

İŞ HUKUKUNDA ÇOCUKLARIN KORUNMASI

Prof. Dr. Ünal NARMANLIOĞLU*

GİRİŞ

Toplumun en küçük çekirdeğini teşkil eden aileden başlayarak tüm kurumları ve bunların en geniş olan devleti oluşturan en önemli unsurun “*insan*” olduğu kuşkusuzdur. Öte yandan, insanın doğumundan ölümüne kadar geçirdiği evreler birbirinden ayrılmakta; çocukluk-gençlik-orta yaşlılık ve yaşlılık dönemlerinde insanın fiziki ve fikri gücü farklılıklar göstermektedir. Fiziki ve fikri güçsüzlük dönemleri yani yaşlılık ve çocukluk tabii (doğal) bir olgu olduğu için yaşlıların ve çocukların korunmaları hukuken gerekli bulunmaktadır.

Özellikle çocukların toplumun geleceği açısından önemi inkâr edilemeyeceğine göre, genç neslin fiziki ve ahlâki yönden mükemmel olması, bunu sağlayacak gerekli tedbirlerin alınması toplumsal bir zorunluluk ve aynı zamanda toplumsal bir görevdir. Gerçekten de, çocukları bedeni, ruhi, ahlaki ve fikri yönlerden yeterli olmayan toplumların yükselmesi ve gelişmesi giderek layıkıyla yaşaması mümkün değildir. Çünkü toplumun geleceği çocuklarının beden ve ruh, ahlâk ve düşünce bakımından sağlam ve iyi yetiştirilmelerine ve eğitilmelerine bağlı bulunmaktadır¹.

Kısaca belirtmeye çalıştığımız bu sebeplerle her toplumda çocukların özel durumu gözönüne alınarak bir takım düzenlemeler yapılmakta, çocukların toplumdaki konum ve ilişkilerini konu edinen kurallar konulmaktadır. Çocukların korunmasına ilişkin kuralların ve bu yolda alınan tedbirlerin kapsamı ülkeden ülkeye ve zamanla değişmekle beraber² her yerde “*çocuğun beden, ruh, ahlak ve düşünce gelişimi ve eğitilip yetiştirilmesi bakımından hayatın ilk anından itibaren korunmaya ve yardıma muhtaç*” olması esası³ konuya hakim bulunmaktadır.

* Dokuz Eylül Üniversitesi Hukuk Fakültesi Özel Hukuk Bölüm Başkanı, İş ve Sosyal Güvenlik Hukuku Anabilim Dalı Başkanı.

¹ Bkz. İnan, A. N., Çocuk Hukuku, İstanbul 1968, s.10 vd.; İnan, A. N., Çocuğun ve Çocuk Haklarının Korunmasına İlişkin Mevzuatımızda Yetersizlik ve Giderilme Çareleri (Oğuzoğlu'na Armağan, Ankara 1972, s.271 vd.).

² Çocuklar ile genç işçilerin korunmasının tarihi gelişimi konusu için bkz. Centel, T., Çocuklar İle Gençlerin İş Güvenliği, İstanbul 1982, s.11 vd.

³ Bkz. İnan, Çocuk Haklarının Korunmasına İlişkin Mevzuatın Yetersizliği, s.272; İnan, Çocuk Hukuku, s.10.

Çocukların korunması konusu çeşitli hukuk dallarında söz konusu olmakta, özellikle mevzuatımız bakımından hem genel kanunlarda (örneğin Medeni Kanunda, Ceza Kanununda, İş Kanununda, Umumi Hıfzıssıha Kanununda) hem de bazı özel kanunlarda (örneğin 6972 sayılı Korunmaya Muhtaç Çocuklar Hakkında Kanunda) bu hususta bir takım kurallara yer verilmiş konuyla ilgili genel veya özel düzenlemeler yapılmış bulunmaktadır⁴.

Fakültemizin uzun süre dekanlığını yapmış bulunan ve geçen yıllarda vakitsizce aramızdan ayrılan merhum meslektaşımız Prof. Dr. Seyfullah EDİS'in anısına çıkarılacak armağan için kaleme aldığımız bu incelemede, konuya sadece İş Hukuku yönünden yaklaşacak, çıraklarla çocuk sigortalıları incelememizin dışında bırakacağız.

I. İŞ HUKUKUNDA ÇOCUKLARIN KORUNMASI

1. Çocukları Çalıştırma Hayatına İten Sebepler

İş Hukukunun tarihi gelişiminde ve temelinde olduğu gibi, günümüzde de çocukların korunması çok önemli bir sorun olarak ortaya çıkmaktadır. Çocukların çalıştırılması her dönemde görülen bir vakıa olmakla beraber, Ondokuzuncu asrın başlarında sanayi devrimiyle makinalaşmaya ve seri üretime geçilmesiyle çocukların iş hayatında çalıştırılması daha da yaygınlaşmış; kadınlarla çocuklar fabrikalarda en ağır işlerde ve çok uzun sürelerle çalıştırılmışlardır⁵.

Liberalizmin tam anlamıyla hakim olduğu bu dönemde çocukları çalışma hayatına iten belli başlı sebepler, bir yandan ekonomik zorunluluklar diğer yandan ihtisasa gerek göstermeyen ilerlemiş teknik idi⁶. Ekonomik zorunluluklar kadınların ve çocukların çalışmalarını, aile bütçesine katkıda bulunmalarını gerektiriyor; makine ile

⁴ Bu düzenlemelerin ilgili kanunun kapsamı ve orada öngörülen çerçevede gözönüne alınması gerekeceği kuşkusuzdur.

⁵ Ondokuzuncu asrın başlarında revaçta bulunan kapitalizm çerçevesinde ekonomik ilişkilerin, bu arada işçi-işveren ilişkilerinin muhtevasının ilgili taraflarca serbestçe kararlaştırılacağı esası hakim bulunuyordu. Zamanın ferdiyetçi-liberal hukuki görüşünü yansıtan bu sistem ferdi menfaatleri ön planda tuttuğundan, iş ilişkilerinde de sözleşme özgürlüğü tam anlamıyla uygulanıyor; iş (çalışma) şartlarının hukuken eşit taraflar arasında serbestçe kararlaştırıldığı varsayılıyordu.

