı niteliklere sahip olan kişilere en az bir yıl süreyle kendi namına işletilmek üzere bırakılmış olursa malikin muvafakatı alınmış olmak, Türk mevzuatının kaptan ve gemi zabitleri hakkındaki hükümlerine riayet olunmak, yabancı kanunda da bunu engelleyen bir hüküm bulunmamak şartıyla Denizcilik Müsteşarlığı geminin bırakma süresince Türk Bayrağı çekmesine izin verebilir. Şu kadar ki; izin alan kişi her iki yılda bir izin için gerekli şartların mevcudiyetini sürdürdüğünü ispatlamakla yükümlüdür.

Bu maddenin ikinci fıkrasında belirtilen gemiler, Denizcilik Müsteşarlığınca tutulacak hususi bir sicile kaydolunur.

Açıklananlar doğrultusunda yukarıda söz edilen şartlara sahip gemiler Türk Bayrağını çekme hakkını haiz²³ olacaklar ve Deniz İş Kanununun 1. maddesinde belirtilen Türk bayrağını taşıma şartını da yerine getireceklerdir (Öktem, 2001: 16).

1.5.2.2 Geminin Belirli Bir Tonajda Olması

Deniz İş Kanununun 1. maddesinde bu kanun kapsamına girecek geminin belirli bir tonajda olması zorunluluğu bulunduğu görülmektedir. 6379 sayılı eski Deniz İş Kanununda, 150 grostonilatonun üzerindeki ticaret gemileri kanun kapsamına alınmıştı ki yürürlükteki Deniz İş Kanununda grostonilato 100' e indirilmiş; Bakanlar Kuruluna kanunu daha küçük gemilere de teşmil yetkisi tanınmış ve resmi işyerinde çalışanların durumuna açıklık getirilmiştir (Başarı, 1967: 329-330). Bu kanunun birinci fıkrasındaki ticaret gemisi deyiminden ticaret ifadesi kaldırılarak, bu nitelikte olmayan özel gemilerde çalışanların da sosyal güvenlik altına alması amaçlanmıştır (Başarı, 1967: 329-330)

Tonaj kelimesi iki anlam ihtiva etmektedir. Tonilatonun birinci anlamı bir geminin iç kapasitesini ifade eder ki, bunun birimi tonilatodur²⁴ (Öktem, 2001: 17).

²³ Türk Ticaret Kanununun 827. maddesine göre, Türk Bayrağını çekme hakkı, gemi tasdiknamesi ile ispat olunur. Yabancı bir gemiye 824. madde uyarınca Türk Bayrağı çekme izni verildiğinde ise bu gemilere Denizcilik Müsteşarlığı tarafından bir bayrak şahadetnamesi verilir ve gemi izin süresince bu belge ile Türk Bayrağı çekebilir (Öktem, 2001: 16).

²⁴ Bir tonilato 2.83 metre küp hacme yani 100 fit küpe eşittir (www.e-hayat.net/denizcilik-terimleri).

Tonilatonun²⁵ ikinci anlamı ise yükle ilgilidir ve hacmi değil ağırlığı ifade eder²⁶ (Öktem, 2001: 17).

Deniz İş Kanununun sözü geçen maddesinde grostonilato²⁷ birimi kullanılmakta başka bir anlatımla geminin iç kapasitesine göre kanun kapsamına girip girmeyeceği belirlenmektedir ki; bu madde hükmüne göre, yüz veya daha yukarı grostonilatoluk gemiler Deniz İş Kanununun yer bakımından kapsamı dahilindedir (Öktem, 2001: 17).

Kanun, kıyılarda yük taşıyabilen düşük tonajlı gemileri de kapsamına almak suretiyle kanunun uygulama alanını genişletmek²⁸ istemiştir. Fakat kanunun 1. maddenin 2. fıkrası yüz ve daha yukarı grostonilato kıstasına iki istisna getirmektedir ki; bunlardan ilki aynı işverene ait birden fazla geminin bulunması ve bu işverenin tüm gemilerinin tonajının yüz veya daha yukarı olması halinde bunların Deniz İş Kanununun kapsamına girmesidir (Öktem, 2001: 17). İkinci istisna ise tonaj kıstası hiç aramaksızın beş²⁹ veya daha fazla gemi adamı çalıştıran işverene ve işverene bağlı olarak bir hizmet sözleşmesiyle çalışan bu gemi adamlarına Deniz İş Kanununu uygulamaya cevaz verilmesidir. Asgari yüz grostonilato ile gemi adamı sayısının asgari beş kişi olan işyerlerine tatbik hükmü de özel teşebbüse ait eğlence ve ufak teknelerde çalışan gemi adamlarını Deniz İş Kanununun himayesinden çıkardığı

²⁵ Ağırlığı ifade eden tonajın birimi tonilato değil tondur (Öktem, 2001: 17).

²⁶ Geminin taşıdığı yük, yakıt, kumanya, sarnıçtaki su, tatlı su, yolcu, mürettebat, bunların bagajları, eşyaları, kumanyaları ve teçhizatı toplamını gösteren tonaja ölü ağırlık (dead weight) denir. Geminin toplam ağırlığı geminin tamamen boş ağırlığı ile ölü ağırlığı toplamından ibarettir (Kalpsüz, 1971: 147, 151).

²⁷ Geminin bütün kapalı yerlerinin belirli ölçme kuralları dahilinde ölçülmesi suretiyle hesaplanan tonilatoya "grostonilato" denilmektedir. Geminin, tonilato güvertesi altındaki hacmi ile tonilato güvertesi üzerindeki güverteler arasındaki hacmi, üst güvertede bulunan ve yük yahut malzeme koymaya, yolcu yahut mürettebatın yatmasına ya da oturmasına elverişli kapalı mahallerin hacmi ve ambar eşikleri fazlalarının toplamı grostonilatosunu oluşturur. Grostonilatoya gayri safi tonilato demekte mümkündür. Safi tonilato ise, geminin yük ve yolcu taşımak suretiyle kazanç sağlamakta kullanılabilecek net hacmidir (Kalpsüz, 1971:149, 150).

²⁸ 854 sayılı Deniz İş Kanununun 07.10.1963 tarihli ve Başbakan İsmet İnönü'nün imzasını taşıyan gerekçesinde, tonajın yüz grostonilatoya indirilmesinin gerekçesinin Uluslararası Çalışma Örgütü'nün 22 sayılı sözleşmesine uygunluğunun sağlanması olduğu belirtilmiştir. 24.06.1926 tarihli ve 22 sayılı Gemi Adamlarının Hizmet Sözleşmeleri hakkında sözleşmenin md.1/2-g de yüz grostonilatonun altındaki gemilere bu sözleşme hükümlerinin uygulanmayacağı hükmü yer almaktadır (Öktem, 2001: 17).

²⁹ 21.06.1965 tarihli Geçici Komisyon Raporuna göre Yeni Deniz İş Kanununun kapsamı genişletilmek istenmiş ve tasarının 1. maddesinin ikinci bendinde gemi adamı sayısı sekizden beşe indirilmiştir (Başarı, 1967: 335).

gerekçesiyle eleştirilmesine rağmen hükme yapılan bu eleştiri yerinde değildir ve kanun koyucu kanun kapsamını daraltmamış aksine mümkün olduğunca fazla sayıda gemi adamını kanun kapsamına alacak şekilde bir düzenlemeye gidilmiştir (Biol, 1969: 12; Öktem, 2001: 18).

Burada sorun olabilecek husus; işverenin eğer birden fazla gemisi varsa bunların hepsinde toplam beş veya daha fazla gemi adamını mı yoksa aynı gemide beş veya daha fazla gemi adamını çalıştırılması gerekip gerekmediğidir (Öktem, 2001: 17). Bunu bir örnekle daha da netleştirmek gerekirse; bir denizcilik işletmesinin üç adet 30 grostonluk gemisi olduğunu ve her gemide de ikişer gemi adamı çalıştığını varsayalım; burada gemilerin grostonaj toplamı yüzden azdır ancak gemi adamı sayısı toplamı beşten fazla olduğu için bu işverene ait gemilerde Deniz İş Kanunu hükümleri uygulanacaktır (Özbek; 1984: 11). Deniz İş Kanununun 1. maddesinin gerekçesinde hükmün getirilme amacının Deniz İş Kanununun kapsamına mümkün olduğunca fazla sayıda gemi damı dahil etmek olduğu ifade edilmiştir (Öktem, 2001: 17). Zaten maddenin lafzından da işverenin çalıştırdığı gemi adamı sayısının önemli ve yeterli olduğu, bunun dışında beş veya daha fazla gemi adamının aynı gemide çalışma şartının aranmadığı sonucuna varılmaktadır ki bu durumda yukarıda verilen örnekteki gemi adamlarına ve bunların işverenlerine Deniz İş Kanunu hükümleri uygulanacaktır (Öktem, 2001: 18; Özbek, 1984 :11). İşverenin beş veya daha fazla gemi adamı çalıştırmasının yeterli olduğu bunların aynı zamanda çalıştırılması gerekmediği fıkradan da anlaşılmaktadır ki bu durumda vardiyalı olarak beş gemi adamı çalıştıran işverene ve bu gemi adamlarına Deniz İş Kanununun hükümlerinin uygulanacağı sonucuna ulaşmakta mümkündür (Öktem, 2001: 18).

Sözü geçen durum özellikle balıkçı gemilerinde söz konusu olabilecektir (Öktem, 2001: 18). Deniz İş Kanunundaki pek çok hüküm balıkçı gemileri için uygulanamamaktadır; bu yüzden balıkçı gemileri ile ilgili ayrıca bir düzenlemenin³⁰ yapılması daha doğru olacaktır (Öktem; 2001: 19).

1.5.2.3 Geminin Donanmaya Bağlı Bir Harp Gemisi Veya Bir Yardımcı Gemi Olmaması

Deniz İş Kanununun 1. maddesi incelendiğinde geminin donanmaya bağlı bir harp gemisi veya yardımcı gemi³¹ olması halinde bu kanunun uygulanmayacağına ilişkin bir ibare bulunmamakla birlikte kanunun birinci maddesinin birinci fıkrasında “bu kanun bir hizmet akdi ile çalışan gemi adamları ve bunların işverenleri hakkında uygulanır” demektedir (Öktem, 2001: 19). Donanmaya bağlı gemilerde çalışanlar bir hizmet sözleşmesi ile değil, kanuni bir zorunluluğa dayanılarak çalıştırılmaktadır ki; zaten Uluslararası Çalışma Örgütü’nün 1926 tarihli Gemi Adamlarının Hizmet Sözleşmelerine İlişkin 22 Sayılı Sözleşmesinin³² 1. maddesinin 2. fıkrasına göre savaş gemilerine bu sözleşme hükmü uygulanmayacaktır (Öktem, 2001: 19).

1.5.2.4 İstisnai Olarak Gemi Sayılan Taşıma Araçlarından Biri Olma

Türk Ticaret Kanunundaki gemi kavramı incelendiğinde gemi teriminin bizzat hareket kabiliyetini haiz olmayan tekneleri de deniz yolculuğuna tahsis edilmiş olmaları şartıyla kapsadığı daha öncede belirtilmiştir (Öktem, 2001: 19). Deniz İş Kanunu incelendiğinde ise bu türlü bir yaklaşımın kanunda mevcut olmadığı görülmektedir. Ancak kanunun birinci maddesinin üçüncü fıkrası “bu kanunun uygulanması bakımından, sandal, mavna, şat, salapurya gibi olanlar da (gemi) sayılır” demek suretiyle gemi kavramının nitelendirmesini genişletmiştir.

³⁰ Bu duruma verilebilecek en tipik örnek gemi adamının yurda iadesidir ki yurda iade durumunda gemi adamı ile belirli bir sefer için sözleşme yapılmasına ilişkin hükümlerin balıkçı tekneleri için uygulanması yerinde olmayacaktır; çünkü balıkçılığın kendine özgü bir takım teamülleri vardır (Öktem; 2001: 19).

³¹ Yardımcı gemi; hastane gemileri, iaşe gemileri, yangın söndürme gemileri v.b gibi doğrudan doğruya harp gemisi olmamakla beraber askeri mürettebata sahip bulunan gemilerdir (Öktem, 2001: 19)

³² Bu sözleşme, 04.04.1926 tarihinde yürürlüğe girmesine karşın, henüz Türkiye tarafından onaylanmamıştır (Öktem, 2001: 19).

Kanunun yukarıda sözü geçen 1. maddesinin üçüncü fıkrasının daha iyi anlaşılması için öncelikle sandal, mavna, salapurya ve şat kavramlarının açıklanması gerekmektedir. Sandal, insan taşıyacak biçimde yapılmış; kürekle yürütülen deniz teknesidir (tdk.org.tr). Mavna ise gemilere ya da yakın yerlere yük taşıyan güvertesiz büyük teknedir (tdk.org.tr). Salapurya, ticaret eşyası taşımakta kullanılan, 10-15 tonluk üçgen biçiminde yelkeni olan ticaret gemisidir (tdk.org.tr). Şat, seyre elverişli su yollarında ve limanlarda yük taşımada kullanılan kamarasız, motorsuz ve dümensiz başı ve kıcı (baltabaş) düz güverteli olan saç teknedir (Öktem, 2001: 20). Burada sözü geçen tüm taşıma araçları düşük tonajlı ve kıyı taşımacılığında kullanılan gemilerdir; ancak kanun bunları çok sayıda gemi adamına kanunu uygulamak için gemi olarak saymıştır (Öktem, 2001: 20).

Deniz İş Kanununun 36. maddesinde römorkör ve yüzer vinçlerden söz edilmiştir (DİK. m. 36). Römorkörler³³ genelde tekne olarak addedilirken, yüzer vinçler tekne değildir ve “gibi olanlar” ifadesinden sadece tekne anlaşılmamalı; yüzer doklar³⁴, dubalar³⁵, salllar³⁶, yüzer oteller, restoranlar, dansingler de “gibi olanlar” ifadesi içinde değerlendirilmelidir (Öktem, 2001: 21).

Deniz İş Kanununa göre gemiler için tahsis edildiği gayeye uygun olarak kullanılmasının denizde hareket etme imkanına bağlı bulunması aranmamaktadır; başka bir ifade ile bunların hareket edebilecekleri durumda olmaları yeterlidir (Öktem, 2001: 21).

³³ Dar anlamda römorkör ameliyeyi sadece halat ile peşi sıra çekmek suretiyle icraya mahsus yapısı ve donanımı olan gemiler hakkında kullanılmakla beraber bazı hallerde çekme yerine bordaya bağlanmak suretiyle veya itmek sureti ile de ifa edebilirler (Çakalır, 1985: 10).

³⁴ Dokun başlıca üç anlamı bulunmaktadır: 1. Limanda gemilerin yanaşmasına yarayan rıhtımın iki kenarı arasında kalan kısım 2. Ticaret mallarını saklamak için rıhtımda yapılan depo 3. Gemi yapılan ya da onarılan üstü örtülü havuz. Yüzer dok gemilerin yapıldığı veya onarıldığı üstü örtülü yüzer havuzlardır (Öktem, 2001: 20).

³⁵ Duba, İçi boş, her yanı kapalı, suyun üstünde yüzen bir tür büyük şamandır. Yük taşımak veya köprü kurmak için kullanılan altı düz bir tür deniz aracıdır (tr.wikipedia.org).

³⁶ Sal, birçok kalın direk yan yana bağlanılarak yapılan, düz ve korkuluksuz deniz ya da ırmak taşıdır (tdk.org.tr).

Bütün bu anlatılanlar doğrultusunda Deniz İş Kanunu anlamında bir gemi tanımı yapılması gerekirse; “Türk Bayrağını taşıyan, denizlerde, göllerde, akarsularda hareket etme imkanına haiz, donanmaya bağlı harp gemisi veya yardımcı gemi olmamak ve kural olarak belirli bir tonajda olmak şartını taşıyan her türlü tekne ile diğer taşıma araçlarına “gemi” denir” (Öktem; 2001: 20).

1.5.3 Bakanlar Kurulu Kararı İle Teşmil

Deniz İş Kanununun birinci maddesinin dördüncü fıkrası incelendiğinde önemli bir hükmün bu fıkra da yer aldığı görülmektedir. Maddeye göre: “Bakanlar Kurulu, ekonomik ve sosyal gerekler bakımından bu kanun hükümlerini yukarıdaki bentlerin dışında kalan gemilere, gemi adamlarına ve bunların işverenlerine kısmen veya tamamen teşmile³⁷ yetkilidir”. Maddenin lafzına göre Banklar Kurulu idari bir tasarruf ile Deniz İş Kanununun kapsamına girmeyen bir gemiye, gemi sayılan deniz taşıma araçlarına ve bunların işverenlerine bu kanun hükümlerinin kısmen veya tamamen uygulanmasına karar verebilecek ve de bu konuda takdir yetkisini kullanabilecektir (Öktem, 2001: 21).

Deniz İş Kanununun gerekçesi³⁸ incelendiğinde, teşmil yetkisinin Bakanlar Kuruluna resmi işyerlerinde çalışanların durumuna açıklık getirmek için tanındığı ifade edilmiştir (Başarı, 1967: 330). Bu anlatılanlar doğrultusunda; yabancı bayrak altında işletilmesine geçici olarak izin verilen Türk gemilerinde çalışan gemi adamlarına da kanunun teşmil edilebileceği ifade edilmiştir (Okay, 1969: 358). Yürürlükte olan Deniz İş Kanununun 1. maddesinin 1., 2. ve 3. fıkralarında yer alan düzenlemeler ile kanunun kapsamı yeterince geniş tutulmuştur ve sözü geçen maddenin resmi işyerlerinde çalışanların durumuna yeterince açıklık getirmediği de söylenemez; zaten kanunun 4. maddesine bakıldığında da hükmün sadece resmi işyerlerine ilişkin bulunduğu gibi bir anlamın madde metninden çıkarılması mümkün değildir (Öktem, 2001: 22).

³⁷ Maddede sözü geçen teşmil, kapsamına alma anlamında olup 2822 sayılı Toplu İş Sözleşmesi Grev ve Lokavt Kanununun 11. maddesinde ayrıntılı olarak düzenlenen teşmilden farklıdır (Öktem, 2001: 21).

³⁸ 6379 sayılı Deniz İş Kanunu incelendiğinde bu yönde bir hükmün kanunda yer almadığı görülür.

Bu maddenin uygulamada bir işlevi bulunmamaktadır, zaten maddenin gerekçesi de yeterince ikna edici değildir (Öktem; 2001: 22). 26.09.1951 tarihli Çalışma Vekaletinin 9 Nolu Tamimi ile bazı gemi ve taşıma araçlarında çalışan kişilerin deniz işçisi sayılacağı ve bunlara İş Kanununun uygulanmayacağı öngörülmüştür (Özbek, 1984: 18). Ancak unutulmamalıdır ki bu tarihte 6379 sayılı Deniz İş Kanunu dahi yürürlükte değildi. Bu nedenle yayınlanan tamim sadece bir Deniz İş Kanunu bulunmaması nedeniyle doğmuş bulunan boşluğun doldurulmasına yardımcı olmuştur ve bu tamim dışında aynı konuda bir Bakanlar Kurulunun kararı daha mevcut değildir (Öktem, 2001: 22).

1.5.4 Geminin Deniz İş Kanunu Kapsamına Alınması İle İlgili Hukuki Başvuru Yolları

Deniz İş Kanununun 1. maddesinde : ”Yukarıdaki bentlerde yazılı gemilerin bu kanun kapsamına alınmaları sebebiyle yapılabilecek itirazlar Çalışma Bakanlığı tarafından incelenerek karara bağlanır. Bu itirazlar kanunun uygulanmasını durdurmaz³⁹” denilmektedir (DİK. m. 1).

Deniz İş Kanununun birinci maddesinin dördüncü fıkrasının Bakanlar Kurulunun idari fonksiyonuyla ilgili⁴⁰ olmasından dolayı Bakanlar Kurulunun teşmil kararına itiraz bakımından İdari Yargılama Usulü Kanununun 11 maddesi hükmü uygulanacak; ilgililer idari dava açmadan önce, idari işlemin kaldırılmasını, geri alınmasını değiştirilmesini veya yeni bir işlem yapılmasını üst makamdan, üst makam yoksa işlemi yapmış olan makamdan⁴¹, idari dava açma süresi⁴² içinde isteyebileceklerdir (Öktem, 2001: 23). Halbuki Deniz İş Kanununun sözü geçen hükmü Bakanlar Kurulunun teşmil kararına karşı üst makama veya yine Bakanlar

³⁹ Bu hüküm 6379 sayılı Deniz İş Kanununda da mevcuttu.

⁴⁰ Bu yüzden Bakanlar Kurulunun teşmil kararı alması işlemi idari bir işlem, maddi yönden bir koşul işlem ve iradenin açıklanması bakımından da kolektif bir işlemdir ki Bakanlar Kurulunun bu işlemi idari işlemin genel esaslarına tabi olmalıdır (Öktem, 2001: 23).

⁴¹ Daha açık bir ifadeyle Deniz İş Kanununun 1. maddesi uyarınca Bakanlar Kurulunun alacağı teşmil kararının değiştirilmesi için tekrar Bakanlar Kuruluna ve bu çerçevede Başbakanlığa idari itiraz yoluna gidilmesi gerekmektedir (Öktem, 2001: 23).

⁴² 2577 sayılı İdari Yargılama Usulü Kanununun 7. maddesinde idari mahkemelerde dava açma süresi kural olarak altmış gündür (Öktem, 2001: 23).

Kuruluna başvurmayı öngörmemekte, hiyerarşi anlamında daha alt bir makama başvurulmasını öngörmekte ve bu yüzden hüküm idari hiyerarşi ilkeleri ile bağdaşmamakta; aynı zamanda Anayasaya da aykırı görülmektedir (Öktem, 2001: 23). Bakanlar Kurulunun kararına karşı açılacak davalarda görevli mahkeme, Danıştay Kanununun 24. maddesi uyarınca ilk derece mahkemesi olan Danıştay'dır (DK m. 24).

Bakanlar Kuruluna teşmil yetkisi veren 4. fıkra ile Deniz İş Kanununun son fıkra hükmü yer değiştirmelidir veyahut Deniz İş Kanununun son fıkrasına dördüncü fıkra hükmünün bu itiraz mekanizmasının dışında kalacağı hükmü koyulması yerinde olacaktır ki; kanun metninde böyle bir sistematik hataya düşülmesinin sebebi; bu hükmün 6379 Deniz İş Kanununda yer alması ve aynen 854 sayılı Deniz İş Kanununa taşınması ya da Bakanlar Kurulunun ekonomik ve sosyal gerekler bakımından bu kanun hükümlerini kısmen veya tamamen teşmil yetkisini kullanmamasıdır⁴³ (Öktem, 2001: 23).

Ancak madde sistematik olarak uygun olmamasına karşın, bu şekli ile uygulama alanı bulacaktır; çünkü, 09/01/1985 te kabul edilen ve 18/01/1985 tarih 18639 sayılı Resmi gazetede yayımlanan 3146 sayılı Çalışma ve Sosyal Güvenlik Bakanlığının Teşkilat ve Görevleri Hakkında Kanun Hükmünde Kararname ve Çalışma ve Sosyal Güvenlik Bakanlığının Teşkilat ve Görevleri Hakkında 184 sayılı Kanun Hükmünde Kararnamenin Bazı Hükümlerinin Değiştirilmesi Hakkında Kanun Hükmünde Kararnamenin Değiştirilerek Kabulü Hakkında Kanunun 2. maddesi uyarınca, Çalışma Bakanlığının görevlerinden biri de “çeşitli mevzuatla verilen diğer görev ve hizmetleri yapmaktır” ki; yürürlükte olan Deniz İş Kanununun sözü geçen maddesinde Çalışma Bakanlığına verilmiş bir görev vardır (Öktem, 2001: 24).

Bakanlığın kararına karşı dava yolu açık olacaktır ve bir itirazın yapılması Deniz İş Kanununun 1. maddesinin son fıkrasında belirtildiği üzere kanunun uygulamasını durdurmayacaktır (Öktem, 2001: 24). Mahkemeye intikal etmiş bir uyuşmazlık bulunması durumunda, daha önceden Çalışma Bakanlığına yapılmış bu

⁴³ Bu konuyla ilgili bir uyuşmazlık yargı kararlarında da mevcut değildir (Öktem, 2001: 24).

madde çerçevesinde bir itiraz bulunsa dahi, mahkemenin bu hususu doğrudan çözmesi ve şayet ileri sürülürse Çalışma Bakanlığının kararını bekletici mesele yapması gerekmektedir (Öktem, 2001: 24).

1.6 Deniz Hizmet Sözleşmesinin Tarafları: İşveren, İşveren Vekili, Gemi Adamı Kavramları

854 sayılı Deniz İş Kanununun birinci maddesinde kanunun kapsamı açıkça belirtilerek bu kanunun bir hizmet sözleşmesi ile çalışan gemi adamlarına ve bunların işverenlere uygulanacağı açıkça hüküm altına alınmıştır.

1.6.1 İşveren

Bu bölümde genel hatlarıyla işveren kavramı ve işveren kavramının unsurları üzerinde durulacaktır.

1.6.1.1 Genel Olarak İşveren Kavramı

İşveren kavramı incelendiğinde Deniz İş Kanundaki işveren kavramının diğer kanunlardan daha farklı olduğu görülmektedir (Öktem, 2001: 40). Deniz İş Kanununun 2. maddesinin B bendinde işveren “gemi sahibine veya kendisinin olmayan bir gemiyi kendi adına işleten kimseye denir⁴⁴” denilmektedir. Bu tanımda herhangi bir işçi çalıştırma unsuruna yer verilmemiştir sadece gemi kavramına yer verilmiştir ve geminin işletilmesi kavramının içine gemi adamının çalıştırılması dahil edilmiştir (Öktem, 2001: 40). Ancak Deniz İş Kanununun ikinci maddesinin birinci fıkrasının B bendindeki gemi adamı tanımına bakıldığında, “bir hizmet akdine dayanarak gemide çalışma” koşulunun arandığı görülmüştür.

⁴⁴ Donatan dışındaki kişiler de kanun uyarınca işveren sayılabilmektedir (Narmanlıoğlu, 1998: 105).

1.6.1.2 İşveren Kavramının Unsurları

İşveren kavramı denildiğinde ilk akla gelen unsur gemi sahibi veya gemiyi işleten kimsedir. Gemi sahibi gerçek veya tüzel kişi olabilir; hatta tüzel kişiliği olmayan kamu kurum ve kuruluşları ile özellikle donatma iştirakleri göz önünde bulundurularak tüzel kişiliği olmayan özel kurum ve kuruluşlar hakkında da Deniz İş Kanunu hükümlerinin uygulanması gerekir (Öktem, 2001: 40)

Deniz İş Kanununun “işveren, gemi adamı, kaptan, işveren vekilinin tarifi” başlıklı ikinci maddesinde işveren tanımı yapılmıştır. Sözü geçen 2. madde hükmüne göre; gemi sahibine veya kendisinin olmayan bir gemiyi kendi adına ve hesabına işleten kimseye “işveren” denir. 6379 sayılı Deniz İş Kanunu ile yürürlükteki kanun karşılaştırıldığında 854 sayılı yürürlükteki kanunda metin dilinin daha da sadeleştirilmiş olduğu görülmekle beraber; 6379 Deniz İş Kanununda, ticaret gemileri ile bu gemilerde çalışan gemi adamları ile bunların işverenlerine bu kanunun uygulanır şeklinde bir ibare olduğu ve bu ibarenin de söz konusu kanun açısından da yerinde olduğu tespit edilmiştir (Songü, 2004: 837). 6379 sayılı kanunun yürürlükte olduğu zaman diliminde gemi sahibi denilince ilk akla gelen donatan ve donatma iştiraki idi. 6379 sayılı Deniz İş Kanununda da işveren tanımlanırken “donatana” işveren denileceği ifade edilmiştir.

854 sayılı Deniz İş Kanuna bakıldığında ise, kanun metninde “donatan” ifadesinin yer almadığı bunun yerine “gemi sahibi” ifadesinin kullanıldığı görülmektedir (DİK. m. 1). Türk Ticaret Kanunun 946. ve 951⁴⁵. maddelerinde donatan ve donatma iştirakinin tanımı mevcuttur.

⁴⁵ Türk Ticaret Kanunu Tasarısının 1064. maddesi; 6762 sayılı Türk Ticaret Kanununun 951 inci maddesinden, tasarının 931 inci maddesine uygun olarak “deniz ticaretinde” ibaresi “menfaat sağlamak amacıyla” ve “denizde” sözcüğü “suda” sözcüğü ile değiştirilmek suretiyle alınmıştır. 6762 sayılı kanunun 951 inci maddesinin ikinci fıkrası “iştirakin tesciline” ilişkin 1065 inci maddeye nakledilmiş, üçüncü fıkrası ise ticaret şirketleri dışındaki tüzel kişiler de göz önünde tutularak yeniden kaleme alınmıştır. Tasarının 1065. maddesi ise; 6762 sayılı kanunun 951 inci maddesinin ikinci fıkrasından donatma iştirakinin tescil olunması gereken siciller sayılmak ve tescil edilecek hususlar açıkça gösterilmek suretiyle değiştirilerek alınmıştır. Donatma iştirakinin iki farklı sicile kaydolunması, bu sicillerin fonksiyonlarındaki farklılık dolayısıyla zorunlu addedilmiştir (Türk Ticaret Kanunu Tasarısı Madde Gerkçeleri).

TTK m. 946'ya⁴⁶ göre donatan, gemisini deniz ticaretinde kullanan gemi sahibine denir. Birden ziyade şahsın müşterek mülkiyet şeklinde malik oldukları bir gemiyi, aralarında yapmış oldukları sözleşme gereğince, cümlesi nam ve hesabına deniz ticaretinde kullanmaları halinde donatma iştiraki mevcuttur (TTK m. 951). Yukarıda sözü geçen iki madde değerlendirildiğinde hem donatanın hem de donatma iştirakinin gemisini deniz ticaretinde kullanması gerekmektedir. Ancak daha öncede değinildiği gibi Deniz İş Kanunu hükümleri sadece ticaret gemilerine uygulanmaz, donanmaya bağlı harp gemileri ve yardımcı gemiler hariç olmak üzere, eğlence, eğitim v.b amaçlı özel gemilere de uygulanır (Songü, 2004: 838). Farklı bir ifade ile, her donatan ve donatma iştiraki⁴⁷ kanundaki şartlara haiz ise işverendir; ancak her Deniz İş Kanunu kapsamına giren işveren donatan veya donatma iştiraki değildir (Songü, 2004: 838). Bu nedenden ötürü 6379 sayılı Deniz İş Kanunundan farklı olarak 854 sayılı Deniz İş Kanununda “donatan” yerine “gemi sahibi” ifadesine yer verilmiştir (Narmanlıoğlu, 1998: 105).

Deniz İş Kanununun 2. maddesinde işverenin gemi sahibi olmasının gerekmediği, kendisinin olmayan bir gemiyi işleten kimsenin de işveren olarak nitelendirileceği madde metninde açıkça ifade edilmiştir. Bu ifadeye benzer bir ifadenin Türk Ticaret Kanununun 946/2. maddesinde yer aldığı da görülmektedir (Songü, 2004: 838). TTK m. 946'ya göre; kendisinin olmayan bir gemiyi deniz ticaretinde bizzat veya kaptan marifetiyle kullanan kimse üçüncü şahıslarla olan

⁴⁶ 6762 sayılı Kanunun 946 ncı maddesinden, “deniz ticaretinde kullanan” ibaresi, mehz Alman Kanununun 484 üncü maddesiyle tasarının 931 inci maddesinin birinci fıkrasına uygun olarak “menfaat sağlamak maksadıyla suda kullanan” ibaresiyle değiştirilerek ve dili güncelleştirilerek tasarının 1061. maddesine alınmıştır (Türk Ticaret Kanunu Tasarısı Madde Gerçekleri).

⁴⁷ Donatma iştirakinin tüzel kişiliği bulunmamasından ötürü, müşterek donatanlardan her biri 854 sayılı Deniz İş Kanunu açısından işveren sıfatına haizdir ve bununla beraber çalıştırdıkları gemi adamlarının hizmet sözleşmeleri ve kanundan doğan alacaklarından sorumlu tutulmalıdır (Güzel , 1984: 7). Donatma iştirakinin üye sayısının fazla olması durumunda, müşterek donatanlar eğer isterlerse iştirakin idaresini üstlenecek bir “gemi müdürü” tayin edebilirler. Bu kişi iştiraki harice karşı temsil eder (Kender, Çetingil, 2003: 65-66; Çağa, Kender, 2002: 162 vd.). Bunun yanında iştirakin mutlak işlerini ve kaptanın tayini ve azli gibi bazı önemli işlemleri yapmaya da gemi müdürü yetkilidir (TTK m.955/1-3). İştiraki temsil eden bir gemi müdürünün varlığı söz konusu ise, soyut-somut işveren ayırımı ortaya çıkmaktadır. Hukuki açıdan işveren sıfatını haiz olmakla beraber, kendi iradesi ile emir ve talimat yetkisini paylaşan işverene soyut işveren, bu yetkilerini paylaştığı kişiye veya organa da somut işveren denilmektedir (Engin, 1993: 116). Bütün bu anlatılanlar doğrultusunda, donatma iştiraki soyut işveren, gemi müdürünü ise somut işverendir (Öktem, 2001: 41).

münasebetlerinde donatan sayılır. Bu sözü geçen hükmü yerine getiren kimseye “gemi işletme müteahhidi” denilmektedir (Çağa, Kender, 2002: 129). İfadeler benzer olsa da gemi işletme müteahhidinin unsuru olan geminin deniz ticaretinde kullanılması şartı Deniz İş Kanunundaki işveren tanımıyla tam olarak uyuşmamakla birlikte; daha öncede belirtildiği gibi gemi işletme müteahhidi kendi ad ve hesabına işlettiği geminin Deniz İş Kanunu madde 1’ deki şartlara haiz olması durumunda Deniz İş Kanunu hükümleri uygulanacaktır. “Bir gemiyi kendi nam ve hesabına işletme ” şartı 6379 sayılı Deniz İş Kanununda da mevcut olup, bu ifade gemi işletme müteahhidinin bir özelliğini vurgulamak içindir; bu yüzden bu husus 854 sayılı Deniz İş Kanunu bakımından yerinde değildir (Songü, 2004: 838). İşveren kavramı dar yorumlanmamalı ve kendisine ait olmayan bir gemiyi ticari amaç dışında kullanan kişileri de işveren saymak gerekmektedir (Songü, 2004: 838).

Daha eski dönemlerde girişimci ve donatan veya donatma iştirakinin bir ortağı olarak kabul edilen kaptan, geçen zamanla birlikte tamamıyla donatana veya donatma iştirakine ücret karşılığı hizmet eden bir eleman haline gelmiştir (İzveren, Franko ve Çalık, 1994: 129). Türk Ticaret Kanununun 1012. maddesi müşterek donatan olan kaptanın durumunu düzenlemiştir. Bu açık düzenlemeyle birlikte kaptanın donatan veya donatma iştirakinin müşterek donatanlardan biri olmasına cevaz verilmiş olunmaktadır.

Bu konuyla ilgili kaptan dışında bir örnek vermek gerekirse geminin mülkiyetinde hissesi bulunan veya donatma iştirakinde sermaye katkısı bulunan bir baş makinistin işveren sayılacağını bu şekilde bir katkısı bulunmayan sadece fiziki ve fikri emeğini koyan bir baş makinistin gemi adamı sayılacağı söylenebilir (Özbek, 1984: 20). Böyle bir durumda sözü geçen baş makinistler hem Deniz İş Kanunu açısından hem de Sendikalar Kanunu açısından işveren statüsünde sayılmalıdır (Özbek, 1984: 20).

Bir diğer önemli nokta Deniz İş Kanunu açısından işveren sayılabilmek için sadece gemi sahibi ya da gemiyi işleten kişi olmanın yeterli olmayacağıdır (Öktem, 2001: 42). Her ne kadar Deniz İş Kanununun 2. maddesinde gemi sahibi olan kişinin

işveren olacağı belirtilmiş olsa da, başkası tarafından işletilen bir gemiye malik olmak Deniz İş Kanunu açısından işveren olmaya yetmez (Aydemir, 1993: 25). Bu duruma örnek vermek gerekirse; Deniz İş Kanunu kapsamındaki bir yatın bir başkasına ticari amaç dışında kiralanması durumunda, “gemiye işletme” kıstası aramak mümkün olmaz (Öktem, 2001: 42). Bu ölçüt 6379 sayılı kanunun yürürlükte olduğu zaman diliminde sadece ticaret gemilerinin kanun kapsamına girmeleri nedeniyle ve “gemi işletme müteahhitleri” düşünülerek getirilmiş olup; 854 sayılı Deniz İş Kanunu göz önüne alındığında bu kıstasın aranması doğru değildir (Öktem, 2001: 43).

854 sayılı Deniz İş Kanununda yer alan işveren tanımı şu şekilde değiştirilmelidir: ”Bir gemide hizmet akdine dayanarak gemi adamı çalıştıran gerçek veya tüzel kişiye ve tüzel kişiliği olmayan özel veya kamu kurum ve kuruluşlarına işveren denir” (Songü, 2004: 838).

1.6.2 İşveren Vekili

Bu bölümde genel anlamıyla işveren vekili kavramı üzerinde durulacaktır.

1.6.2.1 Genel Olarak İşveren Vekili Kavramı

854 sayılı Deniz İş Kanununun 2. maddesinin Ç bendinde işveren vekili⁴⁸ “kaptan veya işveren adına ve hesabına harekete yetkili olan kişiye işveren vekili denir” şeklinde tanımlanmıştır. Kanun metnine göre işveren vekili iki kişiden biri olabilir: kaptan ya da işveren adına ve hesabına hareket etmeye yetkili kimse. Öğretiye göre işveren vekilliği konusunda başlıca üç görüş bulunmaktadır. İlk görüşe göre, kaptan işveren ad ve hesabına hareket eden gemideki işveren vekilidir⁴⁹, kaptan dışındaki kimseler ise gemi dışında işvereni temsil eden işveren vekilleridir (Tuncay,

⁴⁸ Somut işveren ile işveren vekilinin aynı kişiler olmadığının ifade edilmesi gereklidir. İşveren vekili çoğunlukla bir işçidir yönetim ve temsil yetkisi işveren tarafından verilmekte ve her zaman geri alınabilmektedir. İşveren dışında üst konumda bulunan işveren vekillerinden de talimat alınabilir. Oysa somut işveren emir ve talimat almaz (Engin, 1993: 123).

⁴⁹ Aynı yönde görüş: Deniz İş Kanunu bakımından temsil yetkisine sahip gemi adamı olan kaptanın aynı zamanda işveren vekili olduğunun kabulü gerekir (Narmanlıoğlu, 1998: 108).

1979: 4) İkinci görüşe göre kaptan işveren vekilidir, ancak kaptan ad ve hesabına hareket eden kişilerde işveren vekili sayılmaktadır (Öktem, 2001: 43).

Üçüncü görüş çok uç bir görüş olmakla beraber bu görüşe göre kaptan işveren vekilinin üzerinde işverene eş değer bir statüdedir⁵⁰ (Özbek, 1984: 21).

Kaptan gemideki en yüksek sorumlu kişi olmakla birlikte, kaptanı gemideki tek işveren vekili olarak kabul etmek ve kanundan bu sonuca ulaşmak pek mümkün görülmemektedir (Öktem, 2001: 43). Bu nedenden ötürü birinci görüşe katılmak mümkün değildir. İş Kanunu göz önüne alındığında İş Kanununa tabi bir işyerinde işverenden sonra gelen bir işverenin varlığı daha alt düzeyde ve daha az sorumluluk taşıyan diğer işveren vekillerinin varlığına engel teşkil etmez (Öktem, 2001: 43). Deniz İş Kanunu bakımından da aynı görüş geçerlidir. Üçüncü görüşe göreyse kaptan geminin tek hakimidir ve işveren ile aynı statüdedir (Öktem, 2001: 43). Kaptan ve işvereni aynı statüde kabul etmek olanaksızdır. İkinci görüş ise birinci ve üçüncü görüşe göre daha isabetlidir. Kaptan haricindeki işveren vekillerinin kaptan adına hareket ettiği bir gerçek olduğu halde, esasen bu kimseler kaptan hesabına değil, işveren hesabına hareket etmektedir (Öktem, 2001: 43). Bu noktadan

⁵⁰ Özbek; hem DİK uyarınca hem de TTK uyarınca kaptanı işveren statüsünde kabul etmiş ve kaptanın işveren vekilinin üzerinde ve işverene çok yakın bir hukuki statüde olduğunu savunarak kaptanın Sendikalar Kanunu uyarınca işçi statüsünde kabul edilemeyeceğini savunmuştur (Özbek, 1984: 22). Bu görüş çok isabetli bir görüş değildir (Öktem, 2001: 44). 2821 sayılı Sendikalar Kanunun 2. maddesinin 6. fıkrası uyarınca, işveren vekilinin “işletmenin bütününe sevk ve idareye yetkili olması” gerekmektedir. Başka bir ifadeyle, bir işletmeye ait bir işyerinde (gemide) çalışan kaptan, Sendikalar Kanunu tarafından işçi olarak kabul edilmekle birlikte, eğer işverenin bir tek gemisi varsa bu durumda gemiyi sevk ve idare eden kaptan Sendikalar Kanunu bakımından işletmeyi-işyerini sevk ve idare etmek zorunda olduğu için işveren vekilidir ve bu yüzden Özbek’in görüşü isabetli değildir. Yargıtay 9.HD’ bir kararında; şehir hattı kaptanlarının Sendikalar Kanunu açısından işveren vekili olarak kabul edilemeyeceğinin altı çizilmiştir ve Sendikalar Kanunun 3. maddesinin 2. fıkrası uyarınca işveren sayılan gerçek ve tüzel kişiler adına işletmenin bütününe sevk ve idareye yetkili olanlar bu kanun bakımından işveren vekilidirler. İşveren vekilleri bu kanun bakımından işveren sayılırlar. “Gemi” işveren Denizcilik Bankasına ait bir işletme değil, belki o işletmeye ait bir işyerinden ibarettir. Şu duruma göre Sendikalar Kanunu anlamında işveren vekilliği durumunu oluşturan “işletmenin bütününe sevk ve idareye yetkili olma “ unsuru şehir hattı kaptanları için söz konusu değildir (9.HD. 07.05.1976 T. 1976/2224 E. 1976/3720 K.). Ancak Yargıtay’ın daha sonra verdiği bir kararda, geminin işletmeye bağlı bir işyeri mi yoksa işverene ait tek işyerimi olduğu noktası tartışılmadan “kaptanın, iş gördüğü yer olan ve yasaya göre işyeri sayılan gemide üst yönetici olmaktan da öte DİK’ nun 2/Ç maddesine göre işveren vekilidir. Hatta 2822 sayılı kanunun 2. maddesindeki belirleyici kurala göre de işveren vekilleri bu kanun bakımından işveren sayılmaktadır” sonucuna varılmıştır (9 HD. 21.05.1987 T. 1987/4321 E. 1987/5115 K.). Kararın bir eleştirisini yapmak gerekirse Yargıtay’ın kaptanın işveren vekili olduğu yönündeki görüşüne katılmakla birlikte Sendikalar Kanunu anlamında kaptanın, işveren vekili dolayısıyla işveren olup olmadığı konusunda işletmenin varlığını tartışmadan sonuca varmış olması uygun değildir (Songü, 2001: 45).

hareketle, zorunlu bir nedenden ötürü kaptanın yerine geçen birinci zabitin yaptığı işlemler kaptan adına olsa bile işveren hesabına yapılmaktadır ki; bu yüzden kaptan dışındaki işveren vekillerinin kaptan ve aynı zamanda işveren adına ve fakat sadece işveren hesabına hareket ettiği görülmektedir (Öktem, 2001: 43).

1.6.2.2 İşveren Vekili Kavramının Unsurları

6379 sayılı Deniz İş Kanununda işveren vekiline ilişkin herhangi bir tanım yer almamış, ancak kaptanla ilgili olarak ” kaptanın bu sıfatla gemi adamlarına karşı muamele ve taahhütlerinden doğrudan doğruya işveren sorumlu tutulur” ifadesi yer almaktadır. Sözü geçen 6379 sayılı kanundaki kaptan, işveren vekili durumundadır (Songü, 2004: 839).

854 sayılı Deniz İş Kanunu incelendiği zaman, kanunun ikinci maddesinin birinci fıkrasının Ç bendinde “işveren vekilinin” tanımı yapılmıştır. Hükme göre: “Kaptan veya işveren adına ve hesabına harekete yetkili olan kimseye “işveren vekili” denir. Deniz İş Kanunun 2. maddesinin son fıkrasında da “işveren vekilinin bu sıfatla gemi adamlarına karşı muamele ve taahhütlerinden doğrudan doğruya işveren sorumludur” hükmü yer almaktadır. Kaptan ya da işveren ad ve hesabına yetkili olma, işveren vekili ile işveren arasındaki temsil ilişkisinin varlığını göstermektedir (Öktem, 2001: 45).

Bu temsil vasıtasız/doğrudan doğruya temsildir; doğrudan doğruya temsil olmasının nedeni temsilcinin temsil olunanın adına hukuki işlem yapmaya yetkili olmasındandır⁵¹ (BK .m. 32) (Öktem, 2001: 45). Deniz İş Kanununun ikinci maddesinin son fıkra hükmü de bu durumu teyit eder niteliktedir (Aydemir,1993: 99).

Kaptanın kanun hükmü uyarınca işveren vekili olarak kabul edilmesi esasen Türk Ticaret Kanunu açısından da benzerdir. Türk Ticaret Kanununun 986. maddesi uyarınca kaptan bağlama limanında bile tayfa tutma yetkisine sahiptir. Deniz İş Kanunu kaptanın temsil yetkisi ve bunun gibi yetkilere sahip olmasından ötürü kaptanı işveren vekili olarak kabul etmiştir (Öktem, 2001: 44).

Deniz İş Kanununun yukarıda sözü geçen maddesi değerlendirildiğinde gemide işveren adına ve hesabına harekete yetkili olma şartı ile her kademedeki gemi adamı işveren vekili olarak kabul edilebilecektir (Songü, 2004: 839). Herhangi bir zorunlu durum mevcut olduğunda gemiyi sevk ve idare edecek birinci zabıt ya da güverte bölümünde bulunan vardiyadan sorumlu olan vardiya zabiti, kaptan dışında kalan işveren vekillerine örnek olarak gösterilebilir (Songü, 2004: 839).

İşveren vekilliği tanımının farklı yorumlanmasına sebep olan mevcut hükmün şu şekilde değiştirilmesi yerinde olacaktır: İşveren adına ve hesabına harekete yetkili olan diğer kimseler ile kaptana “işveren vekili” denir (Öktem, 2001: 45).

⁵¹ TTK m. 986 bu konuda özel bir düzenlemeye gitmiştir; gemi (TTK’ nın kaptanla ilgili hükümleri, TTK’ nın 822. madde hükmü uyarınca sadece ticaret gemilerine değil; yatlar, denizci yetiştirme gemileri gibi münhasıran gezinti,spor, eğitim, öğretim ve ilmi gayelerine özgülenmiş gemilere de uygulanacaktır) henüz bağlama limanında bulunduğu sırada kaptan, tayfa tutmak haricinde herhangi bir hukuki işlem yapmışsa ya da kaptanın bu işlemi yapması için kanuni bir sebep mevcut değilse, donatan bu işlem ile bağlı olmayacaktır. Başka bir anlatım ile gemi bağlama limanında iken, kaptanın işveren vekili sıfatı ile yaptığı hukuki işlemlerden doğrudan doğruya donatan sorumlu olmayacaktır ve bu işlemler donatanı bağlamayacaktır. Sözü geçen hükmü Deniz İş Kanununun 2. maddesinin son fıkrası uyarınca yorumlamak gerekirse: TTK m. 822 de belirtilen gemilerden biri olması koşuluyla kaptanın, gemi bağlama limanında dahi bulunsa, gemi adamlarına karşı muamele ve taahhütlerinden işveren doğrudan doğruya sorumlu olacaktır. Bununla beraber kaptanın gemi bağlama limanında olduğu zaman, 3. kişilerle yaptığı hukuki işlemler Türk Ticaret Kanunun 986. maddesi uyarınca donatanı bağlamayacaktır. Buna bir örnek vermek gerekirse; gemi bağlama limanında bulunurken kaptan kendisine özel bir yetki verilmedikçe veya kanun tarafından bir sebebi bulunmadıkça yakıt ya da kumanya alırsa bu yapılan işlem Türk Ticaret Kanunun 986. maddesi uyarınca donatanı bağlamayacaktır; ama gemi bağlama limanında iken bir gemi adamının hizmet sözleşmesini haklı nedenle feshederse Deniz İş Kanununun 2. maddesinin son fıkrası uyarınca, kaptanın yapmış olduğu bu haklı fesih işveren doğrudan doğruya sorumlu olacaktır (Öktem, 2001: 46).

Konuyla ilgili Yargıtay'ın vermiş olduğu farklı kararlar mevcuttur. Yargıtay 9. HD. 25.12.1972 T. 39613/32514 sayılı kararında kaptan (süvari) gemi adamı olarak kabul edilmezken; 9 HD. 26.12.1972 T. 19552/32782 sayılı kararında işverenle kaptan arasında bir hizmet sözleşmesinin varlığını kabul ederek kaptan gemi adamı kavramı içinde değerlendirilmiştir (Uğur, Dönmez, Kars, 1974: 645).

1.6.3 Gemi Adamı

Bu bölümde genel olarak gemi adamı kavramı üzerinde durularak; kaptan, zabıt, tayfa, güverte/makine stajyerleri, diğer hizmet personeli, yabancı gemi adamları, gemide çalışan diğer kimseler ve diğer taşınanlar açıklanacaktır.

1.6.3.1 Genel Olarak Gemi Adamı Kavramı

854 sayılı Deniz İş Kanununun 2. maddesinin B bendinde gemi adamı tanımı yapılmıştır. Madde metnine göre; bir hizmet sözleşmesine dayanarak gemide çalışan kaptan, zabıt ve tayfalarla diğer kimselere gemi adamı denir.

Gemi adamı tanımı yapan diğer bir kanun da Türk Ticaret Kanunudur. TTK'nun 821. maddesi uyarınca; "gemi adamları", kaptan, gemi zabıtları, tayfalar ve gemide istihdam edilen diğer kimselerdir⁵². Türk Ticaret Kanunu kıstas alınırsa bu kişilerde bulunan müşterek unsurun donatanla arasında bir hizmet sözleşmesinin bulunması, gemiye bağlı ve gemi hizmetinde çalışan kimselerin oluşturduğu birlik olması ve yapılan yolculukta bilfiil rol almalarıdır (Seven, 2001: 96). Bu iki kanun dışında Gemiadamları Yönetmeliğinin 4. maddesinde de gemi adamı tanımına yer

⁵² YHGK 07.12.1966 T. 1965/818 E. 1966/311 K sayılı kararı uyarınca "Gemide istihdam olunan tabirinden ancak belli bir süre hizmet akdiyle bağlı olarak gemide veya istisnaen gemiyi çeken römorkörde çalışan kimseler anlaşılmalıdır... Görülen hizmetin teknik bir iş olması şart değildir. Yolcu gemilerindeki aşçıbaşı, garson, şef garson, kamarot, müzisyen, berber, kadın ve erkek çamaşırcılar, ütücü ve temizleyiciler, balıkçı gemilerindeki balıkçılar, gemide istihdam edilen diğer kimseler grubuna girerler...Gemi adamı Deniz İş Kanunu şümülüne girmiyorsa iş akdinin şifahi olarak yapılması da kafidir..." (Sinerji Mevzuat, İçtihat ve İcra Programları 5.6.2 Sürümü)

verilmiştir. Yönetmeliğe göre gemi adamı; geminin kaptanını, zabitlerini, yardımcı zabitlerini, stajyerlerini, tayfalarını ve yardımcı hizmet personeli⁵³ eder.

Deniz İş Kanunu ve Türk Ticaret Kanununda gemi adamı kavramı birlikte değerlendirildiğinde; gemi adamı kavramının sadece gemi üzerinde istihdam edilen kimselere ait olduğu, bağlama limanında donatanın gemi işletmesinde çalışan kimselerin gemi adamı olarak değerlendirilemeyeceği görülmektedir (İzveren, 1960: 107). Bu kimseler donatanın kendi adamlarıdır (Seven: 2001: 97).

Hem Deniz İş Kanununda hem de Türk Ticaret Kanundaki gemi adamı tanımında “diğer kimselerden de” bahsedilmiş, ancak herhangi bir açıklamaya yer verilmemiştir. Ancak Gemiadamları Yönetmeliğinde bu konuya bir açıklık getirilmiş ve diğer kimselerinin yardımcı zabitler, stajyerler ve yardımcı hizmet personeli olduğu açıklığa kavuşmuştur.

Yapılmakta olan işin kamu hizmeti olması kişinin gemi adamı sayılmasını engellemezken, gemi adamının bir hizmet sözleşmesine bağlı olarak çalışması gerektiğinin unutulmaması gerekir ki bu durumda harp gemilerinde çalışanlar belli bir yükümlülüğü yerine getirdikleri için gemi adamı sayılmazlar (Odaman, 2000: 6).

Deniz İş Kanununa tabi olmayan gemi adamlarına TTK’nun kaptan hakkındaki hükümleri saklı kalmak koşuluyla Borçlar Kanununun hizmet sözleşmesi hakkındaki genel hükümleri uygulanır (Okay,1970: 304).

Henüz yürürlüğe girmemekle birlikte Uluslararası Çalışma Örgütü’nün 180 sayılı sözleşmesinin (Gemi Adamlarının Çalışma Süreleri ve Geminin İşletilmesi Hakkında Konvansiyon) 2/d maddesinde de gemi adamının tanımı şu şekilde yapılmıştır: ”Gemi adamı bu sözleşmenin uygulandığı gemilerde belirli bir

⁵³ 30.01.1997 tarihli ve 22893 sayılı Resmi Gazetede yayınlanarak 01.02.1997 tarihinde yürürlüğe giren ve 2001 tarihli Gemiadamları Yönetmeliği ile yürürlükten kalkan Gemiadamlarının Eğitim, Belgelendirme, Sınav, Vardiya Tutma, Kütüklenme ve Donatılma Esasları Hakkında Yönetmelikte ise gemi adamı, ”geminin kaptanını, zabitlerini, yardımcı zabitlerini, tayfalarını ve yardımcı hizmet personeli” ifade etmekteydi (m. 3/3-a) ve stajyerler bu kavrama dahil edilmemekteydi (Songü, 2004: 839).

kapasiteyle istihdam edilen, milli yasa, tüzük veya toplu sözleşmelerle tanımlanan kişilere denir (www.ceis.org.tr/dergiDocs/makale-21.pdf).

