

Çocuk İşçiliğinin Denetimi

Child Labour Inspection

Özkan BİLGİLİ

İzmir Demokrasi Üniversitesi, İktisadi İdari Bilimler Fakültesi,
İnsan Kaynakları Yönetimi Bölümü

Aralık 2018, Cilt 8, Sayı 2, Sayfa 195-214
December 2018, Volume 8, Issue 2, Page 195-214

P-ISSN: 2146-4839
E-ISSN: 2148-483X

2018-2

e-posta: sgd@sgk.gov.tr

Yazılar yayınlanmak üzere kabul edildiği takdirde, SGD elektronik ortamda tam metin olarak yayımlamak da dahil olmak üzere, tüm yayın haklarına sahip olacaktır. Yayınlanan yazılardaki görüşlerin sorumluluğu yazarlarına aittir. Yazı ve tablolardan kaynak gösterilerek alıntı yapılabilir.

If the manuscripts are accepted to be published, the SGD has the possession of right of publication and the copyright of the manuscripts, included publishing the whole text in the digital area. Articles published in the journal represent solely the views of the authors.

Some parts of the articles and the tables can be cited by showing the source.

SGD

Sosyal Güvenlik Dergisi
Journal of Social Security

Cilt: 8 - Sayı: 2 - Yıl: 2018
Volume: 8 - Issue: 2 - Year: 2018

P-ISSN: 2146-4839
E-ISSN: 2148-483X

Sahibi / Owner of the Journal

Sosyal Güvenlik Kurumu Adına / *On behalf of the Social Security Institution*

Dr. Mehmet Selim BAĞLI

(Kurum Başkanı / *President of the Institution*)

Sorumlu Yazı İşleri Müdürü / *Responsible Publication Manager*

Uğur KORKMAZ

Yayın Kurulu / Editorial Board

Cevdet CEYLAN

Eyüp Sabri DEMİRCİ

Nazmi DOĞAN

Erdal YILMAZ

Okan AYAZ

Editörler / Editors

Doç. Dr. Erdem CAM

Selda DEMİR

Yayın Türü: Uluslararası Süreli Yayın / **Type of Publication:** *International Periodical*

Yayın Aralığı: 6 aylık / **Frequency of Publication:** *Twice a Year*

Dili: Türkçe ve İngilizce / **Language:** *Turkish and English*

Basım Tarihi / Press Date: 10.12.2018

Sosyal Güvenlik Dergisi (SGD),

TUBİTAK ULAKBİM - TR

EBSCO HOST - US

ECONBIZ - GE

INDEX COPERNICUS INTERNATIONAL - PL

SCIENTIFIC INDEXING SERVICES - US

JOURNAL FACTOR

ASOS INDEX - TR

SOBIAD - TR

DERGİPARK - TR

tarafından indekslenmektedir.



©Tüm hakları saklıdır. Sosyal Güvenlik Dergisi'nde yer alan bilimsel çalışmaların bir kısmı ya da tamamı telif hakları saklı kalmak üzere eğitim, araştırma ve bilimsel amaçlarla çoğaltılabilir.

Tasarım / Design: Media Dynamics - 0312 287 40 46 - Ankara

Basım Yeri / Printed in: Matsa Basımevi - 0312 395 20 54 - Ankara

İletişim Bilgileri / Contact Information

Sosyal Güvenlik Kurumu Başkanlığı

Ziyabey Caddesi No: 6 Balgat / Ankara / TÜRKİYE

Tel / Phone: +90 312 207 88 91 - 207 87 70 - Faks / Fax: +90 312 207 78 19

Erişim/Webpage: <http://www.sgg.gov.tr/wps/portal/sgk/sgd/tr> - e-posta / e-mail: sgd@sgk.gov.tr

ULUSLARARASI DANIŞMA KURULU / INTERNATIONAL ADVISORY BOARD

Professor Yener ALTUNBAŞ
Bangor University - UK

Professor Özay MEHMET
University of Carleton - CA

Asst. Prof. Sara HSU
State University of New York- USA

Professor Paul Leonard GALLINA
Bishop's University - CA

Professor Allan MOSCOVITCH
University of Carleton - CA

Asst. Prof. C. Rada Von ARNIM
University of Utah - USA

Professor Jacqueline S.ISMAEL
University of Calgary - CA

Professor Mark THOMPSON
University of British Columbia - CA

ULUSAL DANIŞMA KURULU / NATIONAL ADVISORY BOARD

Prof. Dr. Ahmet Cevat ACAR
TÜBA

Prof. Dr. İsmail AĞIRBAŞ
Ankara Üniversitesi
Sağlık Bilimleri Fakültesi

Prof. Dr. Levent AKIN
Ankara Üniversitesi
Hukuk Fakültesi

Prof. Dr. Yusuf ALPER
Bursa Uludağ Üniversitesi
İİBF

Prof. Dr. Faruk ANDAÇ
Çağ Üniversitesi
Hukuk Fakültesi

Prof. Dr. Kadir ARICI
Ankara Hacı Bayram Veli Üniversitesi
Hukuk Fakültesi

Prof. Dr. Onur Ender ASLAN
Ankara Sosyal Bilimler Üniversitesi
Siyasal Bilgiler Fakültesi

Prof. Dr. Zakir AVŞAR
Ankara Hacı Bayram Veli Üniversitesi
İletişim Fakültesi

Prof. Dr. Ufuk AYDIN
Anadolu Üniversitesi
Hukuk Fakültesi

Prof. Dr. Abdurrahman AYHAN
Muğla Sıtkı Koçman Üniversitesi
İİBF

Prof. Dr. Serpil AYTAÇ
Bursa Uludağ Üniversitesi
İİBF

Prof. Dr. Mehmet BARCA
Ankara Sosyal Bilimler Üniversitesi
SBF

Prof. Dr. Süleyman BAŞTERZİ
Ankara Üniversitesi
Hukuk Fakültesi

Prof. Dr. Nurşen CANIKLIOĞLU
Marmara Üniversitesi
Hukuk Fakültesi

Prof. Dr. Fevzi DEMİR
Yaşar Üniversitesi
Hukuk Fakültesi

Prof. Dr. A. Murat DEMİRCİOĞLU
Yıldız Teknik Üniversitesi
İİBF

Prof. Dr. Ömer EMEKÇİ
İstanbul Üniversitesi
Hukuk Fakültesi

Prof. Dr. E.Murat ENGİN
Galatasaray Üniversitesi
Hukuk Fakültesi

Prof. Dr. Şükran ERTÜRK
Dokuz Eylül Üniversitesi
Hukuk Fakültesi

Prof. Dr. Afsun Ezel ESATOĞLU
Ankara Üniversitesi
Sağlık Bilimleri Fakültesi

Prof. Dr. Ali GÜZEL
Kadir Has Üniversitesi
Hukuk Fakültesi

Prof. Dr. Alpay HEKİMLER
Tekirdağ Namık Kemal Üniversitesi
İİBF

Prof. Dr. Oğuz KARADENİZ
Pamukkale Üniversitesi
İİBF

Prof. Dr. Aşkın KESER
Bursa Uludağ Üniversitesi
İİBF

Prof. Dr. Cem KILIÇ
TOBB ETÜ
İİBF

Prof. Dr. Ali Rıza OKUR
İstanbul Sabahattin Zaim Üniversitesi
Hukuk Fakültesi

Prof. Dr. Serdar SAYAN
TOBB ETÜ
İİBF

Prof. Dr. Ali Nazım SÖZER
Yaşar Üniversitesi
Hukuk Fakültesi

Prof. Dr. Sarper SÜZEK
Atılım Üniversitesi
Hukuk Fakültesi

Prof. Dr. Müjdat ŞAKAR
Marmara Üniversitesi
İktisat Fakültesi

Prof. Dr. Savaş TAŞKENT
İstanbul Teknik Üniversitesi
İşletme Fakültesi

Prof. Dr. Ferda YERDELEN TATOĞLU
İstanbul Üniversitesi
İktisat Fakültesi

Prof. Dr. Sabri TEKİR
İzmir Demokrasi Üniversitesi
İİBF

Prof. Dr. Türker TOPALHAN
Ankara Hacı Bayram Veli Üniversitesi
İİBF

Prof. Dr. Aziz Can TUNCAY
Bağçeşehir Üniversitesi
Hukuk Fakültesi

Prof. Dr. M. Fatih UŞAN
Ankara Yıldırım Beyazıt Üniversitesi
Hukuk Fakültesi

Doç. Dr. Gaye BAYCIK
Ankara Üniversitesi
Hukuk Fakültesi

Doç. Dr. Hediye ERGİN
Marmara Üniversitesi
İktisat Fakültesi

Doç. Dr. Emel İSLAMOĞLU
Sakarya Üniversitesi
Siyasal Bilgiler Fakültesi

Doç. Dr. Saim OCAK
Marmara Üniversitesi
Hukuk Fakültesi

Doç. Dr. Ercüment ÖZKARACA
Marmara Üniversitesi
Hukuk Fakültesi

Doç. Dr. Mehmet TOP
Hacettepe Üniversitesi
İİBF

Doç. Dr. Gülbiye YENİMAHALLELİ
Ankara Üniversitesi
Sağlık Bilimleri Fakültesi

Doç. Dr. Sinem YILDIRIMALP
Sakarya Üniversitesi
Siyasal Bilgiler Fakültesi

15. SAYIDA HAKEMLİK YAPAN AKADEMİSYENLERİN LİSTESİ

REFeree LIST FOR THIS ISSUE

Prof. Dr. Yusuf ALPER
Bursa Uludağ Üniversitesi
İktisadi İdari Bilimler Fakültesi

Prof. Dr. Murat ATAN
Ankara Hacı Bayram Veli Üniversitesi
İktisadi İdari Bilimler Fakültesi

Prof. Dr. Nur Asena CANER
TOBB ETÜ
İktisadi ve İdari Bilimler Fakültesi

Prof. Dr. Nurşen CANIKLIOĞLU
Marmara Üniversitesi
Hukuk Fakültesi

Prof. Dr. Özlem ÇAKIR
Dokuz Eylül Üniversitesi
İktisadi İdari Bilimler Fakültesi

Prof. Dr. E. Murat ENGİN
Galatasaray Üniversitesi
Hukuk Fakültesi

Prof. Dr. Atilla GÖKÇE
Ankara Hacı Bayram Veli Üniversitesi
İktisadi İdari Bilimler Fakültesi

Prof. Dr. Müge ERSOY KART
Ankara Üniversitesi
Siyasal Bilgiler Fakültesi

Prof. Dr. Deniz KAĞNICIOĞLU
Anadolu Üniversitesi
İktisadi ve İdari Bilimler Fakültesi

Prof. Dr. İlknur KILKIŞ
Bursa Uludağ Üniversitesi
İktisadi ve İdari Bilimler Fakültesi

Prof. Dr. Şahin KAVUNCUBAŞI
Başkent Üniversitesi
Sağlık Bilimleri Fakültesi

Prof. Dr. Ferda Yerdelen TATOĞLU
İstanbul Üniversitesi
İktisat Fakültesi

Prof. Dr. Türker TOPALHAN
Ankara Hacı Bayram Veli Üniversitesi
İktisadi İdari Bilimler Fakültesi

Doç. Dr. Erdem CAM
Ankara Üniversitesi
Siyasal Bilgiler Fakültesi

Doç. Dr. Emel İSLAMOĞLU
Sakarya Üniversitesi
Siyasal Bilgiler Fakültesi

Doç. Dr. Mehmet TOP
Hacettepe Üniversitesi
İktisadi ve İdari Bilimler Fakültesi

Doç. Dr. Ercüment ÖZKARACA
Marmara Üniversitesi
Hukuk Fakültesi

Doç. Dr. Abdullah Talha YALTA
TOBB ETÜ
İktisadi ve İdari Bilimler Fakültesi

Doç. Dr. Özlem YORULMAZ
İstanbul Üniversitesi
İktisat Fakültesi

Dr. Öğr. Üyesi Neslihan ARSLAN
Bandırma Onyedil Eylül Ü.
İktisadi ve İdari Bilimler Fakültesi

Dr. Öğr. Üyesi İrep BAYAT
Mersin Üniversitesi
İktisadi ve İdari Bilimler Fakültesi

Dr. Öğr. Üyesi Erhan ÇANKAL
Ankara Yıldırım Beyazıt Üniversitesi
İşletme Fakültesi

