

Doç. Dr. M. Tufan ÖĞÜZ

İstanbul Üniversitesi Hukuk Fakültesi

Çocuk ve Genç İşçiler ile Özürlülerin İş Sözleşmesi Yapma Ehliyetine İlişkin Esaslar

1. Genel Bakış

Bilindiği üzere, 4857 sayılı İş Kanunu m. 71 hükmünün, kural olarak, onbeş yaşını doldurmuş çocukların iş sözleşmesine taraf olabileceği, ondört yaşını doldurmuş ve ilköğretimi tamamlamış olan çocukların ise, bedensel, zihinsel ve ahlaki gelişmelerine ve eğitime devam edenlerin okullarına devamına engel olmayacak hafif işlerde çalıştırılabileceği; keza İş Kanunu m. 85 hükmünün ağır ve tehlikeli işlerde ancak onaltı yaşını doldurmuş genç işçiler ve çocuk işçilerin çalıştırılabileceğine ilişkin düzenlemeleri kapsamında, onsekiz yaşını doldurmamış kişilerin de, İş Kanunu'nun yukarıda belirtilen hükümlerinde yer alan yaş sınırlamalarına¹ ve Kanunun öngördüğü diğer sınırlamalara uyum şartıyla, iş sözleşmesinin tarafı olması mümkündür. Çocuk ve Genç İşçilerin Çalıştırılma Usul ve Esasları Hakkında Yönetmelik m. 4 tarafından, 15 yaşını tamamlamış, ancak 18 yaşını tamamlamamış olanlarının genç işçi; 14 yaşını bitirmiş, 15 yaşını doldurmamış ve ilköğretimini tamamlamış olanların ise, çocuk işçi olarak nitelendirilen, Me-

deni Kanunun küçük olarak nitelendirdiği bu kişiler, ergin olmadıkları için (MK m. 11/f.1), hukuki işlem yapma yeteneği açısından tam ehliyetli statüsünde değildir. Onsekiz yaşını tamamlamamış kişilerin ergin sayılmaları, evli olmaları (MK m. 11/f.2) ya da mahkeme kararıyla ergin kılınmaları (MK m. 12) hallerinde söz konusu olabileceği için, çocuk ve genç işçilerin, tam ehliyetli statüsüne sahip olmaları istisnai hallerde gerçekleşebilecektir.

Öte yandan, İş Kanunu'nun 30. maddesinde öngörülen özürlü çalıştırma yükümlülüğü kapsamında çalıştırılan kişilerden bazılarının MK m. 408 hükmü² uyarınca kısıtlanarak vesayet altına alınmış olmaları mümkündür. Bu durumda olan özürlüler de tam ehliyetli statüsünde bulunmayacaklardır (MK m. 14). Şüphesiz ki, kısıtlı olmayan özürlüler açısından ehliyet sınırlaması söz konusu değildir.

Yukarıda küçük ve kısıtlı olarak nitelendirilen her iki grup kişi açısından ortak olan nokta, kural olarak, bu kişilerin sadece kendi iradeleriyle hukuki işlem yapma, diğer ifadeyle, kendi fiilleriyle hak kazanma ve borç altına girme yeteneğine sahip ol-

İş sözleşmesi küçük tarafından yapılacaksa, kural olarak küçükler velayet altında oldukları için ana ve baba çocuğun yasal temsilcisidir ve rıza beyanı velayet hakkına sahip ana ve baba tarafından birlikte verilmelidir.

mamalarıdır (MK 9; MK m. 14). Bu sebeple, anılan kişilerin taraf olduğu iş sözleşmelerinin geçerliliği için hukuki işlem yapma yeteneğine ilişkin Medeni Kanunun öngördüğü şartların gerçekleşmesi gerekir. Aşağıda bu husustaki esaslar üzerinde durulacaktır.