1.6.3.2 Kaptan

Kaptan, hem donatan ile gemi adamı arasındaki münasebetlerde ve diğer taraftan da donatanın deniz ticaretinde yetkili vekili olarak sözleşmelerin icrasında ifa ettiği fonksiyon açısından donatandan sonra gelen en önemli şahıstır (İzveren; 1960: 95). Sefer sırasında geminin tek hakimidir (Çağa, 1995: 141) Bu yüzden kaptan çok eski zamanlardan beri “geminin Allahtan sonraki en yüksek hakimi” olarak ifade edilmiştir (Göknıl, 1946: 129). Alman hukuku uyarınca kaptan ticaret gemisini sevk ve idare eden kişidir (Weigend, 2002: 2930).

Eski zamanlarda patron ya da reis olarak isimlendirilen kaptanın denizciliği bilmesi gerekmezdi ve kaptan gemiyi yönetmesini bilen kişileri yanına alarak deniz yolculuğuna çıkardı (Öktem, 2001: 29). Bu yardımcı kişiler genellikle iki kişi olup; noxer (işbaşı) yelkenleri kullanmayı, direkleri manevra etmeyi ve gemiyi sevk için bilinmesi gereken bütün gerekli şeyleri bilir, pilote hauturier haritadan anlar, rotayı düzenler, havanın nasıl olacağını tahmin eder, uzak ülkeleri tanırdı (Öktem, 2001: 29). 17. yüzyıla gelindiğinde ise patronların gemi idaresini bilmeleri aranmıştır (Göğër, 1961: 1082). Artık günümüzde porton ya da reis ifadesi sadece yelkenli gemileri kullananlar için söylenmekte; buharlı ve motorlu gemileri idare edenlere ise kaptan denilmektedir (Öktem, 2001: 30). Bazı durumlarda kaptan yerine “süvari” veya “kumandan” terimleri de kullanılabilmektedir (Göknıl, 1946: 114).

Kaptanın deniz hukukunda bu derece önemli bir kişi olmasının oldukça önemli nedenleri bulunmaktadır. Bu sebepler aşağıdaki şekilde belirtilebilir:

1)Kaptan denizcilik işini bilen en bilgili kişidir (Göknıl, 1946: 114).

2)Kaptan kanunun kendisine verdiği temsil yetkisi uyarınca (TTK. m. 986 vd) veya hizmet sözleşmesine dayanarak gemiyle ilgili işlerde donatanı temsil eder; ama unutulmamalıdır ki bu yetki donatan tarafından sınırlandırılabilir (Öktem, 2001: 30).

3)Kaptan yükle ilgili olanları temsilci sıfatıyla temsil eder (TTK m.995 vd.).

4)Kaptan geminin her suretle amiridir (Göknıl, 1946: 114).

5)Kaptan gemide devlet otoritesini temsil eder (Belmez, 1941: 13).

Bir başka anlatımla kaptan, geminin sevk ve idaresiyle görevli ve belirli ehliyetle haiz kimsedir (Çağa, Kender, 2002: 180).

Türk Ticaret Kanununun deniz ticaretiyle ilgili 4. kitabının 3. faslında kaptanın mesuliyeti, vazifeleri, kanundan doğan temsil salahiyeti, şahsi muameleleri ve hizmet sözleşmesinin sonu düzenlenmekle birlikte TTK’ da herhangi bir kaptan tanımına yer verilmemiştir. Ancak kaptan gerek TTK’ dan gerek DİK’ den doğan haklardan lehine⁵⁴ olanları talep imkanına sahiptir (Özbek, 1984: 27). Dava, hizmet ilişkisinin doğması nedeniyle iş mahkemesinde açılmalıdır ve her iki kanundan doğan lehte hakların yine aynı iş mahkemesinden talep edilmesi gerekmektedir (Özbek, 1984: 27).

2002 sayılı Gemiadamları Yönetmeliğinin 4. maddesinde kaptanın, 500-3000 GT arasındaki gemileri sevk ve idaresi altında bulunduran, ayrıca Sözleşmenin⁵⁵ II/2 Kuralının 3, 4.2 ve 4.3 paragraflarında tanımlanan gemi adamını ifade ettiği belirtilmektedir (Sinerji Mevzuat, İçtihat ve İcra Programları 5.6.2 Sürümü). Aynı yönetmeliğin 4. maddesinde uzak yol kaptanı, sınırlı makine zabiti v.b tanımlamalarda mevcuttur.

⁵⁴ Kaptanın hastalanması durumunda TTK’ dan doğan her türlü hakkını kullanabilecektir. Ancak SGK tarafından sağlanan haklar bu münzam haklardan mahsup edilecek bakiye kaptana verilecektir ve bu şekilde iki kanaldan mükerrer bir fayda sağlanması engellenmiş olacaktır (Özbek, 1984: 27).

⁵⁵ Gemi Adamlarının Eğitim, Belgelendirme ve Vardiya Standartları Hakkında Sözleşme (STWC.)

Kaptanın hukuki niteliğini, 854 sayılı DİK uyarınca inceleyecek olursak, kaptanın, DİK' nun 2. maddesinin B bendi uyarınca gemi adamı olarak kabul edildiğini görürüz (DİK m. 2/B). Söz konusu kanunun 2. maddesinin C bendinde de kaptan tanımı yapılmıştır.

Yargıtay HGK'nun 14.1.1981 T. 1979/11-263 E. 1981/11 K. sayılı kararı incelenecek olursa:

...854 sayılı deniz iş kanunun 2. md.sinin (B) bendinde kaptanın gemi adamı olduğu belirlenmiş ve TTK hükümlerine göre de, geminin ve onun idaresi ile görevli ve yegane sorumlu kişisi durumunda bulunan kaptanın gemi adamı sayılacağı kabul edilmiştir. Aksinin kabulü, gerek kaptanın şahsı bakımından ve gerekse çalıştığı geminin donatanın sorumluluğu bakımından çok büyük farklılıkların doğmasına neden olur .Kaptan diğer gemi adamlarına karşı işveren vekili haline girmesi, bu ilişkinin mevcut olmadığı hallerde kendisinin gemi adamı sayılmamasını gerektirmez. Kaptanın işveren vekilliği sıfatı sınırlıdır. Kaptanın bu ek sıfatı, kendisinin lehine olan ve deniz iş kanunundan doğan haklarından mahrum kalması sonucunu asla doğurmaz. Kaptanın gemi adamı sayılmamasının en mühim sonucu, donatanın sorumluluğu yönünden kendisini gösterir... (E. Moroğlu, N. Moroğlu, 1995: 493-494).

Deniz İş Kanununun 2. maddesinin C bendinde de kaptan şu şekilde tanımlanmıştır: “Gemiye sevk ve idare eden kimseye veya zorunlu sebeplerle görevi başında bulunmaması halinde ona vekalet eden kimseye⁵⁶ kaptan denir”. Deniz İş Kanunundaki kaptan tanımı şu şekilde olmalıdır: Gemiye sevk ve idare eden kişiye kaptan denir (Songü, 2004: 841). DİK' nun ikinci maddesindeki kaptan tanımında yer alan zorlayıcı sebeplerin varlığı durumunda, önemli olan işin vekaleten görülmesi

⁵⁶ Deniz İş Kanununda yer alan zorlayıcı sebeplerin varlığı halinde, kaptanın vekil tayin etme zorunluluğu, Türk Ticaret Kanunundaki m. 977 ve m. 978 ten kaynaklanmaktadır. TTK' nın 977. maddesi uyarınca, kaptan hastalık veya diğer sebeplerden ötürü gemiyi idare edemeyecek bir halde bulunursa ve donatana haber verme imkanı da yoksa yerine başka kaptan atamak zorundadır. Bu halde seçilen kaptan asıl kaptana vekalet etmektedir. TTK' nın 978. maddesinin 1. fıkrası uyarınca, yüklemenin başlamasından itibaren boşaltmanın bitimine kadar kaptan, ikinci kaptan ile birlikte aynı zamanda gemiden ayrılamaz. Birlikte ayrılmalarını gerektiren acil bir durum olduğu takdirde kaptanın gemiyi terk etmeden önce zabıter ve tayfalar arasından birini vekil olarak yerine görevlendirmeye mecburdur. Bu iki durumdan birinin varlığı halinde kaptanın yerine vekalet eden kişi, gemiyi sevk ve idare eden ve dolayısıyla Deniz İş Kanununun bu hükmü karşısında kaptan sıfatını taşıyan kişi olacaktır (Songü, 2004:840-841). Birinci kaptanla ikinci kaptanın birlikte gemiden ayrılmasını gerektiren acil nedenlere örnek vermek gerekirse: gümrük ve liman işlemleri yaptırmak, deniz raporu temin etmek, gemi alacaklısı hakkı sahipleri tarafından açılan davalara ilişkin duruşmalarda bulunmak, kredi temin etmek vb. Bu durumlarda kaptanın gemiyi terk etmesi makul karşılanmalıdır (Ersözlü, 2000: 67).

olmayıp, geminin kaptan dışındaki bir kişi tarafından sevk ve idare edilmesidir ki; C bendinin ilk kısmı ikinci kısmı da içinde barındırmaktadır (Songü, 2004: 841).

Kaptanı kural olarak donatan tayin eder, ancak istisnaen kaptan kendi yerine bir başkasını tayin edebilir (Belmez, 1941: 14). Yabancı bir memlekete de Türk tebaasının menfaatinin korunması amacıyla Türk konsolosunun da gerektiğinde kaptan tayin edebileceğinin kabulü gereklidir (Belmez, 1941: 14).

Kaptan belirli bir sefer veya süre için tutulduysa bunun bitmesinde ya da seferin imkansız hale gelmesiyle hizmet ilişkisi de sonlanır (Çağa, Kender, 2002: 194).

Geminin kaybı, terk, müsadere, Türk Bayrağını çekme hakkının zayi olmasında da hizmet sözleşmesi infisah etmekle birlikte kaptan belirli bir gemi için tutulmamışsa bu hüküm uygulanmaz (Çağa, Kender, 2002: 194).

Kaptanın gemi adamı niteliği incelendiğinde; eğer ki kaptan geminin sahibi veya gemiyi işleten kişi ise daha önce de değinildiği gibi işveren sıfatına haizdir; bu durumda kaptana işverene ilişkin kurallar uygulanır bu durumda kaptan gemi adamı değildir (Öktem, 2001: 32). 854 sayılı Deniz İş Kanununun 2. maddesinin Ç bendinde kaptanın işveren adına ve hesabına hareket etmesi durumunda işveren vekili olarak kabul edileceği açık olarak ifade edilmiştir (Öktem, 2001: 32) Burada üzerinde durulması gereken konu kaptanın işveren vekili iken gemi adamı sayılıp sayılmayacağıdır. Bu hususa ilişkin Hukuk Genel Kurulunun 15.05.1974 T. 1970/9-112 E. 1974/520 K. sayılı kararı oyçokluğu ile alınmış olup karar metninin ilgili kısmı aşağıda yer almaktadır:

Deniz İş Kanunun istisnalar başlığını taşıyan 27. maddesinde bir gemide birden fazla kaptan bulunabileceği ve bunlardan birinin birinci kaptan olduğu belirtilmiştir. Bir gemide birden fazla kaptan bulunduğu takdirde birinci kaptan ile, diğer kaptanların hukuki durumlarının tespiti gerekir. 2. maddenin (B)bendinde sayılan kaptanlar, birinci kaptan dışında olan kaptan olduğu ve birinci kaptanın gemi adamı içine girmediği açıktır. Zira, birinci kaptanın gemi adamı olarak kabulü (C) ve (Ç) bentlerinde de kaptanın alınmasını sebepsiz kılar. Kaldı ki gemiyi sevk ve idare

eden ve gemi adamlarına karşı işverenin sorumluluğunu yüklenen birinci kaptanın gemi adamı olarak sayılmasının izahı mümkün olamazdı. Deniz İş Kanununun kaptanla ilgili hükümlerinin hep birlikte yorumlanması halinde birinci kaptanın Deniz İş Kanunu açısından gemi adamı sayılamayacağını kabulü zorunludur. Türk Ticaret Kanununun kaptan ile ilgili hükümleri, konuyu düzenleyen özel hükümlerin varlığı karşısında bir kimsenin Deniz İş Kanunu bakımından gemi adamı sayılıp sayılmayacağını tespitinde etkili olmaz (Sinerji Mevzuat, İçtihat ve İcra Programları 5.6.2 Sürümü)

Doğanay'ın muhalefet şerhi aşağıda yer alan hususları eleştirmektedir:

Deniz İş Kanununun, TTK' nın ve 24.7.1954 gün ve 4-3435 sayılı Bakanlar Kurulu kararı ile yürürlüğe giren Gemi Adamlarının Yeterliliği ve Sayısı Hakkında Nizamnamenin açık ve kesin hükümleri karşısında, geminin sevk ve idaresine memur ve bundan sorumlu olan kaptanı gemi adamı saymayarak sadece geminin sevk ve idaresi ile doğrudan doğruya ilgili ve muayyen bir yeterliliğini (gemi zabiti yeterliliğini)haiz olan ve kendilerine (gemi zabiti-ikinci kaptan) denen kimseleri gemi adamı olarak kabul etmek ve geminin en yetkili ve en çok sorumluluk yüklenen adamı bulunan birinci kaptanı gemi adamı saymamak kanunun ruh ve maksadına aykırıdır.....Kaptan yani birinci zabitin gemi adamı sayılmaması halinde , donatan BK' nun 55. maddesine dayanmak suretiyle ve olayın mahiyetine göre, kurtuluş beyyinesi ikame ederek sorumluluktan kurtulmak olanağına kavuşmuş bulunmaktadır. Kaptanı yani birinci zabiti gemi adamı saymanın en büyük hukuki sonucu, yukarıda belirtilen sorumluluk şeklindeki kendisini göstermektedir... Geminin ikinci kaptanının yani ikinci zabitini gemi adamı olarak gemi adamı sayıp, birinci kaptanı gemi adamı saymamanın aynı gemide çalışan ve sorumluluk dereceleri birbirinden farklı olan bu iki kişiden ikinciye, Deniz İş Kanununun verdiği (Deniz İş Kanunu 9, 12, 14, 15,16, 20, 21 ve 33 maddeleri ile 43. maddeleri hükümlerinin bahsettiği imkanlar bakımından) daha fazla bir üstünlük imkanı verilmiş olur. Bu durum dahi anayasanın eşitlik prensibini bozan bir haldir (Öktem, 2001: 33).

Doğanay 'ın görüşüne katılmakla birlikte, kaptan ve birinci zabit aynı kişiler değildir; birinci zabitin uygulamadaki adı ikinci kaptandır ki bu nedenden ötürü Doğanay'ın kaptandan söz ederken onun birinci zabit olduğunu ifade etmesi denizcilik terimlerinin birbirine karıştırılması anlamına gelmektedir (Öktem, 2001: 33).

YHGK'nun kararı ULUCAN tarafından eleştirilmiştir. Eleştiriye göre; Deniz İş Kanununun 27. maddesi hükmü kaptanı (süvari) tüm olarak kanun kapsamı dışında bırakmamış, aksine iş süreleri ile ilgili hükümler hariç kanunun kaptan dahil bütün kaptanlara uygulanacağını, kaptanla donatan arasında bir hizmet sözleşmesinin bulunduğunu, işveren vekilinin işlemlerinden kaptanın değil; işverenin sorumlu tutulduğunu ifade etmiştir (Ulucan, 1975: 4). Kaptanın aynı zamanda işveren vekili olması bazı ihtiyaçların karşılanmasını sağlar ki, kaptanın donatanı temsil yetkisine sahip olmasının nedeni, donatanın bulunmadığı durumlarda ve zaruri hallerde diğer gemi adamlarına kolaylık sağlamaktır (Öktem, 2001: 33). Deniz İş Kanununda var olduğu ileri sürülen ikilik, bir başka ifadeyle kaptanın hem işveren vekili hem de gemi adamı olup olamayacağı, İş Kanununda da hem işveren vekili hem de işçi olunması halinde de mevcut olup işveren vekilliğine özgü bir özellik olarak kabul edilmektedir⁵⁷ (Öktem, 2001: 34).

Kaptanın gemi adamı sayılıp sayılmayacağını tartışan bir başka kararda 11.HD'sinin 29.05.1978 T 1978/1013 E. ve 1978/1802 K. sayılı kararıdır. Bu içtihata göre:

Kaptanın "gemi adamı" sayılmaması halinde kaptan; 854 sayılı (deniz İş Kanunu)nun diğer "gemi adamları"na tanıdığı - resim ve harçtan muafiyet, sözleşmenin feshi yoluna gidilme, sendikaya üye olabilme, kıdem tazminatı alabilme, yurt dışında hizmet akdini feshi halinde yurda iade edebilme, zaruri masrafların işveren donatandan talep hakkı, bedelsiz iâşe, yıllık ücretli izin ve Ulusal Bayram ve Genel Tatil Kanunundan Yararlanma... gibi haklardan mahrum kalacak ve bu suretle çalışan gemi adamlarına nazaran sosyal haklar bakımından daha güçsüz bir duruma düşecektir. Geminin yegane yetkili ve sorumlu bir kişisi olan (gemi kaptanı)nın diğer (gemi adamları)nın sahip oldukları sosyal haklardan yararlanamaması hali hem Anayasa 'nın(eşitlik ikesi)ni ihlal edici bir sonucun ortaya çıkmasına neden olur ve hem de (nimete karşı külfet - külfete karşı nimet)şeklindeki hukuk kaidesine aykırılık teşkil eder (Sinerji Mevzuat, İçtihat ve İcra Programları 5.6.2 Sürümü).

⁵⁷ Aynı görüş için bkz (Tuncay, 1979: 4).

Kaptanın gemi adamı sayılmaması kanuna ve sosyal eşitlik ilkelerine aykırıdır (Öktem, 2001: 34) Kaptanın diğer gemi adamlarına karşı donatanın vekili olarak gözükmesi kendisinin gemi adamı sayılmasını engellemez (Tuncay, 1979: 4).

YHGK., 14.1.1981 T. 1979/11-263 E. 1981/11 K. sayılı kararında:

Kaptanın gemi adamı sayılmaması halinde, kaptanla işveren durumundaki donatan arasındaki uyuşmazlığın (iş mahkemesinden) ayrı bir mercide, yani (asliye hukuk) veya asliye ticaret mahkemesinde rüyet ve intaç edilmesi hali, Deniz İş Kanununun temel ilke ve felsefesine aykırı bir sonucun ortaya çıkmasına sebep olur. Kaptanın diğer gemi adamlarına karşı işveren (donatanın) vekili haline girmesi, bu ilişkinin mevcut olmadığı hallerde, kendisinin gemiadamı sayılmamasını gerektirmez; kaptanın işveren vekilliği sıfatı sınırlıdır. Kaptanın bu (ek sıfatı), kendisinin lehine olan ve (Deniz İş Kanunu)ndan doğan haklarından mahrum kalması sonucunu asla doğurmaz. Bunun aksine bir tefsir şekli, kanun koyucunun amacına aykırı düşer (Sinerji Mevzuat, İçtihat ve İcra Programları 5.6.2 Sürümü).

Görüldüğü üzere farklı Yargıtay kararlarının mevcudiyetine rağmen kaptan öğretide hem TTK. m. 821 uyarınca hem de DİK. m. 2/B uyarınca gemi adamıdır (Ersözlü, 2000: 34).

Alman hukukuna göre kaptan, donatan tarafından görevlendirilen gemi idarecisidir (SeemG. m. 2) Donatanla kaptan arasındaki sözleşmenin niteliğinin açıkça hizmet sözleşmesi olarak ortaya konulduğu sonuca varılmaktadır (Ersözlü, 2000: 29). Ama vekalet sözleşmesini düzenleyen BGB m. 675'e atıf yapılarak vekalet sözleşmesinin hükümlerinin uygulanmasına da imkan sağlanmıştır (Ersözlü, 2000: 29).

1.6.3.3 Zabit

Zabitlerle ilgili bir tanıma, Deniz İş Kanununda, Türk Ticaret Kanununda ve 2002 tarihli Gemiadamları Yönetmeliğinde rastlanmamaktadır. Ancak 1997 tarihli Gemiadamlarının Eğitim, Belgelendirme, Sınav, Vardiya Tutma, Kütüklenme ve

Donatılma Esasları Hakkındaki mülga⁵⁸ edilmiş olan yönetmelik uyarınca zabıt şu şekilde tarif edilmiştir; “kaptanın dışında ulusal kanun ve yönetmelikler ile uluslararası sözleşmelere göre görev yapan ve geminin sevk ve idaresinden sorumlu sayılan gemi personelini ifade eder”. Tanımlamanın ardından da zabıt, vardiya zabiti, baş makinist veya başmühendis gibi zabıtların tanımı yapılmıştır. 2002 tarihli Gemiadamları Yönetmeliğinde ise 1997 tarihli yönetmeliğin aksine zabıtlarla ilgili genel bir tanımın yer almadığı ancak sınırlı vardiya zabiti, vardiya zabiti, birinci zabıt gibi zabıt sayılan kişilere ilişkin tanımların yer aldığı görülmektedir.

Kaptanın tek başına gemiyi sevk ve idaresi mümkün değildir; iş bölümü yapılarak bazı işlerin kişiler arasında dağıtımı gerekmektedir ki; zabıtlar sözü geçen işbölümünün bir parçasıdır (Öktem, 2001: 34).

Zabıtlar dışında, yardımcı zabıtlarda gemi adamı olarak değerlendirilmelidir (Öktem, 2001: 35). Gemiadamları Yönetmeliğinin m. 4/49 gemi yardımcı zabıtlarını şu şekilde tanımlamaktadır:

Gemide görevli telsiz zabiti ve doktor, sağlık memuru, hemşire ile gemilerin özelliklerine göre bulundurulması zorunlu olan ve geminin kullanım amacına katkıda bulunan elektrikçi, elektronikçi, elektronik ve elektrik zabıtları ile makine mühendisi ve teknisyenleri ile bilgi işlem makineleri programcısı ve operatörü, bilim gemilerinde çalışan bilim adamları ve benzeri personel ile gemi katibi, gemi katip yardımcısı ve kamara memurunu gemi yardımcı zabıtlardır.

1997 tarihli Gemiadamlarının Eğitim, Belgelendirme, Sınav, Vardiya Tutma, Kütüklenme ve Donatılma Esasları Hakkındaki mülga edilmiş yönetmelikte yardımcı vardiya zabiti tanımı yapılmışken⁵⁹ 2002 tarihli Gemiadamları Yönetmeliğinde böyle bir tanımlamanın mevcut olmadığı görülmektedir. Yönetmelikten de anlaşılaacağı üzere gemi yardımcı zabıtları zabıtlar gibi doğrudan doğruya geminin sevk ve

⁵⁸ 24.07.2001 Resmi Gazete tarihli 24472 Resmi Gazete nolu Gemiadamları Yönetmeliğinin 89. maddesiyle mülga olmuştur.

⁵⁹ Yardımcı vardiya zabiti: Güverte ve makinada vardiya zabiti olmak için eğitim görmekte olan ve kanun ve yönetmeliklerin bu maksatla belirttiği kişiyi ifade eder (Gemiadamlarının Eğitim, Belgelendirme, Sınav, Vardiya Tutma, Kütüklenme ve Donatılma Esasları Hakkındaki Yönetmelik m. 3/III-m)

idaresine ilişkin faaliyetlerde bulunmazlar; ancak sözü geçen kişiler geminin sevk ve idaresine katkıda bulunan yan eylemleri yerine getirmiş olurlar (Öktem, 2001: 35).

1.6.3.4 Tayfa

Tayfalarla ilgili bir tanımlama Deniz İş Kanununda mevcut değildir. Ancak 2002 tarihli Gemiadamları Yönetmeliğinde tayfa şu şekilde tanımlanmıştır: ”Geminin güverte, makine ve kamara bölümlerinde çalışan gemi kaptanı, gemi zabiti, yardımcı zabitleri ve stajyerler dışında kalan gemi adamlarını ifade eder” (Gemiadamları Yönetmeliği m. 4/51). Yönetmelikte yeterlik dereceleri belirtilirken, kimlerin tayfa olarak kabul edileceği belirtilmiştir buna göre; gemici, usta gemici, ve güverte lostromosu, makine lostromosu, yağcı tayfa olarak kabul edilir (Gemiadamları Yönetmeliği m. 5). Sayılan kişilerin yaptığı işin gemiciliğe özgü teknik bir iş olması gerekli değildir, önemli olan işin görüldüğü yerin gemi olmasıdır ve işin gemi hizmetlerinden olmasıdır (Okay, 1970: 297; Öktem, 2001: 35).

1.6.3.5 Güverte/Makine Stajyerleri

Güverte/makine stajyerleri 2002 tarihli Gemiadamları Yönetmeliğinde tanımlanmıştır. Yönetmeliğe göre güverte ve makine stajyerleri: “ ...gemiadamı olmak için eğitim gören ve kanun veya yönetmeliklerce bu nitelikte olduğu belirtilen gemiadamını ifade eder”. Ancak Deniz İş Kanunu dikkate alındığında stajyerler gemi adamı olarak nitelendirilemezler, çünkü stajyerlerin bir hizmet sözleşmesi mevcut değildir (Songü, 2004: 841). Gemiadamları Yönetmeliğinde stajyerlerin gemi adamı olarak kabul edilmesinin nedeni ise Deniz Ticaret Hukukundaki rütbelere yer verilmesinden dolayıdır (Songü, 2004: 841).

1.6.3.6 Diğer Hizmet Personeli

Diğer hizmet personelinin, gemicilik tekniği ile ilgili olmayan hizmetleri gören kişiler oluşturmaktadır (Öktem, 2001: 35). Bu kişilere kamara hizmetçileri, aşçı⁶⁰, müzisyen örnek olarak gösterilebilir (Songü, 2004: 841). Gemi doktoru da gemide çalışan diğer kimselere örnek gösterilebilir (Öktem, 2001: 35) Ancak Gemi Adamlarının Eğitim, Belgelendirme, Sınav, Vardiya Tutma, Kütüklenme ve Donatılma Esasları Hakkındaki Yönetmelik gemide görevli olan doktoru gemi yardımcı zabiti olarak saymaktaydı (Öktem, 2001: 36).

1.6.3.7 Yabancı Gemi Adamları

Üzerinde durulması gereken bir diğer önemli konuda yabancı gemi adamlarının durumudur. 854 sayılı Deniz İş Kanununun 4. maddesinde yabancı gemi adamları ile ilgili bir düzenleme bulunmaktadır. Kanuna göre: ” Bu kanun hükümleri, müteakibliyet esaslarına göre Türk gemi adamlarına aynı mahiyette haklar tanıyan devletlerin uyuşunda olup bu kanun kapsamına giren gemilerde çalışan gemi adamlarına da uygulanır”. Devletler arasında yapılan özel anlaşmalar sayesinde, gemi adamlarının karşılıklı akit ülkeler gemilerinde çalışmalarına imkan sağlanmıştır ve bu sözü geçen anlaşmalarla belirlenmiş olan esaslar doğrultusunda taraf ülkeler gemi adamlarını veya diğer işçileri istihdam edebilmektedir (Özbek, 1984: 28). Bu sayede yabancı ülke gemilerinde çalışmakta olan gemi adamı sayımız oldukça yüksek bulunmaktadır ki; özellikle yabancı gemilerde gemi adamlarına daha fazla ücret ödenmesi Türk gemi adamlarının sürekli yabancı ülke bayraklı gemilerde çalışmalarına neden olmaktadır ve ülkemizde kalifiye gemi adamı bulmak gün geçtikçe daha da zorlaşmaktadır (Özbek, 1984: 28)

815 sayılı Türkiye Sahillerinde Nakliyatı Bahriye (Kabotaj) ve Limanlarla Kara Suları Dahilinde İcra San’at ve Ticaret Hakkında Kanun’un 3. maddesinde,

⁶⁰ YHGK. 07.12.1966 T.,1965/818 E. 1966/311 K (Sinerji Mevzuat, İçtihat ve İcra Programları 5.6.2 Sürümü)

karasuları dahilinde Türk deniz araç ve taşıtında kaptanlık, çarkçılık, katiplik, tayfalık icrası Türk tebaasına münhasırdır. Sözü geçen kanun hükmü değerlendirildiği zaman, yabancı gemi adamlarının kabotaj seferinde⁶¹ ve Türk karasuları dahilinde Türk Bayraklı gemide çalışması mümkün değildir (Songü, 2004: 842). Bu durumda Deniz İş Kanununun 4. maddesi, yakın kıyısız sefer⁶² ve uzak sefer⁶³ yapan Türk gemilerinde çalışan gemi adamları bakımından söz konusu olacaktır. Kanun kapsamına giren bir gemide çalışan gemi adamları DİK. ile Türk gemi adamlarına tanınmış bulunan bütün haklardan faydalanacaklardır, ama o yabancı gemi adamının uyruğunda bulunduğu ülkenin de aynı şekilde Türk gemi adamlarına karşılıklılık esası gereğince kendi ülkesinde yürürlükte bulunan DİK hükümlerini aynen uygulaması gerekmektedir (Özbek, 1984: 28).

Gemiadamları Yönetmeliği uyarınca çıkarılan Gemilerin Gemiadamları ile Donatılmasına İlişkin Yönergenin 4. maddesinin son fıkrası uyarınca; Yabancı ülkelerde bir geminin bu yönergede belirtilen gemi adamı sayısı herhangi bir nedenle eksilirse, eksik gemi adamları yerine ilk Türk limanına varıncaya kadar aynı yeterlik derecelerinde yabancı uyruklu gemi adamı çalıştırılabilir. Ancak ilk Türk limanına varışta bu gemi adamlarının işlerine son verilir (www.armalink.net/belgeler/DONATIM%20YONERGESI.pdf.).

Yabancı gemi adamlarına Deniz İş Kanunu hükümlerinin uygulanması, karşılıklılık esaslarına göre Türk gemi adamlarına aynı mahiyette haklar tanıyan devletlerin uyruğunda olup bu kanun kapsamına giren yakın kıyısız sefer ve uzak sefer yapan gemilerde çalışan gemi adamı olunmasına bağlıdır (Öktem, 2001: 37).

⁶¹ “Kabotaj seferi, liman seferi bölgesi sınırlarını aşarak, Türkiye limanları arasında yapılan seferleri ifade eder” (Gem.Ad.Y. m.4/60).

⁶² Yakın kıyısız sefer; kabotaj seferi sınırları aşarak Karadeniz’ de ve Akdeniz’de Mataban burnundan Giritin batısındaki Krio burnuna ve oradan İsrail’in Yafa şehrinin güney sınırına çekilen çizginin kuzeyinde kalan deniz alanında yapılan seferi ifade eder (Gem.Ad.Y. m.4/61).

⁶³ Uzak sefer, yakın kıyısız sefer bölgesi sınırları aşarak yapılan seferleri ifade eder (Gem.Ad.Y. m. 4/62)

Bunlarla beraber, Denizcilikten Sorumlu Devlet Bakanlığı bir tasarruf ile - Çalışma Bakanlığının bildirdiği karşıt görüşe rağmen - Türk bayraklı gemilerde yabancı uyruklu gemi adamlarının çalışmasına olanak tanımıştır ki; bakanlığın bu tasarrufu yukarıda sözü geçen hükümler karşısında hukuka aykırı olup; böyle bir olanak sadece yapılacak kanuni değişiklikten sonra uygulanmalıdır (Öktem, 2001: 37).

Diğer önemli bir konuda elverişli bayrak başka bir anlatımla kolay bayrak kavramıdır. Elverişli bayrak ülkeleri ve genel sicil kriterleri incelendiğinde ,bu ülkelerin yaş ve tonaj kısıtlamalarına gitmedikleri, farklı sörvey kuruluşlarının yaptıkları denetimleri kabul ettikleri (Nippon Kaiji Kyokai, Russia Register of Shipping gibi), yabancı gemi sahiplerinin tabiiyetinin ve şirketin yerinin önemli olmaması gibi kıstaslara sahip oldukları görülmektedir (Yeşilbağ, 1999: 321). Düşük vergi ve resim uygulamaları ve gemi adamları ile ilgili yeterlilik denetimi yapılmaması yaşlı gemilerin ucuz bir biçimde işletilmesi olanağı sağladığından elverişli bayrak donatanlar için çekici hale gelmektedir (dergiler.ankara.edu.tr/dergiler/42/454/5123.pdf). Bu duruma bir çare arayan ve zarar gören ülkeler çözüm olarak ikinci sicil uygulamasını getirmişlerdir.

İkinci sicil günümüzde elverişli bayraktan farklı olarak bir başka ülkenin siciline kayıtlı gemiyi o ülke sicilinden silinmeden kendi siciline kaydolma olanağı sağlamaktadırlar (Yeşilbağ, 1999: 323). 4490 sayılı Türk Uluslararası Gemi Sicili Kanunu ile sağlanan en önemli mali kolaylıklar Türk Uluslararası Gemi Siciline kayıtlı gemilerin ve yatların işletilmesinden ve devrinden elde edilen kazançların, gelir ve kurumlar vergileriyle fonlardan istisna olmasıdır (Türk Uluslararası Gemi Sicili Kanunu m. 12).

Ayrıca Türk Uluslararası Gemi Siciline kaydedilecek gemilere ve yatlara ilişkin alım, satım, ipotek, tescil, kredi ve navlun sözleşmeleri; damga vergisine, harçlara, banka ve sigorta muameleleri vergisine ve fonlara tâbi tutulmazlar (Türk Uluslararası Gemi Sicili Kanunu m. 12).

1.6.3.8 Gemide Çalışan Diğer Kimseler Ve Diğer Taşınanlar

Daha öncede ifade edildiği gibi gemi adamı denildiğinde işverenin kendi gemisinde hizmet sözleşmesi ile çalışan kimselere gemi adamı denilmektedir (Öktem, 2001: 37).

Kılavuz, “liman hariç, boğaz ve kanal gibi bölgelerde veya başkaca tehlikeli sularda kaptana müşavirlik etmek (müşavir kılavuz) veya gemiyi bizzat sevk ve idare etmek (sevk ve idare kılavuzu) üzere gemiye alınan ve mahalli suları bilen uzman denizci (kaptan) olarak tanımlanmaktadır⁶⁴ (Öktem, 2001: 38). Bu durumda sevk ve idare kaptandadır. Ancak zorunlu kılavuz kapsamında bulunan kılavuzlarda gemi adamı olarak değerlendirilemezler (Barlas: 2000: 36). Gemide istihdam edilen bu kılavuzlar geçici olarak çalıştıkları gemi açısından gemi adamı sayılmazlar; bunun nedeni bu kılavuzların⁶⁵ gemiye bağlı olarak çalışmamaları ve gemi hizmetinde çalışan diğer kimselerle birlikte organize bir birlik oluşturmamalarından kaynaklanmaktadır (Öktem, 2001: 38).

Diğer taşınanlar bu yönleri ile gemide çalışan diğer kimselerden ayrılırlar; zaten gemide çalışan diğer kimseler ya tüm sefer boyunca gemide bulunmamakta; belirli bir bölge geçilinceye kadar gemide kalmakta veya sefer boyunca gemide kalmalarına rağmen gemide çalışan gemi adamları ile organize bir birlik meydana getirmemektedir (Öktem, 2001: 39)

Ancak unutulmamalıdır ki; gemi adamı dışındaki diğer şahıslar sadece geçici olarak istihdam edildiklerinden ve/veya gemideki birliğe dahil olmadıklarından dolayı gemi adamı sıfatını alamazlar (Öktem, 2001: 39).

⁶⁴ Mahalli mevzuat uyarınca gemiye alınması zorunlu olan kılavuza mecburi kılavuz, kaptanın arzu ve ihtiyarına göre alınan kılavuza ihtiyari kılavuz denir (Öktem, 2001: 38).

⁶⁵ Kılavuzların “gemide bulunan diğer kimseler” olarak değerlendirilmeleri gerekmektedir.

İKİNCİ BÖLÜM

GEMİ ADAMLARININ HİZMET SÖZLEŞMELERİNİN SONA ERMESİ VE FESHİ

2.1 Sona Erme

Bu bölümde genel olarak sona erme kavramı üzerinde durularak, ölüm, hizmet sözleşmesinin süresinin sona ermesi veya seferin sona ermesi ve diğer kendiliğinden sona erme sebepleri irdelenecektir.

2.1.1 Genel Olarak

Denizde yapılan işler karada yapılan işlerden oldukça farklı olmaları nedeniyle deniz iş hukukunda hizmet sözleşmesinin sona erme halleri farklı bir biçimde düzenlenmiştir (Songü, 2004: 842). Deniz hizmet sözleşmelerinin sona ermesiyle ilgili düzenlemeler sadece Deniz İş Kanununda bulunmamakta; konuya ilişkin düzenlemeler aynı zamanda Türk Ticaret Kanununda da yer almaktadır. Deniz İş Kanununun 3. maddesi Türk Ticaret Kanununun deniz ticaretinden bahseden dördüncü kitabındaki kaptan ile işveren arasındaki ilişkilere ait hükümler saklıdır demek suretiyle, hizmet sözleşmelerine Türk Ticaret Kanununun ilgili maddelerinin de uygulanacağını hüküm altına almıştır. Türk Ticaret Kanundaki düzenlemeler kaptanla ilgili olup 1005. maddeden başlayarak 1014. maddede sona ermektedir.

Denizcilik müsteşarlığından alınan bilgilere göre sadece İzmir’de sicile kayıtlı bulunan gemi adamı sayısı, 2010 Mart ayı itibarıyla 12251’dir. Bu gemi adamlarının 177’si sınırlı makine zabiti, 124’ü sınırlı baş makinist, 416’sı makine zabiti, 159’u ikinci makinist, 157’si baş makinist, 95’i uzak yol vardiya mühendisi/makinisti, 44’ü uzak yol ikinci mühendisi/makinisti, 89’u uzak yol başmühendis/makinist, 1420 yat kaptanı, 574 sınırlı vardiya zabiti, 1081 sınırlı kaptan, 1104 vardiya zabiti, 400 birinci zabıt, 138 kaptan, 449 uzak yol vardiya

zabiti, 229 uzak yol birinci zabiti, 258 uzak yol kaptanıdır. 2005 yılında İstanbul Deniz Otobüsleri Sanayi ve Ticaret A.Ş. işletmesinde bulunan deniz araçlarında görevlendirmek üzere 40'ı kaptan, 20'si baş makinist, 280'i usta gemici, 160'ı yağcı olmak üzere toplam 500 gemi adamı istihdam edilmiştir (www.gemipersoneli.com). Bu verilerden hareketle Türkiye'de çalışan toplam gemi adamı sayısı düşünüldüğünde yapılan deniz hizmet sözleşmelerinin sona erme nedenleri ve sona ermenin hukuki sonuçları hem donatan (işveren) hem de gemi adamı (işçi) için oldukça önem arz etmektedir.

2.1.2 Ölüm

Gemi adamının ölümüyle birlikte hizmet sözleşmesinin kural olarak sonlandığı kabul edilmekle beraber, Deniz İş Kanununda bu durumla ilgili herhangi bir düzenleme yer almamaktadır (Songü, 2004: 842). Bu nedenden ötürü Borçlar Kanununun genel hükümlerine başvurmak gerekmektedir.

Borçlar kanunu incelendiğinde; işçi ve işverenin ölümünün hizmet sözleşmesi bakımından etkilerinin ayrı ayrı düzenlenmiş olduğu görülmektedir (Yavuz, 2004: 274).

Borçlar Kanununun 347.⁶⁶ maddesinin birinci fıkrasında işçinin ölümünün hizmet sözleşmesine etkisi; ikinci fıkrasında ise işverenin ölümünün hizmet sözleşmesine etkisi düzenlenmiştir. Madde de "Hizmet akdi, işçinin ölümü ile hitam bulur. İş sahibi öldüğü takdirde akit, başlıca onun şahsı nazara alınarak yapılmış ise nihayet bulur" denilmektedir. Maddeden de açıkça anlaşıldığı üzere işverenin ölümü her zaman hizmet sözleşmesini sona erdirmemektedir; ancak işverenin kişiliği göz önüne alınarak yapılmış bir hizmet sözleşmesi var ise işverenin ölümü sözleşmeyi sona erdirir (Zevkliler, Havutçu, 2007: 301).

⁶⁶ Türk Borçlar Kanunu Tasarısının 439. maddesiyle BK.'nda olmayan bir düzenleme daha eklenmiştir. Buna göre işveren, işçinin sağ kalan eşine ve ergin olmayan çocuklarına, yoksa bakmakla yükümlü olduğu kişilere, ölüm gününden başlayarak bir aylık; hizmet ilişkisi beş yıldan uzun bir süre devam etmişse, iki aylık ücret tutarında bir ödeme yapmakla yükümlüdür.

İşçinin ölümü ile hizmet sözleşmesinin sona ermesi üzerine, iş sahibinin işçinin mirasçılarından tazminat istemesi söz konusu değil iken, iş sahibinin ölümü dolayısıyla hizmet sözleşmesinin sonlanması işçi iş sahibinin mirasçılarından tazminat isteyebilmektedir (Yavuz, 2004: 275).

Diğer taraftan Türk Ticaret Kanununun 1014. maddesinde kaptanın ölümüyle ilgili özel bir düzenleme getirmiştir. Maddeye göre; kaptan hizmete alındıktan sonra ölürse, öldüğü güne kadar olan ücretini ve kararlaştırılmış diğer bütün menfaatlerini donatan ödemek zorundadır. Sözü geçen 1014. madde hükmü olmasaydı bile; gemi adamı ile işveren arasındaki hizmet sözleşmesi ölüm ile sona ereceğinden, gemi adamının/işçinin mevzuattan ve sözleşmeden doğan tüm hakları kanuni mirasçılara intikal edecekti (Narmanlıoğlu, 1998: 252). Dolayısıyla sadece ticaret gemilerinde çalışan kaptanlar değil; diğer gemilerde çalışan kaptanlar içinde aynı esaslar söz konusu olacaktır.

1014. maddenin ikinci fıkrasında ise kaptanın gemiyi müdafaa ederken ölmesi durumu düzenlenmiştir. Böyle bir durumda donatanın fazla olarak munasip bir ikramiye de vermesi gerekmektedir. Bu ikramiye, kaptanın ölümü halinde mirasçılara ödenecek olan kıdem tazminatından ayrı olarak ödenecektir (Songü, 2004: 843). Munasip bir ikramiyeden ne anlaşılması gerektiğine gelince bu konuyla ilgili bir düzenleme mevcut değildir; bu nedenden ötürü hakim ikramiye tutarını, kaptanın gemiyi savunması nedeniyle ölümünü dikkate alarak, mirasçılarının maddi, manevi zararlarını belirli ölçüde karşılamaya yetecek ve donatanında sıkıntı duymadan ödeyebileceği bir miktar olarak belirleyecektir (Songü, 2004: 843).

Türk Ticaret Kanundaki diğer önemli bir düzenleme ise kaptanın yolculuk başladıktan sonra ölmesi durumunda cenaze masraflarının karşılanması gerektiğidir (TTK m. 1014). 5510 sayılı Sosyal Sigortalar ve Genel Sağlık Sigortası Kanunu m. 32/d. uyarınca, ölüm sigortasından ölen sigortalı için cenaze masraflarının karşılığı verilmektedir. Bu durumda cenaze masrafı için donatanın yapacağı ödemenin, kanunun 32. maddesinden ötürü verilecek meblağ ile karşılanmayan kısma ait olacağı sonucu doğmaktadır (İzveren: 1960, 106).

Alman hukuku uyarınca gemi adamı gemide veya Alman Anayasasının geçerlilik alanının dışında öldüyse, kaptan cenazeden sorumludur. Eğer naaşın 73. maddenin 2. fıkrasında⁶⁷ belirtilen yerin bulunduğu devletin bir limanına götürülmesi mümkün değilse; ancak, gemi ölümünden sonraki 24 saat içinde bir limana ulaşabilecek ise ve naşın taşınmasında sağlık tereddütleri mevcut değilse, cenaze karada yapılır. Eğer cenazenin denizde gerçekleşmesi gerekiyorsa, bunun onurlu bir şekilde yapılması gerekir. Cenaze töreninin Alman Anayasasının geçerlilik alanı dışında gerçekleşmesi gerekiyorsa, donatan masrafları öder (SeemG. m. 75). Kaptan ölmüş veya kayıp bir gemi adamının eşyalarını ilk ulaşılan Denizcileri Gözetim ve Koruma Dairesine veya bu dairenin onayıyla başka bir Denizcileri Gözetim ve Koruma Dairesine teslim etmek zorundadır. Donatan ölmüş veya kayıp gemi adamının ücret alacağını Alman Anayasasının geçerlilik alanındaki bağlama limanı veya sicil limanı için yetkili olan Denizcileri Gözetim ve Koruma Dairesine transfer etmek zorundadır. Denizcileri Gözetim ve Koruma Dairesi ölmüş veya ölü olarak beyan edilmiş olan gemi adamının eşyalarını ve ücret alacağını mirasçılara teslim etmelidir. Mirasçılar masrafları öder (SeemG. m. 76). Geminin ve gemi adamının yeri tespit edilemezse ve duruma göre geminin kaybolduğu tahmin ediliyorsa, gemi adamının iş ilişkisi gemiden alınan son resmi haber üzerinden bir ay geçtiği takdirde, sonlandırılmış sayılır. Eğer daha sonra hayatta kalan gemi adamının bulunduğu yer tespit edilirse bu gemi adamı hakkında yurda iade masrafı ve devam eden ücret hakkındaki hükümler uygulanır (72. madde ve sonraki maddeler)⁶⁸ (SeemG. m. 77).

2.1.3 Deniz Hizmet Sözleşmesinin Süresinin Veya Seferin Sona Ermesi

Deniz İş Kanununun 7. maddesinde gemi adamları ile işveren arasındaki hizmet (iş) sözleşmesinin belirli bir süre veya sefer için yapılabileceği gibi süresiz (belirsiz süreli) olarak ta yapılabileceği hüküm altına alınmıştır. Belirli bir süre için yapılmış hizmet sözleşmesi sürenin bitiminde sona erer. Hizmet sözleşmesi gemi seyir halinde iken sonlanırsa sözleşme, geminin ilk limana varmasına ve güvenlik

⁶⁷ İş ilişkisinin kurulduğu yer, toplu sözleşmede kararlaştırılan yer, mürettebat üyesinin ikamet ettiği yer veya iş ilişkisi kurulduğunda kararlaştırılan herhangi bir yerdeki limanlardır (SeemG. m. 73/2).

⁶⁸ Bkz. sayfa 140

altına alınmasına kadar devam eder. Belirli sefer için yapılmış hizmet sözleşmesi, sözleşmede yazılı seferin sonunda geminin vardığı limanda yükünü boşaltmasıyla sonlanır (DİK m. 7). Diğer bir ifade ile, gemi adamı ile işveren arasında belirli bir sefer için yapılmış bir hizmet sözleşmesi var ise, söz konusu olan sözleşme yapıldığı seferin sonunda geminin limana yanaşıp yükünü boşaltmasıyla tıpkı belirli süreli hizmet sözleşmelerinde sürenin bitiminde olduğu üzere kendiliğinden sona erecektir (Songü, 2004: 844). Bu hüküm suiistimale ve istismara açık olduğu için oldukça eleştirilmiş ve donatan işletmelerinin bütün hizmet sözleşmelerini belirli bir süre ve sefer esasına göre yapacakları öngörülmüştür (Birol, 1969: 12). Bunun dışında bu tür bir sözleşmenin aynı şartlarla uzatılması gemi adamı lehine hiçbir koruyucu tedbir ihtiva etmemesi nedeni isabetsizdir (Birol, 1969: 12). Deniz İş Kanununun 8. maddesine göre: "Belirli bir sefer için yapılmış olan hizmet akdinin sonunda gemi adamı işveren veya işveren vekilinin muvafakatiyle işe devam eder ve gemide sefere çıkarsa, hizmet akti bu sefer süresince uzatılmış sayılır". Bu uzatmanın yazılı şekilde yapılması zorunlu değildir, zımni olarak ta anlaşma yapılabilir (Özbek, 1984: 32). Uygulamaya bakıldığında, işverenlerin gemi adamları ile genellikle belirli bir sefer için sözleşme yaptıkları ve böylelikle haklarını kötüye kullandıkları görülmektedir (Songü, 2004: 844). Sözleşmenin belirli bir sefer için yapılmasının işverene sağladığı yarar, yükün boşaltılması ile sözleşmenin kendiliğinden sona ermesidir (Songü, 2004: 844). Böyle bir durum söz konusu olduğunda, gemi adamı kanunun kendisine tanıdığı pek çok haktan yararlanamamakta (ihbar ve kıdem tazminatı) ve kendisi aleyhine olan bazı sonuçlara da katlanmak zorunda kalmaktadır (Günçel, 1958: 374).

2.1.4 Diğer Kendiliğinden Sona Erme Halleri

Deniz İş Kanununun 14 maddesinin 4. bendinde gemi adamlarının hizmet sözleşmelerinin infisahı durumu düzenlenmektedir. Kanun metnine göre: "Geminin kayba uğraması, terk edilmesi veya harp ganimeti ilan edilmesi veyahut Türk bayrağından ayrılması hallerinde ise hizmet akdi kendiliğinden bozulur". Kanunda sayılan bu sebepler denizcilik işinin özelliğinden kaynaklanmaktadır (Songü, 2004: 844).

Geminin kayba uğraması, geminin kurtarılamayacak şekilde batması veya tamir kabul edilemez hale gelmesidir (Songü, 2004: 844). Geminin kaybı durumunda kanun koyucu kaptan bakımından duruma bir istisna getirmiştir (Songü, 2004: 844). Türk Ticaret Kanununun 1015.⁶⁹ maddesi uyarınca, geminin kayba uğraması durumunda kaptanın deniz raporu tespit ettirmesi ve gerektiği sürece donatanın menfaatlerini koruması gerekmektedir. Kaptan bu süreye ilişkin ücret ve geçim masraflarını donatandan talep edebilecektir. Geminin terk edilmesiyle ilgili olan düzenleme Türk Ticaret Kanununun 874. maddesinde düzenlenmiştir. Madde metnine göre: "Malik feragat ettiğini sicil dairesine bildirmek ve feragat keyfiyeti gemi siciline tescil edilmek suretiyle geminin mülkiyeti terk edilebilir. Sahipsiz bir gemiyi ihraz hakkı münhasıran devletindir. Devlet kendisini gemi siciline malik sıfatıyla tescil ettirmek suretiyle mülkiyeti iktisap eder".

Geminin savaş ganimeti olarak ilan edilmesi durumunda da gemi malikinin gemi üzerinde mülkiyet hakkı sona ermektedir (Songü, 2004: 844). Geminin Türk Bayrağından ayrılması durumunda da gemide çalışanlara Deniz İş Kanunu uygulanmayacaktır (Songü, 2004: 845). Ancak, geminin Türk Bayrağı taşıma hakkı bulunduğu sürece geminin mülkiyetinin kısmen veya tamamen başkasına geçmesinin hizmet sözleşmesi üzerinde herhangi bir etkisi bulunmamaktadır (Songü, 2004: 845).

Yargıtay 9.HD'sinin konu ile ilgili 09.02.1999 T. 1998/19681 E. 1999/1765 K. sayılı kararı aşağıda yer almaktadır:

Dosyadaki belge ve bilgilere göre, iş akdi, davacının çalıştığı davalı şirkete ait MvB... gemisi 28.1.1997 tarihinde bir İtalyan firması olan L.... International şirketine satılmak suretiyle feshedilmiştir. Geminin anılan şirkete satılmasıyla Türk Bayrağını çekme hakkını yitirmiştir. Gerçekten 854 sayılı Deniz İş Kanununun "önelsiz fesih ve infisah" başlıklı 14/4 maddesine göre geminin Türk Bayrağından ayrılması halinde hizmet akdi kendiliğinden bozulur. Deniz İş Kanununun anılan kuralı göz önünde tutulursa, geminin yabancı bir şirkete satılarak Türk

⁶⁹ Türk Ticaret Kanunu Tasarısında TTK. madde 1015 te geçen "Deniz İş Kanununa tabi olan bir gemide çalışan kaptanın belli bir hukuki hadiseden doğan hakları, Deniz İş Kanunuyla bu kanundan hangisinin hükümleri kaptanın daha lehine ise, o kanuna tabi olur" ibaresi yer almamaktadır.

Bayrağını kaybetmesi nedeniyle davacının iş akdi önelsiz olarak feshedilmiş sayılması gerekir. Bu yüzden davacı ihbar tazminatına hak kazanamaz (Sinerji Mevzuat, İçtihat ve İcra Programları 5.6.2 Sürümü).

Söz konusu kararda bazı terimler yanlış kullanılmış olup, ortada karşı tarafa ulaşması gereken irade beyanı olmaksızın sözleşme sona ermektedir; dolayısıyla ortada bir fesih hali bulunmamaktadır (Songü, 2004: 845). Bu yüzden kararda belirtilen “fesih” terimi doğru değildir. Sözleşme kendiliğinden sona erdiği için temel olarak sözleşmenin işveren tarafından önelsiz olarak sona erdirilmesi durumuna benzeyen hüküm ve sonuçlar ortaya çıkar, başka bir anlatımla ihbar öneli verilmesi gerekmez (Songü, 2004: 845). Ancak unutulmamalıdır ki söz konusu durum bir önelsiz fesih değildir; bu yüzden de kararda ulaşılan sonuç doğru olmasına karşın, kullanılan terimler yerinde değildir (Songü, 2004: 845).

Geminin kurtarılamayacak şekilde batması durumunda, geminin terk edilmesinde, savaş ganimeti elde edilmesinde mülkiyet konusu doğrudan doğruya ortadan kalkarken, geminin tamir kabul etmez hale gelmesinde geminin iktisadi değeri en aşağı seviyeye düşerek, dolaylı olarak mülkiyetin kalkması söz konusudur; ancak, Türk Bayrağı çekme hakkının kaybedilmesinde mülkiyetin kaybedilmesi durumu her zaman ortaya çıkmaz (Songü, 2004: 845).

Günümüzde kaptan genellikle büyük deniz işletmelerinde çalışmak üzere işe alınır ve kaptanın bazı durumlarda belirli bir gemi için istihdamı söz konusu değildir; tek ve belirli bir gemi için akdedilmiş hizmet sözleşmeleri bu hüküm uyarınca kendiliğinden sona ermemektedir (Çağa, 1995: 154).

Deniz İş Kanununun 14. maddesinde yer alan aynı hüküm, 6379 sayılı Deniz İş Kanununda hem işveren veya işveren vekiline hem de gemi adamına sözleşmeyi haklı neden ile fesih imkanı tanımasıyla dikkat çekmektedir (Songü, 2004: 845).

854 sayılı Deniz İş Kanununa sözü geçen hüküm kendiliğinden sona erme nedenleri olarak aktarılmış, ancak bununla birlikte hala ticaret gemilerine özgü

özellikler korunmuştur (Songü, 2004: 846). Sayılan sona erme nedenleri ile Türk Ticaret Kanununda yer alan hükümler birbiriyle paraleldir ve bu yüzden, hükmün ticaret gemisi olmayan ve Türk Ticaret Kanununun kapsamına girmeyen gemiler için ne surette uygulanacağını tespiti oldukça zordur (Songü, 2004: 846).