Çok geçmeden iş ilişkisinin ekonomik bakımdan güçlü işverenlerin istekleri doğrultusunda kurulup yürütüldüğü ve böylece taraflar arasında formel (biçimsel) bir eşitliğin söz konusu olduğu anlaşılıyordu. Zira çalışmak zorunda olup emeğinden başkaca bir imkânı bulunmayan işçilerin işverenlerle -bu sonuncuların diledikleri şartlarla- sözleşme yapmak onların buyruğunda boğaz tokluğuna çalışmayı kabul etmekten başka çareleri bulunmuyordu. Bu dönemde başta çocuklar ve kadınlar olmak üzere işçilerin çok düşük ücretle ve gayri insani şartlar altında çalıştırıldıkları bir vakıa idi.

⁶ Bkz. **Talas**, C., İktisat, Ankara 1961, s.16 vd.

yapılan seri üretim ise herkesin bu arada çocukların da herhangi bir deneyime gerek olmaksızın çalışmalarını kolaylaştırıyordu. Çocuk işçilerin gerek maddi yönden yani ücret bakımından, gerekse itaat yönünden yetişkinlerden daha avantajlı bir durumda olmaları, kısaca büyük işçilere nazaran daha az masraflı ve daha az sorunlu bulunmaları da işverenler yönünden çocukları çalıştırmayı cazip kılıyordu.

Hemen belirtelim ki, işçinin emeğinin serbest piyasa kanunlarına tâbi sıradan bir mal (meta) olarak değerlendirildiği bu dönemde, kişiliği gözönüne alınmadığı için çalışma şartlarının özel olarak düzenlenmesi yoluna gidilmemiş; özel olarak güçsüz olan işçi gruplarının bu arada çocukların korunmasını gerektiren insani ve ahlâki mülâhazalar geri plana itilmişti⁷.

2. Çocukların Ulu Orta Çalıştırılmalarının Olumsuz Sonuçları ve Özel Olarak Korunmaları İhtiyacının Ortaya Çıkması

Çocukların sanayi devriminin akabinde çalışmak zorunda kaldıkları uygun olmayan şartlar⁸ bir takım olumsuz sonuçları da gözler önüne sermiştir⁹.

Bu şekilde çocukların anormal şartlar, elverişsiz çalışma şartları altında çalışmaları nesilleri tereddide uğratmış; genç yaşlarda ölümleri çoğaltmış, sakatlar artmış ve toplumda sosyal huzursuzlukların büyümesine yol açmıştır¹⁰.

Doktrinde isabetli olarak belirtildiği gibi, bir ülkede üretimin artması, ekonomik kalkınmanın hızlandırılması ve ulusal servetin çoğalması iyi ve arzu edilir bir husus olmakla beraber, bu gelişme ve servet ve üretim artışından toplumun bütün fert ve

⁷ Gerçekten de, sanayi devriminden sonra işyerlerinde özellikle fabrikalarda çalışma şartları hiç bir düzenlemeye konu olmamıştı. İşverenler işyerleri için aldıkları makinaları için yatırdıkları paraları amorti etmek için işçilerden azami randımanı almaya yönelmişler; evlerinden ve ailelerinden uzakta bulunan ve hukuken korunmayan çocuk işçiler acıklı bir yazgı sergilemişlerdir (Bkz. BIT. La ré glementation du travail des enfants et des jeunes gens, Genève, 1935, s.2).

⁸ “Nitekim Dr. Villerme’in meşhur anketi göstermiştir ki, 1840’a doğru Fransa’da makineleşmenin sabahında, pamuklu sanayiinde gündelik iş müddeti (süresi) 15 saat idi ve beş yaşında çocuklar bu işletmelerde çalıştırılıyordu. Fransa’ya komşu olan memleketlerde, İsviçre ve Belçika’da da durum aynı idi.” Brun, A., Sosyal Hukukun Zamanımızda Kaydettiği İstihaleler, İÜHFİM., C. XXV, S.1-4, s.324-325.

⁹ Çocukların acıklı durumu İngiltere’de de bütün ağırlığıyla görülmüştü. “Fena muamele yapılmaya bile büyüme çağındaki çocuklara empoze edilen had çalışma, uykusuzluk, hatta yalnız verilen işlerin mahiyeti sıhhatlerini yıkmaya, vücutlarını şekilsiz ve deforme bir hale getirmeye kâfi gelirdi. “Çocuklar, fabrikanın avlusunda beslenen domuzların kovalarındaki yiyecekleri ele geçirmek için domuzlarla mücadele ediyorlardı” (Bkz. Talas, s.18 ve orada anılanlar).

¹⁰ “Sınai inkilapla beraber aile bağlarında bir gevşeme hasıl olmuş uzun çalışma müddetleri ayrı ayrı yerlerde çalışan baba, ana ve çocuğun aile ocağında devamlı ve muntazam olarak birleşmelerine nadiren imkân vermiştir.” (Talas, s.19).

sınıfları adil bir pay elde edemezse; “*refah ile sefalet yan yana yaşarsa*” amaçtan uzaklaşmış olacaktır¹¹.

İşçilerle işverenler ve genelde çalışanlarla çalıştıranlar arasında sağlıklı ve dengeli bir ilişkinin kurulması ve yürütülmesinde toplumun yararının bulunduğu kuşkusuzdur. Bu nedenle liberalizmin doğurduğu olumsuz durumlara, bu arada çalışanlar aleyhine bozulan dengeye Devletin müdahalesi gerekmiş; Devlet özellikle işçi-işveren arasındaki iş ilişkisinin dayanağını teşkil eden hizmet (iş) sözleşmesine daha sosyal bir içerik vermek, çalışma şartlarını amaca uygun olarak emredici kurullarla düzenlemek yoluna gitmiş; özel olarak da çocukları çalışan küçükleri koruyucu hükümlere mevzuatta ayrıca yer verilmiştir.