Dr. Murat ÖZVERİ
Avukat

15. SAYI DEĞERLENDİRME İSTATİSTİKLERİ

EVALUATION STATISTICS FOR THIS ISSUE

Toplam gelen makale başvurusu	Number of received manuscript	35
Yayına kabul edilen makale sayısı	Number of accepted manuscript	12
Hakem süreci devam eden makale sayısı	Under consideration	11
Red edilen makale sayısı	Rejected after evaluation	5
Ön inceleme aşamasında red edilen makale sayısı	Rejected before evaluation	7
Makale kabul oranı	Accepted manuscript rate	%34

Çocuk İşçiliğinin Denetimi¹

Child Labour Inspection

Özkan BİLGİLİ*

Geliş Tarihi/Received: 23.05.2018
Güncelleme Tarihi/Revised: 15.11.2018
Kabul Tarihi/Accepted: 07.12.2018

Sosyal Güvenlik Dergisi
Journal of Social Security
Cilt: 8 Sayı: 2 Yıl: 2018
Volume: 8 Issue: 2 Year: 2018
Sayfa Aralığı: 195-214
Pages: 195-214
DOI: 10.32331/sgd.493033

ÖZ

Ülkemizde çocuk sayılmaya ilişkin farklı yaş tanımları bulunmaktadır. Kanunlarımızda, çocukların çalıştırılmasına ilişkin de farklı yaş sınırlamaları vardır. Çocuk çalıştırılmasındaki yasaklamalara rağmen sosyal güvenlik kapsamına alınmalarında ise herhangi bir yaş altı sınırı bulunmamaktadır. Bu dağınıklık çocuk işçiliğinin denetimi alanında da kendini göstermektedir. İş müfettişleri denetimlerinde çocuk işçi çalıştırılmasına ilişkin yasaklamaları dikkate almakta ve teftiş süreçlerine uygun idari para cezası uygulayabilmektedir. Sosyal güvenlik müfettişleri ile sosyal güvenlik denetmenleri ise çocuk işçilik denetimlerini daha çok sahte sigortalılık kapsamında ele almaktadır. İş müfettişleri, yasaklamalara uyulmaksızın çocukların işçi olarak çalıştırıldığını tespit ettiğinde, teftiş süreçlerine göre, idari para cezası uyguladığı gibi hizmet akdini de geçersiz sayabilecektir. Sosyal güvenlik müfettişleri ile sosyal güvenlik denetmenleri ise çocuk çalıştırma yasaklarına rağmen fiilen çalıştığını tespit ettikleri on beş yaşından küçüklerin hatta bebeklerin bile sigortalı olmasını, sigortalı bildirim yapılmayanlar için de işverenlerinden bu bildirimleri yapmalarını isteyecekler ve idari para cezası salacaklardır. Çocuk işçiliğinin denetiminin etkin olabilmesi için çalışma ve sosyal güvenlik mevzuatında çocuk çalıştırma yasağına uymanın finansal olarak teşvik edilmesi ve yaptırımların da caydırıcı nitelikte olması gerekmektedir. Mevzuat ve literatür taraması yöntemi ile kaleme alınan çalışmamızda çocuk işçiliğinin denetimi uygulamadan örneklerle açıklanmış, sistemin eksikliklerine değinilerek etkili denetim için çözüm önerileri sunulmuştur.

Anahtar Sözcükler: Çocuk, çocuk işçiliğinin denetimi, idari para cezaları, teşvik önlemleri

ABSTRACT

There are different age descriptions related with regarding as child in our country. In our laws there are different age restrictions related with employing children. In spite of employing children, there is no underage limitation for including them to the scope of social security. This disorder indicates itself also in the supervision of child labour. The labour inspectors take the restrictions related with employing child labour into account in their inspections and may impose administrative fines according to the inspection processes. Social security inspectors and social security supervisors usually deal with the child labour inspections in the scope of fake insurance. When the labour inspectors find out that children are employed as worker without following the restrictions, they impose administrative fine depending on the inspection processes as well as shall be able to invalidate the employment contract. The social security inspectors and social security supervisors, minors under 15 years old, even the babies, being insured, who they find that they work actually in spite of child employing prohibitions, for the ones employment statement of whom is not done, shall request that the employers do this statement and impose the administrative fine. In order to have an efficient supervision on child labour, it is required that respecting the prohibition on employing child is encouraged in the labour and social security legislation and the sanctions have deterrent characteristic. In our study written by legislation and literature scanning method, audit of child labour has been explain with examples and solution offers have been presented by mentioning lacks of system for an effective auditing.

Keywords: Child, child labour inspection, administrative fines, encouragement precautions

Önerilen atf şekli: Bilgili, Ö. (2018). Çocuk İşçiliğinin Denetimi. *Sosyal Güvenlik Dergisi (Journal of Social Security)*, 8(2), 195-214

* Dr. Öğr. Gör., İzmir Demokrasi Üniversitesi, İktisadi İdari Bilimler Fakültesi, İnsan Kaynakları Yönetimi Bölümü, ozkan.bilgili@idu.edu.tr

¹ Bu makale, 20-21/04/2018 tarihlerinde İzmir'de Yaşar Üniversitesi ile İzmir Barosu tarafından birlikte düzenlenen Çocuk İşçiliği Çalıştayında sunulan aynı başlıklı tebliğin gözden geçirilerek genişletilmiş halidir.

GİRİŞ

Aile, Çalışma ve Sosyal Hizmetler Bakanlığı koordinasyonunda hazırlanan “Çocuk İşçiliği ile Mücadele Ulusal Programı (2017-2023)” yürürlüğe girmiş bulunmaktadır. Çocuk işçiliği ile mücadeleye ilişkin duyarlılığın artırılması ve Programın politika ve hedeflerine en üst düzeyde katkı sağlanması amacıyla 20/02/2018 tarih ve 30338 sayılı Resmi Gazete’de yayımlanan Başbakanlığın 2018/3 sayılı Genelgesi ile 2018 yılı “Çocuk İşçiliği İle Mücadele Yılı” olarak ilan edilmiştir.

Konjonktürel çabalar ve farkındalığı artırmaya dönük bu tür gayretler şüphesiz ki anlamlıdır. Ancak, çocuk işçiliğinin denetiminin özel olarak ele alınması gereken bir konu olduğunu söyleyebiliriz. Çocuk işçiliğinin denetimi iktisadi ve sosyal politikalardan bağımsız değildir. Bir bütün olarak ele alınması beklenen sonuçlara ulaşmayı kolaylaştırabilir.

Esasen ülkemizde çocuk işçiliğinin denetlenmesine yönelik olarak tanımlanmış özel bir denetim modülü bulunmamaktadır. Konuyla ilgili denetim yapan iş müfettişleri ile sosyal güvenlik müfettişleri ve denetmeleri, bu başlık altında özel denetimler yapmamaktadır. Çocuk işçiliğinin denetimi, sözü edilen denetim elemanlarının teftiş ve denetim çalışmaları sırasında “rastladıklarında” ya da şikâyet vb. durumlara inceleme konusu yaptıkları bir alt başlık olarak karşımıza çıkmaktadır.

Bu denetimler sonucunda bazen caydırıcı idari yaptırımlar salınırken bazen idari para cezasından özel olarak kaçınıldığı görülmektedir. Öte yandan, çocuk işçiliğinin önlenmesine yönelik denetimlerle birlikte anlamlı sonuçlar alınabilmesi için salt para cezası uygulamasının etkili olamayacağını, özellikle sosyal güvenlik sistemine “çocuk işçi çalıştırmaktan kaçınmayı” teşvik eden unsurlara yer verilmesinin gerektiğini söyleyebiliriz.

Çalışmamızda çocuk ve çocuk işçiliği kavramlarına açıklık getirildikten sonra çalışma hayatı ve sosyal güvenlik alanında çocuk işçiliğinin denetimine ilişkin mevcut uygulama, eleştirisi ve önerilerimize yer verilmiştir.

I- ÇOCUK VE ÇOCUK İŞÇİLİĞİ

A- Uluslararası Belgelerde ve Kanunlarımızda Çocuk ve Çocuk İşçiliği

Tıp bilimi çocuk kavramını 0-14 yaş arasındaki dönem olarak kabul ederken hukuk alanında birbirinden farklı çocuk tanımları bulunmaktadır.(Erol, 2012: 31 vd.) Açıkçası, uluslararası ve ulusal birçok hukuki metinde farklı yaş aralıkları çocuk kavramı içinde değerlendirilmiştir.

Birleşmiş Milletler Çocuk Hakları Bildirgesine(1959) göre daha erken yaşta reşit olma durumu hariç, on sekiz yaşına kadar her insan çocuk sayılır. Ülkemiz tarafından da kabul edilen Birleşmiş Milletler Çocuk Hakları Sözleşmesi (1989) de aynı yaş üst sınırını kabul etmiştir. ILO’nun 138 sayılı Asgari Yaş Sözleşmesi ise asgari istihdam yaşının zorunlu eğitimin bittiği yaştan ve o nedenle herhalde on beş yaştan küçük olmasını öngörmektedir. Gelişmiş ülkeler için bu yaş on dört olarak belirlenmiştir. Zararlı işlerde

çalışma için on sekiz yaş üst sınırı getirilirken hafif işlerde 13-15 yaş aralığında olanlar çalışabilecektir(Sözer, 2000: 312-322). Yine ILO'nun 58 sayılı Sözleşmesinde, deniz işlerinde asgari çalışma yaşı on beş yaş olarak belirlenmiştir (Centel, 2000: 293-303).

Görüldüğü üzere belirli kıstaslar altında çocukların çalıştırılabileceği düzenlemelere gidilebileceği uluslararası belgelerde de yer almaktadır (Bilgili, 2000: 79-88).

Anayasamızın 50.maddesinde “Kimsenin, yaşına, cinsiyetine ve gücüne uygun olmayan işlerde çalıştırılmayacağı, küçükler ve kadınlar ile bedeni ve ruhi yetersizliği olanların çalışma şartları bakımından özel olarak korunacağı” hükmü yer almakta olup, Anayasa hükmü ile küçükler sağlık ve sosyal bakımdan koruma altına alınmıştır. Buradaki küçükler ifadesini çocuklar diye okumak mümkün görülmektedir.

4857 sayılı İş Kanununun 71.maddesine göre; on beş yaşını doldurmamış çocukların çalıştırılması yasaktır. 222 sayılı İlköğretim ve Eğitim Kanununun 59.maddesine göre, ilköğrenim çağında olup da mecburi ilköğretim kurumlarına devam etmeyenler, hiçbir resmi ve özel işyerinde çalıştırılmazlar. 1593 sayılı Umumi Hıfzıssıhha Kanununda da çocuk çalıştırma yaşına sınırlamalar getirilmiştir. Kanunun 173.maddesine göre, on iki yaşından aşağı bütün çocukların fabrika ve imalathane gibi her türlü sanat müesseseleriyle maden işlerinde amele ve çırak olarak istihdamı yasaktır. 2559 sayılı Polis Vazife ve Selahiyet Kanununun 12.maddesi uyarınca da, kanuni istisnalar saklı kalmak üzere, eğlence, oyun, içki ve benzeri amaçlı umuma açık ve açılması izne bağlı yerlerde on sekiz yaşından küçükler çalıştırılmaz.

B- Çocuk İşçiliğinin Ülkemizdeki Genel Görünümü

Çocuk işçiliği on sekiz yaşının altındakilere fiziksel, mental, ahlaki açıdan zarar veren ve onları eğitimden yoksun bırakarak zedeleyen, istismar eden bir çalıştırma biçimi şeklinde ifade edilebilir(ÇSGB, 2007: 9). ILO'ya göre de, “6-17 yaş arasında çalışanlara daha doğrusu on sekiz yaşından küçük yaşta çalışanlara “çalışan çocuk” ve bu yaştakilerin çalışma biçimine de “çocuk işçiliği” denilmektedir. ILO, çocuk tarafından yapılan her işi çocuk işçiliği olarak saymamaktadır. Eğer çocuğun çalıştırıldığı o iş; çocuğun ruhsal, fiziksel, sosyal gelişimini olumsuz yönde etkiliyor ise, bunu bir tür sömürü olarak nitelendirmektedir(Çakaloz ve Sevinçok, 2017: 89-100). ILO'nun yaş şartı esas olarak on sekiz yaş olup, çok sıkı koşullara bağlı olarak 16'ya kadar, gelişmekte olan ülkeler için istisnai işlerde 14'e kadar, “hafif işler” için 12 yaşa kadar kabul edilebilmektedir(Gümüş ve Yıldırım, 2014: 6).