2.2 Fesih

Bu bölümde fesih bildirimi kavramı ve bildirim süreleri, bildirim süreleri işlediği sırada hizmet sözleşmesinin durumu, bildirim süresine uyulmaması ve bunun hukuki sonuçları, bildirimsiz (önelsiz) fesih ve fesih hakkını kullanma süresi açıklanacaktır.

2.2.1 Fesih Bildirimi Kavramı Ve Bildirim Süreleri

Türk hukukunda, deniz iş hukuku ile ilgili düzenleme 1954 yılında 6379 sayılı kanunla yapılmıştır. Ancak bu kanun 20.04.1967 tarihinde kabul edilen 854 sayılı kanunla birlikte yürürlükten kalkmıştır. 10.06.2003 tarihinde yürürlüğe giren 4857 sayılı yeni İş Kanunu ile getirilen ve işçinin feshe karşı korunmasını amaçlayan iş güvencesi hükümlerinin aynı kanunun 116. maddesiyle Basın Mesleğinde Çalışanlarla Çalıştıranlar Arasındaki Münasebetlerin Tazmini Hakkında Kanununa kıyasen uygulanacağı öngörülmüşken; böyle bir düzenlemenin Deniz İş Kanunu bakımından yapılmamış olması büyük bir eksikliktir (Songü, 2001: 836).

İş sözleşmesini sona erdiren nedenlerden biri de fesih bildirimidir. Fesih bildirimi bir irade beyanını içerir ve bu nedenle hukuki bir muamele mahiyetindedir (Saymen, 1954: 551).

Gemi adamları ile donatan arasındaki hizmet sözleşmesi alanında yetkili kanunların tespiti için Türk hukukunda bir ayrıma gidilmesi gerekli olup bu ayrım hizmet sözleşmesinin Deniz İş Kanununa veya Borçlar Kanununa girmesine göre değişecektir (Göğer, 1969: 91). Daha öncede ifade edildiği gibi İş Kanunu ile Deniz İş Kanunu arasında bir genellik özellik münasebetinin bulunduğu söylenemez (Elbir,

1969: 7). Ancak Borçlar Kanunu ile Deniz İş Kanunu arasında bir genel kanun özel kanun ilişkisinin mevcut olduğu kabul edilmektedir. DİK'teki bazı düzenlemeler BK'ya göre farklılık göstermektedir. Örneğin Deniz İş Kanununun 16 maddesinde sözü geçen önellerin asgari nitelikte olduğu ve ancak toplu iş sözleşmesiyle arttırılabileceği açıkça hükme bağlanmıştır. Daha sonraki bölümlerde bu öneller üzerinde ayrıntılı bir biçimde durulacaktır.

Alman hukuku açısından; Gemi Adamları Kanununda (SeemG.) herhangi bir boşluk bulunması halinde bu boşluk Alman Medeni Kanununun hizmet sözleşmesiyle ilgili kısımları tarafından doldurulmaktadır (Reisoğlu, 1973: 59).

Konuyu bir de uluslararası sözleşmeler özellikle ILO⁷⁰ normları açısından değerlendirmek gerekirse ILO sözleşmelerinin genel konferans tarafından kabul edilmesi üye devletler açısından bağlayıcı olmaz, sözleşme devlet tarafından da onaylamalıdır (Güzel, 1997: 9-10). Türk hukukunda Anayasanın 90. maddesi bu hususu düzenlemiştir buna göre:

Türkiye Cumhuriyeti adına yabancı devletlerle ve milletlerarası kuruluşlarla yapılacak andlaşmaların onaylanması, Türkiye Büyük Millet Meclisinin onaylamayı bir kanunla uygun bulmasına bağlıdır. Usulüne göre yürürlüğe konulmuş milletlerarası andlaşmalar kanun hükmündedir. Bunlar hakkında Anayasaya aykırılık iddiası ile Anayasa Mahkemesine başvurulamaz.

İLO sözleşmelerinin onaylanmaları sırasında çekince konulması söz konusu değildir (Güzel, 1997: 9-10).

Fesih bildirimi, belirsiz süreli (süresiz) bir hizmet sözleşmesini belirli bir sürenin sonunda ortadan kaldıran, işçi veya işverenin karşı tarafa yöneltmesi zorunlu olan ve diğer tarafın kabulüne de ihtiyaç göstermeyen tek taraflı irade beyanıdır (Songü, 2004: 846). Fesih hakkı diğer tarafın bağlı bulunduğu hukuki ilişkiyi

⁷⁰ Uluslararası iş hukukunun belli başlı kaynaklarını Uluslararası Çalışma Örgütü tarafından kabul edilmiş normlar meydana getirmektedir. ILO tarafından verilen tavsiyeler yükümlülük atfetmeyip sadece yol gösterici nitelikte olmalarına rağmen sözleşmeler, bu sözleşmeleri onaylayan devletler için için uluslararası yükümlülük doğurur (Güzel, 1997: 5-6).

etkilediğinden fesih bildiriminin açık ve belirli olması gerekmektedir (Ekonomi, 1984: 167). Hukukumuzdaki baskın görüşe göre, fesih bildiriminin hukuki sonuçlarının doğmasının karşı tarafa ulaşma koşuluna bağladığı görülmektedir (Soyer, 1983: 1064).

Alman hukuku açısından da fesih bildiriminin muhatabın etki alanına girmesi ile ulaşma işlemi tamamlanmakla birlikte bunun yanında bildirimde bulunan tarafın bu bildirimi muhatabın öğrenebileceğini beklemekte haklı olması da gerekmektedir, ancak fiilen öğrenme şart değildir (Soyer, 1983: 1067-1068).

Gemi adamının ya da işverenin fesih bildirimi hakkını kullanmak suretiyle belirsiz süreli (süresiz) hizmet sözleşmesini feshetmesi imkanı, 854 sayılı Deniz İş Kanunun 16. maddesinde yer almaktadır. Kanunun 16. maddesinin A bendi uyarınca, kural olarak gemi adamı ile işveren veya işveren vekili arasında yapılmış bir hizmet sözleşmesi gemi adamının işe alınmasından itibaren 6 ay geçmedikçe bozulamaz.⁷¹ Bu durum sözleşmenin her iki tarafı içinde geçerlidir (Başarı, 1967: 353). Ancak önemli olan husus; sözleşmenin haklı nedenle feshedilmesi durumunda gemi adamının altı ay çalışması şartının aranmamasıdır; altı aylık süre geçmeden önce de sözleşmenin bildirimsiz feshi mümkündür (Songü, 2004: 847).

⁷¹ 9 HD'nin 16.11.1999 T. 1999/13655 E. ve 1999/17484 K. sayılı kararına göre: "Dosyadaki yazılara, kararın dayandığı delillerle kanuni gerektirici sebeplere ve özellikle davacı gemi adamının davalıya ait işyerinde 50 gün çalıştıktan sonra davalı tarafından sözleşmesinin feshedildiği iddia edilerek 854 sayılı Deniz İş Kanunu'nun 16/a maddesinde öngörülen 6 aylık sürenin geçmemesi nedeniyle geri kalan süre için tazminat isteğinde bulunulmuş mahkemece yapılan yargılama kapsamında inceleme ve araştırma sonucunda gemi adamının başka bir iş bulamadığı sonucuna varılarak ve takdiri indirim de uygulanmak suretiyle hüküm kurulmuş olduğuna, fazlaya ait haklar için açılan bu davanın yargılaması aşamasında gemi adamının bir başka gemide iş bulduğu savunmasının önceki davada yapılan tespitlere bir etkisi olamayacağına bunun hakkı ortadan kaldıran bir ödeme belgesi ya da ibra gibi düşünülmesi olanağı bulunmadığına şartları oluştuğu takdirde iade-i mahkeme sebebi sayılabileceğine göre davalının temyiz itirazlarının reddiyle kararın ONANMASINA, 16.11.1999 gününde oyçokluğuyla karar verildi" (Sinerji Mevzuat, İçtihat ve İcra Programları 5.6.2 Sürümü).

Deniz İş Kanununun 16. maddesinde feshi ihbarda bulunan tarafın vermesi gereken ihbar önelleri⁷² yer almaktadır ki; bu süreler gemi adamının çalışmış olduğu süreye bağlıdır (Songü, 2004: 847). İhbar önelinin bir tanımının yapılması gerekirse; ihbar öneli fesih bildirimi ile sözleşmenin sona ereceği tarih arasında geçmesi gerekli olan süredir (Narmanlıoğlu, 1998: 270). 16. maddenin B bendinde hizmet sözleşmesinin bildirim tarihinden itibaren ne kadar zaman sonra biteceği belirtilmiştir. Süresi belirsiz hizmet sözleşmelerinde kanunda belirtilmiş feshi ihbar müddetleri özellikle gemi adamları bakımından oldukça önemli bir teminat sağlayacak mahiyettedir (Günçel, 1958: 374). Kanunun metnine göre hizmet sözleşmesi:

- a)İşi altı ay sürmüş gemi adamı için bildirimin diğer tarafa yapılmasından başlayarak iki hafta sonra
- b)İşi altı aydan birbuçuk yıla kadar sürmüş olan gemi adamları için bildirimin diğer tarafa yapılmasından başlayarak başlayarak dört hafta sonra
- c)İşi birbuçuk yıldan üç yıla kadar sürmüş olan gemi adamı için, bildirimin diğer tarafa yapılmasından başlayarak altı hafta sonra
- ç)İşi üç yıldan fazla sürmüş olan gemiadamı için bildirimin diğer tarafa yapılmasından başlayarak sekiz hafta sonra bozulmuş olur. Bu öneller asgari olup toplu iş sözleşmesiyle veya hizmet akdi ile arttırılabilir (DİK.m. 16/B,C).

Esas olan gemi adamının bildirim önelleri içinde işyerinde çalışmaya devam etmesidir ki bu çalışma önel sonuna kadar süreceğinden ve gemi adamı bu süreye ilişkin her türlü istihkakını alacağından sürenin bitiminde gemi adamına herhangi bir ihbar tazminatı ödenmesi söz konusu değildir (Özbek, 1984: 52). Gemi adamına varsa kıdem tazminatı ödenerek işyeri ile bağlantısı kesilir.

Fesih bildirimi yenilik doğurucu bir haktır ve karşı tarafı doğrudan etkiler; bu yüzden irade beyanı belirli ve açık olmalıdır. Bildirim karşı tarafın öğrenmesi ile

⁷² 1475 sayılı İş Kanununun 13. maddesinde yer alan süreler 854 sayılı Deniz İş Kanununa da alınmaya çalışılmıştır. Ancak deniz hizmet sözleşmesinin ilk altı ayında feshedilemeyeceğine ilişkin kural nedeniyle 1475 sayılı İş Kanununda yer alan süreler ile 854 sayılı Deniz İş Kanundaki süreler birbirinden farklıdır. Bununla birlikte mülga 6379 sayılı Deniz İş Kanununun “müddeti muayyen olmıyan akitlerin feshi” başlığını taşıyan 11. maddesinde 15 günlük bir ihbar süresi yer almaktaydı ve maddede belirsiz süreli olarak düzenlenmiş bir hizmet sözleşmesi bildirimsiz fesih halleri dışında gemi adamının hizmete alınmasından itibaren 6 ay geçmedikçe ve 15 gün önce feshi ihbar edilmedikçe taraflarca feshedilemez ibaresi mevcuttu.

hüküm ifade edeceğinden, önemli olan fesih bildiriminin karşı tarafa ulaşmasıdır. (Özbek, 1984: 52). Yazılı bildirim karşı taraf tebellüğünden imtina ederse, bildirim kendisine okunarak bilgi edinildiğine dair bir zabıt tanzimi de söz konusu bildirim yerine geçecektir (Özbek, 1984: 52). 854 sayılı Deniz İş Kanununda yer alan sözleşmenin feshinde sebep bildirme zorunluluğu, işverenin bildirdiği fesih sebebiyle bağlı olması ve daha sonra sözleşmeyi başka bir sebep ile feshettiğini iddia ve ispat edememesi sonucunu meydana getirecektir (Songü, 2004: 848).

Deniz İş Kanununun 18. maddesindeki hüküm de oldukça önemlidir. Madde metnine göre; "Hizmet akdinin işveren veya işveren vekili tarafından feshedilmesi halinde sebepleri ile birlikte gemi adamına yazılı olarak bildirilmesi şarttır. Bildirim imkanı olmayan hallerde durum bir tutanakla tespit olunur". Bu hükümde her hangi bir ayırma ilişkin ibare olmadığından ötürü, söz konusu madde hükmü hem bildirimli hem de bildirimsiz fesih açısından uygulama alanı bulacaktır (Songü, 2004: 848). Bu düzenleme 4857 sayılı İş Kanununun 19. maddesi ve 109. maddesiyle paralel niteliktedir (Songü, 2004: 848). Ancak unutulmamalıdır ki 4857 sayılı İş Kanununun 19 maddesi yalnızca bildirimli fesih için sebep belirtme zorunluluğu getirirken 854 sayılı Deniz İş Kanununda hem bildirimli hem de bildirimsiz fesih için aynı durum düzenlenmiştir.⁷³ Sebep göstermeden fesih durumunda kanun metninde feshin akıbeti konusunda bir düzenleme mevcut değildir ve bu durum feshin geçersizliğine yol açmadığı gibi bildirilen nedenlerin yokluğunda da işe iade de söz konusu değildir (Songü, 2004: 848). İş güvencesi olarak nitelendirilen ve esas olarak 4857 sayılı İş Kanununda yer alan (4857 S. K. m. 18, 19, 20, 21) feshin geçerli bir sebebe dayanması gerektiğine ilişkin olan hüküm; yine aynı kanunun 116. maddesi ile 5953 sayılı Basın Mesleğinde Çalışanlarla Çalıştıranlar Arasındaki Münasebetlerin Tanzimi Hakkında Kanunun 6. maddesinde yapılan değişiklik ile basın mesleğinde çalışanlar için de uygulama alanı bulmuştur. 5953 sayılı kanunun 6. maddesinde 2003 yılında yapılan değişiklikle birlikte, 4857 sayılı İş Kanunun 18, 19, 20, 21 ve 29. maddeleri kıyas yoluyla uygulanacaktır. Ancak benzer bir

⁷³ 6379 sayılı Deniz İş Kanununda fesih bildirimi şu şekilde düzenlenmiştir: "İş akdi her ne suretle olursa olsun feshedildiği takdirde, feshin tarihi, mahalli ve sebebi işveren veya işveren vekili veya kaptan tarafından geminin kaydedildiği sicil dairesini çevresine alan Bölge Çalışma Müdürlüğüne taahhütlü olarak bildirilir". Bu yüzden 6379 sayılı kanun ile bildirimin, sözleşmesi feshedilen gemi adamına değil, Bölge Çalışma Müdürlüğüne yapılması öngörülmüştür (Songü, 2004: 848).

düzenleme DİK. için söz konusu değildir. Deniz İş Kanununa tabi bir gemi adamı işe iade isteminde bulunamaz. Adaletsizliğe neden olan bu durum mevzuat değişikliği ile en kısa zamanda giderilmeli ve gemi adamı geçersiz sebeple sözleşmesi feshedildiğinde işe iade edilmeyi talep edebilmelidir.

Alman hukukunda olağan fesih (bildirimli, önelli fesih) donatan tarafından gerçekleştirilir ve feshin yazılı olarak yapılması gerekir. Feshin elektronik şekli kabul edilmez (SeemG. m. 62).

Bir mürettebat üyesinin gemicilik ilişkisi (iş ilişkisi, sözleşmesi) ilk üç ay içinde bir haftalık süre ile feshedilebilir. Eğer ilk yolculuk üç aydan daha uzun bir süre sürüyorsa, fesih ilk altı ay içinde ve yolculuğun bitiminden sonraki üç gün içinde bir haftalık süre ile gerçekleşebilir. Yukarıdaki iki cümlelerde belirtilen sürelerin bitiminden sonra fesih süresi ayın on beşine kadar olan dört haftadır veya takvim ayının sonundadır. Eğer gemicilik ilişkisi (iş ilişkisi, sözleşmesi) bir işletmede veya şirkette iki yıl sürdüyse takvim ayının sonu olan iki aya çıkar. Donatan tarafından gerçekleşen feshin süresi, eğer işletmedeki veya şirketteki gemicilik ilişkisinin (iş ilişkisinin, sözleşmesinin) süresi;

1. sekiz yıl sürdüyse, takvim ayının sonuna üç aydır,
2. on yıl sürdüyse, takvim ayının sonuna dört aydır,
3. on iki yıl sürdüyse, takvim ayının sonuna beş aydır,
4. on beş yıl sürdüyse, takvim ayının sonuna altı aydır,
5. yirmi yıl sürdüyse, takvim ayının sonuna yedi aydır.

Çalışma sürelerinin hesaplanmasında mürettebat üyesinin yirmi beşinci yaşını doldurmasından önceki süreler göz önünde bulundurulmaz.

Eğer başka bir anlaşmaya varılmadıysa, gemicilik ilişkisi (iş ilişkisi, sözleşmesi) fesih süresinin bitiminden sonra geminin Alman Anayasasının geçerlilik alanında bulunan bir limana gelişine kadar veya yükleme veya boşaltma için Almanya'ya sınırı olan bir devletin limanına yanaşana kadar, en fazla üç aylık bir süre için devam eder; Alman Anayasasının geçerlilik alanında bulunan bir liman olarak Kuzey-Doğu Deniz-Kanalının savakları da geçerlidir. Üç aylık sürenin bitiminden önce gemici ilişkisi (iş ilişkisi, sözleşme) mürettebat üyesinin 73 nolu maddesinin 2 nolu

paragrafı uyarınca [gemicilik ilişkisinin (iş ilişkisinin, sözleşmenin) kurulduğu yer, toplu sözleşmede kararlaştırılan yer, mürettebat üyesinin ikamet ettiği yer veya gemicilik ilişkisinin (iş ilişkisinin) kurulması sırasında kararlaştırılan herhangi başka bir yer] gemi adamının gideceği yerin olduğu devlete vardığı gün sona erer. Bu durumun bir istisnası mevcuttur. Eğer donatan gemi adamının derhal eve dönmesini sağlarsa veya mürettebat üyesi kendi masraflarını karşılayarak eve dönüşü sağlarsa ve donatana ayrıca bir masraf çıkartılmadan derhal gemide kendi yerine geçebilen bir yedek gemi adamı mevcutsa ve bu durumda gemi adamı derhal Alman Anayasasının geçerlilik alanına dönmez ise gemicilik ilişkisi (iş ilişkisi, sözleşme) Alman Anayasasının geçerlilik alanında olmayan bir limanda yedek adamın göreve başlamasından bir önceki günde sona erer (SeemG. m. 63). Alman Gemi Adamları Kanununda kaptanın hizmet sözleşmesinin feshi ile ilgili özel bir düzenleme söz konusudur. Kaptanın süresiz (belirsiz bir süre) kurulan iş ilişkisi dört haftalık bir süreyle ayın onbeşine veya takvim ayının sonunda yazılı olarak feshedilebilir. Feshin elektronik şekli mümkün değildir. Kaptanın iş ilişkisi her iki taraftan önemli bir neden mevcut olduğunda herhangi bir süre uygulamadan yazılı olarak feshedilebilir. Feshin elektronik şekli mümkün değildir. Donatan tarafından kaynaklanmayan önemli bir nedenden dolayı gerçekleşen olağandışı bir feshe sadece donatana özel masraf çıkarmayacaksa ve gemi duraklamadan yedek adam hazır bulunuyorsa izin verilir. Tartışma durumunda ilk olarak başvurulabilen Denizcileri Gözetim ve Koruma Dairesi feshin haklılığı konusunda karar verir (SeemG. m. 78/2-3)

Deniz İş Kanununun 17. maddesinde fesih hükmünün başlangıcı düzenlenmiştir. Madde hükmü uyarınca; “14 ve 16’ncı maddelere göre hizmet akdinin feshinde fesih keyfiyeti, gemi seyir halinde ise, kararlaştırılmış limanda ve kararlaştırılmış liman değiştirildiği takdirde ilk uğrayacağı limanda geminin emniyet altına alınmasına kadar uzatılmış sayılır”. Böylelikle, 17. madde dolayısıyla bildirim süreleri geminin kararlaştırılan limana ya da bu liman değiştirilmişse ilk uğranılan limana varıştan sonra işlemeye başlamayacak, söz konusu süreler bildirimden itibaren işleyecek; fakat geminin 17. maddesindeki sözü geçen limanlardan birisine

varmasına kadar gemi adamı gemide çalışmaya devam edecek ve fesih hükmü sonuçlarını ancak limana varışla doğuracaktır (Songü, 2004: 849).

Bir başka önemli hükmümde Türk Ticaret Kanununun 1005. maddesinde⁷⁴ düzenlenmiştir. Madde metnine göre: "Aksi kararlaştırılmış olsa bile donatan tarafından kaptana her zaman yol verilebilir. Kaptanın tazminat hakları mahfuzdur". Bu hükümle beraber donatan, kaptanı her zaman fiilen görevinden uzaklaştırabilir ve bu şekilde kaptanlık yetkilerini kullanmaktan men edebilir (Songü, 2004: 849). Kanun metninin konuluş amacı esasen, kaptan ile donatan arasındaki ilişkinin bir güven ilişkisine dayanması nedeniyle donatanın güvenini kaybetmiş olan kaptanın görevine bir müddet daha devam ederek, kanunun kendisine tanıdığı geniş yetkiyi kullanmasının önüne geçilmesi isteğindendir (Songü, 2004: 849). Yoksa, madde metninin amacı donatana her istediği zaman keyfi olarak kaptanın hizmet sözleşmesini sona erdirmeye imkanı tanımak değildir (Çağa, 1995: 154). Türk Ticaret Kanununun 1015 maddesinin ikinci fıkrasına göre: "Deniz İş Kanununa tabi olan bir gemide çalışan kaptanın belli bir hukuki hadiseden doğan hakları, Deniz İş Kanunuyla bu kanundan hangisinin hükümleri kaptanın daha lehine ise, o kanuna tabi olur". TTK'nın 1005. maddesi, Deniz İş Kanununun fesih ile ilgili hükümlerine göre gemi adamının daha aleyhine olması nedeniyle, kaptana Deniz İş Kanunu hükümleri uygulanmalıdır (Çağa, 1995: 154). Bunun iki önemli nedeni vardır:

- 1) Sözleşme belirsiz süreli ise, TTK. Md. 1005 çerçevesinde donatan haklı bir neden bulunmaksızın veya kaptana ihbar öneli tanımaksızın sözleşmeyi feshedebilecektir. Ayrıca, Deniz İş Kanununun 16. maddesinin A bendinde belirtilmiş olan altı aylık süreye riayet etme zorunluluğu da bulunmamaktadır.
- 2) Sözleşme belirli süreli olarak veya belirli bir sefer için yapılmış olsa dahi TTK. Md. 1005 uygulanabilecektir. Çünkü maddede belirli veya belirsiz süreli hizmet akdi ayrımı yapılmaksızın kaptanın hizmet sözleşmesinin sona erdirilmesine ilişkin genel prensip ortaya konulmuştur (Songü, 2004: 849).

Yukarıda söz edilen bu iki neden doğrultusunda TTK hükümleri Deniz İş Kanununun hizmet sözleşmesini düzenleyen 14, 15, 16, 17, 18 ve 19. maddelerine

⁷⁴ Türk Ticaret Kanunu Tasarısında böyle bir düzenleme yer almamaktadır.

göre daha aleyhtedir (Songü,2004:849). Almanya’da da bu husus üzerinde durulmuştur ve Türk Ticaret Kanununun 1005. madde hükmüne karşılık gelen 545. paragraf; Alman kanun koyucu tarafından değiştirilerek hizmet sözleşmesinin Deniz İş Kanunu hükümleri uyarınca sona erdirilmesi şeklinde düzenlenmiştir; bununla birlikte devam niteliğindeki 546-551. paragraflarda kaldırılarak kaptanın bu konudaki haklarının düzenlenmesi deniz iş hukukuna bırakılmıştır (Çağa, 1995: 154; Çağa, Kender, 2002: 180)

2.2.2 Bildirim Süresi İşlediği Sırada Deniz Hizmet Sözleşmesinin Durumu

2.2.2.1 Bildirim Süresine İlişkin Ücretin Peşin Ödenmesi

Deniz İş Kanununda yer alması gereken önemli bir müessese olan “Peşin ödeme” müessesine⁷⁵ 854 sayılı Deniz İş Kanununda yer verilmediği görülmektedir . Eğer gemi limana yanaştıktan sonra gemi adamının sözleşmesi feshi ihbar yoluyla feshedilirse ve verilen ihbar süresi yeni seferin başlamasından önce bitmezse, gemi adamının bu yeni sefere götürülmesi zorunluluğu ortaya çıkacaktır; böyle bir durumda işverenden geminin seferini, gemi adamının ihbar önelinin bitimine kadar durdurmasını beklemek olanaksızdır ki; aralarındaki hizmet sözleşmesinin kısa bir süre sonra sona ereceğini bilen gemi adamının uzun süreli bir sefere çıkmasını beklemek te pek mümkün değildir (Songü, 2004: 850). Bütün bu sayılan nedenlerden ötürü, Deniz İş Kanununda hem işveren hem de gemi adamına yönelik olarak peşin ödeme imkanı tanınması oldukça yararlı olacaktır (Songü, 2004: 850). 3008 sayılı İş Kanununun yürürlükte olduğu zaman diliminde peşin ödeme müessesesi kanun metninde düzenlenmiş olmamasına karşın, Yargıtay Hukuk Genel Kurulunun 29/5/1963 T. E. 4/39 E. 59 K. sayılı kararı ile peşin ödeme yapmak suretiyle sözleşmenin feshinin mümkün olduğu içtihat edilmiştir ki; deniz iş hukuku açısından da mevzuat boşluğu bu şekilde doldurulabilir (Adalet Dergisi, 1964: 362-366; Songü, 2004: 850).

⁷⁵ Peşin ödeme yapma yoluyla sözleşmeyi feshetme imkanı kanun metni olarak ilk kez 931 sayılı İş Kanunu ile kabul edilmiş ve hüküm 1475 sayılı kanunda ve 4857 sayılı İş Kanunun 17. maddesinde de aynen yer almıştır (Ekonomi, 1984: 178-179).

Bu duruma ilaveten, ihbar önellerinin bölünememesi kuralı deniz işinin özelliği itibarıyla bu kanun bakımından geçerli olarak kabul edilmemeli; gemi adamının gemide çalıştırılabileceği süre boyunca ihbar önelleri işletilerek, Deniz İş Kanunun 17. maddesinde öngörülen limana varıldıktan sonra kalan bakiye süreye ilişkin olarak peşin ödeme yapmak suretiyle sözleşmeyi feshetmek imkanı tanınmalıdır (Songü, 2004: 851).

2.2.2.2 Yeni İş Arayabilmek İçin İzin Verilmesi

Yeni iş arama izni 4857 sayılı İş Kanununun 27. maddesinde düzenlenmiştir. Madde metnine göre:

Bildirim süreleri içinde işveren işçiye yeni bir iş bulması için gerekli olan iş iznini iş saatleri içinde ve ücret kesintisi yapmadan vermeye mecburdur. İş arama izninin süresi günde iki saatten az olamaz ve işçi isterse iş arama izin saatlerini birleştirerek toplu kullanabilir. Ancak iş arama iznini toplu kullanmak isteyen işçi, bunu işten ayrılacağı günden evvelki günlere rastlamak ve bu durumu işverene bildirmek zorundadır.

Borçlar Kanununun 334.⁷⁶ maddesinin 2. fıkrası incelendiğinde hizmet sözleşmesinin bildirimli feshi halinde işçiye başka bir iş araması için münasip bir zaman verilmesi zorunluluğu getirildiği görülmektedir. Bu nedenden ötürü 854 sayılı Deniz İş Kanununda yeni iş arama iznine ilişkin bir hüküm mevcut olmasa bile, Borçlar Kanununun 334. maddesinden yararlanılarak gemi adamının işverenden yeni iş arama izni talep etmesi mümkündür (Songü, 2004: 851).

Gemide gerçekleşen bir iş olduğu için gemi adamının zaman, yer ve şekil açısından iş arama imkanı fazla değildir; bu nedenle, birbirine yakın limanlar arasında yapılan seferler söz konusu ise gemi adamına izin vermek onun açısından yararlı olacaktır (Songü, 2004: 851). Böyle bir durumda, yeni iş arama izninin verilmesinin dışında 4857 sayılı İş Kanununun 27. maddesinde de hüküm altına

⁷⁶ Türk Borçlar Kanunu Tasarısının 420. maddesinin ikinci fıkrasında konu ile ilgili düzenleme şu şekildedir: “İşveren, belirsiz süreli hizmet sözleşmesinin feshi hâlinde, bildirim süresi içinde işçiye ücretinde bir kesinti olmaksızın, günde iki saat iş arama izni vermekle yükümlüdür” (www.tbmm.gov.tr/).

alındığı gibi izinlerin toplu olarak kullanılması da söz konusu olmalıdır (Songü, 2004: 851).

2.2.3 Bildirim Süresine Uyulmaması Ve Hukuki Sonuçları

Deniz İş Kanununun 16. maddesinin D bendinde, bildirim şartlarına uymayan tarafın, gemi adamının çalışma süresi için öngörölmüş ihbar önellerini karşılayan ücret tutarında ihbar tazminatı ödeyeceğı hüküm altına alınmıştır (Songü, 2004: 851). İşveren, bazı sebepler dolayısıyla gemi adamına bildirimde bulunmaksızın (DİK. m. 14) gemi adamının hizmet sözleşmesini sonlandırabilir (Özbek, 1984: 52-53).

DİK. m. 16 da “Gemi adamının sendikaya üye olması, şikayete başvurması gibi sebeplerle işinden çıkarılması hallerinde ve genel olarak hizmet aktini bozma hakkının kötüye kullanıldığını gösteren diğer durumlarda ‘B’ bendinde yazılı önellere ait ücretin üç katı tutarı⁷⁷, tazminat olarak ödenir. Taraflarca ayrıca tazminat isteme hakkı saklıdır” denilmektedir.

Tazminat genel hükümler uyarınca hem maddi hem de manevi olarak istenebilir (Songü, 2004: 851). Gerek sendikal çalışma nedeniyle hizmet sözleşmesinin feshi durumunda gerekse kötüniyet tazminatı⁷⁸ konusunda objektif bir ölçü mevcut değildir ve mahkemeler her olayı ayrı değerlendirilerek ona göre karar verirler ki Medeni Kanunun 2. maddesinde düzenlenmiş olan hakkın suiistimali keyfiyetinin gerçekleştirildiğı ve her halükarda gemi adamının bilerek mağdur edildiğı durumlarda kötüniyetin mevcut olduğu kabul edilmektedir (Özbek, 1984: 53). Şikayette bulunan işçi (gemi adamı) şikayetini ileri sürerken, şikayet hakkını kötüye kullanmamış ve bu yüzden hizmet sözleşmesi feshedilmiş ise işveren bu durumda kötüniyet tazminatına mahkum edilebilir (Özbek, 1984: 53). Kötüniyetli bir hareket sonucunda gemi adamının kaybı kötüniyet tazminatı ile karşılanamayacak derecede büyükse, gemi adamı muhik bir tazminat talep hakkına da haiz bulunacaktır ve aynı şekilde bazı durumlarda gemi adamının fiilinden dolayı işvereninde

⁷⁷ Bu süreler 6379 sayılı Deniz İş Kanununda yer almamaktaydı.

⁷⁸ Kötüniyet tazminatına hak kazanabilmek için kötüniyetin gemi adamı tarafından ispatı, sendikal tazminatın kazanımı içinde sendikal sebebin mevcudiyetinin ispatı gerekmektedir (Özbek, 1984: 53).

fevkalade zararı mevcut ise, bu durumda da işverenin, zararını karşılayacak muhik bir tazminat talep hakkı mevcut olacaktır (Özbek, 1984: 53). Bu durumun en tipik örneği gemi adamının asılsız şikayeti dolayısıyla geminin birkaç gün bu nedenden ötürü seferden alıkonulmasıdır ki işveren bu durumda gemi adamından tazminat talep edebilir (Özbek, 1984: 53).

2.2.4 Bildirimsiz (Haklı Nedenle, Önelsiz) Fesih

Gemi adamlarının hizmet sözleşmelerinin haklı nedenle feshedilmesi, deniz işinin bireyleri arasındaki ilişkiler manzumesinin bilinmesiyle açıklığa kavuşabilir (Ergin, 1991: 559). Bu nedenden ötürü hem hizmet sözleşmelerinin hem toplu iş sözleşmesi hükümlerinin hem denizcilik teamüllerinin ve Deniz İş Kanunu ile Türk Ticaret Kanunu hükümlerinin birlikte değerlendirilmesi gerekmektedir (Ergin, 1991: 559). Belirli süreli, sefer esasına dayalı ve belirsiz süreli hizmet sözleşmelerinde uygulama alanı bulan bildirimsiz (haklı nedenle, önelsiz) fesih yoluyla hizmet sözleşmesi feshedildiğinde, gerçekte böyle bir haklı neden mevcut değilse veya ileri sürülen haklı neden ispat edilemiyorsa veya fesih hakkı süresi içinde kullanılmıyorsa yapılan fesih haksız fesihtir (Sümer, 1992: 4).

2.2.4.1 Bildirimsiz Fesih Nedenleri

Bildirimsiz fesih kavramının tanımının yapılması gerekirse bildirimsiz fesih; “dürüstlük kuralı gereği iş sözleşmesinin sürdürülmesi kendisinden beklenemeyecek olan tarafın bu sebeple (haklı sebeple) sözleşmeyi derhal sona erdirmesidir” (Narmanlıoğlu, 1998: 315). Bildirimsiz fesih ancak belirli sebeplerin varlığı halinde uygulanan bir fesih türüdür (Kaplan, 1991: 18). Bu sebebin iş ilişkisini zora sokması şarttır (Eyrenci, Taşkent, Ulucan, 2004: 146). İşveren ve gemi adamı belirli haklı sebeplerin varlığı halinde deniz hizmet sözleşmesini ihbar önelini beklemeden derhal sona erdirebilir (Süzek, 1976: 16). Öncelikle Deniz İş Kanununun 14. maddesi uyarınca bildirimsiz fesih nedenleri incelenecektir.

Deniz İş Kanununun 14. maddesi incelendiği zaman, süresi belli olan veya olmayan ya da sefer esasına göre yapılan hizmet sözleşmelerinin işveren/işveren vekili tarafından ya da gemi adamı tarafından bildirimsiz feshinin nedenlerinin ayrı bentler halinde sayıldığı görülmektedir (DİK. m. 14).

2.2.4.1.1 İşveren Veya İşveren Vekili Tarafından Deniz Hizmet Sözleşmesinin Feshedilmesi

İşveren veya işveren vekili tarafından gemi adamının hizmet sözleşmesinin feshedilebileceği durumlar aşağıda genel hatlarıyla açıklanmaktadır.

2.2.4.1.1.1 Gemi Adamının Herhangi Bir Limanda Geminin Hareketinden Önce Gemiye Dönerek Hizmete Girmemesi Veya Gemiye Hiç Dönmemesi

Bu koşulda esas itibariyle gemi adamının devamsızlık yapmak suretiyle iş görme borcunu ihlal etmesi anlatılmak istenilmiştir ki, fıkra hükmü uyarınca gemi adamı işe hiç gelmemekle ya da herhangi bir limanda gemiden ayrılıp geri gelmemekle devamsızlık meydana getirmektedir (Songü, 2004: 852).

2.2.4.1.1.2 Gemi Adamının Gemide Hizmet Görmesinin Tutukluluk, Hapis Veya Gemide Çalışmaktan Men Olması Gibi Sebeplerle İmkansız Bir Hal Alması

Bu koşul kusurlu bir hareket nedeniyle gemi adamının iş görmesinin imkansız hale gelmesine ilişkindir (Songü, 2004: 852).

2.2.4.1.1.3 Gemi Adamının İşveren Veya İşveren Vekiline Karşı, Kanuna, Hizmet Sözleşmelerine, Sair İş Ve Çalışma Şartlarına Aykırı Hareket Etmesi

854 sayılı Deniz İş Kanununda yer alan bu durum, 4857 sayılı İş Kanununun 25/2-h bendinde de benzer bir şekilde haklı nedenle fesih sebebidir (Songü, 2004: 852). Bu konuya ilişkin en tipik örnek “gemi adamının fazla çalışmasıdır”. Deniz iş hukuku uyarınca gemi adamının iş süresi iş başında çalıştığı veya vardiya tuttuğu

süredir (Ulucan, 1975: 1). Bu neden dolayısıyla gerek seyir halinde gerek limanda, gemi içi çalışma veya vardiya tutulmadan geçen süre iş süresinden sayılmayacağı gibi fazla çalışma olarak ta değerlendirilemez (Ulucan, 1975: 1). Deniz İş Kanununun 28. maddesinin üçüncü fıkrası da bazı çalışmaların fazla çalışma olarak değerlendirilemeyeceği açıkça hüküm altına alınmıştır. Bu haller şu şekilde ifade edilmiştir:

Geminin, gemideki şahısların veya gemi hamulesinin selameti için kaptanın yapması zaruri gördüğü işler, gümrük, karantina ve sair sıhhi formaliteler dolayısıyla yerine getirilmesinde zorunluluk bulunan ilave işler, gemi seyir halinde veya limanda iken gemide yaptırılan (yangın ve gemi terk etme, denizde çatışma denizden adam kurtarma ve savunma) talimleri (DİK m. 28/3).

Alman Gemi Adamları Kanununda da bu tür işler geminin, gemide bulunan yükün ve kişinin korunması ve denizde zor durumda bulunan kişilerin yardımıyla ilgili bir ödevdir ve bu çalışma kamu yararı ve menfaatler dengesinin korunmasına yönelik olduğundan fazla çalışma olarak değerlendirilemez denilmektedir (Ekmekçi, 1: 43). DİK m. 28/3'te sayılan işlerin gemi denizde veya limanda iken gerçekleşmesinin bir önemi bulunmamaktadır (Ekmekçi, 1: 43). Gemi adamlarının bu gibi durumlarda çalışmasını talep yetkisi, çalışmanın zamanını ve uzunluğunu saptama yetkisi kaptana veya ona vekalet eden kişiye aittir. Gemi adamı bu tür bir çalışmayı reddedemez; reddettiği takdirde gemi adamının sözleşmesinin DİK m. 14/1 uyarınca haklı nedenle feshi mümkündür (Ekmekçi, 1: 43).

Türk Ticaret Kanununun 947. ve 948. maddelerinde gemi adamının görevlerini yaptıkları sırada 3. kişilere verdikleri zarar düzenlenmektedir (Ergin, 1991: 565). Madde metnine göre: "donatan, gemi adamlarından birinin vazifesini yaparken işlediği kusur neticesinde üçüncü şahıslara verdiği zararlardan dolayı mesuldür, şu kadar ki, donatanın yükü ilgili şahıslara karşı olan mesuliyeti, taşıyanın gemi adamlarının kusurundan doğan mesuliyeti derecesindedir". TTK' nın 948. maddesinde donatanın sınırlı ayni mesuliyeti düzenlenmiştir. Madde de donatanın üçüncü şahsın alacağından dolayı ancak gemi ve navlunla sorumlu olduğu haller düzenlenmiştir. Bu haller:

1.Alacak; kaptanın hususi bir vekaletle değil sırf kaptan sıfatıyla haiz olduğu kanuni salahiyyete istinaden yaptığı hukuki muamelelerden doğmuş ise;

2.Alacak; donatan tarafından akdedilmiş olup da ifası kaptana düşen bir mukavelenin yerine getirilmemesinden yahut noksan veya fena ifasından doğmuş ise;

3.Alacak; gemi adamlarından birinin kusurundan doğmuş ise İkinci bentte yazılı hallerde; mukavelenin ifa edilmemesinin yahut noksan veya fena ifa edilmesinin gemi adamlarının birinin kusurundan mütevellit olup olmadığına bakılmaz.

Birinci fıkranın 1 ve 2 numaralı bentlerinde yazılı hallerde; donatan mukavelenin ifasını ayrıca tekeffül etmiş bulunursa birinci fıkra hükmü tatbik olunmaz (TTK m. 948).

Donatanın üçüncü kişilere karşı sorumluluğunu doğuran bu hallerde, bu duruma sebebiyet veren gemi adamlarının hizmet sözleşmelerinin haklı nedenle feshi mümkün olacaktır (Ergin, 1991: 565).

854 sayılı Deniz İş Kanunu haricinde TTK’ da da kaptana çeşitli sorumluluklar yüklenmiştir ve bu sorumlulukların yerine getirilmemesi durumunda da kaptanın hizmet sözleşmesi feshedilebilmektedir (Ergin, 1991: 561). Türk Ticaret Kanununda düzenlenen kaptanın sorumlulukları ve hizmet sözleşmesinin haklı nedenle fesih nedenleri aşağıda sayılmaktadır:

a)Eğer kaptan kanuna aykırı bir şekilde Türk Bayrağı çekerse veya Türk Bayrağı çekmesi gerekirken yabancı bir devletin bayrağını çekerse ya da kaptan gemide gemi tasdiknamesi yahut gemi şahadetnamesi olmadan bayrak çekerse kaptan para ve hapis cezası ile cezalandırılacaktır ve geminin müsaderesi de söz konusu olacaktır (TTK. m. 832-833).⁷⁹ Sayılan bu durumlarda kaptanın hizmet sözleşmesi haklı nedenle fesholunabilir.

b)Gemi tasdiknamesini veya bunun sicil memurluğunca tasdik edilmiş bir hulasasını yahut şahadetnamesini deniz yolculuğu sırasında gemide bulundurmayan kaptan para

⁷⁹ Türk Ticaret Kanunu Tasarısının 947. maddesinde geminin müsaderesi ile ilgili düzenlemenin mevcut olmadığı görülmektedir. Yine tasarının 948. maddesinde cezaların güncelleştiği görülmektedir.

ve hapis cezası ile cezalandırılır ve bu durumda kaptanın hizmet sözleşmesi haklı nedenle feshedilebilir (TTK. m. 834).

c)Harp gemileri ve sahil istihkamları önünde veya Türk limanlarına girerken yahut bunlardan çıkarken ticaret gemisine bayrak çekmeyen kaptan para ve hapis cezası ile cezalandırılır ve kaptanın hizmet sözleşmesi haklı nedenle fesih nedeniyle feshedilebilir (TTK. m. 835). Ancak burada önemli olan husus TTK. m. 832 ve m. 835.'de yer alan para ve hapis cezalarının uygulanabilmesi için Türk Ticaret Kanununun 836. maddesinde belirtildiği gibi kaptanın kastı ya da ihmalinin bulunmasıdır. Sayılan bu nedenden ötürü kaptanın hizmet sözleşmesinin bu madde hükmü uyarınca haklı olarak feshedilebilmesi için kaptanın olayda kast ya da ihmalinin bulunup bulunmadığı gözetilmelidir; çünkü bayrak çekmeme fiili ve eylemi mücbir sebepten kaynaklanıyor olabilir, geminin bayrağına, belgelerine el konulmuş olabilir, bir deniz kazası neticesinde evraklar kaybolmuş olabilir; bu gibi durumlarda kaptanın kast veya ihmali söz konusu olmadığından dolayı hizmet sözleşmesi feshedilemez (Ergin, 1991: 562).

ç)Kaptan yapmış olduğu hukuki muameleler sonucunda üçüncü kişilere zarar vermiş veya sözleşmenin ifa edilmemesi veya yanlış veya kötü ifa edilmesi nedeniyle donatan ya da gemi adamına zarar vermiş olabilir (Ergin, 1991: 562). Türk Ticaret Kanununun 948. maddesinde kaptanın neden olduğu zararlardan ötürü üçüncü kişilere karşı donatanın sorumlu olduğu belirtilmektedir (TTK. m. 948). Kaptanın fiil ve eylemleri nedeniyle donatan sorumlu tutulduğu için kaptanın hizmet sözleşmesi feshedilebilir (Ergin, 1991: 562).

d)Kaptan bütün işlerinde özellikle ifası kendisine düşen sözleşmelerin yerine getirilmesinde tedbirli bir kaptan gibi hareket etmek zorundadır (TTK m. 972/1).⁸⁰ Kaptan kusurlu hareketleri neticesinde görevini gerektiği gibi ifa edemezse doğacak

⁸⁰ Türk Ticaret Kanunu Tasarısının kaptanın sorumluluğuna ilişkin 1089. maddesi incelendiğinde, TTK' da geçen "alacağı 988'inci maddeye giren bir kredi muamelesinden doğan gemi alacaklısı ile deniz ödücü veren ibaresi, deniz ödücü tasarıya alınmadığı ve gemi alacaklısı hakkı da tamamen farklı bir şekilde düzenlenmiş olduğu için, tasarıda mevcut değildir" (Türk Ticaret Kanunu Tasarısı Madde Gerekçesi).

zararlardan sorumlu olacaktır (Ergin, 1991: 563). Bu durumda kaptanın hizmet sözleşmesi haklı nedenle feshedilebilir.

e)Donatma iştirakinin mevcut olduğu durumlarda gemi müdürü kaptanı tayin ve azletmeye yetkilidir (TTK m. 955/1). Kaptan yalnız gemi müdürünün talimatlarına riayet etmekle yükümlüdür ve müşterek donatanlardan herhangi birinin vereceği talimata uymak zorunda değildir (TTK m. 955/2). Ancak kaptan donatanların talimatlarına uyarak ve gemi müdürünün talimatlarının aksine bir işlemde bulunursa, bu durumda hizmet sözleşmesinin haklı nedenle feshi durumu söz konusu olabilecektir (Ergin, 1991: 563).

f)Kaptan yola çıkmadan önce geminin denize ve yola elverişli olmasına ve gemi adamlarının ve yüke ait vesikaların gemide bulunmasına dikkat etmek zorundadır (TTK m. 974). Bu vesikalara örnek vermek gerekirse: sefer izni, cebri icra, el konma, gümrük kontrolü gibi (İzveren, Franko, Çalık, 1994: 47). Bu duruma aykırı hareket hizmet sözleşmesinin haklı nedenle feshini doğurabilir.

g)Kaptan, yükleme ve boşaltma aletlerinin amaca uygun bir halde bulunmasına, istif işleri özel istifçiler tarafından yapılsa bile istifin denizcilikte cari olan usul ve örfelere uygun bir tarzda yapılmasına dikkat etmek zorundadır (TTK m. 975/1).⁸¹ Bunun dışında kaptan; denizcilik örf ve usullerince geminin aşırı derecede yüklü olmamasına, lüzumlu safranın yerinde olmasına ve ambarların akit uyarınca taşınacak olan malların kabulüne, taşınmasına ve korunmasına elverişli ve tertibatlı bir halde bulunmasına dikkate mecburdur (TTK m. 975/2). Kaptanın bu görevlerini yerine getirmemesi hizmet sözleşmesinin haklı nedenle feshi sonucunu doğurabilir.

h)Kaptan, yabancı memlekette iken o memleketin mevzuatına, özellikle polis ve gümrük nizamlarına uymak ve bunlara aykırı hareketlerinden çıkan zararları tazmin

⁸¹ TTK Tasarısının 1091. maddesinde 6762 sayılı Kanunun 975' inci maddesinin ikinci fıkrasında yer alan "denizcilik örf ve usulleri" ibaresinin yerine "denizcilikte geçerli olan kurallar" ibaresinin tercih edildiği görülür (Türk Ticaret Kanunu Tasarısı Madde Gerekçesi).

etmek zorundadır (TTK m. 976/1).⁸² Kaptan gemisinde harp kaçağı olduğunu bildiği veya bilmesi lazım gelen malı yüklemesi yüzünden ortaya çıkan zararı da tazmin etmek zorundadır (TTK m. 976/2). Buna uyulmaması haklı nedenle fesih nedenidir.

ı)Türk Ticaret Kanununun 977. maddesi uyarınca kaptan, hastalık veya diğer bir sebepten ötürü gemiyi idare edemeyecek bir halde bulursa dahi geminin kalkmasını veya yolculuğun devamını işi bozacak şekilde geciktiremez. Yine aynı madde gereğince eğer halin icabına göre donatandan emir almak mümkünse vakit kaybetmeden donatana manileri bildirip gerekli tedbirleri almalıdır. Eğer halin icapları buna izin vermiyorsa kaptan yerine başka kaptan tayin etmek zorundadır (TTK m. 977). Buna aykırı davranış hizmet sözleşmesinin haklı olarak feshi sonucunu doğurabilir.

i)Türk Ticaret Kanununun 978. maddesi uyarınca kaptan yükleme başladıktan boşaltma bitinceye kadar acil sebepler bulunmadıkça, ikinci kaptanla birlikte gemiden ayrılamaz. Acil bir sebep nedeniyle kaptan ve ikinci kaptan gemiden ayrılmak zorunda kalırsa, kaptan ayrılmadan önce zabıtlar ve tayfalar arasından işini başarabilecek birini vekil olarak yerine koymak zorundadır (TTK. m. 978/1). Gemi emin olmayan bir liman veya sahilde⁸³ bulunduğu zaman, aynı hüküm yükleme başlamazdan önce ve boşaltma bittikten sonra da uygulanır (TTK m. 978/2). Görünür bir tehlike mevcut ise ya da gemi denizde iken acil bir zorunluluk bulunmadığı sürece kaptan gemide hazır bulunmak zorundadır (TTK m. 978/3). Kaptanın bu zorunluluklara uymaması sözleşmenin haklı nedenle feshi sonucunu doğurabilir.

j)Kaptan gemi jurnali tutmak mecburiyetindedir (Ergin, 1991: 564). Gemi jurnali sadece deniz ticareti bakımından önem taşımaz jurnal aynı zamanda iş ilişkileri

⁸² TTK Tasarısının 1092. maddesinde hüküm “güvenlik, vergi ve gümrük” kurallarına uymamak olarak genişletilmiştir.

⁸³ TTK’ nın 978. maddesinin 2. fıkrasında yer alan “sahilde” ibaresi Türk Ticaret Kanunu Tasarısının 1094 maddesinin ikinci fıkrasında “demirleme yeri” olarak değiştirilmiştir. Yine TTK.’nın 978 maddesinin 3. fıkrasında geçen “görünür bir tehlike” ibaresi tasarının 1094/3 fıkrasında “yakın bir tehlike” olarak dil bakımından sadeleştirilmiştir (Türk Ticaret Kanunu Tasarısı).

bakımından da önem taşımaktadır (Ergin, 1991: 564). Gemi jurnalinin muhtevası Türk Ticaret Kanununun 981. maddesinde aşağıdaki şekilde belirtilmiştir:

Geminin jurnaline günü gününe şunlar yazılır.

- 1)Hava ve rüzgarın hali
- 2)Geminin takip ettiği rota ve kat ettiği mesafeler
- 3)Geminin bulunduğu tul ve arz dairesi
- 4)Sintinelerdeki su yüksekliği

Bundan başka şunlarda jurnala yazılır:

- 1)İskandil edilen su derinliği
 - 2)Kılavuz alınması ve kılavuzun gemiye girdiği ve ayrıldığı saatler
 - 3)Gemiadamları arasındaki değişiklikler
 - 4)Gemi meclisince verilen kararlar
 - 5)Gemi veya yükünün uğradığı bütün kazalar ve bunların tafsilatı
- Gemide işlenen suçlar ve verilen disiplin cezalarıyla gemideki doğum ve ölüm vakaları dahi jurnale yazılır.Nüfus Sicil Kanununun hükümleri mahfuzdur.*

Mani olmadıkça kayıtlar her gün yapılır.

Gemi jurnalı kaptan ve ikinci kaptan tarafından imzalanır (TTK m. 981).

Kaptan, yolculuk esnasında vukubulacak bütün kazaları, bunlar ister gemi veya yükün zıyını yahut hasara uğramasını, ister geminin bir barınma limanına girmesini veyahut her hangi başka bir zararı intaç etmiş olsun, gemi adamlarının tamamı yahut içlerinden bir kısmının iştirakiyle mahkemece tesbit ettirmeye mecburdur.

Bu tesbit vakit kaybetmeden, aşağıda yazılı yerlerde yaptırılır:

- 1)Varma limanında ve eğer varma limanı birden çok ise kazadan sonra varılacak ilk limanda;
- 2)Gemi tamir edildiği veya yük boşaldığı takdirde barınma limanında
- 3)Yolculuk, geminin batması yüzünden veya diğer bir sebepten varma limanına ulaşmadan biter ise kaptanın veya ona vekalet eden kimsenin uğradığı ilk müsasip yerde

Kaptan ölümler veya tesbit yaptıramayacak bir halde bulunursa gemide kaptandan sonra en yüksek rütbeli zabıt bunu yaptırmaya mezun ve mecburdur.

Denizde can ve mal koruma hakkındaki kanun hükmü mahfuzdur (TTK m. 982)⁸⁴.

Bu durumla ilgili bir başka düzenlemede Deniz İş Kanununun 29. maddesinin 5. fıkrasında yer almaktadır. Gemi adamı haklı bir sebep olmadan işini yapmazsa

⁸⁴ Türk Ticaret Kanunu Tasarısının 1098. maddesinde yapılan düzenlemedeki en önemli iki değişiklik; deniz raporunun düzenlenmesini donatan veya ilgisi olduğunu ispat eden herkesin isteyebilmesi ve deniz raporunun, Türkiye Cumhuriyeti sınırları içinde mahkemelerce düzenlenmesidir. Diğer yerlerde Türk bayraklı gemiler için yerel mevzuat hükümleri saklı kalmak üzere Türk konsoloslukları deniz raporu düzenleyebilir (Türk Ticaret Kanunu Tasarısı).

durum gemi jurnaline kaydedilir; gemi journali yok ise durum bir tutanakla tespit edilerek gemi adamı bu müddete ait ücretinden mahrum edilir. İşverende bu zararın telafi edilmesi için tazminat isteme hakkına sahiptir (DİK m. 29/5).

Yukarda açıklanan durumlara uyulmaması haklı nedenle fesih sebebi olabilmektedir.

k)Kaptanın TTK. m. 988 ve m. 1159 uyarınca deniz ödöncü sözleşmesi yapma hakkı bulunmaktadır (Ergin, 1991: 564). Ancak bu hakkın kullanılması TTK m. 1160'taki sebeplerin varlığına bağılıdır. Deniz ödöncü almayı gerektiren sebepler bulunmadığı halde deniz ödöncü alan kaptanın hizmet sözleşmesi haklı nedenle feshedilebilir (Ergin, 1991: 564).

