

GEMİADAMININ HİZMET AKDİNİN SONA ERMESİNİN SONUÇLARI: KIDEM TAZMİNATI, YURDA İADE VE ÇALIŞMA BELGESİ VERME YÜKÜMÜ

H.İbrahim Sarıoğlu *

SUMMARY

"The Consequences of the Ending the Seaman's Employment Contract: The Severance Pay, Taking Him to Original Port and Giving Him A Reference Letter"
The ending of the seaman's employment contract has different consequences from regular worker's one. In this article, the conditions to be entitled to severance pay and reference letter in comparison with of the Act no: 1475, and the obligation of employer to take seaman back to the original port have been studied with special emphasis on the characteristics of maritime labor relations.

I. KIDEM TAZMİNATI

Kıdem tazminatı, hizmet akdinin belli koşullarla sona ermesinin sonucu olarak, işveren tarafından iş kanunlarından birisine tabi çalışanlara, belirli bir asgari süre çalışmış olmak kaydıyla, çalışma süresi ve ücretine göre yapılması gereken bir ödemedir¹. Bu niteliği ile kanundan doğan bir alacak-borç ilişkisi özelliği taşır. Ancak hukuki niteliği konusunda değişik görüşler ileri sürülmektedir; ücretin ödenmesi ertelenmiş bir parçası, ikramiye, tahdit edilmiş ikramiye, tazminat, işsizlik tazminatı, kendine özgü bir müessese, kanundan doğan tazminat olarak² nitelenen kıdem tazminatının deniz iş hukuku bakımından kanundan doğan bir tazminat olarak kabulü isabetli olacaktır. 1475 sayılı İş Kanunu ile Deniz İş Kanunu arasında özel-genel kanun ilişkisi olup olmadığı tartışmalarına³ girmeden, Deniz İş Kanununda boşluk olduğunda Borçlar Kanununun ilgili hükümlerine başvurulması gerektiği görüşünde olduğumuzu belirtmekle yetiniyoruz.

Doktrinde, kıdem tazminatının iktisadi ve sosyal işlevleri ile ilgili lehte ve aleyhte görüşler ileri sürülmektedir⁴.

* Ar. Gör., Dr., İ.Ü. İktisat Fakültesi

¹ Benzer bir tanım için bkz. Ünal Narmanlıoğlu, *Türk Hukukunda Kanundan Doğan Kıdem Tazminatı*, İstanbul, 1973, s.4

² Görüşler ve eleştiriler için bkz. Narmanlıoğlu, s.324 vd.; Ergin, B., *Türk İş Hukukunda Kıdem Tazminatının Geçirdiği Safhalar*, Filiz Kit., İst., 1989, s.29-42.

³ Tartışmalar ve Yargıtay içtihadlarındaki değişim için bkz. Çelik, *İş Hukuku Dersleri*, Beta Yay. (14. Bası), İstanbul, s.15-16

⁴ Kutal, M., *İş Hukuku (1), (Ferdî İş Münasebetleri)*, İstanbul, 1969, s.175-177; Narmanlıoğlu, 339 vd.; Ekin, "Kıdem Tazminatında Yeni Yaklaşımlar", *Sosyal Siyaset Konferansları*, 35-36. Kitap, İst., 1986, s.283-288.

A. KIDEM TAZMİNATINA HAK KAZANMA ŞARTLARI

1. Kıdem

a) Asgari Çalışma Süresi

Gemiadamının kıdem tazminatına hak kazanabilmesi için asgari olarak belli bir süre bir hizmet akdiyle çalışmış olması gerekir. Bu süre 1475 sayılı İş Kanununda olduğu gibi bir yıldır. 6379 sayılı eski Deniz İş Kanununda bir asgari süre öngörülmemiş, yalnızca kıdem tazminatının miktarı ile ilgili olarak 3 yıl kriterine başvurulmuştu⁵. 854 sayılı Kanunda üç yıllık süre asgari çalışma süresi olarak kabul edilmişti. 1975 yılındaki değişiklikte bu süre bir yıla indirilmiştir⁶.

Bir yıllık süre, “hizmet akdinin devamı süresince geçen” bir tam yıldır. Bu da işçinin işe başladığı veya işi kabule hazır olduğu andan itibaren başlar. Bu sürenin bir takvim yılı olduğu yolundaki 3008 sayılı Kanunun ifadesinden de “tam yıl”ı anlamak gerektiği görüşü kabul görmüştü⁷.

b) Kıdemın Hesaplanması

(1) Aynı İşverenin Bir veya Değişik Gemilerinde Çalışma

Kıdem tazminatı bakımından gemiadamının kıdemi, bir hizmet akdi ile işe başladığı tarihten itibaren (hizmet akdinin imza veya başlangıç tarihi değil) hizmet akdinin devamı süresince işler.

Diğer iş kanunları gibi, Deniz İş Kanunu da kural olarak “işverene bağlılık” ilkesini⁸ benimsemiş, bunu işyerine bağlılıkla tamamlamıştır. Buna göre gemiadamının “hizmet akdinin devam etmiş veya fasılalarla yeniden akdedilmiş olmasına bakılmaksızın” aynı işverene bağlı olarak çalışması halinde tüm hizmetleri birlikte değerlendirilerek kıdem tazminatına hak kazanıp kazanmadığı tesbit edilecektir. Hizmetin aynı gemide görülmesi şart değildir; işverenin muhtelif gemileri de olabilir. Hatta Kanunun ifadesi, işverenin gemi dışındaki hizmetlerinin birlikte değerlendirileceği şeklinde anlaşılmaya müsaittir. Madde metnindeki “aynı işverenin bir veya değişik gemilerinde ve

⁵ Oğuzman, *Hizmet (İş) Akdinin Feshi*, İstanbul, 1955, s.259. Buna göre hizmet akdi 3 yıldan az sürmüştse 30 günlük, 3 yıldan fazla sürmüştse 60 günlük ücret tutarında kıdem tazminatı ödenecektir.

⁶ 4.7.1975 t. ve 1927 s.lı Kanun, RG. 12.7.1975 t. 19293 s.

⁷ Narmanlıoğlu, 136, 137 (Tunçomağ ve Ekonomiden naklen)

⁸ Narmanlıoğlu, 99 ve 159.

hizmetinde" ibaresinden gemi dışındaki hizmetinin de dikkate alınacağı sonucunu çıkarabiliriz.

Denizde çalışma şartlarının gereği olarak⁹ çalışma devamlılık arzetmemektedir ve değişik gemi ve işverenlere bağlı olarak yapılan çalışmaların birleştirilmesi önem kazanmaktadır. Özellikle sefer üzerinden yapılan akitlerde konunun daha fazla gündeme geldiği görülmektedir.

Geminin başka bir işverene devri veya intikali halinde gemiadamının hizmet akdinin kural olarak sona ermemesi (m. 19) nedeniyle tazminata esas olan kıdem de kesilmemektedir. Süre, aynı gemide fakat farklı işverenlere bağlı olarak sürdürülen hizmetler birleştirilerek hesaplanmaktadır.

Geminin maliki olmayan fakat kendi adına ve hesabına işleten iş verenin değişmesi de kıdemi etkilemeyecektir¹⁰. Ancak bu suretle Türk bayrağı çekme hakkının sona ermemesi gerekir. Müttekabiliyet esasına bağlı olarak, Türk bayrağı çekme hakkı kazanan bir gemide çalışmasını sürdüren yabancı gemiadamlarının da kıdemleri bakımından bu hükümden yararlanabilecekleri kanaatindeyim.

(2) Çalışılmış Gibi Sayılan Haller

Kıdem tazminatı bakımından iş ifa edilmeksizin geçen sürelerin kıdeme dahil edilip edilmeyeceğine dair bir hükme Kanunda rastlayamıyoruz. Ancak, "hizmet akdinin süresince" geçen süreler dikkate alındığı için, akit sona erinceye kadar geçen çalışılmayan hallerin de kıdemden sayılması gerekir. Buradan hareketle, hizmet akdinin sona ermediği askı hallerinin çalışılmış gibi sayılması gerektiğini söyleyebiliriz.

Konuya bu şekilde yaklaştığımızda, Kanunda bir hüküm bulunmadığı için "çalışılmış gibi sayılan haller"i düzenleyen diğer yasal hükümler çağrışım yapmaktadır. İş Kanunu'ndaki hafta tatili ve yıllık ücretli izin bakımından çalışılmış gibi sayılan haller bunların başında gelmektedir. (İş K. m. 41, 51). Aynı maddelerden makul ölçüleri aşan uzun süreli hastalık hallerinde yararlanma eğilimi vardır. Yargıtay'ın bir kararında (9. H.D. 28.12.1983 t. ve 1981/9580 E., 11146 K.) uzun süreli hastalığa ölçüt getirilmeye çalışılmış ve bu konuda m.

