

T.C.
MARMARA ÜNİVERSİTESİ
SOSYAL BİLİMLER ENSTİTÜSÜ
ÇALIŞMA EKONOMİSİ ve ENDÜSTRİ İLİŞKİLERİ ANABİLİM DALI
YÖNETİM ve ÇALIŞMA PSİKOLOJİSİ BİLİM DALI

TÜRK İŞ HUKUKUNA GÖRE YABANCI UYRUKLU İŞÇİ ÇALIŞTIRILMASI

Yüksek Lisans Tezi

BİLAL YAZICI

İstanbul, 2013

T.C.
MARMARA ÜNİVERSİTESİ
SOSYAL BİLİMLER ENSTİTÜSÜ
ÇALIŞMA EKONOMİSİ ve ENDÜSTRİ İLİŞKİLERİ ANABİLİM DALI
YÖNETİM ve ÇALIŞMA PSİKOLOJİSİ BİLİM DALI

TÜRK İŞ HUKUKUNA GÖRE YABANCI UYRUKLU İŞÇİ ÇALIŞTIRILMASI

Yüksek Lisans Tezi

BİLAL YAZICI

Danışman: PROF. DR. MÜJDAT ŞAKAR

İstanbul 2013



T.C.
MARMARA ÜNİVERSİTESİ
SOSYAL BİLİMLER ENSTİTÜSÜ MÜDÜRLÜĞÜ

TEZ ONAY BELGESİ

ÇALIŞMA EKONOMİSİ VE ENDÜSTRİ İLİŞKİLERİ Anabilim Dalı YÖNETİM
VE ÇALIŞMA PSİKOLOJİSİ Bilim Dalı TEZLİ YÜKSEK LİSANS öğrencisi BİLAL
YAZICI'nın TÜRK İŞ HUKUKUNA GÖRE YABANCI UYRUKLU İŞÇİ
ÇALIŞTIRILMASI adlı tez çalışması, Enstitümüz Yönetim Kurulunun 28.06.2013 tarih ve
2013/24-17 sayılı kararıyla oluşturulan jüri tarafından oy birliği /oy çokluğu ile Yüksek Lisans
Tezi olarak kabul edilmiştir.

Tez Savunma Tarihi 26.08.2013

Öğretim Üyesi Adı Soyadı

İmzası

1.	Tez Danışmanı	Prof. Dr. MÜJDAT ŞAKAR	
2.	Jüri Üyesi	Prof. Dr. ALİ RIZA OKUR	
3.	Jüri Üyesi	Yrd. Doç. Dr. EMRE ERTAN	

ÖZET

Çalışma hakkı ve özgürlüğü, gerek uluslararası insan hakları belgelerinde, gerekse ulusal anayasalarda, temel bir insan hakkı olarak kabul edilmektedir. Anayasa'mızın 48. maddesinde herkese tanınmış olan çalışma hakkına yine Anayasa'mızın 16. maddesinde yabancılar için, belli iş ve hizmet alanlarında sınırlamalar ve yasaklamalar getirildiği görülmektedir. Bu durum ülkelerin, sınırları içinde bulunan yabancılar sınırsız çalışma yetkisi vermediğinin bir göstergesidir. Aynı zamanda Anayasa'nın 16. maddesine göre yabancıların, çalışma alanlarına getirilecek sınırlamaların sadece kanun yolu ile yapılabileceği hükmü konarak bu alanda doğabilecek suiistimallerinde önüne geçilmiştir.

Türkiye'de yabancılar aitt yasal mevzuat incelendiğinde, yabancıların her durumu için ayrı kanun yapıldığı görülmektedir. Bunlardan bazıları: Yabancıların İkamet ve Seyahatleri Hakkında Kanun, Türkiye'de Öğrenim Gören Yabancı Uyruklu Öğrencilere İlişkin Kanun, Yabancıların Çalışma İzinleri Hakkında Kanun vb. gibi.

Tezimizde de bu konulardan biri olan yabancıların çalışma izinleri ve Türk İş Hukuku'na göre yabancı uyruklu işçi çalıştırılması konusu irdelenmiştir. Genel anlamda yabancı uyruklu işçi ile Türk vatandaşı olan işçi arasında herhangi bir ayırım yapılmamıştır. Ancak yabancılar kamu güvenliği, kamu düzeni, kamu sağlığı ve kamu yararı nedeniyle getirilen yasaklar ve siyasi, ekonomik, sektörel ve bölgesel sınırlama olmayan alanlarda çalışma izni alarak Türkiye'de çalışma hakkına sahip olabilirler. Yabancıların Türkiye'de çalışabilmesi için sadece çalışma izni almaları yeterli olmayıp, aynı zamanda çalışma vizesi ve çalışma amaçlı ikamet izni de alması gerekmektedir. Bu belgeler tamamlanmadan bir yabancınn Türkiye'de çalışması mümkün olmamaktadır.

Toplu iş hukuku kapsamında yabancı uyruklu işçilerin durumları incelendiğinde 2012 yılında önemli değişiklikler yapıldığı görülmektedir. Bu değişikliklerden en önemlisi yabancılar 2821 sayılı Kanun döneminde sendika kurucusu olamazken; 6356 sayılı Kanun'la artık yabancı uyruklu işçi veya işverenlerinde sendika kurucusu olabilmelerinin yolu açılmıştır. Aynı zamanda sendikaların zorunlu organlarında görev alabilecekleri gibi işyeri sendika temsilcisi olabilmelerinin de yolu açılmıştır.

ABSTRACT

The right to work and the freedom to work are recognized as a basic human right at the international human rights documents and national constitutions. Turkey's Constitution Article 16 brought limitations and prohibitions in certain areas of business and in certain services for foreigners, thus limited the right to work which is given to all in the Article 48. This situation shows that unlimited authority to work is not given to the foreigners who are living within the domestic market. At the same time with the provision that the restrictions on the right to work of foreigners shall be made solely by law in the Article 16 abuses of this restrictions have been prevented by The Constitution.

When we examine the legislation on foreigners in Turkey, it has been seen that separate laws are issued for each situation of foreigners. Some of these laws are: Law on Residence and Travel of Foreigners, Law on Foreign Student Studying in Turkey, Law on Work Permits of Foreigners etc.

In our dissertation the work permits and the employment of foreigners according to Turkish labour law is being discussed. In general, there has not been any distinction made between foreign worker and the worker who is a Turkish citizen. However, there might be introduced prohibitions on foreigners according to public safety, public order, public health and public interests and foreigners might have the right to work in areas where political, economic, sectorial and regional limitations has not been applied, with obtaining a work permit to work within Turkey. Obtaining work permits for foreigners to work in Turkey is not just enough, but also there is a need to take a work visa and a residence permit for working purposes. It is not possible and legitimate to work for a foreigner without completing these documents.

Within the scope of collective labour law, it has been seen that significant changes have been done in 2012 in the conditions of foreign workers. The most important of these changes is that, foreigner employers and employees, who are not allowed to be founder of a trade union according to Act 2821, are now able to be the founder of a trade union. At the same time, these can take part in the compulsory representation offices of trade unions as well as can be union representative in the workplaces.

İÇİNDEKİLER

Sayfa No.

TEZ ONAY BELGESİ	i
ÖZET	ii
ABSTRACT	iii
İÇİNDEKİLER	iv
TABLolar LİSTESİ	x
KISALTMALAR	xi
GİRİŞ	1
BİRİNCİ BÖLÜM	5
YABANCI VE YABANCI İŞÇİ KAVRAMI	5
1. YABANCI KAVRAMI	5
1.1. Yabancı Devlet Vatandaşları	7
1.2. Birden Çok Vatandaşlığı Olanlar	7
1.3. Mülteci ve Sığınmacılar	8
1.4. Göçmenler	10
1.5. Vatansızlar	12
1.6. Diplomatik Açıdan Özel Statüsü Olan Yabancılar	14
1.7. Türk Yabancılar Hukuku Bakımından	14
1.7.1. Türk Soylu Yabancılar	15
1.7.2. Türk Vatandaşlığından Bakanlar Kurulu Kararı ile Çıkmış Olanlar	16
1.7.3. KKTC Vatandaşları	18
1.8. Yabancı İşçi Kavramı	19
1.9. İş Sözleşmesine Uygulanacak Hukuk	20
2. YABANCI İŞÇİLERİN ÇALIŞMALARI BAKIMINDAN KABUL EDİLEN SİSTEMLER	23
2.1. Eşitlik İlkesi	24
2.2. Karşılıklılık (Mütekabiliyet) İlkesi	25
2.3. Karşı İşlem Yapma Yetkisi	26
2.4. En Çok Gözetilen Ulus Kaydı (En Ziyade Müsaadeye Mazhar Millet Kaydı)	28
2.5. Minimum Standart Sistemi	29

2.6.	Sınırlama (Tahdit) Sistemi	30
2.7.	İzin Sistemi	31
2.8.	Kontenjan Sistemi	31
İKİNCİ BÖLÜM		33
YABANCI İŞÇİLERİN TÜRKİYE’DE ÇALIŞMALARINA İLİŞKİN		
ESASLAR		33
3.	YABANCILARIN TÜRKİYE’DE ÇALIŞMA HAKKI VE	
	ÖZGÜRLÜĞÜ	33
3.1.	Çalışma Hakkı ve Özgürlüğü Konusunda İç Hukuk Düzenlemeleri	35
3.1.1.	Anayasal Düzenlemeler	35
3.1.2.	Yabancıların Türkiye’de İkamet ve Seyahatleri Hakkında	
	Kanun	36
3.1.3.	Pasaport Kanunu	38
3.1.4.	Yabancıların Çalışma İzinleri Hakkında Kanun	39
3.1.4.1.	Kanunun Kabul Edilme Gerekçesi	39
3.1.4.2.	Kanunun Kapsamı	42
3.1.4.3.	Yabancıların Çalışma İzinleri Hakkında	
	Kanunun Uygulama Yönetmeliği	48
4.	YABANCILARIN TÜRKİYEDE ÇALIŞMA İZİNLERİ	48
4.1.	Çalışma İzni Alma Yükümlülüğü	49
4.2.	Çalışma İzni Başvurusu	49
4.2.1.	Yurt Dışından Yapılacak Başvuru	51
4.2.2.	Yurt İçinden Yapılacak Başvuru	52
4.2.3.	Başvuru Belgesine Eklenmesi Gereken Belgeler	54
4.2.3.1.	Standart Olarak İstenen Belgeler	54
4.2.3.2.	Eğitim Sektöründe İstenen Diğer Belgeler	55
4.2.3.3.	Ev Hizmetlerinde Çalışacak Olanlardan İstenecek	
	Diğer Belgeler	56
4.2.3.4.	Sağlık Sektöründe İstenen Diğer Belgeler	56
4.2.3.5.	Turizm Sektöründe İstenen Diğer Belgeler	57
4.2.3.6.	Havacılık Sektöründe İstenen Diğer Belgeler	57
4.2.4.	İzin Başvuruların Değerlendirilmesi ve Çalışma İzninin	
	Verilmesi	58
4.2.5.	Çalışma İzninin Uzatılması	63
4.2.6.	Çalışma İzninin Sınırlandırılması	66
4.2.7.	Çalışma İzninin Başvurusunun Reddi	68
4.2.8.	Çalışma İzninin İptali	71
4.2.9.	Çalışma İzninin Geçerliliğini Kaybetmesi	74
4.2.10.	Çalışma İzninin Reddi, İptali ve Geçerliliğini	
	Kaybetmesine İlişkin İtiraz ve Yargı Yolu	74
4.2.11.	Çalışma İzin Türleri	77

4.2.11.1.	Sürelî Çalışma İzni	78
4.2.11.2.	Süresiz Çalışma İzni	82
4.2.11.3.	Bağımsız Çalışma İzni	84
4.2.11.4.	İstisnai Çalışma İzni	86
4.2.11.4.1.	Bir Türk Vatandaşı ile Evli Olan ve Eşiyle Türkiye’de Evlilik Birliği İçinde Yaşayan veya Evlilik Birliği En Az Üç Yıl Sürdükten Sonra Sona Ermiş Olmakla Birlikte Türkiye’de Yerleşmiş Olan Yabancılar ile Bunların Türk Vatandaşı Olan Eşinden Olan Çocukları	88
4.2.11.4.2.	403 sayılı Türk Vatandaşlığı Kanunu'na Göre Türk Vatandaşlığını Kaybedenler ve Bunların Furuu.....	90
4.2.11.4.3.	Rüşd Yaşını Doldurmadan Türkiye’ye Gelerek Eğitimini Türkiye’de Tamamlayanlar	92
4.2.11.4.4.	2510 Sayılı İskan Kanunu Kapsamında Yabancılar	93
4.2.11.4.5.	Avrupa Birliği Üyesi Ülke Vatandaşları ile Bunların Eş ve Çocukları	94
4.2.11.4.6.	Büyükelçilikler, Konsolosluklar ve Uluslararası Kuruluşların Türkiye’deki Temsilciliklerinde Görevlendirilenler ile Eş ve Çocukları	97
4.2.11.4.7.	Bilimsel Kültürel ve Sportif Amaçlarla Kısa Sürelî Gelenler	97
4.2.11.4.8.	Kilit Personel Niteliğindeki Yabancılar	98
4.2.11.4.9.	Türkiye’de Bulunan Büyükelçilik veya Konsolosluklar Bünyesinde Faaliyet Gösteren Okullardaki Yabancı Öğretmenler, Kültür Kurumlarında Görevlendirilenler ile Din Kurumlarında Görev Alacak Yabancıların Çalışma İzinleri	99
4.2.12.	Mesleki Hizmetler Kapsamında Çalışacak Yabancılar İlişkin Ön İzin Uygulaması	100
4.2.13.	Bildirim Denetleme ve Yaptırım	104
4.2.13.1.	Bildirim Yükümlülüğü	104
4.2.13.2.	Denetleme Yetkisi	105
4.2.13.3.	Yaptırım	106
4.2.14.	4817 Sayılı Kanunun Yürürlük Tarihinden Önce Verilen İzinlerin Durumu	108
4.3.	Çalışma Vizesi	109
4.3.1.	Yabancıların Çalışma İzinleri Hakkında Kanunda Çalışma Vizesi	110
4.3.2.	Çalışma Vizesinin Alınma Usulü	111

4.3.3.	Çalışma Vizesinin İstisnaları	112
4.4.	Çalışma Amaçlı İkamet İzni	114
4.4.1.	Çalışma Amaçlı İkamet İznin Süresi ve Geçerliliği	116
4.4.2.	Çalışma Amaçlı İkamet İznin İptal Edilmesi	119
4.5.	Doğrudan Yabancı Yatırımlarda Çalışacak Yabancılar Verilecek Çalışma İzinleri ve İlgili Mevzuat	119
4.5.1.	Özellik Arz Eden Doğrudan Yabancı Yatırımlarda Verilecek Yabancı İzinler	121
4.5.1.1.	Kilit Personelin Çalışma İzin Başvurusu ve Çalışma İzin Başvurusunun Değerlendirilmesi	123
4.5.1.2.	Kilit Personelin Çalışma İzni Uzatma Başvuruları	125
4.5.1.3.	Kilit Personelin Çalışma İzin İsteminin Reddi	126
5.	KANUN KAPSAMI DIŞINDA KALAN YABANCILAR	126
5.1.	TVK 28. Madde Kapsamındaki Yabancılar	127
5.2.	Yabancı Muhabirler ve Basın Yayın Organları Mensupları	128
5.3.	Diğer Bakanlık ve Kamu Kuruluşlarında Çalıştırılacak Yabancılar	129
5.4.	Çalışma İzninden Muaf Tutulan Diğer Yabancılar	130
6.	YABANCI İŞÇİLERE YASAKLANAN VEYA KISITLANAN MESLEK VE SANATLAR	132
6.1.	Kamu Güvenliği Nedeniyle Konulan Kısıtlamalar	133
6.1.1.	Askeri Yasak Bölgeler ve Güvenlik Bölgeleri Kanunu	133
6.1.2.	Türkiye Karasularında Yolcu ve Yük Taşımacılığı	133
6.1.3.	Özel Güvenlik Hizmetlerine Dair Kanun	134
6.1.4.	Diğer Kanunlarda Bulunan Kısıtlamalar	134
6.2.	Kamu Sağlığı Nedeniyle Konulan Kısıtlamalar	135
6.2.1.	Doktorluk	136
6.2.2.	Diş Hekimliği	137
6.2.3.	Ebelik	137
6.2.4.	Hastabakıcılık	137
6.2.5.	Hemşirelik	137
6.2.6.	Eczacılık	138
6.2.7.	Veteriner Hekimlik	138
6.3.	Kamu Düzeni Nedeniyle Konulan Kısıtlamalar	138
6.3.1.	Avukatlık	138
6.3.2.	Noterlik	139
6.3.3.	Öğretmenlik	140
6.4.	Kamu Yararı Nedeniyle Konulan Kısıtlamalar	141
6.4.1.	Serbest Muhasebecilik, Serbest Muhasebeci ve Mali Müşavirlik ve Yeminli Mali Müşavirlik	141
6.4.2.	Gümrük Müşavirliği ve Gümrük Müşavir Yardımcılığı	141
6.4.3.	Menkul Kıymetler Borsa Komisyoncusu, Borsa Ajansı ve	

	Borsa Simsarlığı	142
6.4.4.	Kooperatif Yönetim Kurulu Üyeliği	142
7.	YABANCI KAÇAK İŞÇİLİK KAVRAMI	142
7.1.	Türkiye’ de Yabancı Kaçak İşçilik	144
7.2.	Türkiye’ de Yabancı Kaçak İşçiliğin Ortaya Çıkış Şekilleri	145
7.3.	Yabancı Kaçak İşçiliğin Yarattığı Sorunlar	147
7.4.	Yabancı Kaçak İşçiliğin Önlenmesi	148
8.	DİĞER KANUNLARA GÖRE YABANCI KAÇAK İŞÇİ ÇALIŞTIRMA SUÇLARI VE BU SUÇLARA UYGULANAN YAPTIRIMLAR	149
8.1.	Yabancıların Türkiye’ de İkamet ve Seyahatleri Hakkında Kanuna Göre Uygulanan Yaptırımlar	150
8.2.	Sosyal Sigortalar ve Genel Sağlık Sigortası Kanununa Göre Uygulanan Yaptırımlar	151
8.3.	Türk Ceza Kanununa Göre Uygulanan Yaptırımlar	153
	ÜÇÜNCÜ BÖLÜM	157
	YABANCI İŞÇİLERİN TÜRK İŞ HUKUKU BAKIMINDAN DURUMU	157
9.	YABANCILARIN ÇALIŞMA HAKKI VE İŞ SÖZLEŞMESİ	157
9.1.	Yabancı İşçilerin Çalışma Hakkı	157
9.2.	İş Sözleşmesi Kurulmasında Yabancılik Durumu	159
9.3.	Yabancı İşçilerin İş Sözleşmesi Yapma Ehliyeti ve Özgürlüğü	159
9.3.1.	Yabancı İşçilerin İş Sözleşmelerinin Süresi	161
9.3.2.	Yabancı İşçilerin Geçici İş İlişkisi	163
9.3.3.	Yabancı İşçilerin İş Sözleşmelerinin Feshi	166
9.3.3.1.	Yasalara Uygun İşe Alınan İşçinin İş Sözleşmesinin Feshi	166
9.3.3.2.	Çalışma İzni Alınmadan (Olmadan) veya Yasaların Sınırladığı İşlerde Çalışan Yabancıların İş Sözleşmesinin Feshi	167
9.3.4.	İşverenin Eşit İşlem Yapma Borcu	169
9.3.5.	Yabancı İşçiye Ödenecek Ücret	171
9.3.6.	Yabancı İşçiyi İşe Alan ve İşten Çıkaran İşverenin Yükümlülüğü	173
9.4.	Yabancı İşçinin İş Sözleşmesinin Geçersizliği	175
9.4.1.	Yabancıların Çalışmasının Yasak Olduğu Bir İşte Çalışması	176
9.4.2.	Yabancıların Çalışma İzni Olmadan Bir İşte Çalışması	178
9.4.3.	Yabancıların İş Sözleşmesinin Geçersizliğinin Sonuçları	179
10.	TOPLU İŞ HUKUKU BAKIMINDAN YABANCI İŞÇİLERİN DURUMU	180
10.1.	Genel Olarak	180

10.2. Sendika Kavramı	181
10.3. Yabancı İşçilerin Sendika Üyeliği	183
10.4. Sendikal Faaliyetler Açısından Yabancılar	184
10.4.1. İşyeri Sendika Temsilciliği Açısından Yabancılar	185
10.5. Yabancı İşçilerin Asgari Ücret Tespit Komisyonu'na Katılmaları Bakımından Durumları	186
SONUÇ	187
KAYNAKÇA	194

TABLÖLAR LİSTESİ

Sayfa No.

Tablo 1	:	2013 Yılında Uygulanacak Yabancıların Çalışma İzin Belgesi Harç Tutarları.....	63
Tablo 2	:	Mesleki Hizmetler Kapsamında Çalışacak Yabancıların Çalışma İzin İşlemleri Süreç Tablosu.....	103
Tablo 3	:	4817 sayılı Kanunun 21. maddesi gereğince uygulanacak İdari Para Ceza Tutarları.....	108

KISALTMALAR

AB	Avrupa Birliği
AİHS	Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi
AÜY	Asgari Ücret Yönetmeliği
Bkz.	Bakınız
BM	Birleşmiş Milletler
ÇSGB	Çalışma ve Sosyal Güvenlik Bakanlığı
DİE	Devlet İstatistik Enstitüsü
DYYK	Doğrudan Yabancı Yatırımlar Kanunu
DYYYUPİHY	Doğrudan Yabancı Yatırımlarda Yabancı Uruklu Personel İstihdamı Hakkında Yönetmelik
GAP	Güneydoğu Anadolu Projesi
Hzl.	Hazırlayan
ILO	International Labour Organisation (Uluslararası Çalışma Örgütü)
İHEB	İnsan Hakları Evrensel Beyannamesi
İPC	İdari Para Cezası
İŞKUR	Türkiye İş Kurumu
KHK	Kanun Hükmünde Kararname
KKTC	Kuzey Kıbrıs Türk Cumhuriyeti
m.	madde
NATO	North Atlantic Treaty Organization (Kuzey Atlantik Antlaşması Örgütü)
OECD	Organisation for Economic Cooperation and Development (Ekonomik Kalkınma ve İşbirliği Örgütü)
PK	Pasaport Kanunu
RG	Resmi Gazete
s.	sayfa

SBE	Sosyal Bilimler Enstitüsü
SGK	Sosyal Güvenlik Kurumu
SSCB	Sovyet Sosyalist Cumhuriyetler Birliği
SSGSSK	Sosyal Sigortalar ve Genel Sağlık Sigortası Kanunu
SSK	Sosyal Sigortalar Kanunu
TBMM	Türkiye Büyük Millet Meclisi
T.C.	Türkiye Cumhuriyeti
TCK	Türk Ceza Kanunu
TTK	Turizm Teşvik Kanunu
TVK	Türk Vatandaşlık Kanunu
vb.	ve benzeri
vd.	ve devamı
YÇHK	Yabancıların Çalışma İzinleri Hakkında Kanun
YÇHKUY	Yabancıların Çalışma İzinleri Hakkında Kanun Uygulama Yönetmeliği
YİHK	Yabancıların İkamet Ve Seyahatleri Hakkında Kanun
YOİKK	Yatırım Ortamının İyileştirme Koordinasyon Kurulu

GİRİŞ

Devletlerin egemenliği sınırları içinde bulunan vatandaş veya yabancı ayrımı yapmadan tüm insanları kapsamaktadır. Devletler sahip oldukları hükümlanlık haklarını sadece vatandaşları üzerinde değil, aynı zamanda ülkede bulunan yabancıların üzerinde de kullanmaktadır. Bu nedenle yabancı, bulunduğu ülkenin kanunlarına tabi olmak zorundadır. Devletler hukukuna göre her devlet, ülkesinde bulunan yabancıların hangi haklardan yararlanıp, hangilerinden yararlanamayacağını kendisi tespit eder.

Bu çerçevede Anayasa'mızın "Temel Haklar ve Özgürlükler" başlığını taşıyan bölümünde temel hak ve özgürlüklerden yabancılarında vatandaşlar gibi yararlanacağı ilkesi benimsenmiştir. Bununla birlikte Anayasa'mızın 16. maddesinde temel hak ve özgürlükler yabancılar için milletlerarası hukuka uygun olarak kanunla sınırlanabileceği belirtilmiştir.

Yabancıların çalışma hakkı tüm devletler için önem arz etmektedir. Bu konuda devletler çeşitli yasal düzenlemelere gitmişlerdir. Çalışma hakkı temel hak ve özgürlükler arasında sayılmakla birlikte, yabancıların bu haklardan vatandaşlarla eşit şekilde yararlanması ancak kanunla mümkün olmaktadır. Anayasa'mızın 48. ve 49. maddelerine göre çalışma hakkı vatandaş – yabancı ayrımı yapılmadan herkese eşit şekilde tanınmıştır. Ancak yabancıların Türkiye'de çalışması Anayasa'mızın 16. maddesinden hareketle, çeşitli kanunlarda yabancıların çalışma hakkına ilişkin bir takım sınırlamalara ve yasaklara yer verilmiştir. Bu yasakların genel olarak kaynağı: Kamu düzeni, kamu yararı, kamu sağlığı ve kamu güvenliği olarak karşımıza çıkmaktadır. Bazı durumlarda ise siyasi, ekonomik, sektörel veya gölgesel sınırlamalara da gidildiği görölmektedir.

Türk İş Hukuku kapsamında yabancı uyruklu kişilerin Türkiye'de çalışma şartlarına ilişkin tarihsel süreç incelendiğinde, ilk olarak 1932 tarihli ve 2007 sayılı "Türkiye'de Türk Vatandaşlarına Tahsis Edilen Sanat ve Hizmetler Hakkında Kanun" karşımıza çıkmaktadır. Bu kanun o dönem şartlarına göre bir çok alanda yabancıların Türkiye'de çalışmalarını yasaklamıştır. Sonraki dönemlerde yetmiş yakın yasal düzenlemede yabancıların çalışma özgürlüğü ile ilgili hüküm bulunmaktadır. Değişen dünya düzeni içerisinde 2007 sayılı Kanun ve diğer kanunlarda değişiklik yapılması

gereği ortaya çıkmıştır. Özellikle yabancı sermayenin ülkemizde yatırım yapmaya başlaması bu konuda değişiklik yapılması ihtiyacını doğurmuştur. Ayrıca Türkiye'nin AB üyeliği kapsamında yasalarımızın AB müktesebatına uygun hale getirilmesi gerekliliği ortaya çıkmıştır. Bu nedenle 06.03.2003 tarihinde 4817 sayılı “Yabancıların Çalışma İzinleri Hakkında Kanun” yayınlanmıştır. Böylece cumhuriyetin kuruluşundan günümüze kadar, yetmişin üzerinde kanunda yabancıların istihdamı ile doğrudan ya da dolaylı olarak hükümler yer alan dağınık ve çok başlı yapı giderilmeye çalışılmıştır.

“Türk İş Hukuku’na Göre Yabancı Uyruklu İşçi Çalıştırılması” başlığını taşıyan tezimizde yabancı işçilerin Türkiye’de çalışma hakkı ve şartları ile ilgili düzenlemeler ve yabancı işçilerin iş ilişkileri Türk İş Hukuku kapsamında ele alınmıştır. Tezde Türk İş Hukuku’nda yabancı işçilerin Türk işçilerden farklı incelemeyi gerektirecek durumlar üzerinde durulmuştur. Bu bağlamda yabancılar hukuku ve yabancıların çalıştırılmaları ile ilgili mevzuatta yer alan genel esaslara da yer verilmiştir. Tezin konusu gereği yabancıların sosyal güvenlik hakları, sosyal yardım ve sosyal hizmetler çalışma kapsamı dışında tutulmuştur.

Tezimiz yabancı işçilere yönelik olduğundan, yalnızca iş sözleşmesine dayanarak çalışan işçi statüsündeki yabancıların çalışma hakkı ele alınmıştır. Yabancı gerçek kişilerin ne şekilde, hangi koşullarda Türkiye’de çalışabileceği, yabancıların yapabilecekleri ve yapamayacakları meslek, sanat ve faaliyet konuları üzerinde durulmaya çalışılmıştır. Bu sebeple tüzel kişilerin faaliyetleri ve bağımsız çalışan yabancılar kapsam dışı bırakılmıştır. Ancak konu bütünlüğü sağlamak amacıyla yeri geldiğinde bu konulara da kısaca değinilmiştir.

Tez üç bölümden oluşmaktadır. Birinci bölüm yabancı ve yabancı işçi kavramı başlığını taşımaktadır. Bu bölümde yabancı kavramının tanımı gerçek kişiler kapsamında yapılmakta ve bu kapsamda birden çok vatandaşlığı olanlar, mülteci ve sığınmacılar, göçmenler, vatansızlar, özel statülü yabancılar ve yabancı işçi kavramları üzerinde durularak bu kavramların tanımları ve birbirinden ayrılan yönleri incelenmiştir. Ayrıca bu bölümde yabancıların çalışma hak ve özgürlükleri uluslararası anlamda kabul edilen sistemler incelenerek konunun iç hukukta yabancı gerçek kişilerin çalışma şartlarına ilişkin düzenlemeler ortaya konmaya çalışılmıştır.

Tezin ikinci bölümü yabancı işçilerin Türkiye’de çalışmalarına ilişkin esaslar belirtilmeye çalışılmıştır. Yabancıların Türkiye’de çalışma hakkı ve çalışma şartlarına

ilişkin temel düzenlemeler ele alınmaktadır. Bu kapsamda Anayasa, Yabancıların Türkiye’de İkametleri ve Seyahatleri Hakkında Kanun, Pasaport Kanunu ve Yabancıların Çalışma İzinleri Hakkında Kanun ve Yabancıların Çalışma İzinleri Hakkında Kanunun Uygulama Yönetmeliği’nde yer alan hükümler değerlendirilmektedir.

Türkiye’de çalışmak isteyen yabancıların ikinci bölümde ayrıntılı olarak incelenen bir takım işlemleri yerine getirmesi gerekmektedir. Yabancıların çalışma izni, ülkeye giriş vizesi ve ikamet izninin bağlantılı olması sebebiyle vize ve çalışma amaçlı ikamet izinleri konusu da ayrı başlıklar altında incelenmiştir. Yukarıda sözü edilen kanunların dışında yabancıların Türkiye’de çalışması ile doğrudan veya dolaylı ilgili hükümler çok sayıda kanuni düzenlemede yer almakta; mevzuatımızda çeşitli meslek ve işlere ilişkin çok sayıda düzenlemede yabancılarla ilgili hükümler bulunmaktadır. Türk Hukuku’nda yabancıların çalışma haklarına kamu düzeni, milli güvenlik, kamu sağlığı, kamu yararı nedenleriyle kanunlarla çeşitli sınırlamalar getirilmiştir. 4817 sayılı Yabancıların Çalışma İzinleri Hakkında Kanun ile 2007 sayılı Kanun yürürlükten kalkmış olsa da mesleğe kabul şartlarını düzenleyen bazı kanunlarda Türk vatandaşı olma şartının aranması sebebiyle yürürlükte bulunan kanun hükümlerine göre yabancıların yapamayacakları meslek, sanat ve hizmetler bulunmaktadır. Bir başka deyişle, mevzuatımızda yer alan hükümlerden bazıları yabancıların Türkiye’de çalışabilmesine imkan verirken bazıları da yabancıların çalışabilmesi açısından engel oluşturmaktadır. Bu nedenle tezin bu bölümünde iş sözleşmelerine konu olabilecek meslek, iş ve sanatlara ilişkin olarak mevzuatımızda yer alan, yabancıların çalışmasına imkan veren hükümler ve sınırlama getiren hükümler de ele alınmıştır. İkinci bölümün son kısmında ise hem nedenleri hem de etkileri itibarıyla çok boyutlu olan “Yabancı Kaçak İşçilik” konusu ele alınarak bu sorun değerlendirilmiştir. Yabancı kaçak işçiliğin ortaya çıkış biçimleri, Türk iş piyasasında yabancı kaçak işçiler, yabancı kaçak işçilerin hukuki durumları ve Türk Hukuku’nda yabancı kaçak işçi istihdamına uygulanan yaptırımlar ortaya konmuştur.

Yabancı işçilerin Türk İş Hukuku bakımında durumu başlığını taşıyan üçüncü bölümde yabancı işçilerin iş sözleşmesi bakımından özellik gösteren durumları incelenmektedir. Yabancı uyruklu işçinin iş sözleşmesinin kurulması ve sona ermesi açılarından bazı durumları değerlendirilmektedir. Yabancı işçinin iş sözleşmesinin geçersizliği kapsamında yabancıların Türkiye’de çalışmasının kanunen yasak olduğu bir işte çalışması durumu ve yabancılara yasak olmayan işlerde çalışma izni almadan çalışması

durumu ele alınmaktadır. Ayrıca yabancı işçilere ödenecek ücret, işverenin bildirim yükümlölükleri ve iş sözleşmesinin geçersizlik halleri ve sonuçları üzerinde durulmuştur. Bu bölümde son olarak toplu iş hukuku kapsamında yabancı uyruklu işçilerin, sendikal haklardan ve toplu iş sözleşmelerinden yararlanıp yararlanamayacağı üzerinde durulmaya çalışılmış ayrıca mevzuatta yakın zamanda yapılan değişiklikler, yeni mevzuat (6356 sayılı Kanun) ile eski mevzuat (2821 ve 2822 sayılı Kanunlar) kıyaslanarak değerlendirilmeye çalışılmıştır.

Sonuç bölümünde, konu hakkında genel bir değerlendirme yapılarak, yabancıların Türkiye’de çalışma hakkına ilişkin saptanan önemli hususlara yer verilmeye çalışılmıştır.

BİRİNCİ BÖLÜM

YABANCI VE YABANCI İŞÇİ KAVRAMI

1. YABANCI KAVRAMI

Yabancılar hukukunun süjesini “yabancı kişiler” oluşturmaktadır. Bu sebeple kimlerin yabancı olduğunun tespit edilmesi gerekmektedir¹. Bir kişinin “yabancı” olup olmadığını tespit etmek için de iki teoriden yararlanılmaktadır².

Klasik Teori: Bu teoriye göre; kişinin vatandaşlık bağı, yabancı kavramının temelidir. Haklardan yararlanmada önemli olan kişinin devletle arasındaki hukukî ve siyasî bağıdır. Bir devlete vatandaşlık bağı ile bağlı olan herkes o ülkede tüm haklardan yararlanır. Yabancıların yararlanabileceği hakları ise, devlet serbestçe belirler. Kural olarak, vatandaşlık dışındaki bağlar (örneğin; ikametgâh) haklardan yararlanmada etkili olmaz³.

Sosyolojik Teori: Bu teoriye göre ise; yabancılığın tespitinde vatandaşlık bağından vazgeçilmelidir. Vatandaşlık bağından kurtulmak da, sosyal gerçeklere önem vermekle mümkündür. Bir ülkede taşınmazı olan veya ikametgâhı bulunan bir kişinin haklardan sınırlı olarak yararlandırılması sosyal gerçeklere aykırıdır. Hayatlarının devamı için gerekli işlemleri ülkede toplamış olan kişiler, vatandaşlıkları ne olursa olsun eşit haklardan yararlanmalıdır⁴.

Mevzuatımızda “yabancı”nın tespitinde klâsik teorinin esas alındığı görülmektedir.

Yabancı kelimesinin birçok tanımı yapılmıştır. Bu tanımlardan bazıları şunlardır: “Kendi uyrukluğundan olmayan gerçek veya tüzel kişiye verilen isimdir”⁵.

¹ Nuray Ekşi, **Yabancılar Hukukuna İlişkin Temel Konular**, 3. Bası, İstanbul: Beta Basım Yayım, 2011, s.1.

² Mustafa Cin, “Yabancıların Türkiye’de Çalışma Özgürlüğü ve Sınırı”, (**Yayımlanmamış Doktora Tezi**, İstanbul Üniversitesi SBE, 2004), s.4.

³ Erdoğan Göğer, **Yabancılar Hukuku**, 2. Bası, Ankara: Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Yayınları, 1976, s.3.

⁴ Göğer, s.4.

⁵ Yılmaz Ejder, **Hukuk Sözlüğü**, Genişletilmiş 4. Baskı, Yetkin Yayınları, Ankara: 1992, s.972.

“Bulunduğu devlete vatandaşlık bağı ile bağlı olmayan kişidir”⁶. Devletler Enstitüsünün 1892 Cenevre toplantısında yapılan yabancı tanımı “Yabancı bir devletin ülkesinde bulunan ve o devletin vatandaşlığını iddiaya halen hakkı olmayan kimsedir”⁷. Bu tarife göre yabancı, başka bir devletin vatandaşı olabildiği gibi, vatansız veya mülteci de olabilir⁸. 4817 sayılı Yabancıların Çalışma İzinleri Hakkında Kanununda⁹ “Yabancı: 403 sayılı Türk Vatandaşlığı Kanununa göre Türk vatandaşı sayılmayan kişi”, 5901 sayılı Türk Vatandaşlığı Kanunu’nda¹⁰ “Yabancı: Türkiye Cumhuriyeti Devleti ile vatandaşlık bağı bulunmayan kişi” olarak tanımlanmıştır.

Doktrinde kabul gören görüş de, yabancı gerçek kişinin kapsamına ilişkin yapılacak tespitin, uyrukluk (vatandaşlık) kavramından hareketle yapılacağı yönündedir¹¹.