Kaptan ancak; gemiyi muhafaza etmek ve yolculuğı yapmak için zaruret halinde ve bu zaruretle ölçölü oranda ödünç para, veresiye mal alabilir, kredi muameleleri yapabilir. Ancak kaptan yolculuğun icrası için zaruret halinde ve yalnız bu zaruretle ölçölü derecede deniz ödöncü alabilir (TTK m. 988/1). Kaptana kredi açan kimse zaruret halinin mevcut olup olmadığını, başka bir anlatımla muamelenin kanunda yazılı gayelerin elde edilmesi için zaruri olup olmadığını ve ne dereceye kadar zorunlu olduğunu tahkik etmek zorundadır (Belmez; 1941: 20). Krediyeye neden olan ihtiyaç hakkında aşağı yukarı fikir sahibi olunması yeterlidir (Belmez; 1941: 20). Bunun dışında kaptana kredi veren 3. kişinin, kaptanın tedarik etmiş olduğu paraları gerçekten harcayıp harcamadığını veya kredi şeklinde isabet bulunup bulunmadığını ya da lazım olan paranın kaptanın emrinde esasen mevcut olup olmadığını araştırmak gibi bir mükellefiyeti bulunmamaktadır (Belmez; 1941: 20). Üçöncü şahıs kötü niyetli ise yapılmış olan muamelenin geçerli sayılabilmesi için paranın gerçekten sarf edilip edilmemiş olmasının, kaptanın seçtiğı kredi şeklinin isabetli olup olmamasının ya da kaptanın emrinde para olup olmamasının bir önemi yoktur (TTK. m. 988/2). Üçöncü kişinin kötüniyetli olması durumunda kredi muamelesi donatanı bağlamaz ve herhangi bir ihtilaf halinde kredi muamelesinin “zaruri” ve “bu zaruretle ölçölü derecede” olduğunu ispat etmek krediyeye, kredi

verenin kötünîyet sahibi olduğunu ispat ta donatana düşmektedir⁸⁵ (Belmez, 1941: 20).Türk Ticaret Kanununun 1159. maddesinde “Deniz Ödücü Mukavelesinin”⁸⁶ tanımı yapılmıştır. Madde metni uyarınca;

...deniz ödücü bir mukaveledirki, onunla kaptan, bu sıfatla, kanunun kendisine verdiği salâhiyetlere dayanarak bir prim temin ve gemiyi, navlunu veya yükü veya bunlardan birini yahut birkaçını rehnetmek suretiyle ödünç para alır; ödünç veren kimse alacağını ancak rehin gösterilen şeyler üzerinden tahsil eder ve bunu yalnız geminin, ödünç muamelesine sebep olan yolculuğun biteceği yere ulaşmasından sonra isteyebilir.

Kaptanın deniz ödücü sözleşmesi yapabileceği zaruret halleri TTK m. 1160’ta düzenlenmiştir. Maddeye göre:

Kaptan ancak aşağıda yazılı hallerde deniz ödücü mukavelesi yapabilir:
1. Gemi bağlama limanı dışında bulunduğu sırada geminin, yolculuğunu, 988, 998⁸⁷, 999⁸⁸, 1000⁸⁹ ve 1002⁹⁰ nci maddeler gereğince bitirebilmesi maksadiyle;

2. Yolculuk sırasında sırf yük ile ilgili olanların menfaatleri icabı yükün 995⁹¹, 1002 ve 1086⁹² nci maddeler gereğince korunması ve ileriye taşınması maksadiyle.

Birinci fıkranın 2 nci bendindeki halde kaptan deniz ödücü almak maksadiyle yalnız başına yükü rehnetmeye salâhiyetli olduğu halde diğer

⁸⁵ Türk Ticaret Kanunu Tasarısının 1105. maddesinin üçüncü fıkrasına bakıldığında “Kaptanın kambyo taahhütlerinden dolayı donatanın kişisel olarak sorumlu tutulması, ona donatan tarafından açık bir temsil yetkisi verilmiş bulunmasına bağlıdır” şeklinde bir ibarenin konulduğu görülmektedir.

⁸⁶ TTK Tasarısında “Deniz ödücünün gemi rehlinin modern şekilleri ile ikame edilmiş olması sebebiyle, deniz ödücüne ilişkin hükümlerin kanundan çıkarılması uygun görülmüştür” denilmektedir (TTK Tasarısı Madde Gerekçeleri-1138 ilâ 1271 inci Maddelere İlişkin Genel Açıklamalar).

⁸⁷ TTK m. 998 ‘de kaptanın yük üzerinde umumi tasarruf hakkı düzenlenmiştir.

⁸⁸ TTK m. 999’da para ihtiyacının müşterek avaryadan ileri gelmesi durumunda kaptanın ilgililere en az zarar veren tedbiri seçmesi gerektiği anlatılmaktadır.

⁸⁹ TTK. m. 1000’de müşterek avarya halinin mevcut olmaması halinde kaptanın, yükü karşılık göstererek deniz ödücü almaya yahut bir kısmı üzerinde satış veya başka suretle tasarruf etmeye ancak para ihtiyacının başka suretle giderilememesi veya diğer tedbirin alınmasının donatan için fahiş bir zarar getirmesi halinde yetkili olduğu ifade edilmektedir.

⁹⁰ TTK. m. 1002’de kaptanın, 995, 998, 999 ve 1000 inci maddeler gereğince yaptığı hukuki muamelelerin muteber sayılması için 988 inci maddenin ikinci fıkra hükmünün tatbik edilmesi gerektiği belirtilmiştir.

⁹¹ TTK m. 995’te kaptanın yük ile ilgili olanların menfaatini korunmak için yapması gerekenler genel olarak açıklanmıştır

⁹² TTK m. 1086’da yolculuğun devamına engel olan hallerde kaptanın vazifeleri açıklanmıştır.

bütün hallerde her ne kadar yalnız gemi veya yalnız navlun karşılığında ödünç para alabilirse de yükü ancak gemi ve navlun ile birlikte deniz ödünçüne karşı rehnedebilir.

Navlun zikredilmeksizin gemi üzerine deniz ödünçü alınmışsa navlun rehne dahil değildir. Fakat gemi ve yük üzerine ödünç alınmışsa navlun rehne dahil sayılır.

Navlun üzerine deniz ödünçü, ancak navlun deniz rizikosuna maruz bulunduğu müddetçe alınabilir.

Yolculuğun henüz başlanmamış olan kısmına ait navlun üzerine de deniz ödünçü alınabilir.

l)Kaptanın donatana karşı hesap verme zorunluluğu bulunmaktadır (Ergin, 1991: 564). Kaptan geminin durumundan, yolculuk hadiselerinden, yaptığı sözleşmelerden, açılan davalardan donatana muntazam bir tarzda haber vermekle yükümlüdür, bunun yanında hal ve zaman izin verdiği ölçüde bütün önemli işlerde ve özellikle kaptanın yaptığı kredi muameleleri ve gemi satışı ile ilgili durumlarda, yolculuğun değiştirilmesi veya kesilmesi zaruretinde ve fevkalade tamirler veya alımlarda kaptan donatandan talimat istemeye mecburdur (TTK m. 988, 990, 994/2). Talimat almak üzere donatan yerine donatanın acentesine kural olarak müracaat edilmez. Acenteden talimat isteyebilmek için kaptanın ya ayrıca emir alması ya da acenteye bu konuda yetki verildiğini bilmesi gerekmektedir (Belez; 1941: 23).

Kaptan fevkalade tamirleri ve alımları, elinde donatana ait کافی para bulunsa dahi, ancak zaruret hali içinde yapabilir (TTK m. 994/3). Kaptan bir ihtiyacı giderecek parayı deniz ödünçü almadan veya vazgeçilebilecek gemi teferruatı ve kumanyasını satmadan elde edemeyeceği hallerde, donatana en az zarar verebilecek tedbirleri almak zorundadır (TTK m. 994/4). Kaptanın geminin bağlama limanına dönüşünde ve her isteyişinde donatana hesap vermeye zorunluluğu bulunmaktadır (TTK m. 994/5). Bu durumlara kaptan tarafından uyulmaması haklı nedenle fesih sebebidir.

m)Kaptanın, her ne nam altında olursa olsun, navlundan başka bütün paraları da deftere kaydetme zorunluluğu vardır (Ergin, 1991: 564). Kaptan, donatanın izni olmaksızın gemiye eşya yükletemez, eğer bu yasağa aykırı hareket ederse donatanın

bu yüzden uğramış olduğu daha fazla zararı tazmin ettirmek hakkı saklı kalmak şartıyla, bu gibi yolculuklarda mümasil eşya için, yükleme yerinde ve zamanında verilmesi mutlak olan navlunun en yükseğini vermek zorundadır (TTK m. 1004). Bu duruma aykırı davranış sözleşmenin haklı olarak feshedilmesi nedenidir.

n)Türk Ticaret Kanununun 1006. maddesinde kaptanın şahsi ehliyetsizliği nedeniyle işten çıkarılması durumunda kendisine ödenen ücret yer almaktadır. Madde metnine göre: "İşe yaramadığından veya vazifesini yapamadığından dolayı kaptana yol verilmişse, kararlaştırılmış olan diğer bütün menfaatlerde dahil olduğu halde işten çıkarıldığı güne kadar hak etmiş olduğu ücretler kendisine verilir". Kaptan görevi sırasında hastalandı ise Deniz İş Kanununun 14/3-b maddesine göre ve TTK m. 1013. gereğince, hizmet sözleşmesinin önelsiz feshi mümkün kılınmıştır; ancak, TTK hükümlerine göre kaptanın donatan tarafından bağlama limanına getirilmesi ve tedavi masraflarının da donatan tarafından karşılanması gerekmektedir (Ergin, 1991: 565).

2.2.4.1.1.4 Gemi Adamının İşveren Veya İşveren Vekiline Karşı Denizcilik Kural Ve Teamüllerine Veya Ahlak Ve Adaba Aykırı Hareket Etmesi

Hizmet sözleşmelerinde, işçi taahhüt ettiği işi ifa etmenin yanında, işverene ve ailesine saygı göstermek, işverenin güvenini kötüye kullanmamak gibi borçlara da sahiptir (Songü, 2004: 852).

Ahlak ve adaba aykırı hareketlerde bulunma kavramı çok geniş bir şekilde değerlendirilme imkanına sahiptir. Ancak bu durumun en tipik örneği gemi adamının işverenin şeref ve namusuna dokunacak sözler söylemesi ve davranışta bulunmasıdır. Şeref ve namusa dokunacak içerikte sözlerin tam bir ölçüsü olmamakla birlikte hakaret etme bu nitelikte sayılmalıdır (Odaman, 2003: 101-102).

Alman hukukunda gemi adamına karşı yapılabilecek olağan dışı (haklı nedenle fesih, önelsiz fesih, bildirimsiz fesih) fesih halleri aşağıda yer almaktadır:

- 1) Gemi adamı sözleşmenin kurulmasından önce yapılacak iş ile ilgili olarak elverişli şartları kendinde barındırmıyorsa iş sözleşmesi olağandışı fesih ile feshedilir. Ancak donatan bu sebebin varlığını o zaman biliyorsa ya da bilmesi gerekiyorsa iş sözleşmesi olağandışı fesih yoluyla feshedilemez.
2. Gemi adamı başkalarını tehlikeye soktuğu bulaşıcı bir hastalığını saklarsa veya tifo veya para tifo virüslerini sürekli çıkardığını bildirmediyse sözleşmesi olağandışı fesih ile feshedilir.
3. Gemi adamı görevlerini ısrarla veya özellikle kaba bir şekilde ihlal ediyorsa sözleşmesi olağandışı fesih ile feshedilir.
4. Gemi adamı gemide kalması kabul edilemez bir suç işlerse sözleşmesi olağandışı fesihle feshedilir.
5. Gemi adamı işlediği bir suç nedeniyle çalışamaz duruma geldiyse sözleşmesi olağandışı fesihle feshedilir (SeemG. m. 64/1)

Kaptan olağandışı feshi ve bunun nedenini derhal gemi jurnaline işlemek zorunda ve kendisi tarafından imzalanmış olan gemi jurnal kayıt kopyasını mürettebat üyesine teslim etmek zorundadır (SeemG. m. 64/2). 64. maddede sayılan nedenler dışında eğer donatan gemi adamına bir aylık ücretini ödemeyi taahhüt etmişse, başka önemli nedenlerin varlığı halinde de iş ilişkisinin sürdürülmesi imkansız hale gelmişse fesih süresine uyulmadan sözleşme sona erdirilebilir (SeemG. m. 65)

Denizcilik kural ve teamülleri; iş ve çalışma şartları, gemi iç talimatnameleri, toplu iş sözleşmesi hükümleri ile paralel nitelikte olup, sınırlı sayıda denizcilik kural ve teamülü söz konusu değildir (Ergin, 1991: 560).

Gemi adamları hizmet sözleşmelerindeki veya toplu iş sözleşmelerindeki hükümlere dolayısıyla denizcilik kural ve teamüllerine suç teşkil etmemek şartıyla uymak zorundadır ki; kaptan dahi, hizmet sözleşmeleri ve sair iş şartlarındaki, iş yeri talimatnamelerindeki hükümlere aykırı davranışlarda bulunamaz ve yetkilerini aşamaz (Ergin, 1991: 565-566). Bu duruma aykırı davranış haklı nedenle fesih sebebidir.

Yapılmış hizmet sözleşmelerinin bir çoğunda gemi iç talimatnamesine uyma zorunluluğu getirilmekle birlikte; denizcilik teamül ve kurallarına uyma zorunluluğu da getirilmiş olup; bu kurallara uyulmaması durumunda da gemi adamının hizmet sözleşmesi haklı nedenle feshedilebilir (Ergin, 1991: 566).

Denizcilik teamül ve kurallarının içeriğinin ne olduğu konusu oldukça önem arz etmektedir. Denizcilik kuralları ve teamülleri, yaşayan, uluslararası niteliği olan; denizcilik örflerinden oluşmuş, önceleri sadece uygulama olarak hayat bulan ve yazılı hale gemi iç talimatnameleri gelmiş olan kurallardır (Ergin, 1991: 566).

Toplu iş sözleşmelerine konan fesih sebepleri, denizcilik kural ve teamüllerinden yararlanılarak konulmuş olup; deniz iş ilişkilerini düzenleyen toplu iş sözleşmelerinde, denizcilik teamüllerine aykırı olmayan hükümlerin uygulanabileceğine dair ibareler yer almaktadır (Ergin, 1991: 567).

Denizcilik kural ve teamüllerini anlayabilmek için gemi iç tüzüğünü (talimatnamesi) ve toplu hizmet sözleşmelerde düzenlenen fesih sebeplerinin incelenmesi gerekmektedir (Ergin, 1991: 567).

2007 yılında Karşıyaka 2. İş Mahkemesinde görülen davadaki bilirkişi raporuna göre, işveren ve işveren vekiline karşı denizcilik kural ve teamüllerine veya ahlak ve adaba aykırı hareket edilmesi halinin işverene bildirimsiz ve tazminatsız fesih hakkı vereceği; ancak feshe dayanak yapılan gerekçelerin somut delillerle ve tereddüde yer bırakmayacak şekilde kanıtlama yükümlülüğünün davalı işverene ait olduğu ifade edilmiştir.

2.2.4.1.1.4.1 Gemi İç Talimatnamesi

Her geminin bir iç talimatnamesi bulunmakla birlikte; kamu ve özel sektör gemilerinin talimatnameleri farklı olabilmekle; ancak, bu fark çok büyük olmayıp, geminin niteliğinden, geminin ne tür sefer yaptığından, geminin grostonilatosundan,

taşıdığı yükün cinsinden ve bunun gibi sebeplerden doğan farklılıklardır (Ergin, 1991: 567). Çalışmanın bu aşamasında, kamu işletmelerindeki bir talimatnameden yararlanılacaktır (Ergin, 1991: 567).

Gemi iç talimatnameleri genel olarak incelendiğinde gemi adamları arasında tüm detayları belirtilmiş bir hiyerarşik yapının olduğu görülmektedir (Ergin, 1991: 567). Talimatnamede hangi gemi adamının kimin emir ve talimatlarına uyacağı, hangi işleri yapmakla görevli olduğu ve bu görevin derecesinin ne olduğu, kimleri kimin denetleyeceği açık bir şekilde belirtilmiştir (Ergin, 1991: 567).

Gemi iç talimatnamesinin içeriği hakkında fikir sahibi olmak için, kamu deniz iş ilişkilerinde uygulanmak üzere düzenlenmiş bir talimatnamedeki güverte lostromosu hakkındaki hükümlerin incelenmesi faydalı olacaktır:

Güverte lostromosu bütün güverte gemi adamlarının üstü olarak kabul edilen gemi adamıdır, güverte lostromosu 1. zabitten emir alır ve emirlerin gereği gibi yerine getirilmesinden 1. zabite karşı sorumludur (Ergin, 1991: 568). Can kurtarma vasıtalarını ve teçhizatını ve bunların her türlü donanımlarını, yangın söndürme cihaz ve vasıtalarını, yükleme boşaltma vasıtalarını, bumba kreyn ve bunların sabit ve müteharrik donanımlarını, yük bağlama tellerini, liftinlerini ve şeytan kilitlerini, yük sapanlarını, borda iskelelerini ve donanımlarını, şeytan çarmıklarını, sürme iskeleyi, her türlü halatları iyi durumda ve kullanmaya hazır bulundurmak, bakım tutumunu yapmak veya yaptırmak ve nihayet kontrollerini yaparak neticesinde göreceği aksaklıkları 1. zabite bildirmek görevleri arasında yer alır (Ergin, 1991: 568).

Gemi iç talimatnamelerinde belirtilmiş işlerin ifasında gemi adamının kusuru, kastı ya da ihmali mevcutsa bu durum fesih sebebi teşkil eder; haklı nedenle fesih için ayrıca bir sebebe ihtiyaç bulunmamaktadır (Ergin, 1991: 568).

Gemi iç talimatnamelerinde gemi adamlarının görev ve sorumluluklarının son derece ayrıntılı olarak belirlendiği daha öncede ifade edilmiştir. Gemide yazılı bir gemi iç talimatnamesi olmaması durumunda teamül haline gelmiş kurallar kıstas

olarak alınır ve geminin cinsine, taşıdığı yüke, grostonilatosuna göre o gemide uygulanan ve teamül haline gelen kurallar sayesinde fiilin haklı nedenle hizmet sözleşmesinin feshi sonucunu doğurup doğurmayacağı belirlenebilir (Ergin, 1991: 568).

2.2.4.1.1.4.2 Toplu İş Sözleşmelerinde Yer Alan Fesih Sebepleri

Daha önce belirtildiği üzere toplu iş sözleşmelerinde yer alan haklı nedenle hizmet sözleşmesinin feshi sebepleri gemi iç talimatnamelerinde yer alan hükümler doğrultusunda konulmuştur (Ergin, 1991: 569). Bu talimatnameler zaman içinde değişebilmektedir. Deniz iş mevzuatı kurallarından mutlak emredici nitelikte olan hükümler hakkında aksine sözleşme hazırlanamazken, nispi emredici nitelikte olan hükümlerde sadece gemi adamı lehine değişiklik yapılabilir (Süzek, 1995: 189). Ancak buradaki önemli olan unsur bu talimatnamelerin gemi adamı lehine olup olmamasıdır. İş yerindeki yönetmelik değişikliği iş hukukundaki yararlılık ilkesi⁹³ uyarınca gemi adamı lehine yapılmış ise deniz hizmet sözleşmesindeki iş şartlarının değiştirildiği gerekçesiyle gemi adamları lehine haklı nedenle fesih hükmüne gidilemeyecektir (Centel, 1993: 184). Toplu iş sözleşmesi normlarından işçi yararına yapılmasının mümkün olduğu her durumda yararlılık ilkesi uygulanabilir ve normun içeriğinin olumlu ya da olumsuz olması durumu değiştirmez. Alman Federal İş Mahkemesinin konu ile ilgili vermiş olduğu bir örneği ifade etmek gerekirse; 65 yaşın doldurulmasından itibaren 6 ay sonra hizmet sözleşmesinin sona ereceğini öngören bir hizmet sözleşmesinin 65 yaşın tamamlanmasıyla hizmet sözleşmesinin derhal sona ereceğini düzenleyen toplu iş sözleşmesi hükmü karşısında, yararlılık ilkesine göre uygulama önceliğine sahip olduğunu kabul etmiştir (Ekmekçi, 1996: 105). Ancak unutulmamalıdır ki; gemi adamının, işyeri yönetmeliğinin değişmesi nedeniyle haklı nedenle fesih maddesinden yararlanabilmesi için yapılmış olan değişikliğin önemli olması da gerekmektedir (Centel, 1993: 184).

⁹³ Yararlılık ilkesi niteliği gereği normlar arasındaki hiyerarşik ilişkiyi normun içeriğine göre belirleyen bir esastır. Kural hiyerarşik olarak önde gelen normun daha zayıf olan normu bertaraf etmesidir. Ancak, hizmet ilişkisinin içeriğini belirleyen değişik düzeydeki kuralların çatışması halinde alt sırada yer alan hükmün işçinin lehine olması durumunda öncelikle o hüküm uygulanacaktır (Soyer, 1991: 5).

Uygulamada önemli olan bir noktaya değinmek gerekirse, hizmet sözleşmelerinin feshinde işyerlerinde disiplin kurallarının [EK 4] varlığı nedeni ile, ihtilaflar artık mahkemeye gitmeden çözülmektedir (Ergin, 1991: 569). Disiplin kurallarının varlığı, gemi adamlarının uymakla yükümlü oldukları kurallar ve denizcilik örf ve teamüllerinin bir hiyerarşik düzen içinde bulunması pek çok problemin kendiliğinden çözümlmesine olanak sağlamaktadır (Ergin, 1991: 569).

Özel bir kılavuzluk/romorkaj şirketinin personel yönetmeliği niteliğindeki iç yönetmeliğine bakıldığı zaman bu yönetmelikte; çalışanların her biri için ayrı ayrı görev ve sorumlulukların belirlenmesi yanında ayrıca herkes için uyulması gerekli görev ve sorumlulukların mevcut olduğu da görülmektedir. Buna örnek vermek için yönetmelikte geçen baş kılavuz kaptanın tanımını, görev ve sorumluluklarından birkaçını burada belirtmek yararlı olacaktır. Baş kılavuz kaptanın tanımı:

*Yetkili Kılavuzluk/Romorkaj birimindeki faaliyetlerin iç ve dış koordinasyonunu yürüten, birimin dış ilişkilerinde **ŞİRKET**'i temsil eden, faaliyetlerle ilgili kayıt tutarak **ŞİRKET** yönetimine rapor eden ve gerektiğinde bizzat kılavuzluk yapan Kılavuz Kaptandır. Baş Kılavuz Kaptan **ŞİRKET'in** talimat ve denetiminde çalışır .Baş Kılavuz Kaptan istirahatte olduğu zamanlarda görev ve sorumluluklarını Vardiya Kılavuz Kaptan'ı yerine getirir. Baş kılavuz kaptanın yönetmelikte geçen birkaç görev ve sorumluluğu ise: Vardiyasındaki kılavuz kaptanlara gemi kılavuzlama iş emirlerini vermek ve gerekli gördüğü manevra emniyet tedbir ve usulleri konularında talimatlandırmak, kılavuz kaptanların ve tüm hizmet gemilerinin personeli ile palamarcı ve diğer birim kara personelinin çalışma ve vardiya düzenlerini **ŞİRKET**in koordinasyon ve talimatları çerçevesinde belirlemek ve uygulamak,tüm hizmet gemilerinin iş emirlerini **ŞİRKET'in** koordinasyon ve talimatları çerçevesinde eşit çalışma süreleri doğrultusunda düzenlemek ve vermektir.*

2.2.4.1.1.4.3 Fesih Hakkının Disiplin Kurullarınca Kullanılması

Pozitif hukukumuzda yer almayan disiplin⁹⁴ kurulları toplu iş sözleşmesinin özerkliği çerçevesinde uygulamaya geçmiştir (Başbuğ, 1999: 213). Disiplin kurulu belirli sayıda sendika ve işveren temsilcisinden oluşmaktadır (Ergin, 1991: 568).

⁹⁴ Disiplin kurulları, tahkim adı verilen özel hukuktaki taraflar arasındaki uyuşmazlıkların özel olarak seçilmiş kişiler (hakemler) aracılığıyla sonlandırılmasını sağlar (Pekcanıtez, Atalay, Özekes, 2004: 515-516).

Disiplin kurulu⁹⁵, hizmet sözleşmesinin feshi hakkında, disiplin cezaları hakkında, toplu iş sözleşmelerinin hükümlerinin personelce ihlal edildiğinin iddia edilmesi halinde ve sendikanın veya işverenin yazılı başvurusu durumunda gerekli kararları alır ve tespit olunacak cezaları tespit eder (Ergin, 1991: 569). Gemi adamının işlemiş olduğu disiplin suçundan birden fazla cezalandırılmaması gerekir (Özdemir, 2001: 1266).

Disiplin kurulunun disiplin cezasına karar verebilmesi için, gemi adamının kusurlu bulunması gerekmektedir ki; uygulanacak disiplin cezasının gemi adamının kusuruyla orantılı ağırlıkta olması gerekmektedir (Süzek, 1993: 170).

Disiplin kurulunun görevi istişari nitelikte değildir, disiplin kurulu karar mekanizması olarak görev yapmaktadır ve kurulun görevi etkindir (Ergin, 1991: 569). Bu sayede deniz iş ilişkileriyle ilgili olan ihtilaflar kendi içinde çözümlenebilmektedir (Ergin, 1991: 569).

Disiplin kurulu⁹⁶ görevini ifa ederken ilgililerin sözünü dinler, yazılı ifadelerini alır, yazışmaları ve evrakları inceler ve bunun gibi faaliyetlerde bulunur ki; disiplin kurulunun verdiği karar ciddi bir araştırma ve çalışma sonucu verildiğinden kararın isabetsiz bulunduğunun iddia edilerek mahkemeye başvurulması oldukça zordur (Ergin, 1991: 570). Ancak gemi adamı iş mahkemelerinde dava açarak kendisine verilmiş olan disiplin cezalarına itiraz edebilme hakkına sahiptir (Süzek, 1993: 170-171).

Daha öncede belirtildiği üzere, gemide meydana gelen olaylar gemi jurnaline kaydolunur ve bazı hususlar birinci zabıt tarafından imzalandığı ya da olayla ilgili olanların beyanları alınıp tevsik edildiğinden gemi kayıtlarının aksinin ispatı oldukça

⁹⁵ Disiplin kurulu öncelikle disiplin bozucu eylemin kim ya da kimler tarafından işlendiğini araştırır, görgü tanıkları ile ilgili kişinin bilgi ve ifadelerine başvurur ve sonrasında bir değerlendirme yaparak karara varır (Eşmelioğlu, 1988: 20-21).

⁹⁶ Disiplin kurulları çalışan işçi sayısına ve yapısal farklılıklara göre bir ya da birden fazla olabilmektedir. Kurul sayısının birden fazla olması durumunda yüksek inceleme kurulu, yüksek disiplin kurulu, merkez üst disiplin kurulu gibi çeşitli adlarla yer alırlar ve üst kurullar genelde alt kurullar tarafından verilmesi öngörülen belirli cezaların yerindeliği ile ilgili itirazlarla ilgilenir (Özdemir, 2001: 1271).

zordur (Ergin, 1991: 570). Bu yüzden disiplin kurulu tarafından inceleme yapılmış olan konular hakkındaki kararların aksinin mahkeme önünde ispatı oldukça güçleşmektedir ve deniz iş ilişkilerindeki ihtilafların pek çoğu yargıya taşınmamaktadır (Ergin, 1991: 568).

Deniz iş hukuku alanında genelde verilen disiplin cezası türleri; uyarı, kınama, ücret kesme cezası ve işten çıkarma cezasıdır. Ücret kesme cezası Deniz İş Kanununun 38 maddesinde yer almaktadır. Madde metnine göre:

İşveren veya işveren vekili toplu iş sözleşmesi ve hizmet akitlerinde gösterilmiş olan sebepler dışında gemi adamına ücret kesintisi cezası uygulayamaz. Gemi adamı ücretlerinden ceza olarak yapılacak kesintilerin gemi adamına hemen sebepleriyle bildirilmesi gerekir. Gemi adamı ücretlerinden bu yolda yapılacak kesintiler bir ayda üç gündelikten fazla olamaz. Gemi adamlarından kesilen ücret kesimi cezaları hakkında iş kanununun aynı konuya ilişkin diğer hükümleri uygulanır (DİK m. 38).

Ücret kesintisi miktarını belirten yasal sınırlamanın emredici nitelikte olmasından dolayı; işverenin yasal sınırı aşan bir ücret kesintisi yapması söz konusu değildir (Özdemir, 2001: 1258).

Denizcilik Bankası Deniz Nakliyat T.A.Ş. ile Türkiye Denizcilik Sendikası arasında 01.01.1989-31.12.1990 tarihleri arasında geçerli olmak üzere yapılmış olan toplu iş sözleşmelerinde farklı bir düzenleme bulunmaktadır (Ergin, 1991: 570). Düzenlemeye göre kaptana tanınmış olan gemi adamlarının hizmet sözleşmesine son verme yetkisi kaldırılarak bu yetki genel müdüre tanınmıştır ki; toplu iş sözleşmesine göre kaptana sadece gemi adamını uyarma, disiplin cezası verme ve ücret kesintisi yapma cezası verme yetkisi verilmiştir (Ergin, 1991: 570). Gemi adamı bu sözleşme göz önüne alındığında azami olarak korunmaktadır; ancak bir yandan gemi adamı korunurken diğer yandan haklı nedenin varlığının bulunması halinde hizmet sözleşmesinin feshi bazı şartlara bağlanmaktadır ve bu durum işverenin aleyhine hükümlerin doğmasına neden olmaktadır (Ergin, 1991: 570).

2.2.4.1.1.4.4 Gemi Adamlarının Uymak Zorunda Oldukları Kurallar (Disiplin Kuralları) Ve Fesih Hakkı

Yukarıda da belirtilmiş olduğu gibi, gemi adamlarının “rütbe sırası” kendinden önce gelenlere karşı kanun, tüzük, yönetmelik hükümlerine ve denizcilik örf adetlerine uygun bir şekilde hareket etmek zorunda oldukları yazılı bir kural olarak toplu sözleşmelerde yer almaktadır (Ergin, 1991: 568).

Gemi adamları kural olarak amirlerinin emirlerini yerine getirmek zorundadır (Ergin, 1991: 570). Amirin verdiği emir kanun, tüzük, yönetmelik ve sözleşmeye aykırı ise ve amir emrin mutlaka yerine getirilmesi gerektiğini belirterek ısrar eder ve emri yazılı olarak gemi adamına iletirse emir gemi adamı tarafından yerine getirilmelidir. Bu durumun istisnası amir tarafından verilen emrin suç teşkil etmesidir (Ergin, 1991: 571). Bazı toplu iş sözleşmelerinde verilen emrin suç teşkil etmesi halinde uygulanmaması gerektiği açıkça ifade edilmektedir (Ergin, 1991: 571).

Gemi adamının işe izin sonunda dönmemesi de uygulamada sıkça karşılaşılan bir problemdir. Toplu iş sözleşmelerinde, gemi adamının izin sonunda işe dönmemesi ve aynı zamanda meşru bir mazeretinin de bulunmamasına rağmen belli bir zaman diliminde gemiye gelmemesi hali ayrıca hüküm altına alınabilmektedir (Ergin, 1991: 571). Bu durumun bazı özel sonuçları bulunmaktadır, geminin sefere çıkacağı gün gemi adamının işe gelmemesi durumunda yerine hemen birinin bulunması, özellikle gemi yabancı bir limandaysa oldukça zordur ki; eğer ki gemi güney yarımkürede ise gemi adamı bulunması nerdeyse imkansızdır (Ergin, 1991: 571). Geminin sefere çıkabilmesi için yeterli sayıda gemi adamını bulundurması ve gemi adamlarının listesini limana bildirmesi gerekmektedir; aksi halde gemi sefere çıkamaz (Ergin, 1991: 571). Bütün bu anlatılanlar doğrultusunda gemi adamının gemiye sefer başlarken dönmemesi çok büyük zararlara yol açacaktır bu nedenden ötürü donatan veya işveren ya da kaptan gemi adamı tedarikini sağlayabilmek için bir takım masraflara girecektir ki bu durumda gemi adamından tazminat ödemesinin istenmesi ve gemi adamının alacağı varsa bu masraflardan kesilmesi ya da takas ve mahsubunun yapılması da çözüm olarak düşünülmelidir (Ergin, 1991: 571).

Gemi adamlarının teamül kuralları arasında sayılan ve ayrıca toplu iş sözleşmelerinde yazılı hale gelmiş olan disiplin kuralları gemiden gemiye farklılık göstermekle birlikte her gemide müşterek olabilecek hükümlerden bir kısmı aşağıda belirtilmekte olup; bu sayılacak olan kurallar hizmet sözleşmesinin feshini gerektiren kurallar ya da disiplin cezası verilmesini veya para cezasının verilmesini sağlayacak kurallar olarak birlikte değerlendirilmiştir (Ergin, 1991: 573-574):

- İş süreleri içinde iş başında bulunmak
- İş başında kendisine verilmiş görevden başka hiçbir işle uğraşmamak
- Hizmet akdi veya varsa toplu iş sözleşmesiyle gemi adamına verilmiş işi yapmak; başkasının işini yapmamak
- Gemi adamına verilmiş olan işi düzgün, gereği gibi ve savsaklamadan ciddi olarak yapmak
- Amirlerinin örf ve adet kuralları gereğince ve usulüne uygun olarak verilmiş emirlerine uymak
- Role talimlerine katılmak
- Diğer gemi adamları ile iyi geçinmek ve kavga etmemek
- İşe gelememe özrünü bildirmek
- İşe geç gelmemek ve geç gelmeyi alışkanlık haline getirmemek
- İzin almadan işe gelmemek
- Gemide kumar oynamamak ve kumar oynatmamak
- Gemide silah bulundurmamak
- Gemide uyuşturucu bulundurmamak ve taşımamak
- Gemiye sarhoş gelmemek veya uyuşturucu kullanmış olarak gelmemek, beraberinde kimse getirmemek
- İşinin gereği olarak gemi adamlarına teslim edilmiş verilmiş bulunan işverene ait hertürlü mallara gerekli özene göstermek onları korumak
- Gemide arama yapıldığında bundan kaçınmamak ve aramaya karşı koymamak
- Amirlerine ve astlarına karşı onların şeref ve itibarlarına ve namuslarına halel getirecek sözler söylememek, davranışlarda bulunmamak
- İş gereği gemi adamlarına teslim edilmiş bulunan malı ve parayı çalmamak, satmamak, özel çıkarları için kiraya vermemek
- İşverenin güvenini kötüye kullanmamak
- Amirlerine, diğer gemi adamlarına, iş sahiplerine fena muamelede bulunmamak, iftira ve isnatlarda bulunmamak
- Amirlerinin izni ve bilgisi olmaksızın, iş sahiplerinin istekleri doğrultusunda iş görmemek, iş sahipleri ile doğrudan doğruya temasta bulunmamak
- İş yeri iş disiplini bakımından kanun, tüzük, yönetmelik ve toplu iş sözleşmelerine aykırı olmayan teamül ve emirler ile çıkarılan hükümlere uymak,

- İşyerinin itibarını kırabilecek söylentiler çıkarmamak, yanlış haber yaymamak
- İşverenin sırlarını ifşa etmemek
- Kasten işyerinin evrakının zayi olmasına sebebiyet vermemek, evrakı çıkar nedeniyle tahrip etmemek yok etmemek, evrakın suretlerini yetkili olmayanlara vermemek, herhangi bir sebeple evrakta sahtecilik yapmamak
- Ahlaka adaba aykırı hal ve hareketlerde bulunmamak
- İşveren ve işveren vekiline, kaptana karşı denizcilik kural ve teamüllerine ve ahlak ve adaba aykırı hareket etmemek
- Alım satım işlerinde bulunurken hile karıştırmamak
- Kaçakçılık yapmamak, yapanlara yardım etmemek
- Onur kırıcı suçlardan birisi ile mahkum olmamak ve her ne suretle olursa olsun kamaralara kadın misafir almamak
- Yemek saatleri dışında yemek talep etmemek
- Dolaşması yasak mahallerde dolaşmamakv.s

Kamu işletmelerinde uygulanan toplu iş sözleşmelerine bakıldığında, yukarıda bahsi geçen hallerin gerçekleşmesi halinde işveren tarafından derhal haklı nedenle feshin uygulanması yaptırımı bulunmamaktadır (Ergin, 1991: 575). Fiilin ağırlık derecesine göre gemi adamına ihtar, bir günlük ücreti tutarında para cezası ,üç günlük ücret tutarında para cezası tekerrür halinde ise feshe kadar giden çeşitli müeyyidelerin uygulandığı görülmektedir (Ergin, 1991: 575). Kamu işletmelerinin toplu iş sözleşmelerinde yer alan bu uygulamanın özel işletmeler bakımından uygulanması mümkün değildir (Ergin, 1991: 575). Emir ve talimatlara aykırılık kabul edilebilir bir durum değildir; çünkü bu durum donatanın, gemi sahibinin ve diğer gemi adamlarının zararına yol açabilecektir ve kamu işletmelerinde de gemi adamı aşırı korunmamalıdır ve sözleşmenin feshi için tekerrür şartı aranmamalıdır (Ergin, 1991: 575)

Kamu işletmelerinde uygulanmakta olan ve hakkaniyete aykırı bulunan bir durumun konunun önemi nedeniyle irdelenmesi gerekmektedir. Amirlerin izni olmaksızın, gemi adamının iş sahipleri ile temasa geçmesi halinde; gemi adamına ihtarda bulunulur ya da bir günlük ücreti tutarında ücret kesintisi yapılır, durumun tekerrürü halinde üç güne kadar ücret kesintisi cezası uygulanır ve yine tekerrür halinde DİK. m. 14 hükmü gereğince hizmet sözleşmesi feshedilebilir (Ergin, 1991: 575). Özel işletmeler göz önünde bulundurulduğunda gemi adamının iş sahipleri ile işverenin, donatanın veya kaptanın bilgisi dışında ve onların menfaatlerine aykırı bir

şekilde irtibat kurması; hizmet sözleşmesinin derhal feshi nedenidir ki; zarar gören işverenin fesih için gemi adamının bu zarar verici hareketi birkaç kez yapmasını beklemesinin hiçbir hukuki yararı yoktur (Ergin, 1991: 575-576).

Kamu işletmelerinde uygulanan toplu iş sözleşmesi ile; denizcilik örf ve adetlerine uymayan pek çok kural adet haline gelmiştir. Asırlardır süre gelen denizcilik örf ve adetlerinin bu şekilde değiştirilmesi yerinde olmamakla birlikte; bu durum iş güvenliğine ve iş disiplinine de aykırılık oluşturmaktadır (Ergin, 1991: 576).

2.2.4.1.2 Gemi Adamı Tarafından Deniz Hizmet Sözleşmesinin Feshedilmesi

2.2.4.1.2.1 Ücretin Kanun Hükümleri Veya Hizmet Sözleşmesi Gereğince Ödenmemesi

Gemi adamının ücretinin⁹⁷ kanun hükümleri veya hizmet sözleşmesi şartlarına göre hiç veya kısmen ödenmemesi haklı nedenle (bildirimsiz, önelsiz) fesih sebebidir. Fazla çalışma ücretinin değerlendirilmesine gelince unutulmamalıdır ki, fazla çalışma ücretini ihtirazi kayıt dermeyeran etmeden alan işçi o devre için başkaca fazla mesai iddiasında bulunamaz (Tuncay, 1976: 1).

Gemi adamlarının hizmet ve iş sözleşmesinden doğan alacakları TTK m.1235'e⁹⁸ göre "gemi alacaklısı hakkı" olarak değerlendirilmektedir (İzveren, Franko, Çalık, 1994: 396). Bunun içine gemi adamının hak ettiği ücret, hafta tatili ücreti, genel tatil ücreti, fazla mesai ücreti, sözleşmenin son bulması durumunda

⁹⁷ DİK m. 14/1' e göre işverenin yapacağı fesihlerde gemi adamının hak edip de kullanmadığı izin ücretleri kendisine ödenmezken m. 14/2,3,4'e göre yapılacak fesihte gemi adamı kullanmadığı izinlere ait ücretlerini alır (Şahlanan, 1988: 15).

⁹⁸ Türk Ticaret Kanunu Tasarısı m. 1320'de gemi adamlarının alacakları ile ilgili düzenleme şu şekildedir; "geminin malikine, kiracısına, yöneticisine veya işletenine karşı doğmuş olan ülkelerine getirilme giderleri ve onlar adına ödenmesi gereken sosyal sigorta katılma payları da içinde olmak üzere, gemi adamlarına, gemide çalıştırılmakta olmaları dolayısıyla ödenecek ücretlerle, onlara ödenmesi gereken diğer tutarlara ilişkin istem hakları gemi alacaklısı hakkıdır".

kullanılmayan ücretli izin süresine ilişkin ücret alacağı, iâşe bedeli⁹⁹ ve gemi dışında ikamet masrafları, sözleşmenin sona ermesinde gemi adamının bağlama limanına-yabancılar da ikamet limanına- iadesi için gerekli yol, iâşe ve zaruri masraflarına ilişkin alacaklar, kıdem tazminatı alacağı, hizmet sözleşmesinin ihlali nedeniyle olan tazminat alacakları da girmektedir¹⁰⁰ (Barlas, 2000: 37). Gemi alacaklıları, alacakları açısından gemi, teferruatı ve navlun üzerinde diğer bütün alacaklardan önce gelen rüçhanlı kanuni rehin hakkına sahiptir (İzveren, Franko, Çalık, 1994: 396). Ancak yukarıda belirtilen alacakların “gemi alacaklısı hakkı” olarak değerlendirilebilmesi için bütün bu alacakların gemi adamının hizmet sözleşmesinden doğması gerekmektedir.

Konuya ilişkin 9 HD. 26.06.2007 T. 2007/11671 E. 2007/20932 K. sayılı içtihatı uyarınca:

Davacı gemi adamının ödenmeyen ikramiye alacakları sebebiyle iş sözleşmesini feshettiği dosya içindeki bilgi ve belgelerden anlaşılmaktadır. Bu durumda Deniz İş Kanunu'nun 14 II - (a) maddesine göre ücreti ödenmeyen gemi adamının iş sözleşmesini haklı olarak sona erdirme imkanı bulunmaktadır. Böyle olunca davacının kıdem tazminatı isteğinin kabulü isabetli olmakla birlikte ihbar tazminatına hak kazanması söz konusu olmaz. İhbar tazminatı isteğinin reddine karar verilmesi gerekirken mahkemece kabulü hatalı olup bozmayı gerektirmiştir (Sinerji Mevzuat, İçtihat ve İcra Programları 5.6.2 Sürümü).

2.2.4.1.2.2 İşveren Veya İşveren Vekilinin Gemi Adamına Karşı, Kanuna, Hizmet Sözleşmelerine Veya Sair İş Şartlarına Aykırı Hareket Etmesi

Bu duruma verilebilecek en önemli örnek işverenin gemi adamlarına karşı alması gereken sağlık ve güvenlik tedbirlerini almamasıdır. İşin düzenlenmesi ve yönetimi işverenin hakkı ve yetkisinde olduğuna göre, işyerinde iş güvenliğinin sağlanması işverenin en önemli yükümlülüklerinden birisidir (İzveren, Akı, 1998:

⁹⁹ Hizmet sözleşmeleri ya da toplu iş sözleşmeleri ile iâşe bedeli tespit komisyonunun kararında belirtilen rakamın altında bir rakam belirlenirse; ayrıca iptale gerek olmaksızın tespit komisyonu kararındaki rakamın uygulanması gerekir (Şahlanan, 1991: 86).

¹⁰⁰ Donatan tarafından gemi adamlarının ücretlerinden yapılmış olan kesinti sonucu ödenecek stopaj ve diğer vergilerle ilgili hazine alacakları gemi alacaklısı hakkı imtiyazından yararlanmamaktadır (Barlas, 2000: 37).

253). İşverenin tedbir alma ödevini yerine getirmemesi ve yasa kurallarına uymaması hizmet sözleşmesinin ihlalidir. Bu şartlarda gemi adamı hizmet sözleşmesini haklı nedenle feshedebilir. İşverenin bu yükümlülüğü BK' nun 332. maddesinde yer almaktadır. Madde metnine göre işveren işyerinde işçinin sağlığı ve güvenliği bakımından tehlike oluşturabilecek durumlara karşı gerekli önlemleri alma ve sağlığa uygun çalışma yeri sağlama yükümlülüğü altındadır. Bunun aksine bir davranış tazminatı gerektirir (Eyrenci, Taşkent, Ulucan, 2004: 212-213).

Bu konu Deniz İş Sözleşmesi 2006 da da incelenmiştir. Sözleşme hükümlerinin 14 ve 15. maddesinde iyi çalışma koşulları adı altında gemi adamına emniyetli ve güvenli bir çalışma ortamının yaratılması, sağlık, tıbbi tedavi, sosyal yardım ve sosyal güvenlik haklarının da gemi adamına sağlanması gereği üzerinde durmuştur (Light, 2007: 273). Bu hususla ilgili bir başka düzenlemede İş Kazalarının Ölenmesine (Gemiadamları) İlişkin 134 sayılı sözleşmede mevcuttur. Bu sözleşmenin 4. maddesinde iş kazasının önlenebileceği konulara yer verilmiştir. Bu konular:

- a) Genel ve temel hükümler;
- b) Gemilerin yapısal özellikleri;
- c) Makineler;
- d) Güvertede veya altında alınacak özel önlemler;
- e) Yükleme ve boşaltma teçhizatı;
- f) Yangınların önlenmesi ve söndürülmesi;
- g) Çapalar, zincirler ve kablolar;
- h) Tehlikeli yükler ve safra;
- i) Denizcilerin şahsi koruyucu donanımı ile ilgili önlemlerdir (www.bahum.gov.tr/).

Ayrıca Gemiadamlarının Sağlığının Korunması ve Tıbbi Bakımına İlişkin 164 Sayılı Sözleşmenin 3. maddesinde de belirtildiği gibi; her üye ülke, donatanları ulusal yasa veya yönetmelikler uyarınca gemisini sağlık ve temizlik bakımından uygun durumda bulundurmaktan sorumlu tutar (Sinerji Mevzuat, İçtihat ve İcra Programları 5.6.2 Sürümü). Buna aykırı davranışta da gemi adamı sözleşmeyi haklı olarak feshedebilir.

Deniz İş Kanununun 14/2-a maddesinde (Ücretin kanun hükümleri veya hizmet akti gereğince ödenmemesi) de gemi adamının haklı nedenle fesih halleri düzenlenmiştir. Bu madde hükmü üzerinde daha önce durulduğu için burada tekrar açıklama yapılmayacaktır. Söz konusu madde hükmü dışında, işverenin gemi adamının fazla çalışma ücretinin ödenmemesi, fazla çalışma süresinin aşılması, gemi adamına iâşe ve ikamet yerleri sağlanmaması, yıllık ücretli izin hakkının kullandırılmaması veya ücretinin ödenmemesi, hafta tatil izni verilmemesi ve ücretinin ödenmemesi, genel tatil ücretinin ödenmemesi, hizmet sözleşmeleri veya toplu iş sözleşmelerinde belirtilmiş sebepler dışında ücret kesintisi yapılması, işverenin kanuna aykırı hareketleri olarak nitelendirilir ve hizmet sözleşmesinin haklı nedenle fesih (önelsiz fesih, bildirimsiz fesih) sebepleri oluşur (DİK. m. 28, 35, 38, 40, 41, 42, 43; Ergin, 1991: 565).

2.2.4.1.2.3 İşveren Veya İşveren Vekilinin Gemi Adamına Karşı Denizcilik Kural Ve Teamüllerine Veya Ahlak Ve Adaba Aykırı Hareket Etmesi

Gemi adamı tarafından hizmet sözleşmesinin feshini gerektirecek bir başka önemli neden de denizcilik kural ve teamüllerine, ahlaka ve adaba aykırı hareket edilmesidir. Denizcilik kural ve teamülleri hakkında daha sonraki bölümlerde ayrıntılı açıklama yapılacaktır.

Alman hukuku açısından gemi adamının hizmet sözleşmesini olağandışı (bildirimsiz, önelsiz, haklı nedenle) olarak feshedebileceği nedenler aşağıda yer almaktadır:

- 1)Donatan ya da kaptan gemi adamına karşı ağır bir görev ihlali işlerse
- 2)Kaptan gemi adamının onurunu aşırı bir şekilde incitirse, gemi adamına karşı şiddet uygularsa, başkaları tarafından gemi adamına şiddet uygulanmasına müsaade ederse
- 3)Gemi bayrak değiştirirse
- 4)Gemi damına dokuz aylık kesintisiz çalışmasının sonucunda en geç hizmet yılının sonuna kadar izin verilmezse

5)Eğer geminin gireceği limanda salgın hastalık varsa veya limanda salgın hastalık ortaya çıktığında liman derhal terk edilmiyorsa ve bu durumdan dolayı gemi adamı ağır sağlık sorunları riski ile karşı karşıya kalıyorsa

6)Eğer gemi silahlı münakaşalardan dolayı özellikle tehlikeli olan bir bölgeye gidecek ise veya gemi böyle bir bölgeyi derhal terk etmiyorsa

7)Eğer gemi denize elverişli değil ise, gemi adamının bulunduğu mekanlar sağlığa zararlı ise, gemi mürettebatı için götürülen yemekler veya içecekler yetersiz ise veya bozulmuşsa, geminin mürettebatı sayı olarak yetersiz ise ve gemi adamı bu durumlarda şikayette bulunduyorsa, uygun bir süre içinde kusurlar giderilmediyse, gemi adamı sözleşmeyi süresiz (haklı nedenle, önelsiz, bildirimsiz) feshetme hakkına sahiptir. Ancak gemi adamı 5. ve 6. fıkradaki durumları yolculuk başlamadan önce biliyorsa ya da bilmesi gerekiyorsa yapmış olduğu fesih iptal edilir (SeemG. m. 67).

Bu sebepler dışında; donatana özel bir masraf çıkarmadan derhal kendi yerine geçebilecek ve yeterliliği hakkında şüphe bulunması halinde Denizcileri Gözetim ve Koruma Dairesi tarafından karar verilecek yedek bir gemi adamı bulunması durumunda, önemli nedenler mevcutsa gemi adamı sözleşmesini süreye uymadan derhal feshedebilir. Gemi adamının en kısa zamanda mesleğinde bir uzmanlık sınavına hazırlanması gerekiyorsa ya da gemicilik hizmetinde daha yüksek rütbe ile çalışabileceği bir iş yerine gitmesi durumu söz konusuysa; bu sayılan nedenler başka önemli fesih nedenleridir (SeemG. m. 68).

Eğer hizmet ilişkisi 64¹⁰¹., 65¹⁰². 67. maddenin 1., 2., 4., 5., 6., 7. fıkraları uyarınca veya 68. madde uyarınca Alman Anayasasının geçerlilik alanı dışında feshedilirse, ilk başvurulanan Denizcileri Gözetim ve Koruma Dairesi tarafından feshin haklılığı konusunda geçici bir karar verilir (SeemG. m. 69).

Gemi adamı tarafından 67. madde uyarınca gerçekleşen fesihte gemi adamı fesih gününden itibaren bir aylık ücretini alma hakkına sahiptir (SeemG. m. 70/1). Gemi adamının kaptana ve donatana karşı tazminat hakkı saklıdır (Heune; 1985: 202)

¹⁰¹ Bkz. sayfa 91

¹⁰² Bkz. sayfa 91

2.2.4.1.3 İşveren, İşveren Vekili Ve Gemi Adamı Tarafından Deniz Hizmet Sözleşmenin Feshedilmesi

2.2.4.1.3.1 Geminin Herhangi Bir Sebeple 30 Günden Fazla Bir Süre Seferden Kaldırılması

Bu durumda Türk Ticaret Kanununun “mücbir sebepler¹⁰³ ve olağanüstü haller” başlığını taşıyan 1007. maddesi oldukça önemlidir. Madde metnine göre:

Muayyen bir yolculuk için hizmete alınmış olan kaptan; harp, ambargo, abluka, ithalat veyahut ihracat yasağı yahut gemi veya yüke mütaalik umulmiyan başka bir hal yüzünden yolculuğa başlanamamasından veya başlanmış iken devam edilmemesinden dolayı vazifesinden çıkarılmışsa, kararlaştırılmış olan diğer bütün menfaatler de dahil olduğu halde çıkarıldığı güne kadar hak etmiş olduğu ücreti alır. Muayyen olmayan bir müddet için hizmete alınıp muayyen bir yolculuğa başladıktan sonra yukarıdaki sebeplerden dolayı yol verilmiş kaptan hakkında da aynı hüküm tatbik olunur.

Türk Ticaret Kanununun 1007. maddesi gemi adamlarına tanımadığı bir hakkı kaptanlara tanımaktadır. Ancak Deniz İş Kanunu m. 14/3-a’ daki bir düzenleme öğretide oldukça eleştirilmektedir. Eleştirilen nokta işveren tarafından alınan seferden kaldırma kararının işverene fesih hakkı tanınmasıdır ki; kanun metninde işverenin bu kararı alması için gerekli şartlar sayılmamıştır ve işveren dilediği zaman ve dilediği şekilde gemiyi seferden kaldırabilmekte, sözleşmeyi de bildirimsiz olarak feshedebilmektedir (Songü, 2004: 853). İşverene hizmet sözleşmesini bildirimsiz (önelsiz, haklı nedenle) olarak fesih hakkı tanımak bu durumu kötüye kullanmanın önünü açmaktadır (Songü, 2004: 853). Düzenlemede, işverenin gemiyi seferden kaldırma kararına hangi süreyle uyulması gerektiği belirtilmemekte ve işverene bu yolla geniş bir yetki tanınmış olunmaktadır; böyle bir durum karşısında işveren feshi ihbar yoluyla sözleşmeyi feshetmeli ya da peşin ödeme yoluna gitmelidir (Songü, 2004: 853).

¹⁰³ Yargıtay kararları incelendiğinde mücbir sebep; “kusurdan uzak, sezilemeyen, karşı konulamayan gerçek bir olay” olarak tanımlanmıştır (Gözübüyük, 1957: 66).

Alman hukukunda da benzer bir durum düzenlenmekte olup, fesih hakkı sadece donatana sağlanmıştır. Maddeye göre; donatan gemi adamının görevli olduğu gemiyi öngörülemeyen bir olaydan dolayı kaybettiye, veya yolculuk savaş, başka savaş olayları, ambargo ya da kuşatma yüzünden başlayamıyor ya da devam edemiyorsa, donatan uygun bir süre içinde sözleşmeyi fesih süresine uymadan feshedebilir. Gemi adamı feshin tebliğinden itibaren iki aylık bir süre için günlük temel ücretini alma hakkına sahiptir. Alman Anayasasının geçerlilik alanındaki bir limana gemi adamının dönmesi daha sonraki bir tarihe gerçekleşiyorsa gemi adamına bu tarihe kadarki temel ücreti ödenecektir. Ancak eve dönüş donatan tarafından kaynaklanmayan nedenden ötürü daha geç bir tarihte gerçekleşiyorsa temel ücret üç aylık bir süre için ödenmeye devam edecektir (SeemG. m. 66).

