

DENİZ İŞ KANUNU'NUN YER İTİBARIYLA KAPSAMI

Yrd. Doç. Dr. Sabahattin YÜREKLİ*

I. GENEL OLARAK

Bazı iş türlerinin kendilerine özgü özelliklerinin olduğu düşünülmüş ve bu iş türleri için hizmetin türünü düzenleyen özel yasalar çıkarılmıştır. Bu özel yasalardan biri de Deniz İş Kanunu'dur.

İş Kanunu'nun 4. maddesinde, İş Kanunu'nun uygulanmayacağı işler ve iş ilişkileri sınırlı biçimde sayılmıştır. Bu belirlemede; İşK.m.4/1-a uyarınca, "Deniz taşıma işlerinde" İş Kanunu hükümlerinin tatbik edilemeyeceği belirtilmiştir. Bu hükümle, İş Kanunu'nun kapsamı dışında tutulan deniz taşıma işleri, Deniz İş Kanunu'nun 1. maddesindeki koşullarla Deniz İş Kanunu'nun kapsamına alınmıştır. Dolayısıyla, deniz taşıma işi niteliği taşıyan işyerleriyle, bunların işverenleri, işveren vekilleri ve işçileri hakkında İş Kanunu uygulanmayacak; bu işyerleriyle onların çalışan ve çalıştıranları hakkında, şartları varsa Deniz İş Kanunu uygulanacaktır¹.

Deniz taşıma işlerinin İş Kanunu kapsamına alınmamasının nedeni ise, bu işlerin karada yapılan işlere göre kendine has örf ve adeti, kuralları, özellikleri olması ve bunlara İş Kanunu'ndaki birçok hükmün uygulanması olanağının bulunmamasıdır². Maddede yer alan deniz taşıma işleriyle belirtil-

* Atatürk Üniversitesi Hukuk Fakültesi İş Hukuku ve Sosyal Güvenlik Hukuku Öğretim Üyesi.

¹ **Mustafa Çenberci**, İş Kanunu Şerhi, Ankara 1986, 177.

² "Bu işlerin kendilerine has bir takım hususiyetleri bulunduğundan bunlar hakkında hususi hükümlere ihtiyaç vardır", **Ferit Hakkı Saymen**, Türk İş Hukuku, İstanbul 1954, 231; **Nuri Çelik**, İş Hukuku Dersleri, İstanbul 2004, 64; Bak., **Münir Ekonomi**, İş Hukuku Cilt 1, İstanbul 1987, 72; Bak., **Hamdi, Mollamahmutoğlu**, İş Hukuku, Ankara 2005, 178; **Alpaslan Işıklı**, İş Hukuku, Ankara 1999, 50; Bak., **Faruk Andaç**, İş Hukuku, (Türk Çalışma Hukuku), Ankara 2003, 54; **Cevdet İlhan Günay**, Şerhli İş Kanunu, Ankara 2001, 337; Bak. **K. Ahmet Sevimli**, İş Hukukunda Kaptan, Türkiye Denizciler Sendikası, Eğitim Dizisi, İstanbul 2001, 5; **Devrim Ulucan**, Deniz İş Hukukuna İlişkin Temel Bilgiler, (Sendika Eğitim Kitabı) TDS., Eğitim dizisi-3, İstanbul 1986, 18; **İbrahim Serdar Koyuncu**; Deniz İş Kanununa Göre Hizmet Sözleşmesini Sona Erdiren Haller, Deniz Hukuku Dergisi, Yıl: 8, Sayı:1-4, 2003, 75.

mek istenilen; münhasıran denizde, iskele ve limanlar arasında yolcu ve eşya taşıyarak seyrüsefer eden nakil vasıtalarında ifa olunan işler denizcilik işleri olarak kabul edilmiştir³.

Deniz İş Kanunu'nun kapsamı, Kanun'un 1. maddesinde belirlenmiştir. Bu belirlemede, kanunun uygulanacağı yer, işler ve bu işlerde çalışan ve çalıştıranlar tespit edilmiştir. Dolayısıyla bu belirlemede, hem şahıs hem de bu şahısların çalıştığı yer itibarıyla bir düzenleme yapılmıştır⁴.

Den.İşK.m.1/1 uyarınca; "bu kanun denizlerde, göllerde ve akarsularda Türk Bayrağını taşıyan ve yüz ve daha yukarı grostonilatoluk gemilerde bir hizmet akdi ile çalışan gemiadamları ve bunların işverenleri hakkında uygulanır" hükmüyle kanunun nerede ve kimlere nasıl tatbik edileceği düzenlenmiştir. Hükme bakıldığında, yer itibarıyla Deniz İş Kanunu'nun kapsamının belirlenmesinde temel kavramın "gemi" olduğu görülmektedir. Deniz İş Kanunu'nun şahıs itibarıyla kapsamın belirlenmesinde ise, maddede gemilerde hizmet akdiyle çalışan gemiadamları ve bunların işverenleri kavramlarına yer verilmiştir. Bu itibarla, Deniz İş Kanunu'nun şahıs itibarıyla kapsamını; hizmet akdiyle çalışan gemiadamları, işveren, kaptan, işveren vekili oluşturmaktadır.

Yapacağımız incelemede, Deniz İş Kanunu'nun şahıs itibarıyla kapsamı üzerinde durulmayıp; sadece Deniz İş Kanunu'nun yer itibarıyla kapsamı incelenecektir.

Ayrıca kapsamın belirlenmesi bakımından DenİşK.m.1'de geçen deniz⁵, göl⁶ ve akarsu⁷ kavramları, coğrafi kavramlar olup, anlamları açık olduğundan, bu kavramlar üzerinde durulmayacaktır.

³ İş Dairesi Reisliği, 31. 03. 1938, Sayı: 1384, bu mütalaa için bak., Saymen, 231, dn. 9; "Bununla anlatılmak istenilen, yalnızca deniz diye nitelenen akarsularda sandal, kayık, vapur feribot vs. araçlarla yapılan taşıma işleridir", Ercan Akyiğit, Yeni Mevzuata Göre Hazırlanmış İş Hukuku, Ankara 2003, 76; "Deniz taşımacılığı, bir kıyıdan diğer bir kıyıya veya bir limandan başka bir limana denizlerde deniz ulaşım araçlarıyla yapılan insan, hayvan ve eşya taşımacılığıdır", Mollamahmutoğlu, 178; Bak., Kenan Tunçomağ-Tankut Centel, İş Hukukunun Esasları, İstanbul 2003, 34.

⁴ Oğuz Özbek, Yorumları ve Yargıtay Kararları İle Deniz İş Kanunu, İstanbul 2003, 2; Murteza Aydemir, Türk Hukukunda İşveren, İşveren Vekili ve Alt İşveren Kavramları, Mess 1993, 24.

⁵ "Yer kabuğunun çukur bölümlerini kaplayan, birbiriyle bağlantılı, tuzlu su kütlesi", <http://tdk.org.tr/tdksozluk/sozara.htm>, 22.04.2005.

⁶ "Oluşması genellikle tektonik, volkanik vb. olaylara bağlı olan, toprakla çevrili, derin ve geniş, tuzlu veya tuzsuz durgun su örtüsü", <http://tdk.org.tr/tdksozluk/sozara.htm>, 22.04.2005.

II. GEMİ KAVRAMI

Deniz İş Kanunu'na bakıldığında, kanunda gemi tanımına yer verilmediği görülmektedir. Kanun'da sadece, bu kanunun uygulanmasında; sandal, mavna, şat, salapurya gibi olanlar da gemi sayılır hükmüne yer verilmiştir (DenişK.m.1/3). Maddede, sandal, mavna, şat ve salapurya açıkça gemi olarak kabul edilmektedir. Ayrıca, fıkrada yer alan gibi kelimesi, sayılan araçların sınırlı olmadığını ortaya koymaktadır. Bu ifade karşısında; römorkör, motorbot, duba, sal, yat şişme bot, hovercraft ve konteyner vb. araçlar da Deniz İş Kanunu bakımından gemi kavramına dâhil olmaktadır⁸.