Nitekim 1982 tarihli T.C. Anayasa’sının 66. maddesinde, “Türk Devletine vatandaşlık bağı ile bağlı olan herkes Türk’tür. Türk babanın veya Türk ananın çocuğu Türk’tür. (Mülga cümle: 03/10/2001-4709/23 m.) Vatandaşlık, kanunun gösterdiği şartlarla kazanılır ve ancak kanunda belirtilen hallerde kaybedilir. Hiçbir Türk, vatana bağlılıkla bağdaşmayan bir eylemde bulunmadıkça vatandaşlıktan çıkarılamaz. Vatandaşlıktan çıkarma ile ilgili karar ve işlemlere karşı yargı yolu kapatılamaz” denilmektedir.

Yukarıda belirtilen tanımların ortak noktaları yabancı deyiminin ancak uyruk (vatandaşlık) deymi karşısında bir anlam kazandığını göstermektedir.

Yabancıların belirlenmesinde kişinin psikolojik, kültürel, ve sosyolojik bağları değil, devletle o kişi arasındaki uyrukluk bağı dikkate alınır. Önemli olan kişinin belirli bir devlete hukuksal olarak bağlı olup olmadığının saptanmasıdır; devletle kişi

⁶ Türk Hukuk Kurumu, **Türk Hukuk Lügatı**, Ankara, 1944, s.79.

⁷ Yılmaz Altuğ, **Yabancıların Hukuki Durumu**, Gözden Geçirilmiş 3. Bası İstanbul: Sermet Matbaası, 1968, s.8

⁸ Aysel Çelikel ve Günseli (Öztekin) Gelgel **Yabancılar Hukuku**, Yenilenmiş 17. Bası, İstanbul: Beta 2011, s.17.

⁹ Resmi Gazete 27.02.2003 Tarih 25040 Sayı ile yayımlanmıştır.

¹⁰ Resmi Gazete 29.05.2009 Tarih 27256 Sayı ile yayımlanmıştır.

¹¹ Ergin Nomer, **Teb’a ile Yabancıların Hukuki Müsavatı**, İstanbul: Baha Matbaası, 1962, s.49.

arasındaki hukuksal bağ ise uyrukluktur¹².

1.1. Yabancı Devlet Vatandaşları

Yabancı devlet vatandaşları, en genel ve sayıca en büyük olan türdür. Bu kategoriye girenler, bir uyrukluğa sahip bulunmakta ve uyrukluğuna sahip bulundukları devletten başka devletler açısından yabancı sayılmaktadırlar. Örneğin, bir A devleti uyruğu B devleti açısından; bir B devleti uyruğu da A devleti açısından yabancıdır. Yabancı sayıldığı devletle güncel herhangi bir fiili ya da hukuksal ilişkisi bulunup bulunmaması önemli değildir. En yalın anlatımla; kişi uyrukluğunda bulunduğu devlet dışında bütün devletler açısından “yabancı”dır¹³.

1.2. Birden Çok Vatandaşlığı Olanlar

Kişi, belirli durumlarda kendi istenciyle ya da çeşitli devletlerin uyrukluuk yasalarındaki uyumsuzluk sonucunda elinde olmayarak iki (giderek daha çok sayıda) uyrukluğa aynı anda sahip olabilir¹⁴. Kişinin hiç bir uyrukluğunun olmaması gibi, birden çok uyrukluğa sahip olması da karışıklığa ve sorunlara yol açabilecektir¹⁵. Birden çok vatandaşlığı olan kişinin vatandaşlıklarından hiçbirisi ülkesinde bulunduğu devletin vatandaşlığı değilse; bir başka ifadeyle, ülkesinde bulunduğu devlet ile o kişi arasında vatandaşlık bağı yok ise o kişi yabancı sayılır¹⁶.

Türk vatandaşlığının yanı sıra bir başka devletin vatandaşlığını da taşıyan kişiler Türk Hukuku bakımından yabancı sayılmayacaklardır. Bir diğer ifadeyle kişinin sahip olduğu vatandaşlıklardan biri Türk vatandaşlığı ise bu kişiler Türk Hukuku bakımından Türk vatandaşı olarak işlem görecektir¹⁷.

¹² Rona Aybay, **Vatandaşlık Hukuku**, İstanbul: İstanbul Bilgi Üniversitesi Yayınları, 2004, s.3.

¹³ Rona Aybay, **Yabancılar Hukuku**, 3. Baskı, İstanbul: İstanbul Bilgi Üniversitesi Yayınları, 2010, s.22.

¹⁴ Aybay, *Vatandaşlık Hukuku*, s.65.

¹⁵ Muammer Raşit Seviğ, **Devletler Hususi Hukuku, Giriş, Vatandaşlık ve Yabancılar Hukuku Cilt 1**, (Vedat Raşit Seviğ tarafından gözden geçirilerek basılmıştır.) İstanbul: İstanbul Üniversitesi Yayınları, Yayın No: 3191, Fakülteler Matbaası, 1983, s.68.

¹⁶ Osman Fazıl Berki, **Devletler Hususi Hukuku, Cilt:I, Tabiiyet ve Yabancılar Hukuku**, 7. Baskı, Ankara: Güzel Sanatlar Matbaası AŞ, 1970, s.156.

¹⁷ Esen Akıntürk, “Yabancı Uyruklu İşçinin İş Hukuku Karşısındaki Durumu”, (Yayımlanmamış **Doktora Tezi**, Dokuz Eylül Üniversitesi SBE, 2006), s.7.

1.3. Mülteci ve Sığınmacılar

Mülteci ve sığınmacıları özel statülü yabancı olarak nitelendirmek de mümkündür¹⁸.

Sığınmacı ve mülteci olarak iki ayrı terimin kullanılmasının sebebi devletlerin resmen mülteci olarak tanıdıkları ve henüz mülteci olarak tanımadıkları kişilere yönelik uygulamalarında bir takım farklılıklar barındırmalarıdır.¹⁹ Sığınmacı, mülteci statüsü almak için başvuru yapmış fakat başvurusu henüz karara bağlanmamış kişileri ifade etmek için kullanılır²⁰.

Uluslararası hukukun önemli bir alanını oluşturan mülteciler, temelleri insanlık tarihinin derinliklerine kadar uzanmaktadır. Sosyal ve siyasal olguların etkisi ile ortaya çıkan, dini, ahlaki ve insancıl boyutu olan mülteciler, geçmiş dönemlerde olduğu gibi, bugün de dünyanın ve insanlığın en temel sorunlarından biri olarak önemini korumaktadır.²¹ Özellikle Birinci Dünya Savaşı'ndan sonra vuku bulan olaylar sebebiyle, siyasi kanaatleri yüzünden vatandaşı olduğu ülkeyi terk edip, takibata uğramak korkusuyla ülkelerine dönmek istemeyen kişilerin çokluğu, mülteciler probleminin milletlerarası alanda ciddi bir şekilde ele alınmasını gerektirmiştir.²²

Kendilerini uluslararası koruma yükümlülüğü altında hisseden devletler doğal olarak bu sorumluluğun sınırlarını çizmek düşüncesiyle kimlerin mülteci olarak niteleneceği konusunda sınırlayıcı kurallar koymak istemişlerdir. Kimlerin mülteci ya da sığınmacı olduğunu belirlemeye yönelik her türlü tanımlama girişimi aslında bir manada sınırlayıcı bir işleve sahiptir. Mülteci kavramının içine kimlerin girdiğini ortaya koyabilmek için konuyla ilgili uluslararası sözleşmelere, devlet tatbikatına ve

¹⁸ Gülören Tekinalp **Türk Yabancılar Hukuku**, Yenilenmiş 8. Bası, İstanbul: Beta Basım Yayım, 2003, s.29.

¹⁹ Sema Buz, **Zorunlu Çıkış Zorlu Kabul: Mültecilik**, Ankara: Sığınmacılar ve Göçmenlerle Dayanışma Derneği Yayınları No 5, 2004, s.14.

Sos.Bil.Ens., Sığınmacılar ve Göçmenlerle Dayanışma Derneği, Ankara, 2004, s.14.

²⁰ Taner Kılıç, **Bir İnsan Hakkı Olarak İltica: Türkiye’de Geçici Sığınmacı Kadın ve Çocukların Psikososyal Durumlarının Tespiti ve Yaşam Koşullarının İyileştirilmesi İçin Çözüm Önerileri**, Ankara: Mazlumder Yayınları, 2005, s.11.

²¹ M. Tefik Omdan, **Mülteci Hukuku**, Ankara: Ankara Üniversitesi SBF. İnsan Hakları Merkezi Yayınları, 1995, s.5.

²² Çelikel ve Gelgel, s.19.

uluslararası kuruluşların usul ve uygulamalarına göz atmak gerekmektedir.²³

Mülteci, Devletler Hukuku Enstitüsü tarafından yapılan tarife göre, “vatandaşı bulunduğu memlekette vuku bulan siyasi olaylar sonucu bu ülkeyi iradesi ile veya zorla terk etmiş, yeni bir vatandaşlığa geçmemiş ve herhangi bir devletin diplomatik koruması altında bulunmayan kimse” olarak tanımlanmıştır.²⁴

Kirişçi’nin tanımına göre mülteci; kendi ülkesinde ırkından, dininden, sosyal görüşlerinden, siyasi düşüncelerinden dolayı kendini huzursuz ve baskı altında hissettiği için ülkesine olan güvenini yitiren ve “kendi ülkesinin ona tarafsız davranma imkânını kaybettiği düşüncesine kapılıp” ülkesinin koruması yerine başka bir ülkenin korumasından faydalanmak için başvuran ve başvurusu kabul edilen kişidir.²⁵ Türk Hukuku’nda ise Mülga 14.06.1934 tarihli İskan Kanunu²⁶nda “Türkiye’de yerleşmek maksadı ile olmayıp, bir zaruretle muvakkat oturmak için sığınanlar” olarak tanımlanmıştır.

İltica olgusu, insanî boyutunun bulunması sebebiyle uluslararası hukukta çok önem gören konulardan biri olmuştur. Türkiye de coğrafi konumu gereğince, global bir nitelik taşıyan mülteci sorunundan etkilenmektedir. İltica hareketlerinden etkilenerek Türkiye’ye sığınan bu insanların, uluslararası sözleşmeler ve anayasal düzenlemeler gereğince temel hak ve hürriyetlerinin koruma altına alınmasına çalışılmaktadır. Bununla birlikte, 2005 yılında Ulusal Eylem Plânı kabul edilmiştir. Bu plan, Türkiye’nin ilticaya ilişkin politika, uygulama ve mevzuatında türlü değişiklikler meydana getirecek önemli bir belgedir. Ulusal Eylem Plânı kapsamında, Türkiye’nin iltica ve göç mevzuatı ve sisteminin Avrupa Birliği müktesebatı ile uyumlu hale getirilmesi için yürürlüğe konması gereken yasal düzenlemeler, idarî yapılanma ve fizikî alt yapının tamamlanması için gereken yatırımlar ve alınması gereken tedbirler yer almaktadır. Ulusal Eylem Planında mülteci; kendi ülkesinde ırkından, dininden, sosyal

²³ Bülent Çiçekli, **Uluslararası Hukukta Mülteciler ve Sığınmacılar**, İstanbul: Seçkin Yayıncılık, 2009, s.39.

²⁴ Yılmaz Altuğ, **Devletler Hususi Hukuku Bakımından Mülteciler**, İstanbul: İstanbul Üniversitesi Yayınları No: 1292, Sermet Matbaası, 1967, s.9.

²⁵ Kemal Kirişçi, “Dünyada ve Türkiye’de Sığınma Olgusu”, **Hoşgörü Yılında Mülteciler: Sivil Toplum Örgütlerinden Beklenenler Sempozyumu**, Şehrazat Çakıroğlu (hızl.), İstanbul: Helsinki Yurttaşlar Derneği Yayınları, 1996, s.8.

²⁶ Resmi Gazetede 21.06.1934 Tarih 15327 Sayı ile yayımlanmıştır.

görüşlerinden, siyasi düşüncelerinden dolayı kendini huzursuz ve baskı altında hissettiği için ülkesine olan güvenini yitiren ve “kendi ülkesinin ona tarafsız davranma imkânını kaybettiği düşüncesine kapılıp” ülkesinin koruması yerine başka bir ülkenin korumasından faydalanmak için başvuran ve başvurusu kabul edilen kişidir.²⁷

Mülteci sayılan kişiler bakımından genel olarak yabancılara tanınan hukuki rejim uygulanmakta, ayrıca Mültecilerin Hukuki Durumuna Dair Sözleşme ve ilgili iç hukuk düzenlemeleri kapsamında mülteciler, yabancılara nazaran daha elverişli hak ve özgürlüklere sahip olabilmektedirler²⁸. Örneğin Sözleşme madde 7’ye göre, mülteciler taraf devletler ülkelerinde üç yıl ikametden sonra kanuni mütakabiliyet şartından muafiyet kazanacaklar ve taraf devletler, sözleşmenin kendileri hakkında yürürlüğe girdiği tarihe kadar mültecilere mütakabiliyete bağlı olmaksızın tanıdığı hakları tanımaya devam edeceklerdir. Ayrıca Mültecilere tanınan çalışma hakkına ilişkin sözleşmenin 17. maddesinde yabancı devlet vatandaşlarına uygulanacak en müsait hukuki muamelenin uygulanacağı, bunun yanı sıra ulusal işgücü piyasasını korumak amacıyla yabancılara getirilen sınırlama tedbirlerinin taraf devlette üç yıldan fazla ikamet etmekte olan, taraf devlet vatandaşı eşi veya çocuğu bulunan mülteciler hakkında uygulanmayacağı da hükme bağlanmıştır.

1.4. Göçmenler

Göç bir kişinin yaşadığı ülkeyi terk ederek başka bir ülkeye yerleşmek niyetiyle gitmesidir.²⁹ Göçmen, çeşitli nedenlerle (ekonomik, siyasi, dini, sosyal nedenler ve tabii afetler vb.) bağlı bulunduğu ülkeyi terk ederek yerleşmek amacı ile başka bir ülkeye giden kişiye göçmen (muhacir) denir. Muhacerette önemli olan ilgilinin o ülkede yerleşme niyetinin bulunmasıdır³⁰. Yukarıda yapılan tanımdan da anlaşılacağı üzere “göçmen” ile “mülteci” arasındaki fark bulunulan ülkeye yerleşme amacının bulunmasıdır.

²⁷ Cemil Güner, “İltica Konusunda Türkiye’nin Yol Haritası: Ulusal Eylem Planı”, **Ankara Ün. Hukuk Fakültesi Dergisi**, Cilt.56, Sayı.25 (2007), s.81.

²⁸ Sine Erkılıç, “Türk Hukukunda Yabancı Çalışan”, (Yayımlanmamış Yüksek Lisans Tezi, Bahçeşehir Üniversitesi SBE, 2008), s.20.

²⁹ Bülent Çiçekli, **Yabancılar ve Polis**, Ankara: Seçkin Yayıncılık, 2003, s.114.

³⁰ Çelikel ve Gelgel, s.22.

Ülkeye göçmen kabul etmek konusunda her devlet kendi genel siyasetine göre hareket eder.³¹ Göçmenler, vatandaşlığa alınıncaya kadar yabancılar hukukunun konusuna dahildir. Göçmenler bazen yabancılarla eşit muameleye tabi tutulmakta bazen de farklı kurallara tabi olmaktadır.³² Türk Hukuku'nda son olarak göçmenlerin durumu 19.09.2006 tarihli 5543 sayılı İskan Kanunu³³ ile düzenlenmiştir. Kanuna göre göçmen, “Türk soyundan ve Türk kültürüne bağlı olup yerleşmek amacıyla tek başına veya toplu halde Türkiye’ye gelip bu Kanun gereğince kabul olunandır” şeklinde tanımlanmıştır. Yine 5543 sayılı İskan Kanununa göre 4 çeşit göçmen olduğu kabul edilmiştir.

Bunlar şu şekilde açıklanmaktadır:

- **Serbest göçmen:** Türk soyundan ve Türk kültürüne bağlı olup, yerleşmek amacıyla tek başına veya toplu halde Türkiye'ye gelip, Devlet eliyle iskân edilmelerini istememek şartıyla yurda kabul edilenlerdir.
- **İskanlı göçmen:** Türk soyundan ve Türk kültürüne bağlı olup, özel kanunlarla yurt dışından getirilen ve bu Kanun hükümlerine göre taşınmaz mal verilerek iskânları sağlananlardır.
- **Münferit göçmen:** Türk soyundan ve Türk kültürüne bağlı olup, yurdumuza yerleşmek amacıyla bir aile olarak gelenlerdir.
- **Toplu göçmen:** Türk soyundan ve Türk kültürüne bağlı olup, iki ülke arasında yapılan anlaşmaya göre yurdumuza yerleşmek amacıyla toplu olarak gelen ailelerdir.

Kişilerin Türk kültürüne bağlılığın tayin ve tespiti ilgili bakanlıkların görüşü alınarak Dışişleri Bakanlığı'nın teklifi üzerine Bakanlar Kurulu Kararı ile yapılır (İskan Kanunu m. 7). Göçmen olarak ülkeye kabul edilenler gerekli işlemlerin tamamlanmasından sonra “Vatandaşlığa Girme Beyannamesi’ni” imzaladıkları tarihten itibaren vatandaşlığa alınırlar (İskan Kanunu m. 8). Gerekli koşulların tamamlanmasından sonra göçmenler vatandaş hukuki statüsüne geçtiklerinden, artık

³¹Muammer Raşit Seviğ ve Vedat Raşit Seviğ, **Devletler Hususi Hukuku (Yabancıların Hukuki Durumu) Cilt 2**, 4. Baskı, İstanbul: İstanbul Üniversitesi Yayınları, Yayın No: 1254, Hukuk Fakültesi Yayın No: 339, 1970, s.15.

³² Akıntürk, s.17.

³³ Resmi Gazetede 19.09.2006 Tarih 26301 Sayı ile yayımlanmıştır.

yabancı olarak sınıflandırılmaları mümkün değildir.

Göçmen koşullarını taşıyan kimselerin vatandaş statüsünde değerlendirilmesi, 97 ve 143 sayılı ILO Sözleşmeleri kapsamında genel olarak göçmen statüsündeki kimselere yönelik ayrımcılığı yasaklayan hükümlere de paralellik teşkil etmektedir.³⁴

1.5. Vatansızlar

Vatansızlığın tanımının yapılması için öncelikle vatandaşlığının tanımının yapılması gerekmektedir.

Vatandaşlık, devletin tek taraflı egemenlik hakkını kullanarak, koşullarını ve hükümlerini saptadığı bir hukuki statüyü gerçekleştiren, birey ile arasında kurulan bir hukuki ilişki-bağdır³⁵. Bir diğer tanım ise vatandaşlık, devletlerin beşeri unsurunu oluşturan ve devamını sağlayan millet denilen topluluğun temel unsurudur.³⁶

Vatansız ise hiçbir devlete vatandaşlık bağı ile bağlı olmayan, herhangi bir devletin yasalarına göre vatandaş sayılmayan kişidir.³⁷ Herhangi bir devletin vatandaşlığını taşımayan kimseye vatansız (apatrite, stateless person, heimatlos) denilmektedir.³⁸ Bu kişi hiçbir devletin korumasından yararlanamaz.³⁹

Kişilerin yurtsuz (vatansız) durumda kalmaları uluslararası topluluğu da ilgilendiren bir konudur. Dünya yüzünde yurtsuz durumda insanlar bulunması, uluslararası hukuk ve uluslararası ilişkiler bakımından istenmeyen (arzu edilmez) bir durum sayılmaktadır. Yurtsuzluk durumlarını ortadan kaldırmak ve böyle durumlara yol açmamak amacıyla uluslararası düzeyde çalışmalar yapılmakta, sözleşmeler hazırlanmaktadır.⁴⁰

Bu kapsamda 1948 tarihli İnsan Hakları Evrensel Beyannamesi ve Birleşmiş

³⁴ Erkılıç, s.22.

³⁵ Vahit Doğan ve Hasan Odabaşı, **Yargı Kararları Işığında Vatandaşlık ve Yabancılar Hukuku**, Ankara: Seçkin Yayıncılık, 2004, s.18.

³⁶ M.Tevfik Omdan, **Vatansızların Hukuki Durumu ve Türk Hukuku**, İstanbul: Çağ Üniversitesi Yayınları Yayın No:15, Hukuk Fakültesi Yayınları Yayın No:7, 2011, s.3.

³⁷ Çelikel ve Gelgel, s.18.

³⁸ Altuğ, *Yabancıların Hukuki Durumu*, s.9.

³⁹ Tekinalp, s.6.

⁴⁰ Aybay, *Vatandaşlık Hukuku*, s.30.

Milletlerin 20.09.1954 tarihinde kabul ettiği “Vatansız Kişilerin Hukuki Durumu Hakkında Sözleşme” 06.06.1960 tarihinde yürürlüğe girmiştir. Türkiye söz konusu sözleşmeye halen taraf olmamıştır.

Vatansız Kişilerin Hukuki Durumu Hakkında Sözleşme çerçevesinde vatansız kişi, kendi yasalarının işleyişi içinde hiçbir devlet tarafından vatandaş olarak sayılmayan kişi olarak tanımlanmıştır. Bu sözleşme, vatansız kişinin, oturduğu ülkedeki statüsü ile ilgili olarak hak ve sorumluluklarını düzenleyen hükümler yanında; çalışma, eğitim ve sosyal sigorta konularına da değinmektedir.⁴¹

Yine vatansızlığı önlemek amacı ile Avrupa Konseyi Kişi Halleri Komisyonunca 04.12.1954 tarihinde kabul edilen “Vatansızlık Hallerinin Azaltılmasına Dair Sözleşme” özellikle vatandaşlık hukuku açısından önem taşımaktadır. Türkiye bu sözleşmeye 1975 yılından beri taraftır.⁴²

Uluslararası hukuk açısından yasaklanmasına karşın, Birleşmiş Milletler Mülteciler Yüksek Komiserliği’nin 2009 yılı tahminlerine göre, dünya’da on iki milyon vatansız kişi bulunmaktadır. 20 Haziran 2010 Tarihinde, 9’uncu Dünya Mülteciler Gün’ünde, bu yılın teması; vatansızlık olmuştur. Dünya çapında on iki milyon vatansız kişi bulunduğunun tahmin edildiği ve bunun da çok korkunç boyutta olduğu, ileri sürülmüştür.⁴³

Vatansız kişinin yabancının hukuki durumuna sahip olduğu ifade edilmekle birlikte, yabancı ile vatansızın eşit bir durumda bulundukları söylenemez.⁴⁴ Özellikle sınır dışı edilme halinde vatandaşlık bağı ile bağılı bulundukları bir devlet olmaması nedeniyle diğer devletler tarafından kabul edilmemeleri ihtimalinin bulunduğu da göz önünde bulundurulmalıdır. Ayrıca bu kişiler çeşitli haklardan yaralanmaları amacıyla imzalanan ikili veya çok taraflı sözleşmelerle verilen haklardan da yaralanamamaktadırlar.⁴⁵ Vatansızların çalışma hakları bakımından Türkiye’de

⁴¹ Akıntürk, s.8.

⁴² Resmi Gazete 15.08.1975 tarih 15327 sayı ile yayımlanmıştır. Çelikel ve Gelgel, s.19.

⁴³ M. Tefik Odman, *Vatansızların Hukuki Durumu ve Türk Hukuku*, s.3.

⁴⁴ Çelikel ve Gelgel, s.19.

⁴⁵ Çelikel ve Gelgel, s.19.

yabancılar gibi muamele gördüğü söylenebilir.⁴⁶

1.6. Diplomatik Açıdan Özel Statüsü Olan Yabancılar

Doktrinde diplomatik ve benzeri özel statüde bulunan yabancıların ayrı bir başlık altında incelendiği görülmektedir. Özel statülü yabancılar, çeşitli sebeplerle diğerlerinden, bir başka ifade ile genel olarak yabancılardan daha elverişli durumda bulunurlar.⁴⁷ Özel statülü yabancılar kavramına; siyasi görevliler, diplomatik temsilciler, Birleşmiş Milletler Örgütü, NATO gibi milletlerarası kuruluşlarda görevli personel AB üyesi devlet vatandaşları (AB vatandaşları) ikili anlaşmalara dayanarak ülkede bulunan dost devletler kuvvetleri, milletlerarası topluluklara üye devlet vatandaşları girmektedir.⁴⁸

Devletler arasında yapılan ikili ya da çok taraflı anlaşmalar, bu anlaşmalara taraf devletlerin uyruklarına, öteki taraf devletlerce özel bazı haklar tanımayı gerektirebilir.⁴⁹ Örneğin ülkesinin sosyal güvenlik mevzuatına tabi olduklarını belgeleyen ve Türkiye ile ikili sosyal güvenlik anlaşması bulunan bir ülkede bulunan işvereni tarafından geçici görevlendirme ile, Türkiye’de çalışan yabancı uyruklular, gönderen ülkenin Sosyal güvenlik mevzuatına tabi olup, ülkemiz mevzuatından bağımsızdırlar. İkili sosyal güvenlik sözleşmelerinde geçici görevlendirme süreleri ve geçici görevlendirmelerin uzatılabileceği süreler ayrı ayrı belirlenmiştir. Bu sürelerin sonunda hala Türkiye’de bulunan akit devlet uyruğundaki yabancı çalışanlar için Türk Sosyal Güvenlik Mevzuatı geçerli olacaktır.⁵⁰

1.7. Türk Yabancılar Hukuku Bakımından

Türk Hukuku bakımından “Türk soylu yabancıların”, “doğumla Türk vatandaşı olup da Türk vatandaşlığından Bakanlar Kurulu izni ile çıkmış olanların” ve “KKTC

⁴⁶ Tekinalp, s.50.

⁴⁷ Akıntürk s.24.

⁴⁸ Akıntürk s.24,25.

⁴⁹ Nilüfer Eker, “Türk İş ve Sosyal Güvenlik Hukukunda Yabancı Personel İstihdamı”, (Yayımlanmamış Yüksek Lisans Tezi, Marmara Üniversitesi SBE, 2010), s.11.

⁵⁰ Sadık Sözer Çizmeci, “Sosyal Güvenlik Hukuku Kapsamında Yabancı İşçilerin Sigortalılıklarında Uygulanacak Mevzuatın Belirlenmesi” http://www.alomaliye.com/2012/sozer_cizmeci_sosyal_guvenlik.htm (31 Mart 2012)

vatandaşlarının” durumu ayrıcalıklı statülü yabancılara örnektir.⁵¹ Türk Hukuku bakımından Türk soylu yabancılara bazı ayrıcalıklar tanınmaktadır. Yine 29.05.2009 tarih 5901 sayılı Türk Vatandaşlığı Kanunu⁵² madde 28 ile “doğumla Türk vatandaşı olup da İçişleri Bakanlığından çıkma izni alanlar ve bunların vatandaşlıktan çıkma belgesinde kayıtlı reşit olmayan çocukları” için ayrıcalıklı bir statü sağlanmaktadır.

1.7.1. Türk Soylu Yabancılar

Türk Hukuku’nda çeşitli yasal düzenlemelerde, “Türk soyundan kişiler”, “Türk soyundan olanlar”, “Türk soylu yabancılar” gibi kavramlara rastlanmaktadır. Ancak mevzuatımızda “Türk soyundan olma” veya “Türk soyluluk” tanımlanmadığı gibi “Türk soyluluğun” hangi esaslara göre tespit edileceği konusunda da bir açıklık bulunmamaktadır. Bu sebeple, kimin Türk soylu olduğuna yetkili makamlar karar verecektir. Türk soyluluğun tespitinde uygulanabilecek kesin bir ölçüt bulunmamaktadır. “Türk soylu olma”, sosyolojik bir olgudur. Bu olgunun tespitinde, kişinin adı-soyadı, dili, doğduğu ülke, yaşadığı bölge, nüfus kayıtları gibi pek çok faktörden yararlanılabilir⁵³.

“Türk soylu yabancılar” ayrıcalıklı yabancı kategorisinde yer almaktadır. Çeşitli kanunlarda Türk soylu yabancılara bazı ayrıcalık ve kolaylıkların gösterildiği görülmektedir.⁵⁴ Türk soylu yabancıların Türkiye’de çalışmaları konusunda ayrıcalık 25.09.1981 Tarih 2527 Sayılı Türk Soylu Yabancıların Türkiye’de Meslek ve Sanatlarını Serbestçe Yapabilmelerine, Kamu, Özel Kuruluş veya İşyerlerinde Çalışmalarına İlişkin Kanun⁵⁵la tanınmıştır. Kanunun birinci maddesinde, Kanunun amacı: Türkiye’de ikamet eden Türk soylu yabancıların ihtiyaç duyulan meslek ve sanatları serbestçe yapabilmelerine, Türk Silahlı Kuvvetleri ve Güvenlik Teşkilatı hariç olmak üzere kamu, özel kuruluş veya işyerlerinde bu meslek ve sanat dallarında çalıştırılabilmelerine

⁵¹ Aybay, *Yabancılar Hukuku*, s.27.

⁵² Resmi Gazetede 12.06.2009 Tarih 27256 Sayı ile yayımlanmıştır.

⁵³ Mustafa Cin, “Türk Soylu yabancıların Türkiye’ de Çalışma Özgürlüğü”, **Mevzuat Dergisi**, Sayı.88 (Nisan 2005), s.54.

⁵⁴ Akıntürk, s.26. İskân Kanunu; Türk Vatandaşlığı Kanunu; 2527 sayılı Türk Soylu Yabancıların Türkiye’de Meslek ve Sanatlarını Serbestçe Yapabilmelerine, Kamu, Özel Kuruluş veya İşyerlerinde Çalıştırılabilirlerine ilişkin Kanun, 2461 sayılı Afganistan’dan Pakistan’a Sığınan Türk Soylu Göçmenlerin Türkiye’ye Kabulüne ve İskânına Dair Kanun, 3835 sayılı Ahıska Türklerinin Türkiye’ye Kabulü ve İskânına Dair Kanun.

⁵⁵ Resmi Gazetede 29.09.1981 Tarih 17473 Sayı ile yayımlanmıştır.

olanak sağlamaktır.

Buna göre, 2527 sayılı Kanun ile iki temel amaç güdülmüştür. Birincisi, Türkiye’de bulunan Türk soylu yabancılara çalışarak geçimlerini sağlama imkânı vermek; ikincisi, ülkemizde ihtiyaç duyulan meslek ve sanatların bu kişiler tarafından görülmesini sağlamaktır. Böylece, hem bu kişilerin mesleki bilgisinden yararlanma fırsatı elde edilmiş, hem de bu kişiler yardıma muhtaç olmaksızın hayatlarını sürdürmelerinin önündeki yasal engeller kaldırılmıştır.⁵⁶

1.7.2. Türk Vatandaşlığından Bakanlar Kurulu Kararı ile Çıkmış Olanlar

Türk vatandaşlığının kaybının genel sonucu kişinin, kayıp tarihinden itibaren Türk vatandaşı olmaktan çıkıp, yabancı statüsüne geçmesi ve her yabancı gibi Türk Devleti ve Türk Hukuku bakımından yabancılar hukukunun kendisine getirdiği çeşitli kısıtlamalara tabi olmasıdır. Türk Devleti bakımından prensip itibarıyla daha önceden Türk vatandaşlığına sahip olmuş olan yabancıların, hiçbir zaman Türk vatandaşı olmamış yabancı bir devletin vatandaşı olan kişiden veya hiçbir devletin vatandaşlığına sahip olmayan vatansız kişiden bir farkı bulunmamaktadır.⁵⁷

Yürürlükten kaldırılan 403 sayılı Türk Vatandaşlık Kanunu’nda değişiklik öngören 07.06.1995 tarihli 4112 sayılı Kanun⁵⁸la yapılan düzenleme ile Türk vatandaşlık hukuku bakımından aslen doğumla Türk vatandaşı olup, izinle Türk vatandaşlığından çıkanlara ayrıcalık sağlanmıştır. Yine 29.06.2004 tarih 5203 sayılı Kanunla değiştirilen 29’uncu maddesine göre “*Bu Kanun gereğince Türk vatandaşlığını kaybeden kişiler; kayıp tarihinden başlayarak yabancı muamelesine tabi tutulur. Ancak doğumla Türk vatandaşı olup da, İçişleri Bakanlığından vatandaşlıktan çıkma izni alanlar ve bunların vatandaşlıktan çıkma belgesinde kayıtlı reşit olmayan çocukları; Türkiye Cumhuriyetinin millî güvenliğine ve kamu düzenine ilişkin hükümler saklı kalmak kaydıyla, askerlik hizmetini yapma yükümlülüğü ve seçme-seçilme, kamu görevlerine girme ve muafet araç ve ev eşyası ithal etme hakları dışında, sosyal güvenliğe ilişkin kazanılmış hakları saklı kalmak ve bu hakların kullanımında ilgili*

⁵⁶ Cin, “Türk Soylu yabancıların Türkiye’de Çalışma Özgürlüğü”, s.55.

⁵⁷ B. Bahadır Erdem, **Türk Vatandaşlık Hukuku**, İstanbul: Beta Basım Yayım, 2010, s.208.

⁵⁸ Resmi Gazetede 12.12.1995 Tarih 22311 Sayı ile yayımlanmıştır.

kanunlardaki hükümlere tâbi olmak şartıyla Türk vatandaşlarına tanınan haklardan aynen yararlanmaya devam ederler. Kanunun 33 ve 35. madde hükümleri (Türk vatandaşlığının iptali ile vatandaşlıktan çıkarmaya ilişkin hükümler) saklıdır”.

Şu an yürürlükte bulunan 5901 sayılı Kanun’da ise 28. maddesinde “*Doğumla Türk vatandaşı olup da çıkma izni almak suretiyle Türk vatandaşlığını kaybedenler ve kendileri ile birlikte işlem gören çocukları; millî güvenliğe ve kamu düzenine ilişkin hükümler saklı kalmak kaydıyla askerlik hizmetini yapma yükümlülüğü, seçme ve seçilme, kamu görevlerine girme ve muafien araç veya ev eşyası ithal etme hakları dışında, sosyal güvenliğe ilişkin kazanılmış hakları saklı kalmak ve bu hakların kullanımında ilgili kanunlardaki hükümlere tabi olmak şartıyla Türk vatandaşlarına tanınan haklardan aynen yararlanmaya devam ederler.*” görüldüğü üzere yürürlükte olan 5901 sayılı Kanun’un 28. maddesi, yürürlükten kaldırılan 403 sayılı Kanun’un 29. maddesi hükmüne benzer bir hüküm ile doğumla Türk vatandaşı olup da izinle Türk vatandaşlığından çıkanların diğer “yabancılar” karşısında daha ayrıcalıklı olduğu görülmektedir.

Bu kişilere, başka hiçbir devletin vatandaşlık hukuku düzenlemesinde bir benzeri olmayan bu şekilde ayrıcalıklı haklar tanınmasının ve adeta kendilerini yabancı değil de halen Türk vatandaşı gibi hissetmelerini sağlayan düzenlemenin amacı; Avrupa’daki özellikle de Almanya’daki Türk vatandaşlarıdır.⁵⁹

Ayrıca 5901 sayılı Kanun’un 28. maddesinde izinle Türk Vatandaşlığından çıkanların kullanamayacakları hakları sayılmak suretiyle belirlenmiştir. Bunlar milli güvenlik ve kamu düzenine ilişkin hükümlerdir.

TVK. madde 29’un açık ifadesine göre Türk vatandaşlığını kaybetmiş olan bir kişinin, Türkiye Cumhuriyeti’nin milli güvenliği ve kamu düzenine ilişkin hükümleri saklı kalmak kaydıyla Türk vatandaşlarının yararlandığı haklardan aynen yararlanabilmesi için Bakanlar Kurulu’ndan çıkma izni almak suretiyle Türk vatandaşlığını kaybetmiş olması şarttır. Kanun bu açık ifadesiyle;

⁵⁹ Erdem, s.209.

- kanun yoluyla,
- vatandaşlığa alınmanın iptali, kaybettirme ve çıkarma gibi diğer yetkili makam kararıyla kayıp hallerinden biriyle ve
- seçme hakkının kullanılması

suretiyle Türk vatandaşlığını kaybetmiş olan kişileri kapsamına almamıştır.

Türkiye Cumhuriyeti, bir bakıma kendisinden izin almak suretiyle Türk vatandaşlığından çıkan ve bu nedenle yabancı statüsüne tabi olacak kişilerin, Türkiye Cumhuriyeti'nin milli güvenliği ve kamu düzenine ilişkin hükümler saklı kalmak koşuluyla, hangi haklardan hangi şartlarla yararlanacaklarını özel bir hükümle düzenlemiş bulunmaktadır.⁶⁰

Sonuç olarak aslen doğumla Türk vatandaşı olup, izinle Türk vatandaşlığından çıkan bu kişiler, özellikle kendilerini halen Türk vatandaşı gibi hissetmelerini sağlayacak olan Türkiye'ye giriş-çıkış, Türkiye'de ikamet, gayri menkul edinme, miras ve sosyal güvenliğe ilişkin konularda, Türk vatandaşı iken sahip oldukları haklardan aynen yararlanmaya devam etmektedirler.⁶¹

1.7.3. KKTC Vatandaşları

Türkiye ile KKTC arasında imzalanan “Türkiye Cumhuriyeti Hükümeti ve Kıbrıs Türk Cumhuriyeti Hükümeti Arasında İki Ülke Vatandaşlarına İlave Kolaylıklar Tanınmasına İlişkin Anlaşma⁶²” ile her iki ülkenin vatandaşlarına karşılıklı olarak çeşitli ayrıcalıklar verilmiştir. KKTC vatandaşlarına Türkiye'de ikâmet, çalışma, taşınmaz mal edinme, ekonomik ve sosyal haklar ve benzeri haklardan Türk vatandaşları ile eşit şekilde yararlanma olanağı sağlanması amaçlanmaktadır⁶³.

Anlaşmanın 2. maddesinde Türkiye Cumhuriyeti, Türkiye'de çalışan ve ikamet

⁶⁰ Turgut Turhan, “Türk Vatandaşlığından Çıkanların Hakları (TVK. Md. 29 üzerine bir inceleme)”, **Vatandaşlık ve Yabancılar Hukuku Alanında Gelişmeler**, İstanbul: 24-25 Eylül 1998, s.49.