⁹ Özбек, *Yorum ve Yargı Kararlarıyla Deniz İş Kanunu*, İstanbul, 1984, 62

¹⁰ Güzel, *İşverenin Değişmesi, İşyerinin Devri ve Hizmet Akitlerine Etkisi*, İstanbul, 1987, 305

51'deki kıdeme bağlı bildirim öneli + 6 hafta biçimindeki formülden yararlanılmıştır. Ancak, korunan menfaatlerin farklı olduğu gözden uzak tutulmamalıdır¹¹.

Muvazzaf askerlikte geçen sürenin sosyal güvenlik kurumuna borçlanma suretiyle değerlendirilmesi durumunda, Yargıtay, bu sürenin kıdem tazminatı bakımından kıdeme dahil edileceğini kabul etmektedir¹². Muvazzaf askerlik dışında kısa süreli askerlik veya kanundan doğan yükümlülük nedeniyle çalışılmayan sürede geçen azami 90 gün de kıdem tazminatı hesabına katılmalıdır¹³.

Grevde geçen sürenin kıdemden sayılmayacağına dair Yargıtay kararlarına 275 sayılı Kanun döneminde rastlanmaktaydı (9. H.D. 16.5.1978, 78/1136 E., 1949 K.). Doktrindeki aksi görüşlere karşılık¹⁴ 2822 sayılı Kanun, grev ve lokavtta geçen sürenin kıdem tazminatı hesabında kıdemden sayılmayacağı hükümünü getirmiştir. (m. 42/5).

2822 sayılı Kanun'un bu düzenlemesi, bizi Kanunda aksine hüküm bulunmadıkça askı sürelerinin kıdem tazminatı hesabına katılması görüşüne sevketmektedir¹⁵.

Hizmet aktinin bildirim öneli verilerek feshi halinde (Deniz İş K. M. 16/B) bildirim önellerine ilişkin süre kıdeme dahil edilecektir¹⁶. Deniz İş Kanunu'nda derhal fesihten söz edilmemekle beraber, bu yetkinin tanınması halinde ihbar süresi içinde doğması mümkün hakların tanınması gerekir. Zira, hizmet akdi, ihbar süresinin sonunda sona ermektedir¹⁷. Yargıtay, aksi görüşü benimseyerek derhal fesih halinde ihbar süresi içinde doğacak haklardan yararlanılamayacağına karar vermektedir (9. H.D. 21.12.1977 t. 1977/16243 E., 17510 K. Ve 9. H.D. 24.02.1984 t. 1984/1061 E., 1906 K.).

¹¹ Yargıtay'ın 41. ve 51. m.'lerden yararlanma eğilimi, doktrinde eleştirilmiştir; Ekonomi, *İş Hukuku Dersleri I*, İst., 1984, s. 241.

¹² Eleştiri için bkz.; Ekonomi, 243.

¹³ Narmanhoğlu, 123; Reisoğlu, Kıdem Tazminatı, İst., 1976, s. 44.

¹⁴ Narmanhoğlu, 120-123.

¹⁵ Aynı şekilde Ekonomi, "Kıdem Tazminatı Açısından Yargıtay Kararlarının Değerlendirilmesi (1979-1983)", *Yargıtay İş Hukuku Kararlarının Değerlendirilmesi 1979-1983*, İst., 1985, s. 138.

¹⁶ Aksi görüş için Özbek, 52, 68. Tartışma için bkz. Narmanhoğlu, 150, 151; Oğuzman, 200; Saymen, F.H., *Türk İş Hukuku*, İst., 1954, s. 563.

¹⁷ Narmanhoğlu, 148; Oğuzman, 173, 247.

Sefer esasına göre yapılan akitlerde, arada geçen boş süreler ile mevsimlik işlerde çalışılmayan süreler arasında bir benzerlik kurulabilir; her yıl çalışılan mevsimlik işlerde olduğu gibi, gemiadamı her sefere çıkışta işe çağrılıyorsa seferin bitmesiyle hizmet akdi sona ermez, askıda kalır. Bunun sonucu olarak askı süresi de kıdem tazminatı hesabına katılır¹⁸.

“Ara vermeden uzun yıllar çalışılması olanaksız olan işyerlerinde... kısa dönemli ayrılmalara ilişkin süreler kıdem tazminatı hesabında dikkate alınmalıdır.” (9. H.D. 13.11.1983 t. 5280 E., 7881 K.)

Süresi belirsiz hizmet akitlerine konan deneme süreleri gemiadamının kıdemine dahil edilir.

(3) Hizmetlerin Birleştirilmesi

“Gemi adamlarının kıdemleri, hizmet akdinin devam etmiş veya fasilalarla yeniden akdedilmiş olmasına bakılmaksızın aynı işverenin bir veya değişik gemilerinde ve hizmetinde çalıştıkları süreler gözönüne alınarak hesaplanır (Deniz İş K. m. 20/III).”

“TC Emekli Sandığı Kanunu veya SSK’na veya yalnızca SSK’na tabi olarak sadece aynı ya da değişik kamu kuruluşlarında geçen sürelerin birleştirilmesi suretiyle SSK’na göre yaşlılık veya malullük aylığına ya da toptan ödemeye hak kazanan gemiadamına, bu kamu kuruluşlarında geçirdiği hizmet sürelerinin toplamı üzerinden, son kamu kuruluşu işverenince kıdem tazminatı ödenir (m. 20/VI).”

Hizmetleri birleştirilecek gemiadamının aynı işverene bağlı olarak veya aynı işyerinde geçen hizmetlerinin kıdem tazminatı gerektirmeyen bir şekilde sona ermesi halinde, bu sürenin kıdem hesabında dikkate alınması noktasında, doktrinde ve Yargıtay kararlarında birlik yoktur¹⁹. Konuyu kamu kuruluşları açısından ele alan Kanun (m. 20/VII), önceki hizmet akdinin kıdem tazminatına hak kazanacak biçimde sona ermesini öngörmektedir. Özel kesim

¹⁸ 9. H.D. 25.12.1980 13727 E., 14206 K. ve 9. H.D. 20.11.1983, 6228 E., 8481 K. Şahlanan, “Kıdem Tazminatı Açısından Yargıtay’ın 1985 Yılı Kararlarının Değerlendirilmesi”, *Yargıtay İş Hukuku Kararlarının Değerlendirilmesi* (1985), İst., 1987, s. 75.

¹⁹ Reisoğlu, 42, 43; Saymen, 598; Tunçomağ, *İş Hukuku Cilt I*, İst., 1984, s. 411; Aksi görüş için Ekonomi, 246-248; Narmancıoğlu, 132. Oğuzman ise, önceki hizmet akdinin işçinin kusuru dışında sona ermesi halinde birleştirilebileceğini kabul etmektedir (s. 250).

için ayrı bir düzenleme bulunmadığından, eşitsizlik yaratacağı düşüncesiyle²⁰, bu hükümler özel kesime de uygulanarak hizmetler birleştirilmemektedir. (Yargıtay'ın bu yöndeki bazı kararları: 9. H.D. 1979/52 E., 577 K.²¹, 9. H.D. 20.05.1980, 6468 E., 6036 K.)

Ancak, kıdem tazminatından kurtulmak isteyen işverenin, özellikle istihdam teminatının tanınmaması nedeniyle de gemiadamlarının sözleşmelerini kıdem tazminatına hak kazandırmayan biçimde sona ermiş göstermeleri kolaylaştırılmaktadır. Bu nedenle, aynı işverene bağlı olarak muhtelif hizmet akitleriyle çalışan gemiadamlarının kıdemlerinin hesabında, kanundaki ifadeye bağlı kalarak tüm süreler değerlendirilmelidir.

(4) Diğer İş Kanunları ile Bağlantılı Durumlar

Aynı işverenin değişik iş kanunları kapsamındaki muhtelif işyerlerinde, yahut iş kanunlarından birisinin kapsamından çıkıp diğerine giren bir işyerinde çalışanların kıdemlerinin nasıl hesaplanacağı belli değildir. İşverenin Deniz İş Kanunu kapsamı dışında, örneğin, 1475 sayılı Kanuna tabi bir işyerinde çalıştıktan sonra Deniz İş Kanunu kapsamına girenlerin çalışmaları kıdem tazminatına esas olan kıdem hesabında birleştirilmelidir.

Her ne kadar bu kanunların hiçbirinde konuyla ilgili düzenleme yoksa da , işveren veya işyerine bağlılık kriterine dayanarak böylesi bir çözümün daha adil olduğu söylenebilir. Doktrinde, bir kanuna göre kıdem tazminatı gerektirmeyen bir sebeple sona eren çalışmaların dahi bir başka kanuna göre kıdem tazminatı alınırken kıdeme eklenmesi önerilmiştir.

