

YARGITAY

9. HUKUK DAİRESİ

Esas No. 2009/43297

Karar No. 2012/3134

Tarihi: 13.02.2012

İlgili Kanun / Madde

854 S. DİŞK/28

•

• **GEMİ ADAMININ FAZLA ÇALIŞMASI**

•

ÖZETİ Deniz İş Kanunu'nun 28/1 maddesine göre "Bu kanuna göre tespit edilmiş bulunan iş sürelerinin aşılması suretiyle yapılan çalışmalar, fazla saatlerde çalışma sayılır". Deniz İş Kanunu'na tabi gemiadamlarının iş süresi 26 ncı belirtilirken, iş sürelerine tabi olmayan gemiadamları 27 nci ve fazla saatlerle çalışma sayılamayacak işler de 28/3 maddede açıklanmıştır. Kanunun 26/2 maddesine göre "İş süresi, gemiadamının işbaşında çalıştığı veya vardiya tuttuğu süredir", haklarında Borçlar Kanunu hükümleri uygulanır

Deniz İş Kanunu hem günlük (8 saat) hem haftalık (48 saat) çalışma süresinin aşılmasını fazla saatlerle çalışma olarak kabul etmiştir. Deniz İş Kanununun 28/son fıkrasına göre "Fazla saatlerle çalışmaları belgelemek üzere işveren veya işveren vekili noterden tasdikli ayrı bir defter tutmak zorundadır. Bu defterde gemiadamına uygulanan zam nispetleriyle fazla çalışmanın yapıldığı gün ve o güne düşen miktarı ve gemiadamının hakettiği fazla çalışma ücreti gösterilir. Fazla saatlerle çalışma ücretlerinin asıl ücretler için hizmet aktinde gösterilmiş bulunan zaman, yer ve devrelerde, işveren veya işveren vekili tarafından gemiadamlarına tam olarak ödenmesi zorunludur". Madde gereğince gemi işvereni donatan, donatma iştiraki veya onun vekili kaptan, fazla saatlerle çalışma konusunda noterden tasdikli ayrı bir defteri tutmak zorundadır. Bu defterin tutulması ispat açısından önemlidir. Gemi adamı defter tutulmasa dahi fazla çalışma yaptığını diğer delillerle kanıtlayabilir. Ancak defter tutulmuş ve gemi adamı fazla saatlerle çalışmayı gösteren bu defteri imzalamış ise ihtirazı kayıt koymadığı sürece defter de belirtilen saatlerden daha fazla çalışma yaptığını ileri süremez.

Dosya içeriğine göre davacı davalılara ait gemide usta gemici olarak çalışmaktadır. Görevi gereği 27. Madde de belirtilen iş sürelerine tabi olmayan gemiadamlarından olmadığı gibi yaptığı işinde kanunun 28/3 maddesi uyarınca fazla saatlerle çalışma

sayılmayacak işlerden olmadığı da anlaşılmaktadır.

Gemiadamı olan davacının işbaşında çalıştığı veya vardiya tuttuğu günlük sürenin belirlenmesi ve günlük 8 saati aşan çalışmasının fazla saatlerle çalışma kabul edilerek fazla çalışma ücretinin hesaplanması gerekir. Bu nedenle davalılara ait gemide varsa fazla saatlerle çalışmaları belgeleyen ve kanunun 28/son maddesine göre tutulması gereken defter getirtilmeli, tanık beyanları ile birlikte değerlendirilmeli ve sonucuna göre karar verilmelidir. Eksik inceleme ile fazla çalışma ücretinin yazılı gerekçe ile reddine karar verilmesi hatalıdır.

DAVA :Davacı vekili, davacı gemiadamının kıdem tazminatı, ücret, yıllık ücretli izin, fazla mesai ve genel tatil ücretlerinin davalı işverenlerden tahsiline karar verilmesini istemiştir.

Mahkemece, davanın kısmen kabulüne karar verilmiştir.