⁶¹ Erdem, s.209.

⁶² Resmi Gazetede 06.01.2000 Tarih 23928 Sayı ile yayımlanmıştır.

⁶³ Akıntürk, s.30.

eden KKTC vatandaşlarının “Türk soylu yabancıların Türkiye’de meslek ve sanatlarını serbestçe yapabilmelerine ilişkin” 2527 sayılı Kanun kapsamından çıkartılarak, özel bir statüye kavuşturulmaları için gerekli yasal düzenlemelerin yapılmasına yönelik süreci başlatacaktır. Bu süreç tamamlanıncaya kadar izin alma prosedüründe mevcut uygulamaya devam edilecek ancak, ikamet ve çalışma izin süreleri azami 5 yıl süreyle verilecektir.

Mezkur anlaşma yürürlüğe girmeden önce Türkiye’de KKTC vatandaşlarının ikamet ve çalışma izni konusunda güvenlik ve soy durumu araştırılması yapılması uygulamasına son verilerek Türkiye Cumhuriyeti vatandaşlarına uygulanan kurallar esas alınması da karara bağlanmıştır.

Türkiye, millî politika gereği uzun süre KKTC vatandaşlarının Türk vatandaşlığına alınma taleplerini kabul etmemiştir. Ancak, Güney Kıbrıs’ın AB üyeliğinin kesinleşmesi, KKTC’nin AB dışında kalmasıyla, Güney Kıbrıs’ın bir cazibe merkezi haline gelmesi ve KKTC vatandaşlarına sunulan imkânların Türk tarafının mücadele gücüne zarar vermesi sonucu, KKTC vatandaşlarına, Türk vatandaşlığını kazanma yolu açılmıştır⁶⁴. TVK’ya 28.5.2003 tarih ve 4862 sayılı Kanunla (RG: 3.6.2003-2517) eklenen bir madde ile KKTC vatandaşlarının vatandaşlığa alınmak için yurt dışında ilgili Türk temsilciliklerine, yurt içinde ise valiliklere başvurmaları durumunda Türk vatandaşlığını kendiliğinden kazanmaları kabul edilmiştir⁶⁵.

1.8. Yabancı İşçi Kavramı

Hukuk sistemimizde “yabancı” ve “işçi” kavramlarının öncelikle ayrı ayrı değerlendirmeye alırsak 4817 sayılı Yabancıların Çalışma İzinleri Hakkında Kanunu⁶⁶nda “Yabancı: 403 sayılı Türk Vatandaşlığı Kanununa göre Türk vatandaşı sayılmayan kişi” 5901 sayılı Türk Vatandaşlığı Kanunu⁶⁷nda “Yabancı: Türkiye Cumhuriyeti Devleti ile vatandaşlık bağı bulunmayan kişi” olarak tanımlanmıştır.

⁶⁴ Mustafa Cin, *Türk Soylu yabancıların Türkiye’de Çalışma Özgürlüğü*, s.57..

⁶⁵ Nüfus Vatandaşlık İşleri Genel Müdürlüğü’nce 30.06.2003 Tarih 2003/28 Sayılı Genelge ile yayımlanmıştır.

⁶⁶ Resmi Gazete 27.02.2003 Tarih 25040 Sayı ile Yayımlanmıştır.

⁶⁷ Resmi Gazete 29.05.2009 Tarih 27256 Sayı ile Yayımlanmıştır.

İşçinin tanımı ise 4857 sayılı İş Kanunu⁶⁸ Madde 2 de Bir iş sözleşmesine dayanarak çalışan gerçek kişiye “işçi” denir. İş Kanunu anlamında işçi sayılmak için, iş sözleşmesine göre çalışmak ve Kanunun 4. Maddesinde gösterilen istisnalar içinde yer almamak yeterlidir. Bu şartlarla çalıştığı sürece inşaatta çalışan bir amele de masa başında çalışan bir sekreter ya da mühendis de işçidir. İş Kanunu, fikri çalışma-bedeni çalışma ayrımı yapmamakta çalışan ister sanayi, ister ticaret, isterse hizmet sektöründe; ister özel ister kamu sektöründe olsun, iş sözleşmesiyle bir işverene bağlı olarak çalıştığında “işçi” sıfatına sahip olmaktadır.⁶⁹

İşçinin tanımı yapılırken iş sözleşmesinden bahsedilmektedir. Bu nedenle iş sözleşmesinin de tanımının yapılması gerekmektedir. İş Kanunu Madde 8 de iş sözleşmesinin tanımı: “İş sözleşmesi, bir tarafın (işçi) bağımlı olarak iş görmeyi, diğer tarafın (işveren) da ücret ödemeyi üstlenmesinden oluşan sözleşmedir. Kanunda aksi belirtilmedikçe özel bir şekle tabi değildir.” şeklinde tanımlanmıştır. Yani iş sözleşmesi: iş, ücret ve bağımlılık unsurlarından oluşmaktadır.⁷⁰

Yapılan tanımlar dikkate alınarak “Yabancı işçi” nin tanımı yapılırken iki husus öne çıkmaktadır. Bu hususlardan bir: iş görme edimini yerine getirecek olan kişinin yabancı olması, diğer husus ise ortada iş sözleşmesinin bulunmasıdır. Nitekim YÇİHK. Madde 3 te Bağımlı Çalışan: *Gerçek veya tüzel kişiliğe haiz bir veya birden fazla işveren emrinde ücret, aylık, komisyon ve benzeri karşılığı çalışan yabancı* olarak tanımlanmıştır.

1.9. İş Sözleşmesine Uygulanacak Hukuk

İş sözleşmeleri sözleşme taraflarının özellikleri bakımından diğer borç ilişkilerinden ayrılmaktadır. İş sözleşmelerinin kendine özgü özellikleri bulunmaktadır. İş Hukuku’nun bir iş sözleşmesine dayalı çalışmayı düzenleyen hukuk dalı olduğu göz önüne alınınca, bu hukuk dalının temelini teşkil eden iş sözleşmenin özel hukuk alanında olması gerektiği düşünülse de devletin sözleşme özgürlüğü esasına bir takım

⁶⁸ Resmi Gazete 10.06.2003 Tarih 25134 Sayı ile Yayımlanmıştır.

⁶⁹ Müjdat Şakar, **Gerekçeli ve İçtihatlı İş Kanunu Yorumu**, Yenilenmiş ve Genişletilmiş 5. Baskı, Ankara: Yaklaşım Yayıncılık, 2010, s.46.

⁷⁰ Şakar, *Gerekçeli ve İçtihatlı İş Kanunu Yorumu*, s.46.

sınırlamalar getirerek iş sözleşmelerine müdahale ettiği görülmüştür. Öte yandan toplu iş sözleşmesi düzeni de bu hukuk dalını menşesindeki alanının yani özel hukuk dalının dışına taşımıştır. Bu nedenle iş hukuku karma nitelikli bir hukuk dalı olduğu kabul edilmelidir⁷¹. İş sözleşmelerinde, diğer borçlar hukuku sözleşmelerinden farklı olarak sözleşmenin tarafları arasında ekonomik ve sosyal bakımdan bir eşitlik bulunmamaktadır. Bu nedenle ekonomik bakımdan zayıf olan tarafı güçlüye karşı koruma amacını gerçekleştirmek için devlet bir takım kurallar ile iş ilişkisini düzenlemek yoluna gitmektedir.

Yabancı unsurlu iş sözleşmelerinde zayıf durumda bulunan işçinin menfaatlerini koruma amacıyla kural olarak sözleşmenin taraflarına tanınacak hukuk seçimi serbestisine bir takım sınırlamalar getirilmektedir⁷². İş sözleşmeleri bakımından hukuk seçimi iş sözleşmelerinin ve iş hukukunun niteliği gereği işçi lehine ve sınırlı olarak tanınmalıdır. İşçinin işyeri Türkiye’de ise yabancı bir hukuk seçilmiş bile olsa, doğrudan uygulanan kural niteliğine sahip Türk İş Hukuku’nun mutlak emredici hükümleri uygulanmalıdır⁷³. Nisbi emredici hükümler bakımından, işçi lehine hükümler getiren yabancı hukukun seçimi mümkün olmalıdır. İş Hukuku Mevzuatı’nda yer alan “nispi emredici hükümler” işçiyi koruma amacıyla getirilen ve asgari düzeyde çalışma şartlarını düzenleyen kurallardır. Kanundaki bu tarzda koruyucu kurallar işçi aleyhine değiştirilemezler; fakat sözleşme yolu ile işçi lehine olarak değiştirilebilirler⁷⁴. İş sözleşmelerinde seçilen hukukun, objektif bağlama kurallarına göre belirlenen hukukun işçiyi koruyan hükümlerinden daha elverişsiz hükümler içermesi halinde, seçilen hukuktaki hükümlerin uygulanması mümkün görülmemektedir. Hukuk seçimi yolu ile objektif olarak uygulanacak hukukun işçiyi asgari korumasının altına inilememelidir⁷⁵.

⁷¹ Ünal Narmanlıoğlu, **İş Hukuku Ferdi İş İlişkileri I**, Yeni Mevzuata Göre Gözden Geçirilmiş 4. Baskı, İstanbul: Beta, 2012, s.10-11.

⁷² Vahit Doğan, **İş Aktinden Doğan Kanunlar İhtilafı Alanında Bağlama Kuralının ve Sınırlarının Tespiti**, Ankara: Yetkin Yayınları, 1996, s.58,60.

⁷³ Münir Ekonomi, **İş Hukuku Cilt I, Ferdi İş Hukuku**, İstanbul: Teknik Üniversite Matbaası, 1984, s.17.

⁷⁴ Turhan Esener, **İş Hukuku**, Yeniden Gözden Geçirilmiş 3. Bası Ankara: Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Yayınları No:432, Sevinç Matbaası, 1978, s.36.

⁷⁵ Ercan Akyiğit, “Milletler Arası Özel Hukuk Bakımından Hizmet Akdinde Hukuk Seçimi”, **Çimento İşveren Dergisi**, Çimento Müstahsilleri İşverenleri Sendikası, Cilt.4, Sayı.6, (Kasım 1990), s.18.

Yabancı gerçek kişilerin Türkiye'de çalışabilmesi ve bu çerçevede sözleşme yapabilmeleri için yerine getirmeleri gereken şartlar çeşitli kanuni düzenlemelerde yer almaktadır. Yabancılar hukukunu ilgilendiren çeşitli düzenlemeler yabancı gerçek kişilere kısıtlayıcı bir takım düzenlemeler getirmektedir. Bir yabancının Türkiye'de geçerli olarak bir iş sözleşmesi yapabilmesi ve Türkiye'de çalışabilmesi için kanunlarda yer alan şartları yerine getirmesi ve yine bu kanunlarda yer alan sınırlamalara uyması gerekir.⁷⁶ Yabancılar hukuku tarafından getirilen bu sınırlamalar Türkiye'de çalışmak isteyen tüm yabancı işçiler açısından, İlginin milli hukuku dikkate alınmadan, doğrudan doğruya uygulanır⁷⁷. Başka bir anlatımla, Türkiye'de çalışmak isteyen yabancıların uyması gereken bu kurallar kamu hukukuna ilişkin sınırlamalar olarak kabul edilmekte ve doğrudan uygulanan kurallar olarak Türkiye'de çalışmak isteyen tüm yabancılar bakımından bağlayıcı nitelikte olmaktadır⁷⁸.

Sonuç olarak, taraflar iş sözleşmesine uygulanacak hukuku (iş akdi statüsünü) seçmişlerse, kural olarak sözleşme taraflarının seçmiş olduğu bu iş akdi statüsü sözleşmeye uygulanacaktır. İşçinin işyeri Türkiye'de ise taraflarca yabancı bir hukuk seçilmiş de olsa Türk İş Hukuku'nda yer alan işçiyi koruma amacı ile öngörülen emredici hükümler uygulanacaktır.⁷⁹ Nisbi emredici nitelikte kurallar açısından eğer yabancı hukukun hükümleri işçiyi Türk Hukuku'na göre daha fazla koruyor ise yabancı hukukun bu hükümleri de geçerli olur⁸⁰. İş akdi statüsünün akde uygulanabilmesi için işçiyi koruyucu hükümler bakımından objektif iş akdi statüsünden daha az bir korumayı içermemesi gerekir⁸¹. Kanunlar ihtilafına giren iş sözleşmeleri ve ilişkilerinde taraflarca yetkili kılınan yabancı kanun işçinin korunması bakımından Türk kanunlarının daha gerisinde hükümler içeriyorsa Türk kanunlarını uygulamak gerekir⁸². Ayrıca seçilen hukukun olaya uygulanan hükmü açıkça Türk kamu düzenine aykırı ise

⁷⁶ Akıntürk, s.473

⁷⁷ Hatice Özdemir Kocasakal, **Doğrudan Uygulanan Kurallar ve Sözleşmeler Üzerindeki Etkileri**, İstanbul: Galatasaray Üniversitesi Yayınları, 2001, s.143.

⁷⁸ Kocasakal, s.144.

⁷⁹ Akıntürk, s.475.

⁸⁰ Ergin Nomer, **Devletler Hususi Hukuku**, Yenilenmiş 20. Bası, İstanbul: Beta, 2013, s.329-336.

⁸¹ Doğan, s.67.

⁸² A. Can Tuncay, **Devletler Hususi Hukukunda Hizmet İlişkisine Uygulanacak Kanun**, (Onar Armağanı), İstanbul: 1977, s.904.

uygulanmayacak onun yerine Türk Hukuku uygulanacaktır⁸³. Örneğin Türk vatandaşı bir işveren yabancı uyruklu bir kişi ile Türkiye’de Türk vatandaşlarına tahsis edilen bir meslek konusunda iş sözleşmesi yapar ve taraflar bu iş sözleşmesine uygulanacak hukuk olarak da yabancı bir hukuku seçerler. Bu durumda hakim olayın yabancı unsurlu olduğuna ve tarafların aralarında yaptıkları hukuk seçimi sözleşmesi ile yabancı bir hukuku yetkili kıldıklarını dikkate almaksızın uyuşmazlığı doğrudan uygulanan kurallar çerçevesinde çözecektir.⁸⁴

2. YABANCI İŞÇİLERİN ÇALIŞMALARI BAKIMINDAN KABUL EDİLEN SİSTEMLER

Yabancıların hak ve özgürlüklerinin belirlenmesinde devletlerin belirli yöntem veya teknikleri yaygın bir şekilde kullandıkları görülmektedir. Yabancılar hukukunun genel esasları ya da uluslararası teamül kuralları olarak nitelenebilen bu teknik ve metotların yabancılar hukukunda önemli etkileri bulunmaktadır. Bu metot ve tekniklerin yabancıların hak ve özgürlüklerinin belirlenmesinde devletlerin genel olarak başvurduğu sistemler açısından nitelendirilmesi daha yerinde olacaktır⁸⁵.

Türk Yabancılar Hukuku’nun temel prensiplerini, antlaşmalar hukuku ve mevzu hukukta düzenleniş biçimi açısından ele almak gerekir. Türkiye’nin imzaladığı iki ve çok taraflı sözleşmelerde hakim olan bazı esaslar vardır. Türkiye birçok devletle ikamet, ticaret ve seyrüsefain, dostluk, konsolosluk, adlî müzaharet, sosyal güvenlik vb. sözleşmeler imzalamıştır. Bu sözleşmelerde konsolosların yetkileri, yabancıların çeşitli hakları, örneğin; yabancıların giriş, ikamet, seyahat, çalışma, taşınmaz mal edinme, yabancı şirketlerin şube ve acenta açması, çalışması, yabancıların mallarının istimlakı, gümrük indirimleri gibi çeşitli konular düzenlenmiştir.⁸⁶

Yabancıların hak ve özgürlüklerinin belirlenmesinde başvuru sistemleri arasında başlıca; eşitlik (tebaaya temsil) ilkesi, karşılıklılık (mütekabiliyet) ilkesi, karşı

⁸³ Nuray Ekşi, **Yabancılık Unsuru Taşıyan İş Sözleşmelerine Uygulanacak Hukuk**, (Prof Dr. Kenan Tunçomağ’a Armağan), İstanbul: 1997, s.124-125.

⁸⁴ Zeynep Derya Tarman, “Yabancılık Unsuru Taşıyan İş Sözleşmelerine Uygulanacak Hukuk”, **Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi**, Cilt.59, No.2, (2010) s.540.

⁸⁵ Bülent Çiçekli, **Yabancılar Hukuku**, 2. Baskı, Ankara: Seçkin Yayıncılık, 2009, s.43.

⁸⁶ Çelikel ve Gelgel, s.55.

işlem yapma (mukabele-i bilmisil) yetkisi, en çok gözetilen ulus kaydı, minimum standart (asgari had) sistemi, sınırlama (tahdit) sistemi, izin sistemi ve kontenjan sistemi yer almaktadır⁸⁷.

2.1. Eşitlik İlkesi

Bu ilkeye göre, haklardan yararlanma konusunda yabancılar ve vatandaşlar eşit konumdadırlar⁸⁸. 1982 tarihli Türkiye Cumhuriyeti Anayasa'sı eşitlik esasını kabul etmiştir. Anayasa'nın "Temel Haklar ve Ödevler" başlığı altında temel hak ve özgürlüklerden yabancıların da vatandaşlar gibi yararlanacağı kabul edilmiştir. Demek ki, Türk yabancılar hukukunda vatandaş - yabancı ayrımı gözetilmeksizin herkes temel haklardan eşit şekilde yararlanır⁸⁹. Ayrıca Medeni Kanunun 8. Maddesi bu hükmü hak ehliyeti yönünden düzenlemiştir. Hüküm, her insanın hak ehliyetine sahip olduğunu düzenlemekte ise de, gerçekte maddi bir eşitliği ifade etmeyip, hak sahibi olma yönünden herkese eşit imkan tanındığını belirtir⁹⁰.

Anayasa'nın "Temel Haklar ve Ödevler" başlığını taşıyan ikinci kısımda yer alan haklar esas itibarıyla, kişi ve konut dokunulmazlığı, yerleşme ve seyahat hürriyeti, din ve vicdan hürriyeti, basın hürriyeti, toplantı hak ve hürriyetleri, mülkiyet ve miras hakkı, eğitim ve öğretim hakkı, çalışma ve sosyal güvenlik hakkı, sendikal haklar gibi klasik olarak temel hak ve hürriyetleri içermektedir. Anayasa genel olarak, temel haklardan herkesin vatandaş-yabancı ayrımı yapılmadan yararlanması esasını kabul etmiştir. Anayasa'mız yabancıların yararlanmasının söz konusu olmadığı bazı hakları düzenlerken yalnız "Türkler" ya da "vatandaşlar" terimlerini kullanmıştır (Örneğin: siyasî haklar). Anayasa'da çeşitli hak ve özgürlükler düzenlenirken hakkın özüne dokunmadan bazı sınırlamaların yapılabilmesi de kabul edilmiştir. Kamu güvenliği, kamu düzeni, kamu sağlığı ve ekonomik nedenlerle vatandaş açısından getirilen sınırlamalar şüphesiz yabancılar için de söz konusudur. Anayasal sınırlamaların dışında belirli haklardan yararlanma konusunda kamu güvenliği ve ekonomik nedenlerle

⁸⁷ Çiçekli, *Yabancılar Hukuku*, s.43.

⁸⁸ Çiçekli, *Yabancılar Hukuku*, s.43.

⁸⁹ Almaz Fahriyev, "Türkiye'de ve Tataristan Cumhuriyetinde Yabancıların Çalışma Hakkı", (Yayımlanmamış Yüksek Lisans Tezi, Gazi Üniversitesi SBE, 2011) s.5.

⁹⁰ Mustafa Dural ve Tufan Ögüz, *Kişiler Hukuku*, Gözden Geçirilmiş ve Yenilenmiş 7. Bası, İstanbul, Filiz Kitapevi, 2004, s.11.

yabancılar için Anayasa dışı hukuk kaynakları ile sınırlamalar getirilebilir. Anayasa'nın 16. maddesi yabancılar için keyfî bir uygulamayı önlemek için bu sınırları hukukî esaslara bağlamak istemiştir⁹¹. Anayasa'nın 16. maddesinde, yabancılar için hak ve hürriyetlerin ancak milletlerarası hukuka uygun olarak kanunla sınırlanabileceği belirtilmiştir. Bu bakımdan eşitlik esasının, çok taraflı sözleşmelerde daha gerçekçi bir şekilde ele alındığı ve kabul edildiği görülmektedir.⁹²

Eşitlik esası birçok milletlerarası antlaşmada da öngörülmüştür. Türkiye Cumhuriyeti 1982 Anayasa'sının 90. maddesinin 5. fıkrasına göre; *“Usulüne göre yürürlüğe konulmuş milletlerarası antlaşmalar kanun hükmündedir. Bunlar hakkında Anayasa'ya aykırılık iddiası ile Anayasa Mahkemesine başvurulamaz.”* iken, 07.05.2004 tarihli 5170 sayılı Kanunla (m.7) Anayasa'nın 90'ıncı maddesinin 5. fıkrasına; *“Usulüne göre yürürlüğe konulmuş temel hak ve özgürlüklere ilişkin milletlerarası antlaşmalarla kanunların aynı konuda farklı hükümler içermesi nedeniyle çıkabilecek uyuşmazlıklarda milletlerarası antlaşma hükümleri esas alınır”*⁹³. ek cümle eklenmiştir” Eklenen hüküm ile yorum ihtiyacı ortadan kalkarak, usulüne uygun olarak yürürlüğe girmiş temel hak ve özgürlükleri düzenleyen milletlerarası sözleşmelerin hiyerarşik bakımdan kanunlardan önce geldiği belirtilmiştir. Türkiye, yabancıların çalışma hakkı ile ilgili olarak iki ve çok taraflı sözleşmeler imzalamıştır⁹⁴. Bu bakımdan iç hukukta yabancıların çalışma hakları için yapılan ve/veya yapılacak olan düzenlemeler ile Türkiye'nin taraf olduğu milletlerarası ikili veya çok taraflı anlaşmalara aykırı olmaması güvence altına alınmıştır.

2.2. Karşılıklılık (Mütekabiliyet) İlkesi

Karşılıklılık, yabancı kişinin bir ülkede, kendi devletinin yabancıları tanıdığından fazla haklara sahip olamaması şeklinde tanımlanabilir⁹⁵. Başka bir ifade ile karşılıklı muamele en aşağı iki devlet arasında uygulanan ve ülkelerinde diğerinin

⁹¹ Çelikel ve Gelgel, s.56-57.

⁹² Aydoğan Asar, **Türk Yabancılar Mevzuatında Yabancı ve Hakları**, 3. Bası, Ankara: Turhan Kitapevi, 2006, s.42.

⁹³ “Türkiye Cumhuriyeti Anayasası'nın Bazı Maddelerinin Değiştirilmesi Hakkında Kanun”, Resmi Gazetede 22.05.2004 Tarih 25469 Sayı ile yayımlanmıştır.

⁹⁴ Fahriyev, s.6.

⁹⁵ Tekinalp, s.20.

vatandaşlarına aynı mahiyetteki hakları tanımalarını ifade eden bir prensiptir. Bu esasa göre bir yabancı Türkiye'de bir haktan yararlanabilmesi, Türklerin de o yabancının ülkesinde aynı tür ve nitelikte olan haklardan yararlanmasına bağlıdır. Türk Hukuku'nda karşılıklı muamele esası milletlerarası sözleşmelerle tanınmış ve mevzuatta da kabul edilmiştir⁹⁶. İç hukukumuzda, Tapu Kanunu madde 35, Bankalar Kanunu madde 6/2, Fikir ve Sanat Eserleri Kanunu madde 88, Pasaport Kanunu 20/V, karşılıklılık ilkesinin kanunda düzenlendiği durumlara örnek olarak verilebilir.⁹⁷

Karşılıklı muamele, antlaşmadan doğan (ahdî veya siyâsî), kanundan doğan (kanunî) veya fiilî olabilir. Burada önemli olan, sadece kanuni karşılıklılık yeterli görülmeyip, fiili karşılıklılık yerine getirilmiş olmalıdır⁹⁸. Yani yabancı ülke mevzuatı belirli bir konuda Türk vatandaşlarına ya da diğer ülke vatandaşlarına belirli bir hakkı tanımış, ancak uygulamada Türk vatandaşlarının o haktan yararlanabilmeleri mümkün değilse, fiili karşılıklılık oluşmamış demektir. Bu durumda o ülkeden gelen ve Türkiye'de yabancı statüsünde olan kişi de aynı haktan yararlanamayacaktır⁹⁹. Bu prensipte, karşılıklı aynı hakların verilmesi esas olduğundan olumlu bir yaklaşım sergilenmektedir¹⁰⁰.

2.3. Karşı İşlem Yapma Yetkisi

Devletin, yabancı bir devlet ülkesinde bulunan kendi vatandaşı gerçek ve tüzel kişilerin çeşitli türdeki haklarını ihlâl eden fiillerine karşı, aynı şekilde mukabele ederek gereken kararları almasıdır. Mevzu hukukta karşı işlem, bazı haklar ve faaliyetler için açıkça kabul edilmiştir¹⁰¹. Karşı önlemlere başvurulması için, yürütme organının kararı gerekir. Bu önlemlere, genel bir uygulama biçiminde, başvurulmasına yargı organı karar veremez. Mahkemelerin bu önlemlerle ilgili yetkisi, ancak dava konusu belli bir olaydaki uygulamanın, önlemlerin kapsamına girip girmediğinin saptanmasıyla sınırlıdır¹⁰². Karşı işlem esasını uygulayacak kararları alma yetkisi Bakanlar

⁹⁶ Çelikel ve Gelgel, s.58-59.

⁹⁷ Çiçekli, *Yabancılar Hukuku*, s.44.

⁹⁸ Çelikel ve Gelgel, s.59.

⁹⁹ Fahriyev, s.11.

¹⁰⁰ Asar, s.43

¹⁰¹ Çelikel ve Gelgel, s.61.

¹⁰² Aybay, *Yabancılar Hukuku*, s.85.

Kurulu'nundur. 1927 tarihli 1062 sayılı Mukabele-i Bilmisil Kanunu (m.1), karşı işlem yapma esasını getirmiştir.

Karşı işlem ile karşılıklılığın sağlanması birbirine benzerse de aralarında önemli bir fark vardır. Karşı işlem yapma yetkisinde, yapılan karşı işlemlerin aynı nitelik ve ağırlıkta olması aranmaz. Oysaki karşılıklılığın sağlanmasında, işlem konusu neyse kısıtlama sadece o konuda yapılır. Milletlerarası hukukta, karşı işlem yapmada, eşitlik ve aynı nitelikte olma şartları aranmasa ve ağır bir uygulama mümkün olsa bile, duruma uygunluğun varlığı gereklidir. Hatta bu iki yetki, uygulamada benzer tedbirlerin alınması ile sonuçlanmaktadır. Bu tedbirlerin tatbiki için yetkinin, kanunlarca verilmiş olması da şarttır¹⁰³.

Bu Kanunun uygulanması ile ilgili birçok örnek vermek mümkündür. Özellikle siyasî rejim değişiklikleri sonunda kendi vatandaşları ile birlikte Türk vatandaşlarının mallarına el konulması, bu devlet vatandaşlarına karşı aynı işlemin Türkiye'de yapılması sonucunu doğurmuştur. Son uygulama Türkiye'deki Suriye uyruklulara ait mallar hakkında olmuştur. Bakanlar Kurulu muhtelif tarihlerde ve son olarak 1966 tarihinde çıkardığı kararnamelerle Suriye uyrukluların Türkiye'deki mallarına el koymuştur¹⁰⁴. Bu konuda en bilinen örnek ise Türkiye'deki Yunan vatandaşlarının mallarına karşı uygulanması hakkında 2.11.1964 tarih ve 6/3801 sayılı Bakanlar Kurulu kararı kabul edilmiştir. Bu karara göre¹⁰⁵,

- Yunan uyruklu şahısların taşınmaz malları üzerinde aynî haklara ilişkin bütün temlikî tasarrufların durdurulması,
- Bu kişilerin bu Kararname tarihinden sonraki tabiiyet değiştirmelerinin nazara alınmaması,
- Kararnamenin Yunan asıllı olmayanlara uygulanmaması,
- Bu hususların mahkemeler ve sair adlî ve idarî mercilerce nazara alınması,

¹⁰³ Tekinalp, s.21.

¹⁰⁴ Çelikel ve Gelgel, s.63.

¹⁰⁵ Konu hakkında ayrıntılı bilgi için Bkz. Çelikel ve Gelgel, s.63-65.

Bakanlar Kurulu'nun 2.11.1964 tarih ve 6/3801 sayılı Kararnamesi, 3.2.1988 tarihinde hükümetin kabul ettiği diğer bir Kararname ile yürürlükten kaldırılmıştır.

Karşılıklılık ilkesi bağlamında, karşı işlem yapma yetkisi çok daha önemli hale gelmektedir. Bir devletin vatandaşlarının haklarını ihlal eden uygulamalarına karşın o devlet vatandaşlarının haklarının ihlali günümüz insan hakları anlayışı açısından izahı güç bir uygulama olacaktır¹⁰⁶. Burada, hakların sınırlandırılması söz konusu olduğundan olumsuz bir yaklaşım söz konusudur¹⁰⁷.

Daha somut bir örnek vermek gerekirse, AIHS'nin I No.lu Protokolünün 1. maddesi mülkiyet hakkını güvence altına almaktadır. Mülkiyet hakkına demokratik toplum kurallarının gereklerine uygun sınırlamaların belirli amaçlarla getirilebileceği yine aynı maddede belirtilmektedir. Ancak, Protokol, hiçbir şekilde karşı işlem yetkisi çerçevesinde mülkiyet hakkına sınırlama getirme yetkisi vermemektedir. Bu açıdan iç hukukumuzda karşı işlem yapma yetkisi kullanılarak yabancıların mülkiyet haklarına el konulması sözleşmenin ihlalini oluşturabilecektir¹⁰⁸.

2.4. En Çok Gözetilen Ulus Kaydı (En Ziyade Müsaadeye Mazhar Millet Kaydı)

En ziyade müsaadeye mazhar millet muamelesi, antlaşmalara konulan önemli bir kayıttır. Genellikle ikamet, ticaret, gümrük ve konsolosluk antlaşmalarında yer alan bu kayıt, lehine böyle bir hak tanınmış olan devlet vatandaşlarının, hakkı tanıyan devletin ülkesinde üçüncü devletler lehine o konuda tanınmış olan hakların ayırından yararlanmak hakkını verir¹⁰⁹. En çok gözetilen ulus kaydı ile anlaşmaya taraf olan devlet tebaasının, üçüncü bir devlet tebaasına tanınmış veya tanınacak herhangi bir haktan, yeni bir anlaşmaya lüzum olmaksızın kendiliğinden faydalanacağı şart koşulur¹¹⁰.

¹⁰⁶ Çiçekli, *Yabancılar Hukuku*, s.46-47.

¹⁰⁷ Asar, s.44.

¹⁰⁸ Çiçekli, *Yabancılar Hukuku*, s.47.

¹⁰⁹ Aysel Çelikel, **Yabancılar Hukuku Dersleri**, Genişletilmiş 2. Bası, İstanbul: İstanbul Üniversitesi Yayınlarından No: 3080, Hukuk Fakültesi No: 673, Fakülteler Matbaası, 1983, s.71.

¹¹⁰ Aziz Gündüz Ökçün, **Yabancıların Türkiye'de Çalışma Hürriyeti**, 2. Baskı, Ankara: Sermaye Piyasası Kurulu Yayın No: 116, Bütün Eserleri No:9, 1998, s.8.

En çok gözetilen ulus kaydı bir antlaşma hükmüne dayanmak zorunda olup buna bağlı olarak etki doğurmakta ve taraflarca ileri sürülebilmektedir¹¹¹. Bugün imzaladığımız sözleşmelerde her iki taraf devletin de bu kayıttan yararlanacağı esası kabul edilmiştir. Türkiye'nin taraf olduğu ikamet, ticaret ve konsolosluk sözleşmelerinde, akit devlet vatandaşlarının bazı haklardan en iyi muamele gören millet esası ile yararlanacağı kabul edilmiştir. Türkiye'nin Çekoslovakya, İsviçre, Belçika, Romanya, Danimarka, Norveç, İsveç, SSCB, Finlandiya ile yaptığı ikamet ve ticaret antlaşmaları akit devlet vatandaşlarının akit devlet topraklarında birçok haklardan en ziyade müsaadeye mazhar millet muamelesi ile yararlanacağını kabul etmiştir¹¹².

Yukarıda yapılan açıklamalardan çıkarılan sonuç: bir devletin diğer devlete yapmış olduğu anlaşma ile ortaya çıkan avantajın, o devletlerden birinin zaman içinde başka devletlerle yapmış oldukları anlaşma ile elde edilen avantajla yenilenmesidir. Bu durumda, anlaşmalara özel bir kayıt olarak En Ziyade Müsaadeye Mazhar Millet Kaydı düşünülmektedir¹¹³. Bu durumda yapılan yeni anlaşmalarla En Çok Gözetilen Ulus Kaydı (En Ziyade Müsaadeye Mazhar Millet Kaydı) sürekli olarak geçerliliğini ve güncelliğini korumaktadır.

2.5. Minimum Standart Sistemi

Kişilerin, insan olmaları itibariyle birtakım haklardan yararlanması gerekir. Bu haklar, bulunulan ülkenin, vatandaşlarına tanımış olduğu haklardan daha geniş kapsamlı da olabilir. Uygarlık düzeyi eşit olan iki ülke arasında, vatandaş-yabancı eşitliği prensibinin uygulanmasında bir sakınca görülmemekle birlikte, uygarlık düzeyi eşit olmayan devletlerle ilişkilerde minimum standartlar benimsenmelidir¹¹⁴.

Devletlerin yabancılarla ilgili olarak iç hukukta yapacağı düzenlemelerde uluslararası hukukun belirlediği minimum standartların altına düşülmemesi gerekir. Ancak, minimum standartlar içerisine giren hak ve özgürlüklerin neler olduğu ve bu hak

¹¹¹ Hüseyin Pazarcı, **Uluslararası Hukuk**, 2. Bası, Ankara, Turhan Kitapevi, 2004, s.89

¹¹² Çelikel ve Gelgel, s.60-61.

¹¹³ Asar, s.44.

¹¹⁴ Rifat Erten, **Doğrudan Yabancı Yatırımlar Kanununun Türk Yabancılar Hukuku Sistemi İçindeki Yeri Ve Rolü**, Ankara: Bankacılık ve Ticaret Hukuku Araştırma Enstitüsü Yayınları, 2005, s.78-79.

ve özgürlüklerin hangi ölçüde minimum standartlar yaklaşımı ile güvence altında olduğu yoruma ve tartışmaya açıktır¹¹⁵.

Minimum standartların hangi hakları kapsadığı hususunda, tartışmalar olsa da başlıca standartlar: ülkeyi terk özgürlüğü, ülke içinde seyahat özgürlüğü, geri gönderilmeme ilkesi, toplu halde sınır dışı yasağı, aile hayatı hakkı ve ayrımcılık yasağı gibi ilkelerin yabancılar hukuku alanında etkili minimum standartlar olduğu belirtilmektedir¹¹⁶.

2.6. Sınırlama (Tahdit) Sistemi

Tahdit esası, bir devletin ülkesinde bulunan yabancıların bazı hak ve özgürlüklerden yararlanmasının yasaklanması olarak tanımlanabilir¹¹⁷. Yabancılar hukukunda bu sistem istisnâ olarak uygulanmakta¹¹⁸ olup sıkça kullanıldığı görülmektedir.

Yabancıların siyasi haklardan yararlanması konusunda Türk Yabancılar Hukuku çok büyük ölçüde sınırlama (tahdit) sistemini benimsemiştir. Türk Hukuku'nda seçme, seçilme, siyasi parti kurma, siyasi partiye üye olma, yurt savunmasına katılma gibi haklar tamamıyla Türk vatandaşlarına tahsis edilmiştir¹¹⁹. Benzer bir durum da Türk Yabancılar Hukuku'nda, kamu sektörü ve özel sektörde bazı meslek ve sanatlar yabancılar için kamu güvenliği, kamu düzeni, kamu sağlığı ya da kamu menfaati nedenleriyle yasaklanmıştır¹²⁰.

Belli bazı haklardan yararlanma bakımından yabancılara getirilen sınırlamaya rağmen yabancıların, hangi hallerde bu haklardan yararlanabilecekleri de belirtilir. Örneğin Tapu Kanunu'ndaki değişiklik öncesine kadar yabancı tüzel kişilerin Türkiye'de taşınmaz mal edinmeleri mümkün bulunmamaktaydı. Yabancı tüzel

¹¹⁵ Çiçekli, *Yabancılar Hukuku*, s.48.

¹¹⁶ Çiçekli, *Yabancılar Hukuku*, s.49.; Erten, s.79.

¹¹⁷ Berki, s..164-165

¹¹⁸ Erten, s.79.

¹¹⁹ Çiçekli, *Yabancılar Hukuku*, s.48.

¹²⁰ Fahriyev, s.14.

kişilerin, ancak kanunla düzenlenen hallerde bu mallara sahip olmaları mümkündür¹²¹. Turizmi Teşvik Kanunu¹²² ve Petrol Kanunu¹²³nda açıkça düzenlendiği için, bu kanunlar çerçevesinde yabancı tüzel kişiler taşınmaz edinmeleri sağlanmıştır.

2.7. İzin Sistemi

İzin sistemi, ülkede bulunan yabancıların bazı hak ve özgürlüklerden yararlanmasının, belirli bir makamın iznine tabi kılınmasıdır¹²⁴. Ancak öngörülen şartları haiz olan yabancılara devletin ilgili mercilerince izin verilmesi halinde, yabancılar bazı hak ve özgürlüklere sahip olmaktadır¹²⁵. İzin sisteminin karşılıklılık sistemiyle birlikte Türk yabancılar hukukunda en çok kullanılan bir sistem olduğu belirtilmelidir¹²⁶.