II. Kural: Küçük ve Kısıtlıların Yasal Temsilcilerinin İş Sözleşmesinin Yapılmasına Katılması

İlk olarak belirtelim ki, küçük ve kısıtlılar iş sözleşmesi yapma açısından ayırt etme gücüne (temyiz kudretine) sahip olmadığı hallerde tam ehliyetsiz statüsünde bulunacakları için, bu kişiler tarafından akdedilen iş sözleşmeleri geçersizdir (MK m. 15). Söz konusu geçersizlik kesin hükümsüzlük niteliğindedir³. İş sözleşmesinin yasal temsilcinin izni veya onayı ile yapılmış olması bu sonucu değiştirmedigi gibi, iş sözleşmesinde yer alan edim yükümlülükleri itibariyle, yasal temsilcinin de ayırt etme gücüne sahip olmayan küçük veya kısıtlı adına iş sözleşmesi yapması da geçersizdir. Medeni Kanun m. 13 hükmünün “akla uygun biçimde davranma yeteneği” olarak ifade ettiği, kısaca makul surette davranma yeteneği olarak tanımlanabilecek ayırt etme gücü, iş sözleşmesi açısından, küçük ya da kısıtlının tarafı olacağı iş sözleşmesinin içeriğindeki yükümlülükleri ve kendisi açısından doğuracağı sonuçları doğru olarak kavrayabilecek ve buna uygun tarzda davranabilecek yeteneğe sahip olması olarak ifade edilebilir. Şu halde, bu yeteneğe sahip olmayan kişilerin iş sözleşmesinde taraf olması mümkün olmayacaktır.

İş sözleşmesinin yapılmasından sonra işçinin ayırt etme gücünü kaybettiği hallerde de, ayırt et-

me gücünü kaybeden kişinin yaptığı tüm hukuki işlemler geçersizdir. Şu halde, bu durumda bulunan kişiye yapılan tebligat hüküm doğurmayacağı gibi, ayırt etme gücü bulunmayan kişinin iş sözleşmesinin feshine ilişkin beyanı da geçersizdir. Ayırt etme gücünü kaybeden kişi adına tüm işlemlerin yasal temsilci tarafından yapılması gerekir.

Ayırt etme gücüne sahip küçük ve kısıtlılar ise, kendilerini borç altına sokan işlem olması itibariyle iş sözleşmesini yasal temsilcilerinin rızasıyla yapabilirler (MK m. 16/f.1). Doktrinde, sınırlı ehliyetsiz olarak nitelendirilen bu kişiler açısından, yasal temsilcinin rızası iş sözleşmesinin yapılmasından önce iş sözleşmesinin yapılmasına izin tarzında gerçekleşebileceği gibi, küçük veya kısıtlı tarafından yapılan iş sözleşmesine yasal temsilcinin sonradan onay (icazet) vermesi tarzında da söz konusu olabilir⁴. İş sözleşmesi yapılırken, yasal temsilcinin işleme katılarak rızasını açıklaması da mümkündür. Yasal temsilcinin rıza açıklamasının, küçük veya kısıtlıya yöneltilmesi yeterlidir. Bununla beraber, sözleşmenin karşı tarafının yasal temsilcinin rıza beyanında bulunup bulunmadığı öğrenme arzusunda olacağı göz önünde tutularsa, çok kere, rıza beyanının iş sözleşmesinin karşı tarafına yöneltilmesi söz konusu olur.

Yasal temsilcinin iş sözleşmesine rıza vermesine ilişkin beyanı, açık veya örtülü (zımnî) irade beyanında bulunulması tarzında gerçekleşebilir⁵. Yapılan iş sözleşmesi uyarınca çalışan küçük veya kısıtlının bu davranışına ses çıkarmayan yasal temsilcinin rıza beyanı örtülü rıza beyanı niteliğindedir. Yapılacak sözleşme şekle tabi olsa dahi, yasal temsilcinin rıza beyanının şekle tabi olmadan verilmesi mümkündür⁶. Dolayısıyla, şekle tabi iş sözleşmeleri (İş K m. 8/II; c.1, İş K m. 14/I; İş K m. 16/II, c.1; Deniz İş Km. 5) için verilecek rıza beyanlarının şekle tabi olmadan verilmesi mümkündür.