Yukarıda görüldüğü üzere, 4857 sayılı Kanun on beş yaşını doldurmamış çocukların çalıştırılmasını yasaklarken, belli koşulların varlığı halinde on dört yaşını doldurmuş çocuklar ile on dört yaşını doldurmamış çocukların da çalıştırılmalarına olanak tanımıştır. Bununla birlikte çocuklar açısından çalışmak demek, daha yeterli donanıma sahip olmadan bir yetişkin gibi hayat mücadelesi içine girmek demektir. Bu da kısa ve uzun vadede birçok olumsuz sonuç doğurmaktadır(Açıkalin, 2008: 131-153).

Küresel bazda gösterilen çabalar sayesinde çocuk işçiliği 2000'den bu yana azalmakla birlikte(246 milyondan 151 milyona düşmüştür), ILO rakamlarına göre bu sorun halen dünya çapında çocukların %11'ini etkilemeye devam etmektedir (Lordoğlu ve Aslan,

2018: 715-731). Ülkemizde de, tüm yasal düzenlemelere rağmen okul çağındaki çocukların yarısından fazlası işgücü piyasasına dâhil olmaya devam etmektedir. Şöyle ki; TÜİK çocuk işgücü anket sonuçlarına göre, 2012 yılında, 6-17 yaş grubundaki yaklaşık 15 milyon çocuğun, yine yaklaşık 1 milyonu tarım, sanayi ve hizmet sektöründe çalışırken, 7,5 milyonu da ev işlerinde çalışmaktadır. Çalışan çocukların %50,2'si ise okula devam etmektedir(Lordoğlu ve Aslan, 2018: 715-731).

Çalışan çocukların bir kısmı da kayıt dışı/sigortasız çalıştırılmaktadır. Kentlerde küçük işletmelerde kayıt dışı çalıştırılan çocuklar, kırsal kesimde de ise tarım sektöründe kayıtsız çalıştırılmaktadır. 2016 TÜİK verilerine göre çocuk işçilerin % 78'i kayıt dışı çalışmakta oluşu düşündürücüdür. 2016 yılında 15-17 yaş arası çocuk işçi sayısı 708 bindir. Bu çocukların 558 bini kayıt dışı çalıştırılırken, 150 bini sigortalıdır. Yani çalışan her 10 çocuktan 8'i kayıt dışıdır(DİSK, 2017: 7). Çocuk işçiliği sadece gelişmekte olan ülkelerde değil, sanayileşmiş ülkelerin birçoğunda da görülmektedir (Avşar ve Öğütoğulları, 2012: 9-40).

Ulusal ve uluslararası düzeyde bir sorun olarak kabul edilen çocuk işçiliğinin sebepleriyle ilgili araştırmalar göstermektedir ki, çocuk işçiliğinin en temel nedenleri arasında başta yoksulluk olmak üzere, eğitimle ilgili nedenler, göçler, çocuk çalıştırmayı makul karşılayan geleneksel bakış ve ailenin rolünün yanı sıra mevzuatın eksiklikleri ve etkin uygulanamaması bulunmamaktadır (Aykaç, 2016: 335-386). Çalışmamızda, “mevzuatın eksikliği ve etkin uygulanamaması” bahsi iş ve sosyal güvenlik denetimi bağlamında inceleme konusu edilmiştir.

Sosyal güvenlik uygulamasında çocuk işçilerin sigortalı sayılmasına engel bir düzenleme bulunmadığı gibi çocukların işveren sayılmasına da bir engel bulunmamaktadır. Başka bir söyleyişle, on sekiz yaşından küçük olma tek başına ne sigortalı sayılmaya ne de işveren sayılmaya engeldir. 01/09/2012 tarih ve 28398 sayılı Resmi Gazete’de yayımlanan İşveren Uygulama Tebliğinin (8.1.1) maddesi uyarınca on sekiz yaşından küçük çocukların 5510 sayılı Kanun kapsamında işveren olarak kapsama alınmaları mümkün kılınmıştır.

II -ÇALIŞTIRMA YASAKLARI KAPSAMINDA DENETİM

A-İş Kanunu’ndaki Yasaklamalar

i) Genel Olarak Çalıştırma Yaşı ve Çocukları Çalıştırma Yasağı

Anayasamızın 50.maddesinde “Kimsenin, yaşına, cinsiyetine ve gücüne uygun olmayan işlerde çalıştırılmayacağı, küçükler ve kadınlar ile bedeni ve ruhi yetersizliği olanların çalışma şartları bakımından özel olarak korunacağı” hükmünü amirken, çalıştırma yaşı ve çocukları çalıştırma yasaklarına ise 4857 sayılı Kanunun 71.maddesinde yer verilmiştir:

“On beş yaşını doldurmamış çocukların çalıştırılması yasaktır. Ancak, on dört yaşını doldurmuş ve zorunlu ilköğretim çağını tamamlamış olan çocuklar; bedensel, zihinsel, sosyal ve ahlaki gelişmelerine ve eğitime devam edenlerin okullarına devamına engel olmayacak hafif işlerde çalıştırılabilirler. On dört yaşını doldurmamış çocuklar ise bedensel, zihinsel, sosyal ve ahlaki gelişmelerine ve eğitime devam edenlerin okullarına devamına engel olmayacak sanat, kültür ve reklam faaliyetlerinde yazılı sözleşme

yapmak ve her bir faaliyet için ayrı izin almak şartıyla çalıştırılabilirler.”

Çocuk ve genç işçilerin işe yerleştirilmelerinde ve çalıştırılabilecekleri işlerde güvenlik, sağlık, bedensel, zihinsel ve psikolojik gelişmeleri, kişisel yatkınlık ve yetenekleri dikkate alınır. Çocuğun gördüğü iş onun okula gitmesine, mesleki eğitiminin devamına engel olamaz, onun derslerini düzenli bir şekilde izlemesine zarar veremez.

On sekiz yaşını doldurmamış çocuk ve genç işçiler bakımından yasak olan işler ile on beş yaşını tamamlamış, ancak on sekiz yaşını tamamlamamış genç işçilerin çalışmasına izin verilecek işler, on dört yaşını doldurmuş ve zorunlu ilköğretim çağını tamamlamış çocukların çalıştırılabilecekleri hafif işler, on altı yaşını doldurmuş fakat on sekiz yaşını bitirmemiş genç işçilerin hangi çeşit işlerde çalıştırılabilecekleri ve çalışma koşulları Aile, Çalışma ve Sosyal Hizmetler Bakanlığı tarafından altı ay içinde çıkarılacak bir yönetmelikle belirlenir. Sözü edilen idari düzenleme ise 06/04/2004 tarih ve 25425 sayılı Resmi Gazete’de yayımlanan Çocuk ve Genç İşçilerin Çalıştırılma Usul Ve Esasları Hakkında Yönetmeliktir.

Zorunlu ilköğretim çağını tamamlamış ve örgün eğitime devam etmeyen çocukların çalışma saatleri günde yedi ve haftada otuz beş saatten; sanat, kültür ve reklam faaliyetlerinde çalışanların ise günde beş ve haftada otuz saatten fazla olamaz. Bu süre, on beş yaşını tamamlamış çocuklar için günde sekiz ve haftada kırk saate kadar artırılabilir.

Okul öncesi çocuklar ile okula devam eden çocukların eğitim dönemindeki çalışma süreleri, eğitim saatleri dışında olmak üzere, en fazla günde iki saat ve haftada on saat olabilir. Okulun kapalı olduğu dönemlerde çalışma süreleri yukarıda dördüncü fıkrada öngörülen süreleri aşamaz.

Sanat, kültür ve reklam faaliyetlerinin kapsamı, bu faaliyetlerde çalışacak çocuklara çalışma izni verilmesi, yaş grupları ve faaliyet türlerine göre çalışma ve dinlenme süreleri ile çalışma ortamı ve şartları, ücretin ödenmesine ilişkin usul ve esaslar ile diğer hususlar, Kültür ve Turizm Bakanlığı, Sağlık Bakanlığı, Millî Eğitim Bakanlığı ile Radyo ve Televizyon Üst Kurulunun görüşleri alınarak Aile, Çalışma ve Sosyal Hizmetler Bakanlığı tarafından çıkarılacak yönetmelikle belirlenir. Sözü edilen Yönetmelik henüz Resmi Gazete’de yayımlanmamıştır.

“Çocuk işçi” ifadesinin sadece bir yaşa(on dört yaş) mahsus bir adlandırma olduğu, sanat, kültür ve reklam faaliyetlerinde çalıştırılacak on dört yaşından küçük işçilere de “bebek işçi” denilebileceğine işaret edilmiştir(Şakar, 2018: 59).

ii) Diğer Yasaklamalar

4857 sayılı Kanunun “ Yer ve su altında çalıştırma yasağı” başlıklı 72.maddesine göre; “Maden ocakları ile kablo döşemesi, kanalizasyon ve tünel inşaatı gibi yer altında veya su altında çalışılacak işlerde on sekiz yaşını doldurmamış erkek ve her yaştaki kadınların çalıştırılması yasaktır.” Buradaki yasaklama erkekler açısından on sekiz yaşını doldurmamış olanlar için geçerlidir.

4857 sayılı Kanun’un “Gece çalıştırma yasağı” başlıklı 73.maddesine göre; “Sanayie ait işlerde on sekiz yaşını doldurmamış çocuk ve genç işçilerin gece çalıştırılması yasaktır...” 07/04/2004 tarih ve 25426 sayılı Resmi Gazete’de yayımlanan Postalar Halinde İşçi

Çalıştırılarak Yürütülen İşlerde Çalışmalara İlişkin Özel Usul ve Esaslar Hakkında Yönetmeliğin 5.maddesi uyarınca da, 4857 sayılı İş Kanunu'nun 69. maddesinin birinci fıkrasında tanımlanan gece dönemine denk düşen 20.00-06.00 saatleri arasındaki işçi postalarında, on sekiz yaşını doldurmamış çocuk ve genç işçilerin çalıştırılmaları yasaktır.

06/04/2004 tarih ve 25425 sayılı Resmi Gazete'de yayımlanan İş Kanununa İlişkin Fazla Çalışma ve Fazla Sürelerle Çalışma Yönetmeliğinin 8.maddesi (a) fıkrasına göre on sekiz yaşını doldurmamış işçilere fazla çalışma yaptırılamaz.

B- Genel Olarak İş Teftişi

İş teftişi, genel olarak çalışma hayatı ile ilgili mevzuatın uygulanmasının Devlet tarafından denetlenmesi, teftişi ve izlenmesine verilen genel isimdir. Özel olarak iş teftişi; çalışma süreleri, ücretler, iş sağlığı ve güvenliği, işçilerin refahı, çocuk ve gençlerin çalıştırılması, kayıt dışılık, işsizlik ve işgücü piyasası uygulamaları gibi çalışma şartlarına ve ortamına ilişkin tüm mevzuat hükümlerinin uygulanmasıyla ilgili olarak araştırma, inceleme ve denetlemeyi de kapsayan ve Devlet adına gerçekleştirilen teftiş faaliyetleri ile mevzuatla verilen diğer teftiş faaliyetlerini ifade eder(ÇSGB, 2015: 4).

Anayasanın 49.maddesi ile de Devlet, çalışanların hayat seviyesini yükseltmek, çalışma hayatını geliştirmek için çalışanları ve işsizleri korumak, çalışmayı desteklemek, işsizliği önlemeye elverişli ekonomik bir ortam yaratmak ve çalışma barışını sağlamak için gerekli tedbirleri almakla görevli kılınmıştır. Devlet bu yükümlülüklerini ise Aile, Çalışma ve Sosyal Hizmetler Bakanlığına bağlı Rehberlik ve Teftiş Başkanlığı bünyesindeki iş müfettişleri aracılığıyla yerine getirmektedir. Şöyle ki; 4857 sayılı İş Kanunu'nun 91.maddesi birinci fıkrasına göre; Devlet, çalışma hayatı ile ilgili mevzuatın uygulanmasını izler, denetler ve teftiş eder. Bu ödev Aile, Çalışma ve Sosyal Hizmetler Bakanlığına bağlı ihtiyaca yetecek sayı ve özellikle teftiş ve denetlemeye yetkili iş müfettişlerince yapılır. Belirtelim ki, iş müfettişleri sadece iş teftişi yapmamaktadır. Denetim görevlerinin kapsamı oldukça geniştir (Özveri, 2018: 749-785).