Ayrı kanunlar kapsamında geçen sürelerin birleştirilmesi, Deniz İş K. m. 20/IV ve 1475 sayılı Kanun b. 14/V'teki ifadelerle de uygundur²². "Aynı işverenin değişik gemilerinde veya hizmetinde çalıştıkları süreler..." lafzı, gemi dışındaki geçici hizmetleri olduğu kadar, bu kanun kapsamı dışında, değişik hizmet akitleri ile yapılan çalışmaları da anlamamıza müsaittir.

Yargıtay da, İş Kanunu kapsamına giren bir çalışmanın Deniz İş Kanunu bakımından kıdemden sayılacağına karar vermiştir. 3008 sayılı Kanuna tabi iken, kanun değişikliği ile Deniz İş Kanunu kapsamına alınan ve yaptığı iş

²⁰ Özbek, 63.

²¹ Karar, Özbek'ten alınmıştır ve tarihi belirlenememiştir.

²² Narmanhoğlu, 161.

değişmeyen gemiadamının tüm çalışmaların birlikte hesaplanacağı sonucuna varmıştır²³. Ancak, önceki hizmetlerin bir iş kanunu kapsamında olması gerekmektedir.

2. Hizmet Akdinin Kanunda Sayılan Şekillerden Biri ile Sona Ermesi

a) Fesihle Sona Erme

(1) Bildirimsiz (Süresiz) Fesih

(a) İşveren Tarafından

(i) m. 14/I'e göre

Gemiadamlarının hizmet akdi işveren tarafından 14. maddenin birinci bendinde gösterilen sebepler dışında feshedildiği takdirde, kıdem tazminatı isteme hakkı doğar (m. 20, 1. bent). Birinci bentteki sebepler ise, İş Kanunu m. 17/II'de yer alan ahlak ve iyiniyet kurallarına aykırılığa ilikin düzenlemeye paralel olarak ele alınan hareketlerdir;

- Gemiadamının herhangi bir limanda geminin hareketinden önce gemiye dönerek hizmete girmemesi veya gemiye hiç dönmemesi,
- Gemiadamının hizmet görmesinin tutukluluk, hapis veya gemide çalışmaktan menolunması gibi sebeplerle imkansız bir hal alması,
- Gemiadamının işveren veya vekiline karşı, kanuna, hizmet akitle-rine ve sair iş şartlarına aykırı hareket etmesi,
- Gemiadamının işveren veya vekiline karşı, denizcilik kural ve teamüllerine veya ahlak ve adaba aykırı hareket etmesi.

İş Kanununda (m. 17/II) yer alan ahlak ve iyi niyet kurallarına aykırılık teşkil eden hallerin sayılanlardan ibaret olup olmadığı tartışmasına girmeden, Deniz İş Kanunundaki sebeplerin böyle bir tartışmaya gerek kalmayacak ölçüde geniş kapsamlı olduğunu söyleyebiliriz. Kanundaki düzenleme, çok genel ifadeler taşımakta; böylece, kapsamı bilinmeyen ve büyük ölçüde izafi olan denizcilik kural ve teamüllerine²⁴, ne zaman ve nerede cari olduğu belirlen-meyen²⁵ ahlak ve adaba, sözlü olarak da yapılabildiği için muhtevası her zaman

²³ Narmanlıoğlu, 160.

²⁴ Oğuzman, denizcilik usul ve teamüllerine, ahlak ve adaba aykırılığın ağır olmasını aramıştır (s. 55).

²⁵ Gemiadamı sürekli değişik toplumlarda bulunacağı için, bulunulan ülke ile Türk toplumu arasındaki değer yargısı farklılıklarında hangisine itibar edileceği de belli olmamıştır.

kolayca tesbit edilemeyen hizmet akdine aykırılığa dayanarak tazminatsız fesih imkanı tanıyor görünmektedir. Bu durumda Borçlar K. (m. 344)'ndaki kritere başvurmak gerekir.

İşçinin şahsında meydana gelen sebeplerle ifanın imkansız hale gelmesi ile ilgili olarak İş Kanunu isabetli bir ayırım yapmış, yalnızca ahlaka ve iyiniyet kurallarına aykırılık teşkil davranışlar sebebiyle fesih dışında kıdem tazminatı hakkı tanımıştır. Örneğin, “işçinin işverenden izin almaksızın veya haklı bir nedene dayanmaksızın (m. 17/II, f)” yaptığı devamsızlık kıdem tazminatından mahrumiyete yolaçtığı halde, haklı bir nedenin varlığı durumunda, hem işverenin fesih hakkının doğması için gereken süre uzamakta, hem de kendisine yüklenemeyecek sebeplerle imkansızlık halinde işverenin yaptığı feshe kıdem tazminatı sonucu bağlanmaktadır.

Buna karşılık, Deniz İş Kanunu (m. 14/I, bent I) haklı bir sebebin bulunup bulunmadığını dikkate almaksızın işverene tazminatsız fesih imkanı tanımaktadır.

İşin sözleşmeye aykırı ifası nedeniyle aktin feshi için İş Kanununun aradığı ihtar, Deniz İş Kanunu bakımından sözkonusu değildir²⁶.

Kıdem tazminatına hak kazandıran sebepler açısından Deniz İş Kanunu'nun daha az elverişli olduğunu gösteren örnekleri artırmak mümkündür. Bunu, kıdem tazminatının İş Kanununa tabi işçiler için daha bir önemli olması ve Deniz İş Kanununun daha eski olması ile açıklayabiliriz.

(ii) m. 14/III'e göre işveren ve gemiadamı tarafından

▪ Geminin herhangi bir sebeple 30 günden fazla bir süre ile seferden kaldırılması:

Gemi ister seferden alıkonsun, isterse seferden işveren tarafından kaldırılınsın, bu sürenin 30 günü aşması halinde hem işveren hem de gemiadamının haklı nedenle fesih hakkı doğar. İşverene bu nedenle fesih imkanı tanınmasında, gemiadamına m. 14/I, b ile tanınan fesih ile paralellik sağlanması fikrinin etkili olduğu düşünülebilir. Ancak, bu dönemde zaten ücret ödeme yükümünün olmaması nedeniyle, işverene de fesih hakkı tanınması tenkit edilmiştir²⁷.

²⁶ Oğuzman, 65.

²⁷ Oğuzman, 89.

İşveren tarafından geminin 30 gün süreyle seferden kaldırılmasının haklı bir gerekçesi (tamir, bakım, hava şartları vs) olabileceği gibi, nedensiz olarak da gemi sefere çıkarılmayabilir. Ekonomik çıkarları yüzünden geminin uzun süre atıl tutulması düşünülemezse de yeterli hamule bulunmaması, yük alınacak iskelelerden bazılarında grev yapılması gibi nihayetinde işverenin kişisel değerlendirmesine bağlı uzun süreli gecikmelerde, yalnızca işverenin çıkarı sözkonusudur. “Denizciliğin gereklerinin işverene böyle bir yetki tanınması²⁸” gerektiği tartışılmasına girmeden, sorun sonuçları açısından irdelenirse, bildirim-siz fesih yolu ile işveren yararına yaratılan durumun, kıdem tazminatı ile denge-lenemeyeceği söylenebilir²⁹.

İşverenle birlikte gemiadamına da fesih hakkı verilmesi, “donatanın fesih hakkını kullanıp kullanmayacağı gemiadamı için kararsızlık yaratabile-ceğinden ve gemiadamı bu yüzden karşısına çıkan başka bir işi kaçırabileceğinden³⁰” olumlu karşılanmaktadır.

▪ Gemiadamının herhangi bir sebeple sürekli olarak çalışmasına engel bir hastalığa tutulması veya sakatlanması:

Çalışmayı aksatacak ölçüde ve sürekli hastalık ve sakatlık haklı neden sayılır. Bulaşıcı hastalığın da önemli olması gerekir³¹.

Deniz İş Kanunu, hastalık nedeniyle bildirim-siz feshi yalnızca gemi-adamının hastalığı bakımından düzenlemiş, işveren veya diğer gemiadamlarının hastalığı yahut hizmetin devamının bir hastalığa sebebiyet vermesinin kuvvetle muhtemel olmasına ilişkin bir hüküm getirmemiştir.

Sağlık nedenleriyle fesih ve sonuçlarıyla ilgili olarak İş Kanunundan kıyasen yararlanılabilir.

(b) Gemiadamı tarafından

Gemiadamının haklı bir sebep olmaksızın hizmet akdini feshetmesi, kıdem tazminatı istemesine engeldir. Haklı nedenler de Kanunda sayılmıştır.