Görüleceği üzere, Deniz İş Kanunu'nda gemiye sadece kavram olarak yer verilmiş ancak, geminin ne olduğuna dair bir açıklama yapılmamıştır. Dolayısıyla, Deniz İş Kanunu'nda hangi araçların gemi vasfına sahip olacağı konusunda bir kanun boşluğu bulunmaktadır⁹. Bu nedenle, kanunun kapsamının daha iyi belirlenebilmesi bakımından kanundaki bu boşluğun, gemi kavramına açıklık getirilerek doldurulması gerekmektedir. Böylece, aşağıda kavram olarak açıklanacak olan gemi tanımı Deniz İş Kanunu bakımından da geçerli olacak¹⁰ ise de, kanımızca; her düzenleme kendi amacına uygun bir gemi tanımı yaptığından, yapılan bu tanımlamaların yine de yasal olarak Deniz İş Kanunu'nda hüküm getirilmediği sürece, Deniz İş Kanunu açısından yeterli olmayacaktır.

Gemi kavramı konusunda, ayrıntılı hükümlere yer verilen Ticaret Kanunu'na bakıldığında¹¹, Kanun'un m.816/1 uyarınca, tahsis edildiği gayeye

7 "Yeryüzünde veya yer altında belirli bir yatak içinde, eğim boyunca sürekli veya zaman zaman akan su", <http://tdk.org.tr/tdksozluk/sozara.htm> , 22.04.2005.

8 Kazancı Hukuk Yayınları, Cilt I, Bireysel İş Hukuku, 88.

9 **Koyuncu**, 76.

10 **Bak. Ulucan**, 19-20.

11 Gemi kavramı konusundaki diğer düzenlemeler için bak: Gemi Adamları Yönetmeliği, m.4/9, (Tarih: 31.07.2002, RG:24832); 4922 sayılı Denizde Can Ve Mal Koruma Hakkında Kanun'un 1. maddesinin A bendi, (14 Haziran 1946, sayı: 6333, 3. T Düstur, c: 27, s. 1258); 1380 sayılı Su Ürünleri Kanunu (RG: 04.04. 1971, Sayı: 13799); Türk Uluslararası Gemi Sicili Kanunu İle 491 Sayılı Kanun Hükmünde Kararıyla Değişiklik Yapılmasına Dair Kanun, Tarih: 16.12.1999, RG: 21.12.1999/23913; Ayrıca gemi tanımına, Trimci ve Ateşçi Sıfatıyla Gemilerde İşe Alınacakların Asgari Yaşının Tespitine Dair 15 Sayılı Sözleşme m.1, (Sözleşme Türkiye tarafından 25.5.1959 tarihinde 7992 sayılı yasayla onaylanmıştır), RG: 2.6.1959/10220; Deniz İşlerinde Çalıştırılacak Çocukların Asgari Yaş Haddinin Tespiti Hakkında 58 Sayılı Sözleşme m.1, (Sözleşme Türkiye tarafından 25.5.1959 tarihinde 7293 sayılı Yasayla onaylanmıştır), RG: 2.6.1959/10220; Müretbatın Gemide Barınmasına İlişkin (İlave Hükümler) 133 Sayılı Sözleşme m.2/a, RG:

uygun olarak kullanılması denizde hareket etmesi imkânına bağlı bulunan ve pek küçük olmayan her türlü teknenin gemi olduğuna dair hükme yer verilmiştir¹². Yine, denizde kazanç elde etme maksadına tahsis edilen veya fiilen böyle bir maksat için kullanılan her gemi, kimin tarafından ve kimin nam ve hesabına kullanılırsa kullanılsın, ticaret gemisi sayılmaktadır (TTK.m. 816/2).

TTK m. 816/1'de yer verilen gemi tanımının unsurlarını şu şekilde inceleyebiliriz.

İlk olarak; hukuki alanda geminin varlığını belirleyecek ilk unsur onun fiziksel yapısıdır. Bu nedenle, kanun bu konuda ön koşul olarak tekne kavramını getirmiştir¹³. Kanunda yer alan hükümler ve günlük dildeki anlamı göz önünde tutulursa içinde boşluk bulunan, sularda yüzebilen, insan veya hut eşya taşıyabilen hacimli cisimlere tekne denilmektedir¹⁴.

İkinci olarak; Ticaret Kanunu'nda da teknenin pek küçük olmama şartını aramakla beraber, pek küçük olmama kavramına açıklık getirilmemiştir. Teknenin pek küçük olup olmadığına denizcilik âleminin telakkilerine¹⁵, teknenin denize açılacak ve deniz tehlikelerine mukavemet edebilecek büyüklükte olmasına¹⁶ yada bunun tespitinin hakime bırakılması gerek-

25.01.2004, Sayı: 25357, Karar Sayısı: 2004/6740; Liman İşlerinde Sağlık ve Güvenliğe İlişkin 152 sayılı Sözleşme, Tarih: 30.10.2003, Karar sayısı: 2003/6388.

¹² "Ticaret Kanunu, konusu itibariyle ticaret gemileri üzerinde bir düzenleme yapmakta, ancak, Deniz İş Kanunu kapsamına girmesi bakımından bir geminin mutlaka ticaret gemisi olması şart değildir", **Özbek**, 2.

¹³ **Fahman Tekil**, Deniz Hukuku, İstanbul 2001, 67; **Aleka Mandaraka-Sheppard**, Modern Admiralty Law, Great Britain 2002, 17; **Oğuz Caner**, Kurtarma Yardım Ücreti, Yayınlanmamış Doktora Tezi, (Marmara Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü), İstanbul 2003, 33; **Rayegan Kenter-Ergon Çetingil**, Deniz Ticareti Hukuku, İstanbul 2003, 31.

¹⁴ "Tekne, dilimizde içi boş ve suda yüzebilen nesnelere ifade etmek üzere kullanılan bir terimdir", **Mertol Can**, Deniz Ticareti Hukuku, Cilt 1, Ankara 2000, 10; **Tekil**, 67; **Tahir Çağa**, Deniz Ticareti Hukuku I, İstanbul 2002, 46; **Caner**, 33; Ayrıca Bak: **Robert H Brown**, Dictionary of Marine Insurance Terms and Clauses, London 1989, s 19; **J. E. Penner**, Mozley & Whiteley's Law Dictionary, London 2001, 337; "Yine tekne, geminin omurga, kaburga ve kaplamadan ibaret olan temel kısmı olarak tanımlanmaktadır", **Tahir Çağa**, Deniz Ticareti Hukuku I, İstanbul 1990, 41; "O halde, teknenin şeklinin önemli olduğu ortaya çıkmaktadır ki, sal ele alınacak olur ise, sal suda yüzebilme imkânına haiz olmakla beraber içinde bir boşluk ihtiva etmediğinden tekne olamayacak, dolayısıyla gemi sayılamayacaktır", **Çağa**, (İstanbul 2002), 46; **Gündüz Aybay**, Deniz Hukuku, İstanbul 1998, 477; **Mandaraka-Sheppard**, 17-18.

¹⁵ **Çağa**, 41; **Can**, 10; **Bak.**, **Tufan Menteş**, Deniz İş Kanunu, Kuralların Yorumu, Örnek Yargı Kararları, İstanbul 1999, 28-29; **Kenter-Çetingil**, 31.

¹⁶ **Tekil**, 68; **Can**, 11.

tedir¹⁷. Bu nedenle, deniz tehlikelerine karşı koyamayacak; sadece belli hava şartlarında veya dalga boyunda denizde yol alabilecek tekneler, örneğin; kayık, kano ve sandal gemi sayılamayacaktır¹⁸.

Ticaret Kanunu'nun aradığı pek küçük olmama şartı açısından, sandal gemi kavramı içerisine girememesine rağmen, DenizK.m.1/3'e bakıldığında, sandal, mavna, şat, salapurya gibi olanlar gemi sayılmıştır.

Üçüncü olarak; Ticaret Kanunu teknenin denizde hareket imkânına sahip olmasını aramaktadır. Bu nedenle, sabit duba üzerine oturtulan iskeleler, köprüler, fenerler, deniz gazinoları, oteller ve depo olarak kullanılan gemiler, restaurant veya sabit bir şekilde karaya monte edilmiş yüzer vinçler, krikolar, doklar, havuzlar gemi kavramı içine dâhil edilemeyeceklerdir¹⁹. Burada, aracın sabit kalması tabiri ile güdülen amaç, deniz, göl ve akarsularda hareket imkânına sahip olmamasıdır²⁰.