Hüküm süresi içinde taraflar avukatlarınca temyiz edilmiş olmakla, dava dosyası için Tetkik Hakimi B.Kar tarafından düzenlenen rapor dinlendikten sonra dosya incelendi, gereği konuşulup düşünüldü:

A) Davacı İsteminin Özeti:

Davacı vekili, davacının davalılara ait M/T Su perisi adlı tankerde usta gemici olarak çalıştığını, tankerin boğazlardan geçiş yapan gemilere mazot temin ettiğini, boğazlarda günün 24 saati geçiş olduğundan sürekli tankerde bulunduğunu emeklilik nedeniyle işyerinden ayrıldığını haklarının ödenmediğini belirterek, kıdem tazminatı, ücret, yıllık ücretli izin, fazla mesai ve genel tatil ücretlerinin davalı işverenlerden tahsiline karar verilmesini talep etmiştir.

B) Davalı Cevabının Özeti:

Davalılar vekili, gemiadamlarının alacaklarının Türk Ticaret Kanunu'nun 1259-1261. Maddelerine göre bir yıllık zamanaşımına tabi olduğunu, isteklerin zamanaşımına uğradığını, davanın reddi gerektiğini savunmuştur.

C) Yerel Mahkeme Kararının Özeti:

Mahkemece yapılan yargılama sonunda, hizmet süresi yönünden kayıtları esas alan bilirkişi hesap raporuna itibar edilerek, davacının davalılara ait gemide çalıştığı, tanık beyanlarına göre gemide 24 saat çalışma yapıldığı, davacının emekli olmak sureti ile iş sözleşmesini feshettiği, kıdem tazminatına hak kazandığı, ödenmeyen ücret alacağı ve kullanmadığı yıllık izinleri bulunduğu, bayram ve genel tatillerde çalıştığı, ücretinin ödenmediği, Tanık beyanlarında 24 saat gemide kaldıkları beyan edilmekte ise de, 24 saat gemide çalışmanın kanıtlanmadığı, fiilen çalışmanın 24 saat olduğu belirtilmekte ise de söz konusu çalışmada yapılan işin mahiyeti nedeniyle inandırıcı bulunmadığından Deniz İş Kanununun 28. Maddesi doğrultusunda fazla saatlerle çalışma talebinin reddi gerektiği gerekçesi ile davanın kısmen kabulüne karar verilmiştir.

D) Temyiz:

Karar davacı vekili tarafından fazla mesai ücretinin reddi ile tazminat ve alacaklara EYM faizi yerine yasla faiz uygulanması nedenleri ile davalılar vekili tarafından ise süre tutumla temyiz edilmiştir.

E) Gerekçe:

1-Dosyadaki yazılara, toplanan delillerle kararın dayandığı kanuni gerektirici sebeplere göre davalıların tüm, davacının aşağıdaki bendin kapsamı dışında kalan temyiz itirazları yerinde değildir.

2. Deniz İş Kanunu'nun 28/1 maddesine göre "Bu kanuna göre tespit edilmiş bulunan iş sürelerinin aşılması suretiyle yapılan çalışmalar, fazla saatlerde çalışma sayılır". Deniz İş Kanunu'na tabi gemiadamlarının iş süresi 26 ncı belirtilirken, iş sürelerine tabi olmayan gemiadamları 27 nci ve fazla saatlerle çalışma sayılmayacak işler de 28/3 maddede

açıklanmıştır. Kanununun 26/2 maddesine göre “İş süresi, gemiadamının işbaşında çalıştığı veya vardiya tuttuğu süredir”.