Öte yandan, mevcut iş müfettişi sayısının 4857 sayılı Kanun'un 91.maddesinde belirtilmiş olan "ihtiyaca yetecek" sayının çok altında olduğu ortadadır. Türkiye'de iş teftişinin en önemli sorunu işyerlerini sık sık ve düzenli olarak denetlemeye yetecek kadar iş müfettişi olmamasıdır. 2017 yılı itibariyle iş sağlığı ve güvenliği teftişlerini yapabilecek 600, işin yürütümü yönünden teftiş yapabilecek 421 iş müfettişi bulunduğu belirtilmektedir (Yıldız, 2018: 733-748).

İş müfettişleri hem işin yürütümü hem de iş sağlığı ve güvenliği yönünden çalışma hayatının denetimine katılmaktadırlar. İş müfettişlerince yürütülen teftişler Genel Çalışma Planları kapsamında "programlı teftişler" ve "incelemelerden oluşan program dışı teftişler"den oluşmaktadır.

Hem programlı hem de program dışı teftişlerde mevzuata aykırılıklar tespit edilmesi ve bunların işverence giderileceğinin beyan edilmesi halinde, mevzuata aykırılıkların işverence uygun sürede giderilebileceğinin iş müfettişince takdir edilmesi halinde bir bildirim düzenlenerek işverene süre verilmektedir. Söz konusu bildirim işveren veya işveren vekiline tebliğ edilerek teftişe ara verilmekte; teftiş, işverene verilen süre sonunda

ve planlanan dönem içinde iş müfettişince belirlenen bir tarihte tamamlanmaktadır (ÇSGB, 2015: 15-19).

İş müfettişlerince yürütülen teftişler Genel Çalışma Planları kapsamında “programlı teftişler” ve “incelemelerden oluşan program dışı teftişler”den oluşmaktadır. Hem programlı hem de program dışı teftişlerde mevzuata aykırılıklar tespit edilmesi ve bunların işverence giderilebileceğinin beyan edilmesi halinde, mevzuata aykırılıkların işverence uygun sürede giderilebileceğinin iş müfettişince takdir edilmesi halinde bir bildirim düzenlenerek işverene süre verilmektedir. Söz konusu bildirim işveren veya işveren vekiline tebliğ edilerek teftişe ara verilmekte; teftiş, işverene verilen süre sonunda ve planlanan dönem içinde iş müfettişince belirlenen bir tarihte tamamlanmaktadır (ÇSGB, 2015: 15-19).

4857 sayılı Kanunda karşılığı bulunmamakla birlikte bu usul kaynağını 28/08/1979 tarih ve 16738 sayılı Resmi Gazete’de yayımlanmış olan İş Teftiş Tüzüğünden almaktadır.(Süzek, 2018: 885) Tüzüğün 22.maddesine göre, işyerinde teftiş sırasında saptanan eksiklik ve mevzuata aykırılıklardan teftiş süresi içinde tamamlanabilecek ve düzeltilebilecek olanlar, bu süre içinde işverene tamamlattırılır. Durum, müfettişçe teftiş defterine yazılır ve raporda belirtilir. Tamamlanması için mevzuatça önel verilmesi zorunlu bulunmadığı halde ve derhal tamamlanmaması işçi sağlığı ve iş güvenliği bakımından yakın bir tehlike göstermeyen eksiklik ve mevzuata aykırılıkların giderilmesi için müfettişçe uygun bir önel verilebilir.

Görüldüğü üzere başlangıçta, idari para cezası uygulanmasını gerektiren ve iş müfettişince tespit edilen eksiklik ve noksanlıklar için tutanak düzenlenip rapor yazılarak idari para cezası uygulanmamaktadır. Ancak, iş müfettişliğince verilen sürelerde eksikliklerin giderilmediğinin ikinci kere tespit edilmesi halinde idari para cezaları uygulanmaktadır. Bize göre, 4857 sayılı Kanundaki yasaklamanın karşılığını bulabilmesi için, işte bu esnek yaklaşımdan, en azından on beş ya da on sekiz yaşından küçüklerin çalıştırıldığı tespit halinde vazgeçilmeli ve ilk tespitite gereken cezai işlem yapılmalıdır. Kaldı ki, 4857 sayılı Kanunda evvela eksikliğin giderilmesi için işverene süre verilmesi, eksikliğin giderilmediğinin ikinci kere tespiti halinde idari para cezası uygulanmasını öngören bir düzenleme de bulunmamaktadır (Güven ve Aydın, 2017: 22-23).

C- Çocuk İşçiliğe Yönelik İş Müfettişi Denetimleri

İş teftişinde bilinen böyle özel bir alt başlığın olmadığıdır. Ancak geçmiş dönemde İLO kapsamında ve rehberlik/egitim faaliyetlerini inceleyen çalışma programları yürütülmüştür. Taraflarından birisinin de Aile, Çalışma ve Sosyal Hizmetler Bakanlığı (iş müfettişleri) olduğu, eğitici ve önleyici yönü ağır basan çocuk işçiliği önlemeye yönelik ILO/IPEC projeleri ülkemizde de uygulandığını belirtelim (Avşar ve Öğütoğulları, 2012: 9-40).

Belirtelim ki, iş müfettişi denetimleri büyük ölçüde 4857 sayılı İş Kanunu kapsamındaki işyerleri için söz konusu olmaktadır. 4857 sayılı Kanun’un 4.maddesinde İş Kanunu kapsamı dışında bırakılan iş ve işyerlerine yer verilmiştir. Dolayısıyla iş müfettişleri çocuk işçilik denetimleri dâhil 4857 sayılı Kanun kapsamında olmayan işyerlerinde denetim faaliyeti yürütemeyeceklerdir.

Gerçekten de; deniz ve hava taşıma işlerinde, 50'den az işçi çalıştırılan (50 dâhil) tarım ve orman işlerinin yapıldığı işyerlerinde veya işletmelerinde, aile ekonomisi sınırları içinde kalan tarımla ilgili her çeşit yapı işleri, bir ailenin üyeleri ve 3 üncü dereceye kadar (3 üncü derece dâhil) hısmını arasında dışardan başka biri katılmayarak evlerde ve el sanatlarının yapıldığı işlerde, ev hizmetlerinde, çıraklar hakkında, sporcular hakkında, rehabilite edilenler hakkında, 5362 sayılı Esnaf ve Sanatkarlar Meslek Kuruluşları Kanunu kapsamında üç kişinin çalıştığı işyerlerinde, 4857 sayılı Kanun hükümleri uygulanmamaktadır. Bu durumda, örneğin belirtilen sınırlamalar kapsamındaki tarım işçileri ve aile işçileri Türk Borçlar Kanununa tabi olacak, bu işçilerin çocuk olması halinde de 4857 sayılı Kanun değil 1539 sayılı Umumi Hıfzıssıhha Kanunu hükümleri uygulanacaktır (Ünal, 2014: 289-305). Bu durumda da çocuk çalıştırma yasaklarının uygulanıp uygulanmadığı hususu en azından belirtilen işyerlerinde iş müfettişlerinin denetimi dışında kalacaktır. Bu durumun yarattığı boşluk ya da denetim açığı ise Devletin anayasal görevlerini yerine getirememesi gibi bir sonuç doğuracaktır.

Öte yandan, çalışma hayatında çocuk işçilerin ağırlıklı olarak çalıştırıldıkları işlere bakıldığında, tarımda istihdam edilen çocukların, %40-50 oranı ile çalışan çocukların en geniş kitlesini oluşturduğu ve çoğunluğunun da on beş yaşından küçük olduğu belirtilmektedir (Gülçubuk, 2012: 75-93).

Türkiye İstatistik Kurumunun Çocuk İşgücü Araştırmalarına göre, 6-17 yaş nüfus grubunda sektörlere göre, çalışan çocukların 2006 yılında %36,6'ı tarım işçisi iken bu oran 2012 yılında %44,7'ye yükselmiştir. 2006 yılı sonuçları ile karşılaştırıldığında tarım sektörünün istihdam edilenler içindeki payı 2012 yılında 8,1 puan artmıştır. TÜİK 2012 yılı verilerine göre 2006 yılından bu yana tarım sektöründe çalışan çocukların sayısı 73 bin kişi artış göstererek 326 binden 399 bine, tarımda çalışan çocukların toplam çalışan çocuklara oranı ise % 37'den % 45'e ulaşmıştır (TÜİK, 2013; ÇSGB, 2017: 20-21).

Dolayısıyla özellikle İş Kanunu kapsamında olmayan işyerlerinde de, çocuk işçi çalıştırılmasındaki yasaklamalara/sınırlandırmalara uyulup uyulmadığını denetlemek için, 4857 sayılı Kanun'un 39 ve 74.maddelerinde olduğu gibi bir düzenlemeye gidilmelidir. Şöyle ki; 4857 sayılı Kanun'un "asgari ücret" başlıklı 39.maddesi birinci fıkrasına göre asgari ücret; "İş sözleşmesi ile çalışan ve bu Kanunun kapsamında olan veya olmayan her türlü işçi..." için belirlenmektedir. Yine, 4857 sayılı Kanun'un "analık halinde çalışma ve süt izni" başlıklı 74.maddesi son fıkrasına göre, "Bu madde hükümleri iş sözleşmesi ile çalışan ve bu Kanunun kapsamında olan veya olmayan her türlü işçi için uygulanır."

İşte bu düzenlemelere paralel olarak 4857 sayılı Kanun'un "çalıştırma yaşı ve çocukları çalıştırma yasağı" başlıklı 71.maddesine yukarıdakilerine benzer bir cümle eklenerek, 4857 sayılı Kanun'un 4.maddesinde yer verilen kapsam dışındaki işyeri/işçiler hakkında, örneğin; 50'den az işçi çalıştırılan (50 dâhil) tarım ve orman işlerinin yapıldığı işyerlerinde veya işletmelerinde, aile ekonomisi sınırları içinde kalan tarımla ilgili her çeşit yapı işlerinde, ev hizmetlerinde, esnaf işyerlerinde vb. on beş yaşını doldurmamış çocukların çalıştırılıp çalıştırılmadığının iş müfettişlerince inceleme konusu edilebilmesine olanak tanınmalıdır.

D- İş Denetiminde Diğer Kamu İdareleri Denetim Elemanlarının Bir Rolü Var mı?

Belirtelim ki, İş Kanunu uygulamasında, çocuk işçi çalıştırmasına ilişkin yasaklamaların tespiti dâhil diğer kamu idarelerinin denetim elemanlarına bu yönde bir tespit yapma

yetkisi verilmemiştir. Örneğin, bir başka kamu idaresinin denetim elemanı kendi mevzuatı uyarınca teftiş yaparken, 4857 sayılı Kanuna aykırı bir biçimde işyerinde çocuk işçi çalıştırıldığını tespit ettiğinde, bunu Aile, Çalışma ve Sosyal Hizmetler Bakanlığına ya da illerde Çalışma ve İş Kurumu İl Müdürlüklerine bildirdiğinde bu tespite dayalı olarak doğrudan işlem yapılamamaktadır. Bu tespite dayalı idari para cezası uygulanamamaktadır. Bu yönlü bildirimler olsa olsa “ihbar” niteliğinde kabul edilip, yeniden iş müfettişi incelemesini gerektirmektedir. Bu yanı sıra da ortada bir emek ve zaman kaybının olacağı ortadadır. Oysa, diğer birçok alanda olduğu gibi ülkemizdeki “denetim kapasitesinden” iş teftişinde de yararlanılabilmelidir.

Esasen 6735 sayılı Uluslararası İşgücü Kanunu’nun “denetleme yetkisi” başlıklı 23.maddesindeki düzenleme konuya bakımımıza katkı sunabilecek nitelikte görülmektedir. Madde hükmüne göre; “(1) Bu Kanun kapsamındaki yabancıların ve işverenlerin bu Kanundan doğan yükümlülüklerini yerine getirip getirmediği Bakanlık iş müfettişleri ile Sosyal Güvenlik Kurumu müfettişleri ve sosyal güvenlik denetmenleri tarafından denetlenir. Bu Kanun gereğince yapılacak teftiş, denetim ve soruşturmalar, uygulamakla yükümlü olunan mevzuatın teftiş, denetim ve soruşturma hükümlerine göre yapılır ve bu hükümlere göre ilgili yaptırımlar uygulanır.

(2) Kamu idarelerinin denetim elemanları ile kolluk kuvvetlerinin, kendi mevzuatları gereğince işyerlerinde yapacakları her türlü denetim, inceleme ve kontrol sırasında yabancı çalıştıran işverenler ile yabancıların bu Kanundan doğan yükümlülüklerini yerine getirmediğini tespit etmeleri hâlinde, durum Bakanlığa bildirilir.