3. Çocukların Korunmasına İlişkin Hükümlerin Kaynakları

Yukarıda kısaca değindiğimiz tarihi gelişimden de anlaşılacağı gibi çocukların çalışma (iş) hayatında korunmaları bir takım nedenlere ve ihtiyaçlara dayanmakta, özellikle, çocukların çalışmalarının yasaklanması ya da sınırlandırılması, bir yandan çocuğun fiziki gelişmesine ve fikri inkişafına imkân vermek, diğer yandan da dolayısıyla yetişkin işsizlerin iş bulmalarını sağlamak amacıyla ya da kaygısına yönelik bulunmaktadır¹². Bu amaç ya da kaygılar genelde tüm toplumlar için söz konusu olduğundan, çocukların korunmasına sadece anayasalarda ve ulusal mevzuatta değil aynı zamanda uluslararası belgelerde de yer verilmiş; Uluslararası Çalışma Teşkilatının bir çok antlaşma ve tavsiye kararının konusunu da bu husus oluşturmuştur.

Nitekim Birleşmiş Milletler Teşkilatının 20,11,1959 tarihli ve 841 sayılı oturumda kabul edilen “*Birleşmiş Milletler Çocuk Hakları Bildirisi*”nde, çocuğun “*hiçbir şekilde bir ticari metaya dönüştürülemeyeceği*”, “*hiçbir durumda sağlığına, öğrenimine zarar verebilecek ya da bedence, ruhça ve ahlakça gelişmesine sekte vurabilecek bir meslekte veya iş’te çalıştırılmayacağı*” (m.9) belirtilmiş; aynı şekilde, 1961 tarihli “*Avrupa Sosyal Haklar Misakı (Antlaşması)*”ında da, asgari çalışma yaşı 15 olarak kabul edilmiş, bu yaştan daha küçük çocukların hafif işlerde çalıştırılabileceklerine değinilmiş; çocukların ilk ve mesleki öğrenimlerini yapmalarını kolaylaştıracak tedbirlere işaret edilmiştir.

Öte yandan, Uluslararası Çalışma Teşkilatı çocukların korunmasına özel bir önem vermiş, bu konuda sayısız bir hayli fazla antlaşma ve tavsiye kararı ısdar etmiştir¹³.

¹¹ Bkz. **Talas**, s.18.

¹² Bkz. **Rouast, A./Durand, P.**, Précis de Législation Industrielle (Droit du Travail) Paris 1947, s.303.

¹³ Bunlardan 15 sayılı (En az Yaş Hakkında Antlaşma Trimci ve Ateşçiler) adlı antlaşma ile 58 sayılı (En Az Yaş Hakkındaki Gözden Geçirilmiş Antlaşma) -Deniz İşi- adlı antlaşma Türkiye tarafından da onanmış bulunmaktadır. (Uluslararası Çalışma Teşkilatının çocuklar konusundaki antlaşma ve tavsiye

II. TÜRK İŞ HUKUKUNDA ÇOCUKLARI KORUYUCU HÜKÜMLER

1. Genel Olarak

Anayasanın “kimse yaşına, cinsiyetine ve gücüne uymayan işlerde çalıştırılmaz”; “Küçükler ve kadınlar ile bedeni ve ruhi yetersizliği olanlar çalışma şartları bakımından korunurlar” (m.50/1,2) yolundaki buyruğuna uygun olarak iş mevzuatımızda da çocukları koruyucu bir takım düzenlemeler yapılmış bulunmaktadır.

Bu koruyucu hükümler: belli bir yaşa kadar çocukları çalışma hayatından uzak tutan ve belirli bir yaştaki çocukların hiçbir şekilde çalıştırılmamalarını emreden yasaklara; çalışmalarına müsaade edilen yaştaki çocukların bazı işlerde çalıştırılabilmeleri için konulan sınırlamalara; nihayet kanunen çalışmaları engellenmeyen çocuk-genç işçilerin çalışma şartlarının ayrıca düzenlenmesine ilişkin bulunmaktadır.

Bu durumların incelenmesine geçmeden önce “çocuk” deyiminden ne anlaşılması gerektiğini ve bu hükümlerin amacını kısaca belirtmek uygun olacaktır.

2. Hukuki Anlamda Çocuk Kavramı

Genelde çocuk, “kimli veya kimsesiz, varlıklı veya varlıksız, suçlu veya suçsuz, beden veya ruh yahut düşünce yönünden arızası olması veya olmaması gibi kişisel özellikleri ve nitelikleri gözönünde bulundurulmaksızın sağ ve tam doğduğu andan reşit olduğu ana kadarki devrede bulunan (insan yavrusu) gerçek kişi”dir¹⁴. Hukukumuzda rüşt yaşı onsekiz yaşın ikmal edilmiş olması biçiminde belirlenmiş bulunduğuna göre, onsekiz yaşından küçüklerin tümü çocuk olarak nitelendirilebilecektir. Bununla beraber İş Hukuku doktrininde “çocuk işçi-genç işçi” ayrımı yapılmakta; onbeş yaşını doldurmamış küçüklere “çocuk işçi”, 15 yaşını doldurmuş fakat onsekiz yaşını ikmal etmemiş olan küçüklere de “genç işçi” denilmektedir¹⁵.

3. Korumaya İlişkin Hükümlerin Amacı

Çocukların çalışma hayatında da korunmasının genelde toplumu yakından ve doğrudan doğruya ilgilendirdiği kuşkusuzdur. Zira erken yaşta çalışma hayatına atılan

kararlarının dökümü için bkz. Centel, s.79 vd.

¹⁴ İnan, Çocuk Hukuku, s.10.

¹⁵ Bkz. Tunçomağ, İş Hukuku, İstanbul 1986, s.139 vd. Ayrıca s.333 vd. Yazar, onsekiz yaşın altında bulunup hizmet (iş) sözleşmesiyle çalışanları belirtmek için kullanılan “küçük işçi” kavramının genel olduğunu, bunlardan on beş yaşını doldurmamış küçüklere “çocuk işçi”, onbeş yaşından büyük fakat onsekiz yaşında küçük olanları da “genç işçi” olarak deyimlendirmenin uygun olacağını belirtmektedir.