Süresi belirli veya belirsiz yahut sefer üzerine yapılmış bir sözleşme ile çalışan gemiadamının işine, 14. maddenin II. ve III. bentlerine göre son ve-rilirse, kıdem tazminatı isteme hakkı doğar.

28 Ulucan, D., *Deniz İş Hukukuna İlişkin Temel Bilgiler*, İst., 1986, s. 47.

29 Ulucan, 47 ve anılan yazar.

30 Narmanlıoğlu, 256 (Okay’dan naklen).

31 Narmanlıoğlu, 256.

- Ücretin kanuna ve sözleşmeye uygun olarak hesaplanıp ödenmesi:

Maddede sözü edilen kanun, Deniz İş Kanunu yanında, ücretle ilgili konularda atıfta bulunduğu İş Kanununu da kapsar. Bireysel ve toplu iş sözleşmelerinde kararlaştırılan ücret ve eklerinde kısıntı ve kesinti yapmak, ücret ödeme dönemlerine uymamak³², istenildiğinde avans vermemek³³ kıdem tazminatı gerektiren feshе yol açabilir.

- İşveren veya vekilinin gemiadamına karşı kanuna, hizmet akitlerine, iş şartlarına (m. 14/II, b), denizcilik kural ve teamüllerine veya ahlak ve adaba aykırı hareket etmesi:

Aykırlığın sınırları, -işverenin feshiyle ilgili m. 14/I, c,ç'de olduğu gibi-, kesin olarak belirlenmemiş, olayın özelliğine bağlı olarak takdire bırakılmıştır³⁴.

(2) Bildirimli (Olağan) Fesih

Hizmet sözleşmesinin işveren veya vekili tarafından feshi ihbar suretiyle sona erdirilmesi halinde, gemiadamı kıdem tazminatına hak kazanır. Zira, m. 20/I'de işveren tarafından haklı nedenler dışında feshin, kıdem tazminatı gerektirdiği ifade edilmiştir.

Gemiadamı tarafından önel verilerek hizmet akdine son verilirse, belirli hallerde kıdem tazminatı hakkı doğar. Bunlar, muvazzaf askerlik ve emekliliktir.

(a) Askerlik

Muvazzaf askerlik hizmeti için çağrılan gemiadamı bu nedenle feshi ihbar ederse, kıdem tazminatına hak kazanır. Kanaatimce, muvazzaf askerlik gemiadamına yükletilemeyen haklı bir nedendir³⁵ ve bildirim önellerine uyulması gerekmez.

Kanun, yalnızca muvazzaf askerliği zikrettiği için, bunun dışında bir sebeple silah altına alınma veya kanundan doğan yükümlülük nedeniyle en çok 90 gün sonra akit feshedilmiş sayılacaktır, yalnızca muvazzaf askerlik sebebiyle fesih halinde kıdem tazminatı ödenecektir³⁶.

32 "Ücretin geç ödenmesine alışılmış ise... zamanında ödenmesini ihtar etmedikçe akdi feshedemeyeceği...", Oğuzman, 51.

33 Oğuzman, 51 (dipnot 40); Avans ödemesi bir nevi peşin ücret sayıldığından (Özbek, 97).

34 Narmanlıoğlu, 257.

35 Özbek, 61. Yazar, gemiadamı için haklı neden olarak görmektedir.

36 Narmanlıoğlu, 178; Reisoğlu, 34.

(b) Bağlı buldukları kanunla kurulu kurum veya sandıklardan yaşlılık, emeklilik veya malüllük aylığı yahut toptan ödeme almak amacıyla:

İş Kanununa paralel olan bu hükme göre, tazminat isteyebilmek için, aylığa hak kazanmak yeterli değildir; kuruma başvurulduğunun belgelenmesi gerekir.

Doktrinde bu nedenle feshin ihbar edilmesi gerektiği savunulmuřtur³⁷.

(c) Evlenme

Deniz İş Kanununda kadın işçinin evlilik nedeniyle hizmet akdini feshetmesi hali düzenlenmemiştir. Bu durumun deniz işlerinde kadın işçilerin pek bulunmadığı varsayımından kaynaklandığı düşünülebilir. Ancak, gemilerde sunulan hizmetlerin çeşitlendiği günümüzde bunun bir eksiklik olduğu söylenebilir. Bildirimli fesihle tazminat gerektiren hallerin sayılı, sınırlı olduğu veya Borçlar Kanunundaki (m. 344) kriterin kullanılabilceği aynı derecede savunulabilir.

b) Ölüm

Diğer şartları da varsa gemiadamının ölümü, kıdem tazminatı gerektiren bir sona erme biçimidir (m. 20/II). Bu durumda tazminat, kanuni mirasçılara ödenir (m. 20/XVI).

“Gemiadamının ölümü”, 854 sayılı Kanunla Deniz İş Hukukuna girdiğinden, bu tarihten sonra ölen gemiadamlarının mirasçıları, bu hakkı kullanabilirler³⁸.

Ölüm halinde m. 20/I, 4’teki “bağlı buldukları kuruma veya sandığa başvurmuş olma” şartı aranmaz (m. 20/V).

Borçlar Kanunu m. 347/II dışında, işverenin ölümü, akdi sona erdirmediğinden kıdem tazminatı istenemez.

c) m. 14/IV’teki sebeplerle akdin sona ermesi (infisah)

Daimi imkansızlık hallerinden bazılarını düzenleyen m. 14/IV’te sayılı sınırlı³⁹ olarak belirtilen;

³⁷ Narmanlıoğlu, 180.

³⁸ Narmanlıoğlu, 258. Yazarın kanunun yürürlük tarihinden sonra asgari kıdem süresi kadar çalışmış olmayı arayan (s. 249) görüşüne katılmak mümkün değildir.

³⁹ Ulucan, 48.

- Geminin kayba uğraması,
- Terkedilmesi,
- Harp ganimeti ilan edilmesi,
- Türk bayrağından çıkması

hallerinde, hizmet akdi kendiliğinden sona erer ve gemiadamı kıdem tazminatı isteyebilir.

Geminin Deniz İş Kanunu kapsamından çıkmasını ifade eden yukarıdaki haller dışında kalan diğer durumlarda, örneğin, toplam tonilatosu 100 grostonu bulmayan, ancak aynı işverenin diğer bir gemisi nedeniyle Kanunun uygulama alanına giren gemiler, herhangi bir şekilde (bir başkasına devri veya intikali yahut diğer gemilerin devir ve intikali ya da m. 14/IV'te sayılan bir sebeple kapsam dışına çıkması yüzünden toplam tonilatonun 100 grostonun altına düşmesi suretiyle) kapsam dışı kaldığı zaman, gemiadamının hizmet akdi sona ermemektedir. Bu durumun gemiadamına kıdem tazminatı gerektiren fesih hakkı verdiği kabul edilmelidir.

B. KIDEM TAZMİNATININ MİKTARI, HESAPLANMASI VE ÖDENMESİ

1. Kıdem Tazminatına Esas Ücretin Hesaplanması

a) Esas Alınan Ödemeler

Kıdem tazminatı son ücret üzerinden hesaplanır. Bu kök ücrettir, bundan başka, gemi adamına sağlanan para ve para ile ölçülebilen akdi kanuni menfaatler de eklenir.

Ulusal bayram ve genel tatil günlerinde çalışılmadığı halde bir günlük ücret tutarı (m. 43) "ayrıca yıllık olarak nazara alınıp kök ücrete ilave⁴⁰" edilmelidir. Bundan başka, ikramiye, makam tazminatı, tanker tehlike pirimi, lisan zammı gibi yan ödemeler de Deniz İş Kanunu uygulaması bakımından ücret sayılır⁴¹.

Ücret eklerinin kıdem tazminatında dikkate alınabilmesi için bu ödemelerin süreklilik arzemesi ve sosyal yardım niteliği taşıması gerekir. Konuyla ilgili pekçok Yargıtay kararı vardır. (Kararlar 1475 sayılı Kanuna göre verilmiş olmakla beraber⁴² kıyasen Deniz İş Kanunu uygulamalarında da geçerlidir⁴³.)

40 Özbek, 67, 114.

41 Özbek, 93; Ulucan, 43.

42 Özbek, 67, 76 (9. H.D. 10.02.1981, 1981/1608 K.)

43 Örnekler için bkz. Özbek, 73.

b) Ücretin Sabit Olmadığı Hallerde Hesap

Ücretin sefer başına, akord, götürü veya yüzde usulü ödendiği (sabit olmadığı) hallerde, son bir yıl içinde ödenen ücretler toplamının bu süre içinde çalışılan günlere bölünmesiyle ortaya çıkan ücret ortalaması, tazminata esas olur (m. 20/XI).