2.2.4.1.3.2 Gemi Adamının Herhangi Bir Sebep ile Sürekli Olarak Gemide Çalışmasına Engel Bir Hastalığa Veya Sakatlığa Uğraması Hali¹⁰⁴

4857 sayılı İş Kanununun işçi ve işveren açısından haklı nedenle fesih sebeplerini düzenleyen 24/1. ve 25/1. maddeleri sağlık nedenleri ile fesih hakkını işveren ve işçi açısından ayrı ayrı değerlendirmektedir. Ancak 854 sayılı Deniz İş Kanununun 14/3. maddesi hem işveren ve işveren vekili için hem de gemi adamları için ortak fesih nedenlerini ortaya koymuş gibi görülse de esasen sadece işveren açısından haklı nedenle feshe yol açabilecek durumlar madde metninde belirtilmiştir (Songü, 2004: 853-854). Burada önemli olan ölçüt devamlı iş göremezlik durumudur, yıllarca sürebilecek ve ne zaman ortadan kalkabileceği tahmin edilemeyen bir iş göremezliğe rağmen hizmet sözleşmesinin devamını kabul etmek uzun süreli hizmet sözleşmeleri bakımından hakkaniyetli değildir (Sözer, 1981: 157)

Kaptanın hastalanması durumunda işverene düşen yükümlülükler ile ilgili önemli düzenlemede Türk Ticaret Kanununun 1013. maddesinde yer almaktadır ki, kanuna göre, kaptanın bakım ve tedavi masrafları donatan tarafından karşılanmalıdır (Songü, 2004: 854). Kaptanın teklif edilen bakım ve tedaviyi reddetmesi durumunda

¹⁰⁴ Bu hüküm 6379 sayılı Deniz İş Kanununda bulunmamaktaydı.

ya da yaralanmaya, cezayı gerektiren bir fiili ile sebep olması durumunda donatanın bu yükümlülüğü ortadan kalkar (Songü, 2004: 854). Kural olarak donatan bakım ve tedavi masraflarını gemiyi Türk limanına bırakana kadar karşılamalıdır ve bu süre yabancı bir ülkede bırakılması halinde en fazla yirmi altı haftadır. (Songü, 2004: 854).

2.2.4.2 Fesih Hakkını Kullanma Süresi

Fesih hakkını kullanma süresi Deniz İş Kanununun 15. maddesinde düzenlenmiştir. Madde metnine göre:

14'üncü maddede işveren ,işveren vekili veya gemiadamına tanınan akdi feshetmek yetkisi, iki taraftan birinin bu çeşit davranışlarda bulunduğunu öbür tarafın öğrendiği günden başlayarak (6) işgünü geçtikten ve herhalde fiilin vukuundan itibaren bir sene sonra kullanılamaz.¹⁰⁵ Bu hallere dayanılarak akti süresi içinde fesheden taraf ayrıca mahkemeye başvurarak öbür taraftan bir tazminat isteyebilir¹⁰⁶.

¹⁰⁵ Bu madde hükmü 6379 sayılı Deniz İş Kanununun 10. maddesinde de yer almaktaydı. Ancak 854 sayılı Deniz İş Kanuna bir senelik hak düşürücü süre ilave olmuştur. Kara iş hukukunda da bu bir senelik hüküm mevcut değildir (Başarı, 1967: 353).

¹⁰⁶ Söz konusu olan mahkeme iş mahkemesi ya da iş mahkemesi vazife ve salahiyetini taşıyan hukuk mahkemesidir (Başarı, 1967: 353).

ÜÇÜNCÜ BÖLÜM

DENİZ HİZMET SÖZLEŞMESİNİN FESHİNİN HUKUKİ SONUÇLARI

3.1 Kıdem Tazminatı

Bu bölümde genel çerçevede kıdem tazminatı kavramı, kıdem tazminatına hak kazandıran fesih halleri, hizmet sözleşmesinin kendiliğinden sona ermesi durumunda kıdem tazminatının durumu, kıdem tazminatına hak kazandırmayan sona erme halleri, kıdem koşulu kavramı, kıdem tazminatının hesaplanması ve ödenmesi ile son olarak kıdem işlemlerini engellemeyen durumlar üzerinde durulacaktır.

3.1.1 Genel Olarak Kıdem Tazminatı Kavramı

Kıdem tazminatı konusu 854 sayılı Deniz İş Kanununun 20. maddesinde düzenlenmiştir. Deniz İş Kanunu uyarınca kıdem tazminatına hak kazanılabilmesi için Deniz İş Kanuna tabi bir hizmet sözleşmesiyle çalışıyor bulunulması, sözü geçen hizmet sözleşmesinin belli biçimlerde sonlanması ve bununla birlikte kıdem koşulunun da gerçekleşmiş olması gerekmektedir (Akyiğit, 1999: 859). 1475 sayılı İş Kanununun 14 maddesini düzenleyen kıdem tazminatı ile Deniz İş Kanununda düzenlenen kıdem tazminatı (m. 20) karşılaştırıldığında aralarında büyük bir fark olmadığı görülmektedir. Deniz İş Kanununun 20. maddesinde yer alan en önemli iki farklılık kıdem tazminatına hak kazandıran fesih halleri ve kıdem tazminatının ödenmemesi halinde ödenecek faiz ve buna ilişkin cezai müeyyidedir (Songü, 2004: 855).

3.1.2 Kıdem Tazminatına Hak kazandıran Fesih Halleri

Kıdem tazminatına hak kazandıran fesih halleri, sözleşmenin işveren tarafından feshedilmesi ve sözleşmenin gemi adamı tarafından feshedilmesi olarak ikiye ayrılmaktadır.

3.1.2.1 Deniz Hizmet Sözleşmenin İşveren Tarafından Feshedilmesi

Hizmet sözleşmesinin gemi adamına kıdem tazminatı kazandırması için deniz hizmet sözleşmesinin işveren tarafından DİK' nun 14. maddesinin 1. bendinde gösterilen sebepler dışında feshedilmesi gerekmektedir (DİK m20/1). Bu ibareyi değerlendirmemiz gerekirse; DİK' nun m. 14/1 de sayılmış olan nedenler dolayısıyla, sözleşmenin feshedilmesi durumunda gemi adamı kıdem tazminatı alamayacaktır. Bunun dışındaki bir fesih durumunda, işverenin önelli (bildirimli) feshinde, usulsüz fesihte olduğu gibi haksız fesih durumunda, kötünietli fesih ve sendikal nedenle fesih durumlarında gemi adamı kıdem tazminatı almaya hak kazanacaktır (Akyiğit, 1999: 864).

Esas önemli olan konu, hizmet sözleşmesinin işverence haklı nedenle feshinde gemi adamına kıdem tazminatı verilmesi durumudur. Söz konusu nedenler DİK'nun 14. maddesinin 3-a ve 3-b bentlerinde yer almaktadır. Bu durumları sırayla açıklayacak olursak:

3.1.2.1.1 Geminin Herhangi Bir Sebeple 30 Günden Fazla Bir Süre Seferden Kaldırılması

Burada sözü geçen durum işverenin işyerinde yani gemide meydana gelen geçici iş verememe halidir (Akyiğit, 1999: 865). “Geminin herhangi bir sebeple 30 günden fazla bir süre seferden kaldırılması” durumu zorlayıcı yani kaçınılamayan ve önceden öngörülemeyen dıştan gelen bir nedenden kaynaklanmalıdır (Çelik, 2004: 224). Bu duruma verilebilecek en tipik örnek; tamirat/bakım; karantinaya alınma, geminin Türk ve yabancı mercilerce bağlanması v.sdir (Akyiğit, 1999: 865). Ancak işverenin kendi kusurundan kaynaklanan nedenler zorlayıcı sebep içinde değerlendirilemez (Çelik, 2004: 224). Bu durumda işverenin de sözleşmeyi fesih yetkisi olduğu ve bir işverenin kendi keyfi tutumu dolayısıyla gemiyi sefere çıkartmayıp daha sonrada buna dayanarak sözleşmeyi derhal feshedebileceğini düşünmek makul olmayacağından, geminin seferden kaldırılmasının işverenin keyfi

tutumundan kaynaklanmaması gerektiği ifade edilebilir (Akyiğit, 1999: 865). Ama bu çözüm, işverenin feshi açısından böyle olup, söz konusu durumda gemi adamı için fesih hakkı yine de mevcut bulunmaktadır (Akyiğit, 1999: 865). ”İşverenin işi kabulde temerrüdü” olarak nitelenebilecek bu durum Borçlar Kanununun 325¹⁰⁷. maddesinde düzenlenmiştir. Madde metni uyarınca: “İş sahibi işi kabulde temerrüt ederse, işçi taahhüt ettiği işi yapmaya mecbur olmaksızın mukaveledeki ücreti isteyebilir. Şu kadar ki işi yapmadığından dolayı tasarruf ettiği yahut diğer bir iş ile kazandığı ve kazanmaktan kasten feragat eylediği şeyi mahsup ettirmeye mecburdur” (BK m. 325). İşverenin alacaklı sıfatıyla temerrüdünün üç temel şartı mevcuttur. Bu şartlar; ifası mümkün ve geçerli bir hizmet sözleşmesinin bulunması, işçinin işin ifasını teklif etmiş olması¹⁰⁸ ve işverenin ifa teklifini haklı bir neden olmaksızın reddetmiş¹⁰⁹ olmasıdır (Turan, 2008: 45-46).

Geminin seferden kaldırılması durumuna, bizzat gemi adamının tutumu neden olduysa ilgili gemi adamının bu bent kapsamında derhal fesih hakkı bulunduğunu söylemek oldukça zor olacaktır (Akyiğit, 1999: 865). Bu bent dahilinde haklı nedenle fesihten söz edebilmek için sadece geminin seferden kaldırılması yeterli değildir; aynı zamanda seferden kaldırılma durumunun 30 günden fazla sürmesi gereklidir (DİK m. 14/3-a).

3.1.2.1.2 Gemi Adamının Herhangi Bir Sebeple Sürekli Olarak Gemide Çalışmasına Engel Bir Hastalığa Veya Sakatlığa Uğraması

6379 sayılı Deniz İş Kanununda yer almayan bu hükmün uygulanabilmesi için gemi adamının kendi kusuruyla veya kusursuz biçimde bir hastalık ya da sakatlığa uğraması ve bu sakatlık/hastalığın gemi adamının gemide çalışmasını

¹⁰⁷ Türk Borçlar Kanunu Tasarısında BK. 325. maddeye denk gelen 407. madde hükmü şu şekildedir: “İşveren, iş görme ediminin yerine getirilmesini kusuruyla engellerse veya edimi kabulde temerrüde düşerse, işçiye ücretini ödemekle yükümlü olup, işçiden bu edimini daha sonra yerine getirmesini isteyemez. Ancak işçinin bu engelleme sebebiyle yapmaktan kurtulduğu giderler ile başka bir iş yaparak kazandığı veya kazanmaktan bilerek kaçındığı yararlar ücretinden indirilir” (www.tbmm.gov.tr/).

¹⁰⁸ Mevcut şartlardan teklifin yapıldığı açıkça anlaşılabiliriyorsa işçi, yani gemi adamı işin ifasının yapılmasını teklif etmiş sayılır (Turan, 2008: 45).

¹⁰⁹ İşverenin kusurlu olması gerekmemektedir (Turan, 2008: 46).

sürekli¹¹⁰ bir biçimde engellemesi gerekmektedir (Akyiğit, 1999: 866). Hastalığa ya da sakatlığa gemide yakalanmak gerekmez ya da hastalığın bulaşıcı¹¹¹ veyahut tiksindirici olması zorunlu değildir (Akyiğit, 1999: 866). Devamlı olmayan hastalık ya da sakatlık söz konusu olduğu hallerde deniz hizmet sözleşmesi bildirimsiz fesih ile bozulamaz (Narmanlıoğlu, 1973: 256). Ancak sözü edilen hastalığın ya da sakatlığın ne zaman "gemide çalışmayı sürekli olarak engelleyeceği" hakkında yasada herhangi bir hüküm bulunmamaktadır, bu konuda mevcut bulunması durumunda denizcilik teamüllerinden yararlanılmalıdır (Akyiğit, 1999: 866).

3.1.2.2 Deniz Hizmet Sözleşmenin Gemi Adamı Tarafından Feshedilmesi

Deniz hizmet sözleşmesinin, kıdem tazminatına imkan verir biçimde gemi adamınca fesih halleri DİK'nun 20 maddesinin 1. fıkrası uyarınca şu şekilde sıralanabilir: (DİK 20/1)

- 1) Hizmet sözleşmesinin DİK'nun 14/2 ve 14/3 de sayılan nedenlerle feshi
- 2) Muvazzaf askerlik hizmetleri dolayısıyla fesih
- 3) Bağlı bulundukları kanunla kurulu kurum veya sandıklardan yaşlılık, emeklilik veya malullük aylığı, yahut toptan ödeme almak amacıyla fesih

Deniz İş Kanunu m. 14/2 incelendiğinde, gemi adamına sözleşmeyi derhal fesih hakkı tanıyan ve kıdem tazminatı alabilme imkanı sağlayan toplam üç durum olduğu görülür (DİK m. 14/2). Bunlardan "işveren veya işveren vekilinin gemi adamına karşı kanuna, hizmet sözleşmelerine veya sair iş şartlarına aykırı hareket etmesi" ile "işveren veya işveren vekilinin gemi adamına karşı denizcilik kural ve teamüllerine veya ahlak ve adaba aykırı hareket etmesi" durumları hakkında daha önce açıklama yapıldığı için burada tekrar değinilmeyecektir. Ancak yine daha önce

¹¹⁰ Hastalık ve sakatlığın varlığı gibi hastalık ve sakatlığın sürekliliği de doktor raporuyla belgelendirilmelidir (Akyiğit, 1999: 866).

¹¹¹ Önemli olan bulaşıcı hastalıkların bu bent anlamında feshe imkan veren bir hastalık olarak yorumlanabileceği de ifade edilmektedir (Akyiğit, 1999: 866).

değinilmiş olan “ücretin kanun hükümleri veya hizmet akdi gereğince ödenmemesi” durumuna burada bazı eklemeler yapılarak tekrar değinilecektir.

Her ne kadar 1475 sayılı İş Kanunu ile Deniz İş Kanununun kıdem tazminatı ile ilgili hükümleri paralellik arz etse de Deniz İş Kanununda İş Kanunundan farklı olarak gemi adamının ücretinin “hesap edilmemesi” durumuna yer verilmemiştir (İK. 24/II-e). Ancak sözleşme veya kanun hükümleri uyarınca ödenmeme deyiminin hesaptaki bir yanlışlık/farklılıktan dolayı gereği gibi ödenmemeyi de kapsayacağı aşıkardır (Akyiğit, 1999: 867). Kanun metninde ücretin kanun veya hizmet sözleşmesi gereğince ödenmeme halinden bahsediliyorsa da TİS’ndeki hükme aykırı olarak ödenmeme durumu da aynı sonucu doğurur (Akyiğit, 1999: 867). Deniz İş Kanununun 29. maddesinde gemi adamının ücretinin ödenmesiyle ilgili düzenlemeler yer almaktadır. Madde metni uyarınca gemi adamına verilmesi gereken ücret¹¹² hizmet sözleşmesinde gösterilen yer ve devrede tam olarak ödenmelidir ve yine kanun metnine göre ücret ödeme devresi bir aydan fazla olamaz (DİK m.29/2-3). Yine DİK. m. 30 gemi adamına avans ödeme zorunluluğunu da getirmiştir; maddeye göre “işveren veya işveren vekili, gemi adamlarının istekleri halinde kendilerine hizmet akdinde yazılı esaslara göre avans ödemeye zorunludur” (DİK m. 30). Bu alanda BK 327’nin kendiliğinden uygulanma alanı bulunmamakla beraber istenildiği taktirde sözleşme ile avans ödenmesinin BK m. 327¹¹³’deki koşullara bağlanması yolu da açık bulunmaktadır (Akyiğit, 1999: 867). Bu noktada karşımıza avansın sözleşmeye uygun olarak ödenmemesinin DİK. m. 14/2-a bağlamında bir fesih nedeni olarak değerlendirilip değerlendirilemeyeceği sorunu çıkar (Akyiğit, 1999: 867). Bu konuyla ilgili öğretide tartışmalar olmakla beraber avans sonuç itibariyle ücrete mahsup yapılan bir ödeme olduğundan ve işvereni o oranda ücret ödeme borcundan kurtardığından dolayı bu durum DİK. m. 14/2-a kapsamında değerlendirilebilir (Akyiğit, 1999: 867). Ücretin ödenmemesinin sebebi

¹¹² Gemi adamının ücretinin gereği gibi ödenmemesinin kapsamı içine fazla çalışma ücretinin ödenmemesi de dahildir (Akyiğit, 1999: 867).

¹¹³ “İş sahibi işçinin zarureti dolayısıyla ihtiyacı bulunan ve tediyesi kendisi için zarar ve müzayakayı mucip olmıyan avansları, yapılan iş nispetinde işçiye vermekle mükelleftir” (BK. m. 327).

kaptana özgü bir sebepten ya da donatanın mali sıkıntısından kaynaklanmış olsa bile gemi adamının fesih hakkı bulunmaktadır (Narmanlıoğlu, 1973: 257).

Bunun dışında TSGLK 45/son uyarınca, başka bir anlatımla kanun dışı lokavt yapılması halinde işçiler lokavtı yapan işverenle olan hizmet sözleşmelerini derhal feshedilebilirler ve her türlü haklarını da talep edebilirler (TSGLK m. 45/son). Bu durumda DİK m. 14/2 kapsamında değerlendirilmelidir (Akyiğit, 1999: 869).

Evlenme nedeniyle hizmet sözleşmesinin feshi ve kıdem tazminatı alabilme durumunu Türk hukukunda yalnızca kadın işçiye tanınmış bir hak olup bu hak sadece İş Kanununda mevcuttur (Anadolu, 2003: 250). “Kadının evlendiği tarihten itibaren bir yıl içerisinde kendi arzusu ile sona erdirmesi” halinde kıdem tazminatına hak kazanma durumuna 854 sayılı Deniz İş Kanununda yer verilmemiştir. Böyle bir düzenlemenin olmamasının ilk etapta kadın gemi adamı olmayacağı düşüncesinden hareketle yapıldığı akla gelse de gemi adamı ifadesinin gemide hizmet sözleşmesi ile çalışan herkesin ortak ismi olması nedeniyle bu düşünce geçerliliğini yitirmiştir (Songü, 2004: 855). Daha öncede ifade edildiği üzere müzisyen, aşçı, kamara hizmetçileri gemi adamıdır ve bunların kadın olmasına herhangi bir engel bulunmamaktadır (Songü, 2004: 855). Böyle bir düzenlemenin Deniz İş Kanununa eklenmesi gerekmektedir.

3.1.3 Deniz Hizmet Sözleşmesinin Kendiliğinden Son Bulması Halleri

Deniz İş Kanunu incelendiğinde hizmet sözleşmesinin kıdem tazminatına imkan verecek şekilde fesih dışında sona erdirme nedenleri daha öncede ifade ettiğimiz gibi “gemi adamının ölümü” ve “geminin kayba uğraması, terk edilmesi veya harp ganimeti ilan edilmesi yahut Türk bayrağından ayrılması” halleridir (DİK m. 20/1). Gemi adamının ölümü durumunda kıdem tazminatı gemi adamının kanuni mirasçılara ödenir (DİK m. 20/15). Bu durumda gemi adamının ölümünün, nerede nasıl gerçekleştiğinin bir önemi yoktur (Akyiğit, 1999: 869).

3.1.4 Kıdem Tazminatına Hak Kazandırmayan Sona Erme Halleri

Deniz İş Kanununa bakıldığında hizmet sözleşmesinin kıdem tazminatına hak kazandırmayacak şekilde sona erme halleri; gemi adamının hizmet sözleşmesini öneli olarak sona erdirmesi, belirli süreli veya belirli sefer için yapılan hizmet sözleşmesinin anılan seferin ya da sürenin sonunda son bulması; sözleşmenin geçersizlik beyanıyla sona ermesi ve Deniz İş Kanununun m. 14/1 uyarınca feshi durumudur (Akyiğit, 1999: 870). Deniz İş Kanununun 14/1 inci maddesindeki işveren veya işveren vekili tarafından yapılan önelsiz fesih hallerini tekrar hatırlatmamız gerekirse bunlar; gemi adamının herhangi bir limanda geminin hareketinden önce gemiye dönerek hizmete girmemesi veya gemiye hiç dönmemesi; gemi adamının gemide hizmet görmesinin tutukluluk, hapis veya gemide çalışmaktan men olunması gibi sebeplerle imkansız bir hal alması, gemi adamının işveren veya işveren vekiline karşı kanuna, hizmet sözleşmelerine, sair iş ve çalışma şartlarına aykırı hareket etmesi, gemi adamının işveren veya işveren vekiline karşı denizcilik kural ve teamüllerine veya ahlak ve adaba aykırı hareket etmesidir (DİK m.14/I).

Deniz hizmet sözleşmelerinin kıdem tazminatını gerektirmeyecek bir biçimde sona erdiğinin ispatı işverene düşmektedir (Çelik, 2004: 259).

3.1.5 Kıdem Koşulunun Gerçekleşmesi Zorunluluğu

Gemi adamının kıdem tazminatına hak kazanabilmesi için sona eren hizmet sözleşmesinin “en az bir yıl” sürmesi gerekmektedir (Çelik, 2004: 265). Daha önce 3 yıl olarak düzenlenmiş olan bu süre yapılmış olan yasa değişikliği ile beraber 1 yıla düşürülmüştür (Akyiğit, 1999: 872). Bir yıldan artan süreler için yasa aynı oran üzerinden orantılı ödeme yapılacağını belirtmiştir (DİK m. 20/1). Deniz hizmet sözleşmelerinde genellikle, beş ay ya da üç ay çalışan gemi adamına, bir aylık kök maaş ödeneceğine ilişkin hüküm bulunmaktadır. Söz konusu olan bir aylık kök maaş uygulamada hatalı olarak kıdem tazminatı olarak ifade edilebilmektedir. “Bir aylık kök maaş” kıdem tazminatı değil ikramiyedir (kıdem teşvik ikramiyesi olarak ta isimlendirilmektedir). Bu ikramiyenin ödenmesi deniz işinin kendine has

özelliğinden kaynaklanmaktadır [EK 2]. Kıdemin başlangıç anı gemi adamının fiilen çalışmaya başladığı veya çalışmış sayıldığı tarihken, kıdemin sona ermesi hizmet sözleşmesinin sona erdiği tarihtir (Çelik, 2004: 265).

Gemi adamının kıdemi hesaplanırken hizmet sözleşmesinin devam etmiş veya fasılalarla yeniden akdedilmiş olmasına bakılmaksızın aynı işverenin bir veya değişik gemilerinde ve hizmetinde çalışılan süreler göz önüne alınarak hesaplama yapılır (DİK m. 20/2). "Geminin devir veya intikali yahut herhangi bir suretle bir işverenden başka bir işverene geçmesi veya başka bir yere nakli halinde gemi adamının kıdemi, işyeri veya işyerindeki hizmet akitleri sürelerinin toplamı üzerinden hesaplanır" (DİK m. 20/2). Deniz İş Kanununda geminin yeni malikinin otomatik olarak mevcut hizmet sözleşmesinin tarafı haline geleceği ifade edilmektedir (Süzek, 1998: 233). Feshi kapsamayan hal başlığı altında Deniz İş Kanununda yer alan düzenlemeye göre: "Geminin Türk Bayrağını taşıma hakkı bulunduğu sürece mülkiyetin kısmen veya tamamen herhangi bir şahsa geçmesi hizmet akdinin feshini gerektirmez" (DİK m. 19). Bu durum sadece işveren değişikliğini belirtir (Ergin, 1991: 103). Bu ibare ile birlikte sözleşme ilişkisinin bir bütün olarak geçişi hususunda eski ve yeni işverenlerin inisiyatiflerine bırakma durumu söz konusu değildir (Süzek, 1998: 233). Geminin devri veya başka birisine intikali halinde kıdem tazminatı konusundaki her iki işverende sorumluluğu, devir/başkasına geçiş olgusunun 12/07/1975 tarihinden önce veya sonra olmasına göre ayrıca düzenlenmiştir (DİK m. 20/2-3). 12.07.1975 tarihinden itibaren geminin devri ya da herhangi bir suretle el değiştirmesi durumunda işlemiş kıdem tazminatlarından her iki işverende sorumluyken¹¹⁴, 12.07.1975 tarihinden evvel işyeri devrolmuş ya da herhangi bir suretle el değiştirmiş ise devir sözleşmesinde aksine bir hüküm bulunmaması halinde kıdem tazminatlarından yeni işveren sorumludur (DİK m. 20/2-3). Aynı işverenlerin yanında farklı hizmet sözleşmeleriyle geçirilmiş olan süreler kural olarak birleştirilmemekte ve her biri diğerinden bağımsız olarak hesaplanmaktadır¹¹⁵ (Akyiğit, 1999: 872). Ama değişik kamu kuruluşlarında çalışma halinde bizzat yasa koyucu sözü geçen kuruluşların kanunda

¹¹⁴ İşyerini devreden işverenin sorumluluğu gemi adamını çalıştırdığı sürelerle ve devir esnasındaki gemi adamının aldığı ücretle sınırlıdır (DİK. m. 20/2).

¹¹⁵ Bu ilkenin aksine yapılmış olan sözleşmeler geçersizdir (Akyiğit, 1999: 872).

belirtilen kamu kuruluşlarından olmaları ve hizmet sözleşmelerinin (önceki ve sonraki) kıdem tazminatını engellemeyecek bir biçimde sona ermesi şartı ile farklı kamu kuruluşlarında ayrı hizmet sözleşmeleriyle geçen sürelerin toplanarak gemi adamının kıdeminin hesaplanacağını ileri sürmektedir (Akyiğit, 1999: 873).

Hukuka uygun bir grev veya lokavt süresince hizmet sözleşmeleri askıda kalan işçilere bu dönem için işveren tarafından ücret ve sosyal yardımlar ödenmez ve bu süre kıdem tazminatı hesabında dikkate alınmaz (TSGLK m. 42/5). Ama aynı sonuç TSGLK m. 38 deki yetki uyarınca işverence çalıştırılmayan gemi adamlarını da kapsar bir biçimde düzenlenmiştir ki bu durum adil bir tutum değildir (Akyiğit, 1999: 873).

Gemi adamının hizmet sözleşmesini sona erdirmesiyle ya da sona erdirmeyip anlaşma ile askıya alarak işçi sendikası yöneticiliğine geçmesi durumunda yöneticilikle geçirilen sürenin kıdem hesabında dikkate alınması mümkün değildir (Akyiğit, 1999: 873). Sendika ve konfederasyonların yönetim kurullarında ve başkanlığında görev alan işçiler, yöneticilik sonrasında seçime girmemek, yeniden seçilmemek veya kendi istekleriyle çekilmek suretiyle bu görevden ayrıldıklarında ve ayrıldıkları işyerlerinde işe yeniden alınmalarını istedikleri takdirde eski işlerine veya eski işlerine uygun bir işe yasa gereği alınmak zorundadırlar ki, bu halde işçinin eski kıdem hakları ve ücretleri saklıdır (SK m. 29). Gemi adamının kıdemi hesaplanırken İş Kanunu veya Basın İş Kanunu kapsamında geçirdiği süreler kıdem hesabında dikkate alınırken, kıdem tazminatı öngörmeyen Borçlar Kanuna tabi hizmet sözleşmelerinin varlığı halinde bu sözleşmelerle geçen sürenin kıdem tazminatının hesaplanmasında dikkate alınmayacaktır (Akyiğit, 1999: 873).

Gemi adamının kıdeminin hesaplanmasına işverenin işi kabulde temerrüdüyle geçen süreler de dahildir (Akyiğit, 1999: 874).

Gemi adamının işçi statüsünden ayrılıp memur statüsüne geçirilmesi durumunda kıdem tazminatı alıp almayacağı konusunda kanunda bir açıklama bulunmamakla birlikte Yargıtay'ın baskın görüşü incelendiğinde yasal bir düzenleme

ile memur statüsüne geçirilen işçinin sözleşmeyi feshetmeyerek memur statüsünde çalışmasını sürdürmesi halinde kıdem tazminatı hakkının doğmadığı, ancak eski kıdeminin memur statüsünde değerlendirilebileceği ifade edilmektedir (Çelik, 2004: 263).

3.1.6 Kıdem Tazminatının Hesaplanması ve Ödenmesi

Bu kısımda gemi adamlarının kıdem tazminatının hesaplanması ve ödenmesi konuları incelenerek, zamanında ya da gerektiği meblağda yapılmayan ödemelerin sonuçları üzerinde durulacaktır.

3.1.6.1 Kıdem Tazminatının Hesaplanması

Gemi adamının alacağı kıdem tazminatı Deniz İş Kanunu kapsamında hesaplanırken bu hesaplama gemi adamının hizmet sözleşmesinin sona erdiği tarihteki en son ücreti¹¹⁶ üzerinden yapılır (Özdemir, 1996: 11). Gemi adamına her geçen tam yıl için işverence 30 günlük ücreti tutarında kıdem tazminatı ödenir; bir yıldan artan süreler içinde aynı oran üzerinden ödeme yapılmaktadır (DİK m. 20/1).

Gemi adamının kıdeminin başlangıcı fiilen çalışmaya başladığı tarihtir (Güzel, 1984: 3).

Daha önce de ifade edildiği gibi ve kanunda da açıkça belirtildiği gibi deniz hizmet sözleşmesinin devamınca geçen süre kıdem tazminatının hesabında dikkate alınacağından deneme süreli hizmet sözleşmelerinde deneme süresi de kıdem hesabında yer alır (Çelik, 2004: 266).

Kıdem tazminatına hak kazanabilmek için hesaplanacak sürenin sonu süresiz fesih bildirimi (önelsiz fesih) ile sözleşmenin sona erdiği durumlarda bildirimin olduğu, sürelielerde ise fesih bildirimi süresinin bittiği gündür (Çelik, 2004: 266).

¹¹⁶ Bu ücret öğretide ve uygulamada çok eskiden beri kabul edilmiş olan brüt ücrettir (Çelik, 2004: 279). Sözü geçen brüt ücretin içine, ücretin gemi adamına ödenmesi sırasında kesilen sigorta primi, vergi, sendika aidatı, birtakım fonlara yapılan kesintiler de vardır (Abbasgil, 1994: 181).

Sefer parça başına, akord, götürü veya yüzde usulü gibi ücretin sabit olmadığı hallerde son bir yıllık süre içinde ödenen ücretin o süre içinde çalışılan günlere bölünmesi suretiyle bulunacak ortalama ücret bu tazminatın hesabına esas tutulur. Ancak, son bir yıl içinde işçi ücretine zam yapıldığı takdirde tazminata esas ücret, gemi adamının işten ayrılma tarihi ile zammın yapıldığı tarih arasında alınan ücretin aynı süre içinde çalışılan günlere bölünmesi suretiyle hesaplanır (DİK. m. 20/10-11).

Kıdem tazminatına esas olacak ücret hesaplanırken temel ücrete gemi adamına sağlanmış olan para ve para ile ölçülmesi mümkün sözleşmesel ve kanundan doğan menfaatlerde¹¹⁷ eklenir (DİK. m. 20/12). Kıdem tazminatında asıl ücrete ek olarak dikkate alınacak ödemelerin dört temel şartı vardır bunlar; ücret ekinin kanundan ya da sözleşmeden kaynaklanan menfaatler göz önünde bulundurularak verilmesi¹¹⁸; ödemelerin devamlı nitelikte olması, ödemelerin iş karşılığı olup olmaması arasında bir fark bulunmaması¹¹⁹ ve ödemelerin para ve parayla ölçülebilir nitelikte olmasıdır (Usta, 1994: 338). Son şart olan ödemelerin para ve parayla ölçülebilir nitelikte olması üzerinde durulması gerekmektedir. Gemi adamına verilmiş olan yemek, giyecek gibi aynı nitelik taşıyan ödemeler kıdem¹²⁰ tazminatının hesabında göz önüne alınacaktır. Toplu iş sözleşmesi ile hüküm altına alınmış olan bir hak, sözleşmenin yürürlük süresi içinde gerçekleşmemişse bu hak kıdem tazminatının hesabında nazara alınmaz (Usta, 1994: 338). Burada anlatılmak istenen deniz hizmet sözleşmesi veya toplu iş sözleşmesi ya da kanundan doğan prim, ikramiye gibi ödemelerle gıda, meslek, sağlık giyim gibi para ile ölçülebilen bütün yardımların bir günlük tutarının temel ücrete ekleneceğidir¹²¹ (Çelik, 2004: 281). Kıdem tazminatının hesabında dikkate alınacak hakların ve ödemelerin bir

¹¹⁷ Deniz İş Kanununun m. 20/12’de kıdem tazminatına esas alınacak ücret ve ücret ekleri, İş Kanununa paralel şekildedir (Ekonomi, 1988: 3).

¹¹⁸ İç yönetmelikler gibi bu doğrultuda bulunan yönetmeliklerde yer alan ek ödemelerin de kıdem tazminatının hesabında dikkate alınması gerekmektedir. Gemi adamına asıl ücret dışında sağlanan ek menfaatlerin taraflarca açık olarak kararlaştırmaları gerekmez. İşveren tarafından aynı şartlarla devamlı şekilde yapılan ve işçilerin zımni kabulleriyle hizmet sözleşmesi hükmü haline gelmiş işyeri uygulamaları da göz önüne alınır (Ekonomi, 1988: 4).

¹¹⁹ Sosyal içerikli yardımlar devamlı nitelik kazanmışsa iş karşılığı olmasa bile kıdem tazminatının hesabında dikkate alınır.

¹²⁰ Gemi adamının kendisi için olmayan ailesi için verilmiş olan gıda maddeleri de ücret eki arasında yer alacaktır (Ekonomi, 1988: 10)

¹²¹ Yargıtay’ın 15.05.1957 T. 1956/13 E. 1957/10 K. sayılı İBK’ na göre kıdem tazminatının asıl ücrete inhisar ettirilmeyerek bunun dışında işçiye yapılan ek ödemelerinde dikkate alınması ve burada ücret kavramının geniş bir şekilde yorumlanması gerektiridir (Ekonomi, 1988: 3).

günlüğe isabet eden miktarlarının bulunmasında, toplu iş sözleşmesi ile geleceğe yönelik olarak kararlaştırılmış olanların değil, bir yıl içinde ödenmiş olan gerçek miktarların 356'e bölünmesi gerektiği yönünde görüşler mevcuttur (Çelik, 2004: 281). Bununla birlikte Yargıtay'ın bir yıl içinde ödenmiş olan miktarın çalışılan gün sayısına bölünmesi gerektiğine ilişkin kararları da mevcut olup bu konuda tam bir görüş birliği sağlanmış değildir. Ancak burada bir kez daha tekrarlamamız gerekirse, sağlanan menfaatlerin ve sosyal yardımların devamlılık göstermesidir (Abbasgil, 1994: 182). Menfaatlerin belirli zaman aralıkları ile tekrar ödenmesinin¹²² söz konusu olduğu durumlarda ek ödemelerin devamlı nitelikte olduğu kabul edilecektir (Ekonomi, 1988: 6). Karşıyaka 2. İş Mahkemesinde 2005 yılında görülen bir davadaki bilirkişi raporunda gemi adamına ücret dışında sosyal yardım olarak yemek yardımının da yapıldığının belirlendiği ve bu yardımın kıdem tazminatına esas ücret hesap edilirken dikkate alınması gereği ifade edilmiştir.

Ama unutulmaması gerekli olan husus, ulusal bayram, genel tatil ve yıllık izin ücretler ile fazla çalışma ücreti gibi arızı nitelikte olup devamlılık arz etmeyen bir çalışma karşılığı olarak yapılan ödemelerin kıdem tazminatının hesaplanmasında göz önünde bulundurulmayacağıdır (Çelik, 2004: 281). Ancak devamlı yapılan bir fazla çalışma ya da devamlı çalışılan hafta sonu tatilleri yıllar itibarıyla üst üste gerçekleştirilerek devam etmişse öğretideki hakim görüş uyarınca tazminatın hesabında asıl ücrete ilave edilecektir (Ekonomi, 1988: 9).

Gemi adamının ücretinin Türk Lirası olarak ödeneceğine¹²³ ilişkin her hangi bir kural DİK'da yer almamakla birlikte uygulamadaki hizmet sözleşmelerine bakıldığında gemi adamının ücretinin döviz olarak belirlendiği çoğunlukla görülmektedir (Akyiğit, 1999: 874). Kıdem tazminatının da dövizle ödeneceği yolundaki anlaşmalar geçerlidir (Akyiğit, 1999: 874).

¹²² Tekrar ödeme her iş günü, ayda bir, üç ayda altı ayda bir gibi kısa ve uzun aralıklarla yapılabilmektedir (Ekonomi, 1988: 6). Bir defaya mahsus yapılan her ödeme arızı nitelik taşır (Dörtlemmez, 1989: 9).

¹²³ BK. m. 83 hükmü burada da uygulama alanı bulacaktır (Akyiğit, 1999: 874). Madde metnine göre: "Mevzuu para olan borç memleket parasıyla ödenir. Akit tediye mahallinde kanuni rayici olmıyan bir para üzerine varit olmuş ise akdin harfiyen icrası kelimeleri veya buna muadil sair tabirat ile şart edilmiş olmadıkça borç vadenin hululü günündeki rayici üzerinden memleket parası ile ödenebilir" (BK m. 83).

Son ücretin hesabına asıl ücrete ek olarak sağlanan para ve parayla ölçülmesi mümkün sözleşmeler ve kanundan doğan menfaatler de ilave olur ve bununla birlikte kıdem tazminatı giydirilmiş ücret esas alınarak hesaplanır (Akyiğit, 1999: 874). Konuyla ilgili Yargıtay 9. Hukuk Dairesinin¹²⁴ işveren tarafından tutulması gereken ücret defteri ile seyir defterinin işverenden istenmesi, bundan başka İstanbul Hudut ve Sahiller Genel Müdürlüğünden de, davacının çalıştığı geminin son yıl içinde çıktığı sefer sayısı ve gittiği yerlerin sorularak sefer sayısı tespit edildikten sonra, her bir sefer için ödenen, sefer primleri toplanarak son bir yıl içinde çalışılan gün sayısına bölünmek suretiyle günlük ücrete yansıtılması yoluna gidilmesi gerektiği ortaya konulmuştur. Gemi adamının kum taşıma dışında navlun işinde gemide sefer yapıp yapmadığı ve o seferlere de prim ödenip ödenmediği ayrıca tespit edilmelidir ki, şayet bu inceleme ve araştırma sonucunda sefer primi devamlılık ve kararlılık arz etmediği sonucuna varılıyorsa, o takdirde tazminatlara esas ücretlere bu primin yansıtılmaması gerekir diyerek 9. HD. bu konuda görüşünü ortaya koymuştur. Deniz İş Kanununun 20. maddesinin 13. fıkrasına göre toplam kıdemin her bir yılı için öngörülen 30 günlük ücret tutarının sözleşme ile gemi adamı lehine değiştirilmesi (artırılması) mümkündür (DİK m. 20/13). Nispi emredici bu hükme aykırı yapılan sözleşmeler geçersizdir (Abbasgil, 1994: 185). Bu durumda kanun belli bir sınırlama getirmiştir ki; bu sınırlamaya göre, yapılan artırım sonucu varılan yıllık miktar, Devlet Memurları Kanununa tabi en yüksek devlet memuruna 5434 TC. Emekli Sandığı Kanunu hükümlerine göre bir hizmet yılı için ödenecek azami emeklilik ikramiyesini geçemez (Akyiğit, 1999: 874). Ayrıca kıdem tazminatının TC. Emekli Sandığına bağlı olarak geçen hizmet süresine ait kısmı için ödenecek miktar, yaşlılık veya malullük aylığının başlangıç tarihinde TC. Emekli Sandığı Kanununun yürürlükteki hükümlerine göre emeklilik ikramiyesi için öngörülen miktardan fazla olamaz (DİK. m. 20/7).

¹²⁴ 9.HD . 27.05.1997 T. 1997/05128 E. 1997/10078 K; Aynı yönde Yargıtay kararı; 9 HD. 09.06.1998 1998/6506 E. 1998/10091 K.; 9.HD 27.05.1997 T. 1997/05126 E. 1997/10076 K. (Sinerji Mevzuat, İçtihat ve İcra Programları 5.6.2 Sürümü)

Kıdem tazminatı hesaplanırken, aynı kıdem süresi için bir defadan fazla kıdem tazminatı veya ikramiye ödenmeyeceği hususu yasada açıkça hüküm altına alınmıştır (DİK m. 20/9). Buna aykırı bir davranış DİK. 51. maddede düzenlenmiştir. Madde metnine göre;

20 nci madde hükümlerine aykırı harekette bulunarak kıdem tazminatının öngörülen esaslar dışında veya saptanan miktar veya tavan aşılarak ödenmesi için emir veya talimat veren veya bu yolda hareket eden özel veya kamu kurumu veya kuruluşlarının yönetim kurulu üyeleri, genel müdür, müessese müdürü, muhasebe müdürü gibi yetkili sorumluları hakkında, fiil daha ağır cezayı gerektiren bir suç teşkil etmediği takdirde altı aydan iki seneye kadar hapis ve adlî para cezasına hükmolunur. Kanuna aykırı olarak fazla ödenen miktarın da ayrıca Hazine lehine re'sen tahsiline karar verilir (DİK m. 51).

Gemi adamının kıdem tazminatına esas son ücreti ve kıdem tazminatı hesap edilirken kapsam dahilindeki toplu iş sözleşmesi hükümleri de dikkate alınır (Akyiğit, 1999: 875). Bu konuda dikkat edilmesi gerekli olan bir diğer önemli noktada gemi adamının son ücretinin yasal asgari ücretin altında olamayacağıdır (Akyiğit, 1999: 875) Kıdem tazminatından yapılabilecek kesintiler düşünüldüğünde, ilk akla gelen sigorta primlerinin kesilmesi olsa da 5510 sayılı Sosyal Sigortalar ve Genel Sağlık Sigortası Kanununun 80. maddesi uyarınca kıdem tazminatından sigorta primi kesilmemektedir. Tazminat karşılığında verilen makbuzlar ya da uygulamada da görüldüğü üzere kıdem tazminatı bordrosu binde 6,6 lık damga vergisi¹²⁵ kıdem tazminatının brüt tutarından, ödeme sırasında kesilmektedir (Abbasgil, 1994: 193).

Gemi adamının ölmesi durumunda kıdem tazminatı hakkı ortadan kalkmaz ve ölüme bağlı olarak hizmet sözleşmesinin son bulması ile ortaya çıkan kıdem tazminatı hakkının alacaklısı gemi adamının yasal mirasçılarıdır¹²⁶; ancak gemi adamı kıdem tazminatı hakkını talep etmişse ve koşullar gereği bu hakkı elde etmişse ve bu tazminatı almadan ölmüşse, öğretideki baskın görüş uyarınca bu hak artık gemi adamının terekesi içinde yer alır ve kanuni-tayin edilmiş mirasçı ayrımı

¹²⁵ Damga Vergisi Kanunu Genel Tebliğ (Seri No: 53) (www.bahum.gov.tr/)

¹²⁶ Öğretide kabul edildiği üzere yasal mirasçılar dışında kalan tayin edilmiş ya da lehine muayyen bir mal vasiyet edilmiş olan mirasçılar bu yolla intikal eden kıdem tazminatından yararlanamazlar (Abbasgil, 1994: 200).

yapılmaksızın miras hükümleri uyarınca gemi adamının mirasçılara geçer (Abbasgil, 1994: 200).

2320 sayılı Kanununun 2. maddesi uyarınca Gelir Vergisi Kanununun 25. maddesinin 7. bendinde değişikliğe gidilmiş, 854 sayılı Kanuna göre ödenmesi gereken kıdem tazminatlarının tamamı gelir vergisinden muaf tutulmuştur (Gelir Vergisi Kanunu m. 25/7).

Karşıyaka 2. İş Mahkemesinde 2006 yılında görülen davada alınmış olan ek bilirkişi raporu incelendiğinde kıdem tazminatının hesaplanmasında gerekli olan unsurların neler olduğu aşağıdaki şekilde belirtilmiştir: Gemi adamının işe giriş tarihi, sözleşmenin fesih tarihi, brüt günlük ücret, yemek yardımı, ikramiyedir. Bu veriler doğrultusunda gemi adamının tazminata ilişkin günlük ücreti bulunur ve bu ücret üzerinden kıdem tazminatının hesabı yapılır.

3.1.6.2 Kıdem Tazminatının Ödenmesi

Deniz İş Kanunu incelendiği zaman gemi adamına kıdem tazminatı ödeme zamanı ile ilgili herhangi bir ibarenin yer almadığı görülür. Gemi adamının kıdem tazminatı hizmet sözleşmesi sonlanınca ödenecektir; ancak, buna rağmen bunun hangi andan itibaren ödenmesi gerektiği ile ilgili bir düzenleme Deniz İş Kanununda mevcut değildir (Akyiğit, 1999: 875).

Gemi adamına kıdem tazminatının derhal daha doğru bir ifade ile sözleşmenin feshi ile birlikte ödenmesi gereklidir¹²⁷ (Abbasgil, 1994: 206). Kıdem tazminatının ilke olarak bir defada ödenmesi gerekli ise de istenildiği takdirde tümün

¹²⁷ Başka bir anlatımla kıdem tazminatının istenebilir hale gelebilmesi hizmet sözleşmesinin kanunda belirtilen şekilde sona erme zamanı ile aynı andır ki kıdem tazminatı gerektirecek hizmet sözleşmesinin son bulma halleri fesihte, feshin kesinleştiği anda ölümde ise ölüm tarihindedir (Abbasgil, 1994: 207).

belli ve ileriki bir tarihte ödeneceğine veya ileride kısım kısım¹²⁸ ödeneceği hususunda anlaşma¹²⁹ yapılabilir (Akyiğit, 1999: 875).

Kıdem tazminatının alacaklısı her zaman gerçek kişi ve kişiler olduğu halde kıdem tazminatının borçlusu hizmet sözleşmesiyle bağlı bulunduğu gerçek veya tüzel kişi bir başka deyişle işverendir (Abbasgil, 1994: 197-198; Reisoğlu, 1976: 75).

Burada tartışma konusu olan husus gemi adamının kıdem tazminatı alacağını devredip devredemeyeceği noktasında ortaya çıkmaktadır ki; BK m. 162/1'e göre borçlunun rızası olmadan alacaklı alacağını devredebilirse de öncelikle kıdem tazminatı alacağının doğması gerekmektedir (Abbasgil, 1994: 198). Ancak kıdem tazminatı alacağının doğumunu gerektirecek koşulların gerçekleşmesi haline bağlı olarak, şartlı bir devir söz konusu ise bu durumda da devir düşünülebilir (Abbasgil, 1994: 199). Hakkı devralan gerçek veya tüzel kişi gemi adamlarının sahip olduğu her türlü dava ve talep hakkına da sahip olarak iş mahkemesinde dava açabilir (Abbasgil, 1994: 199).

Kıdem tazminatının olağan şekilde borçlu işveren tarafından tazminat hakkının doğumu ile beraber ödenmemesi halinde konunun yargıya intikal edeceği daha önce belirtilmişti. Mahkeme kararının icraya götürülmesi suretiyle alacağın elde edilmesi durumunda icra dairesi, takip dosya kayıtları alacağın elde edilmiş olduğunun ve borcun sonlandığının kesin ve resmi kanıtıdır (Abbasgil, 1994: 219). Ancak yargıya başvuru yapmaya gerek kalmadan borçlu işverenin kıdem tazminatı borcunu ödemesi durumunda gemi adamının artık böyle bir hakkının kalmadığını işverenin kanıtlayabilmesi için borcun ödendiğine ve alacağın kalmadığına dair olarak alacaklı tarafından imzalanıp borçluya teslim edilen aklama belgesi (ibraname) gereklidir (Abbasgil, 1994: 221). İbranamenin¹³⁰ çizdiği konular açık ve

¹²⁸ Ancak Deniz İş Kanunun kıdem tazminatı ile ilgili 20. madde hükmü incelendiğinde, kıdem tazminatının anlaşma olmaksızın taksitle ödeneceğine ilişkin bir hükmün yer almadığı görülmektedir (Akyiğit, 1999: 875).

¹²⁹ Bu takdirde ödeme yapılması gerekli olan tarih anlaşma ile kararlaştırılan tarih olacaktır (Akyiğit, 1999: 875).

¹³⁰ Gemi adamının vermiş olduğu ibraname ile işçinin hak etmiş olduğu miktar arasında fark bulunması halinde ibranamedeki miktar için ibraname makbuz niteliğindedir ve aradaki farkın ödenmesi gereklidir.

kesin olmalıdır. Bu şekilde gemi adamının böyle bir belgeyi¹³¹ verip vermediği açıklığa kavuşabilir (Abbasgil, 1994: 221).

3.1.6.2.1 Kıdem Tazminatının Geç Ödenmesi Halinde Ödenecek Faiz Ve Bu Halde Söz Konusu Olacak Cezai Müeyyideler

Kıdem tazminatının tümünün ya da herhangi bir taksidinin zamanında ve gereği gibi ödenmemesi halinde kıdem tazminatı borçlusu temerrüde düşmüş olmaktadır (Akyiğit, 1999: 875). Temerrüde düşen borçlu geciktiği süre için gecikme/temerrüt faizi ödemek zorundadır (Akyiğit, 1999: 875).

Uygulamada ortaya çıkan bir başka konuda kıdem tazminatının takas ve mahsubu sorunudur ki, işçi ücreti BK. m. 123 uyarınca takas edilemezken, kıdem tazminatı, tazminat olma özelliği dolayısıyla takas edilebilir (Çelik, 2004: 287).

Ödenmeyen ya da geç ödenen kıdem tazminatına uygulanacak faiz oranı, 1475 sayılı İş Kanununun 14. maddesinde “mevduata uygulanan en yüksek faiz” olarak öngörülmüştür ve sözü geçen hüküm 30.7.1983 tarihli ve 2869 sayılı kanunla İş Kanununa eklenmiştir (Songü, 2004: 856). Ancak böyle bir düzenleme Deniz İş Kanununda mevcut değildir.

Deniz İş Kanununun 20. maddesine bakıldığında zamanında ödenmeyen kıdem tazminatlarına uygulanacak faiz oranına ilişkin herhangi bir düzenlemenin olmadığı görülmektedir ve bu yüzden Deniz İş Kanununun 20. maddesinde düzenlenmiş olan kıdem tazminatının geç ödenmesi durumunda uygulanacak faiz oranı kanuni faiz¹³² oranıdır (Songü, 2004: 856).

¹³¹ İbranamenin şekli konusunda kısıtlayıcı bir hüküm bulunmamaktadır. Ancak noterde düzenlenmiş bir ibraname bulunması durumunda ibraname konusunda daha sonradan bir uyuşmazlık çıkması halinde düzenlenmiş olan bu belgenin “aksi tartışılmayacak bir belge” olduğu unutulmamalıdır (Abbasgil, 1994: 221).

¹³² Kanuni faiz; Borçlar Kanunu ve Türk Ticaret Kanununa göre faiz ödenmesi gereken hallerde, miktarı sözleşme ile tespit edilmemişse bu ödeme, yıllık, Türkiye Cumhuriyeti Merkez Bankasının önceki yılın 31 Aralık günü kısa vadeli kredi işlemlerinde uyguladığı reeskont oranı üzerinden yapılır. Söz konusu reeskont oranı, 30 Haziran günü önceki yılın 31 Aralık günü uygulanan reeskont oranından beş puan veya daha çok farklı ise, yılın ikinci yarısında bu oran geçerli olur (Kanuni Faiz Ve Temerrüt Faizine İlişkin Kanun m. 1).

Yargıtay'ın da¹³³ kıdem tazminatı alacağını ödemeyerek temerrüde düşen işverene yasal faiz uygulanması gerektiği yönünde görüşü mevcuttur. 3095 sayılı Kanuni Faiz ve Temerrüt Faizine İlişkin Kanun uyarınca gecikme faizi daha yüksek bir oran olarak kararlaştırılabilir ki bunun dışında böyle bir sözleşme bulunmamasına rağmen ilgili gemi adamına uygulanan bir TİS. varsa ve bu TİS'nde kıdem tazminatı (kanundaki gibi bile düzenlenmiş olsa) artık TİS'nden kaynaklanan bir alacak (eda) niteliği taşıdığı için ödemede gecikilen süre için işveren temerrüt tarihinden itibaren bankalarca uygulanacak en yüksek işletme kredisi faizi üzerinden temerrüt faizi ödemek zorundadır¹³⁴ (Akyiğit, 1999: 876). Ancak burada unutulmaması gereken önemli nokta faiz istenebilmesi için kıdem tazminatı (asıl alacak) ödenirken alacaklı tarafından faiz isteme hakkının saklı tutulmasıdır, aksi durumda asıl alacakla birlikte faiz isteme hakkı düşecektir (BK. m. 113; Akyiğit, 1999: 876).

Konuya ilişkin Yargıtay 9.HD.'sinin 09.11.2005 T. 2005/7238 E. ve 2005/35449 K. sayılı kararı aşağıda yer almaktadır:

Davacı gemi adamı olarak davalı şirkette çalışmış, şirketin özelleştirilmesi nedeniyle memur olarak Denizcilik Müsteşarlığına ataması yapılmıştır. 854 Sayılı Deniz İş Kanunu'nun 20. maddesinde kıdem tazminatı için ayrı bir faiz oranı ve ödeme günü belirlenmediğinden mahkemece fesih tarihinden itibaren en yüksek mevduat faizine hükmedilmesi hatalı olup bozmayı gerektirmiştir. Mahkemece yapılacak iş ıslahla artırılan miktar için ıslah tarihinden diğer kısım dava tarihinden olmak üzere kıdem tazminatına yasal faiz uygulanmasına karar vermektir ibarettir (Sinerji Mevzuat, İçtihat ve İcra Programları 5.6.2 Sürümü).