(3) Birinci fıkraya göre yapılan denetimler ve ikinci fıkraya göre yapılan bildirimler üzerine, gönderilen tutanaklara ve denetim raporlarına göre, bu Kanunda yer alan idari yaptırımlar Çalışma ve İş Kurumu il müdürünce uygulanır...”

Bize göre İş Kanunu uygulamasında, özel olarak kanuna aykırı olarak “çocuk işçi” çalıştırılmasının tespitinde ve yaptırım uygulanmasında 6735 sayılı Kanundaki düzenlemeye benzer bir hükme 4857 sayılı Kanunda da yer verilerek ülkemizin mevcut denetim kapasitesinden yararlanılabilmelidir. Bu yaklaşım, ileride çalışma ve sosyal güvenlik hayatını denetleyen denetim elemanlarının yeniden organize edilmesinin alt yapısını da oluşturabilir (Özşuca ve Gökbayrak, 2012: 49-83).

E- İş Müfettişi Denetimlerinin Hukuki Sonuçları

4857 sayılı Kanun’un 104.maddesi uyarınca yukarıdaki yasaklamalara uyulmaması halinde idari para cezası uygulanmaktadır. Buna göre, Kanun’un 71.maddesindeki çocuk çalıştırma yaşı ve çocuk çalıştırma yasağı hükümlerine aykırı davranıldığının tespiti halinde, 72.maddesindeki “On sekiz yaşını doldurmamış erkeklerin yer ve su altında çalıştırıldığının tespiti halinde” ve 73.maddesindeki “ Sanayie ait işlerde on sekiz yaşını doldurmamış çocuk ve genç işçilerin gece çalıştırıldığının tespiti halinde” ilgili işveren veya işveren vekiline bu durumda olan her işçi için 2018 yılında 1.853 TL idari para cezası uygulanması gerekmektedir.

6331 sayılı Kanun’un 26.maddesi uyarınca iş sağlığı ve güvenliği hükümlerine uyulmaması hallerinde idari para cezası uygulanmaktadır. Buna göre; Kanun’un 10/1. maddesine göre işveren, “genç çalışanlar” gibi özel politika gerektiren grupların

durumunu dikkate almak “risk değerlendirmesi yapmaz veya yaptırmaz ise” yine “risk değerlendirmesi yapmamaya ve yaptırmamaya devam etmesi halinde idari para cezası uygulanacaktır. Örneğin, ikinci durumda 2018 yılı için, çok tehlikeli işyerlerinde, 10’dan az çalışanı bulunanlar için 10.444 TL, 10-49 arası çalışanı bulunanlar için 13.926 TL ve 50 ve daha fazla çalışanı bulunanlar için 20.889 TL idari para cezası uygulanacak, dahası bu ceza aykırılığın devamı halinde devam ettiği her ay için uygulanacaktır. 6331 sayılı Kanun’un 15/1.maddesi uyarınca işverenin çalışanlara sağlık gözetimi yaptırmaması halinde her bir çalışan için 2018 yılında 1.545 TL; Kanun’un 15/2 maddesi uyarınca da işveren, tehlikeli ve çok tehlikeli sınıfta yer alan işlerde çalışacaklar için yapacakları işe uygun olduklarını belirten sağlık raporu olmadan çalıştırır ise her bir çalışan için 2018 yılında 1.545 TL idari para cezası uygulanacaktır.

Şüphesiz bu cezai işlemler sadece iş müfettişi tespitine bağlı değildir. Aynı zamanda Aile, Çalışma ve Sosyal Hizmetler Bakanlığının da taşra teşkilatları olan Çalışma ve İş Kurumu İl Müdürlüklerince bu yönde tespitler yapılması halinde de idari para cezası uygulanabilecektir.

Çocuk çalıştırma yasaklarına uyulmadığının iş müfettişlerince tespit edilmesi halinde doğrudan idari para cezası uygulanmaması eleştirilecek bir konu olarak görülmektedir. Zira hem programlı hem de program dışı teftişlerde mevzuata aykırılıklar tespit edilmesi ve bunların işverence giderileceğinin beyan edilmesi halinde, mevzuata aykırılıkların işverence uygun sürede giderilebileceğinin iş müfettişince takdir edilmesi halinde bir bildirim düzenlenerek işverene süre verilmektedir. Söz konusu bildirim işveren veya işveren vekiline tebliğ edilerek teftişe ara verilmekte; teftiş, işverene verilen süre sonunda ve planlanan dönem içinde iş müfettişince belirlenen bir tarihte tamamlanmaktadır. Verilen süre sonunda işverence gerekli düzeltme işlemi yapılmaz ise ancak o zaman idari para cezası uygulanmaktadır. Ancak belirtelim ki, 4857 sayılı Kanunda bu yaklaşımı haklı kılan bir düzenleme bulunmamaktadır. Bu yaklaşım ise diğer ihlal edilen kuralların yanı sıra çocuk çalıştırma yasağını ihlal edenler açısından caydırıcılığı ortadan kaldırmaktadır. “Her nasılsa ilk tespitite yaptırım uygulanmıyor.” diye düşünülmesine ve daha esnek hareket edilmesine sebep olunabilecektir. Kaldı ki, 4857 sayılı Kanunda böyle ikili bir süreç öngörülmemektedir. İdare, düzenleyici işlemleri ile bu şekilde hareket etmektedir. Bu bakımdan, en azından çocuk çalıştırma yasaklarının ihlal edildiğinin tespiti halinde, evvela işverene eksikliğin giderilmesi için süre vermek yerine, doğrudan idari para cezası uygulanması yoluna gidilmesi sağlanmalıdır. Böylece, bu konuda iş teftişinin daha caydırıcı olması beklenebilir.

İdari para cezası uygulamasından başka, Kanundaki çocuk çalıştırma yasağının ihlal edilmesi halinde “iş sözleşmesinin geçersiz sayılması” yaptırımını da uygulanabilmelidir. Ancak, bu geçersizliğin tespit tarihinden ileriye doğru hüküm doğurması gerektiğini düşünmekteyiz. Esasen, 18/06/1958 tarihli, E: 20, K: 9 sayılı Yargıtay İçtihadı Birleştirme Kararı da bu yöndedir (Akyiğit, 1990: 81-82). Kararda, “yaşı ve kadın oluşu gibi sebeplerle herhangi bir işte çalışması yasak bulunan işçinin yasağa rağmen çalıştırılmış olması halinde işçi sayılacağına ve bundan dolayı işçi sigortaları kanunlarının işçilere tanıdığı haklardan istifade edeceğine” hükmolunmuştur. Esasen yasaklara aykırı çalıştırma halinde, yapılan hizmet akitlerinin kesin hükümsüz olduğu kabul edilmektedir. Böylece, sigortalılık ilişkisinin temelini teşkil eden hizmet sözleşmesinin kanuna aykırılığının

tespiti halinde, sigortalılık ilişkisi, geçmişe etkili olarak değil ancak geleceğe etkili olarak sona ermiş sayılacaktır (Çelik, Caniklioğlu ve Canbolat: 2018: 256; Eyrenci, Taşkent ve Ulucan, 2017: 111-113; Süzek, 2018: 336-343; Güven ve Aydın: 2017: 103-104; Bilgili, 2008: 88-90).

Yargıtay içtihadı birleştirme kararları ilke kararlar olup emsal hukuki davalarda Yargıtay Genel Kurullarını, dairelerini ve adliye mahkemelerini bağlaması gerekirken, bunun tersine Yargıtay kararları olduğunu ve öğretide de isabetli bulunmadığını söyleyebiliriz (Y. 10. HD. 20.05.1997, E: 1997/3965, K: 1997/3791; Arıcı,1999: 281-313; Y. HGK. 03.04.1991, E: 1991/9-107, K: 1991/168; Güzel, 2004: 265-392; Y.10.HD, 20/05/1997, E: 1997/3791, K: 1997/3965; Aydınli, 1998: 19-vd).

İş sözleşmesinin geçersizliğinin geleceğe yönelik hüküm doğuracağı tezi, küçük ve kadınların çalıştırılması yasaklarına aykırılık, şekle aykırılık gibi kamu düzenini ağır bir şekilde ihlal etmeyen hallerle sınırlıdır. Buna karşılık, kanuna, ahlaka aykırılığın ağır olduğu; yani kamu düzeni bakımından kesinlikle kabul edilemez bir aykırılığın söz konusu olduğu hallerde butlanın (hükümsüzlüğün) geleceğe yönelik hüküm doğuracağı tezi hiçbir şekilde savunulamaz. Örneğin; sözleşmenin konusunun fuhuş, kaçakçılık, kalpazanlık olması halinde hükümsüzlük baştan itibaren (Çelik, Caniklioğlu ve Canbolat, 2018: 255; Güven ve Aydın, 2017: 103-104; Narmanlıoğlu, 2014: 242-245; Akyiğit, 1990: 39). İş sözleşmesinin konusunun, ceza kanunları ile suç olarak düzenlenmiş bir fiil oluşturması durumunda kamu düzenine aykırılık bulunduğu tartışmasızdır. Sözleşmenin konusunda veya amacındaki kanuna, ahlaka aykırılığın ağır olduğu; yani kamu düzeni bakımından kesinlikle kabul edilemez bir aykırılığın söz konusu olduğu hallerde butlan baştan itibaren iş sözleşmesinin geçersizliği sonucunu doğuracaktır. Bu durumlarda iş sözleşmesi yerine getirilmeye başlanmış olsa bile baştan itibaren geçersiz sayılır (Urhanoglu Cengiz, 2012: 203-230).

III- SOSYAL GÜVENLİK KAPSAMINDA DENETİM

5510 sayılı Kanun kapsamında sosyal güvenlik uygulamalarının denetimi Kurum müfettişleri ve sosyal güvenlik denetmenleri tarafından yapılmaktadır. Bir de diğer kamu idarelerinin denetim elemanlarınca yapılan tespitler bulunmaktadır. Belirtilen makamlarca yapılan denetimlerin hemen tamamında “çocuk işçilik denetimi” diye bir alt başlık bulunmamaktadır. Adı geçen denetim birimleri tanımlanmış denetim çalışmalarını yaparken, ayırım yapmaksızın “çocuk işçilerin” sosyal güvenliklerinin sağlanıp sağlanmadığını da kontrol edecektir. SGK denetim elemanlarının yaptıkları denetimlerde bu alt başlık çoğu kere “sahte sigortalılık incelemeleri” kapsamında karşımıza çıkmaktadır.

SGK'nin denetim kapasitesi ise 2017 yılı sonu itibariyle idari görevlerde olanlar hariç fiilen denetime katılabilen 380 müfettiş ve yardımcısı ile 2.220 denetmen ve yardımcısından oluşmaktadır.

A- Çocuk İşçilerin Sigortalılıklarının Sağlanmasına Yönelik Denetim

SGK müfettişleri, programlı denetim, sektörel asgari işçilik incelemeleri, Kurumla sözleşmeli sağlık hizmet sunucularının denetimi, zararlandırıcı sigorta vakalarından iş

kazası ve meslek hastalığı incelemeleri sırasında, işyeri kayıt ve belgelerini inceledikleri gibi gerek görmeleri halinde işyerlerinde fiili denetimde yapmaktadırlar. Bu denetimleri sırasında ilgili kamu kurum ve kuruluşlarından bilgi ve belge de temin etmektedirler.

Müfettişlerin denetim çalışmalarında özel olarak “çocuk işçiliğinin denetimi” alt başlığı bulunmadığı gibi yukarıda yer verdiğimiz denetim çalışmaları içerisinde bu hususun dikkate alınmasını zorunlu kılan bir idari düzenlemede bulunmamaktadır. Ancak müfettiş bu denetim çalışmaları sırasında, on sekiz yaş üstü çalışanları tespitinde olduğu gibi on sekiz/on beş yaş altı çalışanların olduğunu da tespit edebilir. Denetim elemanlarınca yapılan tespitler fiili tespit ve kaydi tespit olarak adlandırılmaktadır (Güzel, Okur ve Caniklioğlu, 2016: 155; Bilgili, 2008: 204-206).

İşyerinde kaydi ya da fiili olarak bebek/genç/çocuk çalışanın varlığının tespiti halinde müfettiş, usulüne uygun olarak düzenlenmiş bir iş sözleşmesinin varlığını vb. şekil şartlarını aramayacaktır. Çalışan kaç yaşında olur ise olsun sigortalılık kontrolü yapacak ve sigortalı bildirimini yapılmadığını tespit ettiğinde de sigortalama bilgilerini ihtiva eden bir tutanak düzenlemek suretiyle sonuca gidecektir. Yani, sigortasız çalıştırılan kişi 4857 sayılı Kanundaki yaş şartına bağlı yasaklamaya rağmen eylemli olarak çalıştığı tespit edildiğinde sigortalı sayılacaktır.