Son bir yıl içinde gemiadamının ücretine zam yapılmışsa ortalama ücret hesaplanarak (m. 20/XII) tazminat ödenir.

Ücretin sabit olmadığı hallerde, bir ay içinde ödenen ücret ekleri 30'a bölünür.

2. Miktarı ve Sınırlandırılması

Kıdem tazminatının miktarı her tam yıl için 30 gündür. Tam yıldan arta kalan süre için aynı oranda ödeme yapılır. Bu miktar asgaridir, sözleşmelerle artırılabilir (m. 20/XIV).

Tazminat miktarında işveren yararına bir düzenleme ile, akit serbestisi sınırlandırılmış, bir yıllık tazminat miktarının "Devlet Memurları Kanununa tabi en yüksek devlet memuruna... bir hizmet yılı için ödenecek azami emeklilik ikramiyesini" geçemeyeceği kabul edilmiştir (2319 sayılı Kanunla değişik m. 20/XV). Üst sınırla ilgili yasal hükümlerin emredici nitelik taşıyıp taşımadığı noktasında doktrinde değişik görüşler ileri sürülmüştür⁴⁴. Yargıtay, tavanla ilgili hükümlerin emredici olduğuna karar vermiştir⁴⁵.

Kanun hükümlerine aykırı olarak tazminatın hesaplanması ve tavan aşılı olarak ödeme yapılması halinde ilgililerin cezai sorumlulukları vardır (m. 51/son).

3. Ödenmesi

a) Kıdem Tazminatının Borçlusu ve Alacaklısı

Kıdem tazminatının borçlusu işverendir. Deniz İş Kanunu bakımından işveren, gemi sahibi veya kendisinin olmayan bir gemiyi kendi adına ve hesabına işleten kimsedir. TTK hükümlerini de dikkate aldığımızda kıdem tazminatı borçlusunun gemi maliki, donatan ve donatma iştiraki olabileceğini söyleyebili-

⁴⁴ Reisoğlu, 66-68.

⁴⁵ Reisoğlu, 71; tavana ilişkin sınırlamalara aykırı bir toplu iş sözleşmesi hükmünü geçersiz sayan bir kararı: 9. H.D. 21.03.1983 1 E. ve 2492 K. (Ekonomi, "İş Hukuku Açısından Kıdem Tazminatı ve Fon Tasarısı", *Kıdem Tazminatı ve Fon Tasarısı*, KIPLAS Yay., İst., 1985, s. 57.

riz. Gemi sahibi ve donatan, borcun tamamından, donatma iştirakinde ortaklardan herbiri payları oranında şahsen sorumludurlar⁴⁶. Ortaklar arasında birlikte müteselsil sorumluluk vardır⁴⁷.

Alacaklı hizmet sözleşmesi sona eren gemiadamıdır. Gemiadamının ölümü halinde tazminat kanuni mirasçılara ödenir. Kanun ifadesine göre yalnız "kanuni mirasçılar" ölüm nedeniyle akdin ona ermesinde kıdem tazminatı talep edebilirler⁴⁸. Ancak, mansup mirasçıların bu haktan yoksun bırakılmasının makul bir gerekçesi olamaz. Yasadaki kanuni mirasçılar deyiminin mansup mirasçılar ve lehine muayyen mal vasiyet edilenleri de kapsadığı kabul edilmelidir.

b) Devir, İntikal ve Hizmet Birleştirmesinde Sorumluluk

Devir ve intikalde değişik işverenlerin emrinde geçen süreler birleştirildiğinde 1926 sayılı kanundan önce (12.7.1975) meydana gelen devir ve intikalde, devir sözleşmesinde aksine bir hüküm yoksa kıdem tazminatından yeni işveren sorumludur. Bu tarihten sonraki eldeğiştirmede ise, her iki işverenin sorumluluğu vardır. Ancak, önceki işverenin sorumluluğu gemiadamının çalıştığı süre ve devir sırasındaki ücret seviyesi ile sınırlıdır (m. 20/III).

Kamu kuruluşlarındaki hizmetlerin birleştirilmesinde kıdem tazminatının borçlusu son kamu işverenidir. Ancak, bu sorumluluğa iki noktada sınırlama getirilmiştir. Birincisi; hizmet akdinin kıdem tazminatı ödenmesini gerektirmeyen biçimde sona ermesi halinde bu süreler dikkate alınmayacaktır. Bunların başında memur olarak çalışanların istifası gelmektedir. Yargıtay, istifa ile memuriyetin sona ermesini ihbarlı feshe benzeterek, bu sürenin tazminat hesabında kıdemden sayılmayacağına karar vermektedir⁴⁹. İkinci sınırlama da, Emekli Sandığı'na tabi olarak (işçi veya memur)⁵⁰ geçirilen sürelerle ilişkin kıdem tazminatından son kamu işverenin sorumluluğunun, gemiadamının

⁴⁶ 9. H.D. 21.6.1984, 5808) E.

⁴⁷ Güzel, "Gemiadamının Kıdem Tazminatından Sorumluluk"; *İHU*, 1984/II Deniz İş Kanunu m. 20 (no: 1). Donatma iştirakinin sınırlı aynı sorumluluğu daha ziyade gemiadamı dışında kalan 3. kişileri gözetlemiştir. Gemiadamına karşı müşterek danatanlar şahsen sorumludurlar (TTV. M. 949); Narmanlıoğlu, 297.

⁴⁸ Narmanlıoğlu, 295, Tuncomağ, 409.

⁴⁹ "Muvafakat" yoluyla bir kamu kuruluşundan diğerine geçişte gerçek anlamda bir istifa olmadığına ve önceki sürenin gözönünde tutulması gerektiğine ilişkin bir karar ve geniş bilgi için bkz. Narmanlıoğlu, "Kıdem Tazminatı Açısından Yargıtay'ın 1984 Yılı kararlarının Değerlendirilmesi", *Yargıtay 1984 İş Hukuku Kararlarının Değerlendirilmesi*, İst., 1986, s. 93.

⁵⁰ Yalnızca işçi (gemiadamı) olarak Emekli Sandığı'na tabi geçirilen sürelerin dikkate alınacağı görüşü için bkz. Ekonomi, 253.

yaşlılık veya malüllük aylığının başlangıç tarihinde Emekli Sandığı'nın ödediği emekli ikramiyesi miktarından fazla olmamasıdır.

Kıdem tazminatının, diğer iş kanunlarının aksine, Deniz İş Kanunu bakımından imtiyazlı bir alacak, bir gemi alacaklısı hakkı olduğu savunulmuştur⁵¹. Buna göre, "kanuni bir rehin hakkı" şeklinde düzenlenen gemi alacaklısı hakkı, diğer alacaklardan önce gelir. Bunun sonucu olarak "ilamsız takibi yürütebilecek nitelikte belge (İİK, m. 68)" sahibi olan alacaklı, rehinin paraya çevrilmesi yoluyla takip yapabilir⁵².

Kıdem tazminatı borcundan sorumluluk devredilemez⁵³. Özel şahıslara veya sigorta şirketlerine sigorta ettirilemez (m. 20/XVII).

c) Temerrüt, Faiz ve Zamanaşımı

Kıdem tazminatı, tazminatı doğuran olay ya da işlemin tekemmülü ile muaccel olur⁵⁴. Dürüstlük kuralına uygun olarak talep edilebilir. Gemi seyir halinde iken yapılan fesih, hükümlerini limana ulaşıldığında doğurduğunda bu durumda en erken limanda istenebilir. Kıdem tazminatının zamanında ödenmemesi halinde, 1475 sayılı Kanunda öngörülen "en yüksek mevduat faizi" hükmü, Deniz İş kanunu'nda yoktur. Buna karşılık, işvereni zorlamak için tazminat miktarının iki katı ceza konmuştur (m. 51/I, a).

Tazminatın zamanında ödenmemesi nedeniyle gemiadamının uğrayacağı zararın tazmini için yasal temerrüt faizi⁵⁵, hizmet akdinin işveren tarafından haksız olarak feshinde ise -diğer şartları da varsa- manevi tazminat istenebilir.

Zamanaşımı süresi ile ilgili olarak değişik görüşler ileri sürülmüştür; kıdem tazminatını gemi alacaklısı hakkı kabul eden görüşe göre, bu süre bir yıldır⁵⁶. Deniz ticaretiyle ilgili özel bir hüküm olduğu için, Borçlar Kanunu'na gidilmeyecek, TTK m. 1235'teki alacaklardan biri olduğu için, 1259. m. uygulanacaktır. Bu süre Ümit ve Horn Burunlarının ötesinde işten çıkarılan gemi-adamları için iki yıldır (m. 1259).