O halde, burada önemli olan, aracın hareket etme imkânına sahip olmasıdır²¹. Bir araç denizde hareket edebilme imkânına sahip olmakla beraber; geçici olarak otel, misafirhane veya depo olarak kullanılıyorsa bu araç gemi vasfını kaybetmeyecektir²². Denizde hareket edebilme imkânının kaynağı önemli olmayıp; bir teknenin gemi olarak sınıflandırılması bakımından, onun motorla, yelkenle, kürekle veya çekilerek hareket etmesi arasında fark bulunmamaktadır²³. Deniz uçaklarının durumu ise, bu araçlar deniz yolculuğu-

17 M. Sami Okay, Deniz Ticaret Hukuku I, İstanbul 1970, 79; Caner, 34.

18 Can, 11; Caner, 34.

19 Caner, 34-35; Can, 11; Çağa, 46.

20 "Gemi, denizde hareket olanağına sahip iken römorkörle çekilmesi, arızı bir durum anlatır. Römorkörle çekildikten sonra onarılacak ve kendi gücüyle tekrar denizde hareket edebilecektir. Bu arızı dönemde denizde hareket olanağına bağlı tahsis amacı değişmiş değildir. Ancak, onarım kabul etmez haldeyse, bu durum tahsis amacının artık gerçekleşmeyeceğini gösterir ve böyle bir durumda gemi değil, enkaz vardır", Tekil, 69.

21 "İnşa halindeki gemiler (henüz kızakta bulunan) kanun denizde hareket etme koşulunu aradığından gemi kavramının dışında kalmaktadırlar. Ancak, bunlar inşa edildikten sonra denize indirilir ve seyrüsefere hazır halde bulunurlarsa, o zaman gemi niteliğini kazanmaktadırlar", Tekil, 69.

22 Turgut Kalpsüz, Deniz Ticaret Hukuku, Cilt I, Ankara 1971, 82; "Uluslararası uygulamada, henüz yelkenleri veya motoru takılmamış bir tekne veya kaza üzerine hareket gücünü kaybetmiş bir geminin, hukuken gemi niteliğini yine de koruduğu kabul olunmaktadır. O halde, temel unsur, seyrüsefer olanağının ortadan kalkmış olup olmadığıdır", Tekil, 70.

23 Can, 12; "Teknenin kendi kendine hareket kabiliyeti bulunması şart değildir. Bu itibarla, mavnalar da gemidir", Çağa, 47; Yüzer havuz konusunda ise, "dava konusu A.Galip Balin isimli yüzer havuzun, 6742 sayılı TTK. m.816 da belirtilen tarife uygun bir gemi

nu kendi olanaklarıyla başarabilecek durumda olmalarına rağmen, temel niteliklerinin uçmak olduğu dikkate alındığında, deniz uçakları gemi sayılmayacaktır²⁴.

Son olarak; Ticaret Kanunu bakımından bir aracın gemi olarak kabul edilebilmesi için, tahsis edildiği gayeye uygun olarak kullanılması, onun denizde hareket etme imkânına haiz olmasını gerekli kılmaktadır. Buna göre, hareket edebilir olsalar da, tahsis edildikleri gayeler hareketi icap ettirmeyen araçlar, gemi olarak kabul edilemezler. Örneğin; tahsis edildikleri gaye denizde hareket etmelerini gerektirmeyen, restaurant, otel, depo olarak kullanılan yerler yada teşhir ve ziyaret için muhafaza edilen tekneler gemi değildir²⁵.

Ayrıca, TTK.m.822'ye göre, hususi kanunlarda aksine hüküm bulunmadıkça, bu kanun hükümlerinin ticaret gemileri hakkında tatbik olunacağını belirtilerek, ticari olmayan gemiler kanun hükümleri dışında bırakılmaktadır. O halde, donanmaya ait harp gemileri yardımcı gemiler, devletin veya diğer bir kamu tüzel kişisinin münhasıran âmme hizmetinde kullanıldığı gemiler (gümrük, hastane, kablo döşeme gemileri gibi), yada yatlar, okul gemileri, ilmi araştırmalarda kullanılan gemiler TTK. uygulaması dışında bırakılmaktadır.

Bu bağlamda, Gemiadamlarının Sağlığının Korunması ve Tıbbi Bakımına İlişkin 164 Sayılı Sözleşme'de²⁶ bir geminin bu Sözleşme bağlamında, deniz nakliyatçılığıyla mı yoksa deniz balıkçılığıyla mı iştigal ettiğine dair bir tereddüt hasıl olduğunda; söz konusu belirsizlik gemi sahipleri, gemi adamları ve balıkçıların ilgili örgütleriyle istişare edildikten sonra yetkili merci tarafından giderileceği belirtilmiştir (m.1/3).

sayılması gerektiği, gemi siciline tescil için yasanın aradığı gemi tanımındaki unsurları aynen kapsadığı sonucuna varılmıştır", İstanbul Asliye Mahkemesi, Üçüncü Ticaret Dairesi 10.7.10981, 273/329; Her ne kadar, mahkeme yüzer havuzun TTK.m.816'da tarif edilen gemi vasfını taşıdığı kabulüyle hüküm tesis etmiş ise de, Yargıtay bir kararında; yüzer havuzu gemi olarak kabul etmemiştir, "davalının acentesi bulunduğu şirkete ait yüzer havuz TTK.m.816'ya göre, gemi sayılmayacağı için Montreux Antlaşması'na göre talep edilen boğazdan geçme ücretinin reddine ilişkin mahkeme kararını onamak suretiyle, yüzer havuzu gemi vasfında kabul etmemiştir", YTD. 20.3.1969, 4998/1296, İsmail Doğanay, Ticaret Kanunu Şerhi, Cilt: 3, Ankara 1979, 20; Caner, 35.

24 "Ancak, çatma, kurtarma ve yardım hükümlerinin bu uçakların denizde buldukları süreyle sınırlı olmak üzere uygulanması fikri gelişmektedir", Bak. Tekil, 68; Çağa, 47; Caner, 37.

25 Caner, 35; Can, 12.

26 RG: 02.12.2003, Sayı: 25304, Onaylanmasına İlişkin Karar Sayısı: 2003/6395.

Yine, Gemiadamlarının Yıllık Ücretli İznine İlişkin 146 Sayılı Sözleşme'nin Onaylanması Hakkında Karar'da²⁷ hangi tip gemilerin bu Sözleşme'nin uygulanması amacıyla açık deniz gemisi sayılacağı, gemi sahipleri ve gemiadamlarının varsa ilgili örgütlerine danışıldıktan sonra ulusal yasa veya yönetmeliklerce belirleneceği ifade edilmiştir (m.2/3).

Öğretide ise Deniz İş Kanunu bakımından gemi; suda serbestçe hareket edebilen bir araç olarak tanımlanmıştır²⁸.

Yapılan gemi tanımlamalarından görüleceği üzere; her düzenleme kendi amacına uygun bir gemi tanımı yapmıştır. Yapılan bu tanımlamaları yasal olarak Deniz İş Kanunu'nda hüküm getirilmediği sürece, Deniz İş Kanunu açısından geçerli olacaktır.

Nitekim; Yargıtay Hukuk Genel Kurulu, başka bir konuda vermiş olduğu bir kararında, Türk Ticaret Kanunu'nun ... ilgili hükümlerinin, konuyu düzenleyen özel hükümlerin varlığı karşısında etkili olamayacağını belirtmiştir²⁹.

III. DENİZ İŞ KANUNU'NUN KAPSAMINA GİREBİLECEK OLAN GEMİLER

Deniz İş Kanunu'nun 1. maddesinde, denizlerde, göllerde ve akarsularda Türk Bayrağı'nı taşıyan, yüz ve daha yukarı grostonilatoluk gemilerde bir hizmet akdiyle çalışan ... şeklinde hüküm getirilerek, yer itibarıyla Deniz İş Kanunu'nun kapsamı belirlenmiştir. O halde, yukarıda görüleceği üzere, açıklanmaya çalışılan gemi kavramı uyarınca, bir aracın gemi olması, bu gemi yada gemilerin Deniz İş Kanunu bakımından kanun kapsamına girmelerine neden olmamaktadır. Bir geminin Deniz İş Kanunu kapsamına girebilmesi için, ayrıca aşağıda belirtilen şartların birlikte gerçekleşmesi gerekmektedir. Bu şartları şu şekilde sıralayabiliriz:

1. Geminin Denizlerde, Göllerde ve Akarsularda Çalışması

Deniz İş Kanunu m.1/1 uyarınca, bir geminin Deniz İş Kanunu'nun kapsamına girebilmesi için denizlerde, göllerde ve akarsularda çalışıyor olması gerekmektedir. Yukarıda belirtildiği üzere; Ticaret Kanunu bakımından ge-

²⁷ Karar Sayısı: 2003/6396.