çocukların fiziki ve fikri gelişmelerine imkân bulunmayacaktır. Güçsüz, sağlıksız ve niteliksiz olarak büyüyecek bu kimselerin gelecekteki durumları da ekonomik yönden olduğu kadar, toplumun gelişmesi ve toplum sağlığı açısından da olumsuz etkiler yapacaktır.

Gerçekten de, herşeyden önce çocukların sağlıklı yetişebilmeleri beden ve ruhen gelişebilmeleri için çocukluklarını yaşamaları gerekli bulunduğu¹⁶ belirli bir yaşa kadar çalıştırılmaları sakıncalıdır. Belirli bir yaşın üstünde olanların da sağlıklı bir yapıya kavuşturulmaları, fikri ve fiziki gelişmelerini tamamlayabilmeleri için her türlü işte ve yetişkinler derecesinde çalıştırılmaları uygun değildir. Aynı şekilde bazı işler yaşı küçük olanlar bakımından ahlâki yönden sakıncalı bulunmaktadır.

Kısaca ifade edersek, çocukluğunu yaşamamış, gençliğinde ezilmiş bir kişinin fiziki bakımdan olduğu gibi fikren gelişmesi de tam olmayacak; çalışma hayatına atılması dolayısıyla öğrenim imkânını da yitirecek bu kişi niteliksiz bir işçi düzeyinde kalmaya mahkûm olacaktır. Öte yandan, fiziki ve fikri başka bir söyleyişle bedeni ve ruhi gelişiminin tamamlanmadığı bir dönemde çalıştırılan kişinin erginliğinde de verimli çalışması mümkün olmayacaktır. Bu olumsuzluklar sonuçta topluma yansıtacak ve toplum bundan zarar görecektir.

İşte bu sebeplerle ki, belirli bir öğrenim aşamasının tamamlanması¹⁷, fikri ve fiziki yapının layıkıyla gelişebilmesi, ahlâki bakımdan da gereği gibi yetişebilmelerini sağlamak, çocukların korunmasına ilişkin düzenlemelerin esasını teşkil etmektedir¹⁸.

¹⁶ Bkz. **Centel**, s.4 vd.

¹⁷ Nitekim 4306 sayılı ve 16.8.1997 tarihli kanunla değişik 222 sayılı ve 5.1.1961 tarihli (İlköğretim ve Eğitim Kanunu), ister kız ister erkek olsun bütün 7-14 yaş arasındaki çocuklara ilköğretimi zorunlu tutmakta; İlköğretim kurumlarının sekiz yıllık okullardan oluştuğunu ve burlarda kesintisiz eğitim yapılacağını belirtmekte; ayrıca şu hükümleri de ihtiva etmektedir: “İlköğretim çağında olup da mecburi ilköğretim kurumlarına devam etmeyenler, hiç bir resmi ve özel işyerinde veya her ne suretle olursa olsun çalışmayı gerektiren başka yerlerde ücretli veya ücretsiz çalıştırılmazlar. İlköğretim kurumlarına devam ettiklerini belgeleyenler ise, çocukların çalıştırılmasını düzenleyen kanun hükümleri uygulanmak şartıyla, ancak ders zamanları dışında bu gibi yerlerde çalıştırılabilirler.” (m.59).

Görülüyor ki, okula devam ettiklerini tesvik edenlerin kanuni çerçevede kalması ve çalışmanın ders saatlerinin dışında kalması kaydıyla çalışmalarına kanunen müsaade edilmiştir.

¹⁸ Yeri gelmişken şunu da belirtelim ki, çocuğun korunması konusu sadece devlete terettüp etmemekte, ayrı bir takım kurumlar da bu hususta yardımcı olmaktadır. Gerçekten, “çağımızda çocuğun korunmasında, başka bir söyleyişle, “Çocuğun beden, ruh, anlık ve düşünce bakımından sağlam ve iyi yetiştirilmesinde ve eğitilmesinde, geleceğe hazırlanmasında” devlet yanında “aile” ile “gönüllü kuruluşlar”ın da fonksiyonları vardır ve bunlardan her birisi diğerini tamamlayıcı nitelikte fonksiyon icra etmektedirler. Bkz. **İnan**, Çocuk Haklarının Korunmasına İlişkin Mevzuatın Yetersizliği, s.272 ve orada anılanlar.

4. Koruma Biçimleri

a) Belirli Yaştan Aşağı Çocukların Çalıştırılmasının Yasaklanması

Genel nitelik taşıyan Umumi Hıfzıssıha Kanunu “oniki yaşından aşağı bütün çocukların fabrika ve imalathane gibi her türlü sanat müesseseleriyle maden işletmelerinde amele (işçi) ve çırak olarak çalıştırılmaları” yasaklamakta (m. 173/1) tüm işyerlerinde çalıştırılacak kişilerin asgari yaşını tahdit etmekte, yani sınırlamaktadır.

Hemen belirtelim ki, doktrinde bu hükmün anlatımı dayanak yapılarak, on iki yaşından küçük çocukların fabrika ve imalathaneler dışında hafif işlerde, esnaf ve zanaatkar yanında ya da zirai kesime ilişkin işlerde çalıştırılabilecekleri öne sürülmüştür. Nitekim ESEN¹⁹, bu çocukların vücutlarına ve bünyelerine ağır gelmeyecek olan işlerde çalıştırılabileceklerini; berber, kunduracı, terzi çıraklığı gibi işlerin on iki yaşından küçük çocuklara yasak olmadığını Çalışma Bakanlığı ile İş Dairesi'nin de aynı görüşte olduğunu yazmakta; aynı şekilde SAYMEN²⁰ de, İş Kanunu'nun kapsamı dışında kalan işler yönünden Umumi Hıfzıssıha Kanununun sözü edilen hükmünün sadece sözlerine dayanarak “fabrika ve imalathane gibi her türlü sanat müesseseleriyle maden işlerinde” oniki yaşından küçük çocukların çalıştırılmayacağı, fakat bunlar dışındaki “hafif işlerde küçük sanatlarda, zanaatkar yanında zirai işlerinde” çalıştırılabileceklerini savunmaktaydı.