9.HD 27/5/2004 T. 2004/642 E. 2004/12694 K sayılı kararında:

854 sayılı Deniz İş Kanununun 20. maddesinde; kıdem tazminatına fesih tarihinden itibaren ve en yüksek mevduat faizi yürütüleceğine ilişkin bir hüküm bulunmamaktadır. Bu nedenle hükmolunan kıdem tazminatı alacağının davalı işveren daha önce temerrüde düşürülmediğine göre dava tarihinden itibaren ve yasal faizi ile tahsiline karar verilmesi

¹³³ 9.HD 27.5.2004 T. 2004/642 E. 2004/12694 K. (Sinerji Mevzuat, İçtihat ve İcra Programları 5.6.2 Sürümü)

¹³⁴ Toplu İş Sözleşmesi, Grev ve Lokavt Kanunu m. 61: "Toplu iş sözleşmesine dayanan eda davalarında ifaya mahkum edilen taraf, temerrüt tarihinden itibaren, bankalarca uygulanan en yüksek işletme kredisi faizi üzerinden temerrüt faizi ödemeye de mahkum edilir".

gerekirken yazılı şekilde hüküm kurulması da hatalı olup bozmayı gerektirmiştir” denilmektedir (Sinerji Mevzuat, İçtihat ve İcra Programları 5.6.2 Sürümü).

Gemi adamının kıdem tazminatı 10 yıllık zamanaşımına tabidir (Akyiğit, 1999: 876). Çünkü kıdem tazminatı ücretin içinde düşünülemez (Çelik, 2004: 285). Sözleşmenin feshinde feshin kesinleştiği, kıdem tazminatının ölümle gerçekleştiği hallerde ise ölüm tarihinden itibaren kıdem tazminatı 10 yıl içerisinde istenebilir ve elde edilmemesi durumunda da bu süre zarfında mahkemeye başvurulabilir (Abbasgil, 1994: 218). Öngörülen zamanaşımı süresinin geçmesi durumunda kıdem tazminatı alacağı ortadan kalkmaz, ama eksik bir borç görünümü halini alır¹³⁵.

Konuyla ilgili 9. Hd’sinin 17.5.2007 T. 2006/29786 E ve 2007/15524 K sayılı kararına göre:

Davacı kıdem ve ihbar tazminatı ile ücret alacağının tahsilini istemiştir. 854 Sayılı Deniz İş Kanununun 48. maddesi gemi adını daha elverişli hak ve menfaatler sağlayan kanun, Toplu İş Sözleşmesi hizmet akdi, örf ve adetlerden doğan haklarına helal getirilmez demektir. Her ne kadar Türk Ticaret Kanununun Deniz Ticareti ile ilgili hükümleri gemi adımlarına uygulanabilir ise de zamanaşımına ilişkin hüküm aleyhine olup Borçlar Kanununun 125. maddesi daha lehe olduğundan, işçinin korunması ilkesi gereği anılan son kanun hükümlerinin uygulanması gereklidir. Böyle olunca dava konusu alacaklarda zaman aşımı gerçekleşmediğinden, anılan alacaklarla ilgili esasa girilerek karar verilmesi gerekirken, mahkemece yazılı şekilde karar verilmesi hatalı olup bozmayı gerektirmiştir (Sinerji Mevzuat, İçtihat ve İcra Programları 5.6.2 Sürümü).

¹³⁵ Böyle bir durumda alacaklı hak sahibi istemini yargı yoluyla talep ettiğinde borçlu işverenin defi hakkı vardır ve işveren davalı bu defi hakkını kullanmazsa ya da zamanaşımı dolmasına karşın borcu öderse ödeme geçerli kabul edilir. İşveren zamanaşımından bahisle daha sonra ödediğini geri isteyemez (Abbasgil, 1994: 218).

DİK kıdem tazminatının ödenmesi ile ilgili fon¹³⁶ tesisi İş Kanunu ile aynı paralelde olmasına (DİK m. 20/16-17) karşın fon tesisi ile ilgili bir yasa henüz çıkarılmamıştır¹³⁷.

Deniz İş Kanununun geçici birinci maddesi uyarınca tesisi öngörülen fona¹³⁸ ilişkin kanun çıkarılıncaya kadar, kıdem tazminatının işveren tarafından doğrudan ödenmesine devam edilecektir (DİK. Geç. m. 1). Kurulması düşünülen kıdem tazminatı fonundan ödenecek kıdem tazminatı işçinin emekliliği, ölümü veya en az 10 yıl çalışmış olması durumunda verilecek bir kıdem ikramiyesi olarak düşünülmektedir (Ünsal, 2007-2008: 35).

1475 sayılı İş Kanununda düzenlenmeyen bir durum 854 sayılı Deniz İş Kanununda düzenlenmiştir. Deniz İş Kanununun 51. maddesinde; işverenin gemi adamlarının kıdem tazminatını ödemeyen, işveren veya işveren vekili hakkında bu durumda olan her gemi adamına karşılık ödemediği meblağın tekabül ettiği bedelin, bin Türk Lirasından aşağı olmamak üzere iki katı tutarında idari para cezasına hükmolunacağıdır (DİK m. 51). Böyle bir para cezasına hükmolunmasının nedeni kıdem tazminatlarının zamanında ödenmesini sağlamaktır (Songü, 2004: 856). Eğer bu fiiller yurt dışında işlenecek olursa verilecek cezalar 2 kat olarak uygulama alanı bulacaktır (DİK m. 51).

Tekrar yinelememiz gerekirse; birkaç farklılık dışında Deniz İş Kanunundaki kıdem tazminatı hükümleri ile 1475 sayılı İş Kanununun kıdem tazminatı ile ilgili hükümleri benzerlik göstermektedir. Zaten Deniz İş Kanunu Tasarısı ile ilgili geçici

¹³⁶ Fonun, Çalışma ve Sosyal Güvenlik Bakanlığına bağlı, özel hukuk hükümlerine tabi, mali ve idari yönden özerk, özel bütçeli ve tüzel kişiliğe sahip bir kamu kuruluşu olduğu belirtilmiştir (Kıdem Tazminatı Fonu Kanun Tasarısı Taslağı m. 3/2).

¹³⁷ Kıdem Tazminatı Fonu Kanun Tasarısı Taslağı henüz kanunlaşarak yürürlüğe girmemiştir. Kıdem tazminatı fonu kurulmasına ilişkin düşünceler ilk kez 3. Çalışma Meclisinde gazete işverenleri tarafından ortaya atılmış ve 1962 yılında toplanmış olan 3. çalışma meclisinde böyle bir öneri yapılmıştır (Tunçomağ, 1979: 913).

¹³⁸ Kıdem tazminatı fonu ile ilgili en çok eleştirilen noktaların ilki; işçilere işten çıkarılmaları halinde ödenmesi gereken kıdem tazminatlarının, işçinin emekliliği sırasında fondan topluca ödenmesidir. Bu durum kıdem tazminatının güvence altına alınması adı altında olmasına karşın durum tam terstir. İşçinin kıdemi emeklilik başvurusu aşamasında dikkate alınacaktır. Haklı olarak eleştirilen ikinci noktada fondan kıdem tazminatı ödenmesinin koşullarından biri olan 10 yıl prim ödeme zorunluluğudur ki, özellikle tarım, turizm gibi mevsimlik işlerde çalışanların bu 10 yıl koşulunu sağlayamayacaklardır (Ünsal, 2007-2008: 34-36).

raporda da Deniz İş Kanununun 20. maddesi ile ilgili olarak İş Kanununun kıdem tazminatına ilişkin hükümlerinin, kara işçileri ile gemi adamı arasında kıdem tazminatı yönünden bir ayrılık olmaması düşüncesiyle bu maddeye aynen aktarıldığından bahsedilmektedir (Başarı, 1967: 335).

3.1.6.2.2 Kıdem Tazminatı Konusunda Mahkemeye Başvuru

Gemi adamı ya da mirasçıları mahkemeye başvurabilecekleri gibi kıdem tazminatının hak sahipleri kendileri değil ancak üyesi bulundukları sendikaya başvuruda bulundukları takdirde sendika, üyesini temsilen bu başvuru hakkını kullanabilir (Abbasgil, 1994: 212).

DİK m. 46/2 uyarınca “hizmet akdinde ayrıca bir hüküm yoksa dava, geminin bağlama limanında iş davalarını bakmaya yetkili mahkemede görülür” (DİK m. 46/2). Ancak iş mahkemesi kurulmayan yerlerde iş davalarına bakma görevi asliye hukuk mahkemelerine verilebilir (Abbasgil, 1994: 215). İş mahkemelerinin görevinin belirlenmesinde dava olanın (müddeabihin) kıymeti etkili değildir, görev konusunun belirlenmesinde önemli olan unsur taraflar arasında bir hizmet ilişkisinin var olup olmadığıdır (Abbasgil, 1994: 215). Ancak deniz-iş davalarına bakmak üzere ayrı bir ihtisas mahkemesi kurulması, özellik arz eden bu hukuk dalı için daha faydalı olacaktır (Birol, 1969: 12).

Konuya ilişkin 13. HD’sinin 20.10.1994 T. 1994/7863 E. Ve 1994/8919 K sayılı kararı incelendiğinde:

854 sayılı Deniz iş Kanunu'nun 2/B fıkrası uyarınca bir hizmet aktine dayanılarak gemide çalışan tayfaların gemi adamı olduğu belirlenmiş, aynı Yasanın 46. maddesinde de Deniz İş Kanunu'nun kapsamına giren gemi adamlarıyla işveren arasında bu kanundan veya hizmet aktinden doğan davalar hakkında 5521 sayılı Kanun hükümlerinin uygulanacağı hükme bağlanmıştır. Bu durumda taraflar arasındaki uyuşmazlığa iş Mahkemesinin bakması gerekir (Sinerji Mevzuat, İçtihat ve İcra Programları 5.6.2 Sürümü).

3.1.7 Kıdemin İşlemesini Engellemeyen Durumlar

Kıdemin işlemesini engellemeyen durumlar üç başlık halinde aşağıda yer almaktadır.

3.1.7.1 Gemi Adamının Aynı İşverenin Bir Veya Değişik Gemilerinde Ve Hizmetlerinde Sürekli Veya Aralıklı Olarak Çalışması

“Gemi adamının kıdemleri hizmet akdinin devam etmiş veya fasılalarla yeniden akdedilmiş olmasına bakılmaksızın aynı işverenin bir veya değişik gemilerinde ve hizmetlerinde çalıştıkları süreler göz önüne alınarak hesaplanır” (DİK m.20/3). Ancak gemi adamı aynı işverene ait bir gemide bir yıldan fazla çalışarak ya da değişik gemilerdeki kıdem toplamı bu süreyi aşarak kıdem tazminatı almak sureti ile ayrılmış ve daha sonra aynı işverene ait bir gemide çalışmaya başlamışsa ve yeniden kıdem tazminatına hak kazanmışsa eski çalıştığı süre için kıdem tazminatı ödenmiş olduğundan, eski kıdem süresi yeni tazminatın hesabında göz önünde bulundurulmamalıdır (Çelik, 2004: 267). Zaten DİK. m. 20/10 da aynı kıdem süresi için bir defadan fazla kıdem tazminatı veya ikramiye ödenmeyeceği belirtmektedir (DİK m. 20/10). Ancak farklı tarihlerde hizmet sözleşmesi feshedilmiş ve kıdem tazminatı ödenmiş olmakla birlikte, aynı işte çalışmaya devam eden gemi adamının hizmet sözleşmesinin işverence son fesihten önceki fesihleri daha az kıdem tazminatı ödeme amacına yönelik ise, işverenin bu davranışı korunmaz ve böyle bir durumda tüm hizmet süresine göre son ücret üzerinden kıdem tazminatı hesaplanarak daha önce ödenmiş olan kısımlar mahsup edilerek geri kalan kısım ödenir (Çelik, 2004: 268-269). Bununla birlikte yaşlılık aylığı almak amacıyla hizmet sözleşmesini fesheden ve kıdem tazminatı kendisine ödenen gemi adamının bu durumdan sonra yaşlılık aylığını iptal ettirerek işyerinde çalışmayı devam ettirmesi yeni bir sözleşme olup, tasfiye edilmiş olan hizmet sözleşmesi kıdem tazminatı hesaplanırken tekrar değerlendirilmez (Çelik, 2004: 269).

3.1.7.2 İşyerinin Değişmesi Veya İşyeri Naklinin Kıdeme Etkisi

Bir işyerinin devri ya da diğer bir nedenle el değiştirmesi durumunda daha önce gerçekleşmiş olan işçilik haklarının güvenceye alınması gemi adamları açısından oldukça önemlidir (Güzel, 1987: 420). Bu işçilik haklarından en önemlisi de kıdem tazminatıdır. İşyerinin devrinin ya da el değiştirmesinin temel koşulu devamlılığının ve ayniyetinin korunmasıdır (Güzel, 1984: 3). İşyerinin el değiştirmesi durumunda ya da işyerinin nakli veya intikalinde gemi adamının kıdemi kesilmez ve sayılan bu hallerde işçinin kıdemi hesaplanırken işyeri veya işyerlerinde çalışma sürelerinin toplamı üzerinden hesaplama yapılır (Abbasgil, 1994: 202). İşyeri devir nedeniyle yeni bir işverene veyahut işverenin ölümü sonucu mirasçılara geçebilir (Çelik, 2004: 275). Deniz İş Kanununun 20 maddesinin 3. ve 4. fıkrası bu durumu açıkça ifade etmektedir. Madde metni uyarınca:

Geminin devir ve intikali yahut herhangi bir suretle bir işverenden başka bir işverene geçmesi veya başka bir yere nakli halinde gemi adamının kıdemi, işyeri veya işyerlerindeki hizmet akitleri sürelerinin toplamı üzerinden hesaplanır. 12.7.1975 tarihinden itibaren geminin devri veya herhangi bir suretle el değiştirmesi halinde işlemiş kıdem tazminatlarından her iki işveren sorumludur. Ancak işyerini devreden işverenlerin bu sorumlulukları gemiadamını çalıştırdıkları sürelerle ve devir esnasındaki gemiadamının aldığı ücret seviyesiyle sınırlıdır (DİK m. 20/3).

Bu durumda gemi adamı isterse, sorumlu oldukları miktar uyarınca her iki işverenden talepte bulunabileceği gibi, yine isterse kıdem tazminatının tümünü yeni işverenden de isteyebilmektedir. Gemi adamının kıdem tazminatının tümünü devralan işverenden istemesi durumunda devralan işveren sorumlu olduğu miktar kadar devreden işverene rücu edebilecektir (Abbasgil, 1994: 204). “12.7.1975 tarihinden evvel işyeri devrolmuş veya herhangi bir suretle el değiştirmişse devir mukavelesinde aksine bir hüküm yoksa işlemiş kıdem tazminatlarından yeni işveren sorumludur” (DİK m. 20/4).

Eğer devir sözleşmesinde aksi yönde bir hüküm konulmuşsa, bu takdirde eski işveren kendi dönemiyle ilgili kıdem tazminatından sorumlu olacaktır (Abbasgil,

1994: 203). Ancak önceki işverenin sorumluluğu devir sırasındaki ücretle sınırlıdır (Abbasgil, 1994: 204). Devreden ve devralan işverenlerin kendi aralarında yapmış oldukları anlaşmalar tarafları bağlarken, yeni işverenin kıdem tazminatının önceki dönemine ilişkin sorumluluğundan kurtulması işçinin onayına bağlanmalıdır (Abbasgil, 1994: 204).

Her iki işverenin sorumluluğunu düzenleyen bu hüküm bir taraftan işyerinin devri veya el değiştirmesi halinde işçinin geçmiş hizmetleri için güvence getirirken öbür taraftan da işverenin sorumluluğunu sınırlamaktadır (Çelik, 2004: 276). Böylelikle geçmiş hizmetlerde dahil olmak üzere bütün hizmetler için kıdem tazminatı son ücret üzerinden hesap edilerek sonuçtan son işveren sorumlu tutulmuştur, fakat eski işverenin sorumluluğu çalıştığı süre ve devir esnasında gemi adamının aldığı ücret düzeyi ile sınırlı olacağından, eski işverene işyerini devralan işverence bu çerçevede rücu edilebilmektedir¹³⁹ (Çelik, 2004: 277). Önemli olan bir başka noktada devralan işverenin sorumluluğu için, işyerinin devrinden sonra faaliyetlerini sürdürmesi ve yeni işverenin nezdinde hizmet sözleşmesini sürdürmesidir (Abbasgil, 1994: 205). İşyerinin bütününün veya bir bölümünün devri deniz iş hukuku açısından değerlendirildiğinde hizmet sözleşmesinin feshi için bir sebep oluşturmaz (Ekonomi, Eyrenci, 2001: 1201). Deniz İş Kanunu m. 19 uyarınca gemi bir işyeri olduğundan geminin mülkiyetinin başka bir şahsa geçmesi sonucu işverenin değişmesi işçi ve yeni işverene hizmet sözleşmesini feshetme yetkisi vermemektedir (Reisoğlu, 2001: 1285).

3.1.7.3 Değişik Kamu Kuruluşlarında Çalışma Halinde Kıdemin Hesabı

Değişik kamu kuruluşlarına ait işyerlerinde çalışan işçinin (gemi adamının) kıdeminin hesaplanmasında ayrı kuruluşlarda geçen çalışma süreleri birleştirilmeyecektir ve yine bu kural uyarınca kıdemin hesabında sadece işçilikle geçen süreler göz önüne alınacak, memur olarak geçirilen süreler göz önüne alınmayacaktır (Çelik, 2004: 277). Fakat bu durumun bir istisnası bulunmaktadır.

¹³⁹ İşyerinin devri ile ilgili müteselsil sorumluluk esası söz konusu olmadığından dolayı işyerini devreden işveren devralanla birlikte kıdem tazminatının tamamından müteselsilen sorumlu tutulamaz (Çelik, 2004: 277).

Buna göre deniz hizmet sözleşmesini sadece yaşlılık, malullük aylığı veya toptan ödeme almak için fesheden gemi adamına ödenecek kıdem tazminatının hesabında gemi adamının değişik kamu kuruluşlarında geçirdiği hizmet süreleri göz önünde bulundurulacaktır; hizmet süresinin Türkiye Cumhuriyeti Emekli Sandığı Kanunu ve Sosyal Sigortalar Kanuna veya yalnızca Sosyal Sigortalar Kanuna tabi olarak geçirilmiş olması işçinin kıdemini olumsuz bir şekilde etkilemeyecektir (Çelik, 2004: 278). İşçilerin bazı durumlarda ama memurların her durumda Emekli Sandığına tabi olduğu noktasından hareketle işçinin kamu kuruluşlarında daha önce memur olarak geçirmiş olduğu hizmet süresinin kıdemden sayılacağı açıktır; ancak kıdem tazminatına ilişkin hizmet birleştirmelerinde dikkat edilecek sürelerin Emekli Sandığı Kanununa tabi olarak memur değil işçi olarak geçirilmiş süreler olduğu ve söz konusu düzenlemenin bununla ilgili bulunduğu ileri sürülmektedir ki kamu kuruluşlarında gemi adamının hizmet sözleşmesinin evvelce bu madde hükmü uyarınca kıdem tazminatı ödenmesini gerektirmeyecek şekilde sonlanması durumunda geçen hizmet süreleri kıdem tazminatının hesabında dikkate alınmayacaktır (Çelik, 2004: 278).

3.2 Çalışma Belgesi

Çalışma belgesi¹⁴⁰ [EK 3] ile ilgili düzenleme Deniz İş Kanununun 12. maddesinde düzenlenmiştir. Madde hükmü uyarınca;

İşinden ayrılan gemi adamına işveren veya işveren vekili tarafından işinin çeşidinin ne olduğunu ve süresini gösteren bir belge verilir. Bu belgeye gemi adamı isterse, kendisinin durumu ve davranışlarıyla, çalışmasının ne yolda olduğu da ayrıca yazılır¹⁴¹. İşveren veya işveren vekilinin belgedeki imzası, gemi adamı dilerse bağlama limanındaki liman reisliği tarafından onaylanır. Kamu hizmeti gören idarelere yahut kamu yararına yardımcı derneklere bağlı gemilerden çıkan

¹⁴⁰ Çalışma belgesi ile ilgili düzenleme 6379 sayılı Deniz İş Kanununda yer almamaktaydı.

¹⁴¹ İş Kanununun 28. maddesi incelendiğinde kanunda böyle bir hükme yer verilmediği görülmektedir. Ama aynı durum bu kanun kapsamında çalışan işçi bakımından da geçerli olacaktır. İşçi istekte bulunmadıkça çalışma belgesine, işçinin işten ayrılma sebebi veya çalışma durumu, nitelikleri ve davranışları hakkında herhangi bir kayıt konulmayacaktır (Ekonomi, 1984: 269) Ancak uygulamaya bakıldığında işçinin davranış ve çalışmasının olumlu ve başarılı olduğunun yazıldığı çalışma belgeleri verilmektedir. Bunlara bonservis denir. Bonservis vermenin zorunlu olup olmadığı konusunda öğretilerde bir fikir birliği yoktur (Songü, 2004: 857).

gemiadamının aldığı belgeler hakkında yukarıdaki onay hükmü uygulanmaz.

Her ne kadar madde metninde “işinden ayrılan gemi adamına” çalışma belgesi verilir denilmekteyse de burada anlatılmak istenen sözleşmenin herhangi bir nedenle sona ermesidir (Songü, 2004: 857). İş Kanununun 20. maddesinde de “işinden ayrılan gemi adamından” bahsedilmektedir, ancak burada da ifade edilmek istenen sözleşmenin herhangi bir şekilde sona ermesidir (Çelik, 2004: 245).

Verilen çalışma belgesi her türlü resim ve harçtan muaftır (DİK m. 12/son).

İşveren ya da işveren vekilinin, gemi adamının istediği çalışma belgesini vermemesinin veya belgeye doğru olmayan şeyler yazılmasının sonuçları Deniz İş Kanununun 12 maddesinin 3. 4. ve 5. fıkralarında düzenlenmiştir. Buna göre;

İşveren veya işveren vekili, gemi adamının istediği belgeyi vermemekte direnirse veyahut belgeye gemi adamı için doğru olmayan yazılar yazarsa, gemi adamının yahut yeni işine girdiği işverenin isteği üzerine, bağlama limanındaki liman reisliğince yapılacak inceleme sonucunu gösteren bir belge gemiadamına veya yeni işverene verilir. Liman reisliği tarafından yapılacak inceleme bir haftada bitirilir. Kamu hizmeti gören idarelere bağlı gemilerden çıkan gemi adamına belge verilmek istenmez veyahut belgeye doğru olmayan yazılar yazılırsa, gerekli incelemenin yapılması için bu gemilerin bağlı oldukları makamlara başvurulur. Belgenin vaktinde verilmemesi veyahut belgede doğru olmayan yazılar bulunmasından zarar gören gemiadamı veyahut gemiadamını işe alan yeni işveren eski işverenden tazminat isteyebilir (DİK. m. 12/3-4-5).

Çalışma belgesi, gemi adamının çalışmış olduğunun tespiti için olup, hizmet sözleşmesinin sona ermesinin tespitini amaçlamaz (Reisoğlu, 1968: 217-218).

3.3 Yurda İade

Bu bölümde yurda iade kavramı açıklanacak, yurda iadenin şartları, iadenin talep edilebileceği süre, iadenin yapılacağı yer, iade halinde masrafların kimin tarafından karşılanacağı, yurda iadenin süresi ve yurda iade zorunluluğuna

uyulmaması durumu ile ILO sözleşmeleri açısından yurda iade hakkında genel bilgi verilecektir.

3.3.1 Genel Olarak Yurda İade Kavramı

İşverenin yurda iade borcu, deniz hukukunun geleneksel kurallarından biridir ve eski adet derlemelerinde dahi işverenin yurda iade borcu yer almaktadır (Okay, 1970: 314). Orta çağ dönemine ait belgeler incelendiğinde, özellikle Oléron kararlarında ve Wisby Kanunlarında da işverenin yurda iade borcuna ilişkin hükümler yer aldığı görülmektedir (Öktem, 2001: 116). Bunun dışında ortaçağdaki ticaret rönesansından itibaren, lex mercatoria gemi adamının yurda iadesine ilişkin yükümlülükler içermektedir (Öktem, 2001: 116).

Yurda iade Deniz İş Kanununun 21. maddesinde düzenlenmiştir. Buna göre:

*Hizmet akdinin, 14'üncü maddenin 1,2,3 ve 4'üncü bentlerine göre işveren veya işveren vekili veya gemiadamı tarafından yurt dışında feshi halinde, işveren veya işveren vekili gemi adamını hizmet akdinde başka hüküm yoksa, geminin bağlama limanına iade etmek ve gemi adamının iadeye ilişkin ve durumuna uygun yol, iase ve sair zaruri masraflarını karşılamak veya ödemek zorundadır*¹⁴².

Şu kadar ki, hizmet aktinin feshi 14'üncü maddenin 1'inci bendine ve 2'inci bendin a ve b fıkralarına göre yapılmış ise işveren veya işveren vekili yaptığı iade masraflarını gemiadamından isteyebilir.

Burada sözü geçen iade masraflarının işveren veya işveren vekilince gemi adamından istenebilmesi için önce ihtarname çekilmeli, masraflar verilmediği takdirde iş mahkemesinde dava açılmalıdır¹⁴³ (Başarı, 1967: 356).

Deniz İş Kanununun yürürlüğe girmesinden önce Türk Ticaret Kanununun sadece kaptanlara tanıdığı bu imkan Deniz İş Kanununun yürürlüğe girmesiyle birlikte tüm gemi adamlarına tanınmış olmaktadır (Songü, 2004: 858). Gemi

¹⁴² Madde metninde yer alan “iadeye ilişkin ve duruma uygun yol, iase ve sair zaruri masrafları” tayin edilirken işverene gemi adamının sıfatını dikkate alarak takdir etme hakkı tanınmıştır. Bu konuda iç yönetmelikte, hizmet sözleşmesinde herhangi bir düzenleme varsa o düzenlemede dikkate alınmalıdır (Başarı, 1967: 356).

¹⁴³ Buradaki görevli mahkeme hizmet sözleşmesinde herhangi bir hüküm bulunmadığı sürece geminin bağlama limanındaki iş mahkemesidir (Başarı, 1967: 356).

adamının yurda iade zorunluluğu kural olarak yukarda da belirtildiği gibi hizmet sözleşmesinin taraflardan birince haklı neden ile feshi sonrasında gemi adamının geminin bağlama limanına kadar götürülmesi ve ayrıca bu yolculuk sırasındaki tüm zorunlu masraflarının karşılanmasını içermektedir ve bu durum esas itibariyle işverenin gözetme borcundan doğmaktadır (Songü, 2004: 858). İşverenin gözetme borcu işverenin asli borçlarından biridir (Eren, 1974: 33). İşverenin gözetme borcu kısaca şu şekilde tanımlanmaktadır: işverenin hizmet sözleşmesi çerçevesinde çalıştırdığı işçisini korumak, onun çıkarları doğrultusunda gördüğü iş dolayısıyla uğrayabileceği zarara karşı gerekli önlemleri almak, işçisinin çıkarlarının zedelenmesine yol açabilecek zarar verici davranışlardan kaçınmak gibi yükümlülükler işverenin gözetme borcudur (Ulus, 1990: 1). Bu kapsamda işçiye kişilik olarak saygı göstermekte vardır (Tunçomağ, 1986: 16).

21. madde de söz edilen yurda iade yurt dışındaki yolculuklarla ilgili bir yükümlülük olmasına karşın yine Deniz İş Kanununun 23. maddesinde yer alan hüküm, hizmet sözleşmesinin herhangi bir Türk limanında feshi halinde gemi adamının yurt içinde iade zorunluluğunu düzenlemiştir (Songü, 2004: 858). Madde metnine göre: “Hizmet akdinin herhangi bir Türk limanında feshi halinde akitte başka hüküm yoksa, gemiadamının işveren veya işveren vekili tarafından 21’inci maddedeki ölçüler içinde bağlama limanına iadesi zorunludur. Ancak, hizmet aktinin, 14’üncü maddesinin 1’inci bentine göre, feshi halinde bu madde hükmü uygulanmaz”.

Yurt içinde iade zorunluluğu hizmet sözleşmeleri ile ya da gemi adamlarının sendikalı olması durumunda toplu iş sözleşmeleri ile de düzenlenebilmektedir (Özbek, 1984: 82). Böyle bir düzenlemenin mevcut olmadığı durumlarda kanun hükmü tatbik edilecektir (Özbek, 1984: 82).

3.3.2 Gemi Adamlarının Yurda İadesinin Şartları

Gemi adamının yurda iade hakkı, DİK. uyarınca yalnızca gemi adamının hizmet sözleşmesinin haklı nedenle feshi ve kendiliğinden sona ermesi (infisah)

hallerinde mevcuttur; bunun dışındaki fesih bildirimi ile hizmet sözleşmesinin feshedilmesi durumunda gemi adamı işverenden yurda iade edilmeyi talep edemeyecektir (Songü, 2004: 858). Fesih dışındaki gemi adamlarının hizmet sözleşmesinin sona ermesi halleri incelendiğinde bu sona erme hallerinden ilkinin ölüm olduğu görülmektedir. Gemi adamının ölümü halinde hizmet sözleşmesi kural olarak son bulur (Öktem, 2001: 117).

Armatör, ölümün gemide meydana geldiği durumlarla, armatör hesabına sağlık ve bakım hizmetlerinden yararlanma hakkına sahip olan kişinin kazada öldüğü durumlarda defin masraflarını karşılamakla sorumludur. Ulusal yasalar veya yönetmelikler, sosyal sigorta veya çalışanlara tazminat ödenmesi ile ilgili yasa veya yönetmeliklere göre ölen kişiye cenaze yardımı ödeniyorsa armatör tarafından karşılanan defin masraflarının bir sigorta kurumu tarafından kendisine geri ödenmesini öngörebilir¹⁴⁴ (Sinerji Mevzuat, İçtihat ve İcra Programları 5.6.2 Sürümü).

Bu konu ile ilgili Deniz İş Kanununda herhangi bir düzenleme bulunmamaktadır. Ancak Türk Ticaret Kanununun 1014. maddesinde kaptanların ölümüne ilişkin özel bir düzenleme mevcuttur.

Türkiye'nin de taraf olduğu Gemiadamlarının ülkelerine geri gönderilmesine ilişkin 166 sayılı sözleşmenin¹⁴⁵ 2. maddesinde gemi adamlarının yurda iadesine hak kazandığı belirli durumlar sayılmıştır. Bunlar :

- 1. Gemiadamı aşağıda belirtilen durumlarda ülkesine gönderilme hakkına sahiptir;*
 - (a)sürekli ücretli iş veya belirlenmiş bir sefer yurtdışında sona ermiş ise,*
 - (b)sözleşme hükümleri veya gemi adamının yaptığı iş akdine göre verilen bildirimin süresinin dolması üzerine,*
 - (c) tıbbi olarak seyahat etmesi mümkün ise, ülkesine geri gönderilmesini gerektiren bir hastalık, sakatlık veya tıbbi tedavi durumunda seyahat etmesini engelleyecek bir durum olmadığı tespit edildiği zaman, hastalık, yaralanma veya diğer sağlık nedenleri yüzünden,*
 - (d) geminin batması halinde,*

¹⁴⁴ ILO 55 Sayılı Sözleşme - Gemiadamlarının Hastalanması Yaralanması Ya Da Ölümü Halinde Armatörün Sorumluluğuna İlişkin Sözleşme m. 7

¹⁴⁵ Türkiye'nin taraf olduğu 15.12.2003 Resmi Gazete tarihli 25317 Resmi Gazete nolu 166 sayılı ILO sözleşmesi, 1926 tarihli ve 23 sayılı aynı adı taşıyan sözleşmeyi revize etmiştir (Songü, 2004: 858).

(e) iflas, geminin satışı, kütük değişikliği ya da benzer nedenlerle gemi sahibinin, işveren olarak yasalardan veya akitten kaynaklanan yükümlülüklerini yerine getirebilmesinin mümkün olmadığı hallerde,
(f) ulusal mevzuat veya toplu sözleşmelerde belirlendiği şekliyle gemi adamı geminin yollandığı savaş bölgesine gitmeye rıza göstermiyorsa,
(g) bir hakem kararı veya toplu sözleşme hükmüne uygun olarak ya da benzer başka bir sebeple çalışmaya ara verilmesi veya çalışmanın sona erdirilmesi halidir.

2. Gemiadamının ülkesine gönderilme hakkını kazanması için gemide çalışması icap eden azami süreyi ki bu süre 12 aydan kısa bir süre olur, ulusal yasa veya yönetmelikler veya toplu sözleşme belirler. Söz konusu azami süre belirlenirken gemiadamının çalışma ortamını etkileyen koşullar dikkate alınır. Her Üye mümkün olan her halde teknolojik değişim ve gelişmeler ışığında bu süreyi azaltmayı gözetir ve Deniz Taşımacılığı Ortak Komisyonu'nun konuyla ilgili tavsiye kararlarından herhangi birinin yönlendirmesine açık olabilir (www.bahum.gov.tr/).

Sözleşme hükmü gereğince gemi adamının yurda iadesinin şartları gemi adamı lehine genişletilmiş bulunmaktadır.

6379 sayılı Deniz İş Kanununun 17 maddesi Deniz İş Kanununun yukarıda açıklanan sınırlamasına benzer bir sınırlama ihtiva etmemekle birlikte; madde hükmünde “İş akdi yabancı bir memlekette feshedilirse veya sona ererse işveren veya işveren vekili veya kaptan gemi adamını memleketine iade etmeye mecburdur” ibaresi yer almaktadır. Öğretideki bir görüşe göre 854 sayılı Deniz İş Kanununun getirmiş olduğu bu sınırlama eleştirilmiştir ve Deniz İş Kanununun 16. maddesinde yer alan fesih bildirimi ile sözleşmenin feshi durumu için de gemi adamına yurda iade hakkı tanınması gereği düşüncesi savunulmuştur (Okay, 1969: 362). Bu görüş uyarınca yurtdışında bulunan gemi adamının hizmet sözleşmesinin işveren tarafından feshedildiği her durumda gemi adamının yurda iade edilmesi gerekmektedir ki; bu şekilde hem işveren karşısında ekonomik olarak daha güçsüz durumda olan gemi adamları fesih sonuçları bakımından korunmuş olacak hem de işveren gemi adamının hizmet sözleşmesini feshederken yurda iade masraflarını da ödeyeceği için bildirimli fesih kararını daha fazla düşünerek verecektir (Songü, 2004: 859). Ancak Dik ‘teki bu sınırlama 166 sayılı ILO sözleşmesiyle bertaraf edilmiş durumdadır. Hizmet sözleşmesinin işveren veya işveren vekili tarafından Deniz İş Kanununun 14. maddesinin 1. bendinde sayılan nedenlerden biri ile bildirimsiz feshedilmesi

durumunda; işverenin veya işveren vekilinin gemi adamını yurt içinde iade zorunluluğu bulunmamakla birlikte; yurt içinde gemi adamının bağlama limanına iadesi zorunluluğu Deniz İş Kanununun 14. maddesinin 2., 3. ve 4. bendindeki durumlar için söz konusudur (Songü, 2004: 859).

Yabancı gemi adamlarının sözleşmelerinin ne şekilde feshedildiğinin bir önemi olmadığı gibi; yabancı gemi adamı bir Türk gemisinde çalıştırılmak üzere ülkesinden getirilmiş olabilir ya da Türk gemisi zorunda kaldığı için gemi adamını işe almış olabilir (Songü, 2004: 859). Bu gibi durumlarda gemi adamının yurda iadesi mutlak bir zorunluluktur (Özbek, 1984: 81).

Sözleşmenin kimin tarafından feshedildiğinin gemi adamının yurda iadesi konusunda bir önemi yoktur (Songü, 2004: 859). Her iki tarafta Deniz İş Kanununun 14. maddesi uyarınca sözleşmeyi fesih ederse gemi adamının yurda iade zorunluluğu doğar; ancak burada üzerinde durulması gereken nokta masraflardır ki bu açıdan fesheden taraf önemlidir (Songü, 2004: 859).

Ancak gemi adamı yurda iadesini bazı şartlarla talep edebilecektir. Bu şartlar Deniz İş Kanununun “iade hakkından yoksunluk” başlığını taşıyan 25. maddesinde düzenlenmiştir. 25. maddenin birinci fıkrasına göre; ”yabancı bir memlekette işine son verilen veya hizmet akdi yabancı bir memlekette sona eren gemi adamı o memlekette denizcilik işleriyle ilgili olsun veya olmasın, başka bir işverenle hizmet akdi yaparsa eski işveren veya işveren vekilinin gemiadamını yurda iade zorunluluğu kalkar” (DİK. m. 25).

Gemi adamının yurda iade edilmesi için gereken ikinci şart 25. maddenin ikinci fıkrasında düzenlenmiştir. Bu konuyla ilgili açıklama bir alt başlık olan yurda iadenin talep edilebileceği süre başlığı altında incelenecektir.

Alman hukuku açısından gemi adamının yurda iade hakkı aşağıdaki durumlarda söz konusudur:

1) 49. maddede belirtilen (hastalık durumunda) ve 64, 65, 66, 67. maddelerde belirtilen durumlar (gemi adamına karşı gerçekleştirilen olağandışı fesih, gemi adamına başka sebeplerden dolayı gerçekleştirilen olağandışı fesih, gemi kaybından dolayı gerçekleşen olağan dışı fesih, gemi adamı tarafından gerçekleştirilen olağandışı fesih)

2) Belirsiz bir süre için yapılan hizmet sözleşmesi donatan tarafından olağan bir fesih ile sona erdirilirse

3) Belirsiz bir süre için yapılan hizmet sözleşmesi 63. maddenin 3 nolu paragrafının 1. nolu cümlesi (Eğer başka bir anlaşmaya varılmadıysa, iş ilişkisi fesih süresinin bitiminden sonra geminin Alman Anayasasının geçerlilik alanında bulunan bir limana gelişine kadar veya yükleme veya boşaltma için Almanya'ya sınırı olan bir devletin limanına yanaşana kadar en fazla üç aylık bir süre için devam eder; Alman Anayasasının geçerlilik alanında bulunan bir liman olarak Kuzey-Doğu-Deniz-Kanalının savakları da geçerlidir) uyarınca gemi adamı tarafından gerçekleştirilen olağan bir fesih ile sona ererse ve fesih süresinin bitiminden sonra en az bir ay boyunca devam ederse

4) Belirsiz bir süre için yapılan iş sözleşmesi Alman anayasasının geçerlilik alanı dışında sona ererse

5) Donatan yasal veya çalışma sözleşmesinden doğan yükümlülüklerini iflas, geminin satışı, gemi sicilinin değişmesinden veya benzer bir nedenden dolayı yerine getiremiyorsa

6) İş ilişkisi hakem kararı, toplu sözleşme veya benzer bir nedenden dolayı sona ererse gemi adamı 73¹⁴⁶. madde uyarınca yurda iadesini isteyebilir (SeemG. m. 72/1) Yurda iade hakkı uygun konaklama ve yemek-içmek ve eşyaların taşınmasını kapsar (SeemG. m. 72/2). Kaptan sözleşmenin her iki tarafı açısından önemli nedenin varlığı halinde sözleşmesinin olağandışı feshedilmesi durumunda yurda iadesini 72, 73 ve 74¹⁴⁷ madde uyarınca isteyebilir (SeemG. m. 78/4).

¹⁴⁶ Bkz. sayfa 144

¹⁴⁷ Bkz. sayfa 146

3.3.3 Yurda İadenin Talep Edilebileceği Süre

Deniz İş Kanununun 25. maddesinin 2. ve 3. fıkrasında gemi adamının yurda iadeyi talep edebileceği süre düzenlenmektedir. Buna göre;

21, 22 ve 23'üncü maddelerde yazılı hallerde gemi adamı, işine son verilmesi yahutta hizmet akdinin sona ermesi günüünden başlayarak bir hafta içinde yurda iade edilmesini istemezse işveren veya işveren vekili iade ile zorunlu tutulamaz. Bu kanunun 14'üncü maddesinin (1) numaralı bentinin (b) fıkrasında yazılı durumlar gemi adamına yüklenemeyecek sebepler altında doğmuşsa veya gemiadamı için hastalık¹⁴⁸ ve sair zorunlu sebeplerle meydana gelmişse bu maddenin ikinci fıkrasındaki bir haftalık süre, engellerin kalktığı günden itibaren başlar.

Madde hükmü uyarınca gemi adamı, işine son verilmesi ya da hizmet sözleşmesinin kendiliğinden sona ermesi tarihinden başlayarak kural olarak bir hafta içinde yurda, ikametgahına iadesini talep etmelidir; bir hafta geçmesine karşın gemi adamı talepte bulunmazsa, işverenin iade mükellefiyeti ortadan kalkar (Özbek, 1984: 84).

Bu süre hak düşürücü süredir (Başarı, 1967: 357). Sözü geçen talebin yazılı yapılmasında ve bir şekilde belgelenmesinde yarar bulunmaktadır (Özbek, 1984: 84). Bir haftalık sürenin başlama anı ile ilgili kanun metni bir istisna getirmektedir; gemi adamının gemide hizmet görmesinin tutukluluk, hapis veya gemide çalışmaktan men olunması gibi sebeplerle imkansız bir hal almasının gemi adamına yüklenemeyecek sebepler altında doğması veya gemi adamı için hastalık gibi zorunlu sebeplerin ortaya çıkması söz konusu ise, bu bir haftalık süre bu sayılan engellerin kalktığı günden itibaren işlemeye başlayacaktır (Öktem, 2001: 118).

Gemiadamlarının Ülkelerine Geri Gönderilmesine İlişkin 166 sayılı sözleşmenin 8. maddesinde de konuyla ilgili bir düzenleme mevcuttur. Sözleşme uyarınca gemi adamı varış noktasına ulaşmışsa ya da geri gönderilme hakkını ulusal mevzuat veya toplu sözleşmelerle belirlenen makul bir süre içinde talep etmezse usulüne uygun olarak geri gönderilmiş kabul edilir.

¹⁴⁸ 6379 sayılı Deniz İş Kanunu incelendiğinde sadece, tevkif, hapis veya gemide çalışmaktan men olunması halleri sayılmış, ancak hastalık durumunda bir haftalık sürenin bu durumun ortadan kalkması tarihinden itibaren işlemesine olanak tanınmamıştı (Songü, 2004: 860).

Alman hukukuna göre gemi adamı üç ay içinde yurda iadesini istemezse, yurda iade edilmiş sayılır (SeemG. m. 74/4).

3.3.4 İadenin Yapılacağı Yer

Gemi adamının yurda iadesi söz konusu olduğunda, işverenin gemi adamını nereye götürmek ve göndermek zorunda olduğu hususu ortaya çıkacaktır (Songü, 2004: 860). ILO'nun 166 sayılı sözleşmesi¹⁴⁹ uyarınca:

Bu Sözleşmenin yürürlükte olduğu her Üye, ulusal yasa veya yönetmeliklerinde gemi adamlarının ülkelerine gönderilebilecekleri varış yerlerini belirler. Bu şekilde öngörülen varış yerleri arasında gemiadamının işe alındığı yer, toplu sözleşmeyle şart koşulan yer, gemiadamının ikamet ettiği ülke veya işe alınma sırasında karşılıklı olarak üzerinde anlaşmaya varılan yer dahil edilir. Gemi adamı öngörülen varış yerleri arasından geri gönderileceği yeri seçme hakkına sahiptir (www.bahum.gov.tr/).

Deniz İş Kanununun 17. maddesinde fesih hükmünün başlangıcı düzenlenmiştir. Madde metnine göre gemi adamının hizmet sözleşmesinin feshedilmesi durumunda hizmet sözleşmesi, kararlaştırılan liman veya kararlaştırılan liman değiştirilmişse ilk uğrayacağı limanda geminin emniyet altına alınmasına kadar uzatılmış sayılır. Bununla birlikte gemi adamı yukarıda sözü geçen limanlarda kaderine kanun gereğince terk edilemez (Songü, 2004: 860). İşverene veya işveren vekiline gemi adamının iade edileceği liman konusunda yükümlülükler getirilmektedir (Özbek, 1984: 79).

Gemi adamının hizmet sözleşmesi, yurt dışında olduğu bir sırada Deniz İş Kanununun 14. madde hükmü uyarınca feshedilirse veya sözleşme kendiliğinden sona ererse ve hizmet sözleşmesinde de ayrıca bir hüküm mevcut değilse gemi adamının geminin bağlama limanına iade edilmesi gerekmektedir (Songü, 2004: 860). Bununla birlikte tarafların aralarında kararlaştırdıkları ve hizmet

¹⁴⁹ Gemiadamlarının Ülkelerine Geri Gönderilmesine İlişkin 166 Sayılı Sözleşme m. 3

sözleşmesinde yer verdikleri bir başka yerin bulunması durumunda, işveren veya işveren vekili gemi adamını bu kararlaştırılan yere götürmek ve göndermek ile yükümlüdür (Songü, 2004: 860).

Gemi adamı, hizmet sözleşmesinin yurt içinde herhangi bir limanda 21. maddede sayılan hallerden biri (m. 14/1 dışında) ile sona ermesi veya feshedilmesi halinde de, işveren veya işveren vekili tarafından bağlama limanına bırakılmalıdır¹⁵⁰ (Songü, 2004: 860).

Yabancı gemi adamları ile ilgili düzenleme ye bakıldığında yabancı gemi adamları için geminin bağlama limanına iadesi kuralının uygulanmadığı görülmüştür. Deniz İş Kanununun yabancı gemi adamlarının iadesi başlığını taşıyan 22. maddesine göre; ”yabancı gemi adamlarıyla yapılan hizmet akdinde ayrı bir hüküm yoksa, işveren veya işveren vekili yabancı gemiadamını ikametgahının bulunduğu mahal limanına iade etmek zorundadır”. Kanun metninde de ifade edildiği gibi işveren veya işveren vekili yabancı bir gemi adamı çalıştırıyorlarsa ve bu işveren ya da işveren vekili gemi adamını iade borcu altına girmişse, hizmet sözleşmesinde de başka bir yer kararlaştırılmamışsa, gemi adamı ikametgahının bulunduğu limana iade edilecektir (Songü, 2004: 860). Ancak burada anlatılmak istenen gemi adamının ikametgahının bulunduğu liman veya ikametgahının bulunduğu yere en yakın olan limana iade edilmesidir ve gemi adamının yol masrafları karşılanmalıdır (Başarı, 1967: 356; Songü, 2004: 860).

Kanun koyucu bu noktada herhangi bir ayırıma gitmemiş ve sözleşmenin hangi sebeple feshedilirse edilsin, yabancı gemi adamının ikametgahına iade edileceği üzerinde durmuştur (Özbek, 1984: 81). Ama kanun metninde aksine bir anlaşma yapılabileceği de belirtilmiştir (Özbek, 1984: 81). Durum değerlendirildiğinde hizmet sözleşmesinin feshi durumunda yabancı gemi adamının yurda iadesi fiili bir zorunluluktur ve işveren sözleşmede bunun aksini kararlaştırarak kendisini bu zorunluluktan kurtaramaz; ancak, sözleşme ile iade masraflarının

¹⁵⁰ Bu durumda da hizmet sözleşmesinde bir başka yer kararlaştırılmış ise iade bu kararlaştırılan yere olacaktır (Songü, 2004: 860).

istihkaktan mahsup etme, geri talep etme hakkının düzenlenmesi ya da farklı bir iade yerinin kararlaştırılması mümkündür (Özbek, 1984: 81).

Türk Ticaret Kanununun “mücbir sebepler ve olağanüstü haller” başlığını taşıyan 1007. maddesinde yurda iadenin yapılacağı yere ilişkin bir ibare bulunmaktadır. Madde 1007 uyarınca mücbir sebep ya da olağanüstü haller dolayısıyla kaptana yol verildiyse ve bu yol verme¹⁵¹ yolculuk esnasında gerçekleşmişse kaptan hizmete alındığı limana parasız götürülmesini ya da bunun tutarı olan tazminatın verilmesini isteyebilir. Türk Ticaret Kanunundaki düzenleme Deniz İş Kanunundaki düzenlemeden daha farklıdır ve TTK DİK’teki geminin bağlama limanına iadesi kuralından ayrılmıştır ve kaptanın işe alındığı limana iade hakkının bulunduğunu ifade edilmektedir (Songü, 2004: 861). Eğer bir gemide çalışan bir kaptana hem Deniz İş Kanunu hükümleri hem de Türk Ticaret Kanunu hükümleri uygulanabiliyorsa sözü geçen kaptana, hangi kanun hükümleri kaptan lehine ise o kanun hükmü uygulanacak ve o kanuna göre kaptanın yurda iade edileceği liman belirlenecektir (Songü, 2004: 861). Buna benzer bir düzenleme yine Türk Ticaret Kanununun 1010. maddesinde düzenlenmiştir. Madde metnine göre; ”gidiş geliş veya muayyen olmıyan bir zaman için hizmete alınan kaptan, dönüş yolculuğu geminin bağlama limanında bitmezse, hizmete alındığı limana kadar parasız götürülmesini ve ayrıca tam ücret veya bunun tutarı tazminatın verilmesini isteyebilir”. Yukarıda da değinildiği gibi burada da her iki kanun maddesinde uygulanabilecek ise daha lehe olan kanun hükmü uygulanmalıdır.

Alman hukukunda iadenin yapılacağı yer Gemiadamları Kanununun 73. maddesinde düzenlenmiştir. Maddeye göre; gemi adamı aşağıda sayılan yerlerden birine iadesini isteyebilir:

1. Gemicilik ilişkisinin (iş ilişkisinin) kurulduğu yer,
2. Toplu sözleşmede kararlaştırılan yer
3. Gemi adamının ikamet ettiği yer veya
4. İş ilişkisinin kurulmasında kararlaştırılan herhangi başka bir yer (SeemG. m. 73).

¹⁵¹ Ancak Türk Ticaret Kanununun 1015. maddesi nedeniyle geminin zıyayı durumunda da 1007. madde hükmü uygulanacak ve kaptan parasız olarak yurda iade edilecektir veya bu tutarda tazminat kaptana verilecektir (TTK m. 1015).

3.3.5 İade Halinde Masrafların Karşılanması

Gemi adamının yurda iadesi durumunda hangi masrafların karşılanacağı Deniz İş Kanununun 21. maddesi uyarınca hüküm altına alınmıştır. 21. madde uyarınca işveren “gemi adamının iadeye ilişkin ve durumuna uygun yol, iâşe ve sair zaruri masraflarını karşılamak ve ödemek zorundadır”. Türk Ticaret Kanununun 1007. maddesinde (mücbir sebep ve olağanüstü hal), kaptanla ilgili olmakla beraber geçim masraflarından ve kişisel eşyalarının taşınmasından söz edilmiş, ancak; bu geçim masrafların neler olduğu sayılmamıştır. Buna ilaveten Türk Ticaret Kanununun Dönüş Yolculuğu başlıklı 1010. maddesinde kaptanın limana parasız götürülmeden bahsedilmiş, ayrıca tam ücretin ya da bu tutarda tazminatın verileceği de hüküm altına alınmıştır.

166 sayılı ILO sözleşmesi incelendiğinde yurda iade masraflarının kural olarak donatana ait olduğu görülmektedir. Bu masraflar aşağıda belirtilmiştir:

- (a) 3. madde¹⁵² gereğince seçilen varış noktasına gidiş,
- (b) gemiadamının gemiden ayrılmasından itibaren varış noktasına kadar yiyecek ve barınma giderleri,
- (c) ulusal mevzuat veya toplu sözleşme hükümlerinde yer verilmiş ise gemiadamının gemiden ayrılmasından itibaren varış noktasına kadar ücret ve harçlıklar,
- (d) gemi adamının 30 kilograma kadar kişisel bagajının varış noktasına kadar taşınma masrafları,
- (e) zaruri hallerde gemiadamının varış noktasına seyahat etmesine engel bir durum ortadan kalkıncaya kadar tedavi giderleridir.

İşverenin ödemesi gereken yol masrafları gemi adamının iade edileceği limana kadar olan yol masraflarıdır (Songü, 2004: 862). İşveren bu durumda gemi adamının masraflarını karşılayarak gemi adamının iade edileceği yere gönderilmesini

¹⁵² “1. Bu Sözleşmenin yürürlükte olduğu her üye, ulusal yasa veya yönetmeliklerinde gemi adamlarının ülkelerine gönderilebilecekleri varış yerlerini belirler.

2. Bu şekilde öngörülen varış yerleri arasına gemi adamının işe alındığı yer, toplu sözleşmeyle şart koşulan yer, gemi adamının ikamet ettiği ülke veya işe alınma sırasında karşılıklı olarak üzerinde anlaşmaya varılan yer dahil edilir. Gemi adamı öngörülen varış yerleri arasından geri gönderileceği yeri seçme hakkına sahiptir” (Gemiadamlarının Ülkelerine Geri Gönderilmesine İlişkin 166 sayılı Sözleşme m. 3).

sağlayabilir ya da işveren bizzat kendi gemisi ile gemi adamının iadesini sağlayabilir (Okay, 1970: 315). Diğer masrafları ödemek işverenin yükümlülüğü değildir (Songü, 2004: 862).

Zorunlu masrafların neler olduğu 854 sayılı Deniz İş Kanununda sayılamamıştır. 6379 sayılı Deniz İş Kanununun 19. maddesi işvereni bu zorunlu masrafları ödemekle yükümlü kılmış ama burada da zorunlu masraf kavramına açıklık getirilmemiştir (Songü, 2004: 862). Buna verilebilecek en tipik örnek gemi adamının eşyalarını beraberinde götürebilmesi için yaptığı harcamalardır (Songü, 2004: 862).

Alman hukukunda yurda iade masrafları aşağıdaki masraflardan oluşmaktadır:

1. Yurda iade masrafları,
2. Gemi adamının gemiden indiği andan itibaren belirlenen yere ulaşıncaya kadar geçen süre için konaklamayı, yemek-içmeyi ve gemiden indiği andan itibaren belirlenen yere ulaşıncaya kadar geçen süre için gemici ücretinin ödenmesi,
- 3.) 30 kilografa kadar olan şahsi bagajın belirlenen yere taşınması,
4. Eğer gemi adamının belirlenen yere yolculuk edebilmesi için tıbbi tedavi gerekiyorsa, bu tedavinin ödenmesi

Eve götürülme masraflarının mürettebat üyesinin gemicilik ücretiyle veya başka haklarıyla mahsuplaştırılması geçersizdir. Donatan eve götürülme masraflarının ödenmesi için peşinat talep edemez; böyle bir anlaşma geçersizdir (SeemG. m. 74/2). Eğer iş ilişkisi 64. madde (Mürettebat üyesine karşı gerçekleşen olağandışı fesih) uyarınca feshedildiyse donatan gemi adamından eve götürülme masraflarının ödemesini talep edebilir. Eğer donatan yükümlüklerini yerine getirmezse, Denizcileri Gözetim ve Koruma Dairesi eve götürülmeyi üstlenir ve masrafları öder. Bu masraflar sonra donatan tarafından iade edilir (SeemG. m. 74/6).