Yukarıda sözü edilen 1958 tarihli YİBK uyarınca, çocuk oluşu sebebiyle çalışması yasak olanların bile hizmet akitleri, ancak tespit anından ileriye doğru geçersiz sayılacak, tespit anına kadar çalışmalarından ötürü sosyal sigorta hakları baki olduğu gibi fiilen çalışmaları halinde sigortalılıkları devam edecektir (Bilgili, 2008: 88-90). Zira, “Bir kimsenin çalıştırılması yasak olan bir işte çalıştırılmış bulunması, bir başka anlatımla, aradaki sözleşmenin geçersiz olması, o kimsenin çalıştığı sürece sigortalı sayılmasına engel değildir.” (Y.10.HD, 27/09/1979, E: 6134, K: 7682; Çenberci, 1985: 39). Bu yaklaşım sosyal güvenlik hukukunun özüne de uygundur (Alper, 2018: 95). Geçerli olmayan bir hizmet sözleşmesine dayanarak olsa bile çalışanlar geçersizliğin saptandığı tarihe kadar sigortalı sayılacaklardır (Y.10.HD, 20/05/1997, E: 1997/3791, K: 1997/3965; Aydınli, 1998: 39 vd).

Çalıştırılması kanunen yasak olan çocuk işçilerin sigortalılıklarının sağlanmasına yönelik fiilen tespit yoluyla yapılan denetimler bakımından, tespitinin tamamının dikkate alınmaması gibi bir sorun bulunmaktadır. Örneğin; işyerinde fiili denetim yaparak çocuk işçinin diyelim 3 yıldır eylemli çalıştığını tutanağa yazan SGK denetim elemanının ya da diğer kamu idaresi denetim elemanının bu tespitinin en fazla geriye yönelik bir yıllık kısmı sigortalama açısından dikkate alınmaktadır. Gerisi Kurumca dikkate alınmamakta, tespit adeta kağıt üzerinde kalmaktadır.

Şöyle ki, 5510 sayılı Kanun’un 86.maddesi sekizinci fıkrasına göre; Kurumun denetim ve kontrole görevli memurlarınca işyerinde fiilen yapılan tespitlerden ve kamu idarelerinin denetim elemanlarınca kendi mevzuatı gereğince yapacakları soruşturma, denetim ve incelemelerden kayıt ve belgelere dayanmaksızın çalıştığı belirlendiği halde, hizmetlerinin veya prime esas kazançlarının Kuruma bildirilmediği anlaşılan veya eksik bildirildiği tespit edilen sigortalıların geriye yönelik hizmetlerinin veya prime esas kazançlarının, en fazla tespitinin yapıldığı tarihten geriye yönelik bir yıllık süreye

ilişkin kısmı dikkate alınır. Aktarılan norm gereği, elde bir yıldan daha önceki zamana ilişkin veriler olsa bile bunların kayıt dışı çalışmada dikkate alınmaması anayasal sosyal güvenlik hakkını ihlal eder nitelikte bulunarak eleştiri konusu edilmiştir (Sözer, 2017: 170; Güzel, Okur ve Caniklioğlu, 2016: 267). Sigortalının sigortasız çalışma süresi bu süreden fazla ise hizmet tespit davası ile yargıya başvuru mümkündür (Alper, 2018: 158).

B- Sahte Sigortalılık Bağlamında Yapılan Denetim

Sahte sigortalılık esasen geçersiz sigorta ilişkisinin bir sonucudur. İş Hukukunda geçerli olan “geçersiz iş ilişkisinin” Sosyal Sigorta Hukukundaki karşılığı “geçersiz sigorta ilişkisi”dir. Yani, kurulan bir iş ilişkisine dayalı çalışma ilişkisi kamu düzenine veya genel ahlaka aykırı ise sigorta ilişkisi de aynı nedenle kabul edilebilir nitelikte sayılmayacaktır (Sözer, 2017: 29). Sahte sigortalılıkta, aslında sosyal sigorta ilişkisi hiç kurulmamıştır. Sigortalı bildirim yapılan kişinin fiili çalışması bulunmamaktadır.

Sosyal Güvenlik Kurumu “sahte sigortalılık” bağlamında planlı veya plansız denetimler yürütmektedir. Sahte sigortalılık denetimlerinin bir alt başlığı da özellikle on beş yaş altı çocuk sigortalı bildirimleri olmaktadır. Dolayısıyla çocuk işçilik bağlamında sahte sigortalılık incelemelerinde SGK müfettişleri, sigortalı bildirim yapılan kimselerin 5510 sayılı Kanuna göre sigortalı sayılıp sayılmadığı ile çalışmalarının gerçek ve eylemli olup olmadığına bakmaktadır (SGK, 2008: 139-143).

Çocuk çalışanlara ilişkin bildirimlerin incelenmesi sırasında; iş ilişkisinin kural olarak hizmet akdine dayanması, sigortalı bildirim yapılan kişinin iş görme borcunu işverene ait işyerinde veya işveren tarafından görevlendirilen yerde görülmesi yahut işverenin emir ve talimatı altında yürütülmesi, nihayet bildirim yapılan kişinin 5510 sayılı Kanunun 6.maddesinde belirtilen sigortalı sayılmayan kimseler arasında yer almaması unsurlarının birlikte gerçekleşmiş olması şartları aranmaktadır. Çalışmaların gerçek ve eylemli olup olmadığı da incelenerek sonuca gidilmektedir.

Sosyal güvenlik denetmenlerince yapılan denetimlerde de aynı yönde hareket edileceği muhakkaktır. SGK'nin 2013/5 sayılı Genelgesinde; sosyal güvenlik denetmenlerince yapılan denetimlerde de çocuk sigortalı bildirimleri konusunda sadece yaş sınırlamaları ve iş sözleşmesinin varlığı gibi hususlar değil ilgililerin beyanları da dikkate alınarak, bu konuda tespit yapılırken, çalışmanın fiili olup-olmadığına bakılarak karar verilmesi talimatlandırılmıştır (SGK, 2013: 179-181).

SGK denetim elemanlarınca yapılan denetimlerde, 4/a statüsünde sigortalı bildirim yapılan on sekiz/on beş yaş altı çocukların gerçekten sigortalı olup olmadıkları üzerinde durulmaktadır. Bildirim yapılan kişinin çalışmasının 4857 ve diğer kanunlar uyarınca yasaklanmış olmasının ise sonuca bir etkisi bulunmamaktadır. Bir başka söyleyişle çocuk sigortalı bildirimlerinde usulüne uygun iş sözleşmesi yapıp yapılmadığından daha çok gerçek durum üzerinde durulmakta, bildirim yapılan çocuk sigortalının çalışmalarının fiili olup olmadığı araştırılmaktadır. Eğer sigortalı bildirimlerin eylemli çalışmaya dayandığı tespit edilir ise yapılan sigortalama işlemlerine geçerlik tanınmak suretiyle işlemler sonuçlandırılmaktadır.

Esasen, Yargıtayın konuya yaklaşımı da bu yöndedir. Gerçekten de, “Sigortalılığın oluşumu yönünden çalışma olgusunun varlığı zorunludur. Eylemli veya gerçek biçimde

çalışmanın varlığı saptanmadıkça, sigortalılıktan söz edilemez.” (Y.10. HD, 03/05/2005, E: 2005/2383, K: 2005/4891; Çalışma ve Toplum, 2005/4-7: 275-276). “Eylemli veya gerçek biçimde çalışmanın varlığı saptanmadıkça, hizmet akdine dayanılarak dahi sigortalılıktan söz edilemez.” (Y.HGK, 06/07/2005, E: 2005/21-437, K: 2005/448; Çalışma ve Toplum, 2005/4-7: 109-112). “Olağan olarak sigortalılık niteliği, taraflar arasında iş sözleşmesi ilişkisinin kurulması ve çalışmaya/çalıştırılmaya başlanması ile kazanılmakta olup, yazılı olarak düzenlenen veya sözlü olarak benimsenen sözleşme ile birlikte, sigortalılığın oluşumu yönünden eylemli (fili =gerçek) çalışma olgusunun varlığının da kanıtlanması gerekmektedir.” (Y.10. HD, 31/05/2013, E: 2012/17849, K: 2013/12083; Çalışma ve Toplum, 2014/3-42: 424-428). Öyle ki; “Yöntemince düzenlenip süresinde Kuruma verilen işe giriş bildirgesi, kişinin işe alındığını gösterir ise de, fiili çalışmanın varlığının ortaya konulması açısından tek başına yeterli kabul edilemez.” (Y.10. HD, 27/09/2010, E: 2010/6174, K: 2010/12163; Çalışma ve Toplum, 2011/2-29: 566-570).

Sosyal güvenlik denetimleri açısından sigortalı bildirim yapılan çocuk ve genç işçiler yönünden işverenin, bunların veli veya vasisi ile yazılı iş sözleşmesi yapılmamış olması belirleyici değildir. Kişi kanuni rüşt yaşı olan on sekiz yaştan önce veli veya vasisinin rızası ya da icazeti ile akit yapabilir. Hatta icazet verilmese bile yapılan hizmet akdi, sakatlığı ileri sürülene kadar, geçerli olur. Böyle bir çalışmaya dayanarak sosyal sigorta ilişkisi de kurulur(Öztürk, 1998: 31 vd).

On dört yaşın altındaki çocuklarda hatta 0-6 yaş grubunda bebeklerin sigortalı bildiriminde dahi veli ya da vasi ile yapılmış iş sözleşmesinin varlığı, daha da ileri giderek bunlar için işe giriş bildirgelerinin SGK’ye usulünce verilmiş olması sigortalı sayılmaları için yeterli değildir. Asıl olan sigortalı bildirimine esas çalışmanın gerçek ve eylemli olmasıdır. Denetimlerde ortaya konulması gereken tarafta bu olmaktadır. Çalışma olgusu gerçek ve eylemli ise sahte sigortalılıktan söz edilemeyecektir. Örneğin, dizi film ve kliplerde rol verilip oynatılan on dört yaşından küçük “oyuncu çocukların” bile 4/a statüsünde sigortalı sayılmaları gerektiği tartışmasıdır.

Öte yandan, denetimler sırasında sigortalı bildirimleri yapılmamış çalışan çocukların tespiti halinde de bunların sigortalanmasına dönük işlemler yapılacaktır. Çocuk olmaları ya da veli/vasisi ile işverenin yazılı iş sözleşmesi yapmamış olması veyahut çalışması yasaklanmış olması sonuca etki etmeyecektir. Zira eylemli çalışma var ise sigortalılık niteliği tartışmasıdır(Güzel, Okur ve Caniklioğlu, 2016: 87).

C- Sosyal Güvenlik Denetimlerinin Hukuki Sonuçları

i) Sigorta Primlerinin Takibi

5510 sayılı Kanun’un 86.maddesi yedinci fıkrasına göre; Kurumun denetim ve kontrol ile görevlendirilmiş memurlarınca, fiilen yapılan denetimler sonucunda veya işyeri kayıtlarından yapılan tespitlerden çalıştığı anlaşılan sigortalılara(çalıştırılması yasak olan çocuk olsa bile) ait olup, bu Kanun uyarınca Kuruma verilmesi gereken belgelerin yapılan tebligata rağmen bir ay içinde verilmemesi veya noksan verilmesi halinde, bu belgeler Kurumca re’sen düzenlenir ve muhteviyatı sigorta primleri Kurumca tespit edilerek işverene tebliğ edilir. İşveren, bu maddeye göre tebliğ edilen prim borcuna karşı

tebliğ tarihinden itibaren bir ay içinde, ilgili Kurum ünitesine itiraz edebilir. İtiraz, takibi durdurur. İtirazın reddi halinde, işveren kararın tebliğ tarihinden itibaren bir ay içerisinde yetkili iş mahkemesine başvurabilir. Yetkili mahkemeye başvurulması, prim borcunun takip ve tahsilini durdurmaz. Mahkemenin Kurum lehine karar vermesi halinde, 88 ve 89. maddelerin prim borcuna ilişkin hükümleri uygulanır.