Keza kanununun 27. Maddesine göre;

a) Birden fazla kaptanın bulunduğu gemilerde birinci kaptan veya bu kanunun 2 nci maddesinin (C) fıkrasında yazılı olduğu şekilde kendisine vekalet eden kimse (kılavuz kaptanlar dahil),

b) Birden fazla makinistin bulunduğu gemilerde başmakinist,

c) Doktor ve sağlık memurları,

d) Hemşire ve hastabakıcılar,

e) Asli görevleri can, mal ve gemi kurtarma olan kurtarma gemilerinde çalışan gemiadamları,

f) Gemide kendi nam ve hesabına çalışanlar, iş sürelerine tabi olmayan gemiadamları olarak açıklanmıştır.

Diğer taraftan kanununun 28/3 maddesi uyarınca da;

a) Geminin, gemideki şahısların veya gemi hamulesinin selameti için kaptanın yapılmasını zaruri gördüğü işler,

b) Gümrük, karantina ve sair sıhhi formaliteler dolayısıyla yerine getirilmesinde zorunluluk bulunan ilave işler,

c) Gemi seyir halinde veya limanda iken gemide yaptırılan (yangın, gemiyi terketme, denizde çatışma, denizden adam kurtarma ve savunma) talimleri gibi yapılan işler fazla saatlerle çalışma sayılmayacaktır.

Deniz İş Kanunu hem günlük (8 saat) hem haftalık (48 saat) çalışma süresinin aşılmasını fazla saatlerle çalışma olarak kabul etmiştir. Deniz İş Kanununun 28/son fıkrasına göre “Fazla saatlerle çalışmaları belgelemek üzere işveren veya işveren vekili noterden tasdikli ayrı bir defter tutmak zorundadır. Bu defterde gemiadamına uygulanan zam nispetleriyle fazla çalışmanın yapıldığı gün ve o güne düşen miktarı ve gemiadamının hakettiği fazla çalışma ücreti gösterilir. Fazla saatlerle çalışma ücretlerinin asıl ücretler için hizmet aktinde gösterilmiş bulunan zaman, yer ve devrelerde, işveren veya işveren vekili tarafından gemiadamlarına tam olarak ödenmesi zorunludur”. Madde gereğince gemi işvereni donatan, donatma iştiraki veya onun vekili kaptan, fazla saatlerle çalışma konusunda noterden tasdikli ayrı bir defteri tutmak zorundadır. Bu defterin tutulması ispat açısından önemlidir. Gemi adamı defter tutulmasa dahi fazla çalışma yaptığını diğer delillerle kanıtlayabilir. Ancak defter tutulmuş ve gemi adamı fazla saatlerle çalışmayı gösteren bu defteri imzalamış ise ihtirazı kayıt koymadığı sürece defter de belirtilen saatlerden daha fazla çalışma yaptığını ileri süremez.

Dosya içeriğine göre davacı davalılara ait gemide usta gemici olarak çalışmaktadır. Görevi gereği 27. Madde de belirtilen iş sürelerine tabi olmayan gemiadamlarından olmadığı gibi yaptığı işinde kanununun 28/3 maddesi uyarınca fazla saatlerle çalışma sayılmayacak işlerden olmadığı da anlaşılmaktadır.

Gemiadamı olan davacının işbaşında çalıştığı veya vardiya tuttuğu günlük sürenin belirlenmesi ve günlük 8 saati aşan çalışmasının fazla saatlerle çalışma kabul edilerek fazla çalışma ücretinin hesaplanması gerekir. Bu nedenle davalılara ait gemide varsa fazla saatlerle çalışmaları belgeleyen ve kanununun 28/son maddesine göre tutulması gereken defter getirilmeli, tanık beyanları ile birlikte değerlendirilmeli ve sonucuna göre karar verilmelidir. Eksik inceleme ile fazla çalışma ücretinin yazılı gerekçe ile reddine karar verilmesi hatalıdır.

F) Sonuç:

Temyiz olunan kararın, yukarıda yazılı sebepten dolayı BOZULMASINA, peşin alınan temyiz harcının istek halinde ilgiliye iadesine 13.02.2012 tarihinde oybirliğiyle karar verildi.