Deniz İş Kanununun 21. maddesinin son fıkrasında konuyla ilgili özel bir düzenleme mevcuttur. Buna göre, hizmet sözleşmesinin işveren/işveren vekilince haklı nedenle feshedilmesi durumunda ve gemi adamı tarafından, ücretinin kanun hükümleri veya hizmet sözleşmesi gereğince ödenmemesi ya da işveren/işveren vekilinin gemi adamına karşı, kanuna, hizmet sözleşmelerine veya sair iş şartlarına aykırı hareket etmesi nedenlerine dayanılarak gemi adamı tarafından hizmet sözleşmesinin bildirimsiz olarak feshedilmesi¹⁵³ hallerinde işveren veya işveren vekilinin yaptığı iade masrafları gemi adamından yurtda¹⁵⁴ istenebilecektir (Songü, 2004: 862). İşverenin yapmış olduğu iade masraflarının DİK.'in 14. maddesinin 1. bendine göre istemesinde gemi adamının kusurunun varlığı söz konusu olduğundan herhangi bir sorun mevcut değilken; madde 14/2-a,b uyarınca yine işverenin yapmış olduğu iade masraflarının yurtda istemesi hakkaniyete aykırıdır (Özbek, 1984: 80). Çünkü burada zaten fesih sebebinin oluşmasına işveren, gemi adamının ücretini ödemeyerek veya iş şartlarını değiştirerek sebep olmaktadır (Özbek, 1984: 80). İşveren ya da kaptan gerek ücretin ödenmemesi dolayısıyla gerek iş şartlarının kasten ve dayanılamayacak ölçüde ağırlaştırılmasında iyi niyet kurallarına aykırı davranmış ise bu durumda gemi adamının masrafları iade zorunluluğu olmamalıdır (Özbek, 1984: 80).

Bu hüküm Okay tarafından eleştirilmektedir. Okay, kanunun gemi adamlarının haklı neden ile fesih hallerine yanlışlıkla atıfta bulunulduğunu ifade etmiş bunun bir maddi hatadan kaynaklandığını ileri sürerek aslında madde 14/3-a ve 14/3-b'ye ye atıf yapılmak istenildiğini belirtmiştir (Okay, 1970: 315). Hükümün bu şekline bakıldığında zaman, gemi adamının ücret ödenmediği ya da hizmet sözleşmesinde yer alan şartlar gerçekleşmediği takdirde yurda iade masraflarına da katlanması gerektiği sonucunu ortaya çıkmaktadır (Öktem, 2001: 123). Hizmet sözleşmesinin, geminin herhangi bir sebeple 30 günden fazla bir süre seferden kaldırılması (DİK m.14/3-a) ya da gemi adamının herhangi bir sebepten ötürü sürekli

¹⁵³ Kanun koyucu bu gibi durumlarda, gemi adamının biraz sabırlı davranarak yurda dönüşte hizmet sözleşmesini fesih hakkını kullanabileceğini, ancak sabırsız ve isteksiz davrandığından ötürü yurda iade masraflarını dönüşte işverene iade etmelidir görüşündedir (Özbek: 1984: 80).

¹⁵⁴ Uygulamada haklı sebeple hizmet sözleşmesinin yurt dışında feshedilmesi durumunda gemi adamının yurda iade masraflarının, yurtda kendisinden geri alınmasının fiilen mümkün olmadığı görülmektedir (Türkiye Gemi Sahipleri ve Donatanları Sendikası İdare Heyeti, 1966: 19).

olarak gemide çalışmasına engel bir hastalığa ya da sakatlığa uğraması (DİK m. 16/3-b) nedeni ile feshedilmesi durumlarında iade masraflarının istenmesi yönündeki Okay'ın görüşe katılmak mümkün değildir (Öktem,2001:123). Kusuru olmaksızın, geminin uzun süre seferden kalkması veya gemide çalışmasına engel teşkil eden bir hastalık ya da sakatlığa uğraması ile birlikte işsiz kalacak gemi adamı bir de yurda iade masraflarını ödemek zorunda bırakılmamalıdır (Öktem, 2001: 123).

Üzerinde durulması gereken diğer önemli bir konuda, işverenin gemi adamına rücu ettiği iade masraflarının gemi adamının kendisinden olan alacakları ile takas edip edemeyeceği konusudur. Kural olarak ücret alacağı takas edilemez (Öktem, 2001: 124). 6379 sayılı Deniz İş Kanununun 19. maddesinin son fıkrası incelendiğinde; yapılan masrafların gemi adamına rücu hususunda farklı bir düzenleme olduğu görülmektedir. Madde metnine göre masrafların gemi adamına rücu edilebilmesi için iki şart gerekmektedir: gemi adamının ağır kusuru nedeni ile hizmet sözleşmesinin feshedilmesi ve iade masraflarının gemi adamının istihkaklarından kesintisinin mümkün olmaması (Öktem, 2001: 125). 6379 sayılı kanunun sözü geçen maddesi, açıkça hizmet sözleşmesinin sona ermesinden sonra buna imkan tanımakta ve yurda iade masraflarının gemi adamının istihkakından indirilmesinin mümkün olduğunu belirtmekte idi. 854 sayılı Deniz İş Kanuna bakıldığında ise kanunun bu şekilde bir takasa cevaz verdiğine ilişkin bir hüküm kanun metninde bulunmamakta ve bu sebepten ötürü Borçlar Kanununun 123. ve 333¹⁵⁵. maddesi uygulama alanı bulmaktadır (Öktem, 2001: 124). Borçlar Kanununun sözü geçen ilgili hükümleri, işçinin işverenden olan alacağının takas edilmesini yasaklamakta, ama işçinin kasıtlı olarak verdiği zararların tazmin edilmesi için takasın gerçekleştirilebileceğini öngörmektedir (Öktem, 2001: 125) Öğretideki baskın görüş uyarınca (kasti zarar durumunda), zarar karşılığında yapılacak takasın miktarı “ücretin haczedilebilecek kısmı” yani gemi adamları için DİK’ nun 32. maddesi uyarınca ayda en fazla 240 lira ile sınırlandırılmıştır (Reisoğlu, 1968: 194). Yurda iade masraflarının gemi adamına rücu edilmesi gemi adamının kasıtlı olarak

¹⁵⁵ Türk Borçlar Kanunu Tasarısında TTK. m. 333’e karşılık gelen 406. maddesinin ikinci fıkrasında yer alan düzenleme şu şekildedir: “İşveren, işçiden olan alacağı ile ücret borcunu işçinin rızası olmadıkça takas edemez. Ancak, işçinin kasten sebebiyet verdiği bir zarardan doğan alacaklar, ücretin haczedilebilir kısmı kadar takas edilebilir” (www.tbmm.gov.tr/).

işverene verdiği zarar olarak değerlendirilemez ve Borçlar Kanununun sözü geçen hükümleri karşısında işverenden olan alacaklar ile yurda iade masrafları takas edilemez (Öktem, 2001: 125).

Eğer ki işveren yurt dışındaki gemi adamının yurda iade masraflarını ödemezse; gemi adamının yurda iade masraflarını sağlama görevi konsolosa aittir (Songü, 2004: 862). Burada belirtilmesi gereken bir nokta da; genellikle konsolosluk sözleşmelerinde konsolosların bu görevlerinin ticaret gemileri ile bağlantılı olduğudur (Göğer, 1961: 1088). Gemi, bayrağını taşıdığı ülke sınırları içinde bulunduğu sürece geminin iç düzeni ve hizmet sözleşmelerinden doğan uyuşmazlıklar milli mevzuata uygun olarak görevlendirilecek merciler tarafından çözümlendirilecek; ancak, geminin yabancı bir limanda bulunması halinde de geminin iç düzeninden ve hizmet sözleşmelerinden doğan uyuşmazlıklar konsoloslar tarafından çözülecektir (Göğer, 1961, 1085). Konsoloslar, konsolosluk sözleşmeleri nedeniyle ve denizcilik adetlerinden ötürü yabancı limanlarda deniz hizmet ilişkilerinin düzenlenmesini ve gemi adamlarının korunmasını sağlayan emredici hükümleri uygularlar (Göğer, 1961: 1087). Konsoloslar ayrıca gemi adamları ile kaptan arasında çıkan anlaşmazlıkları da çözer (Sur, 2008: 231). Türk deniz iş hukuku mevzuatı incelendiğinde bu konunun düzenlenmemiş olduğu görülmektedir. Geminin bayrağını taşıdığı ülke göz önüne alındığında deniz nakliyatı ve bu alandaki itibar o ülke için oldukça önemlidir, bu nedenden yabancı ülkelerde gemi adamının yardıma muhtaç olmaması için ülke çaba göstermektedir (Songü, 2004: 863). Konsolosta kendi ülkesi adına çaba göstererek işverenin yurda iade etmediği gemi adamlarının yurda iadesini sağlamaktadır (Göğer, 1961, 1091). Konsolosların sözü geçen bu görevi 19 Mart 1967’de yürürlüğe girmiş Konsolosluk Hakkında Viyana Sözleşmesi’nin 5. maddesinde yer verilmiştir (Gündüz, 2000: 619). Bunun dışında gönderen devletin uyruğundaki gemileri denetlemek, bunlar için gerekli belgeleri vermek ve gemi adamlarına her konuda yardımcı olmak da konsolosların görevleri arasında yer almaktadır (Pazarcı, 1997: 129). Böyle bir durumda -konsolosun gemi adamlarının yurda iade masraflarını ödemesi durumunda- devletin bu masraflar için

işverene¹⁵⁶ rücu hakkı saklıdır (Okay, 1970: 315). Uygulamaya bakıldığında, ticaret gemilerinde yurda iade masraflarının yalnızca işverenler tarafından değil; Koruma ve Tazmin Klüpleri (P&I) tarafından karşılandığı görülmektedir (Songü, 2004: 863). Söz konusu kulüplerden birine üye olunduğu takdirde işveren; gemi adamının yurda iade masraflarını doğrudan kendisi ödemeyecek, kulüp onun yerine masrafları karşılayacaktır (Öktem, 2001: 128).

3.3.6 Yurda İadenin Süresi

854 sayılı Deniz İş Kanunu incelendiğinde, gemi adamının yurda iade süresi ile ilgili herhangi bir düzenlemenin mevcut olmadığı görülmektedir. Ancak konuyla ilgili herhangi bir düzenlemenin mevcut olmaması işverenin keyfi uygulamalar yapmasını sağlamaz; işveren gemi adamının makul bir süre içinde yurda iadesini sağlamalıdır (Songü, 2004: 863).

İşverenin makul süre içinde gemi adamını yurda iade zorunluluğunu yerine getirmemesi bir başka önemli sorundur ki, bu konuyla ilgili bir düzenleme de mevzuatımızda yer almamaktadır (Songü, 2004: 863). Bu durumda da, işverenin yurda iade zorunluluğuna uymaması halinde olduğu gibi, Deniz İş Kanununun 24. maddesinin uygulanması gerektiği yönünde görüş mevcuttur (Öktem, 2001: 128).

3.3.7 Yurda İade Zorunluluğuna Uyulmaması

854 sayılı Deniz İş Kanununun 24. maddesi “iade zorunluluğuna uymama” durumunu düzenlemektedir. Madde hükmü uyarınca; işveren veya işveren vekilinin 21 ve 23’üncü maddelerde belirtilen zorunluluğa uymaması halinde, “gemi adamı yurda dönmek için yaptığı duruma uygun yol, iaşe ve sair masrafları ve ayrıca 15 günlük ücreti tutarında bir tazminatı işveren veya işveren vekilinden isteyebilir” (DİK m. 24). Başka bir anlatımla; işveren veya işveren vekili yurt dışında hizmet sözleşmesini DİK m. 14’teki haller sebebiyle feshedilen gemi adamını yurda iade etmezse veya kanunda belirtilen yerden başka bir yere iade ederse ya da yurt içinde

¹⁵⁶ Böyle bir durumda eğer şartlar oluşmuşsa işverende bu masrafları gemi adamına rücu edebilir (Okay, 1970: 315).

iade etme zorunluluğuna uymazsa; işveren veya işveren vekili gemi adamına yurda dönmek için yaptığı durumuna uygun yol, iâşe ve sair masrafları ve ayrıca on beş günlük ücreti tutarında bir tazminat talebi ile karşılaşabilir¹⁵⁷ (Öktem, 2001: 129).

24. madde hükmü yabancı gemi adamlarının da aynı imkandan faydalanmasını sağlayacak bir ibare ihtiva etmemektedir. Deniz İş Kanununun yurda iade borcuna aykırılığın cezai sonuçlarını düzenleyen 51. madde de aynı düzenlemenin var olduğu görölmektedir. Sözü geçen madde hükmü uyarınca, sadece Deniz İş Kanunu 21. ve 23. maddeler gereğince yurda iade zorunluluğuna uymayan işveren veya işveren vekili hakkında 1000 liradan aşağı olmamak üzere ağır para cezasına hükmolunacağı belirtilmektedir ve madde de yabancı gemi adamlarının yurda iade edilmemesinin cezai sonuçlarından bahsedilmemektedir (Öktem, 2001: 129).

Daha öncede belirtildiğı üzere Deniz İş Kanununun 22. maddesi yabancı gemi adamının yurda iadesini düzenlemiştir. Ancak bu düzenlemenin yanında sözü geçen 22. maddeye aykırılığın sonuçları kanunda düzenlenmiş değildir. Bu durum aynı gemide çalışan Türk gemi adamları ile yabancı gemi adamları arasında ayrımcılığa neden olmaktadır (Öktem, 2001: 129). Yabancı gemi adamlarının yurda iadesi ile ilgili Deniz İş Kanununun 22. maddesi hem 24. maddenin hem de 51. maddenin kapsamına alınmalıdır (Öktem, 2001: 129). Yabancı gemi adamları, yürürlükteki mevzuata göre 22. maddeye aykırı davranan işverenden ancak genel hükümler çerçevesinde maddi ve manevi tazminat talebinde bulunabilirler (Öktem,2001:129).

İşverenin gemi adamını makul sürede yurda iade etmemesi durumunda 24. ve 51. maddelerdeki sonuçların doğmasının sağlanması gemi adamı açısından söz konusu zararların engellenmesi için oldukça yararlıdır (Öktem, 2001: 129).

¹⁵⁷ Bu konuyla ilgili düzenleme 6379 sayılı Deniz İş Kanununda mevcut değildi. Dava iş mahkemesinde açılmalıdır (Başarı, 1967: 357).

3.3.8 Uluslararası Çalışma Örgütü Uyarınca Yurda İade Kavramına Genel Bakış

Gemiadamlarının Ülkelerine Geri Gönderilmesine İlişkin 166 sayılı sözleşmenin 2. maddesinde gemi adamlarının yurda iade hakkını kazandığı durumlar tahdidi olarak sayılmıştır, bunlar:

- (a) süreli ücretli iş veya belirlenmiş bir sefer yurtdışında sona ermiş ise,
- (b) sözleşme hükümleri veya gemiadamının yaptığı iş akdine göre verilen bildirimin süresinin dolması üzerine,
- (c) tıbbi olarak seyahat etmesi mümkün ise, ülkesine geri gönderilmesini gerektiren bir hastalık, sakatlık veya tıbbi tedavi durumunda seyahat etmesini engelleyecek bir durum olmadığı tespit edildiği zaman, hastalık, yaralanma veya diğer sağlık nedenleri yüzünden,
- (d) geminin batması halinde,
- (e) iflas, geminin satışı, kütük değişikliği ya da benzer nedenlerle gemi sahibinin, işveren olarak yasalardan veya akitten kaynaklanan yükümlülüklerini yerine getirebilmesinin mümkün olmadığı hallerde,
- (f) ulusal mevzuat veya toplu sözleşmelerde belirlendiği şekliyle gemiadamı geminin yollandığı savaş bölgesine gitmeye rıza göstermiyorsa,
- (g) bir hakem kararı veya toplu sözleşme hükmüne uygun olarak ya da benzer başka bir sebeple çalışmaya ara verilmesi veya çalışmanın sona erdirilmesi halinde,

Donatan her şeyden önce hızlı ve uygun araçlarla yurda iadeyi sağlamalıdır ki; hava taşımacılığı, taşımanın olağan yoludur ve yurda iade masrafları kural olarak gemi sahibine aittir. Bu masraflar 166 sayılı sözleşme uyarınca aşağıda belirtilmiştir:

- (a) 3. madde gereğince seçilen varış noktasına gidiş,
- (b) gemiadamının gemiden ayrılmasından itibaren varış noktasına kadar yiyecek ve barınma giderleri,
- (c) ulusal mevzuat veya toplu sözleşme hükümlerinde yer verilmiş ise gemiadamının gemiden ayrılmasından itibaren varış noktasına kadar ücret ve harçlıklar,
- (d) gemiadamının 30 kilograma kadar kişisel bagajının varış noktasına kadar taşınma masrafları,
- (e) zaruri hallerde gemiadamının varış noktasına seyahat etmesine engel bir durum ortadan kalkıncaya kadar tedavi giderleri.(m. 4/4)

Gemi adamı işinin gerektirdiği şeyleri, toplu iş sözleşmesi veya mevzuata uygun olarak ağır kusuru ile yerine getirmemiş olursa ve gemi adamının yurda iade

hakkı bu nedenden ileri gelmişse, sözleşmenin hiçbir maddesi bu giderlerin tamamen veya kısmen gemi adamından tahsiline engel değildir, başka bir deyişle işveren bu masrafları gemi adamından tahsil edebilecektir (Öktem, 2001: 131). Türk deniz hukuku mevzuatında (ulusal mevzuat) yer almayan bir hüküm Gemiadamlarının Ülkelerine Geri Gönderilmesine İlişkin 166 sayılı sözleşmenin beşinci maddesinde yer almaktadır. Beşinci madde hükmü gereğince gemi sahibinin acze düşmesi durumunda geminin bayrağını taşıdığı Devletin mercii gemi adamının yurda iadesini düzenlemeli ve giderlerini de üstlenmelidir (Öktem, 2001: 131). Bayrak devletinin de acze düşmesi durumunda, gemi adamının iade edileceği veya uyruğunda bulunduğu Devlet, bayrak ülkesi yerine yurda iade masraflarını üstlenebilir (Öktem, 2001: 131). İşverenin acze düştüğü durumlarda yurda iade hakkının korunması yerindedir ve sözleşmesinde yer alan bu hükmün ulusal mevzuatımıza aktarılması gemi adamının yurda iade hakkının korunması açısından oldukça önemli olacaktır (Öktem, 2001: 131).

Gemiadamlarının Ülkelerine Geri Gönderilmesine İlişkin 166 sayılı sözleşmenin bir başka önemli hükmü de sözleşmenin 7. maddesinde yer almaktadır. Madde metnine göre; gemi adamının yurda iadeyi beklediği ve yolculukta geçirdiği sürelerin hak kazandığı yıllık ücretli izin sürelerinden indirilmesi mümkün değildir.

Deniz İş Kanununda gemi adamının yurda iadesi ile ilgili mevcut düzenleme yeterli olmadığından ve bu konu işverenin inisiyatifine bırakılmayacak kadar önemli olduğundan; Türkiye' nin tarafı olduğu 166 sayılı ILO sözleşmesi de göz önüne alınarak ulusal mevzuatımızda yeniden bir düzenlemeye gidilmesi gemi adamlarının korunması açısından yerinde olacaktır (Öktem, 2001: 132).

SONUÇ

Türkiye’de çalışan toplam gemi adamı sayısı düşünüldüğünde yapılan deniz hizmet sözleşmelerinin niteliği, sözleşmelerin sona erme nedenleri ve sona ermenin hukuki sonuçları hem donatan (işveren) hem de gemi adamı (işçi) için oldukça önem arz etmektedir.

İş ilişkisinin iki tarafını oluşturan gemi adamı ile donatan arasındaki deniz hizmet sözleşmesi, iki tarafın haklarının ve yükümlülüklerinin tespit edilmesi açısından belirleyici bir niteliktedir. Deniz hizmet sözleşmesi; bir tarafın belirli bir gözetim ve denetim altında gemide hizmet görmeyi, diğer tarafın da bu hizmet karşılığında bir ücret ödemeyi üstlendiği bir sözleşme türüdür.

Deniz hizmet sözleşmesinde taraflar sözleşmenin türünü ve şartlarını serbestçe belirleyebilirler. Sözleşme serbestisinin sınırını başta Anayasa hükümleri olmak üzere mevzuatın emredici hükümleri çizmektedir. Emredici hukuk kuralları dışında deniz hizmet sözleşmesi taraflarının bazı çalışma koşullarını düzenlememeleri halinde kanunun tamamlayıcı hükümleri işçi ile işveren arasındaki ilişkilere de uygulanabilir. Ancak deniz örf ve adet kuralları da kanunun veya sözleşmesinin yorumlanmasında ve yahut boşlukların doldurulması aşamasında önemli bir yere sahiptir. Sözleşme serbestisini sınırlandıran bir diğer önemli kaynakta toplu iş sözleşmesi hükümleridir ve toplu iş sözleşmeleri işçilere mevzuatın üstünde haklar sağlar.

Deniz hizmet sözleşmeleri belirli süreli, belirsiz süreli ve sefer esasına dayalı olmak suretiyle üç şekilde yapılmaktadır. İş ilişkisinde her hangi bir süre kararlaştırılmadıysa yapılan sözleşme belirsiz süreli; donatanla (işverenle) gemi adamı (işçi) arasında belirli bir sürenin kararlaştırılması durumunda ise belirli süreli hizmet sözleşmesi söz konusu olacaktır. Sefer esasına dayalı hizmet sözleşmelerinde ise, geminin çıkabileceği belli bir sefer süresince çalışmak üzere gemi adamı ile donatan arasında hizmet sözleşmesi kurulur.

Deniz hizmet sözleşmesinin uygulanacağı yer gemidir. Deniz İş Kanunundaki ve Türk Ticaret Kanunundaki gemi kavramının birbirinden farklı olduğu görülmektedir. Türk Ticaret Kanunu kapsamına girmeyen gemiler Deniz İş Kanunu bakımından gemi olarak değerlendirilebilmektedir. Deniz İş Kanunu anlamında geminin Türk Bayrağını taşıması ve belli bir grostonilatonun üzerinde olması zorunludur. Ancak Deniz İş Kanununa bakıldığında net bir gemi tarifinin bulunmadığı görülmektedir. Türk Ticaret kanununa göre; “Tahsis edildiği gayeye uygun olarak denizde hareket etmesi imkanına bağlı bulunan ve pek küçük olmayan her türlü tekne gemi sayılır”. Türk Ticaret Kanunu ticaret gemileri üzerinde bir düzenleme yapmaktayken, Deniz İş Kanunu açısından gemi kavramı değerlendirildiğinde geminin mutlaka ticaret gemisi olması gerekmediği görülür.

Deniz İş Kanunu uyarınca gemi kavramı incelendiği zaman; Türk Ticaret Kanununun aksine; geminin sadece denizlerde hareket etmesi şartı aranmadığı, göllerde ve akarsularda hareket eden gemilerde çalışan gemi adamlarına da Deniz İş Kanununun uygulandığı anlaşılmaktadır. Deniz İş Kanununun uygulanması açısından geminin belli bir tonajda olması zorunluluğu geminin Türk Bayrağı taşıması gerekliliğinden sonraki ikinci önemli unsurdur. Yüz veya daha yukarı grostonilatoluk gemiler Deniz İş Kanununun yer bakımından kapsamı dahilindedir. Ancak Deniz İş Kanununun birinci maddesinin ikinci fıkrası, yüz ve daha yukarı grostonilatoda olma kıstasına iki istisna getirmektedir ki; bunlardan ilki aynı işverene ait birden fazla geminin bulunması ve bu işverenin tüm gemilerinin tonajının yüz veya daha yukarı olması halinde bu gemilerde çalışan gemi adamlarına Deniz İş Kanununun uygulanmasıdır. İkinci istisna ise tonaj kıstası hiç aramaksızın, beş veya daha fazla gemi adamı çalıştıran işverene ve işverene bağlı olarak bir hizmet sözleşmesiyle çalışan bu gemi adamlarına Deniz İş Kanununun uygulanacağıdır.

Deniz İş Kanununun uygulanacağı gemilerle ilgili bir diğer ayrıntı ise; geminin donanmaya bağlı bir harp gemisi ya da yardımcı gemi olmamasıdır. Bu tür gemilerde çalışanlar bir hizmet sözleşmesi ile değil kanuni bir zorunluluk gereği bu gemilerde çalışmaktadır.

Deniz İş Kanununun uygulanması ile ilgili bir diğer önemli husus ise, geminin istisnai olarak gemi sayılan taşıma araçlarından biri olmasıdır. Deniz İş Kanununun birinci maddesinin üçüncü fıkrasında “bu kanunun uygulanması bakımından, sandal, mavna, şat, salapurya gibi olanlar da (gemi) sayılır” denilmekte olup; “gibi sayılır” ifadesinin içine yüzer doklar, dubalar, sallar, yüzer oteller, restoranlar, dansinglerin de girdiği kabul edilmelidir.

Deniz İş Kanunu anlamında gemi; Türk Bayrağını taşıyan, denizlerde, göllerde, akarsularda hareket etme imkanına haiz, donanmaya bağlı harp gemisi veya yardımcı gemi olmamak ve kural olarak belirli bir tonajda olmak şartını taşıyan her türlü tekne ile diğer taşıma araçlarıdır. Geminin tonajı hakkında yapılan açıklamalar burada da geçerlidir.

Deniz İş Kanununun birinci maddesi incelendiğinde, bu kanunun bir hizmet sözleşmesi ile çalışan gemi adamlarına ve bunların işverenlerine uygulanacağı açıkça belirtilmiş bulunmaktadır. Deniz İş Kanunu açısından işveren, gemi sahibine veya kendisinin olmayan bir gemiyi kendi adına işleten kimseye denir. Kanun metnindeki işveren tanımının, bir gemide hizmet sözleşmesine dayanarak gemi adamı çalıştıran gerçek veya tüzel kişiye ve tüzel kişiliği olmayan özel veya kamu kurum ve kuruluşlarına “işveren” denir, şeklinde değiştirilmesinin daha yerinde olacağı hususunda haklı öneriler bulunmaktadır.

İşveren vekili ise Deniz İş Kanununda kaptan veya işveren adına ve hesabına harekete yetkili olan kişi olarak tanımlanmıştır. Bu noktada kaptanın hukuki statüsü ile ilgili çeşitli görüşler ortaya konulmuştur. İlk görüşe göre kaptan işveren ad ve hesabına hareket eden gemideki işveren vekilidir. İkinci görüşe göre kaptan işveren vekilidir, ancak kaptan adına ve hesabına hareket eden kişilerde işveren vekilidir. Üçüncü görüşe göreyse kaptan işveren vekilinin üzerinde işverene eş değer bir statüdedir.

Kaptanı gemideki tek işveren vekili olarak görmek ve kanunun lafzından bu sonuca ulaşmak pek mümkün değildir. Ancak kaptanı işveren ile aynı statüde kabul etmek te isabetli değildir. Kaptan haricindeki işveren vekillerinin kaptan adına hareket ettiği bir gerçek olduğu halde, bu kimseler esas olarak işveren adına ve hesabına hareket etmektedir. Zorunlu bir nedenden ötürü kaptanın yerine geçen birinci zabitin yaptığı işlemler kaptan adına olsa bile işveren hesabına yapılmaktadır. Bu yüzden kaptan dışındaki işveren vekillerinin kaptan ve aynı zamanda işveren adına ve fakat sadece işveren hesabına hareket ettiği bir gerçektir. Deniz İş Kanunundaki işveren vekilliği tanımının; işveren adına ve hesabına harekete yetkili olan diğer kimseler ile kaptana “işveren vekili” denir, şeklinde değiştirilmesi gerektiği hususunda görüşler söz konusudur.

Gemi adamı kavramının mevzuatta farklı biçimde tanımlandığı görülmektedir. Deniz İş Kanununa göre bir hizmet sözleşmesine dayanarak gemide çalışan kaptan, zabıt ve tayfalarla diğer kimselere gemi adamı denir. Türk Ticaret Kanununda ise; gemi adamları, kaptan, gemi zabıtları, tayfalar ve gemide istihdam edilen diğer kimselerdir. Hem Deniz İş Kanunundaki hem de Türk Ticaret Kanunundaki gemi adamı tanımında “diğer kimselerden de” bahsedilmiş, ancak herhangi bir açıklamaya yer verilmemiştir. Ancak Gemiadamları Yönetmeliğinde bu konuya bir açıklık getirilmiş ve diğer kimselerinin yardımcı zabıtlar, stajyerler ve yardımcı hizmet personeli olduğu açıklığa kavuşmuştur.

Kaptan; geminin sevk ve idaresiyle görevli ve belirli ehliyeti haiz kimsedir. Burada üzerinde durulması gereken husus kaptanın işveren vekili olması halinde gemi adamı olarak değerlendirilip değerlendirilemeyeceğidir. Kaptanın gemi adamı sayılmaması kanuna ve sosyal eşitlik ilkelerine aykırıdır. Kaptanın diğer gemi adamlarına karşı donatanın vekili olarak gözükmesi kendisinin gemi adamı sayılmasını engellemez.

Kaptanın tek başına gemiyi sevk ve idaresi mümkün değildir. İş bölümü yapılarak bazı işlerin kişiler arasında dağıtımı gerekmektedir ki; zabıtlar sözü geçen iş bölümünün önemli bir parçasıdır.

Tayfa; geminin güverte, makine ve kamara bölümlerinde çalışan gemi kaptanı, gemi zabiti, yardımcı zabitler ve stajyerler dışında kalan gemi adamlarını ifade eder. Gemiadamları Yönetmeliğinde güverte ve makine stajyerleri, gemi adamı olmak için eğitim gören ve kanun veya yönetmeliklerce bu nitelikte olduğu belirtilen gemi adamıdır şeklinde tanımlanmıştır; ancak, güverte ve makine stajyerleri Deniz İş Kanunu açısından gemi adamı sayılmazlar çünkü güverte ve makine stajyerlerinin bir hizmet sözleşmesi mevcut değildir. Diğer hizmet personelinin, gemicilik tekniği ile ilgili olmayan hizmetleri gören kişiler oluşturmaktadır. Bu kişilere kamarot, aşçı, müzisyen örnek olarak gösterilebilir.

Gemide görev alan kılavuzlar geçici olarak çalıştıkları gemi açısından gemi adamı sayılmazlar. Bu durumun nedeni bu kılavuzların gemiye bağlı olarak çalışmamaları ve gemi hizmetinde çalışan diğer kimselerle birlikte organize bir birlik oluşturmamalarıdır; başka bir anlatımla kılavuzlar başka bir işletmenin çalışanıdır.

Hizmet sözleşmesinin sona erme halleri Deniz İş Kanununun yanı sıra Türk Ticaret Kanununda da yer almaktadır. Türk Ticaret Kanunundaki hükümler kaptanla ilgilidir.

Hizmet sözleşmesi; ölüm, sözleşmenin veya seferin sona ermesi, geminin kayba uğraması, terk edilmesi, harp ganimeti ilan edilmesi veya Türk Bayrağından ayrılması hallerinde kendiliğinden sona erebileceği gibi, fesih bildirimini ile de sona erdirilebilir.

Deniz İş Kanununda işçinin ya da işverenin ölümü ile ilgili özel bir düzenleme yer almadığından; konu Borçlar Kanunundaki genel hükümler çerçevesinde çözümlenecektir. Gemi adamının ölümüyle hizmet sözleşmesinin kural olarak sonlandığı kabul edilmekle birlikte; işverenin ölümü halinde; işverenin kişiliği dikkate alınarak yapılmış bir hizmet sözleşmesi olmaması durumunda sözleşmenin devam edeceği kabul edilmektedir.

Belirli bir süre için yapılmış hizmet sözleşmesi bu sürenin bitiminde sona erer. Hizmet sözleşmesi gemi seyir halinde iken sona ererse sözleşme, geminin ilk limana varmasına ve güvenlik altına alınmasına kadar devam eder. Belirli sefer için yapılmış hizmet sözleşmesi, sözleşmede yazılı seferin sonunda geminin vardığı limanda yükünü boşaltmasıyla sona erer.

Genellikle deniz işletmelerinin hizmet sözleşmelerini belirli süreli yaptıkları görülmektedir. Sürenin dolması ile sözleşme kendiliğinden sona ereceği için; esasen bu hüküm suiistimale açık bir hükümdür. Bu tür sözleşmelerin aynı şartlarla uzatılması durumunda da gemi adamı kanunun kendisine tanıdığı haklardan (ihbar ve kıdem tazminatı alma hakkı) yararlanamamaktadır.

Hizmet sözleşmesi fesih bildirimi ile sona erdirilebilir. Fesih bildirimi, belirsiz süreli bir hizmet sözleşmesini belirli bir sürenin sonunda ortadan kaldıran, işçi veya işverenin karşı tarafa yöneltmesi zorunlu olan ve diğer tarafın kabulüne de ihtiyaç göstermeyen tek taraflı irade beyanıdır. Gemi adamı ya da işveren fesih bildirimi hakkını kullanmak suretiyle belirsiz süreli hizmet sözleşmesini feshedebilir. Kural olarak gemi adamı ile işveren veya işveren vekili arasında yapılmış bir hizmet sözleşmesi gemi adamının işe alınmasından itibaren altı ay geçmedikçe bozulamaz. Bu durum sözleşmenin her iki tarafı içinde geçerlidir. Ancak önemli olan husus; sözleşmenin haklı nedenle feshedilmesi durumunda gemi adamının altı ay çalışması şartının aranmamasıdır.

Süresi belirsiz hizmet sözleşmelerinde kanunda belirtilmiş feshi ihbar müddetleri özellikle gemi adamları bakımından oldukça önemli bir teminat sağlayacak mahiyettedir. Hizmet sözleşmesi; işi altı ay sürmüş gemi adamı için bildirimin diğer tarafa yapılmasından başlayarak iki hafta sonra; işi altı aydan bir buçuk yıla kadar sürmüş olan gemi adamları için bildirimin diğer tarafa yapılmasından başlayarak dört hafta sonra; işi bir yıldan üç yıla kadar sürmüş olan gemi adamı için, bildirimin diğer tarafa yapılmasından başlayarak altı hafta sonra; işi üç yıldan fazla sürmüş olan gemi adamı için bildirimin diğer tarafa yapılmasından başlayarak sekiz hafta sonra bozulmuş olur.

Deniz İş Kanununun 17. maddesinde fesih hükmünün başlangıcı düzenlenmiştir. Hizmet sözleşmesinin feshinde fesih keyfiyeti, gemi seyir halinde ise, kararlaştırılmış limanda ve kararlaştırılmış liman değiştirildiği takdirde ilk uğrayacağı limanda geminin emniyet altına alınmasına kadar uzatılmış sayılır. Böylelikle, bildirim süreleri geminin kararlaştırılan limana ya da bu liman değiştirilmişse ilk uğranılan limana varıştan sonra işlemeye başlamayacak, söz konusu süreler bildirimden itibaren işleyecek; fakat geminin söz konusu limanlardan birisine varmasına kadar gemi adamı gemide çalışmaya devam edecek ve fesih hükmü sonuçlarını ancak limana varışla doğuracaktır.

Kaptanın hizmet sözleşmesinin sona ermesi ile ilgili önemli bir düzenleme Türk Ticaret Kanununun 1005. maddesinin birinci fıkrasında yer almaktadır. Hükme göre; aksi kararlaştırılmış olursa bile donatan kaptana her zaman yol verebilir. Bu maddenin konuluş amacı kaptanla donatanın arasındaki ilişkinin güven ilişkisine dayanmasıdır. Donatanın güvenini kaybetmiş olan kaptanın görevine bir müddet daha devam ederek sahip olduğu geniş yetkiyi kullanmasının önüne geçilmek istenilmiştir. Ancak uygulamada bu durumda suiistimale neden olabilmektedir.

Türk Ticaret Kanununun 1015. maddesinin ikinci fıkrası da oldukça önemli bir ibareyi ihtiva etmektedir. Madde metni uyarınca; "Deniz İş Kanununa tabi olan bir gemide çalışan kaptanın belli bir hukuki hadiseden doğan hakları, Deniz İş Kanunuyla bu kanundan hangisinin hükümleri kaptanın daha lehine ise, o kanuna tabi olur" denilmekte ve kaptan bu lehine olan kanun hükmünün uygulanmasını talep edebilmektedir.

Deniz İş Kanununda yer alması gereken önemli bir müessese olan "Peşin ödeme" müessesine Deniz İş Kanunda yer verilmediği görülmektedir. Eğer gemi limana yanaştıktan sonra gemi adamının sözleşmesi feshi ihbar yoluyla feshedilirse ve verilen ihbar süresi yeni seferin başlamasından önce bitmezse, gemi adamının bu yeni sefere götürülmesi zorunluluğu ortaya çıkacaktır. Böyle bir durumda işverenden geminin seferini, gemi adamının ihbar önelinin bitimine kadar durdurmasını

beklemek olanaksızdır. Aralarındaki hizmet sözleşmesinin kısa bir süre sonra sona ereceğini bilen gemi adamının uzun süreli bir sefere çıkmasını beklemek te pek mümkün değildir. Bu nedenlerden ötürü, Deniz İş Kanununda hem işveren hem de gemi adamına yönelik olarak peşin ödeme imkanı tanınması oldukça yararlı olacaktır.

Deniz İş Kanununun 16. maddesinin D bendinde, bildirim şartlarına uymayan tarafın, gemi adamının çalışma süresi için öngörülmüş ihbar önelllerini karşılayan ücret tutarında ihbar tazminatı ödeyeceği hüküm altına alınmıştır. İşveren, bazı sebepler dolayısıyla gemi adamına bildirimde bulunmaksızın hizmet sözleşmesini sonlandırabilir. Bildirimsiz (önelsiz, haklı nedenle fesih) fesih; dürüstlük kuralı gereği hizmet sözleşmesinin sürdürülmesi kendisinden beklenemeyecek olan tarafın bu sebeple (haklı sebeple) sözleşmeyi derhal sona erdirmesidir. Bildirimsiz fesih ancak belirli sebeplerin varlığı halinde uygulanan bir fesih türüdür. Bu sebebin iş ilişkisini zora sokması şarttır. İşveren ve gemi adamı belirli haklı sebeplerin varlığı halinde deniz hizmet sözleşmesini ihbar önelini beklemeden derhal sona erdirebilir.

Deniz İş Kanununun 14. maddesinde, süresi belirli olan veya olmayan ya da sefer üzerine yapılan hizmet sözleşmelerinin işveren/işveren vekili tarafından ya da gemi adamı tarafından bildirimsiz feshinin nedenleri ayrı ayrı düzenlenmektedir.

İşveren veya işveren vekili tarafından işçinin (gemi adamının) hizmet sözleşmesi bildirimsiz olarak feshedilebileceği durumlar: Gemi adamının herhangi bir limanda geminin hareketinden önce gemiye dönerek hizmete girmemesi veya gemiye hiç dönmemesi, gemi adamının gemide hizmet görmesinin tutukluluk, hapis veya gemide çalışmaktan men olması gibi sebeplerle imkansız bir hal alması, gemi adamının işveren veya işveren vekiline karşı, kanuna, hizmet sözleşmelerine, sair iş ve çalışma şartlarına aykırı hareket etmesi, gemi adamının işveren veya işveren vekiline karşı denizcilik kural ve teamüllerine veya ahlak ve adaba aykırı hareket etmesidir.

Gemi adamı tarafından hizmet sözleşmesinin feshedilebileceği durumlar: Ücretin kanun hükümleri veya hizmet sözleşmesi gereğince ödenmemesi, işveren veya işveren vekilinin gemi adamına karşı kanuna, hizmet sözleşmelerine veya sair iş şartlarına aykırı hareket etmesi, işveren veya işveren vekilinin gemi adamına karşı denizcilik kural ve teamüllerine veya ahlak ve adaba aykırı hareket etmesidir.

İşveren, işveren vekili ve gemi adamı tarafından sözleşmenin bildirimsiz feshedilebileceği durumlar ise; geminin herhangi bir sebeple otuz günden fazla bir süre seferden kaldırılması, gemi adamının herhangi bir sebeple sürekli olarak gemide çalışmasına engel bir hastalığa veya sakatlığa uğramasıdır.

Daha önce de ifade edildiği gibi; geminin kayba uğraması, terk edilmesi veya garp ganimeti ilan edilmesi veyahut Türk Bayrağından ayrılması hallerinde hizmet sözleşmesi kendiliğinden bozulur (infisah).

Bildirimsiz (haklı nedenle fesih) fesih hallerinde; işveren, işveren vekili veya gemi adamına tanınan sözleşmeyi feshetmek yetkisi, iki taraftan birinin bu çeşit davranışlarda bulunduğunu öbür tarafın öğrendiği günden başlayarak altı işgünü geçtikten ve herhalde fiilin vukuundan itibaren bir sene sonra kullanılamaz.

Yapılmış hizmet sözleşmelerinin bir çoğunda gemi iç talimatnamesine uyma zorunluluğu getirilmekle birlikte; denizcilik teamül ve kurallarına uyma zorunluluğu da getirilmiş olup; bu kurallara uyulmaması durumunda da gemi adamının hizmet sözleşmesi haklı nedenle feshedilebilmektedir. Ancak bu kurallar toplu bir biçimde yazılı olarak bulunmamaktadır. Suiistimallerin önlenmesi açısından bu kuralların netleştirilmesi gerekmektedir. Denizcilik kural ve teamüllerini anlayabilmek için gemi iç tüzüğünü ve toplu sözleşmelerde düzenlenen fesih sebeplerinin incelenmesi yararlı olacaktır.

Gemi iç talimatnamelerinde (tüzüğünde) hangi gemi adamının kimin emir ve talimatlarına uyacağı, hangi işleri yapmakla görevli olduğu ve bu görevin derecesinin ne olduğu açık bir şekilde belirtilmiştir.

Toplu iş sözleşmelerinde yer alan haklı nedenle hizmet sözleşmesinin fesih sebepleri gemi iç talimatnamelerinde yer alan hükümler doğrultusunda konulmuştur. Bu talimatnameler zaman içinde değişebilmektedir.

İşyerlerindeki disiplin kurullarının mevcudiyeti ile birlikte, hizmet sözleşmelerinin feshi ile ilgili ihtilaflar mahkemeye gidilmeden çözülmektedir. Disiplin kurullarının varlığı, gemi adamlarının uymakla yükümlü oldukları kurallar ve denizcilik örf ve teamüllerinin bir hiyerarşik düzen içinde bulunması pek çok problemin kendiliğinden çözülmesine olanak sağlamaktadır.

Gemi adamlarının teamül kuralları arasında sayılan ve ayrıca toplu iş sözleşmelerinde yazılı hale gelmiş olan disiplin kuralları, gemiden gemiye farklılık göstermekle birlikte her gemide müşterek olabilecek bir takım kurallar mevcuttur. Bu kurallar hizmet sözleşmesinin feshini gerektiren kurallar ya da disiplin cezası verilmesini veya para cezasının verilmesini sağlayacak kurallar olarak birlikte değerlendirilebilir.

Kamu işletmelerinde uygulanan toplu iş sözleşmelerine bakıldığında, teamül kurallarına uyulmaması halinde, işveren tarafından derhal fesih yaptırımının uygulanmadığı görülmektedir. Fiilin ağırlık derecesine göre gemi adamına ihtar, bir günlük ücreti tutarında para cezası, üç günlük ücret tutarında para cezası tekrür halinde ise feshe kadar giden çeşitli müeyyideler uygulanmaktadır. Kamu işletmelerinin toplu iş sözleşmelerinde yer alan ve gemi adamını aşırı derecede koruyan söz konusu uygulama, özel işletmeler açısından bu işletmelerin doğası gereği uygulanmamaktadır. Emir ve talimatlara aykırılık kabul edilebilir bir durum değildir ve bu durum gemi sahibinin ve diğer gemi adamlarının zararına yol açabilecektir. Kamu işletmelerinde de gemi adamı aşırı korunmamalıdır ve sözleşmenin feshi için tekrür şartı aranmamalıdır.

Deniz hizmet sözleşmesinin sona ermesinden kaynaklanan en önemli hukuki sonuç gemi adamına kıdem tazminatı ödenmesidir. Deniz İş Kanunu uyarınca kıdem

tazminatına hak kazanılabilmesi için Deniz İş Kanuna tabi bir hizmet sözleşmesiyle çalışıyor bulunulması, söz konusu hizmet sözleşmesinin belli biçimlerde sonlanması ve bununla birlikte kıdem koşulunun da gerçekleşmiş olması gerekmektedir. 1475 sayılı İş Kanunundaki kıdem tazminatı ile Deniz İş Kanununda yer alan kıdem tazminatı düzenlemeleri birbirine paralel nitelikte olup; aralarındaki en önemli farklılık kıdem tazminatına hak kazandıran fesih halleri ve kıdem tazminatının ödenmemesi halinde ödenecek faiz ve buna ilişkin cezai müeyyidedir.

Kıdem tazminatına hak kazandıran fesih hallerinin, sözleşmenin işveren tarafından feshedilmesi ve sözleşmenin gemi adamı tarafından feshedilmesi olarak incelenmesinde fayda vardır.

Hizmet sözleşmesinin gemi adamına kıdem tazminatı kazandırması için deniz hizmet sözleşmesinin işveren tarafından DİK'nun 14. (haklı nedenle fesih ve infisah) maddesinin birinci bendinde gösterilen sebepler dışında feshedilmesi gerekmektedir.

Esas önemli olan nokta, hizmet sözleşmesinin işverence haklı nedenle feshinde gemi adamına kıdem tazminatı verilmesidir. Kıdem tazminatına hak kazandıran söz konusu haller; geminin herhangi bir sebeple 30 günden fazla bir süre seferden kaldırılması ve gemi adamının herhangi bir sebeple sürekli olarak gemide çalışmasına engel bir hastalığa veya sakatlığa uğramasıdır

Sözleşmenin gemi adamı tarafından, DİK' nun m. 14/2 ve 14/3 de sayılan nedenlerle ya da muvazzaf askerlik hizmetleri dolayısıyla veya bağlı bulundukları kanunla kurulu kurum veya sandıklardan yaşlılık, emeklilik veya malullük aylığı, yahut toptan ödeme almak amacıyla feshedilmesi halinde gemi adamı kıdem tazminatı almaya hak kazanır.

Deniz İş Kanununa bakıldığında hizmet sözleşmesinin kıdem tazminatına hak kazandırmayacak şekilde sona erme halleri; gemi adamının hizmet sözleşmesini öncelli olarak sona erdirmesi, belirli süreli veya belirli sefer için yapılan hizmet sözleşmesinin anılan seferin ya da sürenin sonunda son bulması; sözleşmenin

geçersizlik beyanıyla sona ermesi ve Deniz İş Kanununun m. 14/1 uyarınca feshi durumudur. Deniz İş Kanununun 14. maddesinin birinci bendindeki işveren veya işveren vekili tarafından yapılan önelsiz fesih halleri; gemi adamının herhangi bir limanda geminin hareketinden önce gemiye dönerek hizmete girmemesi veya gemiye hiç dönmemesi; gemi adamının gemide hizmet görmesinin tutukluluk, hapis veya gemide çalışmaktan men olunması gibi sebeplerle imkansız bir hal alması, gemi adamının işveren veya işveren vekiline karşı kanuna, hizmet sözleşmelerine, sair iş ve çalışma şartlarına aykırı hareket etmesi, gemi adamının işveren veya işveren vekiline karşı denizcilik kural ve teamüllerine veya ahlak ve adaba aykırı hareket etmesidir.

Gemi adamının kıdem tazminatına hak kazanabilmesi için sona eren hizmet sözleşmesinin “en az bir yıl” sürmesi gerekmektedir. Gemi adamının kıdemi hesaplanırken hizmet sözleşmesinin devam etmiş veya fasılalarla yeniden akdedilmiş olmasına bakılmaksızın aynı işverenin bir veya değişik gemilerde ve hizmetinde çalıştıkları süreler göz önüne alınarak hesaplama yapılır.

Gemi adamının alacağı kıdem tazminatı Deniz İş Kanunu kapsamında hesaplanırken bu hesaplama gemi adamının hizmet sözleşmesinin sona erdiği tarihteki en son ücreti üzerinden yapılır. Gemi adamına her geçen tam yıl için işverence 30 günlük ücreti tutarında kıdem tazminatı ödenir. Bir yıldan artan süreler içinde aynı oran üzerinden ödeme yapılmaktadır. Deniz hizmet sözleşmelerinde genellikle, beş ay ya da üç ay çalışan gemi adamına, bir aylık kök maaş ödeneceğine ilişkin hüküm bulunmaktadır. Söz konusu olan bir aylık kök maaş uygulamada hatalı olarak kıdem tazminatı olarak ifade edilmektedir. “Bir aylık kök maaş” kıdem tazminatı değil ikramiyedir (kıdem teşvik ikramiyesi olarak ta isimlendirilmektedir). Bu durum deniz işinin kendine has özelliğinden kaynaklanmaktadır. Gemi adamının kıdeminin başlangıcı fiilen çalışmaya başladığı tarihtir. Kıdem tazminatına hak kazanabilmek için hesaplanacak sürenin sonu önelsiz fesih bildirimi ile sözleşmenin sona erdiği durumlarda bildirimin bulunduğu, önelli fesihte ise fesih bildirimi süresinin bittiği gündür.

Kıdem tazminatına esas olacak ücret hesaplanırken, temel ücrete gemi adamına sağlanmış olan para ve para ile ölçülmesi mümkün akdi ve kanundan doğan menfaatlerde eklenir.

Gemi adamına kıdem tazminatının derhal daha doğru bir ifade ile sözleşmenin feshi ile birlikte ödenmesi gereklidir. Kıdem tazminatının geç ödenmesi durumunda uygulanacak faiz oranı kanuni faiz oranıdır.

Hizmet sözleşmesinin sona ermesinin ikinci önemli sonucu gemi adamına çalışma belgesi verilmesidir. İşinden ayrılan gemi adamına işveren veya işveren vekili tarafından işinin çeşidinin ne olduğunu ve süresini gösteren bir belge verilir.

Uygulamada hizmet sözleşmesinin sona ermesiyle birlikte karşılaşılan en büyük sorun gemi adamı tarafından işe iade davası açılmasıdır. İş güvencesi olarak nitelendirilen ve esas olarak 4857 sayılı İş Kanununda yer alan (4857 S. K. m. 18, 19, 20, 21) feshin geçerli bir sebebe dayanması gerektiğine ilişkin olan hüküm; yine aynı kanunun 116. maddesi ile 5953 sayılı Basın Mesleğinde Çalışanlarla Çalıştıranlar Arasındaki Münasebetlerin Tanzimi Hakkında Kanunun 6. maddesinde yapılan değişiklik ile basın mesleğinde çalışanlar için de uygulama alanı bulmuştur. Hem 4857 sayılı kanunda hem de 5953 sayılı kanunda yer alan iş güvencesine özgü hükümlerden Deniz İş Kanununa tabi gemi adamları yararlanamamaktadır. Adaletsizliğe yol açan bu durum mevzuat değişikliği ile en kısa zamanda giderilmeli ve geçersiz sebebe dayalı fesihte gemi adamı işe iade edilmeyi isteyebilmelidir.

Hizmet sözleşmesinin sona ermesi ile birlikte işverenin gemi adamını yurda iade borcu doğar. Bu durum deniz hukukunun geleneksel kurallarından biridir.

Deniz İş Kanunu uyarınca gemi adamının yurda iade hakkı, yalnızca gemi adamının deniz hizmet sözleşmesinin haklı nedenle feshedilmesi ve kendiliğinden sona ermesi (infisah) hallerinde mevcuttur; bunun dışındaki fesih bildirimi ile hizmet sözleşmesinin feshedilmesi durumunda gemi adamı işverenden yurda iade edilmeyi talep edemeyecektir. Ancak Gemiadamlarının Ülkelerine Geri Gönderilmesine

İlişkin 166 Sayılı Sözleşme gemi adamının yurda iadesi ile ilgili farklı düzenlemeleri de beraberinde getirmekte ve gemi adamının yurda iade edilmesini sağlayan şartları genişletmektedir. Konu değerlendirilirken Deniz İş Kanunu yanı sıra 166 sayılı sözleşmede dikkate alınmalıdır.

Deniz İş Kanununun 23. maddesinde, hizmet sözleşmesinin herhangi bir Türk limanında feshi halinde gemi adamının yurt içinde iade zorunluluğu düzenlenmiştir. Madde metnine göre: “Hizmet akdinin herhangi bir Türk limanında feshi halinde akitte başka hüküm yoksa, gemi adamının işveren veya işveren vekili tarafından 21’inci maddedeki ölçüler içinde bağlama limanına iadesi zorunludur. Ancak, hizmet aktinin, 14’üncü maddesinin 1’inci bendine göre, feshi halinde bu madde hükmü uygulanmaz” denilmektedir.

Gemi adamı, işine son verilmesi ya da hizmet sözleşmesinin kendiliğinden sona ermesi tarihinden başlayarak kural olarak bir hafta içinde yurda, ikametgahına iadesini talep etmelidir. Bir hafta geçmesine karşın gemi adamı talepte bulunmazsa, işverenin iade mükellefiyeti ortadan kalkar.

Hizmet sözleşmesinin işveren/işveren vekilince haklı nedenle feshedilmesi durumunda ya da sözleşmenin, ücretinin kanun hükümleri veya hizmet sözleşmesi gereğince ödenmemesi ya da işveren/işveren vekilinin gemi adamına karşı, kanuna, hizmet sözleşmelerine veya sair iş şartlarına aykırı hareket etmesi nedenlerine dayanılarak gemi adamı tarafından bildirimsiz olarak feshedilmesi hallerinde işveren veya işveren vekilinin yaptığı iade masrafları gemi adamından yurtda istenebilecektir. İşverenin yapmış olduğu iade masraflarının, DİK.’in 14. maddesinin birinci bendine göre istemesinde gemi adamının kusurunun varlığı söz konusu olduğundan herhangi bir sorun mevcut değilken; 14. maddenin ikinci bendinin a ve b alt bentleri uyarınca yine işverenin yapmış olduğu iade masraflarının yurtda istemesi hakkaniyete aykırıdır. Çünkü fesih sebebinin oluşmasına işveren, gemi adamının ücretini ödemeyerek veya iş şartlarını değiştirerek sebep olmaktadır. İşveren ya da kaptan gerek ücretin ödenmemesi dolayısıyla gerek iş şartlarının kasten ve dayanılamayacak ölçüde ağırlaştırılmasında iyi niyet kurallarına aykırı davranmış iseler bu durumda

gemi adamının masrafları iade zorunluluğu olmaması gerektiği yönünde haklı bir görüş vardır.

Eğer ki işveren yurt dışındaki gemi adamının yurda iade masraflarını ödemezse; gemi adamının yurda iade masraflarını sağlama görevi mevzuat uyarınca konsolosa düşmektedir.

Deniz İş Kanununda gemi adamının yurda iade süresi ile ilgili herhangi bir düzenlemenin mevcut olmadığı görölmektedir. Konuyla ilgili herhangi bir düzenlemenin mevcut olmaması işverenin keyfi uygulamalara gitmesini gerektirmez. İşveren, gemi adamının makul bir süre içinde yurda iadesini sağlamalıdır.