İş sözleşmesi küçük tarafından yapılacaksa, kural olarak küçükler velayet altında oldukları için ana ve baba çocuğun yasal temsilcisidir (MK m. 342/f.1) ve rıza beyanı velayet hakkına sahip ana ve baba tarafından birlikte verilmelidir (MK m. 336/f.1). Bununla beraber, MK m. 342/f.2 uyarınca “iyiniyetli üçüncü kişiler, eşlerden her birinin diğerinin rızasıyla işlem yaptığını varsayabilirler”. Şu halde, velayet hakkına sahip ana veya babadan biri tarafından verilen rıza, iş sözleşmesinin karşı ta-

rafının diğer yasal temsilcinin işleme rıza göstermediğini bilmediği ve gereken özeni göstermesi halinde dahi bilecek durumda olmadığı hallerde, yani iyiniyetli sayılacağı (MK m. 3) durumlarda, iş sözleşmesi geçerli olacaktır. Buna karşılık, karşı tarafın, sözleşmenin yapılmasına rıza gösterenin dışındaki yasal temsilcinin, işleme rızasının bulunmadığını bildiği ve gerekli özeni gösterseydi bilecek durumda olduğu hallerde yasal temsilcinin rızası bulunmadığı için iş sözleşmesi geçerli sayılmayacaktır.

İş sözleşmesi kısıtlı tarafından yapılacaksa, vesayet altında bulunan kısıtlı için, rıza beyanı vasi tarafından açıklanacaktır. MK m. 462/b.7 vesayet altındaki kişinin bir sanat veya meslekle uğraşması için vesayet makamının (sulh mahkemesi) iznini de aradığı cihetle, iş sözleşmesinin geçerliliği için vasinin rızasının yanında sulh mahkemesinin de izni gerekir⁷. MK m. 462/m. 12'nin, çiraklık sözleşmesi yapılması için vasinin rızasının yanında, vesayet makamının (sulh mahkemesi) iznini aradığını da ayrıca belirtmek gerekir. İş sözleşmesi yapan kişinin kısıtlı olduğunu karşı tarafın bilmemesi ve bilecek durumda olmaması, yani iyiniyetli olması, yasal temsilcinin rızası olmadan yapılan işlemin geçerli olmasını sağlamaz. Kısıtlanan kişiye karşı iyiniyet kural olarak korunmamıştır. Bununla beraber, kısıtlama kararı verilmekle beraber henüz ilan edilmemişse MK m. 410/f.2 hükmü bu süreçte kısıtlı tarafından yapılan hukuki işlemlerin karşı tarafın iyiniyetli olması halinde geçerli olacağını öngörmektedir. Dolayısıyla, bu süreçte yapılan sözleşme, karşı tarafın kısıtlama kararı hususunda iyiniyetli olması halinde kısıtlıyı bağlayacaktır.

Öte yandan, yasal temsilcinin sınırlı ehliyetsizler, yani ayırt etme gücüne sahip küçükler ve kısıtlılar adına bizzat hukuki işlem yapması, diğer ifadeyle, küçük ya da kısıtlının katılması olmaksızın yasal temsilcinin yaptığı hukuki işlem ile küçük veya kısıtlıyı borç altına sokması mümkündür⁸. Medeni Kanun, yasal temsilciye sınırlı ehliyetsizin görüşlerini oluşturma ve açıklama yeteneğine sahip olduğu hallerde önemli işlerde olanak ölçüsünde sınırlı ehliyetsizin görüşünü alma yükümlülüğü öngörmüşse de (MK m. 450; MK m. 339/f.III), yasal temsilcinin, sorumluluğu saklı kalmak kaydıyla, küçük veya kısıtlının görüşünü almadan yaptığı işlem geçerlidir⁹. Bununla beraber, iş sözleşmesinin

bu açıdan özellik taşıdığı kanaatindeyim. Şöyle ki; iş sözleşmesinde işçinin işgörme yükümlülüğünün, işçinin malvarlığından ifa edilen maddi edim değil, kişisel çalışması ile ifa edilen şahsi edim niteliği taşıdığı dikkate alınır, küçük veya kısıtlının katılması söz konusu olmaksızın yasal temsilci tarafından akdedilen iş sözleşmesinin kural olarak geçerli olmakla birlikte, işin niteliği gereği, bu hususun küçük ve kısıtlı açısından iş sözleşmesinin hemen sona erdirilmesi için haklı sebep olarak (MK m. 2) kabul edilmesi gerekir. Aksine bir çözümü, küçük ya da kısıtlının rızası dışında çalışma yükümlülüğü altında bulunmasını kabul etmek, isabetli sayılmaz.