Yabancıların çalışma izinleri konusunda işin niteliği gereği bu sistem büyük ölçüde kullanılmaktadır. Türkiye'de istihdam edilecek yabancıların ilke olarak diğer koşullar yanında Çalışma ve Sosyal Güvenlik Bakanlığı'ndan çalışma izni alması gerekmektedir¹²⁷.

2.8. Kontenjan Sistemi

Kontenjan sistemi, ülkede bulunan yabancıların belirli bir hak ve özgürlükten yararlanmasının, aynı hak ve özgürlükten yararlanan Türk vatandaşlarının sayısına oranlanmasını ifade etmektedir. Kontenjan sisteminin kullanımına çeşitli yasal düzenlemelerde rastlamak mümkündür¹²⁸. Türk yabancılar hukukunda yabancıların çalışma izinleri konusunda kontenjan sistemi de büyük ölçüde kullanılmaktadır¹²⁹.

Örnek vermek gerekirse, Turizmi Teşvik Kanunu'na göre (m. 18), turizm teşvik belgeli işletmelerde çalıştırılan yabancı personelin miktarı toplam personelin %10'unu geçemez. Bu oranın %20'ye kadar artırılmasına Turizm Bakanlığı yetkilidir. Burada

¹²¹ İlksen Yüksel, "Türk Yabancılar Hukukunda Yabancıların Turizm Sektöründeki Faaliyetleri", (Yayınlanmamış Yüksek Lisans Tezi, Gazi Üniversitesi SBE, 2007), s.20.

¹²² Resmi Gazetede 16.03.1982 Tarih 17635 Sayı ile yayımlanmıştır.

¹²³ Resmi Gazetede 16.03.1954 Tarih 8659 Sayı ile yayımlanmıştır.

¹²⁴ Çiçekli, *Yabancılar Hukuku*, s.49.

¹²⁵ Yüksel, s.20.

¹²⁶ Çiçekli, *Yabancılar Hukuku*, s.49.

¹²⁷ Çiçekli, *Yabancılar Hukuku*, s.49.

¹²⁸ Çiçekli, *Yabancılar Hukuku*, s.49.

¹²⁹ Fahriyev, s.15.

kontenjan sistemi ile birlikte izin sisteminin uygulandığı görülmektedir¹³⁰.

¹³⁰ Çiçekli, *Yabancılar Hukuku*, s.49.

İKİNCİ BÖLÜM

YABANCI İŞÇİLERİN TÜRKİYE’DE ÇALIŞMALARINA İLİŞKİN ESASLAR

3. YABANCILARIN TÜRKİYE’DE ÇALIŞMA HAKKI VE ÖZGÜRLÜĞÜ

Çalışma hakkı, temel hak ve özgürlükler arasında yer almaktadır¹³¹. Bu niteliği ile, insan hakları ve özgürlükleri¹³² içinde önemli bir yer tutar. Sosyal bir hak¹³³ olan çalışma hakkı, doğrudan doğruya kişinin yaşam hakkına sahip olabilmesi, yaşamını sürdürebilmesi için vazgeçilmez bir haktır¹³⁴.

Çalışma hakkı, sahibinin doğal ve sosyal durumunu korumaya yarayan kişiye bağlı bir haktır. Bu hakkın kişiye bağlı olmasının sonucu olarak, hak sahibi hakkını kullanıp kullanmamakta serbesttir. Ancak, bu hakkın kullanılması halinde, kişinin bizzat kendisinin çalışması gerekir¹³⁵.

Çalışma özgürlüğü, bir şahsın iş yapmak, bir teşebbüse girişmek ve seçtiği meslek ve sanatını icra etme konusunda sahip olduğu hürriyet olarak tanımlanabilir¹³⁶.

Çalışma hakkı ile çalışma özgürlüğü arasındaki farkı gözden kaçırmamak

¹³¹ Bülent Tanör ve Necmi Yüzbaşıoğlu, **1982 Anayasasına Göre Anayasa Hukuku**, 2. Bası, İstanbul: Yapı Kredi Yayınları, 2001, s.177.; Mehmet Semih Gemalmaz, **Ulusalüstü İnsan Hakları Hukukunun Genel Teorisine Giriş**, 4. Bası, İstanbul: Beta Basım Yayım, 2003, s.751-752.

¹³² Abdurrahman Eren, **Özgürlüklerin Sınırlanmasında Demokratik Toplum Düzeninin Gerekleri**, İstanbul: Beta Basım Yayım, 2004, s.11.; A. Şeref Gözübüyük, **Anayasa Hukuku**, 10. Bası, Ankara: 2002, s.166.; Oktay Uygun, **1982 Anayasası’nda Temel Hak ve Özgürlüklerin Genel Rejimi**, İstanbul: Kazancı Yayınları, 1992, s.3.

¹³³ Erdoğan Teziç, **Anayasa Hukuku İçinde Çalışma Hayatına İlişkin Temel Haklar**, İstanbul: Üniversitesi Hukuk Fakültesi İş Hukuku ve Sosyal Güvenlik Araştırma ve Uygulama Merkezi Yayınları, 1982, s.29.

¹³⁴ Yüksel Ersoy, **Çalışma Hürriyetine Aleyhine İşlenen Suçlar**, Ankara: Ankara Üniversitesi Sosyal Bilimler Fakültesi Yayınları, No:432, 1993, s.75-76.

¹³⁵ Fevzi Demir, “Çalışma Hakkı İlkesi”, (Yayınlanmış Doçentlik Tezi, Ege Üniversitesi İktisadi ve Ticari Bilimler Fakültesi, 1982), s.73.

¹³⁶ Berki, s.159.

gerekir. Çalışma hakkı, herkesin bir iş elde etmeye hakkı olduğu anlamına gelmektedir. Çalışma hakkının kullanılabilmesi için, devletin somut edimlerde bulunması gerekir¹³⁷. Çalışma özgürlüğü, kişinin istediği işte çalışabilme serbestisi anlamına geldiğinden çalışma hakkında olduğu gibi devletin olumlu bir edimde bulunması gerekmez. Bu bakımdan çalışma özgürlüğü sosyal bir hak değil, temel hak ve özgürlüklerdendir¹³⁸.

Yabancıların çalışma özgürlüğünden söz edilebilmesi için, öncelikle yasal olarak bir ülkeye kabul edilmiş olmaları gerekir. Milletlerarası hukukta hakim olan teamüllere göre, her devlet yabancıları ülkeye kabul edip etmemekte geniş bir takdir yetkisine sahiptir¹³⁹. Yabancıların ülkeye kabulü belirli şartlara bağlanabilir¹⁴⁰. Devletlere tanınan bu takdir hakkı, devletin ülkesi üzerindeki egemenlik hakkının bir sonucudur. Yine milletlerarası hukuk teamüllerine göre, hiçbir devlet kendi vatandaşlarının diğer bir devlet ülkesine girme ve orada ikamet etme hakkı olduğunu ileri süremez¹⁴¹.

Milletlerarası hukukta, devletleri ülkesindeki yabancıları vatandaşlarla eşit bir şekilde çalışma özgürlüğü tanımaya zorlayan bir kural bulunmamaktadır. Devletlerin kazanç getirici ekonomik faaliyetleri kendi vatandaşlarına saklı tutabileceği kabul edilmektedir¹⁴². Ancak, devletlerin bütün işleri yabancıları yasaklama yetkisi yoktur¹⁴³. Zira böyle bir davranış temel hak ve özgürlüklerin tamamen ortadan kaldırılması anlamına gelir ki bu durum milletlerarası hukuka aykırılık oluşturur. Bir devlet, yabancıların çalışmasına izni vermişse, çalışma şartları bakımından vatandaş ile yabancı arasında ayırım yapmamalıdır¹⁴⁴. Devletler, çalışma izni verdiği yabancıları insanlığa yakışır bir yaşam sağlamak yükümlülüğü altındadır¹⁴⁵. Ancak, çalışma izni verilmesi, bunun geri alınamayacağı anlamına gelmez. Bir başka ifadeyle çalışma izni, müktesep

¹³⁷ Tanör ve Yüzbaşıoğlu, s.145.

¹³⁸ Teziç, s.27.

¹³⁹ Nomer, *Teb'a ile Yabancıların Hukuki Müsavatı*, s.51.

¹⁴⁰ Nomer, *Teb'a ile Yabancıların Hukuki Müsavatı*, s.52.

¹⁴¹ Cin, *Yabancıların Türkiye'de Çalışma Özgürlüğü ve Sınırı*, s.21.

¹⁴² Nomer, *Teb'a ile Yabancıların Hukuki Müsavatı*, s.70.; Ökçün, s.10.

¹⁴³ Altuğ, *Yabancıların Hukuki Durumu*, s.192.

¹⁴⁴ Ökçün, s.10.

¹⁴⁵ Altuğ, *Yabancıların Hukuki Durumu*, s.192.; Nomer, *Teb'a ile Yabancıların Hukuki Müsavatı*, s.71.

bir hak olarak kabul edilemez¹⁴⁶.

3.1. Çalışma Hakkı ve Özgürlüğü Konusunda İç Hukuk Düzenlemeleri

Temel hak ve özgürlükler, kural olarak tüm insanlara tanındığı için yabancıların da bunlardan yararlanmaları esastır. Bir başka ifadeyle, yabancılar temel haklardan yararlanma ehliyetine sahiptir¹⁴⁷. Günümüzde, yabancıların temel hak ve özgürlüklerden vatandaşlar gibi yararlandırılması genellikle bütün hukuk sistemlerinde kabul edilmiş genel bir ilke niteliğinde ise de, kamu yararı gerekçesiyle vatandaşlar bakımından sınırlandırılabilen¹⁴⁸ söz konusu hak ve özgürlüklerin, yabancılar yönünden sınırlandırılması demokratik esaslara aykırı görülmemektedir¹⁴⁹. Ancak, devletlerin iç hukuk düzenlemeleri ile yabancıların temel hak ve özgürlüklerini sınırlandırırken¹⁵⁰, milletlerarası yükümlülöklere aykırı davranamaması genel kabul görmüş bir ilkedir¹⁵¹.

3.1.1. Anayasal Düzenlemeler

Çalışma özgürlüğüne ilişkin genel kural Anayasa'mızda yer almaktadır. Burada, Anayasa'da yer alan çalışma ile ilgili hükümlerin yabancı gerçek kişiler bakımından değerlendirilmesi yapılmaktadır. 1982 Anayasa'nın III. Bölümü "Sosyal ve Ekonomik Haklar ve Ödevler" başlığını taşımakta ve bu bölümde yer alan madde 48-50 çalışma hak ve hürriyetini düzenlemektedir¹⁵².

Anayasa'mıza göre temel hak ve özgürlükler kural olarak vatandaş - yabancı ayrımı yapılmaksızın herkese tanınmıştır. Bu bakımdan yabancıların temel hak ve özgürlüklerden yararlanmaları konusunda kural olarak eşitlik esası söz konusudur.

Anayasa'nın herkes için tanıdığı temel hak ve özgürlükler alanında vatandaşlığa

¹⁴⁶ Nomer, *Teb'a ile Yabancı'nın Hukuki Müsavatı*, s.72.

¹⁴⁷ Servet Armağan, **Dilekçe Hakkı ve 1961 Anayasası**, İstanbul: İstanbul Üniversitesi Yayınları, No:1764, 1972, s.57.

¹⁴⁸ Fazıl Sağlam, **Temel Hakların Sınırlanması ve Özü**, Ankara: Ankara Üniversitesi Sosyal Bilimler Fakültesi, No:506, 1982, s.17.; Ergun Özbudun, **Türk Anayasa Hukuku**, 8. Bası, Ankara: Yetkin Yayınları, 2004, s.99.

¹⁴⁹ Eren, *Özgürlüklerin Sınırlanmasında Demokratik Toplum Düzeninin Gerekleri*, s.63.

¹⁵⁰ Göğer, s.17.; Mümtaz Soysal, **100 Soruda Anayasanın Anlamı**, 8. Bası, İstanbul: Gerçek Yayınevi, 1990, s.203. Gözübüyük, s.179.

¹⁵¹ Eren, *Özgürlüklerin Sınırlanmasında Demokratik Toplum Düzeninin Gerekleri*, s.63.

¹⁵² Akıntürk, s.227. Cin, *Yabancıların Türkiye'de Çalışma Özgürlüğü ve Sınırı* s.58.

dayalı kanuni ayrımların, onları haklılaştıran önemli kamu yararı ve zorlayıcı sebepler bulunmadıkça eşitlik ilkesine aykırı düşeceği kabul edilmektedir¹⁵³.

Nitekim Anayasa'nın 16. maddesinde yabancıların temel hak ve hürriyetlerinin ancak milletlerarası hukuka uygun olarak sınırlandırılacağını belirtmiştir.

Anayasa'nın 16. maddesi uyarınca, yabancıların temel hak ve özgürlüklerinin milletlerarası hukuka uygun olarak sınırlandırılabilmesi, yabancılar bakımından ek bir sınırlama değildir. Bu şart, yabancıların temel hak ve özgürlüklerinde kanun ile yapılacak sınırlamanın sınırını oluşturmaktadır¹⁵⁴. Demek ki, yabancılar bakımından sınırlama yapılırken, 16. maddedeki “milletlerarası hukuka uygun olma” şartı, sınırlamanın sınırını oluşturmaktadır¹⁵⁵.

Yabancıların temel hak ve özgürlükleri “milletlerarası hukuka uygun olarak” ve “kanun” ile sınırlandırılabilmesine göre, Anayasa’da temel haklar ve özgürlükler arasında düzenlenen çalışma özgürlüğü de, yabancılar için ancak bu şartlarla sınırlandırılabilir. Bu durumda yabancıların temel hak ve özgürlükleri kanun dışında kararname, tüzük, yönetmelik, tebliğ, genelge, yönerge ve genel yazı gibi düzenleyici işlemlerle sınırlandırılması gibi bir durum bulunmamaktadır. Bu kapsamda yabancılarla ilgili yapılabilecek sınırlamalar ancak milletlerarası hukuka uygun olarak çıkarılan kanunlarla yürürlüğe konulabilir.

3.1.2. Yabancıların Türkiye’de İkamet ve Seyahatleri Hakkında Kanun

Yabancıların çalışabilmesi kural olarak Anayasa ile güvence altına alınmakla beraber, çalışma izninin alınması ve bunun yanında çalışmaya konu olan işin yabancıya yasaklanmamış olması gereklidir¹⁵⁶. 5683 Sayılı Yabancıların Türkiye’de İkamet ve Seyahatleri Hakkında Kanun¹⁵⁷, unda bazı maddeler yabancıların çalışmalarına ilişkin çeşitli hükümler bulunmaktadır.

¹⁵³ Ekşi, *Yabancılar Hukukuna İlişkin Temel Konular*, s.85.; Merih Oden, **Türk Anayasa Hukukunda Eşitlik İlkesi**, Ankara: Yetkin Yayınları, 2003, s.360.

¹⁵⁴ Zafer Gören, **Anayasa Hukukuna Giriş**, 2. Bası, İzmir: Dokuz Eylül Üniversitesi Yayınları, 1999, s.398.; Ömer İzgi ve Zafer Gören, **Türkiye Cumhuriyeti Anayasasının Yorumu**, Cilt.I, Madde 1-78, Ankara: TBMM Basımevi, 2002, s.214.

¹⁵⁵ Cin, *Yabancıların Türkiye’de Çalışma Özgürlüğü ve Sınırı*, s.58.

¹⁵⁶ Tekinalp, s.127.

¹⁵⁷ Resmi Gazetede 24.07.1950 Tarih 7564 Sayı ile Yayımlanmıştır.

YİSHK'nın 15. Maddesi “İş tutan yabancıların mükellefiyeti” başlığını taşımaktadır. Bu maddeye göre:

Yabancılar, Türkiye'de ancak kanunun kendilerine menetmediği işleri tutabilirler.

Türkiye'de serbest olarak veya memur, müstahdem ve işçi sıfatıyla çalışacak yabancılar keyfiyeti işe başladıklarından itibaren en çok 15 gün zarfında ikamet ettikleri yerin polis veya jandarma karakoluna bizzat veya bilvasıta haber vermeğe ve ikamet tezkerelerine kaydettirmeğe mecburdurlar denilmiştir.

İç hukukumuzda çıkarılmış olan kanunlarla çeşitli iş kolları yabancılar yasaklanmıştır. Örneğin: Noterlik, Avukatlık, Gümrük Müşavirliği, vb. Bu bakımdan Türkiye’de çalışmak isteyen yabancıların çalışmak istediği iş alanına ilişkin kanun hükümlerini incelemek gerekir. İlgili kanunlarda yabancıların çalışmasını sınırlandırıcı veya yasaklayıcı hüküm olmaması halinde yabancı o işi yapabilecektir¹⁵⁸. Yabancıların çalışamayacağı iş ve meslekleri gösteren tek bir kanun bulunmaması, yabancıların çalışma hakkını kısıtlayan ya da ortadan kaldıran hükümlerin çeşitli kanunlarda yer alması sebebiyle yabancılar yasak olan meslek ve işlerin neler olduğunu saptamak dikkatli bir incelemeyi gerektirmektedir¹⁵⁹.

YİSHK'nın 15. maddesinin ikinci fıkrasında belirtilen hüküm, yabancıların kendilerine yasaklanan işleri yapıp yapmadıklarının kontrolü amaçlanmaktadır¹⁶⁰.

Yine YİSHK'nın “İkamet Tezkeresinin Reddolunacağı Haller” başlıklı 7. maddesinin birinci fıkrasında:

Sırf iş tutmak için gelecek sanat ve meslek erbabı olup da tutacağı iş, kanunlar gereğince Türk vatandaşlarına hasredilmiş bulunan kişilere ikamet tezkeresi verilmeyeceği belirtilmiştir.

¹⁵⁸ Akıntürk, s.233.

¹⁵⁹ Bülent Çiçekli, **Yabancıların Çalışma İzinleri**, Ankara: Türkiye İşveren Sendikaları Konfederasyonu, Yayın No: 240, 2004, s.22.; Tekinalp, s.120.

¹⁶⁰ Aysel Çelikel, “Türkiye’de Yabancıların Çalışma İzni ve Ulusal Programda Öngörülen Düzenleme”, **Milletlerarası Hukuk ve Milletlerarası Özel Hukuk Bülteni**, Sayı.2, (2002), s.112.

Yabancıların Türkiye’de çalışabilmeleri için çalışma iznine sahip olmalarının yanı sıra çalışmaya başlamadan önce ikamet tezkeresine de sahip olmaları gerekir. Bu nedenle çalışma izni almış olan yabancı eğer çalışma amaçlı ikamet tezkeresi alamamış ise almış olduğu çalışma izninin herhangi bir geçerliliği bulunmayacaktır.

YİSHK’da belirtilen hükümler bir yandan yabancıların Türkiye’de çalışma hakkının bulunduğunu gösterirken, diğer yandan bazı kısıtlamaların bulunduğunu da ortaya koymaktadır¹⁶¹.

3.1.3. Pasaport Kanunu

5682 Sayılı Pasaport Kanunu¹⁶² bazı yabancıların Türkiye’ye girişini yasaklamıştır. Kanun Türkiye’nin iç ve dış güvenliğini ve kamu düzenini bozacak, genel sağlık açısından tehlikeli olan yabancıların gelmesini yasaklarken, bunu genel bir kural yerine, teker teker saymak yolunu tercih etmiştir¹⁶³.

Pasaport Kanunu’nun 8. maddesi, Türkiye’ye girmeleri memnu (yasaklanmış) kişilere ilişkindir. Bu 8. maddenin son fıkrasında “...Türkiye’de yabancılara kanunla menedilmemiş işlerden birini tutacaklarını ispat edemeyenlere” ülkeye giriş hakkının verilmeyeceği ifade edilmektedir. Bir başka ifadeyle, sırf iş tutmak için gelecek sanat ve meslek erbabı olup da tutacağı iş, kanunla gereğince Türk vatandaşlarına hasredilmiş bulunan yabancılar ülkeye kabul edilmez¹⁶⁴. Yabancılara kanunla yasaklanmamış işlerden birini tutacaklarını ispat edemeyenler, Türkiye’ye girmesi yasak kimseler arasında sayılmıştır. Bu nedenle Türkiye’de Türk vatandaşlarına hasredilmiş işleri yapacak olan yabancılara giriş hakkı verilmez¹⁶⁵.

¹⁶¹ Zeki Okur, “Türkiye’de Yabancıların Çalışma ve Sosyal Güvenlik Hakları”, (Yayımlanmamış Yüksek Lisans Tezi, İstanbul Üniversitesi SBE, 1993), s.12.

¹⁶² Resmi Gazetede 15.07.1950 Tarih 5764 Sayı ile Yayımlanmıştır.

¹⁶³ Çelikel ve Gelgel, s.78.

¹⁶⁴ Cüneyt Olgaç ve Mehmet Bulut, **Türkiye’de Çalışan Yabancıların Çalışma İzinleri ve Sosyal Güvenliği**, Ankara: Maliye ve Hukuk Yayınları, Yayın No: 102, 2011, s.4.

¹⁶⁵ Akıntürk, s.235.

3.1.4. Yabancıların Çalışma İzinleri Hakkında Kanun

4817 sayılı Yabancıların Çalışma İzinleri Hakkında Kanun¹⁶⁶la yabancıların Türkiye’de çalışmalarını izne bağlamak ve bu yabancılara verilecek çalışma izinleri ile ilgili esasları belirlemek amaçlanmaktadır. Bu Kanun’un 24. maddesi dışındaki maddeleri yayın tarihinden itibaren altı ay sonra yürürlüğe gireceği de ayrıca belirtilmiştir.

3.1.4.1. Kanunun Kabul Edilme Gerekçesi

2003 yılında yürürlüğe giren 4817 sayılı YÇİHK’nin yürürlükten kaldırdığı 2007 Sayılı “Türkiye'deki Türk Vatandaşlarına Tahsis Edilen Sanat ve Hizmetler Hakkında Kanun¹⁶⁷” yabancıların Türkiye’de çalışma haklarını düzenleyen temel kanun olma özelliğini haizdi. Ancak, konuya ilişkin doğrudan ya da dolaylı olarak yetmiş bir Kanun ve on Kanun Hükmünde Kararname’de hükümler bulunmaktaydı¹⁶⁸. Bu dönemde, yabancıların Türkiye’de çalışma hakkına ilişkin yasakların “kural”, çalışma özgürlüğünün ise “istisna” olduğu söylenebilecektir¹⁶⁹.

Her ne kadar, 2007 sayılı Kanun ilerleyen dönemlerde, sanayileşmiş bir toplumun ihtiyaçlarını karşılamakta yetersiz olması, uluslararası hukuktaki gelişmelerin gerisinde kalması gibi çeşitli nedenlerle eleştirilmiş¹⁷⁰ ve Kanun’un AB normlarına uyum hedefi çerçevesinde yürürlükten kaldırılması gerektiği ifade edilmiş olsa da¹⁷¹, her hukuki düzenleme gibi esasen yürürlüğe girdiği tarihin siyasi ve ekonomik koşulların yansıttığı unutulmamalıdır. Osmanlı Döneminin kapitülasyon uygulamaları

¹⁶⁶ Resmi Gazetede 27.02.2003 tarihinde kabul edilmiş olup 06.03.2003 Tarih 25040 Sayı ile Resmi Gazetede Yayımlanmıştır.

¹⁶⁷ Resmi Gazetede 16.06.1932 Tarih 2126 Sayı ile Yayımlanmıştır.

¹⁶⁸ Ömer Ekmekçi, “Genel Hatlarıyla 4817 Sayılı Yabancıların Çalışma İzinleri Hakkında Kanun”, **Mercek Dergisi**, Sayı.30 (Nisan 2003), s.29.; Yıldırım Koç, **Türkiye’de Yabancı Kaçak İşçilik**, Ankara: TÜRK-İŞ Eğitim Yayınları, No:26, 1999, s.13.

¹⁶⁹ Mustafa Alp, “Yabancıların Çalışma İzinleri Hakkında Kanun”, **Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi**, Cilt.53, Sayı.2 (2004), s.34.

¹⁷⁰ Bülent Çiçekli, “Türk-AB Ortaklık Çerçevesinde Türkiye’deki AB Vatandaşlarının Çalışma ve İkamet Hakları Üzerine Bir Değerlendirme”, **Milletlerarası Hukuk ve Milletlerarası Özel Hukuk Bülteni**, Prof. Dr. Aysel Çelikel’e Armağan, Sayı.1-2, (1999-2000), s.229.; Burhan Özdemir, “Yabancı İşçilerin Türkiye’de Çalışma Hakkı”, **TÜHİS İş Hukuku ve İktisat Dergisi**, Cilt.16, Sayı.3 (Ağustos 2000), s.20.

¹⁷¹ Ali Güzel, “Türk İş Hukukunun Avrupa Topluluğu İş Hukuku Açısından Değerlendirilmesi”, **Çimento İşveren Dergisi**, Cilt. 6, Sayı.1 (Ocak 1992), s.13.; Münir Ekonomi, “Türk İş Hukukunun Avrupa Topluluğu İş Hukuku ile Uyumu”, **TUHİS, İş Hukuku ve İktisat Dergisi**, Cilt.1, Sayı.8 (Nisan 1989), s.4-5.

sonucunda yabancıların çalışma özgürlüklerinin sınırsız olarak tanınmasıyla gittikçe bazı alanlarda¹⁷² yabancıların, vatandaşların önüne geçmeleri ve devletlerin bu özgürlüğü kendi çıkarları için kullanmaları Cumhuriyet Hukuku'nun haklı bir tepkiyle bu konuda kısıtlayıcı düzenlemeler getirmesine neden olmuştur¹⁷³.

YÇİHK, tartışmalı denilebilecek bir sürecin sonunda AB müktesebatına uyum çerçevesinde kabul edilmiştir. Kanun'un genel gerekçesi¹⁷⁴ nin tam metni aşağıda yer almaktadır.

Cumhuriyetin kuruluşundan günümüze kadar, yetmişin üzerinde kanunda yabancıların istihdamı ile doğrudan ya da dolaylı olarak hükümler yer almış bu durum, mevzuatımızda dağınık ve çok başlı bir yapı yaratmış, yabancıların çalışmalarının düzenlenmesinde de yetersiz kalmıştır.

Ülkemizin taraf olduğu ikili ya da çok taraflı sözleşmelerde de yabancıların çalışmalarını düzenleyen hükümler bulunmaktadır. Dağınık mevzuat yapımız bu alandaki gereksinimleri de karşılayamamaktadır.

Ayrıca, Türkiye'nin bulunduğu coğrafyada yaşanan hızlı kanuni ve ekonomik gelişmeler sonucunda Türkiye'ye yönelik yabancı göçü, ülkemizde kayıt dışı yabancı istihdamında çok büyük artışlar yaşanmasına neden olmuştur. Mevzuat yapımız kayıt dışı yabancı istihdamının artmasında ve bu durum ile etkin mücadele verilmesinde olumsuz yönde etkili olmuştur.

Ülkemizde, çalışma barışı, ücret düzeni, sendikal düzen üzerinde olumsuz etkileri belirginleşmeden ve ülkemizin uluslararası taahhütlerinin karşılanması bakımından yabancıların ülkemizdeki çalışmalarının izne bağlanmasını ve izinlerin prensip olarak tek merkezden verilmesini sağlayacak bir kanuni düzenleme büyük önem taşımaktadır.

Tasarı ile yabancılara çalışma izinlerinin Çalışma ve Sosyal Güvenlik

¹⁷² Yıldız, s.15-16.

¹⁷³ Seviğ, *Devletler Hususi Hukuku (Vatandaşlık ve Yabancılar Hukuku) Cilt 1*, s.109.; Çelikel, *Türkiye'de Yabancıların Çalışma İzni ve Ulusal Programda Öngörülen Düzenleme*, s.109.

¹⁷⁴ <http://www2.tbmm.gov.tr/d22/1/1-0308.pdf> (07 Mayıs 2012)

Bakanlığı tarafından verilmesi ve ayrıca Bakanlığın çalışma izinlerini verirken ilgili bakanlık, kamu kurum ve kuruluşları ile kamu kurumu niteliğindeki meslek kuruluşlarının görüşlerine başvurması öngörülmektedir.

Bakanlık tarafından verilecek çalışma izinleri; genel çalışma izni, özel çalışma izni, bağımsız çalışma izni ve istisnai hallerde verilecek çalışma izinleri olarak dört grupta toplanmıştır. Bunun yanı sıra, kanunlarda çalışma izni vermeye yetkili kılınan bakanlıklar ile kamu kurum ve kuruluşlarının çalışma izni vermeye devam edebilmeleri ve yabancı istihdam edebilmeleri öngörülmüştür. Bu hallerde yabancı çalıştırılması durumunda yabancıya istihdamına ilişkin belirli bilgiler Bakanlığa bildirilecektir. Böylece bu alanda çok önemli bir ihtiyaç olan ülkemizde çalışan yabancılarla ilgili istatistik bilgi ve veriler tek merkezde toplanmış olacaktır.

Yabancılar çalışma izni Çalışma ve Sosyal Güvenlik Bakanlığı tarafından verilecek olmakla birlikte, uygulamaya ilişkin yönetmeliğin ilgili bakanlıklar ile kamu kurum ve kuruluşlarının katılımıyla müştereken hazırlanması öngörülmüştür. Böylece, bakanlıklar ile kurumlara farklı ihtiyaçları birlikte değerlendirilerek yeknesak ve bürokratik süreci mümkün olabildiği kadar kısaltacak bir uygulama sağlanabilecektir.

Ayrıca yabancılar ve işverenlerin, yükümlülüklerini yerine getirip getirmediikleri, Bakanlık iş müfettişleri ve Sosyal Sigortalar Kurumu sigorta müfettişlerinin yanı sıra genel bütçeye dahil daireler ve katma bütçeli idarelerin denetim elamanlarının kendi mevzuatları gereğince işyerlerinde yapacakları her türlü denetim ve inceleme sırasında yabancı kaçak çalışan olup olmadığı denetlenecektir. Örneğin kolluk kuvvetlerince kaçak yabancı çalışanın tespiti yapılması halinde ÇSGB Bölge Müdürlüğüne bildirim yapılmış ise Bakanlık İş Müfettişleri ya da SGK Müfettişlerince yeniden inceleme yapılmasına gerek olmadan ilgili Bölge Müdürlüğünce İdari Para Cezası uygulanabilecektir¹⁷⁵. Böylelikle, giderek boyutları büyüyen kaçak yabancı istihdamının önlenmesi konusunda önemli aşama sağlanmış olacaktır.

¹⁷⁵ Selahattin Bayram, “Kaçak Yabancı İşçi Tespitinde İdari Para Cezası Uygulama Etkinleştiriliyor”, **E-Yaklaşım**, Sayı.220 (Nisan 2011), <http://uye.yaklasim.com/MagazineContent.aspx?ID=12545&arananKey=kaçakyabancıişçitespitinde> (10 Aralık 2011), s.5.

Tasarı hazırlanırken gerek ulusal mevzuatımızdaki hükümler, gerekse ülkemizin taraf olduğu ikili ya da çok taraflı sözleşmelerdeki hükümler dikkate alınmıştır.

YÇİHK yabancıların hangi alanlarda ve hangi koşullar altında çalışma yapabileceklerine ilişkin yeni düzenleme getirmemektedir. Yabancıların Türkiye’de hangi alanlarda ve hangi koşullarda çalışabileceklerine ilişkin hükümler yabancıların çalışmak istediği faaliyet alanını düzenleyen temel kanunlara bakılarak belirlenmektedir. Her bir meslek ve sanat açısından çeşitli kanunlarda hükümler bulunmaktadır¹⁷⁶.

3.1.4.2. Kanunun Kapsamı

4817 Sayılı Kanun yabancılara çalışma izni verilmesine ilişkin usul ve esasları hükme bağlayan temel düzenleme olmasına karşın, ülkemizde ikamet izni bulunan yabancıların çalışmaları veya Türkiye dışından çalışma amaçlı gelecek olan yabancılar hakkında Kanun’un 2. maddesinde bazı yabancıları kapsam dışında tutan hükümler ihtiva etmektedir.

Düzenlemede ilk olarak 5901¹⁷⁷ sayılı Türk Vatandaşlığı Kanunu 28. madde kapsamına girenler belirtilmiştir. Söz konusu maddeye¹⁷⁸ göre, *“doğumla Türk vatandaşı olup da çıkma izni almak suretiyle Türk vatandaşlığını kaybedenler ve kendileri ile birlikte işlem gören çocukları; milli güvenliğe ve kamu düzenine ilişkin*

¹⁷⁶ Akıntürk, s.243.

¹⁷⁷ YÇİHK’ da 403 Sayılı Türk Vatandaşlık Kanunu olarak geçmesine karşın, 403 Sayılı Kanun, 5901 Sayılı Kanun ile (Resmi Gazetede 12.06.2009 Tarih 27256 Sayı ile Yayımlanmıştır) yürürlükten kaldırıldığından metinde 5901 Sayılı Kanuna atıf yapılmıştır.

¹⁷⁸ Özellikle çalışmak için yurt dışına giden ve orada birtakım haklardan yararlanmak amacıyla bulundukları devlet vatandaşlığını kazanmak isteyen Türk vatandaşlarının, söz konusu devletlerin pek çoğunun (Almanya, Avusturya, Danimarka, Hollanda, İsveç, Norveç, Danimarka vb.) vatandaşlığın kazanılmasını, önceki vatandaşlıktan çıkma şartına tâbi kılması karşısında, bu konuda tek ihtimâl olarak gözüken çıkma izni almak suretiyle Türk vatandaşlığından çıkma konusunda birtakım tereddütleri söz konusuydu. Zira, Türkiye’de taşınmaz edinme, miras, çalışma gibi haklardan yararlanma bakımından yabancı muamelesine tâbi tutulmak istemiyorlardı. Söz konusu istisnâî düzenlemenin getirilme amacının, bu kişilerin açıklanan nedenlerle yaşadıkları olumsuzlukların önüne geçmek olduğu ifade edilmektedir. Bu konuda ayrıntılı bilgi için bkz. Ergin Nomer, Türk Vatandaşlık Hukuku, 17. Bası, İstanbul: Filiz Kitapevi, 2009, s.101.; Vahit Doğan, Türk Vatandaşlık **Hukuku**, 9. Bası, Ankara: Seçkin Yayınları, 2009, s.110.; Turgut Turhan, “Türk Vatandaşlığından Çıkanların Hakları”, **Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi**, Cilt.46, Sayı.1-4. (1997), s.41. vd.; Mustafa Cin, “Türk Vatandaşlığını Çıkma İzni Alarak Kaybeden Kişilerin Türkiye’de Çalışma Hakkı”, **Milletlerarası Hukuk ve Milletlerarası Özel Hukuk Bülteni**, Sayı.1-2 (2004), s.337 .vd.

hükümler saklı kalmak kaydıyla askerlik hizmetini yapma yükümlülüğü, seçme ve seçilme, kamu görevlerine girme ve muafin araç veya ev eşyası ithal etme hakları dışında, sosyal güvenliğe ilişkin kazanılmış hakları saklı kalmak ve bu hakların kullanımında ilgili kanunlardaki hükümlere tâbi olmak şartıyla Türk vatandaşlarına tanınan haklardan aynen yararlanmaya devam ederler”.

Söz konusu kişiler çalışma hakkı bakımından milli güvenliğe ve kamu düzenine ilişkin hükümler saklı kalmak kaydıyla, Türk vatandaşlarıyla eşit haklara sahiptir. Ancak, doktrinde bu kişilerin ülkede ikamet ve seyahat edebilmeleri ve çalışabilmeleri için ikamet tezkeresi almış olmaları gerektiği ifade edilmiştir¹⁷⁹.

YÇİHK'nın 2. Maddesi, 5680 Sayılı Basın Kanunu¹⁸⁰nun 13. Maddesi ve 231 sayılı Basın Yayın ve Enformasyon Genel Müdürlüğü'nün Teşkilat ve Görevleri Hakkında Kanun Hükmünde Kararnamenin kapsamına giren yabancıları kapsamı dışında bırakmaktadır¹⁸¹.

5680 Sayılı Kanunun 13. maddesi mevkutelerde çalışacak muhabirlerin taşınmaları gereken nitelik ve şartları aynı Kanunun 5. maddesinde belirtilen sorumlu müdür olabilme şartlarına atıfta bulunarak düzenlenmekteydi. YÇİHK ile 5680 sayılı Kanun madde 13 kapsamında yer alan bu kişiler kapsam dışı bırakılmıştır. Ancak 15.7.1950 tarihli ve 5680 sayılı Basın Kanunu 09.06.2004 tarihli ve 5187 sayılı Basın Kanunu ile yürürlükten kaldırılmış bulunmaktadır¹⁸². 5187 sayılı Basın Kanunda mevkutelerde çalıştırılacak muhabirlere ilişkin bir hüküm yer almamaktadır¹⁸³.

Buna benzer bir yaklaşımla, 231 sayılı Basın Yayın ve Enformasyon Genel Müdürlüğü'nün Teşkilat ve Görevleri Hakkında Kanun Hükmünde Kararname¹⁸⁴nin kapsamına giren kişiler de YÇİHK'nin kapsamı dışında tutulmuştur. Söz konusu KHK'nin 2. maddesi uyarınca, yerli ve yabancı basın-yayın organlarının ve mensuplarının çalışmalarını kolaylaştırmaya yönelik tedbirleri almak, bu hususta gerekli

¹⁷⁹ Turhan, *Türk Vatandaşlığından Çıkanların Hakları*, s.58.

¹⁸⁰ Resmi Gazetede 24.07.1950 Tarih 7564 Sayı ile Yayınlanmıştır.