51 Narmanlıoğlu, 291 ve aynı sayfa dipnot 6.

52 Çağa, *Deniz Ticaret Hukuku II*, İst., 1985, s. 208, dipnot 19.

53 Özbek, 66.

54 Narmanlıoğlu, 319.

55 İnce, Ergun. "Hizmet Sözleşmesinin Sona Ermesi", *Bireysel İş Hukuku*, C. 2, Kitap II, Kazancı Hukuk Yay., İst., 1985, s. 212.

56 Narmanlıoğlu, 318,320.

Yargıtay 9. H.D., 5.3.1968 t., 1381 E. 2590 K. Kararında “gemi-adamlarının Deniz İş Kanunu’ndan doğan alacak davalarında TTK’nun zamanaşımı hükümleri uygulanmaz” diyerek, genel hükümler çerçevesinde (BK m. 125) değerlendirilmesi gerektiğine hükmetmiş, Hukuk Genel Kurulu ise (12.11.1969 t., 9 E. 10 K.) Deniz İş Kanununda özel bir hüküm bulunmadığından TTK hükümlerinin “kıyasen” uygulanması gerektiği sonucuna varmıştır⁵⁷.

4. Kıdem Tazminatı Fonu

İş Kanunu’na paralel olarak Deniz İş Kanunu’na da kıdem tazminatının bir fondan karşılanmasıyla ilgili hükümler konmuş, konunun kanunla düzenleneceği belirtilmiştir. (m. 20/XVII, XIX).

Buna göre, işveren sorumluluğunda bir devlet bankası veya kuruluşu nezdinde tesis edilecek fondan sadece yaşlılık, malüllük, ölüm ve toptan ödeme hallerine mahsus olmak üzere ödeme yapılır.

Öngörülen yasal düzenleme senelerdir yapılmamıştır ve Geçici m. gereğince ödeme işveren tarafından yapılmaktadır.

II. YURDA İADE

Sürekli olarak yaşadığı ya da çalıştığı limandan uzakta hizmet akdi sona eren gemiadamını yabancısı olduğu bir yerde, bazen dilini de bilmediği bir yabancı ülkede tek başına bırakmak ahlaki bulunmamış ve kanunkoyucu tarafından iade zorunluluğu getirilmiştir. İadenin eski bir denizcilik kuralı olduğu ve önceleri yalnızca kaptana karşı olan bu mükellefiyetin giderek yaygınlaştığı bilinmektedir⁵⁸. Deniz İş Kanunu bakımından bütün gemiadamları, işveren veya vekiline karşı iade talebinde bulunabilirler.

A. HAK KAZANMA ŞARTLARI

1. Hizmet Akdinin Belirtilen Biçimde Sona Ermesi

Deniz İş Kanununa göre, hizmet akdinin herhangi bir şekilde sona ermesi, gemiadamına iade edilme hakkı vermemektedir. Kanun, yalnızca 14. maddede sayılan önelsiz fesih ve infisah hallerinde iadeyi düzenlemektedir. Ancak, Kanunun ifadesinin başarılı olduğu pek söylenemez; m. 21/I’de “fesih”ten bahsedildiği halde, atıfta bulunduğu 14. maddede infisah da yer almaktadır. Diğer taraftan, hizmet akdinin fesih bildiri yoluyla (m. 16) sona erdirilmesi de iade hakkı vermemektedir.

⁵⁷ Narmanhoğlu, 321 (dipnot 77).

⁵⁸ Okay, *Deniz Ticareti Hukuku* I, İst., 1970, s. 314.

Amaç, gemiadamının yabancı bir ülkede zor durumda kalmasını önlemektir ve tüm sona erme hallerini kapsamalıdır⁵⁹. Hizmet akdinin sona erme biçimi ancak iade masraflarından sorumluluk açısından önem taşır. Nitekim yabancı gemiadamı açısından böyle bir ayırım yapılmamıştır. Yabancı gemiadamına tanınan bir hakkın Türk gemiadamına öncelikle tanınması gerekirdi.

a) Haklı Nedenlerle (Bildirimsiz) Fesih

Sözleşmenin gerek işveren, gerekse gemiadamı tarafından haklı bir sebebe dayanılarak feshedilmesi iade hakkı doğurur. İşverenin haklı nedenlerle feshinde de bu hakkın tanınması isabetlidir. Mukayeseli hukukta da gemiadamının ağır kusuru nedeniyle işten çıkarılması halinde iade mükellefiyeti vardır⁶⁰.

İşveren, haklılığı tartışılan m. 14/III'teki sebeplerle akdi feshettiği zaman da iade ile mükelleftir. Gemiadamı tarafından haklı nedenlerle fesih halinde iade hakkının doğacağı açıktır.

b) Bildirimli Fesih

Kanun, yalnızca bildirimsiz feshi düzenlemiş, fesih bildiri ile ilgili bir hüküm getirmemiştir. Belirsiz süreli akitlerde fesih için verilen önellerin yabancı bir limanda dolması mümkündür. Gemiadamının kusuru halinde bile tanınan iade hakkının, hiçbir kusuru olmaksızın işten çıkarılması halinde evleviyetle bulunması gerekir. Konunun Kanunda yer almaması bir zuhul eseri olarak değerlendirilmiştir⁶¹.

c) İnfisah

21/I maddede m. 14/IV'e yapılan atıf nedeniyle infisah halinde de iade mükellefiyeti vardır.

Her ne kadar maddede fesihten bahsediliyorsa da infisahtan sonra fesih mümkün olamayacağına göre, iade talebi için infisaha sebep olayı gerçekleşmesi yeterlidir. Deniz kazalarında geminin kayıtlı olduğu ülke makamlarına iade ile ilgili görevler yüklenmiştir⁶².

⁵⁹ "Gemiadamının İadesine İlişkin ILO Sözleşmesi (23 No.lu Sözleşme)"de, iade açısından hizmet akdinin sona erme sebepleri arasında bir ayırım yapılmamıştır (m. 3/I). Hatta, hizmet sözleşmesinin sona ermesi dahi şart değildir; Örneğin, hastalık nedeniyle hizmet akdi askya alınarak karaya çıkarılan bir gemiadamının iadeyi talep hakkı vardır.

⁶⁰ Okay, 315 (dipnot 44).

⁶¹ Okay, 315; Ulucan, 53.

⁶² ILO, *Conventions and Recommendations*, Cenevre, 1995, s. 108 (23 No.lu Sözleşme, m. 6).

2. İade Talebi

Gemiadamının iade hakkından yararlanabilmesi için iade talebinde bulunması gerekir. İade yükümü olmaksızın yapılan talep üzerine iade yapılmışsa, iade masrafları istenememelidir. Bunun iade müessesesinin geçmişine, denizcilik teamüllerine ve ahlaki prensiplere daha uygun olduğu söylenebilir. İade hakkı olduğu halde talepte bulunmaksızın aynı gemide biletle yolculuk halinde iade hakkından feragat edildiği kabul edilmelidir.

a) Süre ve Niteliği

İade talebinde bulunma 1 haftalık süreye tabidir. Hizmet akdinin sona ermesini takip eden hafta içinde talepte bulunulması gerekir, aksi halde işverenin yükümlülüğü sona erer.

Bir haftalık sürenin başlangıcı, gemiadamının işine son verildiği yahut hizmet akdinin sona ermesidir (m. 25/II). Gemi seyir halinde iken fesihte bulunulmuşsa sürenin başlangıcı 17. maddeye göre belirlenecektir. Bu madde sözü edilen limanlarda kalma süresi bir haftadan az ise, iade talebinde bulunulabilecek bir işveren vekili yahut acenta yoksa talep bu süre içinde yapılmalıdır.

Hizmet akdinin m. 14/I'de zikredildiği biçimde, gemiadama yüklenemeyen nedenlerle sona ermesi veya gemiadamının fiili/hukuki engellerle talepte bulunamaması halinde bir haftalık süre, engelin ortadan kalkmasından sonra işlemeye başlar (m. 25/III).

b) Şekil

İade talebi herhangi bir şekle tabi değildir. Hizmet akdinin feshiyle birlikte bu hakkın talep edilmesi mümkün olduğu gibi, bir haftalık süre içinde sözlü ya da yazılı olarak da iade talebinde bulunulabilir.

B. İadenin Kapsamı

1. İade Edilecek Yer

İade edilecek yer konusunda Kanun önce tarafların iradesini dikkate almış, hizmet akitlerinde bir hüküm varsa önce ona bakılmasını istemiştir. Aksine bir hüküm yoksa iade olunacak yer, Türk gemiadamı için geminin bağlama limanı (m. 21/I), yabancı gemidamı için ise ikametgahının bulunduğu yer limanıdır (m. 22). İkametgah bir liman şehrinde değilse bizzat iade halinde limandan sonraki yol bedelinin karşılanması gerekir.