²⁸ "Örneğin; romorkör, motorbot, duba, yat gibi araçları da Deniz İş Kanunu anlamında gemi saymak gerekecektir", *Ulucan*, 20; *Koyuncu*; 77.

²⁹ YHGK., 15.05.1974, 9-112/520, Kazancı Bilişim, İçtihat Bilgi Bankası.

minin hareket ortamı deniz olması gerektiğinden, bu kanun bakımından göl ve iç sularda hareket eden araçlar gemi vasfına haiz olamayacaktır³⁰.

Oysa, DenizK.m.1/1 ise, bir aracın denizde, göllerde ve akarsularda hareket etme imkanına sahip olmasını arayarak, kapsamını Ticaret Kanunu'ndan daha geniş tutmaktadır³¹.

Bu bağlamda, Gemiadamları Yönetmeliği m.4/10 da, adı, tonilatosu ve kullanma amacı ne olursa olsun denizde ve iç sularda yola çıkabilen araca gemi denileceğini belirtilerek Ticaret Kanunu'nda olduğu gibi bir sınırlandırmaya gidilmemiştir.

2. Geminin Türk Bayrağı Taşınması

Deniz İş Kanunu m.1/1 uyarınca, bir geminin Deniz İş Kanunu kapsamına girebilmesi için geminin denizlerde, göllerde, akarsularda çalışmasının yanında, bu geminin Türk Bayrağı taşınması gerekmektedir. Bu durumda, kanunun aradığı anlamda acaba hangi gemiler Türk Bayrağı taşıma hakkına sahip olmaktadır³²? Bu konuda, Deniz İş Kanunu'nda bir hükme yer verilmediğinden, TTK hükümlerinden yararlanarak hangi gemilerin Türk Bayrağı taşıma hakkına sahip olduğunun tespiti yapılması gerekmektedir.

TTK'ya bakıldığında; m.823'de her Türk Gemisi Türk Bayrağı çeker hükmüyle, bayrak çekme Türk Gemilerine hem hak hem de bir yükümlülük olarak tanınmıştır. Bayrak çekme, Türk Gemilerine tanındığına göre, hangi gemilerin Türk Gemisi olduğunun belirlenmesi gerekmektedir.

TTK.m.823/2'de, yalnız Türk vatandaşlarının malı olan geminin Türk gemisi olduğu belirtilmiştir. Ancak, hükmü şahsiyeti haiz olan teşekkül müessesese, dernek ve tesislerin malı olan gemiler, idare uzvunu teşkil eden şahısların çoğunluğunun Türk vatandaşı olması halinde Türk gemisi sayılmaktadırlar (TTK.m.823/2-1). Yine TTK.m.823/2-2'de Türk ticaret siciline tescil edilmiş ticaret şirketlerinin malı olan gemiler, şirketi idare ve temsil etmeye yetkili olanların ekseriyeti Türk vatandaşı olmak ve şirket mukavelesine göre rey ekseriyeti Türk ortaklarda bulunmak, anonim ve sermayesi paylara bölünmüş komandit şirketlerde ayrıca hisse senetleri nama yazılı ve ahara

³⁰ "Bu unsur gereğince, öncelikle hareketin ortamı önemli olmakta, denizde hareket edemeyen, sadece nehir ve göllerde hareket edebilen tekneler gemi değildir", *Can*, 11.

³¹ **Hamdi Mollamahmutoglu**, *İş Hukuku*, Ankara 2004, 178.

³² Geminin tabii olduğu devletin yasaları gereği olarak, hatta diğer devletin kara sularında bayrağını çekmesi konusunda bak., *Nj Gaskell-C Debattista- R. J. Swatton, Chorley and Giles' Shipping Law, Great Britain 1997, 19-23.*

devri şirket idare meclisinin iznine bağlı bulunmak şartıyla Türk gemisi sayılmıştır.

Ayrıca, Türk ticaret siciline tescil edilen donatma iştirakinin malı olan gemiler, payların yarısından fazlası Türk'lere ait ve gemi müdürü de Türk vatandaşı olması şartıyla Türk gemisi sayılmaktadırlar (TTK.m.823/3).

TTK.m.823 ile kabul edilen bu esasa 824. maddeyle istisna getirilmektedir.

Birinci istisnaya göre; Türk gemisi, TTK.m.823'de yazılı vasıfları haiz olmayan bir şahsa en az bir sene müddetle kendi namına işletmek üzere bırakılmış olursa malikin talebi üzerine Múnakalat Vekaleti en çok iki yıl müddetle geminin yabancı bir bayrak çekmesine, o memleket kanunları müsait olmak şartıyla, izin verebilir. Bu izin bitmedikçe veya kanuni sebeplerle geri alınmadıkça gemi Türk Bayrağı çekemez (TTK.m.824/1).

İkinci istisnaya göre; Türk gemisi olmayan bir gemi, TTK.m.823'de yazılı vasıfları haiz olan bir şahsa en az bir sene müddetle kendi namına işletmek üzere bırakılmış olursa, Múnakalat Vekaleti, malikin muvafakati olmak ve Türk mevzuatının kaptan ve gemi zabıtları hakkındaki hükümlerine riayet olunmak ve yabancı kanunda da mani bir hüküm bulunmamak şartıyla geminin en çok iki sene müddetle Türk Bayrağı çekmesine izin verilebileceği ve bu gemilerin Múnakalat Vekaletince hususi bir sicille kaydolunacağı hükmüne yer verilmiştir.

Geminin bayrağıyla ilgili olması nedeniyle üzerinde durulması gereken bir konu da, sefere açılan bir geminin deniz ortasında satılması ve bayrağının da değişmesi halinde, bu gemide çalışan gemi adamlarının iş sözleşmelerinin durumunun ne olacağıdır. Gemi adamlarının iş sözleşmelerinin Bayrak Kanununa tabi olduğu Uluslararası Hukuk Enstitüsünün tasarısında belirtilmişse de³³ DenişK. m.14/IV uyarınca, geminin Türk Bayrağından ayrılması halinde, iş sözleşmesi kendiliğinden bozulacağından, bu durumdaki gemi adamlarının iş sözleşmeleri, denizin ortasında da olsa sona erecektir.

3. Gemilerin Yüz ve Daha Yukarı Grostonilato Olması

DenişK.m.1/1'e göre, kanunun her gemide değil yüz ve daha yukarı grostonilatoluk³⁴ gemilerde uygulanacağı belirtilmektedir. Burada kanun bir

³³ Bu enstitünün 1937'deki Lüksemburg toplantısında İş Hukuku alanında kanunlar çatışmasına ilişkin tek tip bir kanun projesi hazırlanmışsa da hiçbir ülke tarafından benimsenmemiştir, F. Gamillscheg, Internationales Arbeitsrecht, Berlin 1959, 15, 21.

³⁴ Grostonilato (Gayrisafi Tonaj): Geminin esas bütneyi dâhilinde kalan bütün kapalı yerlerin hacmine denir; Ticaret Gemilerinin Tonilatolarını Ölçme Tüzüğü'nün 15. maddesine

sınırlama getirerek bir gemide DenişK.'nun uygulanabilmesi için ilgili geminin asgari yüz grostonilato büyüklüğünde olması gerekmektedir. Nitekim, Yargıtay vermiş olduğu bir kararında, ilgili kişinin sahibi olduğu balıkçı motorunun tonajının 17 grostonluk olduğu ve 100 grostonilatodan az olması nedeniyle Deniz İş Kanunu'nun kapsamı dışında kaldığını belirtmiştir³⁵.

Bu bağlamda Mürettebatın Gemide Barınmasına İlişkin (İlave Hükümler) 133 sayılı Sözleşme'de³⁶, bu Sözleşme'nin 1000 tonilatodan daha küçük gemilere uygulanamayacağı belirtilmiştir (m.1/4-a).