Deniz İş Kanununda gemi adamının yurda iade edilmesi ile ilgili mevcut düzenleme karşılaşılan sorunların çözümünde yetersiz kalmaktadır. Türkiye‘ nin taraf olduğu 166 sayılı ILO sözleşmesi de göz önüne alınarak ulusal mevzuatımızda yeniden bir düzenlemeye gidilmesi ve bu süre zarfında söz konusu uluslar arası sözleşme hükümlerinin uygulanması gemi adamlarının korunması açısından yerinde olacaktır.

KAYNAKLAR

ABBASGİL, C. (1994). Kıdem Tazminatı Ve Uygulaması. İstanbul: Yasa Yayınları

ADALET DERGİSİ (1964). YHGK. 29/5/1963 T. E. 4/39 K. 59. Y.55. S.3-4: 362-366

AKINCI, Z. (1992). Tarafların Yetkili Hukuku Belirlememeleri Durumunda Sözleşmeye Uygulanacak Hukuk. Ankara: Ankara Üniversitesi Matbaası

AKYİĞİT, E. (1999). Kıdem Tazminatı: Seçkin Yayınevi

ANADOLU, K. (2003). Kıdem Tazminatı Koşulları Ve İşçinin Kıdeminin Hesaplanması. www.sosyalbil.selcuk.edu.tr. Erişim: 16.07 2009

AYBAY, R. Türk Hukukunda Gemilerin Uyrakluğu. dergiler.ankara.edu.tr/dergiler/42/454/5123.pdf Erişim: 16.07 2009

AYDEMİR, M. (1993). Türk Hukukunda İşveren, İşveren Vekili ve Alt İşveren Kavramları. İstanbul: Mess Yayınevi

BARLAS N. (2000). Gemi Alacaklısı Hakkı Veren Alacaklar Ve Gemi Alacaklısı Hakkının Hukuki Niteliği. İstanbul: Beta Basım

BAŞARI, O. (1967). Gerekçeli - Notlu Türk İş Hukuku Mevzuatı. İstanbul: Güven Basım ve Yayınevi

BAŞBUĞ, A. (1999). Türk İş Hukukunda Disiplin Cezaları. Ankara: Sargıl Ofset Ltd. Şti.

BECKER, F., HILLEBRECHT, W., BADER, P., ETZEL, G., FİSCHERMEIER, E., FRIEDRICH, H., LİPKE, G., PFEİFFER, T., ROST, F., SPİLGER, A., VOGT,

N.,WEIGAND, H.,WOLF, I. (2002). Kündigung im Seearbeitsrecht. Gemeinschaftskommentar Zum Kündigungsschutzgesetz und Zu Sonstigen Kündigungsschutzrechtlichen Vorschriften (2917 – 2968). Hamburg: Herman Luchterhand Verlag

BELMEZ, H., (1941). Kaptanın Temsil Selahiyeti, Adliye Ceridesi, Y.32, S.1: 13-26

BİROL, H. (1969). Yeni Deniz İş Kanununun Tenkidi, Çalışma Ve İş Dergisi. 1: 12

CENTEL,T. (1988). İş Hukukunda Ücret. İstanbul: Beta Yayınları

CENTEL, T. (1993). İşyeri Yönetmeliğinde Değişiklik. Münir Ekonomi 60. Yaşgünü Armağanı. (s.s 179-185) Ankara

CENTEL, T. (1994). Bireysel İş Hukuku C.1. İstanbul: Beta Basım Yayın

COŞKUN, E. (1975). İşyeri İç Yönetmeliği ve Niteliği. İHU İşK. 9 (No.1): 1-4

ÇAĞA, T. (1995). Deniz Ticaret Hukuku I. İstanbul: Filiz Kitapevi

ÇAĞA, T., KENDER, R. (2002). Deniz Ticaret Hukuku I. İstanbul: Beta Basım A.Ş.

ÇAKALIR,Y. (1985). Römorkaj Sözleşmesi. Ankara: Sevinç Matbaası

ÇAKAR, M. (1999). TÜRKÇE ALMANCA - ALMANCA TÜRKÇE HUKUK SÖZLÜĞÜ. Ankara: Seçkin Yayınevi

ÇELİK, N. (2004). İş Hukuku Dersleri. İstanbul: Beta Basım A.Ş.

DEMİRCİOĞLU, M., CENTEL, T. (2005). İş Hukuku. İstanbul: Beta Basım A.Ş.

DÖRTLEMEZ, A. (1989). Kıdem Tazminatının Hesaplanması. Çimento İşveren, 3(3): 7-11

DURAK, O. (2009). Deniz İş Sözleşmesi – 2006 Bağlamında Gemi Adamları İçin Öngörülen Asgari Koşulların İncelenmesi ve Değerlendirilmesi. Denizcilik Dergisi (46): 46-51

EKMEKÇİ, Ö. Deniz İş Hukukunda İş Süreleri Ve Fazla Çalışma, Deniz Hukuku Dergisi.Y.1, S.3-4: 37-46

EKMEKÇİ, Ö. (1996). Toplu İş Sözleşmesiyle Düzenleme Yetkisi. İstanbul: Yılmaz Ajans Matbaacılık

EKONOMİ, M. (1984). İş Hukuku Ferdi İş Hukuku 1. İstanbul: Teknik Üniversite Matbaası

EKONOMİ, M. (1988). Kıdem Tazminatına Esas Alınacak Ücret Ekleri. KAMU – İŞ. 1(3): 3-11

EKONOMİ, M., EYRENCİ Ö. (2001). Hizmet Akdinin Devri İle İşyerinin Değişmesi. Prof. Dr. Nuri Çelik'e Armağan C.II (ss.1199-1223), İstanbul: Beta Basım A. Ş.

ELBİR, H. (1969). İş Hukukunda Yorum. İş Hukuku Dergisi. 1(1): 3-34

ENGİN, E. (1993). Türk İş Ve Sosyal Güvenlik Hukukunda İşveren. Ankara: Basisen Eğitim ve Kültür Yayınları

ENGİN, E. (2003). İş Sözleşmesinin İşletme Gerekleri İle Feshi. İstanbul: Beta Basım A.Ş.

EREN, F. (1974). Borçlar Hukuku Ve İş Hukuku Açısından İşverenin İş Kazası Ve Meslek Hastalığından Doğan Sorumluluğu. Ankara: Sevinç Matbaası

ERGİN, B. (1991). Deniz İş Hukukunda Gemi Adamının Hizmet Akdinin Haklı Nedenle Feshi Sebepleri. İş Hukuku Dergisi. 1(4): 557-577

ERGİN, B. (1991). İşverenin Değişmesinin Hizmet Sözleşmelerine Ve Toplu İş Sözleşmelerine Etkisi Ve Yargıtay Kararları. Yargıtay Dergisi. 17(1-2): 98-122

ERSÖZLÜ, M. (2000). Kaptanın Özel Hukuktan Kaynaklanan Görev Ve Yetkileri ile Hukuki Sorumluluğu. İstanbul: Beta Basım A.Ş.

ESENER, T. (1978). İş Hukuku, Ankara: Sevinç Matbaası

EŞMELİOĞLU, İ. (1988). İşyerinde Disiplin Kurallarının Oluşumu Ve İşleyişi. Çimento İşveren Dergisi. 2(3): 11-26

EYRENCİ, Ö., TAŞKENT, S., ULUCAN, D. (2004). Bireysel İş Hukuku, İstanbul: Legal Yayıncılık San. Ve Tic. Şti.

GÖĞER, E. (1961). Geminin İç Düzeni Ve Konsolos. Adalet Dergisi. 52(11-12): 1082-1096

GÖĞER, E. (1969). Deniz Ticaret Hukukundan Doğan Kanunlar İhtilafı. Ankara: Şenyuva Matbaası

GÖKNİL, M. (1946). Deniz Ticareti Hukuku. İstanbul: İbrahim Horoz Basımevi

GÖZÜBÜYÜK, A. (1957). Hukuki Mesuliyet Bakımından Mücbir Sebepler Ve Beklenmeyen Haller. Ankara: Elif Matbaacılık

GÜNÇEL, S. (1958). Deniz İş Hukukumuzda “Muayyen Bir Sefer İçin” Yapılan İş Akitlerinin Gemi Adamları Bakımından Arzettiği Boşluklar. Sosyal Hukuk Mecmuası, 2 (8): 373-376

GÜNDÜZ, A. (2000). Milletlerarası Hukuk Temel Belgeler –Örnek Kararlar. İstanbul: Beta Basım A. Ş.

GÜNER, M. Gemi Adamlarının Çalışma Süreleri: 7-29
www.ceis.org.tr/dergiDocs/makale-21.pdf Erişim: 16.07 2009

GÜZEL, A. (1984/II) Gemi Adamının Kıdem Tazminatından Sorumluluk, İHU DenişK. m.20 (No1): 1-8

GÜZEL A. (1987). İşverenin Değişmesi - İşyerinin Devri Ve Hizmet Akitlerine Etkisi. İstanbul: Kazancı Matbaacılık

GÜZEL, A., (1997). ILO Normlarının İç Hukuka Etkisi ve Türk İş Hukukunun Gelişmesine Katkısı, ILO Normları ve Türk İş Hukuku. Ankara: 3-49

HUENE, G., (1985). Kündigungs-vorschriften Im Arbeitsrecht, München: C. Hç Beck’sche Verlagsbuchhandlung

İZVEREN, A. (1960). Deniz Ticaret Hukuku. Ankara: Doğu Ltd. Şirketi Matbaası

İZVEREN, A., AKI, E. (1998). İş Hukuku 1. İzmir: Barış Yayınları

İZVEREN, A., FRANKO, N., ÇALIK, A. (1994). Deniz Ticaret Hukuku. Ankara: Adalet Matbaacılık

KALPSÜZ, T. (1971). Deniz Ticaret Hukuku I. Ankara: Sevinç Matbaası

KAPLAN, E. (1991). İşyerinin ve İşletmenin Devrinin Tarafların Fesih Hakkına Etkisi KAMU-İŞ İş Hukuku ve İktisat Dergisi. 3(1): 13-20

KENDER, R., ÇETİNGİL, K. (2003). Deniz Ticaret Hukuku Temel Bilgiler. İstanbul: Beta Basım A.Ş.

LİGH, D. (2007). Deniz İş Sözleşmesi 2006 Hakkında İnceleme Ve Değerlendirme. Erzincan Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi. 11(1-2): 269-278

MOLLAMAHMUTOĞLU, H. (2005). İş Hukuku. Ankara: Turhan Kitapevi Ofset Matbaacılık Tesisleri

MOROĞLU E., MOROĞLU N. (1995). Notlu-İçtihatlı Türk Ticaret Kanunu Ve İlgili Mevzuat. İstanbul: Filiz Kitapevi

NARMANLIOĞLU, Ü. (1973). Türk Hukukunda Kanundan Doğan Kıdem Tazminatı. İstanbul: Fakülteler Matbaası

NARMANLIOĞLU, Ü. (1998). İş Hukuku Ferdi İş İlişkileri I. İzmir: Dokuz Eylül Üniversitesi Hukuk Fakültesi Döner Sermaye İşletmesi Yayınları

ODAMAN, S. (2000). İşçinin Haklı Sebeple Fesih Hakkı. Ankara: Çalışma ve Sosyal Güvenlik Bakanlığı

ODAMAN, S. (2003). İşverenin Hizmet Sözleşmesini Ahlak Ve İyiniyet Kuralları Ve Benzerlerine Aykırılık Nedeniyle Fesih Hakkı. Ankara: Türk Tarih Kurumu Basımevi

OKAY, M. (1970). Deniz Ticaret Hukuku I. İstanbul: Kutulmuş Matbaası

OKAY, S. (1969). Yeni Deniz İş Kanununun Getirdiği Yenilikler ve Gemi Adamı Lehine Yapılan Değişiklikler. İş Hukuku Dergisi. 1(4):357-380

ÖKTEM, S. (2001). Deniz İş Hukukunda İşverenin İaşe Sağlama Borcu. Yayınlanmamış Yüksek Lisans Tezi. İzmir: Dokuz Eylül Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü

ÖNCEL, M., KUMRULU, A.,ÇAĞAN, N. (1997). Vergi Hukuku. Ankara: Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Yayınları

ÖZBEK, O. (1984). Yorum Ve Yargıtay Kararları İle Deniz İş Kanunu. İstanbul: Birsen Yayınevi

ÖZDEMİR, D. (1996) Kıdem Tazminatı ve Milletlerarası 158 Sayılı Sözleşme. Ankara : Adil Yayınevi

ÖZDEMİR, M. (2001). İş Hukukunda Disiplin Cezaları. Prof. Dr. Nuri Çelik'e Armağan II (ss.1255-1280). İstanbul: Beta Basım A. Ş.

PAZARCI, H. (1997). Uluslararası Hukuk Dersleri III. Kitap. Ankara: Turhan Kitapevi Basım Yayın Tic. Ltd. Şti

PEKCANITEZ, H., ATALAY O., ÖZEKES, M. (2004). Medeni Usul Hukuku. Ankara: Yetkin Basımevi

REİSOĞLU, S. (1968). Hizmet Akdi. Ankara: Sevinç Matbaası

REİSOĞLU, S. (1973). Yabancı İşçiler Yönünden Alman İş Ve Sosyal Güvenlik Hukuku, Ankara : Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Yayını

REİSOĞLU, S. (1976). 1927 Sayılı Yasa Açısından Kıdem Tazminatı. Ankara: Ankara Üniversitesi Basımevi

REİSOĞLU, S. (2001). İşyerinin Bir Diğer İşverene Devrinin Hizmet Akitlerine Etkisi. Prof. Dr. Nuri Çelik'e Armağan, C.II (ss.1281-1288). İstanbul: Beta Basım A.Ş.

SAYMEN, F. (1954). Türk İş Hukuku. İstanbul: İsmail Akgün Matbaası

SEEMANNGESETZ. bundesrecht.juris.de/bundesrecht/seemg/gesamt.pdf. Erişim: 27.09.2009

SEVEN, V. (2001) Taşıyanın Yüke Özen Borcunun İhlalinden Doğan Sorumluluğu. Yayınlanmamış Doktora Tezi. İzmir: Dokuz Eylül Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü

Sinerji Mevzuat, İçtihat ve İcra Programları 5.6.2 Sürümü

SONGU, S. (2004). Deniz İş Hukukunda İş Sözleşmesinin Sona Ermesi ve Sonuçları. Legal İş Hukuku ve Sosyal Güvenlik Hukuku Dergisi. 1(3): 835-866

SOYER, M. (1983). Fesih Bildiriminin Sonuçlarını Meydana Getirmesi. Adalet Dergisi. 74 (6): 1063-1069

SOYER, M. (1987) Genel İş Koşulları. İstanbul: Özgün Matbaacılık

SOYER, M. (1991). Toplu Sözleşme Hukukunda Yararlılık İlkesi, Ankara: Ankara Üniversitesi Basımevi

SÖZER, A. (1981). Hasta İşçinin İş İlişkisi, Yayınlanmamış Doktora Tezi. İzmir: Ege Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü

SUR, M. (2008). Uluslararası Hukukun Esasları. İstanbul: Beta Basım A.Ş.

SÜMER, H. (1992). Belirli Süreli Hizmet Sözleşmelerinde Haksız Feshin Hukuki Sonuçları. TÜHİS İş Hukuku ve İktisat Dergisi. 12(8): 3-7

SÜZEK, S. (1976). İş Akdini Fesih Hakkının Kötüye Kullanılması. Ankara: Ayyıldız Matbaası

SÜZEK, S. (1993). İş Hukuku Yaptırımları. İş Hukuku Dergisi. 3(2): 165-183

SÜZEK, S. (1995). İş Hukukunda İç Yönetmelikler. A.Ü.H.F.D. 44(1-4): 183-191

SÜZEK, S. (1998). İş Hukukunun Genel Esasları. Ankara: Savaş Yayınevi

SÜZEK, S. (2002). İş Hukuku. İstanbul: Beta Basım A. Ş.

ŞAHLANAN, F. (1988). Deniz İş Hukukunda İş Süresi, Fazla Çalışma, Yıllık İzin Ve Hafta Tatiline İlişkin Sorunlar. TÜHİS. 11(7): 11-16

ŞAHLANAN, F. (1991). Gemi Adamlarının İşe Bedeli Hakkında Bazı Düşünceler. İş Hukuku Dergisi. 1(1): 83-86

ŞAKAR, M. (2003). İş Hukuku Uygulaması El Kitabı. İstanbul: Beta Basım A. Ş.

TEKİL F. (2001). Deniz Hukuku. İstanbul: Alkım Yayınevi

TUNCAY A. (1969). 931 Sayılı İş Kanununun Uygulama Alanı. İÜHFM. 34(1-4): 400-414

TUNCAY, A. (1976). Gemi adamının Normal Çalışma Süresi ve Fazla Çalışma. İHU DenişK. 26 (No.2): 1-2

TUNCAY, A. (1977). Devletler Hususi Hukukunda Hizmet İlişkinine Uygulanacak Kanun. ONAR Armağanı. İstanbul: 883-913

TUNCAY, A. (1979) Birinci Kaptanın Gemi Adamı Niteliği. İHU DenişK. 2 (No.2): 1-5

TUNCAY, A. (1989). Hukuki Yönden Basında İşçi-İşveren İlişkileri. İstanbul: Evrim Basımevi

TUNÇOMAĞ, K., (1979). Kıdem Tazminatı Fonuyla İlgili Genel Sorunlar, İstanbul

TUNÇOMAĞ, K., (1986). İş Hukuku 1, İstanbul

TURAN, G. (2008). İşverenin Alacaklı Sıfatı İle Temerrüdü Ve Hukuki Sonuçları. www.tuhis.org.tr/dergi/cilt21_sayi5-6/cilt21_sayi5_6_bolum3.pdf. Erişim: 16.07 2009

TÜRK BORÇLAR KANUNU TASARISI (www.tbmm.gov.tr/). Erişim:13.02.2010

TÜRK TİCARET KANUNU TASARISI (www.tbmm.gov.tr/). Erişim:13.02.2010

TÜRK TİCARET KANUNU TASARISI MADDE GERKÇELERİ. www.hukuki.net/topic.asp?TOPIC_ID=8775 Erişim: 6.12.2009

TÜRKİYE GEMİ SAHİPLERİ VE DONATANLARI SENDİKASI İDARE HEY'ETİ. (1966). Türkiye Gemi Sahipleri Ve Donatanları Sendikasının Yeni Deniz İş Kanunu Tasarısı Hakkındaki Görüşleri. İş Ve Sigorta Dergisi. 39: 17-20

UĞUR, T., DÖNMEZ İ., KARS B. (1974) Tatbikatta Açıklamalı ve İçtihatlı İş Davaları ve İlgili Mevzuat. İstanbul: Divan Matbaacılık

ULUCAN D. (1975). Başmakininin Fazla Çalışması. İHU DenişK.27(No.1): 1-3

ULUCAN D. (1975). Birinci Kaptanın Gemi Adamı Niteliği. İHU DenişK. 2(No:1): 1-5

ULUCAN D. (1975). Gemi adamının Fazla Çalışması. İHU DenişK. 26 (No:1): 1

ULUSAN, İ. (1990). Özellikle Borçlar Hukuku Ve İş Hukuku Açısından İşverenin İşçiyi Gözetme Borcu Bundan Doğan Hukuki Sorumluluğu. İstanbul: Kazancı Matbaacılık

USTA, O. (1994). İş Kanunundan Doğan Kıdem Tazminatı ve Uygulaması. Ankara: Feryal Matbaası

ÜNSAL, E. (2007-2008). Kıdem Tazminatı Fonu Kanun Tasarısı Taslağı Konusunda Bazı Düşünceler. www.tuhis.org.tr/dergi/cilt21_sayi2-3/cilt21_sayi2-3_bolum3.pdf. Erişim: 10.07 2009

YAVUZ, C. (2004). Borçlar Hukuku Dersleri Özel Hükümler. Ankara: Beta Yayınları

YEŞİLBAĞ, L. (1999). Elverişli Bayrak Uygulamalarının Dünya Deniz Ulaştırma Piyasasına Etkisi. www.gidb.itu.edu.tr/staff/unsan/Kongre/cilt2/27.pdf. Erişim: 25.12.2009

YÜREKLİ, S. (2005). Deniz İş Kanununun Yer İtibariyle Kapsamı. hukuk.erzincan.edu.tr/dergi/makale/2005_IX_22.pdf. Erişim: 28.11.2009

ZEVKLİLER A. (2002). Borçlar Hukuku Özel Borç İlişkileri. Ankara: Seçkin Yayıncılık San. Ve Tic. A.Ş.

ZEVKLİLER A., HAVUTÇU, A. (2007). Özel Borç İlişkileri. Ankara: Seçkin Yayınevi

tr.wikipedia.org. Erişim: 16.07 2009

tdk.org.tr. Erişim: 16.07 2009

www.e-hayat.net/denizcilik-terimleri Erişim: 4.12.2009

www.armalink.net/belgeler/DONATIM%20YONERGESI.pdf. Erişim: 10.07.2010

www.bahum.gov.tr/ Erişim: 20.07.2010

www.gemipersoneli.com Erişim: 16.12.2005

www.gesetze-im-internet.de/bundesrecht/seemg/gesamt.pdf Erişim: 27.03.2010

MÜLAKATLAR:

Ataol, Onur. Limancılık İşletmesinin Sorumlusu; Arkas Holding A. Ş.: Mayıs 2009

Av. Erol Özcan. Hukuk Bürosu: Mayıs 2009

Av. Nesrin Saçaklıoğlu. Saçaklıoğlu Hukuk Bürosu: Mayıs 2009

Av. Nil Kula. Saçaklıoğlu Hukuk Bürosu: Mayıs 2009

Av. Esra Dünder. Arkas Holding A. Ş.: Mayıs 2009

Ceyhun, Gökçe Çiçek, Personel Sorumlusu, Konvoy Denizcilik San. Ve Tic. Ltd. Şti.: Mayıs 2009

Yılmazel, Murat. Yönetici, Uzmar Gemi İnşa San. Ve Tic. A.Ş.: Mayıs 2009

EKLER

EK: 1

BELİRLİ SÜRELİ HİZMET SÖZLEŞMESİ

TARAFLAR

İşveren :

a. Adı – Soyadı :

b. Doğum yeri ve tarihi :

c. Lim.Cüz.no. – makam :

d. Yeterlilik derecesi :

e. S.S.K. sicil numarası :

f. İkametgah adresi :

g. Tebligat adresi :

h. Referans :

1.İŞYERİ

Gemiadamı işveren ve/veya vekilinin emrinde ve ona tabi olarak aşağıda niteliği belirtilmiş olan gemide çalışmayı kabul etmiştir.

Gemi Adı :

Sicil Numarası :

Bağlama Limanı :

Gros Tonojı :

Hizmete başlayacağı tarih :Maaş tahakkuku, gemi herhangi bir Türk limanında ise, gemi kaptanının onayladığı, gemiye katılma ordinosunda belirtilecek gemiye katılma tarihinden itibaren, gemi yurt dışında ise gemiadamının yurt dışına gitmek üzere dış hatlar terminaline giriş yaptığı tarihten itibaren başlar.

Gemiye katılacağı liman :

İşveren gemiadamını kendisine ait olan ve/veya sonradan iktisap edeceği başka gemilerde ve diğer bütün hat ve denizlerde çalıştırabilir. Gemiadamı, işverenin bu yönde bir tasarrufunu peşinen kabul ettiği veçhile bu gerekçeyi öne sürerek sözleşmeyi fesih edemez ve bu nedenle herhangi bir ek ücret ve tazminat talebinde bulunamaz.

2. YAPILACAK İŞ

Gemiadamı gemide sıfatı ile çalışacaktır. Bu çalışma, iç hizmet yönetmeliğinde yazılı görevleri kapsadığı gibi, geminin içinde bulunduğu durum ve şartlar ile, seferin özelliklerine, ticari denizciliğin örf , adet ve teamüllerine göre işverenin ve/veya amirlerinin vereceği tüm görevleri de kapsar. Gemiadamı, hizmet sözleşmesinin yapıldığı andan itibaren işverenin(donatanın) çıkardığı ve çıkaracağı hizmet talimatlarında gösterilen hususlara aynen uymayı kabul ve taahhüt eder.

3. SÜRE

Bu belirli süreli hizmet sözleşmesi, gemiye katılımın herhangi bir Türk Limanı'nda olması durumunda gemiadamına verilecek olan ve 1. madde de bahsedilen ordinodaki tarihte, gemiye katılımın yabancı bir limanda olması durumunda ise gemiadamının yurt dışında gitmek üzere dış hatlar terminaline giriş yaptığı gün yürürlüğe girer ve bu tarihten itibarenay sonra kendiliğinden ve herhangi bir bildirimi gerektirmeksizin sona erer. Maaş tahakkuku, ayrılış limanının bir Türk Limanı olması durumunda ayrılış ordinosunda yazılı tarihte, ayrılış limanının bir Türk Limanı olmaması durumunda ise gemiadamının Türkiye'ye giriş yaptığı tarihte sona ere. Deniz iş kanunun 14. madde hükümleri saklıdır. Verilen hizmet, hatırlatmaya rağmen özensiz, eksik veya kifayetsiz görülürse işverenin işbu hizmet sözleşmesini bitim tarihinden evvel sona erdirmeye hakkı doğar. Bu sona ermeler dolayısıyla gemiadamı herhangi bir tazminat talebinde bulunamaz. İşbu sözleşmenin imza tarihinden itibaren , gemiadamı, 2. maddede tarif edilen işi yapmayı taahhüt etmiş olup, herhangi bir sebeple hizmete başlamaması sebebi ile işverenin doğacak zarar ve ziyanını tazmin etmeyi kabul ve taahhüt eder.

4. ÜCRET ve AVANS

Gemiadamına ödenecek ücret aşağıda gösterilmiştir.

Aylık USD\$ NET (..... Amerikan doları'dır) ödenecektir. Kök maaş ve bu kök maaşa ilave olarakyıllık kıdem ücreti ayda USD\$ NET (.....Amarikan doları'dır)

Gemiadamının ücreti aşağıdaki şekilde ödenir.

Gemiadamının ücreti aylık ve işlenmiş olarak ve gelen ayın ilk haftası içinde ödenir.

Gemiadamının ihtiyacı ve işverenin imkanlarına göre gemiadamına avans verilebilir.

Yukarıda yazılı olan ücreti donatan döviz olarak veya ücretin ödeneceği gündeki Merkez Bankası döviz alış kuru karşılığı Türk Lirası olarak ödeme hakkına sahiptir.

5. a. Bu sözleşme sonuna kadar ücretsiz izin almamış olmak ve bilfiil çalışmış olmak kaydıyla gemiadamı **BİR AYLIK** kök maaş tutarında ikramiyeye hak kazanır. Sözleşme süresinin sonuna kadar bilfiil çalışmadan ayrılma halinde ikramiyeye hak kazanamaz..Gemiadamı işbu hizmet sözleşmesinin süresini doldurmadan her ne sebeple olursa olsun gemiden ayrılırsa, kendisinin yurda dönüşü ve yerine gelecek kişinin yol, uçak ve acente masraflarının tamamını gemiadamı karşılayacaktır. Ayrıca yerine gelecek kişinin aynı görevi devralmadan gemiadamının görevini terk etmesi halinde doğacak aşağıdaki zararların tamamını ödemekle yükümlüdür.

a.a Geminin bu sebeple gecikmesi halinde uğranılacak olan ticari kazanç kaybına ait meblağ,

a.b Geminin beklemesi sebebiyle harcanan yakıt,

a.c Gecikme sebebiyle doğacak extra acentelik, rıhtım ücretleri ve buna benzer diğer masraflar

b. Deniz iş kanunun 14. maddesinin 1. bendinin hükümlerine göre işbu belirli süreli hizmet sözleşmesi sona erdiği takdirde gemiadamı, doğan ve doğacak olan hertürlü ceza, acente ve yurda iade yol masraflarını ödemekle yükümlüdür.

Gemi seyir halinde veya yabancı bir memlekette ise sözleşmesinin süresi donatan tarafından 2 aydan fazla olmamak üzere ve/veya geminin güven altına alınmasına kadar uzatılabilir. Bu uzatma süresi içerisinde geminin Türk Limanına uğraması durumunda sözleşme süresi sona erer. Kontratın, taraflardan birinin isteği ile ve karşılıklı mutakabat sonucunda uzaması halinde uzatmanın ikramiye hakkı kıstelyevm usulü olarak ödenecektir.

6. ÇALIŞMA SÜRESİ

Günlük çalışma saatleri, vardiyalar, arar dinlenmeleri işverenin ihtiyaçlarına uygun olarak şirket tarafından düzenlenir ve bu konularda Deniz İş Mevzuatı uygulanır.

7. ÖZEL KOŞULLAR

a.Gemiadamı iş güvenliği, işçi sağlığı ve iş düzeniyle ilgili konularda işverenin çıkarmış olduğu yönetmelik,yönerge ve emirlere aynen uymayı veya işveren tarafından verilen talimatları yerine getirmeyi kabul eder.

b.Gemiadamı, işverenin müşterileri veya işverenin iş ilişkisi olan kişilerle veya kuruluşlarla dolaylı veya doğrudan herhangi bir kişisel çıkar ilişkisinde bulunamaz. Bu gibi durumlar ahlak ve iyiniyet kurallarına uymayan haller şeklinde nitelenebileceği için Deniz İş Kanununun 14. maddesi uyarınca işbu belirli süreli hizmet sözleşmesinin feshine neden olabilirler.

c.Gemideki şartlar ve gemi emniyeti gereği, gemi kaptanın talep etmesi durumunda makine ve kamara personeli dahil tüm zabitan ve personel, yanaşma-kalkma manevralarına,-kaptan talimatlarına uygun olarak-katılmak zorundadır.

8. FESİH

İşbu belirli süreli hizmet sözleşmesi sürenin sonunu beklemeden:

a.Deniz İş Kanunun 14. maddesindeki sayılan hallerde,

b.İşbu sözleşmenin 7. maddesinde yazılan özel koşullara uyulmama halinde,

c.Deniz,örf,adet ve teamüllerine aykırı davranışlarda bulunması hallerinde,

İşveren tarafından bildirimsiz ve tazminatsız olarak feshedebilir.. bu durumda gemi adamının herhangi bir tazminat, ücret ve ikramiye hakkı doğmaz.

9. İşbu sözleşmeden doğan ihtilaflarda, adli mercileri yetkilidir.

10. Gemi adamı, hizmet sözleşmesinin feshi veya infisahı dolayısıyla işverenin bürosuna başvurduğu zaman, gemice düzenlenmiş olan “ilişik kesme yazısı” niteliğindeki yazıyı ibraz etmek zorundadır. Böyle bir yazı ibraz edilmedikçe, gemiadamının ücret ödeme işlemi yapılmaz.

11. Bu sözleşmede yer almayan konularda Türk mevzuatı hükümleri saklıdır.

12. İşbu belirli süreli hizmet sözleşmesi/...../..... Tarihinde iki nüsha olarak düzenlenmiş ve taraflarca okunup imzalanmıştır.

GEMİ ADAMI

İŞVEREN VEKİLİ

EK 2

BELİRSİZ SÜRELİ İŞ SÖZLEŞMESİ

854 sayılı yasaya tâbi çalışan GEMİ ADAMI

İŞ SÖZLEŞMESİ

I- İŞVEREN :

İŞVEREN ADI	XXXXXXXXXXXXX Denizcilik Tic.ve San.XXXXXX
Adresi	

Bu Sözleşmedeki “**ŞİRKET**” ve “**İŞVEREN**” kelimeleri XXXXXXXXXXXX Denizcilik Tic.ve San.XXXXXX’ni, “**İDARE**” kelimesi de T.C. BAŞBAKANLIK DENİZCİLİK MÜSTEŞARLIĞI’nı ifade eder.

II- GEMİ ADAMI :

Adı – Soyadı	
Doğum Tarihi – Doğum Yeri	
İkametgah Adresi	

ÇALIŞAN, **ŞİRKET**’e ait veya işletmekte olduğu bütün liman tesislerinde ve gemilerde çalışmayı kabul ve taahhüt eder. İşverenin sahip olduğu veya işlettiği gemilerin listesi işbu Sözleşme ve **ŞİRKET**’in 854 sayılı Yasaya Göre İş Yeri Personel Yönetmeliği ekindedir.

İşbu hizmet akdi tarihinde İli İlçesi’nde yapılmış olup, gemi adamı (**ÇALIŞAN**) işbu akit ile tarihinde işe başlamıştır.

854 Sayılı Deniz İş Kanunu’nun 5.maddesi uyarınca aşağıda belirtilen şartlar dahilinde **ŞİRKET** ve **ÇALIŞAN** arasında iş bu **BELİRSİZ SÜRELİ İŞ SÖZLEŞMESİ** düzenlenmiştir.

III. ÇALIŞILACAK İŞİN MAHİYETİ VE İŞİN TANIMI:

--

IV.	İŞ AKTİNİN SÜRESİ	:	SÜRESİZDİR.
V.	DENEME SÜRESİ	:	
VI.	İŞÇİNİN ÜCRETİ	:	Net YTL.dir.
VII.	İŞÇİNİN GÖREVİ	:	
VIII.	SÖZLEŞMENİN TARİHİ	:	

IX.	ÖZEL ŞARTLAR	:	
-----	--------------	---	--

1. İşe Başlama Tarihi

ÇALIŞANın **ŞİRKET**'teki istihdamı, tarihinde başlamış olup, **ÇALIŞAN** ve **ŞİRKET**, bu gün itibari ile, karşılıklı en son mutabakatlarını düzenlemek üzere işbu hizmet sözleşmesini imzalamaya karar vermişlerdir. **ÇALIŞAN**ın **ŞİRKET**teki geçmiş hizmetlerinden dolayı her türlü kazanılmış hakları saklıdır.

2. Organizasyonel Yer ve Pozisyon

a. **ÇALIŞAN**, **ŞİRKET**'te III. Madde başlığı altında belirtilen görev ve sorumluluklar ile bu görev ve sorumluluklara ek olarak, **İŞVEREN** tarafından verilecek işi , meslek ve uzmanlığı ile bağdaşan sair görevleri yerine getirmek üzere olarak görev yapacaktır.

b. **ÇALIŞAN**, ve/veya rapor verecektir.

3. Görevler, Sorumluluklar ve Vasıflar

a. Genel görev ve sorumlulukları temel denizcilik ve limancılık uygulama, örf ve adetleri çerçevesinde belirlenmiş olup görevli bulunduğu **ŞİRKET**'in yetkili kılavuzluk/romorkaj teşkilatı birimindeyapan işçidir.

b. **ÇALIŞAN**ın görev, davranış tarzı ve sorumlulukları 854 Sayılı Deniz İş Kanunu ve **ŞİRKET**'in yürürlükteki "854 Sayılı Yasaya Göre İş Yeri Personel Yönetmeliği" ile "Görev Tanımında " belirlenmiş olduğu gibidir.

4. Süre ve Fesih

a. Çalışma şartları, 854 Sayılı Deniz İş Kanunu ve **ŞİRKET**'in yürürlükteki 854 sayılı Yasaya Göre İş Yeri Personel Yönetmeliği hükümlerine uygun olacaktır.

b. Bu İş Sözleşmesi, fesih sebebi 854 Sayılı Kanunda belirtilen İşverenin haklı sebeplerle fesih hakkı saklı kalmak kaydı ile, **ŞİRKET** tarafından 854 Sayılı yasadaki sürelerle uyularak önceden bir ihbar yapılmak koşulu ile veya ihbar süresi verilmeden feshedilebilir.

c. **ŞİRKET**, işbu Sözleşme'yi, işbu Sözleşme hükümlerinin **ÇALIŞAN** tarafından ihlali halinde ve/veya 854 sayılı Kanun'un hükümlerine dayanarak feshetme hakkına haizdir. **ÇALIŞAN**, ikametgah adresinin değişikliğini en geç 3 (üç) gün içinde **ŞİRKET**'e bildirmek zorundadır. Aksi taktirde, **ÇALIŞAN**ın yukarıda belirtilen adresine çıkarılan tebligatlar bila tebliğ bile olsa tebliğ edilmiş sayılacaktır.

5. İşyeri, Terfi ve Görev Değişikliği

a. Görev, esas olarak adresinde ifa edilecektir. Ancak İşverenin diğer işyerlerinde de **ÇALIŞAN** çalışmayı kabul eder.

b. İhtiyaç halinde **ÇALIŞAN**ın hak ve yükümlülükleri korunmak kaydıyla görev değişikliği yapılabilir.

c. **ÇALIŞAN**, **ŞİRKET**in belirlediği terfi basamaklarında ki kadrolarda ihtiyaç olduğunda ve amirleri tarafından bu kadroya atanmak için yeterli bilgi ve tecrübeye haiz olduğu onayıyla **ŞİRKET**'te terfi edebilir.

d. **ÇALIŞAN**, mesleğinde gelişmek, ilerlemek için **ŞİRKET** ve **İDARE** tarafından eğitim ve kurslara tabi tutulur. **ÇALIŞAN** bu kurslara katılmak zorundadır.

6. İş Sözleşmesi Süresi Boyunca Yapılan Diğer İşler

ÇALIŞAN, çalışma kapasitesinin tamamını **ŞİRKET** için yaptığı işe adayacaktır ve **ŞİRKET**in önceden muvafakatını almadan, ücret karşılığı olup olmamasına bakılmaksızın, başka bir iş ile iştigal etmeyecektir.

7. Çalışma Saatleri ve Çalışma Şartları

- ÇALIŞAN** saatleri ile ilgili yasa hükümleri uygulanır. Haftalık çalışma süresi 48 (kırksekiz) saattir. Ancak çalışma saatlerinin günlere dağılımı ile başlangıç-bitiş saatleri ve ara dinlenmeleri iş hacmi, işin niteliği, gereği ve çevredeki benzer uygulamaları dikkate alınarak **ŞİRKET** tarafından belirlenir ve işyerinde ilan edilir. İşveren tarafından belirlenen çalışma sürelerine **ÇALIŞAN** uymayı kabul eder.
- ÇALIŞAN** için işyeri sayılan Kılavuzluk/Römorkaj Teşkilatı Biriminin şehir merkezi dışında olması nedeni ile ve işin gereği Nöbet vardiyalı çalışma sistemi uygulanır. Nöbet Vardiya düzeni süre ile çalışma, süre ile istirahat şeklinde düzenlenir.
- ÇALIŞAN**, yukarıda belirtilen vardiyalı çalışma düzeni içerisinde uyku, dinlenme, yeteri kadar serbest zaman kullanır ve beşeri ihtiyaçlarını gidererek çalışır.
- Aylık 208 saate kadar olabilecek çalışma için fazla çalışma ödenmez. Fazla çalışma, yukarıdaki günlük çalışmaların aşılması ve aylık toplam 208 saatin aşılması halinde fazla çalışma sayılır. Ancak istirahat zamanında iken göreve çağrılan **ÇALIŞANA**, kanuni hakları, aylık ücretine ilave edilerek ödenir. **ÇALIŞAN** çalışmadığı haftalara rağmen aylık ücretini tam alır.

8. Fazla Mesai Ücreti

ÇALIŞAN gerektiğinde fazla çalışma yapmayı ve yasanın öngördüğü fazla çalışma için, yine yasanın öngördüğü zamanda muvafakatname vermeyi kabul eder. **ŞİRKET**in yazılı talimatı ve ilanı olmadan fazla çalışma yapılamaz ve ücreti talep edilemez. Yazılı talimat ve ilan olmadan yapılan mesai saatleri dışındaki çalışmalar, fazla çalışmadan sayılmaz. 854 Sayılı Deniz İş Kanunu'na tabi çalışanlar için haftalık çalışma süresi 48 (kırksekiz) saattir. Fazla çalışma ücreti her saat için % 25 zamlı olarak ve aylık ücrete ilave edilerek ödenir.

9. İzinler

- ÇALIŞAN**, yıllık ücretli izinlerini 854 Sayılı Yasa ve **ŞİRKET**'in İş Yeri Personel Yönetmeliği çerçevesinde kullanılır.
- ÇALIŞAN**ın izin tarihleri, **ŞİRKET** ile beraber belirlenecektir.
- ŞİRKET** çalışanlarının yıllık ücretli izinlerini yıl içinde kullanmalarını teşvik etmektedir. **ÇALIŞAN** tarafından ilgili çalışma yılı içinde kullanılmayan izin hakları, bir çalışma yılından başka bir çalışma yılına aktarılamaz. **ÇALIŞAN** tarafından kullanılmayan izin günlerine ilişkin ücretler **ÇALIŞANA** işbu Sözleşme'nin fesih/sona erme tarihinde ödenir.

10. Ücret ve Sosyal Haklar

- ÇALIŞAN**ın maaşı Asgari Ücretten az olmamak kaydıyla **ŞİRKET**in takdirine bağlı olarak her yıl yeniden değerlendirilecektir. Değerlendirmede performans kriterleri

ve **ŞİRKET**'in mevcut ekonomik şartları esas alınacaktır. Kriterler, **ŞİRKET**'in "854 Sayılı Yasaya Göre İş Yeri Personel Yönetmeliği" ekinde **ÇALIŞAN** PERFORMANS DEĞERLENDİRME FORMU'nda belirtilmiştir.

- b. **ÇALIŞAN**'a 6 (altı) ayda 1 (bir) Kıdem Teşvik İkramiyesi ödenir. Kıdem Teşvik İkramiyesi kıdemleri, **ŞİRKET**'te tamamlamış oldukları çalışma yılları bazında, 5-9 ve 10 yıl üzeri şeklindedir.
- c. Sosyal yardım olarak **ÇALIŞANA**;
 - 1. Ramazan ayına girerken, Ramazan Bayramı Arife'si ve Kurban Bayramı Arife'si olmak üzere yılda 3 (üç) defa yiyecek yardımı **ŞİRKET** kararı ve olanakları ölçüsünde yapılır.
 - 2. Evlenmesi durumunda hediye olarak bir defaya mahsus Evlenme Cüzdanı'nın ibrazında 1 (bir) adet tam Cumhuriyet Altını verilir
 - 3. Çocuğu doğduğunda Doğum Belgesi'nin ibrazında doğum hediyesi olarak 1 (bir) adet tam Cumhuriyet Altını verilir. Verilir.

11. Ek Eğitim

ÇALIŞAN, **ŞİRKET** tarafından uygun görüldüğünde, **ŞİRKET**'teki görevi ile ilgili bazı ek eğitim programlarına katılmayı kabul ve taahhüt eder. Bu eğitimlerin amacı, **ÇALIŞAN**'ın kendi çalışma alanında gerekli uzmanlık derecesine ve uzmanlık alanındaki gelişmelere haiz olmasını sağlamaktır.

12. Fikri Haklar

ÇALIŞAN'ın İşbu Sözleşme kapsamında yarattığı ve yaratılmasına katkıda bulunduğu tüm projeler, buluşlar, üretilen malların mülkiyeti, fikri haklar ve bunların yayın hakları, herhangi bir ücrete gerek olmaksızın, **ŞİRKET**e ait olacaktır.

13. Gizlilik

ÇALIŞAN, **ŞİRKET**e ait değerli, özel ve **ŞİRKET**e münhasır gizli bilgilerin ("Gizli Bilgiler") tarafına verildiğini ve verebileceğini kabul ve beyan eder. **ÇALIŞAN**, (a) **ŞİRKET**'te çalıştığı süre zarfında ve (b) iş akdinin herhangi bir şekilde sona ermesinden sonra, Gizli Bilgileri ifşa etmesinin, kullanmasının veya yayınlanmasının, üçüncü kişilere kullandırmasının, ya da böyle bir bilginin ifşa edilmesine, kullanılmasına veya yayınlanmasına yardımcı olmasının yasak olduğunu ve istifa etmesi veya herhangi bir sebep ile **ŞİRKET** ile iş akdinin sona ermesi halinde, bütün Gizli Belgeleri **ŞİRKET**e ivedilikle iade edeceğini kabul, beyan ve taahhüt eder.

ÇALIŞAN işbu maddedeki taahhütlerini veya Türkiye Cumhuriyeti kanunlarından doğan gizlilik yükümlülüklerini ihlal etmesi halinde, **ŞİRKET**'in, tüm zararlarının tazmini talebi dahil tarafına veya üçüncü şahıslara karşı ileri sürebileceği hiçbir talep hakkına halel gelmemek kaydıyla, **ŞİRKET**'te çalıştığı son ay için kendisine ödenen brüt aylık maaşının 9 (dokuz) katı bir meblağı cezai şart olarak derhal **ŞİRKET**e ödeyeceğini kabul ve taahhüt eder.

14. Hükümlerin Bağımsızlığı

İşbu Sözleşme'nin hükümlerinden herhangi birinin geçersiz veya hükümsüz sayılması halinde bu hüküm, uygulanmayacak ve işbu Sözleşme'nin kapsamı dışında addedilecektir. Ancak bu durum, işbu Sözleşme'nin diğer hükümlerini etkilemeyecek ve

bunları geçersiz kılmayacaktır. Esaslı hükümlerden herhangi birinin geçersiz addedilmesi halinde dahi **ÇALIŞAN** ve **ŞİRKET**, söz konusu geçersiz hükmü, bu hükmün içerdiği amaca mümkün olduğunca en yakın sonuçları öngören benzer bir hüküm ile ikame eder.

15. Anlaşma'nın Bütünlüğü

İşbu sözleşme, ekleri ve **ŞİRKET**'in 854 sayılı Yasaya Göre İş Yeri Personel Yönetmeliği, **ÇALIŞAN** ve **ŞİRKET** arasındaki anlaşma ve anlayışın bütününe teşkil eder ve **ŞİRKET** ile **ÇALIŞAN** arasında daha önce yapılmış olan tüm anlaşma ve mutabakatların yerine geçer.

İşbu sözleşme ve **ŞİRKET**'in İş Yeri Personel Yönetmeliği, hükümlerinin birbiri ile aykırılık içermesi halinde, işbu Sözleşme hükümleri esas alınacaktır.

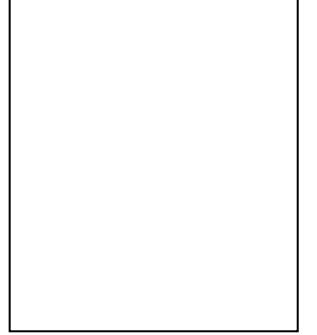
16. Uygulanacak Hukuk

İşbu Sözleşme, Türkiye Cumhuriyeti kanunlarına tabidir ve işbu Sözleşme hükümleri uyarınca taraflar arasında doğabilecek tüm uyuşmazlıklarda İzmir Mahkemeleri ve İcra Daireleri yetkili olacaktır.

ŞİRKET	GEMİADAMI
--------	-----------

EK 3
HİZMET BELGESİ ÖRNEĞİ

HİZMET BELGESİ



GEMİ ADAMINI		ÇALIŞTIĞI GEMİNİN	
Adı Soyadı		Adı ve Bayrağı	
Sicil No		Cinsi	
Sicil Limanı		Gros Tonu	
Yeterliği		Net Tonu	
Görevi		Makine Gücü	
İşe Giriş Tarihi	/ /	Sefer Bölgesi	
İşten Çıkış Tarihi	/ /	Bağlama Limanı	
		Sicil No-İmo No	

Yukarıda fotoğrafı yapışık, ../././..... - .././././..... tarihleri arasında
.....olarak görev yapmış olup .././././..... tarihinde işyerimizden ayrılmıştır.

İşbu belge adı geçeninin isteği üzerine düzenlenerek kendisine verilmiştir. .././././.....

DONATANIN:

Adı :

Adresi :

EK 4**İŞYERİ DİSİPLİN YÖNETMELİĞİ ÖRNEĞİ****İŞYERİ DİSİPLİN HÜKÜMLERİ**

	Eylem	1. Defada	2. Defada
1	Amirlerinin sözlü ve /veya yazılı ikazlarına uymamak	İhtar	Kınama
2	İş başına izinsiz ve özürsüz olarak geç gelmek, Amirlerince belirlenmiş saatte iş başında olmamak	İhtar	Kınama
3	İşveren tarafından düzenlenen Eğitim programlarına izinsiz ve özürsüz olarak katılmamak.	İhtar	Kınama
4	Kendisine verilen işi bir başka çalışana yaptırmak	İhtar	Kınama
5	Şirket başvuru prosedürüne uygun olmadan ve kademe atlayarak müracaat ve şikâyetle bulunmak	İhtar	Kınama
6	İşyerinde ve görev başında işveren tarafından verilmiş iş kıyafetlerini ve ayakkabısını giymemek, bu kıyafetleri temiz ve bakımlı tutmamak	İhtar	Kınama
7	İşyerine uygun saç, sakal ve kıyafetle gelmemek. Doktor izni dışında tıraşsız olarak işe gelmek.	İhtar	Kınama
8			
9	Ortak Yaşam ve İstirahat Mahallerinde bağırarak, yüksek sesle ve iş arkadaşlarını ve/veya çevreyi rahatsız edecek şekilde konuşmak, radyo, televizyon ve müzik dinlemek	İhtar	Kınama
10	Ortak Yaşam ve İstirahat Mahallerini kirletmek, sağlık bilgisi ve temizlik kurallarına uymamak, kişisel temizliğine özen göstermemek	İhtar	Kınama
11	Vardiyasını izinsiz ve özürsüz olarak terk etmek	İhtar	1 Günlük Ücret Kesimi
12	Vardiya teslim etmeden işyerini terk etmek	İhtar	1 Günlük Ücret Kesimi
13	Kendisine verilen işi yapmamak	İhtar	1 Günlük ücret Kesimi
14	Güvenlik nedeniyle yasaklanmış bölge ve alanlarda Sigara içmek, ateş yakmak, çakmak, kibrit ve yakıcı malzeme bulundurmak	1 Günlük ücret Kesimi	İşten çıkartma
15	Şirketin İş Güvenliği Emir ve talimatlarına uymamak	İhtar	İşten çıkartma
16	Kendisine verilen İş Güvenliği ve/veya Koruyucu güvenlik malzemelerini kullanmamak.	İhtar	İşten Çıkartma
17	Eskimiş, yıpranmış ve kullanılmaz duruma gelmiş İş Güvenliği ve Koruyucu Güvenlik Malzemelerini amirlerine bildirmemek ve /veya yenisi ile değiştirilmesini istememek	İhtar	İşten Çıkartma
18	Amirlerinin haberi ve izni olmaksızın Vardiya değişikliği yapmak	Kınama	İşten Çıkartma
19	Amirlerinden izin almaksızın veya emir verilmeksizin, denizcilik kural ve yasaklarını ihlal etmek, izinsiz dalış yapmak, dalış yapılmasına izin vermek	Kınama	3 günlük ücret kesimi
20	İzinli ve emir verilmiş olsa dahi, gerekli güvenlik önlemlerini almaksızın ve /veya dalış teçhizatı ve güvenliği bulunmaksızın dalış yapmak, dalışa izin vermek	Kınama	İşten çıkartma
21	İşyerinde, yaşam mahallinde iş saatleri içinde veya dışında para karşılığı oyun (kumar) oynamak - oynatmak	Kınama	İşten Çıkartma
22	İşyerinde, yaşam mahallinde ve özel alanlarında(*) veya üzerinde kesici, delici, yaralayıcı silah bulundurmak	Kınama	İşten Çıkartma
23	İşini yaparken dikkatsizlik ve tedbirsizlik sonucu İşverene ait makine, malzeme ve teçhizatın zarar görmesine ve	2 Günlük Ücret Kesimi	3 Günlük Ücret Kesimi

	hasarına ve veya kaybına sebep olmak		
24	İşin ve görevin bir gereği olarak bir diğer çalışan tarafından işlenmiş ve/veya doldurulmuş defter, kayıt, belge ve beyanları kontrol etmeksizin onaylamak	3 Günlük Ücret Kesimi	İşten Çıkartma
25	İşin ve görevin bir gereği olarak işlenmesi ve/veya doldurulması gereken defter, kayıt ve belgelere gerçek dışı kayıtlar düşmek, gerçek dışı beyanda bulunmak	İşten Çıkartma	
26	İşini yaparken dikkatsizlik ve tedbirsizlik sonucu İşverene ait makine, malzeme ve teçhizatın, çalışanın 15 günlük ücreti tutarından fazla zarar veya hasar görmesine ve/veya kaybına sebep olmak	İşten Çıkartma	
27	İşini yaparken dikkatsizlik ve tedbirsizlik sonucu bir başka çalışanın bedensel zarar veya hasar görmesine ve/veya yaralanmasına sebep olmak	İşten Çıkartma	
28	İşyerinde, yaşam mahallinde ve özel alanlarında veya üzerinde ateşli silah bulundurmak	İşten Çıkartma	
29	İşyerine alkollü ve/veya uyuşturucu, keyif verici maddeler kullanmış olarak, sarhoş gelmek	İşten Çıkartma	
30	İşyerinde ve çalışanın yaşam mahallinde ve özel alanlarında veya üzerinde alkollü içki bulundurmak ve/veya kullanmak	İşten Çıkartma	
31	İşyerinde, yaşam mahallinde, özel alanlarında veya üzerinde keyif verici ve/veya uyuşturucu madde bulundurmak ve/veya kullanmak	İşten Çıkartma	
32	İşyerinde, yaşam mahallinde ve özel alanlarında ve/veya üzerinde bulundurduğu kesici, delici, yaralayıcı ya da ateşli silahları bir başka çalışana göstermek, korkutmak, kullanmak ve/veya kullanmaya teşebbüs etmek	İşten Çıkartma	
33	İşyerinde ve vardiya içi bulunduğu süre içerisinde İşveren, İşveren vekili veya diğer bir çalışana ya da bunların aile fertlerinden biri veya birkaçına küfretmek, hakarete bulunmak veya hakkında onur kırıcı sözler sarf etmek.	İşten Çıkartma	
34	Aynı konuda bir (1) yıl içerisinde ikinci defa herhangi ceza (ihtar-kınama-ücret kesimi) almak	İşten çıkartma	
35	Farklı konularda dahi olsa, bir (1) yıl içerisinde (3)üç defa herhangi ceza (ihtar veya kınama veya ücret kesimi) almak suretiyle disiplinsizliği alışkanlık edinmek	İşten çıkartma	
36	Farklı konularda dahi olsa, beş(5) yıl içerisinde (5) defa herhangi ceza (ihtar-kınama-ücret kesimi) almak suretiyle disiplinsizliği alışkanlık edinmek	İşten çıkartma	
37	Denizcilik kural, gelenek, teamül ve adabına aykırı olarak hareket etmek	İşten Çıkartma	
38	<i>Çalışanın Bu hükümler içerisinde yer almayan bir disiplinsizlik eylemi karşısında Şirket, yukarıdaki eylemlere kıyasen bir ceza uygulamaya hak sahibidir.</i>		
(*)	<i>Özel alan! : Personelin işyerinde olduğu sürece, dolap, çekmece, valiz, çanta ve benzerleri gibi, özel eşya ve malzemelerini sakladığı ve bulundurduğu tüm yerleri kapsar.</i>		