Kanunun anlatımından daha doğrusu söz konusu hükmün karşıt kavramından ulaşılabilecek bu çözümün yürürlükteki mevzuat hükümleri karşısında uygulama imkânının bulunduğunu söylemek oldukça güçtür²¹.

¹⁹ Esen, B. N., İş Hukuku, Ankara 1944, s.117-118.

²⁰ Saymen, F. H., Türk İş Hukuku, İstanbul 1954, s.316.

²¹ Kanunun amacıyla toplumun ihtiyaç ve yararlarını gözönüne alınmaksızın hükmün karşıt kavramından sonuca ulaşmanın uygun olamayacağını yerinde olarak dile getiren çoğu yazarın söz konusu çözümü kabul etmedikleri görülmektedir. Örneğin Tunçomağ, Umumi Hıfzıssıha Kanununun 173/1 üncü maddesinin on iki yaşından küçük çocukları korumak amacıyla getirilmiş olduğu, bu yaştan aşağı küçükleri çocukları korumak amacıyla getirilmiş olduğunu, bu yaştan aşağı küçükleri çalıştırma yasağının mutlak nitelikte bir yasak olduğunun kabul edilmesi gerektiğini; sanayi, maden, eğlence ve deniz işlerinin dışındaki işler içinde asgari çalışma yaşı olarak on iki yaşın gözönüne alınması gerektiğini dile getirmektedir. (Bkz. Tunçomağ, K., İş Hukuku I, Genel Kavramlar-Hizmet Sözleşmesi, İstanbul 1981, s.130, 309) Ayrıca bkz. Centel, s.136 vd.

Ekonomi de, İş Kanununun kapsamı dışında kalan işler Umumi Hıfzıssıha Kanununun sadece anlatımına dayanılarak “fabrika ve imalathane gibi her türlü sanat müesseseleriyle maden işlerinde” on iki yaşından küçük çocukların işçi ve çırak olarak çalıştırılmayacağı, fakat bunlar dışındaki “hafif işlerde, küçük sanatlarda, zanaatkar yanında, zirai işlerinde” çalıştırılabileceklerinin düşünülmemesi gerektiğine işaret etmekte ve şunları ilave etmektedir: “Özellikle tarım işlerinde, esnaf ve küçük sanatkârların işyerlerinde çok küçük yaşta çocukların hem de hafif sayılmayacak işlerde çalıştırıldıkları dikkate alınır, UmHfK. m.173'ün ancak İşK. m.76'de olduğu gibi çocukların gelişmesine yardımcı olabilecek ve onların durumuna uygun düşecek işlerde çalıştırılma olanağının

Öte yandan, 1983 yılında 2869 sayılı Kanunla yapılan değişiklikle İş Kanununda çocukların çalıştırılabilme yaşları kanunen belirlenmiş, onbeş yaşından daha küçük çocukların çalıştırılmaları prensip olarak yasaklanmıştır. Bununla beraber, “çocukların sağlık ve gelişmelerine, okul ve mesleki eğitim ve mesleğe yöneltme programlarına devamlarına yahut öğrenimden faydalanma kabiliyetine zarar vermeyecek nitelikteki hafif işlerde onüç yaşını doldurmuş çocukların çalıştırılmalarına” kanun müsaade etmiştir (İşK. M.67)²².

İş Kanununun bu hükmü kanunun kapsamı içindeki iş ve işyerlerine ilişkin bulunduğundan ancak bu çerçevede uygulanabilecektir. İş Kanununun kapsamı dışında kalan işlerde ve yerlerde ise genel bir hüküm niteliğinde olduğunu belirttiğimiz Umumi Hıfzıssıha Kanununun belirlediği asgari çalışma yaşı -oniki yaş- gözönüne alınmak gerekecektir. Başka bir söyleyişle Umumi Hıfzıssıha Kanununun İş kanununa tabi olmayan işyerlerinde uygulanmasına devam edilecektir²³.

b) Çalışmalarına Müsaade Edilen Yaştaki Küçüklerin Belirli İşlerde veya Bazı Dönemlerde Çalıştırılmamaları İçin Konulan Tahditler

aa) Genel Olarak

İş Kanunumuzun küçükleri korumaya ilişkin hükümlerinden ikinci grupta, belirli yaşlardaki çocuk ve gençlerin belirli işlerde veya bazı dönemlerde çalıştırılmalarının yasaklanması yer almaktadır.

Anayasanın yukarıda andığımız 50 inci maddesinde yer verilen esasa yani, “*kimsenin yaşına ve gücüne uygun olmayan bir işte çalıştırılmayacağı*” ilkesine uygun olarak bazı işlerde, özellikle “*ağır ve tehlikeli işler*”de, “*yeraltında veya su altında yapılan işlerde*”: keza özellikle dolayısıyla “*umuma açık-eglence yerlerinde*”, “*gece yapılan işler*”de ve “*denizde yapılan işler*”de küçüklerin çalıştırılmaları yasaklanmıştır. Öte yandan, genel olarak küçüklerin çalıştırılmaları yasaklanmış olmayan işlerde, işe

bulunduğu kabul edilmelidir.” (Ekonomi, M., İş Hukuku, C.1, İstanbul 1984, s.95, Dn.94)

²² Uluslararası Çalışma Teşkilatının, Türkiye tarafından da 4334 sayılı ve 23.1.1998 tarihli kanunla onaylanan 138 numaralı sözleşmesinde de asgari çalışma yaşı, normal olarak 15 (onbeş) yaş olarak öngörülmüştür.

Bu yolda düzenlemeler genellikle diğer ülkelerde de görülmektedir. Örneğin, Fransa’da, İş Kanunundaki düzenlemeyle, 16 yaşına kadar, onaltı yaşından küçük olanların iş sözleşmesi yapmaları, bunların işverenlerce çalıştırılmaları prensip olarak kabul edilmemiş; ancak bu prensibe bir takım istisnalar getirilmiş bulunmaktadır. Konu ile ilgili olarak bkz. **Couturier, C.**, Droit du travail I, Les relations individuelles de travail, B.2, Puf, 1993, s.124 vd.; **Lyon-Cean, G./Pélissier İ.**, Droit du travail, B.16, Paris 1992, s.111 vd.