O halde, DenişK.m.1/1 uygulamayı bir hayli daralttığı söylenebilecektir. Ancak, yasa koyucu Kanun'un 1. fıkrasındaki hükmün çizmiş olduğu sınırları aşar nitelikte 1. maddenin 2. ve 4. fıkralarında özel düzenlemeler getirmiştir.

a. Birinci Özel Durum

DenişK.m.1/2'de, "aynı işverene ait gemilerin grostonilatoları toplamı yüz veya daha fazla olduğu" takdirde, bu gemilerle, bu gemilerde çalışan ve çalıştıranlar DenişK. hükümlerine tabi olacaklardır.

Örneğin: Birden fazla sandalı ve birde yatı olan bir gemi sahibinin tek tek sandallarını ele alacak olursak, grostonilato barajını aşamayacaklarından DenişK. kapsamı dışında kalacaklardır. Ancak, bunların toplamı yüz grostonilato olması halinde, bu sandallar tüm çalışanlarıyla birlikte, Deniz İş Kanunu'na tabi olacaklardır.

b. İkinci Özel Durum

DenişK.m.1/2'de işverenin çalıştırdığı gemi adamı göz önüne alınarak bir ölçü getirilmektedir. DenişK.m.1/2'ye göre, "işverenin çalıştırdığı gemi

göre, geminin tonilato güvertesi altındaki hacmiyle tonilato güvertesi üzerindeki güverteler arasındaki hacmi, üst güvertede bulunan yük veyahut malzeme koymaya, yolcu yahut mürettebatın yatmasına veya oturmasına elverişli olan sabit kapalı yerlerin hacmine denilmektedir. Gemiadamları Yönetmeliği m.4/55'de, geminin güverte altı ve güverte üstü kapalı yerlerinin hacmini (2.83 m²= 1 gros tonilato) ve gemi tasdiknamesi ile diğer resmi belgelerde GT olarak belirtilen hacmi ifade ettiği belirtilmiştir; Ayrıca Bak., Türk Uluslararası Gemi Sicili Kanunu m.2/h; Türk Uluslararası Gemi Sicili Yönetmeliği, m.4/o, RG: 23.06.2000/24088; Gemiadamlarının Eğitim Belgelendirme, Sınav, Vardiya Tutma, Kü-tüklenme ve Donatılma Esasları Hakkında Yönetmelik, m.3/d, RG: 30.01.1997/22893.

³⁵ Yargıtay Ceza Genel Kurulu, 19.12.1972, 5-430/496, Kazancı Bilişim, İçtihat Bilgi Bankası.

³⁶ RG: 25.01.2004, Sayı: 25357, Karar Sayısı: 2004/6740, Bu Sözleşme, 4973 sayılı, Mürettebatın Gemide Barınmasına İlişkin (İlave Hükümler) 133 sayılı Sözleşmenin Onaylanmasının Uygun Bulunduğu Hakkında Kanun'la kabul edilmiştir, Kabul Tarihi: 02.10.2003.

adamı sayısı beş veya daha fazla bulunduğu takdirde" başka bir şart aranmaksızın, Deniz İş Kanunu kapsamına girilecektir.

Örneğin: işverene ait üç geminin grostonilatoları otuzar grostonilato olsa ve bunların toplamı doksan grostonilato olacak ki, bu durumda Deniz İş Kanunu kapsamına girilemeyecektir. Ancak, bu gemilerden birinde çalışan gemi adamlarının sayısı iki, diğerinde çalışan gemi adamlarının sayısı iki ve üçüncü gemide çalışan sayısı bir olması halinde, artık bu işverene ait gemiler de, Deniz İş Kanunu kapsamına gireceklerdir.

c. Üçüncü Özel Durum

Deniz İş Kanunu m.1/4'e göre; Bakanlar Kurulu, ekonomik, sosyal gerekler bakımından bu kanun hükümlerini Deniz İş Kanunu m.1/1, 2, 3 bentlerinin kapsamı dışında kalan gemilerle gemi adamlarına ve bunların işverenlerine kısmen veya tamamen teşmile yetkili kılınmıştır. Bu hüküm uyarınca, Bakanlar Kurulu bir idari tasarrufla, kanunun kapsamı dışında kalan gemilerle, gemi adamlarını ekonomik ve sosyal gerekçelerle kanun kapsamına dâhil edebilecektir. Bu yolla, kanunun verdiği yetkiye dayanılarak Bakanlar Kurulu kararıyla kapsama alınan gemilere de Deniz İş Kanunu uygulanacaktır.

Örneğin, geçici olarak yabancı bayrak altında işletilme izni olan Türk gemilerinde çalışan gemi adamları hakkında da Deniz İş Kanunu uygulanabilecektir³⁷.

Bakanlar Kurulu'nun kanundan doğan bu yetkisine herhangi bir itiraz söz konusu olmadığı ileriye sürülmesine rağmen³⁸; 2575 sayılı Danıştay Kanunu³⁹ m.24/1-a uyarınca, Bakanlar Kurulu Kararına karşı ilk derece mahkemesi olarak, Danıştay'da iptal ve tam yargı davaları açılabilir.

O halde, yukarıda belirtildiği üzere, bir geminin Deniz İş Kanunu'nun kapsamına girebilmesi bakımından yukarıda gösterilen şartların gerçekleşmesi gerekmektedir. Bu bağlamda, Deniz İş Kanunu'nun aradığı bayrak, tonaj ve geminin deniz, göl, akarsularda hareket etme şartını taşıyan savaş gemileri Deniz İş Kanunu'nun kapsamına giremeyecektir. Nitekim, Kanun'un 1. maddesinde açıkça, bu kanun denizlerde, göllerde ve akarsularda Türk Bayrağı taşıyan, yüz ve daha yukarı gostonilatoluk gemilerde bir hizmet akti ile çalışan gemiadamları ve bunların işverenleri hakkında uygulanacağını belirtmiştir. Savaş gemilerinde çalışan kişiler, bir iş sözleşmesi gereğince değil, kanuni bir zorunluluğa dayanarak çalıştırılmaktadırlar. Bu ne-

37 Narmanlıoğlu, 90.

38 Özbek, 4.

39 Tarih: 06.01.1982, RG: 17580.

denle, savaş gemileri Deniz İş Kanunu'nun kapsamına girebilmenin şartlarını taşıyabilirler, çalışan kişiler iş sözleşmesi uyarınca çalışmadıkları ve gemiadamı vasfını taşımadıkları için, Deniz İş Kanunu'nun kapsamı dışında kalacaklardır⁴⁰. Kanımızca; yine, aynı sonuca, TTK.m.822'de, hususi kanunlarda aksine hüküm bulunmadıkça, bu kanun hükümlerinin ticaret gemileri hakkında tatbik olunacağını belirten hükmünden de varılabilecektir. Bu hüküm uyarınca, esas amacın ticaret olmadığı savaş gemileri Deniz İş Kanunu'nun kapsamına giremeyeceklerdir.

Ancak; harp gemilerinde sözleşmeli personel statüsüne tabi olarak çalışan gemi adamları da bulunmaktadır. Bu kişilerin, kanunun kapsamı dışında tutulması, onları korumasız bırakacaktır. Bu nedenle İş Hukuku'nun temel ilkelerinden olan işçiyi koruma ilkesiyle bağdaşmayan bu durum sebebiyle, harp gemilerinde iş sözleşmesiyle çalışan gemi adamları da Deniz İş Kanunu hükümlerine tabi olmaları gerekir⁴¹.

Ayrıca belirtmek gerekirse, yukarıda görüleceği üzere, Ticaret Kanunu'nda m.816/1'de, tahsis edildiği gayeye uygun olarak kullanılması denizde hareket etmesi imkânına bağlı bulunan ve pek küçük olmayan her türlü teknenin gemi olduğuna dair hükme yer verilmiştir. Bu bakımdan, Deniz İş Kanunu'na bakıldığında kanun metninde gaye unsuruna yer verilmemiştir. Bu nedenle, yer itibarıyla bir geminin Deniz İş Kanunu'nun kapsamına girebilmesi için geminin belirli bir amaca tahsis edilmesi gerekmektedir. Böylece, eşya, insan vb. taşınması amacının yanında bilimsel araştırma gemileri, eğitim amacıyla çalışan okul gemileri, yat vb. gemilerin kullanılmasındaki amaç, kanun hükümlerinin uygulanması bakımından bir önem taşımamaktadır⁴².