Belirtelim ki, yasal temsilcinin yaptığı iş sözleşmesinin hukuki durumunu yukarıdaki esaslara göre değerlendirmek gerekir iken, TUNÇO-MAĞ/CENTEL'in kullandığı "Ana-baba, küçüğün çıkarlarını haksız zarara uğratmamak ve onun ergin olacağı yaşa kadar geçerli olmak koşulu altında, küçük adına iş sözleşmesi yapabilir" ifadesi¹⁰, birkaç açıdan isabetli değildir. Bir kere, ana baba tarafından yapılan iş sözleşmesi küçüğün çıkarına aykırı olsa dahi, kural olarak geçerlidir. Bu durum, sadece onların sorumluluğunu doğurur. İkincisi, ana baba tarafından yapılan iş sözleşmesi, çocuk ergin olduktan sonra da, başka bir sebeple sona erdirilmezse varlığını sürdürür. Dolayısıyla, "ergin olacağı yaşa kadar geçerli olmak koşulu altında" ifadesinin iş sözleşmesinin geçerliliği açısından anlamı yoktur.

III. Yasal Temsilcinin İş Sözleşmesine İlişkin Rızasının İş Sözleşmesi Kapsamındaki Diğer Hukuki İşlemleri de Kapsaması

Yasal temsilcinin küçük veya kısıtlının iş sözleşmesi yapmasına yukarıda belirtilen esaslar uyarınca verdiği rıza, iş sözleşmesi kapsamında küçük veya kısıtlı tarafından gerçekleştirilecek diğer hukuki işlemleri de kapsar. Şöyle ki; MK m. 359/f. 1 uyarınca ana baba tarafından bir meslek veya sanatla uğraşması için izin verilmesi halinde, çocuk kişisel kazancı üzerinde tasarruf etme hakkına sahiptir. Dolayısıyla, ana ve baba bu durumda küçüğe çalışması karşılığı elde ettiği ücret üzerindeki

tasarruflara da izin vermiş sayılır. Keza, MK m. 453 uyarınca, vesayet altında bulunan kısıtlıya vesayet makamı tarafından bir meslek veya sanatın yürütülmesi için izin verilmiş ise, kısıtlı bu işle ilgili her türlü olağan işleri yapmaya yetkili sayılacaktır. Şu halde, kısıtlı iş sözleşmesi kapsamında “olağan” nitelikteki tüm hukuki işlemleri ayrıca rızaya ihtiyacı olmaksızın geçerli olarak yapabilecektir. Keza, kısıtlının MK m. 455 uyarınca kazancı üzerinde de serbestçe tasarruf etmesi mümkündür.

Belirtilen bu hükümler çerçevesinde, küçük veya kısıtlının taraf olduğu iş sözleşmesi, yasal temsilcinin rızası ile akdedildikten sonra, sözleşmenin yürürlükte olduğu süreçte küçük ya da kısıtlının katılacağı olağan nitelikteki hukuki işlemler (tebligat, ödeme vb.) ayrıca yasal temsilcinin rızası aranmaksızın geçerli sayılacaktır. Aynı sebeple, küçük veya kısıtlı tarafından yapılan fesih beyanı da geçerlidir.

IV. Yasal Temsilcinin Rızasının Bulunmadığı Hallerde İş Sözleşmesinin Geçersizliği ve Sonuçları

Küçük veya kısıtlının yasal temsilcinin rızası olmaksızın yaptığı iş sözleşmesi, yasal temsilcinin işleme sonradan onay vermesi de mümkün olduğu cihetle, yasal temsilcinin onay verip vermeyeceğinin belli olmadığı süreçte askıda hükümsüz, diğer bir terimle ifade edilirse noksandır¹¹. Bu süreçte, karşı taraf, yasal temsilcinin rızasını açıklaması için yasal temsilciye bir süre tayin eder veya hakime bir süre tayin ettirebilir, tayin edilen sürede onay verilmezse iş sözleşmesi kesin hükümsüz hale gelir, karşı taraf da sözleşme ile bağlı olmaktan kurtulur (MK m 451/f.2).

İş sözleşmesinin sürekli borç ilişkisi niteliği taşınması sebebiyle, sözleşmenin ifasına başlanmış ise, yani işçinin çalışmaya başlamış olması halinde, küçük ya da kısıtlı işçi statüsünde sayılır ve işçi sayılmaya bağlı haklardan, bu kapsamda sosyal güvenlik haklarından yararlanır¹².