Hizmet akdi yurt içinde bir limanda “feshedilmişse” bağlama limanına iade yükümü vardır (m. 23/I). Fesih dışındaki sona erme hallerinde⁶³ ve hizmet akdinin haklı bir nedenle işveren tarafından feshi halinde yurt içinde iade istenemez (m. 23/II).

2. İadenin Şekli

a) Bizzat İade

Kural, gemiadamının iade yerine götürülmesidir. Borç bizzat ifa edilebileceği gibi, 3. şahıslar tarafından da yerine getirilebilir. Hizmet sözleşmesine iadenin şekline ilişkin bir hüküm konabilir. Fesih nedenine bağlı olarak, gemiadamının çalıştığı gemiyle iadeye itiraz etmemesi veya gemide bulunmasında bir sakınca olmaması halinde iade bizzat yapılmalıdır. Geçerli bir sebep olmaksızın bizzat iadeyi kabul etmeyen gemiadamı temerrüde düşmüş olur.

b) Dönüş Masraflarının Karşılanması

İşveren, iade edilmesi gereken gemiadamını bizzat götürmek istemezse iade yerine varmak için gereken zorunlu masrafları ödemek veya karşılamak zorundadır (m. 23/I).

(1) Dönüş Masrafları

İade edilen bir gemiadamının herşeyden önce “durumuna uygun” yol ve iade masraflarının karşılanması gerekir. Bunun yanında yolda geçen süre zarfında yapılması zorunlu limanlardaki konaklama, iاشة, hastalık halinde tedavi, gemiadamının zati eşyasının taşınması⁶⁴ giderleri de iade masrafları içinde telakki edilir.

(2) Rücu, Takas ve Mahsup

İşveren, hizmet akdini haklı nedenlerle feshetmişse (m. 14/I ve III a, b) iade masraflarını dönüşte gemiadamından isteyebilir (m. 21/II). Kanun’un (m. 21/II) m. 14/II, a, b’ye yaptığı atıf nedeni ile yapılan eleştiriler⁶⁵ yerindedir. Ancak, yapılan atfı III. Bende yönelik olarak anlamak Kanunun amacına daha uygundur⁶⁶.

⁶³ Okay, 314.

⁶⁴ Okay, 315. Yazar (dipnot 43’te) TTK m. 1008’in kıyasen uygulanabileceğini kabul etmektedir.

⁶⁵ Özbek, 80; Ulucan, 51,52.

⁶⁶ Okay, 315 (dipnot 45). Yazar, açık bir maddi hata olduğuna işaret etmektedir.

23 Sayılı İade Sözleşmesi;

a- Gemiadamının çalışmaya devam etmesinin kendisine zararlı olması

b- Gemi kazası

c- Kendi kasdi veya ihmalden kaynaklanmayan hastalığı

d- Kendine yüklenemeyen bir sebeple işten çıkarılması hallerinde yapılan iade veya iade masrafları nedeniyle gemiadamına rücu edilemeyeceğini öngörmektedir (m. 4). Sözleşmede taraf devletlere milliyeti ne olursa olsun, kaza nedeniyle iade edilen gemiadamının durumunun izlenmesi mükellefiyeti getirilmiştir (m. 5).

“Gönderme masrafları yabancı memleketteki konsolosluk tarafından ödenmişse, Devletin işverene rücu hakkı vardır⁶⁷.” Rücutun mümkün olduğu hallerde, gemiadamının ücret alacağı varsa, iade masrafları ile takas edilebilir. Masrafları karşılanarak iade edildiğinde, gemide çalışan gemiadamına karşı aldığı ücret nedeniyle mahsupata bulunulamaz.

Gemiadamının ağır kusuru nedeniyle fesih durumunda, iade nedeniyle gemiadamının isteyebileceği tazminatın tenkisi veya ondan sarfınazar olunması da talep edilebilecektir. Takas def’inde de bulunulabilir⁶⁸.

(3) İade Edilmiş Sayılma

Deniz İş Kanunu’nda iade ve masraflarından sözedilmiş, bunun yerine geçecek edimlere değinilmemiştir. Oysa, 23 No.lu ILO Sözleşmesinde milli kanunun belirlediği limana gidecek gemilerde kendine uygun bir işe yerleştirilen gemiadamının Sözleşmeye uygun olarak iade edilmiş sayılacağı kabul edilmektedir (m. 3/2). Yine Sözleşmeye göre “ait olduğu ülke, daha önce işe alındığı veya ona komşu (yakın) bir liman, yolculuğun başladığı liman”dan birinde karaya çıkarılan gemiadamı da iade edilmiş sayılır (m. 3/3).

Türkiye henüz (Şubat 2000 itibariyle) bu sözleşmeyi onaylamamıştır. Ancak uluslararası hukukun kaynaklarından MK m. 1’e uygun olarak yararlanılabilir.

C. İADE BORCUNA AYKIRILIK

İade zorunluluğuna aykırı olarak gemiadamını iade edileceği limana bırakmayan yahut iade masraflarını peşin olarak ödemeyen işverenin hukuki ve

⁶⁷ Okay, 315.

⁶⁸ Okay, 316.

cezai sorumluluğu vardır. Gemiadamının, yurda dönmek için yaptığı, durumuna uygun yol, iâşe ve sair masrafları ile 15 günlük ücreti tutarında bir tazminatı isteme hakkı vardır (m.24). Zarar bundan fazla olduğu takdirde genel hükümler çerçevesinde tazminat istenebilir⁶⁹.

İade yükümüne uymayan işveren veya vekili para cezasına mahkum edilir (m. 51/II,a).

D. İADE HAKKINDAN YOKSUNLUK

1. Sözleşme Serbestisi

Hizmet akitleriyle iade hakkından vazgeçmenin mümkün olup olmadığı belirsizdir. Kanunun hizmet akitlerine başvurulmasını istediği yerler, iade yapılacak limanın belirlenmesine ilişkindir. İadenin talebe bağlı bir hak olduğu dikkate alınrsa, sözleşme özgürlüğü içinde hizmet akdine iade hakkından feragat edildiğine dair bir hüküm konabileceği sonucuna varılabilir. Ancak, bu serbestinin dürüstlük kuralına uygun olarak kullanılması gerekir. Örneğin, sözleşmedeki bir “ilk uğranılan liman” ifadesi, ıssız veya ender uğranılan küçük bir adanın limanı olarak yorumlanmamalıdır.

2. Kanundan Doğan Yoksunluk Sebepleri

a) Talepte Bulunmamak

İade hakkı talebe bağlıdır. Kanunun öngördüğü (m. 25/II) bir haftalık süre içinde talepte bulunmayan gemiadamının iade hakkı düşer. Bir haftalık sürenin hesabında III. Fıkra dikkate alınır.

b) Çalışma – “Hizmet Akdi Yapmak”

“Yabancı bir memlekette işine son verilen veya hizmet akdi yabancı bir meklekette sona eren gemiadamı, o memlekette denizcilik işleriyle ilgili olsun veya olmasın, başka bir işverenle hizmet akdi yaparsa” (m. 25/I) iade yükümlülüğünün sona ereceği kabul edilmiştir.

Yabancı bir ülkede çalışma halinde iade yükümünü sona erdiren Kanunun yurt içindeki çalışmaya da aynı sonucu bağlayacağı açıktır. İadeye engel çalışma bir başka işverenin yanında yapılan çalışmadır; aynı işverenin bir başka işinde çalışmak üzere bir hizmet akdi yapılırsa, kanaatimce, bir haftalık süre bu akdin sona ermesinden itibaren başlar.

Kanun, yalnızca hizmet akdi yapmayı (hizmet akdiyle çalışmayı) iadeye engel bir durum olarak görmüştür. Konusu bir iş yapmak olan istisna,

⁶⁹ Okay, 316. Dipnot 46'da malları müsadere edilem gemiadamının bu zararının tazminine ilişkin bir Alman Temyiz Mahkemesi karama yer verilmektedir.

vekalet... gibi sözleşmelerle hizmet akdi arasında ayırım yapılmasının nedeni anlaşılacak gibi değildir. Buna göre, iade için başvurma süresi içinde birkaç gün, bir inşaat işi gibi kısa sürebilecek bir şite hizmet akdi ile çalışmak iadeye engel olacak, buna karşılık ifası uzun sürebilecek bir istisna akdi ile bir iş almak iadeye engel olmayacaktır.

İade talebi kabul edilmeyen gemiadamının yaptığı hizmet akdi, dönüşte tazminat istemesine engel sayılmamalıdır.