²³ Zira, “küçük işçilerin beden ve ruh sağlığı” bakımından büyük önemi haiz olsa da, İş Kanununun kapsamı dışında uygulanması söz konusu olamayacaktır. Bkz. **Tunçomağ**, İş Hukuku, I, 1986, s.140.

alınmadan önce –işe girerken- fiziki bakımdan bu işe elverişli olduklarının raporla doğrulanması zorunluluğu getirilmiş bulunmaktadır.

bb) Küçüklerin İşe Alınmadan Önce ve İşe Devamlarında Sağlıklarının Elverişli Olduğunun Belgelenmesi Zorunluluğu

Aşağıda ayrıca belirteceğimiz bazı işler dışında, 13-18 yaş arasındaki çocuk ve gençlerin çalışmaları mümkün olan işlerde, işe alınmaları ve çalışmaya başladıktan sonra işe devam edebilmeleri sağlık durumlarının usulünce uygun olduğunun doktor raporuyla tevsik edilmesi şartına bağlanmıştır.

Gerçekten de, İş Kanununun 80 inci maddesine göre : onüç'ten onsekiz yaşına kadar -18 dahil- çocukların herhangi bir işe alınmalarından önce işyeri hekimi, işçi sağlığı dispanserleri; bunların bulunmadığı yerlerde en yakın Sosyal Sigortalar Kurumu, Sağlık Ocağı, Hükümet veya Belediye doktorlarına muayene ettirilerek, işin niteliğine ve şartlarına göre vücut yapılarının dayanıklı olduğunun raporla belirtilmesi ve bunların on sekiz yaşını dolduruncaya kadar en az her altı ayda bir aynı şekilde doktor muayenesinden geçirilerek bu işte çalışmaya devamlarında bir sakınca olup olmadığının kontrol ettirilmesi zorunlu bulunmaktadır.

cc) Küçüklerin Çalışmalarının Yasaklanmış Bulunduğu İşler

aaa) Yer altında veya su altında yapılan işler

İş Kanunumuz, “*maden ocakları ile tablo döşemesi, kanalizasyon ve tünel inşaatı gibi yer altında veya su altında çalışılacak işlerde*” onsekiz yaşını doldurmamış erkeklerin (ve her yaştaki kadınların) çalıştırılmasını yasaklamıştır. (İşK. M.68) Belirtelim ki, kanuni yasak mutlak olup yer altında ya da su altında yapılan tüm işleri istihdaf etmektedir. Bu itibarla da yapılan işin türü bu konuda bir farklılık yaratmamaktadır²⁴.

bbb) Ağır ve tehlikeli işler

İş Kanunu, oniki yaşını doldurmamış çocukların “*ağır ve tehlikeli işler*”de çalıştırmayacaklarını, hangi işlerin bu nitelikte sayılacağını, keza onaltı yaşını doldurmuş fakat onsekiz yaşından küçük olanların hangi tür ağır ve tehlikeli işlerde çalıştırılabileceklerinin de bir tüzükle gösterileceğini düzenlemiştir (İşK. M.78/II); Umumi Hıfzıssıha Kanunu da oniki onaltı yaş arasındaki çocukların çalıştırılmaları yasak olan sağlığa aykırı ve tehlikeli işlerin neler olduğunun İş Kanununda belirtileceğini (m.179/son) öngörmüştür.

²⁴ Halbuki 151 sayılı (Ereğli Havzai Fahmiyesi Maden Amelesinin Hukukuna Müteallik Kanun) sadece “*maden ocakları dahilinde*” onsekiz yaşından küçük yaştakilerin çalıştırılmasını yasak etmekte, bu durumda işin türü önem kazanmaktadır. Bu kanunun yerel kapsamının sınırlı olduğu da gözden kaçırılmamalıdır.

Kanuni buyruk doğrultusunda çıkarılan ve konuyu düzenleyen Ağır ve Tehlikeli İşler Tüzüğü'nde ağır ve tehlikeli işler tüzüğe bağlı bir cetvelde gösterilmiştir. Onaltı yaşını doldurmamış çocukların ağır ve tehlikeli işlerde çalıştırılmasının yasak olduğu tekrar edilen söz konusu tüzükte, *"ihtisas ve meslek öğrenimi veren okulları bitiren 16 yaşını doldurmuş çocukların ağır ve tehlikeli işlerde çalıştırılabilecekleri"*ne işaret edilmiştir. Diğer taraftan, onaltı yaşını doldurmuş olup onsekiz yaşını ikmal etmemiş çocukların çalıştırılabilecekleri işler de bu tüzükte ayrıca tasrih edilmiştir.

Böylece tüzükte sözü edilen işlerde onaltı yaşından küçük olanların çalıştırılmaları prensip olarak kabul edilmemiş; onaltı-onsekiz yaştaki küçüklerin ise bu tüzükte – Ağır ve Tehlikeli İşler Tüzüğü- çalışabilecekleri düzenlenmiştir.

ccc) Genel yerlerde özellikle eğlence yerlerinde yapılan işler

Umumi Hıfzıssıha Kanunu *"bar, kabare, dans salonları, kahve, gazino ve hamamlarda onsekiz yaşından aşağı çocukların"* çalıştırılmayacağını bu hususun mahalli belediyelerce sağlanacağını (m.176) amir bulunmaktadır²⁵.

Yukarıdaki hükümde sayılan yerlerin sınırlı olmadığı, hükmün bu benzeri yerlere de teşmil edilmesi ve geniş anlaşılması gerektiğine doktrinde ötedenberi yerinde olarak değinilmektedir²⁶.

ddd) Denizde yapılan işler

Türkiyemizin de 25.5.1959 tarihli ve 7293 sayılı kanunla onaylandığı²⁷ Uluslararası Çalışma Teşkilatının (Deniz İşlerinde Çalıştırılacak Çocukların Asgari Yaş Haddinin Tesbiti Hakkında 58 sayılı Sözleşme) sine göre on beş yaşından aşağı yaştaki çocuklar gemilerdeki işlerde çalıştırılmazlar (m. 2/1). Öte yandan yine adı geçen teşkilata ait olup yine ülkemiz tarafından da onanmış bulunan (Trimci ve Ateşçi Sıfatıyla Gemilerde İşe Alınacakların Asgari Yaşının Tesbitine Dair 15 Sayılı Sözleşme)²⁸ göre ise, *"18 yaşından aşağı kimseler trimci veya ateşçi sıfatıyla gemilerde çalıştırılmazlar"*.