¹⁸¹ Akıntürk, s.255.

¹⁸² Resmi Gazetede 26.06.2004 Tarih 25504 Sayı ile Yayınlanmıştır.

¹⁸³ Akıntürk, s.255.

¹⁸⁴ Resmi Gazetede 18.06.1984 Tarih 18433 Sayı ile Yayınlanmıştır.

düzenlemeleri yapmak Genel Müdürlüğün görevleri arasında sayıldığından, yabancılar bakımından mesleki açıdan bir ayırım yapılmaksızın, çalışmalarını kolaylaştırmak amacıyla basın kartı gibi uygulamaların yabancı basın-yayın organları mensupları için de söz konusu olduğu ifade edilmelidir¹⁸⁵.

Bakanlıklar, kamu kurum ve kuruluşlarınca kanunla verilen yetkiye dayanarak çalışma izni verilen veya istihdam edilen yabancıların da Kanun'un kapsamı dışında kaldığı ifade edilmiştir. Bu çerçevede, Çalışma ve Sosyal Güvenlik Bakanlığı'na bilgi vermek koşuluyla, Başbakanlık, Milli Savunma Bakanlığı, Sağlık Bakanlığı, Dış Ticaret Müsteşarlığı, Serbest Bölgeler Genel Müdürlüğü, Yükseköğretim Kurulu, kanunların kendilerine verdiği yetkiye dayanarak çalışma izni verebilecek, ayrıca, ihtiyaçları olan yabancı personeli çalıştırabileceklerdir¹⁸⁶.

Yabancıları kurumda istihdam etme yetkisi ile kanunlarda yabancılarla sözleşme ile iş verme yetkisine ilişkin mevzuat ve kurum isimleri şunlardır¹⁸⁷:

- 23.05.1951 tarih ve 5775 sayılı Limanların İnşa, Tevsi, Islah ve Teçhizine Dair Kanun,
- 11.02.1950 tarih, 5539 sayılı Karayolları Genel Müdürlüğü Kuruluş ve Görevleri Hakkında Kanun,
- 11.04.1949 tarih, 5367 sayılı Bilumum Hava Meydan ve Limanlarıyla Bunlarla İlgili Bina ve Tesislerin Bayındırlık Bakanlığınca Yapılması Hakkında Kanun,
- 16.07.1997 tarih, 4283 sayılı Yap İşlet Modeli İle Elektrik Enerjisi Üretim Tesislerinin Kurulması ve İşletilmesi İle Enerji Satışının Düzenlenmesi Hakkında Kanun,
- 09.12.1994 tarih, 4059 sayılı Hazine Müsteşarlığı ile Dış Ticaret Müsteşarlığı Teşkilat ve Görevleri Hakkında Kanun,

¹⁸⁵ Yıldız, s.21-22.

¹⁸⁶ Ekmekçi, s.32.; Alp, s.55.

¹⁸⁷ Asar, s.185-188.

- 24.06.1994 tarih, 4009 sayılı Dışışleri Bakanlığının Kuruluş ve Görevleri Hakkında Kanun,

- 13.02.1981 tarih, 2385 sayılı Bayındırlık Bakanlığınca Yaptırılacak Sivil Akaryakıt ve Doğal Gazların Boru Hatları İle Taşınması, Depolanması ve Dağıtılmasına Ait Tesislerin İhale Esaslarına Dair Kanun,

- 22.03.1971 tarih,1380 sayılı, Su Ürünleri Kanunu,

- 04.02.1924 tarih, 406 sayılı Telgraf ve Telefon Kanunu,

- 19.06.1994 tarih, 540 sayılı Devlet Planlama Teşkilatı Kuruluş ve Görevleri Hakkında Kanun Hükmünde Kararname (KHK),

- 24.01.1992 tarih, 480 sayılı Ekonomik, Kültürel, Eğitim ve Teknik İşbirliği Başkanlığı Kurulması Hakkında KHK,

- 09.08.1991 tarih,443 sayılı Çevre Bakanlığının Kuruluş ve Görevleri Hakkında KHK,

- 27.10.1989 tarih, 388 sayılı GAP Bölge Kalkınma İdaresi Teşkilatının Kuruluş ve Görevleri Hakkında KHK,

- 19.10.1989 tarih, 383 sayılı Özel Çevre Koruma Kurumu Başkanlığı Kurulmasına Dair KHK,

- 07.03.1954 tarihi, 6326 sayılı Petrol Kanunu,

- 11.02.1950 tarih, 5539 sayılı Karayolları Genel Müdürlüğü Kuruluş ve Görevleri Hakkında Kanun,

- 10.06.1949 tarih, 5441 sayılı Devlet Tiyatrosu Kuruluşu Hakkında Kanun,

- 08.06.1949 tarih, 5434 sayılı T.C. Emekli Sandığı Kanunu,

- 09.07.1945 tarih, 4792 sayılı Sosyal Sigortalar Kurumu Kanunu,

- 09.12.1994 tarih, 4059 sayılı Hazine Müsteşarlığı İle Dış Ticaret Müsteşarlığı Teşkilat ve Görevleri Hakkında Kanun,
- 07.12.1994 tarih, 4054 sayılı Rekabetin Korunması Hakkında Kanun,
- 30.12.1940 tarih, 3959 sayılı Türkiye Cumhuriyeti Refik Saydam Hıfzısıhha Müessesesi Teşkiline Dair Kanun,
- 30.04.1992 tarih, 3796 sayılı İstanbul Kentinde Yapılacak Olimpiyat Oyunları Kanunu,
- 16.06.1939 tarih, 3645 sayılı İstanbul Elektrik, Tramvay Ve Tünel İdareleri Teşkilat ve Tesisatının İstanbul Belediyesine Devrine Dair Kanun,
- 07.05.1987 tarih, 3359 sayılı Sağlık Hizmetleri Temel Kanunu,
- 10.10.1984 tarih, 3056 sayılı Başbakanlık Teşkilâtı Hakkında KHK'nin Değiştirilerek Kabulü Hakkında Kanun,
- 12.06.1036 tarih, 3054 sayılı İstanbul Telefon Tesisatının Tesellüm ve İşletme Muamelelerine Dair Kanun,
- 21.10.1953 tarih, 2832 sayılı Millî Müdafaa Vekâleti ile Vekâlete Bağlı Teşekküllerde Kullanılacak Yabancı Devlet Tebaasından Mütihassıs Ve Ustalarla Yapılacak Mukaveleler Hakkında Kanun,
- 14.06.1935 tarih, 2804 sayılı Maden Tetkik ve Arama Genel Müdürlüğü Kanunu,
- 03.06. 1935 tarih, 2755 sayılı Ankara Merkez Hıfzısıhha Müessesesinde Kullanılacak Yabancı Uzmanlara Ait Kanun,
- 14.07.1970 tarih, 1309 sayılı Devlet Opera ve Balesi Genel Müdürlüğü Kuruluşu Hakkında Kanun,
- 17.07.1963 tarih, 278 sayılı Türkiye Bilimsel Teknik Araştırma Kurumu

Kurulması Hakkında Kanun,

- 13.06.1962 tarih, 53 sayılı Devlet İstatistik Enstitüsünün Görev Yetki ve Kuruluşu Hakkında Kanun,

- 19.06.1994 tarih, 544 sayılı Türk Patent Enstitüsü Kuruluş ve Görevleri Hakkında KHK,

- 24.01.1992 tarih, 48 sayılı Ekonomik, Kültürel, Eğitim ve Teknik İşbirliği Başkanlığı Kurulması Hakkında KHK,

- 17.07.1991 tarih, 437 sayılı Devlet Planlama Teşkilâtı Kuruluş ve Görevleri Hakkında KHK,

- 37-08.06.1984 tarih, 219 sayılı DİE Başkanlığının Kuruluş ve Görevleri Hakkında KHK,

Görüldüğü üzere otuz yedi farklı Kanun ve/veya KHK ile kamu kurumlarına sadece ÇSGB'ye bilgi verilerek yabancı işçiye çalışma izni verilebilmektedir. Ayrıca çalışma izninden muafiyet değerlendirilirken göz önüne alınan diğer durumlarda uluslararası hukukun esasları ve AB hukuku esaslarıdır. Türkiye'nin yabancıların çalışma hakkı ile ilgili taraf olduğu iki veya çok taraflı çeşitli andlaşmalar bulunmaktadır. Bu andlaşmalarla çalışma izninden muaf tutulan yabancılar YÇİHK kapsamına dahil olmayacaklardır¹⁸⁸.

YÇİHK 10. maddesinde “çalışma izni muafiyet teyit belgesi” başlığını taşımaktadır. Bu maddeye göre “*Türkiye'nin taraf olduğu ikili veya çok taraflı sözleşmelerle sağlanan haklar saklı kalmak kaydıyla, çalışma izinlerinden muaf tutulan yabancılara, istekleri halinde Çalışma ve Sosyal Güvenlik Bakanlığı'na çalışma İzni muafiyet teyit belgesi verileceği*” hüküm altına alınmıştır.

¹⁸⁸ Akıntürk, s.257.

3.1.4.3. Yabancıların Çalışma İzinleri Hakkında Kanunun Uygulama Yönetmeliği

YÇİHK'nin 22 ve 23. maddelerine göre çıkarılması öngörülen iki Yönetmelik de yer almaktadır. Bunlardan birincisi, yeni oluşturulan bu yapıya ilişkin olarak, çalışma izinlerinin verilmesi, sınırlandırılması, iptali, çalışma izninden muaf tutulacak yabancıların belirlenmesi ile bildirim yükümlülüklerinin nasıl yerine getirileceğine ilişkin usûl ve esasların düzenlendiği Yabancıları Çalışma İzinleri Hakkında Kanunun Uygulama Yönetmeliği'dir¹⁸⁹. Diğer yönetmelik ise, 4875 Sayılı Doğrudan Yabancı Yatırımlar Kanunu¹⁹⁰ çerçevesinde faaliyette bulunan şirket, şube ve irtibat büroları kapsamında istihdam edilecek yabancı uyruklu personelin çalışma izinlerine ilişkin usûl ve esasları belirleyen Doğrudan Yabancı Yatırımlarda Yabancı Personel İstihdamı Hakkında Yönetmelik'tir¹⁹¹.

4. YABANCILARIN TÜRKİYEDE ÇALIŞMA İZİNLERİ

Devletler ülkeye ve iş piyasasına yabancıların girmesini engellemede çalışma iznini araç olarak kullanmakta ve ülkelerinde çalışmak isteyen yabancılar için çalışma izni alma zorunluluğu getirmektedir¹⁹². Çalışma izni alma gerekliliği iş gücü göçünü kontrolde temel araçlardan biri olarak görülmektedir. Yabancılar verilecek çalışma izinlerinin şartlarını ve sürelerini belirlemede, çalışma izinlerini yenilemede devletlerin geniş kriterlere dayanan takdir yetkisi bulunmaktadır. Çalışma izni verilirken kullanılan bu takdir yetkisi ile devletler kendi ekonomik ihtiyaçlarına dayalı olarak ülkelere gelen göçü kontrol edebilmektedir¹⁹³.

Türk Hukuku'nda yabancıların çalışması kural olarak izin sistemine tabi olmakta, yabancı gerçek kişilerin Türkiye'de çalışabilmesi için çalışma iznine sahip olması gerekmektedir.

¹⁸⁹ Resmi Gazetede 29.08.2003 Tarih 25214 Sayı ile Yayımlanmıştır.

¹⁹⁰ Resmi Gazetede 17.06.2003 Tarih 25141 Sayı ile Yayımlanmıştır.

¹⁹¹ Resmi Gazetede 29.08.2003 Tarih 25214 Sayı ile Yayımlanmıştır.

¹⁹² Cin, *Yabancıların Kendilerine Yasak İşlerde veya Çalışma İzni Almadan Çalışmasının İş Sözleşmesine Etkisi*, s.24.

¹⁹³ Akıntürk, s.246.

4.1. Çalışma İzni Alma Yükümlülüğü

YÇİHK'nin izin alma yükümlülüğü ve izin verme yetkisi başlığını taşıyan 4. maddesinin birinci fıkrasına göre *“Türkiye'nin taraf olduğu ikili ya da çok taraflı sözleşmelerde aksi öngörülmedikçe, yabancıların Türkiye'de bağımlı veya bağımsız çalışmaya başlamadan önce izin almaları gerekir”*. Yabancıların bağımlı ya da bağımsız çalışmaya başlamadan önce izin almaları kuralına aynı maddenin ikinci fıkrası ile istisna getirilerek *“ülke menfaatinin gerekli kıldığı hallerde veya mücbir nedenlere bağlı olarak, çalışmaya başlamadan önce ilgili makama bilgi vermek koşuluyla, çalışma süresi bir ayı geçmemek ve Bakanlık onayı alınmak suretiyle çalışma izni işe başladıktan sonra da verilebilir”* hükmüne yer verilmiştir. Buna göre ülke menfaatinin gerekli kıldığı veya mücbir nedenlerin ortaya çıktığı hallerde çalışma süresi bir ayı geçmemek ve ÇSGB'nin onayı alınması şartıyla, yabancıların işe başlamadan önce izin alma zorunluluğu yumuşatılmakta bu hallerde çalışma izni işe başladıktan sonra verilebilmektedir. Ayrıca söz konusu hallerde çalışmaya başlamadan önce ilgili makama bilgi verilmesi de gerekmektedir¹⁹⁴. Bu hükümlerin çözümlemesi yapıldığında, yabancıların Türkiye'de çalışma hakkı bakımından ilke “serbestlik” değil, “izne bağlı” anlamı¹⁹⁵ çıkmaktadır.

4.2. Çalışma İzni Başvurusu

Yabancıların Türkiye'de bağımlı ve bağımsız olarak çalışabilmesi için YÇİHK'nin 4. maddesi gereği işe başlamadan önce çalışma izni alması gerekir. Yine aynı maddenin devamında istisnai durumlarda, çalışma izni işe başladıktan sonra verilmesi de mümkündür.

Çalışma izni başvurusunun kim tarafından yapılacağı konusunda iki farklı sistem uygulanmaktadır. Bazı ülkeler (örneğin; Almanya, Fransa, İsveç), başvurunun bizzat işçi tarafından; bazı ülkeler (örneğin; İtalya ve İngiltere, İsviçre, Hollanda) ise, yabancı işçiyi çalıştıracak işveren tarafından yapılmasını aramaktadır. Türk Hukuku'nda, Türkiye dışında bulunan yabancıların izin başvurularını kendilerinin yapması, Türkiye'de ikamet izni bulunan yabancıların ise, kendilerinin veya

¹⁹⁴ Akıntürk, s.263.

¹⁹⁵ Aybay, *Yabancılar Hukuku*, s.143.

işverenlerinin başvuruda bulunması kabul edilmiştir. Yani, karma sistem kabul edilmiştir¹⁹⁶.

YÇİHK madde 12, YÇİHKUY madde 4'e göre çalışma izni başvuruları yurt dışında Türkiye Cumhuriyeti temsilciliklerine, yurt içinde doğrudan ÇSGB'na yapılabilir. Çalışma izni başvuruları ÇSGB tarafından doksan gün içinde cevaplandırılır. Başvurunun eksik evrakta yapıldığının Bakanlıkça tespiti halinde eksik evrakların tamamlanması istemiyle başvuru sahibine bilgi verilir. Bu durumda doksan günlük süre eksik evrakların Bakanlığa intikal ettiği tarihte başlar (YÇİHKUY m. 9). Son olarak, ÇSGB'nin resmi internet sayfasında yabancı çalışma izni başvurularının internet üzerinden takip edilmesini sağlayan sisteme geçilmiştir. Bu sistem ile başvuru evrakına ilişkin bilgilerin ve başvuru sonucunun takibi internet üzerinden olanaklı hale gelmiştir¹⁹⁷.

Amme Alacaklarının Tahsil Usulü Hakkında Kanun ile Bazı Kanunlarda Değişiklik Yapılmasına Dair Kanun¹⁹⁸ ile 4817 sayılı kanunun 12. maddesinde yer alan, Bakanlığın başvuruları en geç doksan gün içinde cevaplandırması fıkrası değiştirilmiş ve bu süre otuz güne indirilmiştir. Yapılan bu düzenleme, yabancıların çalışma izni mevzuatındaki prosedürlerin azaltılmasına yönelik değişiklikler ile paralel olarak ortaya çıkmaktadır¹⁹⁹. Bu yönde YÇİHKUY'nde yapılan en önemli değişikliklerden birisi de başvuruların elektronik ortam aracılığı ile alınmaya başlaması yönünde yapılan değişikliktir. Bu bağlamda “Kanun kapsamında Bakanlığa yapılacak başvuruların elektronik ortamda yapılması ve kağıt ortamında imzalanarak Yönetmelik ekinde belirlenen diğer belgelerle birlikte Bakanlığa ulaştırılması gerekmektedir²⁰⁰.” AB uyum süreci çerçevesinde yabancıların çalışmasına ilişkin Türk Mevzuatının Avrupa Birliği Müktesebatı ile uyumlaştırılması kapsamında Yatırım Ortamının İyileştirme Koordinasyon Kurulu'nun (YOİKK) teknik komiteleri tarafından oluşturulan

¹⁹⁶ Mustafa Cin, “Yabancıların Çalışma İzinleri”, **KAMU-İŞ İŞ Hukuku ve İktisat Dergisi**, Cilt.8, Sayı.3 (2005) s.55.

¹⁹⁷ Akıntürk, s.264-265.

¹⁹⁸ 28.01.2010 Tarih 5951 Sayılı Kanun, Resmi Gazetede 05.02.2010 Tarih 27484 Sayı ile yayımlanmıştır.

¹⁹⁹ S. Sözer Çizmeci, “Yenilenen Şekli ile Yabancıların Çalışma İzni Kanunu”, http://www.alomaliye.com/2011/sozer_cizmeci_yenilenen_sekli.htm#_ftnref5 (08 Aralık 2011), s.2-3.

²⁰⁰ Sinan Ekşi, “Yabancı Uyraklı İşçilerin Çalışma İzinleri ile İlgili Yasal Düzenlemeler”, **E-Yaklaşım**, Sayı.220 (Nisan 2011), http://uye.yaklasim.com/MagazineContent.aspx?ID=12545&arananKey=yabanci_uyruklu_isçilerin (10 Aralık 2011), s.1-2.

Yabancıların Çalışma İzinleri Otomasyon Projesi²⁰¹ oluşturulmuş ve bu yönde Çalışma ve Sosyal Güvenlik Bakanlığı 2 Ağustos 2010 tarihinden itibaren başvuruları sadece elektronik ortamda almaya başlamıştır. Sistemsel olarak yabancıların çalışma izni edinmelerini kolaylaştıran proje²⁰²de, işverenler, e-devlet portalından yararlanarak Yabancıların Çalışma İzinleri Otomasyon sistemine giriş yapabilmekte ve istenilen bilgi ve belgeleri herhangi bir karmaşaya maruz kalmadan sisteme elektronik ortamda tarama yaparak yükleyebilmektedirler. Diğer taraftan yeni düzenlemelere göre başvuru için istenilen belgelerin yapılan elektronik başvuruyu takip eden altı işgünü içinde Bakanlığa elden ulaştırılması gerekmektedir. Aynı şekilde ÇSGB, yurtdışı başvurularını da elektronik ortamda almaya başlamıştır. Bu yönde yapılan değişiklikler ile Türkiye’de çalışmak isteyen yabancılar Türkiye Cumhuriyeti temsilciliklerine elektronik ortamda başvurabilecekler ve Türkiye’deki işverenleri ise yabancıların temsilciliğe başvuru tarihini takip eden on işgünü içinde yine elektronik ortamda başvuruyu tamamlayıp istenilen belgeleri bakanlığa elden ulaştıracaklardır.

4.2.1. Yurt Dışından Yapılacak Başvuru

YÇİHKUY’nin 6. maddesi yurt dışından yapılacak olan başvuruların esaslarını belirlemiştir. Buna göre: Türkiye’de altı aydan fazla ikameti olamayan yabancılar, yurt dışından çalışma izni için başvurularını, uyuğunda bulundukları veya daimi ikamet ettikleri ülkedeki Türkiye Cumhuriyeti temsilciliklerine yapmaları gerekmektedir.

Başvurusu sırasında iş sözleşmesini, davet mektubunu veya şirket ortağı olması halinde buna ilişkin Ticaret Sicil Gazetesi’nin yanında bulunması faydalı olacaktır²⁰³.

Temsilcilikler, çalışma izin talebine ilişkin olabilecek değerlendirmeleri ile birlikte bu başvuruları doğrudan Bakanlığa iletirler. Türkiye Cumhuriyeti temsilcilikleri ve Bakanlık, yurt dışından yapılacak çalışma izni başvuruları ile ilgili işlemleri

²⁰¹ Otomasyon Projesinin amacı “Yabancıların Çalışma İzinleri Otomasyon Projesi”nin tamamlanması ile çalışma izin başvurularının ve bilgi alışverişinin elektronik ortamda yapılması ve yapılan her işleme ilişkin olarak talep sahiplerine elektronik ortamda bilgi verilebilmesinin sağlanması; ayrıca, çalışma izni verilen yabancılarla ilişkin AB tanım, norm ve standartlarına uygun olarak veri tabanının oluşturulması.” olarak açıklamıştır. YOİKK Teknik Komiteler 2010 Yılı Eylem Planında Ocak-Aralık Aylarında Sağlanan Gelişmeler. <http://www.yoikk.gov.tr/dosya/up/2010.pdf> (08 Aralık 2011)

²⁰² Çizmecı, Yenilenen Şekli ile Yabancıların Çalışma İzni Kanunu s.3.

²⁰³ <http://www.csqb.gov.tr/csqbPortal/yabancilar.portal?page=sektor&id=yurtdisi> (04 Ekim 2012)

elektronik ortamda yürütür.

Yabancıların Çalışma İzinleri Hakkında Kanunun Uygulama Yönetmeliği gereği yabancının yaptığı başvuruyu takip eden 10 işgünü içinde Türkiye'deki işverenin elektronik ortamda²⁰⁴ çalışma izin başvurusu yapması gerekmektedir. Elektronik ortamda başvuru tamamlanarak çıktısı alınan form işveren yetkilisi ve yabancı şahıs tarafından imzalanacaktır. (Yabancıya imzalatılmasının mümkün olmadığı hallerde her iki tarafın ıslak imzalarının bulunduğu iş sözleşmesinin ibrazı yeterli olacaktır.) Başvuru formu ve müracaat için gerekli diğer belgelerin yabancının başvurusunu takip eden 10 işgünü içinde Bakanlığa ulaştırılması zorunludur. Belirtilen sürenin aşılması halinde tüm işlemlerin yasal prosedüre uygun olarak tekrarlanması gerekecektir.

Çalışma izin başvurusu Bakanlık tarafından 4817 sayılı YÇİHK, Uygulama Yönetmeliklerine ve ilgili diğer mevzuat kapsamında incelenip, ilgili kurumların da görüşleri alınarak değerlendirilir. Başvuru sonucu elektronik ortamda ve yazılı olarak ilgililere bildirilir.

4.2.2. Yurt İçinden Yapılacak Başvuru

YÇİHKUY'nin 7. maddesi Yurt İçinden Yapılacak olan başvuruların esaslarını belirlemiştir. Buna göre: Yurt içinden, sadece en az altı ay süreli ikamet tezkeresi almış ve bu süresi sona ermemiş olan yabancılar veya bunların işverenleri, başvurularını doğrudan Bakanlığa yapabilirler. Başvuru için istenilen belgelerin yapılan elektronik başvuruyu takip eden altı işgünü içinde Bakanlığa ulaştırılması gerekir.

Türkiye'de öğrenim amacıyla²⁰⁵ verilen ikamet izinleri hariç, herhangi bir sebebe istinaden en az altı ay süreli ikamet izni almış olup da bu izin süresi içerisinde çalışma izni verilmiş yabancılardan, Türkiye'nin dış temsilcilikleri kanalı ile çalışma

²⁰⁴ Bu başvuruyu www.turkiye.gov.tr adresinden e-devlet sisteminden yapması gerekmektedir.

²⁰⁵ Türkiye'de Öğrenim Gören Yabancı Uruklu Öğrencilere İlişkin Yönetmelik (Resmi Gazetede: 30.4.1985 Tarih 18740 Sayı ile Yayınlanmıştır) uyarınca, öğrenim amaçlı ikamet izni bulunanların Türkiye'de çalışması mümkün değildir (madde 10). Bu kuralın istisnası, lisansüstü öğrenim gören yabancı öğrencilerin, araştırma yaptıkları yükseköğretim kurumunda ücret karşılığı olarak çalıştırılabilmesidir. Fügen Sargın, "Türkiye'de Öğrenim Gören Yabancı Öğrencilerin Türkiye'ye Giriş Türkiye'de İkamet Etme ve Çalışma Hakları" **Milletlerarası Hukuk ve Milletlerarası Özel Hukuk Bülteni**, Prof. Dr. Yılmaz Altuğ'a Armağan, Sayı.1-2 (1997-1998), s.317 vd.

vizesi²⁰⁶ alması koşulu aranmaz. Ancak, insan ticaretine konu olan veya olabilecek alanlarda çalışacak yabancılar için altı ay süreyle ikamet etmiş olması konusu dikkate alınmayarak, her defasında dış temsilciliklerimizden çalışma vizesi almaları koşulu aranmaktadır.

Türkiye’de geçerli ikamet izni olan yabancılar bakımından işverene de yanında çalıştıracığı yabancı işçi için çalışma izni başvurusunda bulunma imkanı vermektedir.

Bu durumda işverenin çalışma izni başvurusunda bulunması halinde bu izin işçiye mi verilecektir, yoksa işverene “yabancı işçi çalıştırma izni” olarak mı verilecektir sorusunun açıklığa kavuşturulması gerekmektedir.

YÇİHK’ya göre çalışma izni alma yükümlülüğü yabancı çalışana ait olmakta, işverene “yabancı işçi çalıştırma izni” adı altında verilen bir izin söz konusu olmamaktadır. İşverenin çalışma izni başvurusunda bulunması halinde işçi adına hareket etmekte olduğu kabul edilerek, bu izin yabancı işçiye verilecektir²⁰⁷.

Son dönemlerde karşılıklılık esası çerçevesinde Türkiye birçok devletle ikili veya çok taraflı anlaşmalarla ülkeye girişlerde vize muafiyet sistemi uygulamaktadır. Bu tür muafiyetlerle Türkiye’ye giriş yapan yabancıların çalışmaları bakımından çalışma izin başvurularının nasıl yapılacağı konusuna da açıklık getirilmesi gerekmektedir.

Turistik vize ya da çalışma amacı dışındaki vizelerle veya iki ülke arasındaki vize muafiyeti programı ve diğer vize kolaylıklarından yararlanarak Türkiye’ye gelmiş olan ve ikamet tezkeresi olmayan yabancıların, çalışma izni için yurt içinden başvuruları dikkate alınmaz²⁰⁸. Bu kişiler çalışma izin başvurularını vatandaşı bulunduğu veya ikamet ettiği ülkede bulunan Türk temsilciliklerinden yapması

²⁰⁶ Çalışma Vizesi ile ilgili bilgi ileride detaylıca inceleneceğinden bu başlık altında üzerinde durulmamıştır.

²⁰⁷ Akıntürk, s.266.

²⁰⁸ Hakan Arslan, “Türkiye’de Yabancıların Çalışma İzinleri Rejimi”, **Çimento İşveren Dergisi**, Cilt.22, Sayı.5 (Eylül-Ekim 2008), s.13.; Ekşi, *Yabancı Uyraklı İşçilerin Çalışma İzinleri ile İlgili Yasal Düzenlemeler*, s.2.; Nerime Şenay Küçük, “Türk Hukuku Çerçevesinde Yabancıların Çalışma İzni ve Taşınmaz Edimi”, *Türk Hukuk Sitesi Kütüphanesi*, (22.Aralık 2011) http://www.turkhukuksitesi.com/makale_1268.htm (22 Aralık 2011) "Yabancılar Hukukunda Çalışma İzni Ve Taşınmaz Edimi" başlıklı makalenin tüm hakları yazarı Nerime Şenay Küçük'e aittir ve makale, yazarı tarafından Türk Hukuk Sitesi (<http://www.turkhukuksitesi.com>) kütüphanesinde yayınlanmıştır."

gerekmektedir.

2007 sayılı Kanun döneminde yabancıların çalışma amaçlı vize ve çalışma izni almadan Türkiye'ye gelip de sonradan çalışma imkanı bularak izin almak istemesi halinde, başvuruyu nereye yapacağına ilişkin açık bir hüküm yoktu. Bu durumda yabancıların yurt dışındaki Türk dış temsilciliklerine mi müracaat etmesi gerektiği ya da Türkiye'de başvuru imkanına sahip olup olmadığı tereddüt uyandırmaktaydı²⁰⁹. Bu dönemde uygulamada yabancı kişi Türkiye'de ikamet ediyor olsa bile başvuruyu dış temsilciliklere yapmak zorunda kalmaktaydı. 4817 sayılı Kanunla bu konuya ilişkin olarak getirilen düzenleme ile açıklık sağlanmakta ve belirli koşullar altında yabancıya veya işverenine başvuruyu Türkiye'den yapabilme imkanı tanınmaktadır²¹⁰.

4.2.3. Başvuru Belgesine Eklenmesi Gereken Belgeler

Yabancıların Türkiye'de çalışabilmesi için kanun, yönetmelik, genelge gibi bir takım düzenlemelerle belirlenen bazı belgelere ihtiyaç bulunmaktadır²¹¹. YÇİHK kapsamında yapılacak tüm başvuruların yazılı olarak dilekçe ile yapılması, YÇİHKUY ekindeki form ve belgelerin formun açıklama bölümünde belirtilen şekilde doldurulması ve yine formun ekinde belirlenen tüm belgelerin başvuru dilekçesine eklenmesi gerekmektedir (YÇİHKUY m. 5/1). Çalışma ve Sosyal Güvenlik Bakanlığı tarafından YÇİHKUY'de istenilen belgeler dışında istenecek belgeler, ulusal mevzuat, değişen sosyo-ekonomik konjonktür ve iş sektörlerine göre belirlenecektir. Bu bakımdan aşağıda standart olarak ve bazı sektörlerde has istenecek belgeler detaylandırılmıştır.

4.2.3.1. Standart Olarak İstenen Belgeler

- **Yabancı İşçi İstihdam Edecek İşverenden İstenen Standart Belgeler**

- Çalışma izni başvuru dilekçesi (Dilekçe elektronik başvuru esnasında taranılacak, ayrıca kağıt ortamında işveren tarafından ıslak imzalı olarak gönderilecektir.)

²⁰⁹ Tekinalp, s.123.; Ökçün, s.94.

²¹⁰ Akıntürk, s.267.

²¹¹ Akıntürk, s.267.

- Yabancı Personel Başvuru Formu, (Elektronik ortamda doldurulacak form, çıktısı alındıktan sonra, işveren ve yabancı tarafından imzalanıp kağıt ortamında bir nüsha olarak Bakanlığa gönderilecektir. İşveren ve yabancının ıslak imzalarının olmadığı durumlarda taraflar arasında yapılmış iş sözleşmesi ibraz edilecektir. Formun imzasız olması ve iş sözleşmesinin de bulunmaması durumunda başvuru işleme alınmayacaktır.)

- Yabancı personeli istihdam edecek işveren adına “kullanıcı” sıfatıyla elektronik başvuruyu yapma yetkisi bulunan kişinin noter onaylı vekâletnamesi veya kullanıcı sıfatındaki kişinin başvuruyu yapan kurum ve kuruluştaki çalıştığını gösterir belge (Bu belge elektronik başvuru esnasında taranılarak elektronik ortamda gönderilecektir.)

- **Yabancı İşçiden İstenen Standart Belgeler**

- Yurt içinden yapılacak başvurular için Türkiye’de öğrenim amacıyla verilen ikamet izinleri hariç olmak üzere müracaat tarihinde geçerli en az altı ay süreli ikamet tezkeresi örneği, (Bu belge elektronik başvuru esnasında taranılarak elektronik ortamda gönderilecektir.)

- Çalışma izni talebinde bulunan yabancının geçerli ikamet tezkeresi olmaması halinde ise, yabancının yurt dışında uyuğunda bulunduğu veya daimi ikamet ettiği ülkedeki Türkiye Cumhuriyeti temsilciliklerine iş sözleşmesi veya şirket ortaklığını gösterir belge ibrazı ile çalışma izin ve vize başvurusu yapması zorunludur.

- Pasaport sureti. (Pasaport’un Latin harfleri ile yazılı olmadığı durumlarda yeminli mütercim veya resmi makamlarca onaylı çevirisi de başvuruya eklenecektir.) (Bu belge elektronik başvuru esnasında taranılarak elektronik ortamda gönderilecektir.)

4.2.3.2. Eğitim Sektöründe İstenen Diğer Belgeler

İşverenden, yabancı istihdam edecek özel öğretim kurumları için, Milli Eğitim Bakanlığından alınmış “Kurum Açma ve Öğretime Başlama İzni” ve “Ruhsatname” (Bu belge elektronik başvuru esnasında taranılarak elektronik ortamda gönderilecektir).

Yabancıdan, Türkçe tercümesi yeminli mütercim veya resmi makamlarca onaylı diploma veya geçici mezuniyet belgesi sureti, (Bu belge elektronik başvuru esnasında taranılarak elektronik ortamda olarak ayrıca kağıt ortamında da gönderilecektir). Milli Eğitim Bakanlığına bağlı özel öğretim kurumlarında görev alacak yabancılar için Milli Eğitim Bakanlığında alınmış yabancıların yeterliliğini gösterir belge (ön izin) (Bu belge elektronik başvuru esnasında taranılarak elektronik ortamda gönderilecektir)²¹².

4.2.3.3. Ev Hizmetlerinde Çalışacak Olanlardan İstenecek Diğer Belgeler

İşverenden, ev hizmetlisi çalıştıracak işveren yabancı uyruklu ise; kendisine (işverene) ait pasaport sureti. (pasaport'un Latin harfleri ile yazılı olmadığı durumlarda yeminli mütercim veya resmi makamlarca onaylı çevirisi de başvuruya eklenecektir.) Emniyet makamlarından alınmış ikamet tezkeresinin ilk 6 sayfasının sureti taranılarak, elektronik başvuru esnasında elektronik ortamda olarak başvuruya eklenecektir²¹³.

Yabancıdan, standart belgelerin dışında başkaca belge istenmemektedir.

4.2.3.4. Sağlık Sektöründe İstenen Diğer Belgeler

İşverenden, kuruluşun en son sermaye ve ortaklık yapısını gösteren Türkiye Ticaret Sicil Gazetesi (Bu belge elektronik başvuru esnasında taranılarak elektronik ortamda gönderilecektir). Son yıla ait, vergi dairesi veya yeminli mali müşavir onaylı bilanço ve kâr/zarar tablosu (Bu belge elektronik başvuru esnasında taranılarak elektronik ortamda gönderilecektir). Sağlık hizmeti veren kuruluşlar için ilgili mercilerinden (İl Sağlık Müdürlüğü) alınmış faaliyet izin belgesi (Bu belge elektronik başvuru esnasında taranılarak elektronik ortamda gönderilecektir).

Yabancıdan, Türkçe tercümesi yeminli mütercim veya resmi makamlarca onaylı diploma veya geçici mezuniyet belgesi sureti, (Bu belge elektronik başvuru esnasında taranılarak elektronik ortamda olarak ayrıca kağıt ortamında da

²¹² <http://www.csgeb.gov.tr/csgebPortal/yabancilar.portal?page=sektor&id=egitim> (04 Ekim 2012)

²¹³ <http://www.csgeb.gov.tr/csgebPortal/yabancilar.portal?page=sektor&id=evhizmetleri> (04 Ekim 2012)

gönderilecektir).

Mesleki hizmetler kapsamında çalışma izni talep eden yabancının yukarıdaki belgelere ek olarak, yurt dışında yükseköğrenim görmesi halinde 2547 sayılı Kanunun 3 ve 7/p maddeleri uyarınca, “Yurtdışı Yüksek Öğretim Diplomaları Denklik Yönetmeliği”ne uygun olarak alacağı “Diploma veya Geçici Mezuniyet Denklik Belgesi” (Bu belge elektronik başvuru esnasında taranılarak elektronik ortamda gönderilecektir)²¹⁴.

4.2.3.5. Turizm Sektöründe İstenen Diğer Belgeler

İşverenden, belgeli turizm işletmeleri için, Kültür ve Turizm Bakanlığı’ndan alınmış işletme ve yatırım belgesi, belgeli işletme değil ise Ticaret Odasından alınmış faaliyet belgesi (Bu belge elektronik başvuru esnasında taranılarak elektronik ortamda gönderilecektir). Kuruluşun en son sermaye ve ortaklık yapısını gösteren Türkiye Ticaret Sicil Gazetesi (Bu belge elektronik başvuru esnasında taranılarak elektronik ortamda gönderilecektir). Son yıla ait, vergi dairesi veya yeminli mali müşavir onaylı bilanço ve kâr/zarar tablosu (Bu belge elektronik başvuru esnasında taranılarak elektronik ortamda gönderilecektir).

Yabancıdan, Türkçe tercümesi yeminli mütercim veya resmi makamlarca onaylı diploma veya geçici mezuniyet belgesi sureti, (Bu belge elektronik başvuru esnasında taranılarak elektronik ortamda olarak ayrıca kağıt ortamında da gönderilecektir)²¹⁵.