40 Bak. Narmanlıoğlu, 90; Bak. Aydemir, 28; Bak. Tankut Centel, İş Hukuku, İstanbul 1994, 46.

41 Koyuncu, 78.

42 Mollamahmutoğlu, 188; Bak., Narmanlıoğlu, 90; Bak., Ercan Akyiğit, İçtihatlı ve Uygulamalı İş Kanunu Şerhi, Ankara 2001, 191-192; Bak., Sarper Süzek, İş Hukuku, İstanbul 2005, 184.

IV. DENİZ İŞ KANUNU KAPSAMINA ALINMA VE ALINMAYA KARŞI İTİRAZ

Geminin Deniz İş Kanunu kapsamına alınması yetkisi Çalışma Bakanlığı ve ilgili teşkilatının kararına bağlıdır⁴³. Kapsama alınmada yukarıda belirtilen DenişK.m.1'de aranan kıstaslar dikkate alınacaktır.

Bir geminin kanun kapsamına alınması üzerine, ilgili geminin kapsama alınıp alınmayacağı konusunda bir ihtilafın ortaya çıkması halinde, bu ihtilafları gidermek için itiraz imkânı getirilmiştir. Yapılacak olan itirazın yönüne ilişkin olarak, DenişK.m.1/5'de, ilk dört bentte yazılı gemilerin bu kanun kapsamına alınmaları sebebiyle yapılabilecek itirazlar, Çalışma Bakanlığı tarafından incelenerek karara bağlanacağı ve bu itirazların da kanunun uygulamasını durdurmayacağı yolunda hüküm getirilmiştir.

O halde, geminin kapsama alınıp alınmayacağı konusunda bir itiraz olması halinde, bu itiraz Çalışma Bakanlığına yapılacaktır. Yapılacak itiraz, geminin veya gemilerin 100 grostonilatoyu aşmadıkları, Türk Bayrağı taşımadığı, gemi adamı sayısının beş kişiden az olduğu veya deniz vasıtasının DenişK.m.1/3'de belirtilen gemi sıfatını taşımadığı vb. hususlarından birine dayanılarak yapılabilecektir.

İtiraz üzerine, Çalışma Bakanlığı DenişK.m.1'de ortaya konulan kıstaslar uyarınca değerlendirmeyi yapacaktır. Ancak, itirazın bakanlıkça incelenmesi sırasında, Deniz İş Kanunu'nun uygulaması durmayıp devam edecektir.

Görüleceği üzere, madde metninde, itiraz üzerine Çalışma Bakanlığınca verilecek kararın kesin bir karar olduğuna dair bir açıklama bulunmamaktadır. Bu durumda, bakanlığın idari kararı aleyhine idari mercilere gidilebilecektir. Nitekim, İdari Yargılama Usulü Kanunu m.1/a uyarınca; idari işlemler hakkında yetki, şekil, sebep, konu ve maksat yönlerinden biri ile hukuka aykırı olduklarından dolayı iptalleri için menfaatleri ihlal edilenler tarafından iptal davalarının açılacağı belirtilmektedir. Bu nedenle, Çalışma Bakanlığınca verilecek karara karşı, İYUK.m.7/1'e göre, Danıştay'da ve idari mahkemelerde 60 gün içinde dava açılacaktır.

V. İŞ KANUNU KAPSAMI DIŞINDAKİ DENİZ TAŞIMA İŞLERİNİN İSTİSNALARI

İş Kanunu'nun 4. maddesinde, İş Kanunu'nun uygulanmayacağı işler ve iş ilişkileri sınırlı biçimde sayılmıştır. Bu belirlemede İşK.m.4/1-a uyarınca,

43 Özbek, 4.

“Deniz taşıma işlerinde” İş Kanunu hükümlerinin tatbik edilemeyeceği belirtilmiştir. Bu hükümlerle, İş Kanunu’nun kapsamı dışında tutulan deniz taşıma işleri, yukarıda belirtilen şartlarla Deniz İş Kanunu’nun kapsamına alınmışlardır. Maddede yer alan deniz taşıma işleriyle belirtilmek istenilen, münhasıran denizde, iskele ve limanlar arasında yolcu, hayvan ve eşya taşıyarak seyrüsefer eden nakil vasıtalarında ifa olunan işlerdir⁴⁴. Bu taşıma işinde, taşınanın (insan, hayvan, eşya) olduğunun önemi bulunmadığı gibi, taşıma vasıtasının motorlu olup olmadığı ve büyüklüğü de önemli olmamaktadır⁴⁵.

Deniz taşıma işleri, İş Kanunu’nun kapsamı dışında tutulmasına rağmen, buna iki istisna getirilmiştir. Bu istisnalar şu şekilde incelenebilir.

1. Birinci İstisna

İş Kanunu’nun 4. maddesinin 1-a fıkrasında deniz taşıma işleri, İş Kanunu’nun kapsamı dışında bırakılmasına rağmen; belirli bazı deniz taşıma işleri hakkında İş Kanunu’nun uygulanacağı açıkça öngörülmüştür⁴⁶.

Nitekim, İşK.m.4/2-a uyarınca, “Kıyılarda veya liman ve iskelelerde gemilerden karaya ve karadan gemilere yapılan yükleme ve boşaltma işleri” İş Kanunu kapsamına alınmıştır. Dolayısıyla, kanun bu yükleme ve boşaltma işlerini kıyı, liman veya iskelelerle sınırlı tutmayıp gemilerden karaya ve karadan gemilere yapılanları da kapsamına almıştır. O halde, bu nevi yükleme boşaltma işleriyle, bu işlerde çalışan işçilerle bunların işveren ve işveren vekillerine İş Kanunu hükümleri tatbik edilecektir⁴⁷.

Nitekim, Yargıtay vermiş olduğu bir kararında, liman ve iskelelerde gemilerden karaya, karadan gemilere yapılan yükleme işlerinde puantör olarak çalışan kimsenin, gemilerde hizmet görmediği için; Deniz İş Kanunu’nun kapsamı dışında olduğunu ve bu kimselere İşK.m.4/2-a gereğince İş Kanunu

44 İş Dairesi Reisliği, 31. 03. 1983, Sayı: 1384, Bu mütalaa için bak. Soymen, 54, 231, dn.9; Tunçomağ-Centel, 34; “Bununla anlatılmak istenilen, yalnızca deniz diye nitelenen akarsularda sandal, kayık, vapur feribot vs. araçlarla yapılan taşıma işleridir”, Akyiğit, 76; “İş Kanunu dışına itilen deniz taşıma işi ve bu işte çalışanlar olduğuna göre, hükmün istisnai niteliği de dikkate alınarak bunların kapsamını dar tutmakta yarar vardır. Bu nedenle, deniz taşıma işini sadece deniz taşıma aracındaki taşıma işine ve bu işte çalışan personele özgülemek yerinde olacaktır”, Akyiğit, (Şerh), 192.

45 Akyiğit, 76; Akyiğit, (Şerh), 192.

46 Ünal Narmanlıoğlu, İş Hukuku, Ferdi İş İlişkileri I, İzmir 1998, 73.

47 A.Can Tuncay, 931 Sayılı İş Kanunu’nun Uygulama Alanı, İstanbul Hukuk Fakültesi Mecmuası, Cilt: XXXIV, İstanbul 1969, 401; Bak. Eyrenci-Taşkent-Ulucan, Bireysel İş Hukuku, İstanbul 2004, 35-36.

hükümlerinin tatbik edileceğini belirtmiştir⁴⁸. Yine aynı yöndeki bir tamimde; ilgili vasıtalarla karaya ve gemilere ve gemilerden veya karadan bu vasıtalara vaki olan yükleme ve boşaltma işlerinde çalışan hamal, hamalbaş, katip, puvantör gibi müstahdemlerle, bu yükleme boşaltma işlerinde bilfiil iştirak edenlerin deniz işçisi sayılmalarına imkan görülmediğinden, bunların İş Kanunu'na tabi olacakları belirtilmiştir⁴⁹.