²⁵ Mahalli belediyelerce bu yolda alınmış bir karar olmadıkça çocukları çalışma yasağı gündeme gelmeyecek demektir. Belediye yasak kararlarını ayrıca alabileceği gibi, bu yasağa genelde görüldüğü gibi, Zabıta Yönetmeliği'nde de yer verilmiş bulunması mümkündür.

²⁶ Bkz. **Saymen**, s.459; **Centel**, s.140 vd. Bu sonuncu yazar sözünü ettiğimiz Umumi Hıfzıssıha Kanununun belirttiği yerlerin sınırlı saymamak gereğine işaret ederek şunları kaydetmektedir: "Umumi Hıfzıssıha Kanunu 1930 yılında çıkarılmış bir yasadır. 52 yıl önce çıkarılmış bir yasadır ise bugün (sözgelimi, pub, sauna, taverna, dansing, club, diskotek gibi) değişik adlarla anılan, ancak özde eğlenmeye ilişkin olan yerleri belirtmesi beklenemeyecektir. Kaldı ki, anılan hükmün, çıkarıldığı zamanda varolan bütün eğlence yerlerini kapsadığı da söylenemez."

²⁷ "Deniz İşlerinde Çalıştırılacak Çocukların Asgari Yaş Haddinin Tesbiti Hakkında 58 Sayılı Sözleşmenin Tasdik Edilmesine ve Bu Sözleşmeye Katılmamıza Dair Kanun" için bkz. RG. S.10220.

²⁸ Bu sözleşmeyi Türkiye 25.5.1959 tarihli ve 7292 sayılı "Trimci ve Ateşçi Sıfatıyla Gemilerde İşe Alınacakların Asgari Yaş Haddinin Tesbitine Dair 15 Sayılı Sözleşmenin Tasdik Edilmesi ve Bu

Sözleşmeye katılmamız Hakkında Kanun”la onanmıştır. Bkz. R.G. S.10220.

c) Kanunen Çalışmaları Engellenmeyen Küçüklerin Çalışma (iş) Şartlarının Ayrıca Düzenlenmesi

Belirli yaşın altındaki çocukların çalışmasını yasaklayan, bazı işlerde ve dönemlerde küçüklerin çalıştırılmalarını sınırlayan kanun koyucu, çalışmalarına müsaade ettiği küçüklerin çalışma şartlarını ayrıca düzenlemiş, bu gruptaki işçilerin yaşları dolayısıyla hafifletilmiş iş (çalışma) şartları öngörmüştür.

aa) Küçükler İçin Kısıtlanmış Çalışma (İş) Süresi

Çalışma (iş) süresi işçinin çalıştırıldığı iş'te geçirdiği süreyi ifade etmektedir (İş Süreleri Tüz. M.1). İş Kanununa göre çalışma (iş) süresi haftada en çok 45 saat olup, haftanın altı gününde çalışılan işyerlerinde günde 7,5 saati geçemez. Cumartesi günleri kısmen veya tamamen tatil eden işyerlerinde de 45 saatin -Cumartesi günü çalışılan süre varsa bundan arta kalanının- haftanın çalışılan günlerine eşit ölçüde bölünmesi suretiyle uygulanır²⁹.

Diğer yandan, bu konuda genel hüküm niteliğindeki Umumi Hıfzıssıha Kanunu Oniki-onaltı yaş arasındaki küçüklerin günde sekiz saatten fazla çalıştırılmayacağını (m.173/2) düzenlemekte; İş kanunu da, sağlık ve gelişmelerine, okul veya eğitim ve mesleğe yönelme programlarına devamlarına yahut öğrenimden faydalanma kabiliyetlerine zarar vermeyecek nitelikteki hafif işlerde çalışmalarına imkân verilen 13 yaşını dolduran küçüklerden okula gidenlerin çalışma sürelerinin okul saatlerine engel olmayacak biçimde düzenleneceğini öngörmekte ve ders saatlerinin 7,5 saatlik normal günlük çalışma süresi içinde sayılacağını (m.67/2, 3) belirtilmektedir. Böylece, İş kanunu kapsamına giren ve okula giden küçükün okulda geçirdiği süreler de iş (çalışma) süresinden sayılmış, fiilen çalışılmayan bu süreler de çalışılmış bir süre gibi gözönüne alınmıştır.

Ekleyelim ki, (Haftalık İş Sürelerine Bölünemeyen Çalışma Süreleri Tüzüğü) ne göre de "onbeş yaşını doldurmamış çocuklar günde 7,5 saatten çok çalıştırılmazlar" (m. 5/b)b

Mevzuatta tasrih edilen bu durumlar dışında yani onaltı yaşından büyük olan küçüklerin ergin işçilerden herhangi bir farklılığı bulunmamaktadır. Bu sonuncular hakkındaki kanuni çalışma süresi yukarıda belirttiğimiz küçükler dışında kalan küçükler bakımından da aynen yürüyecektir.

²⁹ Bu konuda ayrıntılı bilgi için bkz. **Ekonomi**, İş Hukuku, s.270 vd.; **Tunçomağ**, İş Hukuku, 1986, s.281 vd.; **Çelik**, N., İş Hukuku Dersleri, B.14, İstanbul 1998, s.241 vd.; **Narmanlioğlu**, İş Hukuku, s.466 vd.

bb) Fazla Mesai (çalışma) dan Muafiyet

Kanunun öngördüğü durumlarda ve belirlediği sınırlar çerçevesinde günlük çalışma süresinin ötesinde işçinin çalıştırılması mümkündür. İşte günlük normal çalışma süresinin ötesinde yapılan çalışmalar fazla çalışma (mesai) olarak adlandırılmaktadır³⁰.