III. ÇALIŞMA BELGESİ VERME YÜKÜMÜ

A. ÇALIŞMA BELGESİ VE VERME "ZORUNLULUĞU"

Hizmet akdi sona eren gemiadamının daha kolay ve süresinde iş bulabilmesi için talep ettiği takdirde, yaptığı işin çeşidinin ne olduğunu ve iş süresini ehliyet ve kabiliyetini belirten bir belgenin verilmesi zorunludur⁷⁰. Kanunda (m. 12) "... verilir" denmekle beraber, bunun akdin sona ermesinin zorunlu bir sonucu olduğu söylenemez; işveren, ancak talep edildiği takdirde⁷¹ belge vermek zorundadır.

İş Kanunu açısından çalışma belgesi, daha kolay iş bulabilmek amacıyla isteneceği için bunun iş arama izni kullanıldığında (feshi ihbarla birlikte) verilmesi gerektiğine işaret edilmiştir⁷². Ancak, Deniz İş Kanununda iş arama izni söz konusu olmadığı için, Deniz İş hukuku açısından bu görüşü aynı ölçüde savunmak zordur.

Bu belge, on yıllık zaman aşımı süresinde⁷³, ancak hatırlanabilen ölçüde ve muhafaza edilen kayıtlara uygun olarak istenebilir.

B. ÇALIŞMA BELGESİ ÇEŞİTLERİ

Borçlar Kanunu (m. 335) ve eski⁷⁴ İş Kanununda olduğu gibi, Deniz İş Kanununda iki çeşit çalışma belgesi öngörülmektedir; alelade çalışma belgesi ve mevsuf çalışma belgesi (bonservis).

⁷⁰ Oğuzman, 229. "...bu mükellefiyeti mukavele ile bertaraf etmek caiz değildir."

⁷¹ Saymen, 582.

⁷² Saymen, 582.

⁷³ Tunçomağ, 260.

⁷⁴ 1475 sayılı İş Kanunu, yalnızca alelade çalışma belgesi zorunluluğu getirmektedir. Bu Kanunun "sonraki kanun" olduğu gerekçesiyle Deniz İş Kanunu bakımından "tam çalışma belgesi" verme yükümü kalmadığı tartışması yapılabilir.

1. Alelade Çalışma Belgesi

Gemiadamının yaptığı işin türünü, mesleğini ve çalışma süresini ihtiva eden bir belgedir. Nüfus bilgileri dışında başka bir şey eklenemez⁷⁵.

2. Bonservis (Mevsuf Şahadetname)

Alelade çalışma belgesindeki bilgilere, gemiadamı istediği takdirde onun çalışması hakkında işveren veya vekilinin değerlendirmeleri de eklenebilir. İşveren, durum ve davranışları ile çalışmasının ne yolda olduğunu belirtir.

C. ÇALIŞMA BELGESİNİN ONAYLANMASI

Gemiadamı istediği takdirde çalışma belgelerinin altındaki imzanın onaylanması gerekir (m. 12/I). Onaylayacak makak, bağlama limanı başkanlığıdır. "Bağlama Limanı Başkanlığı" şartı, liman dışında sona eren sözleşmeler için çalışma belgesinin önemini azaltmaktadır.

Bu zorunluluğa istisna getirilerek "kamu hizmeti gören idarelere yahut kamu yararına yardımcı derneklere bağlı gemilerde" çalışmakta iken, ayrılan gemiadamlarının çalışma belgeleri hakkında onay hükmünün uygulanmayacağı (m. 12/II) kabul edilmiştir.

D. ÇALIŞMA BELGESİ VERME BORCUNA AYKIRILIK

1. İdareye Başvurma

İşverenin çalışma belgesi vermemesi veya verdiği belgeye gerçeğe aykırı bilgiler yazması halinde, gemiadamı veya yeni işvereni liman başkanlığına başvurarak belge verilmesini veya belgedeki bilgilerin araştırılarak sonucun bildirilmesini isteyebilirler.

Liman başkanlığının yapacağı inceleme bir haftada bitirilmelidir (m. 12/III).

Çalışma belgesi verme borcuna aykırılık teşkil eden hareketler II. Fıkra da sayılan idareler tarafından yapılırsa, gerekli incelemeler için bu gemilerin bağlı buldukları idari makama başvurulmalıdır.

2. Tazminat

Çalışma belgesi, gemiadamına kısa sürede mesleğine uygun bir iş bulabilme, işverene de işe aldığı gemiadamının kişiliği ve mesleki bilgi ve tecrübesi hakkında fikir sahibi olabilme imkanı verir. Bu nedenle belgenin zamanında verilmesi ve gerçeği yansıtması gerekir.

⁷⁵ Saymen, 583; Oğuzman, 231.

Buna aykırı olarak, çalışma belgesi zamanında verilmez veya verilen belge gerçek dışı bilgiler taşırsa, bundan zarar gören gemiadamının tazminat isteme hakkı doğar.

Aynı şekilde, gemiadamına verilen belgede onun lehine olarak yazılan gerçeğe aykırı bilgiler nedeniyle, gemiadamının şahsında ve ondan beklenebilecek özenin derecesinde hataya düşen, bundan dolayı da zarara uğrayan yeni işveren, çalışma belgesi veren eski işverenden yahut idari makamdan tazminat isteyebilir.

3. Cezai Sorumluluk

Deniz İş Kanunu m. 50/c'ye göre, işinden ayrılan gemiadamına çalışma belgesi vermeyen işveren veya işveren vekili ağır para cezasına çarptırılacaktır.

BİBLİYOGRAFYA

- Çağa, Tahir. *Deniz Ticaret Hukuku II*, İst., 1985
- Çelik, Nuri. *İş Hukuku Dersleri*, Beta Yay. (14. Bası), İstanbul, 1998
- Ekin, Nusret. "Kıdem Tazminatında Yeni Yaklaşımlar", *Sosyal Siyaset Konferansları*, 35-36. Kitap, İst., 1986
- Ekonomi, Münir. "İş Hukuku Açısından Kıdem Tazminatı ve Fon Tasarısı", *Kıdem Tazminatı ve Fon Tasarısı*, KİPLAS Yay., İst., 1985
- Ekonomi, Münir. *İş Hukuku Dersleri I*, İst., 1984
- Ekonomi, Münir. "Kıdem Tazminatı Açısından Yargıtay Kararlarının Değerlendirilmesi (1979-1983)", *Yargıtay İş Hukuku Kararlarının Değerlendirilmesi 1979-1983*, İst., 1985
- Ergin, Berin. *Türk İş Hukukunda Kıdem Tazminatının Geçirdiği Safhalar*, Filiz Kit., İst., 1989
- Güzel, Ali. "Gemiadamının Kıdem Tazminatından Sorumluluk"; *İHU*, 1984/II Deniz İş Kanunu m. 20 (no: 1).
- Güzel, Ali. *İşverenin Değişmesi, İşyerinin Devri ve Hizmet Akitlerine Etkisi*, İstanbul, 1987
- ILO. *Conventions and Recommendations*, Cenevre, 1995
- İnce, Ergun. "Hizmet Sözleşmesinin Sona Ermesi", *Bireysel İş Hukuku*, C. 2, Kitap II, Kazancı Hukuk Yay., İst., 1985
- Kutal, Metin. *İş Hukuku (1), (Ferdî İş Münasebetleri)*, İstanbul, 1969 (Teksir)
- Narmanlıoğlu, Ünal. "Kıdem Tazminatı Açısından Yargıtay'ın 1984 Yılı kararlarının Değerlendirilmesi", *Yargıtay 1984 İş Hukuku Kararlarının Değerlendirilmesi*, İst., 1986
- Narmanlıoğlu, Ünal. *Türk Hukukunda Kanundan Doğan Kıdem Tazminatı*, İstanbul, 1973

- Oğuzman, Kemal. *Hizmet (İş) Akdinin Feshi*, İstanbul, 1955
- Okay, Sami, *Deniz Ticareti Hukuku I*, İst., 1970
- Özbek, Oğuz. *Yorum ve Yargı Kararlarıyla Deniz İş Kanunu*, İstanbul, 1984
- Reisoğlu, Safa. *Kıdem Tazminatı*, İst., 1976
- Saymen, F.Hakkı. *Türk İş Hukuku*, İst., 1954
- Şahlanan, Fevzi. "Kıdem Tazminatı Açısından Yargıtay'ın 1985 Yılı Kararlarının Değerlendirilmesi", *Yargıtay İş Hukuku Kararlarının Değerlendirilmesi (1985)*, İst., 1987
- Tunçomağ, Kenan. *İş Hukuku*, Cilt I, İst., 1984
- Ulucan, Devrim. *Deniz İş Hukukuna İlişkin Temel Bilgiler*, İst., 1986