Buna karşılık, sözleşmenin ifasına başlanmamış ise, sözleşme baştan itibaren geçersizdir. Taraflar, ifa ettikleri edimleri geri isteyebilirler (MK m.452/f.1). Bununla beraber, MK m. 452/f.1, c.2, sınırlı ehliyetsizin iade yükümlülüğünü sınırlamış-

tır¹³. Bu hükme göre, sınırlı ehliyetsiz sadece kendi menfaatine harcanan veya geri isteme zamanında malvarlığında mevcut olan zenginleşme tutarıyla ya da iyiniyetli olmaksızın elden çıkarmış olduğu miktarı iade etmekle yükümlüdür.

Ancak, sınırlı ehliyetsiz, kendini tam ehliyetli olarak tanıtarak karşı tarafı yanıltmış ise, MK m. 452/f.2 uyarınca karşı tarafın bu sebeple uğradığı zararı tazmin etme yükümlülüğü altındadır. Söz konusu tazmin yükümlülüğü kural olarak olumsuz (menfi) zararı kapsar. Örnek olarak, karşı tarafın iş sözleşmesinin yapılması için yaptığı masraflar bu kapsamdadır.

DİPNOTLAR

- 1 Söz konusu sınırlamalara aykırı olarak yapılan iş sözleşmesinin geçerliliğine ilişkin esaslar hakkında bkz. Kenan TUNÇOMAĞ/ Tankut CENTEL, İş Hukukunun Esasları, 3. bası, İstanbul 2003, s. 179.
- 2 İlgilinin isteği üzerine kısıtlanması sebeplerini düzenleyen MK m. 408 hükmü şöyledir: “Yaşlılığı, sakatlığı, deneyimsizliği veya ağır hastalığı sebebiyle işlerini gerektiği gibi yönetemediğini ispat eden ergin kısıtlanmasını isteyebilir”.
- 3 Bkz. Ercan AKYİĞİT, Teori ve Uygulama Bakımından Hizmet Akdinin Kesin Hükümsüzlüğü ve İptal Edilebilirliği, İstanbul 1990, s. 12 vd.
- 4 Bkz. Mustafa DURAL/Tufan ÖĞÜZ, Türk Özel Hukuku, C. II, Kişiler Hukuku, İstanbul 2006, s. 82-83; Serap HELVACI, Gerçek Kişiler, 2. Bası, İstanbul 2007, s. 53.
- 5 DURAL/ÖĞÜZ, s. 83.
- 6 DURAL/ÖĞÜZ, s. 83.
- 7 TUNÇOMAĞ/CENTEL (s. 77), ana babasının yahut vesayet organının izniyle bir meslek veya sanatla uğraşan ya da aile dışında yaşayan küçük veya kısıtlının veli veya vasisinin rızası olmadan iş sözleşmesi yapabileceği tarzındaki ifadesi, esasen bu hallerde yasal temsilcinin iş sözleşmesi yapılmasına daha öncede rıza gösterdiği tarzında anlaşılmalıdır. Aynı yönde Kenan TUNÇOMAĞ, Türk Borçlar Hukuku, II. Cilt, Özel Borçlar İlişkileri, Üçüncü Bası, İstanbul 1977, s. 831. Ayrıca karşı Nuri ÇELİK, İş Hukuku Dersleri, Yenilenmiş 17. bası, İstanbul 2004, s. 105.
- 8 Bkz. DURAL/ÖĞÜZ, s. 83; HELVACI, s. 51.
- 9 Bkz. TUNÇOMAĞ, s. 831 vd.
- 10 TUNÇOMAĞ/CENTEL, s. 78.
- 11 Bkz. DURAL/ÖĞÜZ, s. 85-86; HELVACI, s. 53.
- 12 Yargıtay İçtihadı Birleştirme Genel Kurulu, 18.6.1958, E. 1957/20, K. 1958/9; ayrıca bkz. TUNÇOMAĞ/CENTEL, s. 179.
- 13 MK m. 452 hükmü vesayet altındaki kişilere ilişkin ise de, kıyasen velayet altındaki küçükler için de uygulanacaktır.