Konumuzla ilgili bir hüküm (Fazla Çalışma Tüzüğü)nde bulunmakta ve onbeş yaşından aşağı kız ve erkek çocuklara fazla çalışma yaptırılamayacağına (m. 4/a) işaret etmektedir. Öte yandan, yukarıda başka bir vesileyle sözünü ettiğimiz (Haftalık İş Günlerine Bölünemeyen Çalışma Süreleri Tüzüğü) de, onbeş yaşını doldurmamış çocukların günde 7,5 saatten fazla çalıştırılmayacaklarını amir bulunduğundan, onbeş yaşından küçük olanların fazladan çalıştırılmayacaklarını ayrıca teyid etmektedir.

cc) Gece Çalıştırmalarının Engellenmesi

Doktrinde isabetli olarak belirtildiği gibi, gece döneminde çalışma küçük yaştaki kimseler yönünden büyüklere nazaran daha çok zararlı bulunmaktadır. Zira küçüklerin uykuya özellikle gece dönemindeki uykuya büyük ihtiyaçları vardır³¹.

Gece, günün belirli bir dönemi olup, en geç yirmide başlayarak en erken sabah saat altıya kadar geçen ve herhane en çok on bir saat süren gün dönemidir (İşK. M. 65/1)

Gece sayılan gün döneminde genelde çalışma süresi yedi buçuk saatle sınırlıdır. Umumi Hıfzıssıha Kanununda ise tüm işçilerin yirmidört saatte sekiz saatten fazla gece çalışması yaptırılamayacağı belirtilmiştir³². Diğer taraftan Umumi Hıfzıssıha Kanunu oniki yaş ile onaltı yaş arasında bulunan çocukların saat yirmiden sonra gece çalıştırmalarını yasaklamakta, çalışılan işler arasında da herhangi bir farklılık gözetmemektedir. İş Kanunu ise “*sanayie ait işlerde*” onsekiz yaşını doldurmamış erkek çocukların gece çalışmalarını yasaklamış bulunmaktadır.

dd) Küçüklere Asgari Bir Yıllık Ücretli İzin Hakkı Sağlanmış Olması

Genelde işçilere devri (periyodik) dinleme imkânı yıllık olarak da düşünülmüş, diğer bir çok ülkede olduğu gibi hukukumuzda da, temelini anayasada bulan yıllık ücretli izin müessesesi hizmet (iş) sözleşmesiyle çalışan işçiler için de tanınmıştır³³.

³⁰ Bu konuda bkz. **Ekonomi**, s.294 vd.; **Tunçomağ**, 287 vd.; **Çelik**, s.228 vd.; **Narmanhoğlu**, İş Hukuku, s.489 vd.

³¹ Bkz. **Centel**, s.214.

³² Bu konuyla ilgili olarak bkz.b **Ekonomi**, s.288 vd.; **Tunçomağ**, s.305 vd.; **Çelik**, s.248 vd.; **Narmanhoğlu**, İş Hukuku, s.509 vd.

³³ Kamu kesiminde çalışanlar yani memurlar için yıllık izin ötedenberi bulunmasına rağmen, bu hakkın işçilere tanınması oldukça yakın tarihlerde gerçekleşmiştir.

Sosyal bir temel hak görünümünde olan yıllık ücretli izin hakkı İş Kanunumuzda oldukça ayrıntılı bir şekilde düzenlenmiş bu haktan vazgeçilemeyeceği de açıkça belirtilmiştir³⁴.

İş Kanunumuz izin sürelerini işçinin işyerinde, daha doğrusu işverenin buyruğunda çalışma süresini esas alarak belirleme yoluna gitmiştir. Buna göre çalışma süresi arttıkça işçiye verilmesi gereken yıllık ücretli izin süresi de doğru orantılı artacaktır. Asgari bir yıl çalışmış olan işçiye verilmesi gereken izin süresinin miktarı 12-24 gün arasında değişmektedir. Bununla beraber kanun küçükler bakımından özel bir düzenleme yapmış; onsekiz yaşından daha küçük olan işçilerin -kanundaki geçmesi gereken sürele bakmaksızın- yıllık izinlerinin onsekiz günden az olmayacağını öngörmüştür.

SONUÇ

Gerek uluslararası düzeyde gerekse ulusal düzeyde ötedenberi titizlikle üzerinde durulan çocukların hukuken korunmalarının amaca uygun olarak tam manasıyla sağlandığı bir çok ülkede olduğu gibi ülkemizde de kuşkusuz söylenemeyecektir. Konunun iktisadi konjoktürle doğrudan doğruya ilgisi bulunduğu muhakkaktır. Zira istatistiki veriler daha çok, az gelişmiş ülkelerde çocukların çalıştırıldıklarını doğrulamaktadır.

Bu itibarla toplumun yaşam şartlarını özellikle genelde ekonomik şartları düzeltmedikçe küçükleri kanun zoruyla çalışma hayatında uzak tutmak mümkün olmayacaktır.

Toplumun geleceğinin yaratıcısı çocuklar ve gençlerin amaca uygun yetiştirilmesi bir zorunluluktur. Bunun için de onların fiziki, fikri ve ahlaki yönlerden iyi yetiştirilmesi toplumun bir görevi sayılmalı; oldukça ileri düzeyde bulunan mevzuatımızdaki koruyucu hükümlere işlerlik kazandırılmalı, Devletçe bu işe gerekli önem verilmelidir³⁵.

³⁴ Bu konuda ayrıntılı bilgi için bkz. **Ekonomi**, s.330 vd.; **Tunçomağ**, s.314 vd.; **Çelik**, s.274; **Narmanlioğlu**, İş Hukuku, s.540 vd.

³⁵ Bu konuda yapılması gereken hususlar doktrinde daha önce isabetli ve ayrıntılı bir biçimde dile getirilmiştir. Bkz. **Centel**, s.237 vd. Ayrıca bkz. **Tunçomağ**, s.333.