4.2.3.6. Havacılık Sektöründe İstenen Diğer Belgeler

İşverenden, son yıla ait, vergi dairesi veya yeminli mali müşavir onaylı bilanço ve kâr/zarar tablosu (Bu belge elektronik başvuru esnasında taranılarak elektronik ortamda gönderilecektir). Mühendislik, mimarlık, müteahhitlik ve danışmanlık hizmetleri kapsamında yabancı uzman istihdam edecek tüzel kişiliklerde, aynı meslekte Türk mühendis/mimar/şehir plancısı istihdam edildiğini ispata dair ücret bordrosu (Bu

²¹⁴ <http://www.csgeb.gov.tr/csgebPortal/yabancilar.portal?page=sektor&id=saglik> (04 Ekim 2012)

²¹⁵ <http://www.csgeb.gov.tr/csgebPortal/yabancilar.portal?page=sektor&id=turizm> (04 Ekim 2012)

belge elektronik başvuru esnasında taranılarak elektronik ortamda gönderilecektir). Yabancı personeli istihdam edecek kurum ve kuruluş adına “kullanıcı” sıfatıyla elektronik başvuruyu yapma yetkisi bulunan kişinin noter onaylı vekâletnamesi veya kullanıcı sıfatındaki kişinin başvuruyu yapan kurum ve kuruluşta çalıştığını gösterir belge (Bu belge elektronik başvuru esnasında taranılarak elektronik ortamda gönderilecektir.)

Yabancıdan, Türkçe tercümesi yeminli mütercim veya resmi makamlarca onaylı diploma veya geçici mezuniyet belgesi sureti, pilot olarak istihdam olunacak yabancılar için Türkçe tercümesi yeminli mütercim veya resmi makamlarca onaylı pilot lisansı örneği (Bu belge elektronik başvuru esnasında taranılarak elektronik ortamda olarak ayrıca kağıt ortamında da gönderilecektir). Mesleki hizmetler kapsamında mühendis olarak çalışma izni talep eden yabancıların yukarıdaki belgelere ek olarak, yurt dışında yükseköğrenim görmesi halinde 2547 sayılı Kanunun 3 ve 7/p maddeleri uyarınca, “Yurtdışı Yüksek Öğretim Diplomaları Denklik Yönetmeliği”ne uygun olarak alacağı “Diploma veya Geçici Mezuniyet Denklik Belgesi”, (Bu belge elektronik başvuru esnasında taranılarak elektronik ortamda gönderilecektir)²¹⁶.

4.2.4. İzin Başvuruların Değerlendirilmesi ve Çalışma İzninin Verilmesi

YÇİHK ile çalışma izni verme ve uzatma yetkisinin tek elde toplanması hedeflenmiş ve bu yetki Hazine Müsteşarlığından alınarak ÇSGB’ye verilmiştir²¹⁷. YÇİHK, yabancıların çalışmaları ile ilgili usul ve esaslarını belirlerken, bir taraftan bazı yabancıları kanun kapsamı dışında tutmakta diğer taraftan bazı yabancı kategorilerine de özel kurallar uygulanmasını öngörmektedir²¹⁸.

Çalışma izni başvurularının değerlendirilmesinde Bakanlık, Türkiye’nin taraf olduğu ikili ya da çok taraflı sözleşmelerde aksi öngörülmedikçe; yabancıların ikamet ve çalışma izninin süresi ile iş sözleşmesinin ve işin süresine göre belirli bir işyeri ya da işletmede ve belirli bir meslekte, yalnız bu işe münhasır kalmak kaydıyla iş piyasasındaki durum, çalışma hayatındaki gelişmeler, istihdama ilişkin sektörel, coğrafi ve ekonomik

²¹⁶ <http://www.cs.gb.gov.tr/cs.gbPortal/yabancilar.portal?page=sektor&id=havacilik> (04 Ekim 2012)

²¹⁷ Alp, s.52.

²¹⁸ Çiçekli, *Yabancılar Hukuku*, s.116.

konjonktür değişikliklerini dikkate alır (YÇİHKUY m. 13/2). Bu durumun bir istisnası bulunmaktadır. Süresiz çalışma izni başlığı altında incelenecek olan kişiler için bu hususlar dikkate alınmadan çalışma izni verilebilir.

Çalışma izni başvurularının yasanın öngördüğü otuz günlük süre içerisinde tamamlanabilmesi başvuru sırasında istenilen bilgi ve belgelerin eksiksiz olarak verilmesine bağlıdır. Başvurunun eksik evrak ile yapıldığının belirlenmesinden sonra, istenilen belgelerin tamamlanması için başvuru sahibine bilgi verilir. Böyle durumlarda otuz günlük süre, eksik evrakların ÇSGB'ye ulaştırıldığı tarih itibariyle işlemeye başlar. Bakanlık tarafından eksik evrakların tamamlanması için verilen on beş günlük süre içerisinde gerekli bilgi ve belgeler Bakanlığa ulaştırılmadığı takdirde, çalışma izni başvurusunun yeniden yapılması gerekmektedir.

YÇİHK, sadece Bakanlığın değil, ilgili kamu kurum ve kuruluşların da çalışma izni hakkındaki kararda etkili oldukları bir sistem getirmiştir²¹⁹.

Söz konusu Kanun'un 13. maddesi ve Yönetmeliğin 10. maddesinin birinci fıkrası hükmü gereğince, Bakanlık çalışma izni başvurusunu ilgili mercilere iletir ve ilgili kamu kurum ve kuruluşları ile kamu kurumu niteliğindeki meslek kuruluşlarının mesleki yeterlilik dahil görüşlerinin alınması yükümlülüğü esas getirilmiş ve bu esasın kabulü ile, ilgili kanunlarda değişiklik yapılması yoluna gidilmiş, Yabancıların Çalışma İzinleri Hakkında Kanun'un altıncı bölümünde bazı kanunlarda yapılan değişikliklere yer verilmiştir²²⁰.

Bakanlık çalışma izin başvurusunu ve eklerini ilgili mercilerin incelemesi için günlü olarak yazışma yapmaktadır. Bakanlık ile ilgili kamu kurum ve kuruluşları arasında işlemlerin daha hızlı sonuçlandırılabilmesi için elektronik posta dahil iletişimi kolaylaştıracak araç ve gereçler kullanılabilir. Görüşü alınacak kamu kurum ve

²¹⁹ Görüşü alınacak mercilere örnek olarak, İŞKUR'un periyodik olarak il bazında hazırladığı raporlar, yabancı mühendis ve mimarlarda Bayındırlık ve İskan Bakanlığı ve Odalar Birliği, petrol hakkı sahiplerinin yabancı idari ve mesleki personel ile uzman personel çalıştırmaları için Enerji ve Tabii Kaynaklar Bakanlığı ve İçişleri Bakanlığı, Özel Öğretim Kurumları Kanunu çerçevesinde çalıştırılacak yabancılar için Milli Eğitim Bakanlığı, Türk soylu yabancılar için İçişleri ve Dışişleri Bakanlıkları ile diğer ilgili bakanlık ve kuruluşlar, Turizmi Teşvik Kanunu çerçevesinde istihdam edilecek yabancı personel için Turizm Bakanlığı ve İçişleri Bakanlığı, gösterilebilir. Bkz. Alp, s.53

²²⁰ Ekmekçi, s.33.

kuruluşlarına ek belge taleplerinde en geç beş, bilgi ve görüş taleplerinde ise en fazla on beş gün süre verilir. İlgili merciler görüşlerini en geç on beş gün içinde Bakanlığa bildirirler. İlgili merciler, zorunluluk halinde, on beş günü geçmemek üzere ek süre talebinde bulunabilirler. Süresi ve verilen ek süre içinde bildirilmeyen görüşler, Bakanlıkça olumlu kabul edilir.

Bakanlığın başvurular sırasında karar verirken dikkate alacağı kıstaslardan biri²²¹ de Türkiye İş Kurumunun “yabancıların istihdamının uygun görülmediği iş ve meslekler” ilişkin raporudur. Türkiye İş Kurumu tarafından periyodik olarak dört haftalık sürelerde, il bazında “yabancıların istihdamının uygun görülmediği iş ve meslekler” Bakanlığa rapor olarak bildirilir. Periyodik dönemler dışında olabilecek değerlendirmeleri de dört haftalık raporları beklemeden ayrıca bildirirler. Bakanlığa bildirilen bu raporlar, Türkiye'nin taraf olduğu ikili ya da çok taraflı sözleşmelerin hükümleri de dikkate alınmak suretiyle Bakanlığın çalışma izinlerinin verilmesi ve uzatılması değerlendirmelerinde dikkate alınacaktır (YÇİHKUY m. 13/3).

Bakanlık, ülke içinden istihdam yerine yabancı istihdamı için yapacağı değerlendirmede, başvuru sırasında istenecek belgelerin yanı sıra, yabancının istihdamını haklı kılacak, işin özel niteliği ile yabancı personelin bonservis, referans mektubu, görevlendirme yazısı ya da kabul yazısı gibi yetkili makamlarca onaylı bilgi ve belgeleri de karar verirken dikkate alır²²². Değerlendirme sonunda işin özel niteliği ve yabancının yetenekleri ve nitelikleri ülke içinden istihdam yerine yabancının istihdamını haklı kılıyorsa yabancıya çalışma izni verilebilecektir. Bakanlık bu değerlendirmeye esas olmak üzere Türkiye İş Kurumuna başvuru ile ek bilgi ve evrakları ileterek bu kurumun görüşlerini alabilecektir (YÇİHKUY m. 13/5).

5951 sayılı Kanunla 4817 sayılı Kanuna getirilen değişiklikle, “ön izin” prosedürü, “mesleki hizmetler kapsamında çalışacak yabancılar” bakımından kabul edilmiştir. Buna göre, bu kategoriye giren yabancılara, akademik ve mesleki yeterlilikleri ile ilgili işlemleri tamamlanıncaya kadar, ilgili mevzuat hükümleri saklı

²²¹ Akıntürk, s.271-272

²²² İşsizliğin yaygın olduğu ülkemizde amaç kendi vatandaşlarımızın öncelikle istihdam edilmesidir. Aynı işi yapmak üzere aynı niteliğe sahip ülkemiz işgücünden karşılanamayacak bir talep olması halinde yabancı istihdamı söz konusu olacaktır. Bkz. Akıntürk, s.272.

kalmak kaydıyla bir yılı geçmemek üzere ön izin verilebilir (5951 sayılı Kanunla değişik 12. m. 3. fıkra).

YÇİHKUY'nin son fıkrasına eklenen Bakanlık bu fıkra da belirtilen hususlara ilişkin değerlendirme kriterleri belirler²²³ denilmiştir. Bu kriterlerden bazıları aşağıda maddeler halinde belirtilmiştir²²⁴.

- Çalışma izni talep edilen işyerinde en az beş T.C. vatandaşının istihdamı zorunludur. İzin isteyen yabancınn şirket ortağı olması halinde beş kişilik istihdam şartı, Bakanlıkça verilecek bir yıllık çalışma izninin son altı ayı için aranır. Aynı işyerinde birden fazla yabancı için çalışma izni talebinde bulunulması durumunda, çalışma izni verilen ilk yabancından sonraki her bir yabancı için ayrı ayrı beş T.C. vatandaşı istihdamı aranacaktır.
- İşyerinin ödenmiş sermayesinin en az 100.000 TL veya brüt satışlarının en az 800.000 TL veya son yıl ihracat tutarının en az 250.000 ABD Doları olması gerekmektedir.
- Dernek ve vakıflarda çalışacak yabancılara ilişkin izin taleplerinde 2. madde, yabancı devlet havayollarının Türkiye temsilciliklerinde, eğitim sektörü ve ev hizmetlerinde çalışacak yabancılarn çalışma izni başvurularının değerlendirilmesinde ise, 1. ve 2. maddeler uygulanmayacaktır.
- İzin isteyen şirket ortağı yabancınn, 40.000 TL'den az olmamak üzere sermaye payının en az yüzde 20 olması zorunludur.
- Bünyelerinde izinli masaj salonu bulunduğunu kanıtlayan Kültür ve Turizm Bakanlığından belgeli en az dört yıldızlı turizm işletmeleri ile belgeli tatil köylerinin, masör, masöz ve SPA terapisti gibi uzmanlık ve ustalık gerektiren talepleri

²²³ Resmi Gazetede 28.04.2011 Tarih 27918 Sayı ile Yayımlanmıştır.

²²⁴ 4817 Sayılı Yabancıların Çalışma İzinleri Hakkında Kanunun Uygulama Yönetmeliğinin 13. Maddesi Uyarınca Belirlenen ve 2/8/2010 Tarihinde Uygulanmaya Başlanılan Yabancıların Çalışma İzin Taleplerine İlişkin Olarak Başvuru Sahibi İşyerlerinin ve Yabancıların Karşılması Zorunlu Olan Değerlendirme Kriterleri

http://www.csqb.gov.tr/csqbPortal/yabancilar.portal?page=izin_degerlendirme (04 Ekim 2012)

değerlendirmeye alınacak, bu kapsamda bulunmayan işletme ve işyerlerinin talepleri ise uygun bulunmayacaktır

- Eğlence sektörünün ve turizm-animasyon organizasyon firmalarının uzmanlık ve ustalık gerektiren işlerinde istihdam edilecek yabancılar için en az 10 T.C. vatandaşı çalıştırılması halinde her bir yabancı için ayrı ayrı beş T.C. vatandaşı istihdamına ilişkin kota ayrıca uygulanmayacaktır.

- Türkiye'nin taraf olduğu ikili ya da çok taraflı sözleşmelerde hüküm bulunan haller ile kamu kurum ve kuruluşlarınca sözleşme veya ihale usulleriyle mal ve hizmet alımı işlerinde çalıştırılacak yabancılara ilişkin çalışma izin taleplerinin değerlendirilmesinde 1. ve 2. maddelerde belirlenen kriterler uygulanmayacaktır.

- İleri teknoloji gerektiren işlerde veya aynı vasıflarda Türk uzmanın bulunmadığı hallerde Genel Müdürlük Makamınca verilecek onay üzerine 1. ve 2. maddelerle belirlenen kriterler uygulanmayacaktır.

Bakanlık çalışma izni kararını, yurt dışından yapılan başvurularda; başvuruyu yapan yabancıya bildirmek üzere Türkiye Cumhuriyeti temsilciliğine, yurt içinden yapılan başvurularda; çalışma izni ve uzatma kararını başvuruyu yapan yabancıya veya başvuruyu yapan işverenine bildirir (YÇİHKUY m. 18/1). Bakanlıkça, çalışma izni ve uzatma ile ilgili olumlu kararlar ilgili mercilere de bildirilir (YÇİHKUY m. 18/2).

Çalışma iznine ilişkin olumlu kararlar, ikamet izni işlemleri için yabancının çalışacağı işyerinin bulunduğu, bağımsız çalışma izni verilen yabancılar içinde yabancının ikamet ettiği valiliğe bildirilmesi gerekir²²⁵.

Yabancılar verilecek olan çalışma izin belgeleri harca tabidir. 4817 sayılı Kanun gereği 492 sayılı Harçlar Kanunu²²⁶ 6 sayılı tarifeye IV nolu bölüm olarak eklenen "yabancılar verilecek çalışma izin belgeleri" harç ödemeleri aşağıda belirtilmiştir.

²²⁵ Asar, s.98.

²²⁶ Resmi Gazetede 17.07.1964 Tarih 11756 Sayı ile Yayımlanmıştır.

Tablo 1. 2013 Yılında Uygulanacak Yabancıların Çalışma İzin Belgesi Harç Tutarları²²⁷

Yabancılar Verilecek Çalışma İzin Belgeleri	Çalışma İzin Süresi	2013 Yılı Harç Tutarı
Sürelili Çalışma İzin Belgesi (Süre uzatımları da aynı miktarda harca tabidir)	1 yıla kadar (1 yıl dahil)	158,25 TL
	3 yıla kadar (3 yıl dahil)	476,30 TL
Süresiz Çalışma İzin Belgesi		794,50 TL
Bağımsız Çalışma İzin Belgesi		1.590,15 TL

4.2.5. Çalışma İzninin Uzatılması

Çalışma izninin uzatılması talebi, YÇİHUY'nin 5. maddesinde açıklanan esaslara göre; başvuru formuna ve Yönetmelik ekinde belirtilen belgelerin eklenmesi suretiyle, yabancı veya işveren tarafından doğrudan ÇSGB'ye yapılır (YÇİHKUY m. 8).

Çalışma izin süresi sona ermiş bir yabancınn, çalışma izninin uzatılması için, sürenin bitiminden itibaren en geç on beş gün içinde uzatma başvurusunda bulunulması gerekir. Bu sürenin bitiminden sonra başvurulması halinde ilk defa başvuru yapan yabancılar uygulanacak esaslar üzerinden değerlendirme yapılacaktır.

Bu durumda yabancıya verilecek izin süresinin ne kadar olacağı konusu üzerinde durulması gerekmektedir. Çalışma izin süre uzatımları üç yıla kadar verilmektedir. İzin uzatım talebinin on beş günlük yasal süresi içerisinde yapılması halinde süre uzatımı olarak mı yoksa yeni başvuru olarak mı değerlendirilmesi gerekmektedir?

²²⁷ Resmi Gazetede 31.12.2011 Tarih 28159 Sayı ile Yayımlanmıştır.

Bu durumda hukukun genel esasları çerçevesinde on beş günlük sürenin hak düşürücü süre olarak dikkate alınması ve çalışma izin süresinin ilk defa çalışma izni verilecek yabancı kapsamında değerlendirilerek en fazla bir yıl çalışma izni verilemesi gerekmektedir.

Yabancıların çalışma izni sona ermeden süre uzatım istenmesi de mümkündür. YÇİHKUY 8. maddenin üçüncü fıkrasında çalışma izninin bittiği tarihten geriye doğru en fazla iki aylık sürede olmak kaydıyla, izin süresi sona ermeden de uzatma başvurusunda bulunulabileceği belirtilmiştir.

Birçok devlette de çalışma izninin yenilenmesi ulusal işgücü piyasasının durumuna ve izin verecek ulusal makamların geniş takdir yetkisine bağlı tutulmaktadır²²⁸. Bu bağlamda çalışma izinlerinin uzatılması başvuruların ÇSGB tarafından değerlendirilmesinde çalışma izni başvurusunda geçerli olan YÇİHKUY madde 13/2-3-4-5 fıkralarında yer alan değerlendirme kriterleri dikkate alınır. Yapılan değerlendirmelerde çalışma izninin uzatılması isteminin reddini gerektiren hallerden birinin olup olmadığı araştırılacaktır²²⁹.

Çalışma izin uzatma başvuruları için Bakanlıkça, ilgili mercilerin görüşleri istenmez. Ancak bu durum, mesleki hizmetler kapsamında olmak üzere, sadece yabancıların alacağı görev mahiyetinin değişmemesi koşuluyla geçerlidir. Uzatma başvurusu bulunanlar elektronik ortamda İç İşleri Bakanlığı'na bildirilir. (YÇİHKUY m. 10/5).

Yabancıların çalışma izinlerinin süre uzatımı için çeşitli belgeler istenmektedir. Bu belgeler:

- **Yabancı İşçiden İstenen Belgeler**

- Yabancı Personel Başvuru Formu (Elektronik ortamda doldurulacak form, çıktısı alındıktan sonra, işveren ve yabancı tarafından imzalanıp kağıt ortamında bir nüsha olarak Bakanlığa gönderilecektir. İşveren ve yabancıların orijinal imzalarının

²²⁸ Ryszard Cholewinski, **Migrant Workers in International Human Rights Law Their Protection in Countries of Employment**, Oxford: Clarendon Press, 1997, s.292.

²²⁹ Akıntürk, 274

olmadığı durumlarda taraflar arasında yapılmış iş sözleşmesi ibraz edilecektir. Formun imzasız olması ve iş sözleşmesinin de bulunmaması durumunda başvuru işleme alınmayacaktır.),

- Bakanlıkça verilmiş bulunan çalışma izin sürelerini kapsayan çalışma amaçlı ikamet tezkeresi (Bu belge elektronik başvuru esnasında taranılarak elektronik ortamda gönderilecektir.),

- Önceki çalışma izin belgesi ve üst yazısı (Bu belgeler elektronik başvuru esnasında taranılarak elektronik ortamda gönderilecektir.),

- Türkçe tercümesi yeminli mütercim veya resmi makamlarca onaylı pasaport sureti (Bu belge elektronik başvuru esnasında taranılarak elektronik ortamda gönderilecektir.),

- Mühendis, mimar ve şehir plancısı olarak çalışacak yabancıların, 6235 sayılı Türk Mühendis ve Mimar Odaları Birliği Kanunu'nun 36 ncı maddesine istinaden alması gereken geçici üyelik belgesi (Bu belge elektronik başvuru esnasında taranılarak elektronik ortamda gönderilecektir.),

- Milli Eğitim Bakanlığına bağlı özel öğretim kurumlarında görev yapan yabancıların görevinde değişiklik olması durumunda Milli Eğitim Bakanlığından alınmış yabancıların yeterliliğini gösterir belge (ön izin) (Bu belge elektronik başvuru esnasında taranılarak elektronik ortamda gönderilecektir.).

- **Yabancı İşçi İstihdam Edecek İşverenden İstenecek Belgeler**

- Çalışma izni başvuru dilekçesi (Dilekçe elektronik başvuru esnasında taranılarak elektronik ortamda, ayrıca kağıt ortamında gönderilecektir.),

- İşyerinin vergi borcu olmadığına dair belge (Bu bilgiye Maliye Bakanlığı kayıtlarından elektronik ortamda erişilecektir.),

- İşyerine ve yabancıya ilişkin sosyal güvenlik yükümlülüklerinin yerine getirildiğini gösterir belge (Bu bilgiye Sosyal Güvenlik Kurumu (SGK) kayıtlarından Bakanlıkça elektronik ortamda erişilecektir.),

- Değişiklik bulunması durumunda kuruluşun en son sermaye ve ortaklık yapısını gösteren Türkiye Ticaret Sicil Gazetesi (Bu belge elektronik başvuru esnasında taranılarak elektronik ortamda gönderilecektir.),

- Yabancı personeli istihdam edecek kurum ve kuruluş adına “kullanıcı” sıfatıyla elektronik başvuruyu yapma yetkisi bulunan kişinin noter onaylı vekaletnamesi veya kullanıcı sıfatındaki kişinin başvuruyu yapan kurum ve kuruluşta çalıştığını gösterir belge (Bu belge elektronik başvuru esnasında taranılarak elektronik ortamda şekilde gönderilecektir.).

Çalışma izninin uzatılması halinde, başvurunun izin süresinin bittiği tarihten on beş günlük yasal süresi içinde veya çalışma izni bitmeden iki aylık süre içinde başvuru yapılması üzerinde durulmaksızın, uzatılan çalışma izninin başlangıç tarihi, süresi biten çalışma izninin sona erdiği tarihtir (YÇİHKUY m. 8/4).

Belirtilmesi gereken diğer bir husus da YÇİHKUY’nin 19. madde hükmü gereğince, çalışma izninin süresi; Yabancıların Çalışma İzinleri Hakkında Kanun’da ve bu Kanun’un Uygulama Yönetmeliği’nde yer alan çalışma izni verilmesi ve uzatılmasına ilişkin süreler de dikkate alınarak, hizmet akdinin veya işin süresinden daha uzun olamayacaktır.

4.2.6. Çalışma İzninin Sınırlandırılması

Bazı ülkelerde yabancı işçilerin ülkeye kabulünde kota sisteminin uygulandığı görülmektedir²³⁰.

YÇİHK’nin 11. maddesi çalışma izninin sınırlandırılması başlığını taşımaktadır. YÇİHKUY 20. maddede de izinlerin sınırlandırılması ve sınırlamaya ilişkin istisnai durumlar belirtilmiştir. Bu maddelerden anlaşılacağı üzere Türkiye’de

²³⁰ Cholewinski, s.291. Kota sistemi uygulayan ülkelere örnek: Avusturya, İspanya, Yunanistan’da da iş piyasasına girişte kota sistemi uygulanmaktadır.

çalışacak olan yabancı işçiler için çalışma izinleri sınırlandırılabilir.

YÇİHKUY 20. maddesinde Türkiye'nin taraf olduğu ikili veya çok taraflı sözleşmelerle sağlanan haklar saklı kalmak kaydıyla ve karşılıklılık ilkesi çerçevesinde çalışma izinleri, iş piyasasındaki durum ve çalışma hayatındaki gelişmeler, istihdama ilişkin sektörel ve ekonomik konjonktür koşullarının gerekli kıldığı hallerde, belirli bir süre için, tarım, sanayi veya hizmet sektörleri, belirli bir meslek, işkolu veya mülki ve coğrafi alan itibarıyla sınırlandırılabilir²³¹. Ancak Bakanlık bu yetkiyi iş piyasasındaki durum ve çalışma hayatındaki gelişmeler, istihdama ilişkin sektörel ve ekonomik koşulların gerekli kıldığı hallerde ve belirli bir süre için kullanabilecektir. Bu maddeden çıkan sonuç ölçsüz, süresiz ve genel bir sınırlandırmanın yapılamayacağıdır²³².

Türkiye'de çalışma talebinde bulunan yabancıların vatandaş olduğu devletin ülkesinde Türk vatandaşlarının çalışma hakkının sınırlandırılması halinde, karşılıklılık ilkesi çerçevesinde, o devlet vatandaşı olan yabancıların Türkiye'de çalışma haklarının sınırlandırılması söz konusu olabilecektir²³³.

YÇİHK madde 11 ile yabancılara verilecek çalışma izninin sınırlandırılması imkanı genel olarak düzenlenmektedir. Ancak Kanunda böyle bir sınırlandırmanın kimin tarafından yapılacağı hüküm altına alınmamakta, Kanunun 22. maddesine göre her türlü çalışma izninin verilmesi, sınırlandırılması, iptali, çalışma izninden muaf tutulacak yabancılar ile bildirim yükümlülüklerinin nasıl yerine getirileceğine ilişkin usul ve esasların çıkarılan yönetmelikle düzenleneceği öngörülmektedir. Çıkarılan Yönetmelikte bu konuya ilişkin olarak böyle bir sınırlandırmanın gelişmelere ve taleplere bağlı olarak ÇSGB'ce resen yapılabilir ifadesine yer verilmektedir (YÇİHKUY m. 20/3). Böyle bir sınırlandırmanın Bakanlıkça resen yapılabilmesine imkan veren bir yönetmelik hükmünün, yabancıların temel hak ve hürriyetlerine ilişkin sınırlamaların; ancak kanunla yapılabilirliğine ilişkin Anayasa'nın 16. maddesinde yer alan hükme aykırı olup olmadığı tartışılabilir. Burada her ne kadar kanunun verdiği yetkiye dayanarak çıkarılmış olan yönetmelik hükmü olsa da bu yönetmelik hükmüne dayanarak ÇSGB'ce çalışma iznine

²³¹ Akıntürk, s.276.

²³² Alp, s.54.

²³³ Akıntürk, s.277.

yapılan sınırlamaların Anayasa'ya aykırı sayılacağı ileri sürülebilir. Herhangi bir kanun hükmüne dayanmaksızın, tüzük ve yönetmeliklerle yabancıların çalışma özgürlüğüne konulan ya da konulabilecek bu sınırlamaların usulüne uygun olarak iptali mümkün olabilecektir²³⁴. Bu gibi durumlarda açılacak davalara karşı YÇİHK'nın ilgili maddesinde yabancıların çalışma özgürlüğünün hangi hallerde sınırlama konulacağına dair değişiklik yapılması yerinde olacaktır.

4.2.7. Çalışma İznin Başvurusunun Reddi

Yabancıların çalışma izni başvuruları, yabancı veya yabancıyı çalıştıracak işveren tarafından ya yurt içinden (belli şartların bulunması halinde) doğrudan doğruya ÇSGB'ye yapılmakta ya da yurt dışındaki T.C. temsilciliklerine yapılarak bu temsilcilikler kanalıyla ÇSGB'ye ulaştırılmaktadır²³⁵. Gerek yurt içinden gerekse yurt dışından yapılan çalışma izni başvurularını alan Bakanlık, ilgili mercilerin görüşlerini de alarak bu başvuruyu değerlendirir ve durumu uygun görülen yabancılara çalışma izni verir. Kanun ve yönetmelikte belirtilen kriterlere uygun görülmeyen kişiyle ilgili çalışma izni başvurusu ise reddedilir.

Yabancı tarafından yapılan çalışma izni veya uzatma başvurusuna ilişkin değerlendirme sonucunda Bakanlık tarafından yabancıların kendisinden kaynaklanan iç etkenler veya ülkesel ve sektörel koşullardan kaynaklanabilecek dış etkenler nedeniyle çalışma izni başvurusunun reddine karar verilebilir²³⁶. Çalışma izni ve uzatma başvurusunun reddini gerektiren haller YÇİHK'nın 14. maddesinde ve YÇİHKUY'nin 21. maddesinde düzenlenmiştir. Buna göre:

- İş piyasasındaki durum ve çalışma hayatındaki gelişmeler ve istihdama ilişkin sektörel ve ekonomik konjonktür değişikliklerinin çalışma izni verilmesine elverişli olmaması,

- Başvurulan iş için ülke içinde, 4 haftalık süre içerisinde o işi yapacak aynı niteliği sahip kişinin bulunması

²³⁴ Akıntürk, 277-278.

²³⁵ Abdurrahman Çalık, "Yabancıların Çalışma İzinlerinin Reddi, İptali ve Geçerliliğinin Kaybemesi", **Sosyal Güvenlik Dünyası Dergisi**, Sayı.60 (Ağustos 2009), s.90-91.

²³⁶ Erkılıç, s.62.

- Yabancınnn geçerli bir ikamet tezkeresinin bulunmaması,
- Bir işyeri, işletme veya meslek için izin talebi reddedilen yabancınnn aynı işyeri, işletme veya aynı meslek için izin talebinin reddedildiğı tarihten itibaren bir yıl geçmeden yeniden izin talebinde bulunması,
- Yabancınnn çalışmasının millî güvenlik, kamu düzeni, genel asayiş, kamu yararı, genel ahlâk ve genel sağlık için tehdit oluşturması,

şeklinde sıralanmıştır. Ancak YÇİHKUY’nin 21. maddesinin birinci fıkrasında ve 22. maddesine göre: Özel kanunlarda yabancıların çalışması yasaklanan iş ve meslekler için başvuru yapılması, ilgili ulusal ve uluslararası mevzuata aykırı davranıldığınnn tespiti, Yabancınnn daha önce aldığı çalışma izninin kapsamına ve yabancıların çalışması yasaklanan iş ve mesleklere ilişkin mevzuata aykırı hareket etmiş olması, Yabancınnn ya da işverenin, çalışma izni talep dilekçesinde eksik, sahte veya yanlış bilgi ve belge verdiğinin sonradan tespit edilmesi, Mesleki hizmetler (mühendislik, mimarlık gibi) kapsamında çalışacak yabancınnn meslekten men cezası almış olması yahut akademik yeterliliğinin olmaması gibi nedenlerden dolayı da çalışma izni veya süre uzatım talebi reddedileceğı hükmü bulunmaktadır.

Çalışma izni taleplerinin reddedileceğı hallerden de görüldüğü gibi ÇSGB’ye geniş bir takdir yetkisi verilmekle beraber bu yetkiler somut kıstaslarla sınırlandırılmıştır²³⁷. Ancak maddede yer alan ret sebeplerinin bazılarında, örneğinn c ve d bentlerinde yer alan hallerde, zorunlu ret sebeplerinin bulunduğunu ve Bakanlığinn bir takdir hakkının olmadığını kabul etmek gerekecektir. Bu bakımdan çalışma izin veya izin uzatma isteminin reddi sebeplerini zorunlu ret sebepleri ve takdire bağı ret sebepleri şeklinde ayırma tabi tutulabilir²³⁸.

Yabancınnn çalışma izni talep ettiğı iş için “iş piyasasındaki durum, çalışma hayatındaki gelişmeler, istihdama ilişkin sektörel, coğrafi ve ekonomik konjoktür” uygun olsa dahi, çalışma izni verilebilmesi için “ülke içinde dört haftalık süre içinde o işi yapacak aynı niteliğe sahip bir kişinin bulunmaması” gerekir. Yani, ülkede bulunan

²³⁷ Cin, *Yabancıların Türkiye’de Çalışma Özgürlüğü ve Sınırı*, s.102.

²³⁸ Huysal, s.461.

işçilerin öncelik hakkı dikkate alınmalıdır. Öncelik hakkından sadece Türk vatandaşları değil ülkede ikamet eden ve çalışma hakkı bulunan herkes örneğin; Türk soylu yabancılar²³⁹ ve yerleşmiş olan yabancılar yararlanmalıdır. Bu husus da, Türkiye İş Kurumu tarafından hazırlanan aylık raporlara göre tespit edilecektir.

Türkiye’de çalışma izni talebinde bulunan yabancıнын geçerli bir ikamet iznine sahip olması da gerekir. Dolayısıyla Türkiye’ye öğrenim amacıyla veya çeşitli vize muafiyet uygulamalarından yararlanarak giriş yapan yabancıların çalışma izin başvuruları başka bir incelemeye gerek kalmadan reddedilecektir. Ayrıca bir işyeri, işletme veya meslek için izin talebi reddedilen yabancıнын aynı işyeri veya meslek için, bir yıl geçmeden yeniden izin talebinde bulunması durumunda, başka bir araştırmaya gerek kalmaksızın²⁴⁰ talebi reddedilir.

YÇİHKUY’nin 22. maddesinde yer alan iznin iptali hallerinin de red nedeni olarak dikkate alınacağı belirtilmiştir. Bu kapsamda ele alınacak Uygulama Yönetmeliği madde 22’de sayılan iptal nedenlerinden biri YÇİHK’nin çalışma izni ve çalışma izninin uzatılması istemine ilişkin red nedenlerinden birinin sonradan tespit edilmesi halidir. Bu düzenleme doktrinde haklı olarak eleştirilmiştir. Zira, bu durumda sonradan tespit edilen aykırılıklarının da red yaptırımına konu olması gibi tuhaf bir durum söz konusu olacaktır. Oysa, hukuki açıdan, verilmiş bir kabul kararının ancak iptal edilebilmesi mümkün olup, red kararıyla ortadan kaldırılması mümkün değildir. Kaldı ki, madde 14’te yer alan red nedenlerinin tespiti halinde, çalışma izni başvurusu zaten reddedilecektir. Bu nedenlerin daha sonradan varlığının tespiti halindeyse, yalnızca çalışma izninin iptali gündeme gelecektir²⁴¹.

Yönetmeliğin izin isteminin reddini hükme bağlayan 21. maddesinde böyle bir düzenlemeye yer verilirken, söz konusu sonuç öngörülmemiştir. Adeta bu kapsamda hiçbir nedenin atlanmaması amaçlanmış ve her şeyin sıralandığı bir hükme yer verilmiş; karmaşa da bu nedenle söz konusu olmuştur. Bunun yerine red nedenleriyle iptal nedenlerinin, yer aldığı düzenlemelerin birbiri içine girmesi yoluna gidilmeden, yalnızca red nedenlerinin sonradan tespiti halinde iptalin söz konusu olacağı hükmüne

²³⁹ Cin, *Yabancıların Türkiye’de Çalışma Özgürlüğü ve Sınırı*, s.102.

²⁴⁰ Cin, *Yabancıların Çalışma İzinleri*, s.58.

²⁴¹ Huysal, s.460.

yer verilmesi daha uygun²⁴² olacaktır.

Yabancı İşçinin iş sözleşmesinin muhtevası, benzer durumda bulunan Türk işçilerinden daha elverişsiz bulunmaktaysa, yabancının çalışma izni talebi reddedilecek midir?²⁴³ Kanunun çalışma izin talebinin reddine ilişkin düzenlemesine getirilebilecek bir eleştiri de, çalışma izin talebinin reddi sebepleri incelendiğinde bu sebepler arasında yabancı işçinin iş şartlarının aynı durumdaki Türk işçilerin iş şartlarından daha elverişsiz olması halinde çalışma izni talebinin reddine ilişkin açık bir hükme yer verilmemesidir²⁴⁴. Bu hususa açık bir şekilde çalışma izninin reddi sebepleri arasında yer vererek, uygulamada titizlikle bu yönde araştırma yapılmasının sağlanması yoluyla yabancı işçilerin Türkiye’de kalabilmek ve çalışabilmek umuduyla Türk işçilerinden daha elverişsiz çalışma şartlarını kabul etmelerini önlemek, hem yabancı işçileri hem Türk işçilerini ve hem de iş piyasasını korumak yerinde olacaktır²⁴⁵.

Çalışma izninin reddine ilişkin şartlar sadece çalışma izninin ilk kez verilmesinde değil uzatma başvurularının değerlendirilmesinde de aranmaktadır. Kanunda öngörülen sürelerin dolmuş olması, yabancının çalışma izni almaya hakkı olduğu anlamına gelmemektedir.

Çalışma izninin verilmesi veya süre uzatım talebinin reddedilmesi halinde YÇİHK’nın 17. maddesine göre itiraz ve dava imkanı bulunmaktadır.

4.2.8. Çalışma İzninin İptali

Çalışma izninin iptali, “red” kavramından farklı olarak, daha önce verilmiş olan bir çalışma izninin süresinin dolması beklenmeksizin çeşitli nedenlerle Bakanlıkça ileriye dönük olarak iptal edilmesidir. “Red” kavramı çalışma izninin verilip

²⁴² Yıldız, s.96-97.

²⁴³ Alp, s.41.

²⁴⁴ Yabancıların Çalışma İzinleri Hakkında Kanun Tasarısının ilk halinde izin talebinin reddine gerektiren hallerden biri olarak, 14’üncü maddenin (d) bendinde “yabancının çalışma ve sosyal güvenlik mevzuatına uygun olmayan şekilde çalıştığı anlaşılmaması”, haline yer verilmekteyken, Sağlık, Aile, Çalışma ve Sosyal İşler Komisyonunun kabul ettiği metinde, bu bent madde metninden çıkarılmıştır. Yine Tasarının ilk halinde yabancının İzin talebinin reddi hallerinden biri olarak 14’üncü maddede sayılan “çalışma izninin kanuni olmayan yollardan alınmış veya iş ilişkisinin kanuni olmayan yollardan kurulmuş olması” durumunu düzenleyen (c) bendi de madde metninden çıkarılmıştır. Bkz., <http://www.tbmm.aov.tr/s!rasavi/donem22/yii01/ss38m.htm> (erişim tarihi: 06 Kasım.2012).