Ancak, kıyılarda veya liman ve iskelelerde gemilerden karaya ve karadan gemilere yapılan yükleme ve boşaltma işleri" İş Kanunu kapsamına alınmasına rağmen; liman dâhilinde veya limanın muhtelif iskeleleri arasında tahmil ve tahliye işlerinde römorkör, motorbot, duba, sal, şat, yüzen vinç vb. deniz araçlarında makinist, ateşçi, çımacı, kürekçi, tayfa gibi araçlarda, deniz personeli unvanıyla çalışan kimseler arasında, münhasıran bu unvanın gerektirdiği işleri yürütenlere ve bu vasıtaların sevk ve idaresi işinde çalışan kimseler, deniz işçisi sayılırlar ve kendilerine İş Kanunu uygulanmayacaktır⁵⁰.

Yine, liman, mendirek, rıhtım, iskele, ilah gibi deniz tesisleri inşaatıyla imal işlerinde çalışan tarak gemisi, yüzen vinç, her nevi inşaat malzemesi ve taş, kum, toprak gibi hafriyat bakiyesi taşıyan bilumum deniz nakil vasıtalarında çalışan makinist, ateşçi, vinççi, tayfa, çımacı, kürekçi ... gibi personelin de, yalnız bu inşaat işlerinde çalıştıkları takdirde, deniz işçisi sayılmalarına imkan olamayacağından, bu kimselerden işçi vasfına haiz olanlara İş Kanunu'nun uygulanması gerekir⁵¹.

Ayrıca, uygulamaya bakıldığında deniz işlerinin sadece deniz taşıma işlerinden ibaret olmadığı görülecektir. Deniz nakliyatıyla aralarında bir ilgi olmamasına rağmen, römorkaj, kurtarma-yardım, dalgıçlık gibi işlere hangi kanunun uygulanacağı konusunda öğretide farklı görüşler ileriye sürülmüştür.

Bir görüşe göre; denizde yapılan römorkaj, kurtarma ve yardım, dalgıçlık gibi işler, kıyılarda veya liman ve iskelelerde gemilerden karaya ve karadan gemilere yapılan yükleme ve boşaltma işlerinden olmadığı için, İş Kanunu'nun kapsamı dışında kalmaktadır. Eğer, bu işler Deniz İş Kanunu'nun

48 Y9HD., 27.10.1978, 300/13570, Çenberci, 178.

49 Çalışma V., 26.9.1951, Ç. G. Müd. 1041-1, 26-6758-9 nolu Tamiminden, Bak. Özbek, (İş Kanunu), 46.

50 Çalışma V., 26.9.1951, Ç. G. Müd. 1041-1, 26-6758-9 nolu Tamim, Bak. Özbek, (İş Kanunu), 45.

51 Çalışma V., 26.9.1951, Ç. G. Müd. 1041-1, 26-6758-9 nolu Tamim, Bak. Özbek, (İş Kanunu), 46.

kapsamına girecek nitelikte iseler yada bu nitelikte olmamakla birlikte kanunun verdiği yetkiye dayanarak Bakanlar Kurulu kararıyla Deniz İş Kanunu kapsamına alınmışlarsa, bu tür işlere Deniz İş Kanunu'nun uygulanması gerekecektir. Ancak, denizde yapılan bu işler Deniz İş Kanunu kapsamı dışında kalıyorlarsa, bu işler hakkında İş Kanunu uygulanacaktır⁵².

Diğer görüşe göre; bu faaliyetleri kanunun kapsamına sokmak daha uygun olur, çünkü bunlar deniz nakliyesi değildir. Karadan pek uzakta yapılmadıklarına göre, bunlara İş Kanunu'nun uygulanması nispeten kolaydır ve burada çalışanları İş Hukuku Mevzuatından yararlandırmak sosyal adalet gereğidir⁵³.

Ayrıca Temyiz Mahkemesi Ticaret Dairesi bu yönde vermiş olduğu bir kararında; tarama gemisi ve römorkörde yapılan işin nakliyecilik değil, liman inşası dolayısıyla liman methalinde rıhtım zeminlerini ve liman mahalini taramak ve temizlemek gibi yükleme ve boşaltmayla ilgili işler olduğunu belirtmiştir⁵⁴.

Kanımızca, İşK.m.4/a uyarınca, deniz taşıma işlerinin açıkça İş Kanunu'nun kapsamı dışında bırakılması karşısında, römorkaj, kurtarma-yardım, dalgıçlık gibi işler nitelikleri itibarıyla deniz taşıma işi niteliğinde olmadığından, bu işlere Deniz İş Kanunu uygulanmayıp, İş Kanunu'nun uygulanması yerinde olacaktır.

Üzerinde durulması gereken bir konu da; bilindiği üzere, deniz taşıma işlerinin İş Kanunu kapsamı dışında bırakılması nedeniyle, deniz taşıma işlerine Deniz İş Kanunu uygulanacaktır. Ancak, yukarıda belirtilen koşulları gerçekleştirerek yer itibarıyla Deniz İş Kanunu kapsamına girmeyen deniz taşımacılığı işlerine ise;

Öğretide bir görüşe göre; Borçlar Kanunu hükümlerinin uygulanacağı ileriye sürülmüştür⁵⁵.

Diğer görüşe göre; kanunda gösterilen mahallerdeki yükleme, boşaltma işleri dışında kalan her türlü deniz işlerinin -Deniz İş Kanunu'nun şartları

52 Narmanlıoğlu, 73, 74; Bak. Çenberci, 177.

53 Saymen, 231.

54 Temyiz Ticaret Dairesi, 17.11.1952 tarih, 5099/5058, Bk. Saymen, 232, dn. 10.

55 Bak., Mollamahmut oğlu, 178; Süzek, 184; Bak. Sevimli, 6; "Borçlar Kanunu'nun hükümleri bir doğrudan doğruya İş Kanunu, Basın İş Kanunu ve Deniz İş Kanunu kapsamı dışında kalan iş sözleşmelerinin feshinde, bir de sözü geçen kanunların kapsamına giren sözleşmelerin feshinde kanunların boşluklarını doldurmak için uygulanacaktır", M. Kemal Oğuzman, Hizmet "İş" Akdinin Feshi, İstanbul 1955, 29, dn. 111.

mahfuz kalmak üzere-Deniz İş Kanunu'nun kapsamına gireceği belirtilmiştir⁵⁶.

Bizim de katıldığımız bir diğer görüşe göre; İş Kanunu ve Deniz İş Kanunu dışında kalan deniz taşıma işlerinde çalışanların, İş Kanunlarının koruyucu hükümlerinden yararlanmalarını bir eksiklik olarak gözüktüğü ve deniz işlerinin sadece taşıma işlerinden ibaret olmadığını; İş Kanunu'nun sadece deniz taşıma işlerini kapsamı dışında bıraktığını bu hükmün karşıt kavramdan İş Kanunu'nun uygulanabileceği belirtilmiştir⁵⁷.

2. İkinci İstisna

İş Kanunu'nun 4. maddesinin f fıkrasında "Deniz İş Kanunu kapsamına girmeyen ve tarım işlerinden sayılmayan, denizlerde çalışan su ürünleri üreticileri ile ilgili işler" İş Kanunu'nun kapsamına alınmıştır⁵⁸. Bu hükümlerle, denizde çalışan su ürünleri üreticileri ve bunların yanlarında çalışanlar İş Kanunu'na tabi olacaklardır⁵⁹.

Bu durumda, balık, balık yumurtası, sünger gibi deniz ürünleri üreticileriyle onların yanında çalışan işçilere, Deniz İş Kanunu değil, İş Kanunu uygulanacaktır⁶⁰. Su ürünleri üreticileri, 1380 sayılı Su Ürünleri Kanunu'nun⁶¹ 2. maddesinde, "deniz ve iç sularda su ürünleri istihsal eden gerçek ve tüzel kişilerdir" şeklinde tanımlanmıştır. O halde, su ürünleri üreticileri, deniz ve

⁵⁶ Tuncay, 402-403.