Denetim elemanlarınca şikayete bağlı veya re'sen yapılan tespit sonrasında, sigortasız çalıştırıldığı tespiti yapılan çocuk işçiler ile ilgili sigortalamaya esas belgeler olan işe giriş bildirgesinin, işten ayrılış bildirgesinin, aylık prim ve hizmet belgesinin veyahut muhtasar ve prim hizmet beyannamesinin bir ay içerisinde verilmesi ilgili SGK müdürlüğünce işverenden istenecek, bu belgelerin işverence verilmemesi veya eksik verilmesi halinde de bu belgeler o SGK müdürlüğünce re'sen düzenlenip ve muhteviyatı sigorta primleri işverenden istenecektir. Sistemin bu yönde basitleştirilmesi sigortasız (kaçak) işçi çalıştırmayı önlemek yanında, sigorta primlerinin daha etkin bir biçimde tahsil edilmesi amacına yöneliktir(Tuncay ve Ekmekçi, 2017: 241; Güzel, Okur ve Caniklioğlu, 2016: 256). Belirtelim ki, prim belgelerinin düzenlenip Kuruma tevdi yükümlülüğü prim ödeme yükümlülüğünden ayrı ve bağımsız bir yükümlülüktür(Tuncay ve Ekmekçi, 2017: 281).

ii) İdari Para Cezası Uygulanması

Sigortasız çocuk işçi tespitinden sonra, sigortalama işlemleri ve sigorta primlerinin tahsil sürecinden başka idari para cezası uygulaması da sözkonusu olabilecektir. Bir örnek üzerinden gidersek; SGK denetim elemanınca 30/12/2017 tarihinde büro işyerinde yapılan durum tespiti denetiminde on beş yaşından küçük bir çocuk işçinin 01/01/2017 tarihinden beri eylemli olarak/fiilen, aralıksız çalıştığı tespit edilmesi halinde, fiilen meydana geldiği tarihteki 16 yaşından büyükler için geçerli aylık asgari ücret tutarı da dikkate alınarak;

a) Sigortalı işe giriş bildirgesinin kanuni süresinde Kuruma verilmemesinden ötürü 5510 sayılı Kanunun 102.maddesi birinci fıkrasının (a) bendinin (2) numaralı alt bendi uyarınca asgari ücretin iki katı tutarında($1.777,50 \times 2 = 3.555.-$ TL),

b) 2017/01-11 ayları asıl/ek aylık prim ve hizmet belgelerinin kanuni süresinde Kuruma verilmemesinde dolayı 5510 sayılı Kanunun 102.maddesi birinci fıkrasının (c) bendinin (4) numaralı alt bendi uyarınca her bir belge için asgari ücretin iki katı tutarında($1.777,50 \times 2 \times 11 = 39.105.-$ TL), olmak üzere toplam 42.660.- TL idari para cezası uygulanacaktır.

iii) Sahte Sigortalılıkların İptali

Fiilen çalışmadığı halde sigortalı bildirimini yaptırdığı anlaşılan çocuk sigortalıların sigortalılıkları, fiilen çalıştırılmadıkları süreyle sınırlı olmak üzere, sona erdirilmektedir. Eylemli çalışmanın olmadığını tespit eden Kurum sigortalılık tescilini iptal etme yetkisine sahiptir (Y.10.HD,08/07/2010, E: 2010/6607, K: 2010/10507). Sosyal Sigorta İşlemleri Yönetmeliğinin 19.maddesine göre, 5510 sayılı Kanuna göre sigortalılık niteliği taşımadığı halde (fiili çalışma olgusu olmadan, sahte sigortalı), gerçeğe aykırı olarak bildirim yapıldığı tespit edilen tescil kayıtları iptal edilir. Yersiz tescil yapılan

sigortalılara Kurumca yapılan her türlü masraf ve ödemeler ilgili mevzuat hükümlerine göre tahsil edilir (Alper, 2018: 155). Aynı Yönetmeliğin 24.maddesi birinci fıkrasının (a) bendi uyarınca da; sigortalı hizmet kayıtları, Kurumun denetim ve kontrolle görevli memurlarınca veya kamu idarelerinin denetim elemanlarınca düzenlenen raporlarda gerçeğe aykırı hizmet kazandırıldığı veya hatalı ve eksik kayıt bulunduğu tespit edilmesi, hallerinde Kurumca düzeltilir, iptal edilir veya yeni kayıt oluşturulur.

27/09/2008 tarih ve 27010 sayılı Resmi Gazete’de yayımlanan Fazla ve Yersiz Ödemelerin Tahsiline İlişkin Usul ve Esaslar Hakkında Yönetmeliğin 5.maddesi birinci fıkrasının (ç) bendi ve ikinci fıkrası gereğince de; sahte hizmet kazandırılmak suretiyle sağlık hizmetleri ve diğer haklardan, ödeneklerden yararlanılması ile gelir veya aylık bağlatılması, durumunun tespit edildiği tarihten geriye doğru en fazla on yıllık süre içinde yapılan fazla veya yersiz ödemeler, her bir ödemenin yapıldığı tarihten itibaren hesaplanacak kanunî faizi ile birlikte tahsil edilir.

Öte yandan sahte sigortalılığın tespiti üzerine yapılan iptaller üzerine, sigortalı bildirim sebebiyle Kuruma ödenen primler ise 6098 sayılı Türk Borçlar Kanunu’nun 81.maddesi uyarınca işverene iade edilmeyerek Kuruma irat kaydedilir. Ek olarak, sahte sigortalı bildirim sebebiyle Kurumun zarara uğradığının da tespit edilmesi halinde ilgililer hakkında Cumhuriyet Savcılıklarına suç duyurusunda bulunulabilir.

iv) Sigorta Prim Teşviklerinden Yasaklama

Öte yandan hem sigortasız işçi tespiti hem de sahte sigortalı tespiti işverenin yararlandığı sigorta prim teşviklerinden ve desteklerinden yasaklanması sonucunu da doğuracaktır. Gerçekten de hem 5510 sayılı Kanun hem de diğer kanunlarda düzenlenen sigorta prim teşviklerinde aynı yönlü yasaklamalar bulunmaktadır (Caniklioğlu, 2011: 11 vd).

5510 sayılı Kanun’un 81.maddesi dördüncü fıkrası gereğince; 5510 sayılı Kanun’un 81.maddesi birinci fıkrasının (ı) ve (i) bentlerinde düzenlenen beş puanlık prim teşvikleri ile ikinci fıkrasından düzenlenen ilave 6 puanlık prim teşviklerinden yararlanan işyerlerinde, yapılan kontrol ve denetimlerde, çalıştırdığı kişileri sigortalı olarak bildirmedikleri veya bildirilen sigortalının fiilen çalışmadığının tespit edilmesi hâlinde, işverenler bir yıl süreyle bu maddeyle sağlanan destek unsurlarından yararlanamaz. Bu madde kapsamındaki teşvikten yersiz olarak faydalanıldığının tespiti hâlinde, yararlanan teşvik tutarı işverenden gecikme cezası ve gecikme zammı ile birlikte tahsil edilir.

5510 sayılı Kanun’un ek 2.maddesi uyarınca yatırımlarda devlet yardımları hakkında kararlar uyarınca sigorta prim teşviklerinden yararlanan işyerlerinde, yine bu Kanun gereğince yapılan kontrol ve denetimlerde, çalıştırdığı kişileri sigortalı olarak bildirmedikleri veya bildirilen sigortalının fiilen çalışmadığının tespit edilmesi halinde işverenler bir yıl süreyle bu maddeyle sağlanan destek unsurlarından yararlanamaz. Bu madde kapsamındaki teşvikten yersiz olarak faydalanıldığının tespiti halinde işverenden yararlanan teşvik tutarı gecikme zammı ve gecikme cezası ile birlikte tahsil edilir. Ayrıca, işyerinde sigortalının fiilen çalışmadığı halde bildirildiğinin tespit edilmesi halinde işveren hakkında Cumhuriyet başsavcılığına suç duyurusunda bulunulur.

Görüldüğü üzere, ayrımsız sigortasız çalıştırılan çocuk işçi tespitinde veya sigortalı bildirimi yapılan çocuk işçinin fiilen çalışmadığının(sahte sigortalı) tespiti halinde işverenler bir yıl süreyle sigorta prim teşviklerinden yasaklanmaktadır. Dahası, 5510 sayılı Kanun'un ek 2.maddesi uyarınca yatırımlarda devlet yardımları hakkında kararlar uyarınca sigorta prim teşviklerinden yararlanan işyerlerinde sahte sigortalı bildirildiğinin tespit edilmesi halinde işveren hakkında Cumhuriyet başsavcılığına suç duyurusunda bile bulunmaktadır.

İşverenlerin bir yıl süreyle prim teşviklerinden yasaklanması uygulaması ise 5510 sayılı Kanun'un ek 14.maddesinde düzenlenmiştir. Buna göre; mahkeme kararıyla veya yapılan kontrol ve denetimlerde çalıştırdığı kişileri sigortalı olarak bildirmediği veya bildirilen sigortalıyı fiilen çalıştırmadığı tespit edilen işyerleri ilk tespitinde bir ay süreyle, ilk tespit tarihinden itibaren üç yıl içinde tekrar eden her bir tespit için ise bir yıl süreyle 5510 sayılı Kanun, 3294 sayılı Sosyal Yardımlaşma ve Dayanışmayı Teşvik Kanunu ve 4447 sayılı İşsizlik Sigortası Kanunu'nda yer alan sigorta primi teşvik, destek ve indirimlerden yararlanamaz. Bu madde hükümleri 4447 sayılı Kanun'un 50. maddesinin beşinci fıkrası ve geçici 17. maddesi ile bu Kanun'un geçici 71. maddesi; bildirilen sigortalıyı fiilen çalıştırmadığına yönelik tespitlerde ise 4447 sayılı Kanun'un geçici 10 ve geçici 15. maddeleri ile 3294 sayılı Kanun'un Ek 5. maddesi hakkında uygulanmaz. Beş kişiden fazla olmamak koşuluyla çalıştırılan toplam sigortalı sayısının %1'ini aşmayan sayıda, çalıştırılanların sigortalı olarak bildirilmediğinin veya bildirilen kişilerin fiilen çalışmadığının tespit edilmesi hâlinde birinci fıkra hükümleri uygulanmaz.

Belirtelim ki, 5510 sayılı Kanun'un geçici 68, geçici 71 ve geçici 75.maddelerinde düzenlenen "asgari ücret desteği" kapsamında da, Kurumun veya diğer kamu idarelerinin denetim ve kontrole görevli memurlarınca yapılan soruşturma ve incelemelerde çalıştırdığı kişileri sigortalı olarak bildirmediği veya bildirilen sigortalının fiilen çalışmadığı durumlarının tespit edilmesi hallerinde, 2016/01-2016/12, 2017/01-2017/12 ve 2018/01-2018/12 dönemlerinde asgari ücret desteğinden yararlanılamayacağı gibi yararlanılmış olması halinde yararlanılmış olan tutarlar gecikme cezası ve gecikme zammı ile birlikte işverenden geri alınacaktır.

SONUÇ

Çocuk işçiliğinin denetiminin Aile, Çalışma ve Sosyal Hizmetler Bakanlığı ile Sosyal Güvenlik Kurumunca yürütüldüğünü, bu denetimlerin ise amaç, hedef ve sonuçlarının farklı olduğunu yukarıda ortaya koymaya çalıştık. Aile, Çalışma ve Sosyal Hizmetler Bakanlığı iş müfettişlerince yürütülen denetimlerde İş Kanunu'ndaki yaşa bağlı çalışma yasaklarına uyulup uyulmadığı denetlenmektedir. Sosyal güvenlik müfettişleri ve denetmenleri tarafından yürütülen denetimlerde ise yaşa bağlı çalışma yasaklarına uyulup uyulmadığından ziyade bu yasak ihlal edilse bile çalıştırılan çocukların sigortalı olup olmadıkları veya sigortalı bildirimi yapılan çocukların sahte sigortalı olup olmadıklarının tespiti üzerinde durulmaktadır. İş denetiminde ve sosyal güvenlik denetiminde özel olarak tanımlanmış ya da planlanmış "çocuk işçilik/çocuk sigortalı denetimi" diye bir alt başlık bulunmamaktadır.