²⁴⁵ Akıntürk, s.282.

verilmemesi ile ilgili iken “iptal” kavramı çalışma izninin öngörülen süre sonuna kadar kullanılmaya devam edilip edilmeyeceği ile ilgilidir²⁴⁶.

YÇİHK’nın madde 15’te çalışma izninin iptalini gerektiren durumlar sayılmıştır. Bunlardan ilki, yabancının YÇİHK madde 11’de belirtilen sınırlamalara aykırı olarak çalıştığının tespit edilmesidir. Türkiye’nin taraf olduğu ikili veya çok taraflı sözleşmelerde sağlanan haklar saklı kalmak kaydıyla ve karşılıklılık ilkesi çerçevesinde çalışma izinleri, iş piyasasındaki durum ve çalışma hayatındaki gelişmeler, istihdama ilişkin sektörel ve ekonomik konjonktür değişikliklerinin gerekli kıldığı hallerde, belirli bir süre için, tarım, sanayi veya hizmet sektörleri, belirli bir meslek, işkolu veya mülkî ve coğrafi alan itibarıyla sınırlandırılabilir. İşte, bu yönde bir sınırlamaya uyulmadan gerçekleşen çalışmalar için, çalışma izninin iptali yaptırımı öngörülmüştür²⁴⁷. Bu konuyu bir örnek ile somutlaştıracak olursak: Turizm sektöründe, Didim yöresinde, eğlence ve konaklama işi ile iştigal eden işyerlerinde animasyon işlerinde Moldova uyruğuna tabi yabancıların çalışmalarının 01.05.2009-31.10.2009 tarihleri arasında Bakanlıkça genel nitelikte idari bir işlem ile sınırlandırıldığı durumda, sınırlamaya aykırı olarak çalışan Moldova uyruklu yabancının çalışma izni Bakanlıkça iptal edilebilir²⁴⁸.

Maddede yer verilen bir diğer iptal nedeni, YÇİHK m. 13’te ifade edilen, Kanunla getirilen koşullara bağlı olarak çalışabilecekleri meslek, sanat veya işlerle ilgili çalışma izinleri, ilgili mercilerin meslekî yeterlilik dahil görüşleri gibi sınırlamalara aykırı olarak çalışmadır.

Ayrıca çalışma izninin reddi başlığı altında incelenen Kanunun 14. maddesinde öngörülen hallerden birinin varlığı ile yabancının ya da işverenin, çalışma izni talep dilekçesinde eksik, sahte veya yanlış bilgi ve belge verdiğinin sonradan tespit edilmesi halinde Bakanlık verdiği çalışma iznini iptal eder ve durumu ilgili mercilere ve başvuru sahibine bildirir (YÇİHK m. 15; YÇİHKUY m. 22/1). Ayrıca, ilgili mercein, yabancı işçinin veya işverenin gerekçeli talebi halinde, Bakanlık iptale ilişkin değerlendirmeyi

²⁴⁶ Çalık, s.91.

²⁴⁷ Yıldız, s.98.

²⁴⁸ Çetin Sonkaya, “Yabancı Çalışma İzinlerinin İptali”, *E-Yaklaşım*, Haziran 2009, Sayı.198, <http://www.yaklasim.com/mevzuat/dergi/makaleler/20090614681.htm> (09 Aralık 2011), s.1.

yapar (YÇİHKUY m. 22/2).

Yukarıda çalışma izni isteminin reddi başlığı altında da değindiğimiz, yabancı işçilerin Türk vatandaşı işçilerden daha kötü koşullarda çalıştırıldığının tespit edilmesi halinde, verilmiş olan çalışma izninin iptal edilmesine ilişkin açık bir hükme yer verilmesi ve bu sebebin de çalışma izninin iptali sebepleri arasında sayılması isabetli olacaktır. Aynı zamanda yaptırımlara ilişkin düzenlemelerde de bu şekilde yabancı işçileri çalıştıran işverenlerin cezalandırılması ve işçilerin mağduriyetlerinin giderilmesine yönelik düzenlemeler getirilmesi yoluyla koruma sağlanabilecektir²⁴⁹.

YÇİHKUY'nin 23. maddesinin 1. fıkrasında, Bakanlığın, çalışma izni verilen yabancı personelin çalışmaya başlamaması veya ayrı bir firmada çalışmak üzere başvuruda bulunması halinde, nedenlerine ilişkin değerlendirme sonucunda, daha önce verdiği izin belgesinin iade edilmesini talep edebileceği hükme bağlanmıştır. Bu durumda, iptal edilmiş çalışma izinlerinin asıllarının kullanıcı tarafından, bildirimin yapıldığı tarihten itibaren bir hafta içinde Bakanlığa iadesinin zorunlu olduğu da maddenin ikinci fıkrasında belirtilmiştir.

YÇİHK'da verilmiş olan süreli çalışma izninin süresi sona ermeden yabancının işini kaybetmesi bir diğer ifadeyle, iş sözleşmesinin sona ermesi halinde çalışma izninin durumunun ne olacağına ilişkin açık bir hüküm bulunmamaktadır²⁵⁰. Örneğin: Türkiye'de ihale almış yabancı bir firmanın yapmış olduğu iş için sözleşmesi feshedilmiş ancak bu firmanın yabancı uyruklu işçilerinden bazıları Türkiye'de kalarak başka bir işyerinde çalışmak istemeleri halinde eski çalışma izinleri geçerli olacak mı veya bu kişiler yeniden mi çalışma iznine başvuracak? Böyle bir ihtimalde, yabancının çalışma izninin verilmiş olduğu işyeri dışında başka bir işyerinde çalışabilmesi için Çalışma ve Sosyal Güvenlik Bakanlığı'na başvurması gerekecektir. Bakanlık yapacağı değerlendirme sonucunda YÇİHKUY madde 23'e göre daha önce vermiş olduğu izin belgesinin iade edilmesini talep edebilecektir. Bu takdirde yabancının çalışabilmesi için yeniden çalışma izni başvurusunda bulunması gerekecektir.

²⁴⁹ Akıntürk, s.284.

²⁵⁰ Akıntürk, s.284.

4.2.9. Çalışma İzninin Geçerliliğini Kaybetmesi

Çalışma izninin geçerliliğini kaybetmesi, verilmiş olan bir çalışma izninin belli durumların gerçekleşmesi halinde bu tarihten itibaren geçersiz hale gelmesi anlamına gelmektedir. Çalışma izninin geçerliliğini kaybettiği YÇİHK'nın 16. maddesinde düzenlenen hükümler çerçevesinde ve ÇSGB tarafından, ihbar, şikayet, başvuru veya resen²⁵¹ tespit edilebilmektedir.

Bu durumlar aşağıda maddeler halinde belirtilmiştir.

- Çalışma izninin geçerlilik süresinin sona ermesi,
- Yabancınn ikamet tezkeresinin herhangi bir nedenle geçersiz hale gelmesi ya da geçerlilik süresinin uzatılmaması, (Bu hüküm, YÇİHK m. 12'de yer verilen çalışma izinlerinin ancak ikamet tezkeresi alınması halinde geçerlilik kazanacağına ilişkin hükümle paralellik göstermektedir²⁵².)
- İçişleri veya Dışişleri Bakanlıklarının uygun görüşlerinin bulunması hali hariç, yabancınn pasaportunun veya pasaport yerine geçen belgesinin geçerlilik süresinin uzatılmaması,
- Yabancınn mücbir sebepler dışında aralıksız olarak altı aydan fazla yurt dışında kalmasıdır.

Bunların dışında YÇİHK'nın 12. maddesinde Türkiye dışında ikamet eden yabancıların çalışma izninin ancak gerekli çalışma vizesi ile ikamet izninin alınması halinde geçerli olacağı ifade edildiğinden, Çalışma vizesi ve ikamet izninin alınmadığı durumda çalışma izninin de geçerliliği olmayacaktır²⁵³.

4.2.10. Çalışma İzninin Reddi, İptali ve Geçerliliğini Kaybetmesine İlişkin İtiraz ve Yargı Yolu

Bakanlık çalışma izin başvuruların veya süre uzatımlarının reddedilmesi,

²⁵¹ Çalık, s.92.

²⁵² Yıldız, s.99.

²⁵³ Akıntürk, s.285.

çalışma izninin iptal edilmesi ya da çalışma izninin geçerliliğini kaybetmesine ilişkin kararını yabancıya veya varsa işverenine 7201 sayılı Tebligat Kanunu²⁵⁴ hükümlerine göre tebliğ eder (YÇİHK m. 17/1). Yurt dışından yapılan başvurularda Tebligat Kanunu'nun yurt dışında bulunanlara tebliğ hükümlerine göre tebligatın yapılması gerekecektir²⁵⁵.

YÇİHK'nun 17. maddesinin ikinci fıkrasında söz konusu kararlara karşı, iki aşamalı bir itiraz hakkı öngörülmüştür²⁵⁶. Buna göre, Bakanlıkça çalışma iznine veya süre uzatımına karşı verilecek red, iptal veya çalışma izninin geçerliliğini kaybetmesi yönünde verilen kararlara karşı yabancı işçi veya işvereni kararın tebliğ tarihinden itibaren otuz gün içinde Bakanlığa itiraz edebilirler. İtirazın Bakanlıkça reddedilmesi halinde ise idari yargı yoluna başvuru söz konusu olabilecektir. Kanunda Bakanlıkça reddedilen kararlara ilişkin dava açma süresi belirtilmemiştir. Bu durumda idare hukukunun genel kurallarına ve 2577 sayılı İdari Yargılama Usulü Kanunu²⁵⁷ 7. maddesinin birinci fıkrasına göre ilgililere yazılı bildirimin yapıldığı tarihten itibaren altmış gün içerisinde idare mahkemesinde dava açılabilir.

Yabancı uyruklu işçi veya işvereni, çalışma izninin reddi, iptali veya geçerliliğini kaybetmesine ilişkin kararın kendilerine tebliğinden itibaren itiraz süresi içerisinde Bakanlığa itirazda bulunmak yerine doğrudan yargı yoluna başvurmaları mümkün değildir. Bu takdirde, merci tecavüzünde bulunularak yargı yoluna taşınan taleplerin usulden reddi ile dilekçelerin Bakanlığa iadesine hükmedilecektir²⁵⁸. YÇİHK'nın 17. maddesinde, ancak itirazın Bakanlık tarafından reddedilmesi halinde yargı yoluna başvurulabileceği yönünde hüküm bulunmaktadır.

Çalışma izni verilmesi ve iznin uzatılması konusunda Bakanlığın geniş bir takdir yetkisi bulunmaktadır. Kanunda, “verilebilir”, “uzatılabilir” gibi ifadeler kullanılmış olması (m. 5/2-3, 6, 7, 8) bunu açıkça göstermektedir²⁵⁹. Ancak, idareye

²⁵⁴ Resmi Gazetede 10.02.1959 Tarih 10139 Sayı ile yayımlanmıştır.

²⁵⁵ Akıntürk, s.285.

²⁵⁶ Ekmekçi, s.33.

²⁵⁷ Resmi Gazetede 20.01.1982 Tarih 17580 Sayı ile yayımlanmıştır.

²⁵⁸ Erkilic, s.65.

²⁵⁹ Süreli çalışma izni verilmesini düzenleyen YÇİHK'nın 5. maddesinde "Verilir" ifadesi kullanılmış olmasına rağmen, idarenin burada da takdir yetkisi bulunmaktadır. Çünkü, maddedeki şartların değerlendirilmesinde idare takdir hakkını kullanmaktadır. Maddedeki "verilir" ifadesi "verilebilir"

geniş bir takdir yetkisinin tanınmış olması keyfilik anlamına gelmez. Çünkü takdir yetkisi hukuk kuralları içinde hareket özgürlüğü anlamına gelir²⁶⁰. İdare, başvuru sahibine red veya kabul cevabı verirken, yasal şartları ve kamu yararını ön planda tutmalıdır²⁶¹.

İdare mahkemesince yapılacak incelemede ise Bakanlığın takdir yetkisinin dışında kalan durumlarla sınırlı olacaktır²⁶². Bakanlığın takdir hakkını kullandığı veya bu hakka dayandığı durumlarda idari yargının inceleme yetkisi hukuka uygunluk ile sınırlı olmaktadır. İdarenin takdir yetkisinin bulunduğu durumlarda yargı denetimi yapılamaz²⁶³. İdare takdir yetkisini kullanırken keyfi davranmamalı, gerekli inceleme ve araştırmaları yaptıktan ve bunları kanaat oluşturunca somut kanıtlarla destekledikten sonra takdir yetkisini kullanmalıdır²⁶⁴.

Çalışma izninin uzatılmasının reddedilmesi, çalışma izninin iptal edilmesi veya çalışma izninin geçerliliğini kaybetmesi kararına karşı itirazda bulunulmuşsa veya bir dava açılmışsa davanın sonuçlanacağı ana kadar yabancıların çalışıp çalışmayacağı ve çalışması halinde, çalışmanın yasal olup olmadığı yönünde Kanunda bir belirsizlik bulunmaktadır. Kanunda bu konulara ilişkin bir açıklık bulunmamakla birlikte, itiraz ya da dava sonuca bağlanıncaya kadar geçen süre içerisinde yabancıların çalışması halinde geçerli bir çalışma izni olmadığından yapılan çalışmanın kanuna aykırılık taşıdığı ileri sürülebilir. Ancak bu süreler içerisinde daha önceden çalışan yabancıların (yani süre uzatımı hallerinde) çalışmasına devam edebileceği kabul edilirse, yapılan çalışma yasal çalışma sayılacaktır. YÇİHKUY'ye göre, çalışma izni uzatma başvurusunda bulunan yabancılar, çalışma izni uzatma başvurusunun sonuçlanmasına kadar geçen zaman diliminde, alacağı görevin mahiyeti değişmemek kaydıyla aynı işyeri ve meslekteki çalışmalarını²⁶⁵ devam ettirebilirler (YÇİHKUY m. 8/5).

şeklinde kaleme alınsaydı bunun daha uygun olacağı yönündeki görüş için bkz. Çelikel, Türkiye'de Yabancıların Çalışma İzni ve Ulusal Programda Öngörülen Düzenleme, s.118.

²⁶⁰ İl Han Özay, **Günışığında Yönetim**, İstanbul: Alfa Yayınları, 2004, s.378. ; Metin Günday, **İdare Hukuku**, 8. Bası, Ankara: İmaj Yayıncılık, 2003, s.45.

²⁶¹ Cin, Yabancıların Türkiye'de Çalışma Özgürlüğü ve Sınırı, s.104-105.

²⁶² Huysal, s.463-464.

²⁶³ İsmet Giritli, Pertev Bilgen ve Tafun Akgüner, **İdare Hukuku**, İstanbul: Der Yayınları, 2001, s.77.

²⁶⁴ Giritli, Bilgen ve Tayfun, s.78.

²⁶⁵ Akıntürk, s.286.

4.2.11. Çalışma İzin Türleri

YÇİHK'nın 4. madde hükmünde de Türkiye'nin taraf olduğu iki veya çok taraflı sözleşmelerde aksı öngörülmedikçe, yabancıların Türkiye'de bağımlı veya bağımsız²⁶⁶ olarak çalışmaya başlamadan önce çalışma izni almaları gerekmektedir. Ancak ülke menfaatlerinin gerekli kıldığı hallerde veya mücbir sebebe bağlı olarak, çalışmaya başlamadan önce ilgili makama bilgi vermek koşuluyla, çalışma süresi bir ay ile sınırlı olmak ve ÇSGB'den onay alınmak suretiyle çalışma izni yabancıların işe başlamasından sonra da verilebilir.

YÇİHK göre verilecek çalışma izinleri, süreli çalışma izni, süresiz çalışma izni, bağımsız çalışma izni ve istisnai hallerde çalışma izni olarak dört grupta toplanmıştır. Doktrinde yabancıların Türkiye'de çalışma izni türleri bakımından, kilit personel statüsünde çalışan yabancılara verilen çalışma izinlerini ve çalışma izninden muaf tutulanları da dahil ederek altı farklı grupta inceleyenler de bulunmaktadır²⁶⁷. Çalışmamızda YÇİHK kapsamında verilen çalışma izinlerini dört başlık altında incelemekteyiz. Doğrudan yabancı yatırımlarda çalışacak kilit personel niteliğinde yabancılara ve çalışma izninden muaf olanlara verilecek çalışma izinleri ayrı başlıklar altında incelenecektir.

Yabancıların Çalışma İzinleri Hakkında Kanun'da çalışma izninin belirli bir süreye bağlı olarak verilmesi esası getirilmekte; yabancıların çalışma ve ikamet izni süresine göre çalışma izninin süresinin artması ve kapsamının genişlemesi mümkün olmaktadır²⁶⁸. Çalışma izinlerinin düzenlenme sırasından ve içeriğinden kanun koyucunun yabancıların çalışma izni konusunda aşamalı bir düzenleme yapmak istediği anlaşılmaktadır²⁶⁹.

Aşağıda YÇİHK'da belirtilen çalışma izin türleri sırasıyla ele alınacaktır.

²⁶⁶ “Bağımlı çalışan”: gerçek veya tüzel kişiliği haiz bir veya birden fazla işveren emrinde ücret, aylık, komisyon ve benzeri karşılığı çalışan yabancıyı; “Bağımsız çalışan”; başka şahısları istihdam etsin veya etmesin kendi ad ve hesabına çalışan yabancıyı ifade eder: bkz. YÇİHK, m. 3.

²⁶⁷ Alp, s.38.; Huysal, s.446.

²⁶⁸ Göğür, s.80.

²⁶⁹ Ekmekçi, s.38.

4.2.11.1. Süreli Çalışma İzni

YÇİHK'nın 5. maddesinin birinci fıkrası uyarınca, süreli çalışma izni, Türkiye'nin taraf olduğu ikili ya da çok taraflı sözleşmelerde aksi öngörülmedikçe, iş piyasasındaki durum, çalışma hayatındaki gelişmeler, istihdama ilişkin sektörel ve ekonomik konjonktür değişiklikleri dikkate alınarak, yabancının ikamet izninin süresi ile hizmet akdinin veya işin süresine göre, “belirli bir işyeri veya işletmede ve belirli bir meslekte çalışmak üzere” en çok bir yıl geçerli olmak üzere verilir. Madde metninde “verilir” kelimesinin kullanılması nedeniyle çalışma izni verilmesinin bir zorunluluk ifade eder tarzda anlaşılmasının mümkün olduğu; ilk defa başvuran bir yabancıya çalışma izninin verilip verilmemesi idarenin takdirine bağlı olduğundan, ifadenin “verilebilir” şeklinde kaleme alınmasının daha uygun olacağı belirtilmektedir²⁷⁰.

Görüldüğü gibi, Türkiye’de iş piyasasına girmek isteyen yabancıya verilecek ilk çalışma izni bir yıllık süre ve belirli bir işyerinde yapılacak iş ile sınırlandırılmıştır. Bu sebeple, yabancı işçinin bir yıl içinde işini veya işyerini değiştirme özgürlüğü bulunmamaktadır²⁷¹. Bu izin verilirken ikamet izninin süresi ve iş sözleşmesinin veya işin süresi de dikkate alınır²⁷².

YÇİHK'nın 5. maddesinin ikinci ve üçüncü fıkralarında ise bir yıllık kanuni çalışmadan sonra çalışma izinleri, işçinin “aynı işyeri veya işletme ve belirli bir meslekte” çalışması koşuluyla en çok üç yıla kadar²⁷³ uzatılabilecek, üç yıllık kanuni çalışma süresinin sonunda ise, “aynı meslekte ve dilediği işverenin yanında” çalışma koşuluyla altı yıla kadar uzatılabilecektir²⁷⁴.

Dikkat edilecek olursa, maddede üç yıllık kanuni çalışmadan sonra altı yıla

²⁷⁰ Çelikel, Türkiye’de Yabancıların Çalışma İzni ve Ulusal Programda Öngörülen Düzenleme, s.118.

²⁷¹ Cin, *Yabancıların Türkiye’de Çalışma Özgürlüğü ve Sınırı*, s.92.

²⁷² YÇİHK m. 12’de çalışma izni için yurt dışından başvuruda bulunan yabancıların ülkeye giriş yaptıkları tarihten itibaren en geç otuz gün içinde ikamet izni için başvuruda bulunmaları gerektiğinden bu kişilere verilecek çalışma izninin süresinin tespitinde m. 5’deki bir yıllık üst sınır ve iş sözleşmesinin süresi göz önünde bulundurulacaktır.

²⁷³ Bir yıllık kanuni çalışma süresinden sonra; aynı işyeri veya aynı işletme ve aynı meslekte çalışmak üzere çalışma iznin süresi en fazla “iki yıl” daha uzatılabilir.

http://www.csgb.gov.tr/csgbPortal/yabancilar.portal?page=izinler&id=sureli_izin, (06 Kasım 2012)

²⁷⁴ Üç yıllık kanuni çalışma süresinin sonunda, aynı meslekte ancak bu defa dilediği işverenin yanında çalışmak üzere çalışma izninin süresi en fazla “üç yıl” daha uzatılabilir.

http://www.csgb.gov.tr/csgbPortal/yabancilar.portal?page=izinler&id=sureli_izin, (06 Kasım 2012)

kadar verilebilecek çalışma izni için, işçinin aynı işyeri veya işletmede çalışması aranmamakta, ancak aynı mesleğe devam etmesi şartı öngörülmektedir. Meslek kavramının, “iş” ya da “faaliyet” kavramlarından daha geniş olduğu, dolayısıyla aynı mesleğin icrası esnasında, mesleğin konusu olabilecek başka işlerin görülmesinin meslek değişikliği olmayacağı ifade edilmektedir²⁷⁵.

Burada üzerinde durulması gereken bir husus da, bir yıllık süre dolmadan işyerinin, işletmenin veya çalışılan mesleğin değiştirilmesi halinde çalışılan sürelerin değerlendirmeye alınıp alınmayacağıdır. Kanunda bu konuya açıkça değinilmemekle birlikte, süre dolmadan işyeri, işletme veya mesleğin değiştirilmesi halinde çalışılmış sürelerin kaybedilmiş sayılması gerekir. İşçi ilk çalışma yılında işyerini, işletmeyi veya çalıştığı mesleğini değiştirmişse, artık çalışma izninin süresinin uzatılmasını isteyemez. İlk çalışma yılında yapılan işyeri, işletme veya meslek değişikliği kanuni çalışmanın geçen sürelerini değersiz kılacaktır²⁷⁶.

Sürelî çalışma izni başvurularının değerlendirilmesinde hangi ölçütlerin ele alınacağına dair yapılan açıklamalara bakıldığında, Bakanlığın geniş bir takdir yetkisi olduğunu görülmektedir. Hatta, “iş piyasasındaki durum, istihdama ilişkin sektörel ve ekonomik konjonktür değişikliklerinin dikkate alınması” gibi ölçütlerin keyfî kullanıma son derece açık olduğu doktrinde ifade edilen hususlardandır²⁷⁷.

Çalışma izni verilmesi konusunda önemli bir sınırlama ise YÇİHK madde. 14/b’de öngörülmektedir. Buna göre, çalışma izni başvurusuna konu iş için ülke içinde dört haftalık süre içerisinde o işi yapacak aynı niteliğe sahip bir kişinin bulunması durumunda, çalışma izni veya çalışma izninin uzatılması istemi reddedilir. Buna göre Bakanlık, İŞKUR’un iş piyasası hakkında periyodik dönemlerde veya ayrıca verdiği raporları dikkate alacak, bu raporlarda çalışma izni talebinde bulunulan iş için aynı nitelikte yurt içinden bir talep olduğunun bildirilmesi halinde, ülke içinden istihdam yerine yabancı istihdamının haklılığını değerlendirecektir. Bu değerlendirmede, başvuru sırasında istenecek belgelerin yanı sıra, yabancının istihdamını haklı kılacak, işin özel niteliği ile yabancı personelin bonservis, referans mektubu, görevlendirme yazısı ya da

²⁷⁵ Alp, s.39.

²⁷⁶ Akıntürk, s.290.

²⁷⁷ Ekmekçi, s.33.

kabul yazısı gibi yetkili makamlarca onaylı bilgi ve belgeler de dikkate alınarak karar verilecektir. Buna uygun olarak, çalışma izni başvuru formlarında da işverene, neden bir yabancının yeğlendiği sorusu yöneltilmektedir. Buradan çıkan sonuç, yabancı başvuru ile ülke içinden aynı işe başvuran kişinin niteliklerinin, işin özellikleri de dikkate alınarak karşılaştırılması suretiyle bir değerlendirme yapılacağıdır. Bu değerlendirme sonunda yabancı başvuru belgelerle ispatlanabilen yetenekleri, onun ülke içinden mevcut başvuruya yeğlenmesini haklı göstermelidir²⁷⁸.

Sürelî çalışma izinlerinin, Türkiye'ye çalışmak üzere gelen bir yabancının beraberinde veya daha sonra getirmiş olduğu eş ve bakmakla yükümlü olduğu çocuklarına da, yabancının kendisi ile birlikte en az beş yıl kanuni ve kesintisiz ikamet etmiş olmaları kaydıyla verilebileceği maddenin dördüncü fıkrasında düzenlenmiştir. Bu yönde bir hükmün konuluş amacının anlaşılmasının güç olduğu ve bu hükmün eşitlik esasına aykırı olduğu²⁷⁹ ifade edilerek, söz konusu düzenleme doktrinde eleştirilmiştir²⁸⁰. Beş yıllık kanuni ve kesintisiz sürenin hesaplanmasında öğrenimde geçen süreler ikametten sayılmaktadır (YÇİHKUY m. 30/1). Bununla birlikte, bu koşulları sağlayan yabancının çalışabilmeleri için öğrenci olmamaları koşulu aranmaktadır²⁸¹.

En az beş yıllık kanuni ikamet koşulunun yerine getirildiği emniyet makamlarından alınacak belge ile kanıtlanır. Bu belge diğer belgelerle birlikte Bakanlığa sürelî çalışma izni başvurusu sırasında iletilir (YÇİHKUY m. 29). Yapılan düzenleme ile eş ve çocukların çalışma izni alabilmesi açısından bir takım koşullar getirilmiş olmaktadır²⁸². Burada yabancıya çalışma izni verilmesi ile aile üyelerinin de otomatik olarak aynı tür izne sahip olması imkanının çıkmadığı anlaşılmaktadır. Her ne kadar kanunlarda aile birleşimi hakkında bir düzenleme bulunmasa da yabancı işçinin aile birleşimi ile gelen aile üyelerinin çalışma izni alması yabancı ile birlikte en az beş yıl kanuni ve kesintisiz ikamet şartına bağlanmaktadır denilebilir²⁸³.

²⁷⁸ Alp, s.40

²⁷⁹ Huysal, s.447.

²⁸⁰ Aybay, *Yabancılar Hukuku*, s.170.

²⁸¹ Çiçekli, *Yabancılar Hukuku*, s.121.

²⁸² Akıntürk, s.292.

²⁸³ Huysal, s.447.

YÇİHK'nın 5. maddesinin son fıkrasında ise Bakanlıkça, süreli çalışma izninin coğrafi geçerlilik alanını genişletip daraltılabileceği belirtilmiştir. Bu kapsamda YÇİHKUY'de 26. maddede süreli çalışma izinlerinin geçerlilik alanında il veya coğrafi bölge bazında değişiklik yapabilir denmiştir. Görüldüğü üzere Kanunda daha muğlak bir alandan bahsedilirken, Yönetmelikte bu durumun sınırları belirtilmiştir. Ancak bu durum yabancıların temel hak ve hürriyetlerine ilişkin sınırlamaların; ancak kanunla yapılabileceğine ilişkin Anayasa'nın 16. maddesinde yer alan hükme aykırı olup olmadığı tartışılabilir, Burada her ne kadar kanunun verdiği yetkiye dayanarak çıkarılmış olan yönetmelik hükmü olsa da bu yönetmelik hükmüne dayanarak çalışma izninin bir il ile sınırlanması Anayasa'ya aykırı sayılacağı ileri sürülebilir. Bu gibi durumlarda açılacak davalara karşı YÇİHK'nın ilgili maddesinde coğrafi geçerlilik alanı gibi muğlak bir ifadenin, Yönetmelikte olduğu gibi daha net bir biçimde ifade edilmesi yerinde olacaktır.

YÇİHKUY'nin 26. maddesinin ikinci fıkrasında çalışma izin belgesi, belgede yazılı işyeri ve adres için geçerli olduğu ve yabancıların, işyerinin ticaret siciline kayıtlı diğer bir şubesinde çalışabilmesi talebi Bakanlıkça değerlendirileceği, talebin uygun bulunması halinde çalışma izninde gerekli değişiklik yapılarak durum ilgili mercilere bildirileceği belirtilmiştir. Üçüncü fıkrasında ise işyerinin ticaret unvanının değişmesi veya işyerinin başka bir adrese nakli halinde durumun resmi makamlardan alınmış belgelerle kanıtlanması koşuluyla çalışma izninde gerekli değişiklik yapılarak ilgili mercilere bildirileceği belirtilmiştir.

Söz konusu iki fıkra belirtilen hükümler özellikle Sosyal Güvenlik Kurumu iş ve işlemleri açısından önem taşımaktadır. Bakanlıkça Çalışma İzin Belgelerinin SGK'ya gönderilmesini müteakip Kurumca yapılan incelemelerde çalışma izin belgelerinde “çalışılacak adres” kısmında bulunan adreste yabancıların sigortalılığının başlatılmadığının tespit edilmesi halinde yabancı işçi çalıştıran işverene idari ve cezai yaptırımlar yönünden zor durumda kalınmasının önüne geçilmiştir²⁸⁴.

²⁸⁴ 5510 sayılı Kanun'da (11. madde) işyerinin merkez ya da şube ayırımına gidilmeden farklı adreslerde bulunan aynı işverene ait işyerlerine farklı farklı işyeri sicil numarası verildiğinden Çalışma izin belgesinde belirtilen adreste yabancı uyruklunun sigortalılığının tespit edilmesi noktasında kolaylık sağlanmıştır.

4.2.11.2. Süresiz Çalışma İzni

YÇİHK, madde 6 uyarınca, Türkiye'nin taraf olduğu ikili ya da çok taraflı sözleşmelerde aksi öngörülmedikçe Türkiye'de en az sekiz yıl kanuni ve kesintisiz ikamet eden veya toplam altı yıllık kanuni çalışması olan yabancılara, iş piyasasındaki durum ve çalışma hayatındaki gelişmeler dikkate alınmaksızın ve belirli bir işletme, meslek, mülki veya coğrafi alanla sınırlamaksızın çalışma izni verilebilir. Kanun'da en fazla altı yıla kadar uzatılabileceği öngörülen süreli çalışma izinlerinin düzenlendiği 5. maddenin hemen ardından 6. maddede, altı yıl kanuni çalışmadan sonra süresiz çalışma izni verilebileceği ifade edilmektedir. Dolayısıyla, kanun koyucunun altı yıllık süreli çalışma izniyle söz konusu olan kanuni çalışmadan sonra ikinci aşama olarak süresiz çalışma iznini öngördüğü söylenebilecektir²⁸⁵.

4817 sayılı Kanundan önceki durumda yabancıların belirli bir süre Türkiye'de ikamet etmiş olması çalışma hakkı elde etmek bakımından bir avantaj sağlamamaktaydı²⁸⁶. Doktrinde belirli bir süre Türkiye'de oturanlara çalışma izninin verilmesinde kolaylıklar sağlayan yasal bir düzenlemeye gereksinim olduğu ifade edilmekteydi²⁸⁷.

Yabancıların süresiz çalışma iznine ilişkin olarak, Türkiye'nin taraf olduğu iki veya çok taraflı sözleşmelerde farklı hükümler ya da Kanunda yer alan süresiz çalışma iznine ilişkin hükümlerin aksi yer alabilir. Ancak bu sözleşmelerde aksi öngörülmedikçe, iki grup yabancıya süresiz çalışma izni verilebilir. Bunlardan biri, Türkiye'de en az sekiz yıl kanuni ve kesintisiz ikamet eden yabancılar, bir diğeri de toplam altı yıllık kanuni çalışması bulunan yabancılardır²⁸⁸. Bu şartları taşıyan yabancılara çalışma izni verilirken iş piyasasındaki durum ve çalışma hayatındaki gelişmeler dikkate alınmaksızın ve belirli bir işletme, meslek, mülki veya coğrafi alanla sınırlandırılmaksızın süresiz çalışma izni verilebilir.

²⁸⁵ Yıldız, s.49.; Alp, s.41.

²⁸⁶ Akıntürk, s.294.

²⁸⁷ Gülören Tekinalp, **Yabancı Gerçek Kişilerin Andlaşmalar Açısından Türkiye'de Çalışma Şartları**, Prof. Dr. Nihal Uluocak'a Armağan, İstanbul: İstanbul Üniversitesi Hukuk Fakültesi Eğitim-Öğretim ve Yardımlaşma Vakfı, 1999, s.354.

²⁸⁸ Akıntürk, s.294.

Süresiz çalışma izinlerini düzenleyen 6. madde hükmünde geçen “verilebilir” ifadesinden hareketle, bir görüş iznin verilmesinde de bir takdir hakkının söz konusu olduğunu savunurken²⁸⁹, bir diğer görüş ise ifade bu yönde anlaşılmaya müsait olsa da, açıkça hiçbir sınırlamaya gidilemeyeceği Kanun’da belirtildiğinden, yalnızca sekiz yıl kanuni ikamet ve altı yıl kanuni çalışma koşulunun yerine getirilip getirilmediğinin inceleme konusu yapılabileceği, koşullar mevcutsa çalışma izninin verilmesi gerektiği ve talebin reddinin ancak bunu haklı kılan “özel nedenler” in varlığı halinde mümkün olabileceği yönündedir²⁹⁰.

Süresiz çalışma iznine sahip olmak, yabancınn Türkiye’de her istediği işi yapabileceği anlamına gelmez. Çünkü, YÇİHK madde 13/2’de “Diğer kanunlarda yer alan, yabancıların çalışamayacağı iş ve mesleklere dair hükümler saklıdır” denilmektedir. Buna göre, çeşitli kanunlarla yabancıların bazı işlerde çalışmasına getirilen yasaklar süresiz çalışma iznine sahip yabancılar için geçerliliğini devam ettirir²⁹¹. Örneğin: YİSHK madde 15/1’de yer alan yabancıların Türkiye’de ancak kanunun kendilerine menetmediği işleri tutabileceklerine ilişkin hüküm halen yürürlükte olduğundan, süresiz çalışma izniyle çalışan yabancılar için açık bir istisna hükmüne yer verilmediği sürece, YİSHK’de yer alan bu genel hüküm uyarınca yabancı işçinin süresiz çalışma izni olsa dahi kendisine men edilmiş bir işte çalışması mümkün değildir. Bu nedenle çeşitli yasal düzenlemelerle Türk vatandaşlarına özgülenen mesleklerin icra edilmesine veya mesleki yeterliliğe sınırlandırmalar, süreli çalışma iznine sahip yabancılar gibi süresiz çalışma iznine sahip yabancılar açısından da geçerliliğini koruyacaktır²⁹².

Süresiz çalışma izni için aranan şartlardan biri de YÇİHK’nın 6. maddesinde öngörülen yabancınn toplam altı yıllık kanuni çalışmasının bulunması koşulunun yerine getirildiği hususu da ilgili mercilerden alınacak belge²⁹³ ile kanıtlanır ve bu belge diğer belgelerle birlikte ÇSGB’ye süresiz çalışma izni başvurusu sırasında iletilir. Toplam altı

²⁸⁹ Tekinalp, *Yabancılar Hukuku*, s.127.

²⁹⁰ Alp, s.41.

²⁹¹ Cin, *Yabancıların Türkiye’de Çalışma Özgürlüğü ve Sınırı*, s.93-94.

²⁹² Arslan, s.10.

²⁹³ Sosyal Güvenlik Kurumu’ndan alınan Sigortalı Hizmet Dökümü, ilgili meslek kuruluşları Mimar ve Mühendislerden istenen oda kaydı vb.

yıllık çalışma koşulu değerlendirilirken Kanunun 9. maddesinde belirtilen hususlar dikkate alınır (YÇİHKUY m. 34). Buna göre yıllık izinler, iş kazası ve meslek hastalığı, hastalık ve analık geçici işgöremezlik ödenekleri ile işsizlik sigortası ödeneği alınan süreler, kanuni çalışma süresine dahil edilir (YÇİHK m. 9/1). Yabancınn toplam altı ayı geçmemek şartıyla Türkiye dışında bulunması çalışma süresini kesmez. Ancak Türkiye dışında geçirilen zaman çalışma süresinden sayılmaz. Türkiye’de bulunmasına rağmen ikamet tezkeresini altı aydan fazla süreyle temdit ettirmeyerek ihmalde bulunan yabancınn ikameti çalışma izinleri açısından kesinti sayılır (YÇİHK m. 9/2).

YÇİHKUY madde 33’te Yabancınn en az sekiz yıl kanuni ve kesintisiz ikamet etmiş olması koşulunun yerine getirilip getirilmediği değerlendirilirken, öğrenimde geçen süreler dikkate alınmaz. Ancak, Kanunun 5. maddesinin 4. fıkrası uyarınca, yabancınn beraberinde Türkiye’ye gelerek, yabancı ile birlikte ikamet eden, aynı zamanda öğrenim gören eş ve çocuklarının öğrenim süreleri ikametden sayılacağı belirtilmiştir.