⁵⁷ Çenberci, 177; "Denizde yapılan fakat, Deniz İş Kanunu'nun kapsamına girmeyen işler hakkında İş Kanunu'nun düzenleme biçimi bakımından İş Kanunu uygulanmalıdır. Nitekim, İş Kanunu deniz taşıma işlerini kapsamı dışında bırakmış ve bu işlerden sadece yükleme ve boşaltma işlerini kapsamına almıştır. Bu nedenle, deniz taşıma işleri dışında olup, Deniz İş Kanunu'nun kapsamına girmeyen diğer işler hakkında başka bir sınırlandırma koyulmadığından, bu tür işlerin İş Kanunu kapsamına girdiği söylenebilecektir. Ayrıca bu sonuca, İş Kanunu'nun Deniz İş Kanunu'na göre genel bir kanun niteliği taşıdığı esastan ulaşmak uygun bir çözüm değildir", Narmanlıoğlu, 74; Akyiğit, (Şerh), 192.

⁵⁸ "Su ürünleri üreticilerinin İş Kanunu kapsamına alınması, özellikle kıyı şehirlerinde rastlanan kolsuz yada tek bacaklı eski balıkçı ve sünger avcılarının varlığı, bu hükmün gerekliliğini yeterince açıklamaktadır. 1475 sayılı İş Kanunu'nun Millet Meclisinde görüşülmesi sırasında MMGK sözcüsü de bu hükmün konuluşuyla ilgili sözü edilen işçilerin güvenliklerini sağlamak amacının izlendiğine işaret etmiştir", Çenberci, 232.

⁵⁹ Mollamahmutoğlu, 190; "Balık avcılığı işi ile uğraşan kimselerin İş Kanunu ve Sosyal Sigortalar Kanunu hükümlerinden yararlanması gerekir", YHGK., 11.10.1972, 9-783/827, Özbek (İş Kanunu), 45.

⁶⁰ Süzek, 176.

⁶¹ 22.3.1971 Tarih, RG Tarihi: 04.04.1971, Sayı: 13799.

iç sularda sünger, balık, balık yumurtası vb. ürünlerin üreticileridir⁶². Su ürünlerinden ne anlaşılması gerektiği; “denizlerde ve iç sularda bulunan bitkiler ile hayvanlar ve bunların yumurtaları (Kara Avcılığı Kanunu şümü-lüne giren hayvanlar hariç) olarak açıklanmıştır (SÜK.m.2). İstihsal yerleri de; su ürünlerini istihsale elverişli olan ve içinde veya üzerinde herhangi bir istihsal vasıtası kurulabilen, kullanılabilen su sahalarıdır (SÜK.m.2).

O halde, İşK.m.4/f uyarınca; su ürünleri üreticilerinin İş Kanunu’na tabi olabilmesi için şu üç şartın birlikte gerçekleşmesi gerekmektedir. Bu şartlar; Deniz İş Kanunu kapsamına girmeme, tarım işlerinden sayılmama ve denizde çalışmadır (işin denizde görülmesi⁶³). İş Kanunu bu hükümlerle, sadece denizdeki çalışmaları kapsamına aldığından, göl veya nehirlerde çalışan su ürünleri üreticileriyle ilgili işler İş Kanunu kapsamı dışında kalmaktadır⁶⁴.

Kanımızca; aranan şartlardan denizde çalışır olmak, göllerde çalışan su ürünleri üreticileri açısından yerinde bir şart değildir. Kanun, koruma ve güvenlik ihtiyacının denizde daha belirgin olmasından yola çıkarak sadece denizde çalışan üreticileri koruma altına almış ise de, artık ülkemiz açısından tehlikeleri azımsanamayacak derecede fazla olan gerek doğal gerekse yapay şekilde göllerde çalışan su ürünleri üreticilerinin de, İş Kanunu’nun kapsamına alınmaları yerinde olacaktır.

Yine, İşK.m.4/f uyarınca, denizde yapılmasına rağmen, tarım işinden sayılan işler de İş Kanunu’nun kapsamı dışında bırakılmıştır⁶⁵. Hangi işlerin tarım işinden sayılması gerektiği ise; Sanayi, Ticaret, Tarım Ve Orman İşlerinden Sayılan İşlere İlişkin Yönetmelikte⁶⁶; 854 sayılı Deniz İş Kanunu hükümleri saklı kalmak koşulu ile su avcılığı, kara avcılığı ve bu yollardan elde edilen ürünlerin saklanması, taşınması işleri (Yön.C/3) tarım ve orman işleri olarak sayılmıştır. Bu belirlemede, su avcılığı ve bu yollardan elde edilen ürünlerin saklanması, taşınması işleri tarım işinden sayılmış ancak, su avcılığının kapsamının ne olduğuna dair bir açıklık getirilmemiştir. **Kanı-**

⁶² Narmanhoğlu, 73.

⁶³ “İşin denizde görülmesi şartı, güvenlik ve koruma ihtiyacının denizlerdeki çalışmalarda daha belirgin olarak varsayılmasından ileri gelmiş olsa gerekir”, Çenberci, 233.

⁶⁴ Bak., Sützek, 176; Centel, 41; Tunçomağ-Centel, 35; Çenberci, 233; Narmanhoğlu, 73.

⁶⁵ Centel, 41.

⁶⁶ Tarih: 28.02.2004, RG: 25387; Yönetmelik çıkmadan önce öğretilde, kanunun kapsamına giren bu kimselerin belirlenmesi güçlükler taşıdığı ve denizlerde görülen işlerin hangilerinin tarım işlerinden sayılacağı kesinlikle bilinmediğinden, bu hükmün şimdilik pratik bir önemi olmayacağı belirtilmiştir, Bak., Narmanhoğlu, 73.

mızca, bu belirlemenin Su Ürünleri Kanunu'nun 2. maddesinden yola çıkarak yapılması yerinde olacaktır.

Bu nedenle; biz de denizlerdeki balık ve balık yumurtası süngercilik gibi su ürünleriyle ilgili işler Su Ürünleri Kanunu m.2'deki açık hüküm karşısında tarım işinden sayılmayıp İş Kanunu'nun kapsamında olacağı kanısındayız⁶⁷. Ancak; Yargıtay, "balık avcılığında imal, şekil değiştirme, ölçülü ve belirli bir değer kazandırma gibi para, emek ve teşebbüs unsurlarından ziyade arama ve bulma vardır. Tarımda esas unsur tabiattır. Toprakten elde edilen ile denizden veya havadan faydalanıp elde edilen ürünlerin tamamının tarımsal ürün olarak kabulü gerekir", şeklinde karar vermiştir⁶⁸. Konu, 193 sayılı Gelir Vergisi Kanunu'nda⁶⁹; arazide, deniz, göl ve nehirlerde, ekim, dikim, bakım, üretme, yetiştirme ve ıslah yollarıyla veyahut doğrudan doğruya tabiatan istifade etmek suretiyle nebat, orman, hayvan, balık ve bunların mahsullerinin istihsalini, avlanmasını, avcıları ve yetiştiricileri tarafından muhafazasını, taşınmasını, satılmasını veya bu mahsullerden sair bir şekilde faydalanılmasını zirai faaliyet olarak gösterilmiştir (m.52).

Ayrıca, dalyanlarda⁷⁰ çalışan su ürünleri yetiştiricilerinin yaptığı iş tarım işi olmayıp İş Kanunu'nun kapsamındadır⁷¹.

67 "Büyük çaptaki balıkçı motoru ve birkaç kişilik mürettebat ile açık denizde balık avcılığı yapmak ve tutulan balıkları şehirdeki dükkanda satmak tarım işi sayılmaz", YHGK., 24.11.1967, 3198/2959, **Çenberci**, 185; "Yetiştirme ve üretme unsurlarını kapsamayan balık avlama işinin tarım işi olarak kabulü mümkün değildir. İşçinin aksine hüküm bulunmadıkça koruyucu hükümlerden yoksun kılınması sonucunu doğuracak yoruma cevaz verilemez", YHGK., 11.10.1972, 9-783/827, **Oğuz Özbek**, Açıklamalı-İçtihatlı İş Kanunu Yorum ve Uygulaması, İstanbul 1991, 45; Aynı yönde Bak., **Tunçomağ-Centel**, 35; **Narmanlıoğlu**, 73.

68 Yargıtay Ceza Genel Kurulu, 19.12.1972, 5-430/496, Kazancı Bilişim-İçtihat Bilgi Bankası.

69 Tarih: 31.12.1960, RG: 10700.

70 Dalyan: Deniz, göl ve ırmakların kıyılara yakın yerlerinde ağ ve kazıklarla oluşturulan büyük balık avlama yeridir, <http://tdk.org.tr/tdksozluk>, 07.05.2005.

71 **Günay**, 342.