Çalışmamızda ortaya konulan tespitlere dayalı olarak aşağıdaki önerilerde bulunulabilir:

1-İş teftişi sırasında, idari para cezası uygulanmasını gerektiren ve tutanak ile tespit edilen eksiklikler için başlangıçta rapor düzenlenip idari para cezası uygulanmamaktadır. Ancak, iş müfettişliğince verilen sürede eksikliklerin giderilmediğinin ikinci kere tespit edilmesi halinde idari para cezaları uygulanmaktadır. Bize göre, 4857 sayılı Kanundaki yasaklamanın karşılığını bulabilmesi için, bu esnek yaklaşımdan en azından yasaklama kapsamındaki on beş yaşından küçüklerin çalıştırıldığının tespiti halinde vazgeçilmeli ve ilk tespitite gereken cezai işlem yapılmalıdır.

2- Aile, Çalışma ve Sosyal Hizmetler Bakanlığı iş müfettişlerince 4857 sayılı Kanun ve diğer kanunlar gereğince, kendi görev alanlarıyla ilgili olarak çocuk işçiliğinin denetimi yapılabilmektedir. Ancak, Sosyal Güvenlik Kurumu müfettişleri ve sosyal güvenlik denetmenleri dâhil kamu idarelerinin denetim elemanları ile kolluk kuvvetlerinin 4857 sayılı Kanun kapsamında çocuk işçiliğinin tespitine yönelik inceleme yetkileri bulunmamaktadır. Bu bakımdan, kamu idarelerinin denetim elemanları ile kolluk kuvvetlerine kendi mevzuatları gereğince işyerlerinde yapacakları her türlü denetim, inceleme ve kontrol sırasında çocuk işçilerin çalıştırılıp çalıştırılmadığını tespit etmeleri görevi verilmeli; tespit etmeleri halinde de düzenleyecekleri tutanak ve raporların Aile, Çalışma ve Sosyal Hizmetler Bakanlığı, Çalışma ve İş Kurumu il Müdürlüklerine intikali sağlanarak gerekli yaptırımların uygulanabilmesine kanunen olanak tanınmalıdır.

3-Çocuk işçilerin önemli bir bölümünün tarım işyerlerinde çalıştığı dikkate alındığında, 50 ve altında kişinin çalıştığı tarım ve orman işyerlerinin de İş Kanunu kapsamında olmadığı düşünüldüğünde, bu konuda 4857 sayılı Kanunda yapılacak bir düzenleme ile iş müfettişlerince en azından on beş yaşından küçükler için çalışma yasaklarına uyulup uyulmadığının tarım ve diğer kapsam dışı işyerlerinde de denetlenebilmesine imkân tanınmalıdır.

4-Yasaklama kapsamında çocuk işçi istihdamının engellenebilmesi için, sosyal güvenlik uygulamaları içerisinde yer alan çırak ve stajyerler dâhil on sekiz yaşından küçük tüm sigortalı bildirimleri asgari işçilik hesaplamalarında yeterli işçilik değerlendirmesi yapılırken bildirilen işçilik statüsünde dikkate alınmamalıdır. Bu caydırıcı önlem, ayrımsız özel nitelikli inşaat işleri, ihaleli işler ve devamlı işyerlerindeki asgari işçilik hesaplamalarında gözetilmelidir.

5- Genel olarak İşsizlik Sigortası Fonundan finanse edilen teşviklerde, on sekiz yaşını dolduran işsizlerin ilave olarak istihdamının sağlandığı işyerlerinde sigorta prim teşvikleri verilmektedir. Bu da işverenlerin, sigortalı istihdamında on sekiz yaşından büyükleri işe almalarında etkili olmaktadır. Diğer teşvik uygulamalarında ise böyle bir alt yaş sınırı bulunmamaktadır. Söz konusu teşvik edici yaklaşımın tüm teşvik uygulamalarında gözetilmesinin faydalı olacağı söylenebilir.

6-Yaşa bağlı çalışma yasakları kapsamında olmakla birlikte fiilen çalıştırıldığı için sigortalı bildirim yapılması gereken çocukların, kaçak/sigortasız çalıştırıldığının tespit edilmesi halinde 5510 sayılı Kanun'un 102.maddesinde düzenlenen asgari ücrete endeksli uygulanacak idari para cezasının birkaç puan artırılarak uygulanması daha da caydırıcı olabilir.

7-Sosyal güvenlik uygulamasında, yapılan kontrol ve denetimlerde çalıştırdığı kişileri sigortalı olarak bildirmedeği veya bildirilen sigortalıyı fiilen çalıştırmadığı tespit edilen işyerleri ilk tespitle bir ay süreyle, ilk tespit tarihinden itibaren üç yıl içinde tekrar eden her bir tespit için ise bir yıl süreyle sigorta prim teşviklerinden yasaklanmaktadır. Tespiti yapılan kişinin on beş yaşından küçük çocuk statüsünde olması durumunda ise teşviklerden men edilme süresi ilk tespitten başlamak üzere daha da uzatılmalıdır.

8-İş denetimi ile sosyal güvenlik denetimini yürüten personel sayısının yeterli seviyeye çıkarılması da etkili sonuçlar alınmasında belirleyici olabilir.

Kaynakça

- Açıklan, N. (2008). Yoksulluk ve Genç Kuşakların Toplumsal Hareketlilik Şansları: İstanbul ve Gaziantep Örnekleri. *Çalışma ve Toplum*. 2008/2(17). 131-153.
- Akyiğit, E.(1990). *Hizmet Akdinin Kesin Hükümsüzlüğü ve İptal Edilebilirliği*. Kazancı Yayınları. İstanbul.
- Alper, Y.(2018). *Sosyal Sigortalar Hukuku*. Güncellenmiş 9.Baskı. Dora Yayınları. Bursa.
- Arıcı, K.(1999). “Sosyal Sigortalar”. *Yargıtayın İş Hukukuna İlişkin Kararlarının Değerlendirilmesi 1997*” MESS Yayını. İstanbul.
- Avşar, Z. ve Öğütoğulları, E. (2012). Çocuk İşçiliği ve Çocuk İşçiliği İle Mücadele Stratejileri. *Sosyal Güvenlik Dergisi*. 2(21). 9-40.
- Aydınlı, İ.(1998). İş Hukukunda Butlan (Geçersizlik)’ın Uygulanmasına İlişkin Yargıtay Kararı İncelemesi. *Çimento İşveren*. 12(2).
- Aykaç, Hande B.(2016). Hukuksal Açıdan Çocuk ve Genç İşçiliği. *TBB Dergisi*. 2016 (116). 335-386.
- Bilgili, Ö. (2008). *Yeni Sosyal Güvenlik Uygulaması*. İZSMMMO-ASMMMO Yayınları.
- Bilgili, Ö. (2002). Ülkemizde Çocuk İşçiliğe Yönelik Düzenlemeler ve Çocuk Polisi. Maliye Postası. S 524. 79-88.
- Caniklioğlu, N. (2011). *Sosyal Sigortalarda Prim Teşvikleri*. Beta Yayınları. İstanbul.
- Centel, T. (2000). Sekiz Yıllık Temel Eğitim ve Asgari Çalışma Yaşı. *Kamu-İş*. 5(3). 293-303.
- Çakaloz, B. ve Sevinçok, D. (2017). Türkiye’de Çalışan Çocuklar ve Ruh Sağlığı. *Karatahta/İş Yazıları Dergisi*. S 8. 89-100.
- Çelik, N., Caniklioğlu, N. ve Canbolat, T. (2017). *İş Hukuku Dersleri*. Yenilenmiş 30.Baskı. Beta Yayınları. İstanbul.
- ÇSGB(2007). *Çocuk İşçiliği İle Mücadelede Öğretmen El Kitabı*. Ankara.
- ÇSGB(2015). İş Teftiş Kurulu Başkanlığı İş Teftiş Rehberi. Ankara.
- ÇSGB(2017). *Çocuk İşçiliği İle Mücadele Ulusal Programı 2017-2023*. Yayın No: 63. Ankara.
- Çenberci, Mustafa. (1985). *Sosyal Sigortalar Kanunu Şerhi*. Olgaç Matbaası. Ankara.
- DİSK/Genel-İş Sendikası(2017). *Türkiye’de Çocuk İşçi Olmak*.
- Erol, A. (2012). Türk Hukukunda Çocuk. *İSMMMO Yayınları*. Yayın No 153. İstanbul.
- Eyrenci, Ö., Taşkent, S ve Ulucan, D. (2017). *Bireysel İş Hukuku*. Yenilenmiş 8.Baskı. Beta Yayınları. İstanbul.
- Gülçubuk, B.(2012). Tarımda Çocuk Emegî Sömürüsü ve Toplumsal Duyarlılık. *Çalışma ve Toplum*. 2012/2 (33). S 75-93.
- Gümüş, A. ve Yıldırım, N. (2014). *Dünya’da, Türkiye’de ve Adana’da Çocuk İşçiliği Nedir? Nasıl Çözülür?*. Adana Büyükşehir Kent Konseyi. Adana.
- Güven, E ve Aydın, U. (2017). *Bireysel İş Hukuku*. 5.Baskı. Nisan Kitabevi. Eskişehir.

- Güzel, A.(2004). Sosyal Sigortaların Genel Hükümleri ve Primleri. *Yargıtayın İş Hukukuna İlişkin Kararlarının Değerlendirilmesi 2002*. İş Hukuku ve Sosyal Güvenlik Hukuku Türk Milli Komitesi. Ankara.
- Güzel, A. Okur., Ali R. ve Caniklioğlu, N. (2016). *Sosyal Güvenlik Hukuku*. Yenilenmiş 16.Baskı. Beta Yayınları. İstanbul.
- Lordoğlu, K. ve Aslan, M.(2018). Görünmeyen Göçmen Çocukların İşçiliği: Türkiye'deki Suriyeli Çocuklar. *Çalışma ve Toplum*. 2018/2. 715-731.
- Narmanlıoğlu, Ü. (2014). *İş Hukuku Ferdi İş İlişkileri I.*, 5.Baskı. Beta Yayınları. İstanbul.
- Öztürk, Ö.(1998). Sigortalı Hizmetin Tespiti. *Çimento İşveren*. 12(1). 31.
- Özsuca, Şerife T. ve Gökbayrak, Ş. (2012). Sosyal Güvenlik Sistemlerinde Uyum Sorunu ve Denetim Mekanizmalarında Etkinliğin Sağlanması. *Sosyal Güvenlik Dergisi*. 2(2). 49-83.
- Özveri, M.(2018). Türkiye'de Meslek Hastalıkları Alanında Yaşanan Hukuki Açmazlar. *Çalışma ve Toplum*. 2018/2. 749-785.
- Sözer, Ali N.(2017). *Türk Sosyal Sigortalar Hukuku*. Güncellenmiş 3.Baskı. Beta Yayınları. İstanbul.
- Sözer, Ali N. (2000). *İşverenlerin Çocuk ve Genç İşçi Çalıştırmaktan Doğan Yükümlülükleri-Alman ve Türk Hukuku Bakımından Bir Mukayesesi*. Prof. Dr. Nurhan AKÇAYLI'ya Armağan. Bursa.
- Süzek, S. (2018). *İş Hukuku*. 15.Baskı. Beta Yayınları. İstanbul.
- SGK(2008). *Rehberlik ve Teftiş Başkanlığı Teftiş ve Denetim Rehberi*. Yayın No: 7. Ankara.
- SGK(2013). *Sosyal Güvenlik Denetmenleri Denetim Standartları*. Ankara.
- Şakar, M. (2018). *İş Hukuku Uygulaması*, 12.Baskı. Beta Yayınları. İstanbul.
- Tuncay, A. Can ve Ekmekçi, Ö. (2017). *Sosyal Güvenlik Hukuku Dersleri*. Yenilenmiş 19.Baskı. Beta Yayınları. İstanbul.
- Urhanoglu Cengiz, İ. (2012). 4857 Sayılı İş Kanununa Göre Çocuk ve Gençlerin İş Sözleşmesi Ehliyetlerinin Sınırlandırılmasına Yönelik Düzenlemeler. *TBB Dergisi*. 2012(98). 203-230.
- TUİK Haber Bülteni.02/04/2013. Sayı 13659. [http://www.tuik.gov.tr/PreHaberBultenleri.do?id=13659]. (Erişim: 23/03/2018).
- Ünal, C. (2014). "Çocukların Korunması Hakkı Kapsamında Çocuk İşçiliği Sorununun Çözümü ve Çözümüzlüğü. *Sosyal İnsan Hakları Ulusal Sempozyumu VI Bildiriler*. Petrol İş Yayımları. İstanbul.
- Yıldız, Gaye B. (2018). İş Hukukunun Etkinliği ve Amacı Üzerine Yeniden Düşünmek, *Çalışma ve Toplum*. 2018/2. 733-748.