Yukarıda açıklanmaya çalışıldığı üzere YÇİHK’da öngörülen belirli süre ülkede ikamet eden veya çalışan yabancıların çalışma izinlerinde kolaylıklar söz konusu olmakta, bu kişilere kısıtlamalardan muaf tutulan süresiz çalışma izni verilebilmektedir²⁹⁴. Ancak bu hüküm özel kanunlarla yabancıların çalışmalarının kendisine men edilmediği işler için geçerli olduğu da gözden kaçırılmamalıdır.

4.2.11.3. Bağımsız Çalışma İzni

Bağımsız çalışma izni YÇİHK’nın 7. maddesi gereği yabancılara, Türkiye’de en az beş yıl kanuni ve kesintisiz olarak ikamet etmiş olmaları koşuluyla verilmektedir²⁹⁵.

Doktrinde bağımsız çalışma izni verilmesine ilişkin usulün bağımlı çalışanlara göre daha “ağır” ve “kapsamlı” düzenlendiği, bağımsız çalışmanın ancak “dolaylı ve ikincil” olarak öngörüldüğü ifade edilerek, bu durumun, kanun koyucunun yabancıların

²⁹⁴ Akıntürk, s.296.

²⁹⁵ Bağımsız çalışan, YÇİHK’nın 3. maddesinde Başka şahısları istihdam etsin veya etmesin kendi ak ve hesabına çalışan yabancı olarak tanımlanmıştır.

bağımsız olarak çalışmalarına sıcak bakmadığının bir göstergesi olduğu ileri sürülmüştür²⁹⁶. Bu kişilere izin çalışmalarının, ekonomik kalkınma açısından katma değer yaratması ve istihdam üzerinde olumlu etki yapacak olması koşulu ile verilebilir (YÇİHKUY m. 36/1). Bu koşullara Kanunda yer verilmeyip, Yönetmelikte yer verilmesi Anayasa'nın 16. maddesinde belirtilen “kanunla sınırlama” ilkesine uygunluğu tartışılabilir²⁹⁷.

Bağımsız çalışanların devlet tarafından kabulünde, hiç şüphesiz ekonomik kalkınma açısından katma değer yaratması ve istihdam üzerinde olumlu etki yapacak olması gibi kısıtlara önem verilmelidir. Zira, hiçbir devlet, özellikle Türkiye gibi işsizliğin büyük bir sorun teşkil ettiği bir devlet, yabancıyı kendi vatandaşına tercih zorunluluğunda değildir. Dolayısıyla, söz konusu kısıtlayıcı koşulların Uygulama Yönetmeliği yerine açık bir şekilde YÇİHK'da yer alması gerektiği düşünülmektedir²⁹⁸.

İstihdam üzerindeki etkinin belirlenmesinde ilgili mercilerin görüşleri de dikkate alınır. Bağımsız çalışacak yabancının en az “beş yıl” kanuni ve kesintisiz ikamet etmiş olması koşulunun yerine getirildiği emniyet makamlarından alınacak belge ile kanıtlanır. Bu belge diğer belgelerle birlikte ÇSGB'ye bağımsız çalışma izni başvurusu sırasında iletilir (YÇİHKUY m. 35, 37). Bağımsız çalışma izninin değerlendirilmesinde dikkate alınmak üzere; yabancının faaliyetinin, ulusal ekonomiye sağlayacağı katkı ve yabancının icra edeceği faaliyet için yeterli miktarda gelire sahip olduğunu kanıtlayan belgelerin, diğer belgelerle birlikte ÇSGB'ye iletilmesi istenebilir²⁹⁹.

Bağımsız çalışma izni verilmesi uygun bulunan yabancıya, işyerini kurması ve faaliyete sokabilmesi için gerekli işlemlerin tamamlayabilmesi için geçecek olan zaman diliminde geçici nitelikte³⁰⁰ bağımsız çalışabileceğine ilişkin “Bağımsız Çalışma İzni Müracaat Belgesi” verilir. Bağımsız çalışma izni belgesi, verildiği tarihten itibaren “üç ay” süreyle geçerlidir. Yabancıya, işyerini kurmasının ardından, ticaret sicil kaydını

²⁹⁶ Ekmekçi, s.31.; Çiçekli, *Yabancıların Çalışma İzinleri*, s.46.; Hakan Keser, “Yabancıların Çalışma İzinleri Hakkında Kanun Tasarısı Işığında Türkiye’de yabancıların Çalışma Hakkı ve Yabancı Kaçak İşçilik”, **Kamu-İş İş Hukuku ve İktisat Dergisi: Prof. Dr. Kamil Turan’a Armağan**, Cilt.7, Sayı.2 (2003), s.354.

²⁹⁷ Aybay, *Yabancılar Hukuku*, s.149.

²⁹⁸ Yıldız, s.57.

²⁹⁹ http://www.cs.gb.gov.tr/cs.gbPortal/yabancilar.portal?page=izinler&id=bagimsiz_izin, (06 Kasım 2012)

³⁰⁰ Arslan, s.10.

ÇSGB'ye ibraz etmesi halinde bağımsız çalışma izni verilebilir. Yabancıya bağımsız çalışma izni verilmemesi halinde, ticaret sicil kayıtlarını tutan makama ve yabancının Türkiye'deki durumunun ikamet izni açısından değerlendirilebilmesi ve gerektiğinde yabancının izinsiz ikametinin önlenmesi amacıyla Bakanlıkça emniyet makamlarına bilgi verilir (YÇİHKUY m. 40, 41, 42).

Bağımsız çalışma izni ile alakalı düzenlemelerde süreye ilişkin bir sınırlama öngörülmemiş olması, bu iznin herhangi bir süreye bağlı olmaksızın kullanılacağı anlamına gelmektedir³⁰¹. Ancak, bağımız çalışma izinlerinin de, işin mahiyeti değişmediği sürece, süresiz çalışma izinlerinde olduğu gibi ikamet izin sürelerine bağlı olarak kullanılacağı YÇİHKUY m. 39/2'de belirtilmiştir.

Bağımsız çalışma izni verilirken, kanunlarımızdaki yabancıların çalışamayacağı işlere dair hükümler dikkate alınmalıdır. Buna göre, avukatlık yapabilmek için bir yabancıya bağımsız çalışma izni verilemez³⁰².

Bağımsız çalışan kişinin bağımlı çalışan durumuna geçmesine ilişkin, ne Kanunda ne de Yönetmelik de bir düzenleme bulunmadığından, söz konusu kişilerin kanuni ikamet süresi sekiz yılı veya kanuni çalışma süreleri altı yılı buluyorsa Kanunda süresiz çalışma izni verilebilmesi için aranan toplam altı yıllık kanuni çalışma şartında, açıkça bağımlı çalışmadan bahsedilmediği ve aksine bir düzenleme olmadığı için, yabancının bağımsız olarak çalıştığı süreler de kanuni çalışmaya dahil edilerek süresiz, aksi halde süreli çalışma izni için başvuruda bulunmaları gerekecektir³⁰³.

4.2.11.4. İstisnai Çalışma İzni

YÇİHK belirli nitelikleri taşıyan yabancılara Kanundaki sürelere bakılmaksızın çalışma izninin verilebilmesi imkânını tanımaktadır. İstisnai haller başlığı altında YÇİHK madde 8'de sayılan yabancılara, YÇİHK'da öngörülen sürelere tabi olmaksızın çalışma izni verilebilir. Bu sayılan kişiler çalışma izni alma yükümlülüğünden muaf olmayıp çalışmak için izin almak zorundadırlar; ancak bu maddeyle öngörülen istisnai

³⁰¹ Cin, *Yabancıların Çalışma İzinleri*, s.5.

³⁰² Cin, *Yabancıların Türkiye'de Çalışma Özgürlüğü ve Sınırı*, s.95.

³⁰³ Huysal, s.448.

durumlara sahip yabancıların çalışma izinlerinin idare tarafından daha esnek düzenlenmesine imkan sağlanmıştır³⁰⁴.

Doktrinde Kanunda öngörülen sürelerle tabi olmaksızın çalışma izni alabilme imkanına dair bu istisnanın nasıl anlaşılması gerektiği, ne ölçüde ve nasıl uygulanacağı hakkında ayrıntılı bir açıklamanın YÇİHK ve YÇİHKUY’de olmadığına dikkat çekilmektedir³⁰⁵.

Bakanlığın takdir hakkını kullanarak, kanundaki sürelerle tabi olmaksızın süresiz veya iş piyasasındaki durum, çalışma hayatındaki gelişmeler, istihdama ilişkin sektörel ve ekonomik konjonktür değişikliklerini dikkate alarak yapacağı değerlendirme sonucunda ancak belirli sürelerle tabi olarak süreli çalışma izni vermesi ya da çalışma izin talebini Kanun’da öngörülen red sebeplerini göz önünde bulundurarak reddetmesi söz konusu olabilecektir³⁰⁶.

Türkiye’nin taraf olduğu ikili ya da çok taraflı sözleşmelerde aksi öngörülmedikçe; ulusal mevzuata aykırı davranmamak ve mesleki hizmetlere ilişkin mevzuata uymak kaydıyla, Kanunda öngörülen sürelerle tabi olmaksızın çalışma izni verilebilecek yabancılar YÇİHK madde 8’de aşağıdaki şekilde gruplandırılmaktadır:

³⁰⁴ Akıntürk, s.299.

³⁰⁵ Bu kişiler için öngörülen ayrıcalık, istisnai yani “kanunda öngörülen sürelerle tabi olmaksızın” çalışma izni alabilme imkanındır. Ancak ne yasada ne de yönetmelikte bunun nasıl anlaşılması gerektiği konusunda bir açıklamaya yer verilmemektedir. Yasanın sistematüğinde istisnai halleri düzenleyen YÇİHK m. 8’in süreli, süresiz ve bağımsız çalışma izinlerini düzenleyen maddeleri izlediği görülmektedir. Bu nedenle ve hükmün çok genel olması karşısında, kanunda öngörülen süre olarak, özellikle süresiz ve bağımsız çalışma izinlerinin verilmesi için aranan kanuni çalışma ve ikamet sürelerinin anlaşılması gerekmektedir. Bunun sonucu da, istisnai hallere giren yabancılara, süresiz çalışma izninin, sekiz yıl Türkiye’de ikamet etmeleri veya altı yıl çalışmaları beklenmeksizin verilebilmesidir. Aynı şekilde, bağımsız çalışma izni de bu yabancılara beş yıllık yasal ikamet şartı aranmaksızın verilebilecektir. Süreli çalışma izninde bu istisnaların ne ölçüde ve nasıl uygulanacağının açıklanmamış olması ise eleştirilmelidir. Eğer istisnai çalışma izni geniş yorumlanacak olursa, süreli çalışma iznindeki süreler de dikkate alınmayabilecektir. Bu durumda örneğin, bir yıllık ilk iznin sonundaki uzatmanın üç yıla kadar değil, dört yıla kadar olabilmesi mümkün olacaktır. Her durumda, yasada sayılan yabancıların istisnai izin konusunda bir talep hakkı yoktur. Aksine Bakanlığın takdir hakkı mevcuttur ve izni vermeyi reddedebilir. Ayrıntılı Bilgi için Alp, s.48

³⁰⁶ Canbolat, s.211.

4.2.11.4.1. Bir Türk Vatandaşı ile Evli Olan ve Eşiyle Türkiye’de Evlilik Birliği İçinde Yaşayan veya Evlilik Birliği En Az Üç Yıl Sürdükten Sonra Sona Ermiş Olmakla Birlikte Türkiye’de Yerleşmiş Olan Yabancılar ile Bunların Türk Vatandaşı Olan Eşinden Olan Çocukları

YÇİHK öncesinde bir Türk vatandaşı ile evli olan yabancıların Türkiye’de çalışmaları konusunda özel bir düzenleme mevcut bulunmadığından, bu kişiler herhangi bir yabancı ile aynı durumdaydılar³⁰⁷. Doktrinde 4817 sayılı Kanun öncesinde Türk vatandaşları ile evli olan ve Türkiye’de ikamet eden yabancı eşlerinin belirli bir süre evli kalmak koşulu ile çalışma hakkına ilişkin olarak bazı meslekler açısından istisnanın tanınması gerektiği ifade edilmekteydi³⁰⁸. Yine YÇİHK öncesinde çalışma izinleri açısından Türk vatandaşları ile evli yabancılar açısından daha elverişli hükümlerin getirilmesi önerilmekteydi³⁰⁹. 4817 sayılı Kanun ile söz konusu yabancılar çalışma izinlerini 5. maddedeki sürelerle bağlı olmadan alabilme imkanına sahip olmaktadırlar³¹⁰.

Bir Türk vatandaşı ile evli ve eşiyle birlikte Türkiye’de evlilik birliği içinde yaşayan veya evlilik birliği sona ermekle birlikte en az üç yıl evli kalmış olup da Türkiye’de yerleşmiş olan yabancılar YÇİHK’deki ikamete ve çalışmaya ilişkin sürelerle tabi olmaksızın çalışma izni verilebilir. Evlilik birliği devam ederken yabancı eşe istisnai çalışma izni verilebilmesi için, hukuken geçerli bir evlilik yapılmış olması yeterli değildir. Bu evliliğin gerçek bir aile birliği kurmak amacıyla yapılmış olması; başka bir ifadeyle, Türkiye’de çalışabilmek için yapılmış muvazaalı evlilik olmaması gerekir. Buna göre, Türklerle evli yabancılar çalışma izni verilmeden önce yetkili makamlar tarafından evliliğin amacı konusunda da bir araştırma yapılması gereklidir. Böylece Türk vatandaşlarıyla evlenen yabancılar diğer yabancılardan farklı ve avantajlı bir statü tanınarak Türkiye’de çalışabilmelerinin yolu açılmış, diğer yandan da

³⁰⁷ Pelin Güven ve Yusuf Çalışkan, **Yabancıların Türkiye’de Çalışma İzinleri Hakkında Kanun ile Getirilen Yeni Değişiklikler**, Prof Dr. Aydın Aybay’a Armağan, İstanbul: Vedat Kitapçılık, 2004, s.221.

³⁰⁸ Aysel Çelikel, **Türk Vatandaşlarıyla Evli Yabancıların Türki’deki Hukuksal Konumu**, Prof. Dr. Nihal Uluocak’a Armağan, İstanbul: İstanbul Üniversitesi Hukuk Fakültesi Eğitim- Öğretim ve Yardımlaşma Vakfı, 1999, s.36.

³⁰⁹ Tekinalp, *Yabancı Gerçek Kişilerin Andlaşmalar Açısından Türkiye’de Çalışma Şartları*, s.354.

³¹⁰ Tekinalp, *Türk Yabancılar Hukuku*, s.125.

Türk vatandaşları ile evli olmanın sağlayacağı haklardan yararlanabilmek için yapılacak muvazaalı evliliklerin önüne geçilmek istenmiştir.³¹¹.

Evli kalma süresi üç yılı doldurmadan evliliğin sona ermesi veya evliliğin aile birliği kurmak amacıyla yapılmadığının belirlenmesi durumunda, çalışma izin belgesi geçerliliğini kaybeder, Bu belge ile çalışmaya devam edilmesi, kaçak çalışma ve çalıştırma kapsamında değerlendirilir³¹², Bakanlık, bu kapsamda verdiği çalışma izin belgelerine bu konu ile ilgili bilgilendirici kaydı düşer (YÇİHKUY m. 44/2).

Bir Türk vatandaşı ile olan evlilik birliği en az üç yıl sürdükten sonra sona ermiş olmakla birlikte, Türkiye’de yerleşmiş olan yabancıların çalışma izinleri de istisnai olarak verilebilecek, bu kişiler Kanunda öngörülen sürelerle tabi olmaksızın çalışma izni alabilme imkanına sahip olarak mesleklerini yapabileceklerdir. Ancak bu yabancıların çalışma izinleri, Türkiye’de kanuni olarak bulunmaları kaydıyla istisnai olarak verilebilir (YÇİHKUY m. 45/1).

YÇİHKUY’de madde 44/1 uyarınca, bir Türk vatandaşı ile evli olan ve eşiyle Türkiye’de evlilik birliği içinde yaşayan yabancılardan ikamete ilişkin süre koşulu aranmaksızın Türkiye’de kanuni olarak bulunanlar, doğrudan Bakanlığa istisnai çalışma izni başvurusunda bulunabilirler.

Türkiye’de yerleşmiş olan yabancıların Türk vatandaşı eşinden olan çocuklarının çalışma izinleri de, Türkiye’de kanuni olarak bulunmaları kaydıyla istisnai olarak verilebilir (YÇİHKUY m. 46) Burada Kanun’un bu hükmünde yer alan “Türk vatandaşı olan eşinden olan çocukları” şeklindeki hatalı ifadeye dikkat çekmek istiyoruz. Anayasa madde 66/2 ve 5901 sayılı Türk Vatandaşlığı Kanunu madde 7’ye göre, çocuk anne veya babadan birinin Türk olması halinde Türk vatandaşlığını kazanacağından burada sözü edilen çocuklar evlilik birliği sona erdiğinde anne veya babalarına bağlı olarak Türk vatandaşlığını kaybeden çocuklar³¹³ olarak anlaşılmalıdır. Aksi takdirde çocuk Türk vatandaşı olduğundan yabancı statüsünde olmayacaktır. Annesi veya babası Türk olan bir çocuk doğumla Türk vatandaşlığını kazanacağından

³¹¹ Cin, *Yabancıların Türkiye’de Çalışma Özgürlüğü ve Sınırı*, s.96.

³¹² Akıntürk, s.302

³¹³ Cin, *Yabancıların Türkiye’de Çalışma Özgürlüğü ve Sınırı*, s.97.

çalışma hakkı açısından “yabancı” işlemi yapılması ve çalışma iznine tabi tutulması kabul edilemez bir durum yaratmaktadır³¹⁴. Ancak hükmün yeniden düzenlenerek düzgün bir anlatım ile belirtilmesi isabetli olacaktır³¹⁵.

4.2.11.4.2. 403 sayılı Türk Vatandaşlığı Kanunu'na Göre Türk Vatandaşlığını Kaybedenler ve Bunların Furuu³¹⁶

Kural olarak Türk vatandaşlığını kaybeden kişiler kayıp tarihinden itibaren yabancılar ile aynı muameleye tabi tutulmaktadır. Ancak, bazı devletler tarafından kendi vatandaşlıklarının kazanılması önceki vatandaşlığın terki koşuluna bağlı tutulduğundan, yurt dışında yaşayan bazı Türk vatandaşları yaşamakta oldukları ülke vatandaşlığını tercih etmek durumunda kalmaktadır. Bu kişilerin Türk vatandaşlığından ayrılmak zorunda kalmaları nedeniyle Türkiye’de mağdur duruma düşmemeleri için bu yönde bir düzenleme ile diğer yabancılardan farklı bir statüye tabi tutulmaları gerektiği savunulmaktadır³¹⁷.

Türk vatandaşlığının seçme hakkı ile kaybını düzenleyen madde 34’te bu kişiler, ana ya da babadan dolayı soy bağı nedeniyle doğumla Türk vatandaşı olanlardan yabancı ana veya babanın vatandaşlığını doğumla veya sonradan kazananlar; ana ya da babadan dolayı soy bağı nedeniyle Türk vatandaşı olanlardan doğum yeri esasına göre yabancı bir devlet vatandaşlığını kazananlar; evlat edinilme yoluyla Türk vatandaşlığını kazananlar; doğum yeri esasına göre Türk vatandaşı oldukları halde, sonradan yabancı ana veya babasının vatandaşlığını kazananlar, herhangi bir şekilde Türk vatandaşlığını kazanmış ana veya babaya bağlı olarak Türk vatandaşlığını kazananlar olarak belirlenmiştir. Sayılan bu kişilerin, ergin olmalarından itibaren üç yıl içinde Türk vatandaşlığından ayrılacakları hükme bağlanmıştır.

³¹⁴ Aybay, *Yabancılar Hukuku*, s.150.; Sibel Özel, “Doğrudan Yabancı Yatırımlar Kanunu Üzerine Bir Değerlendirme”, *Milletlerarası ve Milletlerarası Özel Hukuk Bülteni, Prof Dr. Gülören Tekinal’e Armağan*, Sayı.1-2 (2003), s.614-615.

³¹⁵ Aybay, *Yabancılar Hukuku*, s.150.; Akıntürk, s.302.

³¹⁶ YÇİHK m.8’in (b) bendinde, 403 sayılı Türk Vatandaşlığı Kanunu’nun ilgili maddeleri yer almasına karşın, söz konusu Kanun (Resmi Gazetede 29.05.2009 Tarih 27256 Sayı ile yayınlanan) 5901 sayılı Kanun’la yürürlükten kaldırıldığından ve 5901 sayılı Kanun m. 47/2 gereği, diğer kanunlarda 403 sayılı Kanun’a yapılmış atıflar bu Kanun’a yapılmış sayılacağından, açıklamamızda, 5901 sayılı Kanunun ilgili maddelerine yer verilmesi uygun görülmüştür.

³¹⁷ Erkılıç, s.75. Turhan, s.44.

403 sayılı Kanun’da yabancı ile evlenen Türk kadını kocasının milli kanunu evlenme sebebi ile kocanın vatandaşlığını kadına bahsettiği ve kadın kocasının vatandaşlığını seçtiğini yasaya uygun şekilde bildirdiği takdirde, Türk vatandaşlığını kaybedeceği belirtilmiştir. 5901 sayılı Kanun’da Türk vatandaşı kadının evlilik yolu ile vatandaşlıktan çıkmak istemesi halinde bir hükme yer verilmemiştir. Ancak 5901 sayılı TVK’nın 25. maddesinde Türk vatandaşlığından çıkmak için izin isteyen kişilere belli şartları taşımaları halinde Bakanlıkça çıkma izni veya çıkma belgesi verilebileceği belirtilmiştir. Bu şartlardan biri maddenin ikinci fıkrasında “*Yabancı bir devlet vatandaşlığını kazanmış olmak veya kazanacağına ilişkin inandırıcı belirtiler bulunmak*” şeklindedir. Buna göre yabancı ile evlenen Türk vatandaşı, 25. madde kapsamında izin alarak vatandaşlıktan çıkması halinde yine istisnai çalışma iznine tabi tutulması gerekmektedir.

Türk vatandaşlığından seçme hakkını kullanarak ayrılan bu kişilere, vatana bağlılıkla bağdaşmayan haller sonucu uygulanan bir kaybettirme işlemine konu olan kişilerden farklı olarak istisnai çalışma izni getirilmesi olumlu bir gelişme olarak görülmüştür³¹⁸.

5901 sayılı Kanun madde 35/2 uyarınca, Türk vatandaşlığından seçme hakkını kullanarak ayrılan kişilerin çocukları madde 27/2’ye yapılan atıf gereği yalnızca, Türk vatandaşlığını kaybeden ana ya da babanın talebinin bulunması ve diğer eşin de muvafakat etmesi halinde Türk vatandaşlığını kaybederler. Dolayısıyla, Türk vatandaşlığını kaybeden kişilerin çocuklarının da adeta kendiliğinden Türk vatandaşlığını kaybederek yabancı statüsüne girecekleri anlamını içeren ifadenin isabetli olmadığı açıktır. Zira, söz konusu çocuklar yukarıda açıklanan istisna dışında kural olarak ana veya babalarına bağlı olarak Türk vatandaşlığını kaybetmediklerinden yabancı konumunda değillerdir ve bu nedenle, çalışma iznine tabi olarak çalışmaları da söz konusu olmayacaktır³¹⁹.

Doktrinde 403 sayılı TVK yürürlükten kaldırıldığından söz konusu YÇİHK’nın

³¹⁸ Güven ve Çalışkan, s.223.; Cin, *Yabancıların Çalışma İzinleri*, s.6.

³¹⁹ Yıldız, s.65-66.

8. maddesinin ikinci fıkrasının yeniden düzenlenmesi gerektiği savunulmaktadır³²⁰.

4.2.11.4.3. Rüşt Yaşını Doldurmadan Türkiye’ye Gelerek Eğitimini Türkiye’de Tamamlayanlar

Bu kapsama giren yabancılara da çalışma izni talebinde bulunmaları halinde, ÇSGB’ye başvuru sırasında durumlarını belgelemek koşuluyla çalışma izinleri istisnai olarak verilebilir (YÇİHKUY m. 48). Bu durumdan yararlanabilmek için, Türkiye’de doğmuş olmak veya ergin olmadan önce Türkiye’ye gelmek ve Türkiye’de meslek okulu, yüksekokul veya üniversiteden mezun olmak gerekmektedir. Türkiye’de meslek okulu, yüksekokul veya üniversiten mezun olan bu kişilere çalışabilecekleri alanlarla ilgili bir istisna getirilmemekte; ancak çalışma izni konusunda istisna getirilmektedir. Bu kapsamda yer alan kişiler, ancak yabancıların çalışabilecekleri alanlarda çalışabilecekler; kendilerine istisnai olarak YÇİHK’da öngörülen sürelerle bağlı olmaksızın çalışma izni verilebilecektir³²¹.

Bu hükmün amacının, Türkiye’de meslek eğitimi ya da yükseköğrenim görmüş yabancılara, çalışma izni açısından özel bir statü sağlamak olduğu anlaşılmaktadır. Ancak, hükmün anlatımına göre bu özel statüden yararlanabilmek için Türkiye’de doğmuş ya da erginlik yaşını doldurmadan önce Türkiye’ye gelmiş olmak gerekmektedir. Bununla birlikte, Türkiye’ye “gelmiş” olmanın ne gibi halleri kapsadığı, kanunun anlatımından anlaşılmamaktadır. Uygulama Yönetmeliği’nin ilgili maddesi de bu konuya açıklık getirmiş değildir³²².

Söz konusu düzenlemenin amacı Türkiye’de okumuş, yetişmiş, burs vb. hallerle kendisine yatırım yapılmış kişilerin ülkede kalmalarının sağlanması ve böylece ekonomik gelişmeye katkının gerçekleştirilmesi bakımından önemli olduğu doktrinde ifade edilmiştir³²³.

³²⁰ Aybay, *Yabancılar Hukuku*, s.150.

³²¹ Güven ve Çalışkan, s.223.

³²² Aybay, *Yabancılar Hukuku*, s.150.

³²³ Huysal, s.450.

4.2.11.4.4. 2510 Sayılı İskan Kanunu Kapsamında Yabancılar³²⁴

5543 sayılı İskan Kanunu'na göre, muhacir (yeni kanunda yer verilen ifadeyle göçmen), mülteci veya göçebe olarak kabul edilen yabancılara da ÇSGB'ye başvuru sırasında durumlarını belgelemek koşuluyla (YÇİHKUY m. 49) istisnai çalışma izni verilebilmesi YÇİHK m.8'de şartı kabul edilmiştir. Bu kapsamdaki çalışma izni talepleri, ÇSGB tarafından İçişleri Bakanlığı'na aktararak alınacak görüş doğrultusunda sonuçlandırılır³²⁵.

5543 sayılı iskan Kanunu'na göre göçmen, "Türk soyundan ve Türk kültürüne bağlı olup, yerleşmek amacıyla tek başına veya toplu halde Türkiye'ye gelip bu Kanun gereğince kabul olunanlardır." Göçmen olarak kabul edilecekler bakımından, Türk soyundan olmanın ve Türk kültürüne bağlılığın tayin ve tespitinin ise. ilgili bakanlıkların görüşü alınarak Dışişleri Bakanlığının teklifi üzerine Bakanlar Kurulu kararı ile yapılacağı İskan Kanunu madde 7'de hükme bağlanmıştır. Doktrinde göçmenlerin, gerekli işlemlerin ilgili kuruluşlarca tamamlanmasından sonra Bakanlar Kurulu kararıyla vatandaşlığa alınacakları esasına dayanılarak yabancı olmadıkları ileri sürülmüşse de³²⁶, burada İstisnai çalışma izni verilebileceği öngörülenler, göçmen vizesi alarak ülkeye giriş yaptıktan sonra kendilerine göçmen belgesi verilen, ancak henüz vatandaşlık işlemleri tamamlanmamış olan kişilerdir³²⁷. Dolayısıyla, söz konusu işlemler tamamlanıncaya kadar bu kişiler hukuken yabancı statüsünü haiz olduklarından, Türk vatandaşlığını kazanana kadar bu kişilere istisnai çalışma izniyle çalışabilme imkanının getirilmiş olması yerindedir. Hiç şüphesiz, vatandaşlık işlemlerinin tamamlanmasının ardından, söz konusu kişiler çalışma iznine gerek olmadan serbestçe çalışabileceklerdir³²⁸.

5543 sayılı Kanun'da mülteciye ilişkin bir tanıma yer verilmemiştir. Devletler

³²⁴ Madde metninde 2510 sayılı İskân Kanunu'na göre muhacir, mülteci veya göçebe olarak kabul edilen yabancılardan bahsedilmesine karşın, söz konusu Kanun, 5543 sayılı Kanun'la ilga edildiğinden (m.48) ve dolayısıyla 2510 sayılı Kanun'a yapılmış atıflar 5543 sayılı Kanun'a yapılmış sayılacağından, açıklamamızda yürürlükte bulunan 5543 sayılı Kanun'a yer verilmiştir.

³²⁵ Emniyet Genel Müdürlüğü'nce çıkarılan 155 Nolu Genelge Detaylı bilgi için Bkz.

³²⁶ Seviğ, *Devletler Hususi Hukuku (Vatandaşlık ve Yabancılar Hukuku) Cilt 1.*, s.209.; Vedat Raşit Seviğ, **Türkiye'nin Yabancılar Hukuku**, İstanbul: İstanbul Üniversitesi Yayın No: 2856, Hukuk Fakültesi Yayın No: 635, s.15.; Göğer, s.7.

³²⁷ Çiçekli, *Yabancıların Çalışma İzinleri*, s.50.

³²⁸ Yıldız, s.67.; Eker, s.77.

Hukuku Enstitüsü tarafından yapılan tarife göre, mülteci: “vatandaşı bulunduğu memlekette vuku bulan siyasi olaylar sonucu bu ülkeyi iradesi ile veya zorla terk etmiş, yeni bir vatandaşlığa geçmemiş ve herhangi bir devletin diplomatik koruması altında bulunmayan kimse” olarak tanımlanmıştır.³²⁹

YÇİHK madde 8’de yer alan mültecilere ilişkin bu istisnanın kabulünde “insani nedenler”in etkili olduğu ileri sürülmüştür. Bu sayede, hem meslek sahibi mültecilerin istisnai çalışma izni alarak yaşamlarını sürdürebilmelerinin önü açılmış, hem de ülkemizin bir sorunu olan yabancı kaçak işçilikle mücadeleye yardımcı önemli bir adım atılmış olduğu ifade edilmiştir³³⁰.

2510 sayılı İskan Kanunu’nu ilga eden 5543 sayılı yeni İskan Kanunu’nda “mülteci”ler düzenleme dışı bırakılmıştır. “Göçebe” ise Türk vatandaşı kategorisi olarak tanımlandığından dolayı yabancıların çalışma şartlarını düzenleyen 4817 sayılı Kanunun ilgi alanına girmesi düşünülemez. Bu nedenle İskan Kanunu değiştiğine göre, istisnai çalışma izni ile ilgili kuralın İskan Kanunu’na atıf yapan hükmünün yeniden düzenlenmesi uygun olacaktır³³¹.

4.2.11.4.5. Avrupa Birliği Üyesi Ülke Vatandaşları ile Bunların Eş ve Çocukları

Türkiye henüz AB’ye üye olmamasına rağmen, AB vatandaşlarına ve bunların AB üyesi ülke vatandaşı olmayan eş ve çocuklarına istisnai çalışma izni verilebilme imkanı Kanun’da tanınmış bulunmaktadır³³². 4817 sayılı YÇİHK’nın çıkarılma gerekçelerine bakıldığında çalışma izni verilmesine ilişkin esaslar belirlenirken. Temel

³²⁹ Altuğ, *Devletler Hususi Hukuku Bakımından Mülteciler*, s.9.

Mülteciye ilişkin tanımın, Türkiye’nin taraf olduğu 1951 tarihli Sözleşme ve 1967 tarihli Protokol’de ise Avrupa’da meydana gelen olaylar sebebiyle ırkı, dini, milliyeti, belirli bir toplumsal gruba üyeliği veya siyasî düşünceleri nedeniyle takibata uğrayacağından haklı olarak korktuğu için vatandaşı olduğu ülke dışında bulunan ve vatandaşı olduğu ülkenin himayesinden istifade edemeyen veya korkudan dolayı istifade etmek istemeyen ya da uyruğu yoksa ve önceden ikamet ettiği ülke dışında bulunuyorsa oraya dönmeyen veya korkusundan dolayı dönmek istemeyen yabancı olarak tanımlanmıştır.

³³⁰ Cin, *Yabancıların Çalışma İzinleri*, s.6.

³³¹ Aybay, *Yabancılar Hukuku*, s.150-151.

³³² AB üyesi devlet vatandaşlarına ve bunların AB üyesi olmayan eş ve çocuklarına, AB üyesi olmayan Türkiye’de istisnai çalışma izni verilmesinin gereksiz bir imtiyaz olduğu nitelendirilmektedir. Detaylı bilgi için Bkz. Çelikel, *Türkiye’de Yabancıların Çalışma İzni ve Ulusal Programda Öngörülen Düzenleme*, s.118.

ilkelerde, Türkiye-Avrupa Ekonomik Topluluğu Ortaklık Konseyi kararları paralelinde düzenleme yapıldığı, bunun yanı sıra, Türkiye'nin taraf olduğu ikili ya da çok taraflı sözleşmelere aykırılığının önlenmesi amaçlandığı görülmektedir³³³. Bu kapsamda YÇİHK 8. maddesinin (e) bendi ve YÇİHKUY 50. madde hükmü gereğince, AB üyesi devlet vatandaşları ile bunların AB üyesi olmayan devletlerin eş ve çocukları çalışma izni talebinde bulunmaları halinde, çalışma izinleri istisnai olarak verilebilir.

Ülkemizde uygulanan yabancılar hukuku gereğince, ülkeye ve işgücü piyasasına giriş ulusal mevzuata göre düzenlenmektedir. Dolayısıyla da, Türkiye'de çalışma ve ikamet izni almak isteyen AB üyesi ülke vatandaşları, Türkiye'de uygulanan yabancılar hukukunun genel prensipleri çerçevesinde hareket etmek durumundadırlar. AB üyesi olan ülke vatandaşlarını, AB üyesi olmayan ülke vatandaşlarından ayıran husus, Ortaklık Hukuku belgelerinden kaynaklanmaktadır³³⁴. Bu nedenle sözü edilen yabancılar bazı hak ve güvencelerden Türkiye'de yararlanabilmektedirler.

YÇİHKUY madde 50/2'de, Avrupa Ekonomik Topluluğu-Türkiye Ortaklık Konseyi'nin 1/80 Kararı'nın, bu yabancıların iş piyasasına girmeleri ile ilgili daha lehte olan 6. ve 7. madde hükümlerinin, söz konusu Karar'ın 11. maddesi gereği saklı olduğu ifade edilmiştir.

Dolayısıyla, söz konusu Karar'ın 6. ve 7. maddelerinde yer alan esasların incelemesi gerekecektir.

Söz konusu Karar'ın 6. maddesinin ilk fıkrasına göre, *“Aile üyelerinin serbestçe işe giriş konusunda tâbi olduğu madde.7 hükümleri saklı kalmak kaydıyla, Topluluk üyesi devletin iş gücü piyasasına usûlüne uygun biçimde giren Türk işçisi:*

Bir yıllık kanunî çalışmadan sonra, o üye devlette, aynı işverenin yanında mevcut bir iş söz konusuysa çalışma izninin yenilenmesi hakkına sahiptir.

Üç yıllık kanunî çalışmadan sonra ve Topluluk üyesi devletlerin işçilerinin öncelik hakkı saklı kalmak kaydıyla, kendisinin seçeceği herhangi bir işverenin yanında,

³³³ Kanunun çıkarılma gerekçeleri için Bkz, <http://www2.tbmm.gov.tr/d22/1/1-1212.pdf>, (05 Temmuz 2012)

³³⁴ Eker, s.78-79.

aynı işe ilişkin olarak normal koşullar altında yapılan ve söz konusu devletin iş bulma kurumlarına kayıtlı başka bir teklife cevap verme hakkına sahiptir.

Dört yıllık kanunî çalışmadan sonra, söz konusu Topluluk üyesi devlette kendi seçeceği herhangi bir ücretli işe girme hakkına sahiptir.”

Karar’ın 7. maddesi incelendiğinde, Türk işçinin aile üyeleri için, en az üç yıl kanuni ikametten sonra Topluluk üyesi devletlerin işçilerinin öncelik hakkı saklı kalmak kaydıyla her türlü iş teklifine cevap verme; en az beş yıllık kanunî ikametten sonra ise kendilerinin seçeceği her türlü ücretli işe serbestçe girme hakkı tanındığı görülecektir.

Maddenin son fıkrasında, Türk işçilerinin işçi kabul eden ülkede mesleki bir eğitim kursunu tamamlayan çocuklarının, Topluluk üyesi ülkede ne kadar süredir ikamet ettikleri göz önüne alınmaksızın, her türlü teklife cevap verme hakkına sahip olduğu belirtilmiştir. Ancak, bunun için ebeveynlerinin söz konusu Topluluk üyesi ülkede en az üç yıl kanuni olarak çalışmış olmaları şartı aranmıştır³³⁵.

1/80 sayılı Ortaklık Konseyi Kararı’ndan doğan daha lehte olan hak ve güvencelerin AB vatandaşları bakımından öncelikle uygulanması gerekecektir. YÇİHK’nın 8. maddesinde istisnai çalışma izni vermek konusunda ÇSGB’ye tanınan takdir hakkı Ortaklık Konseyi’nin 6. ve 7. maddelerindeki şartları taşıyan AB vatandaşları açısından ortadan kalkacaktır³³⁶. Ancak burada 1/80 sayılı Ortaklık Konseyi Kararının 11. maddesi uyarınca Türk iş gücü piyasasına yasal olarak dahil olmuş bulunan AB vatandaşı işçiler ile onlarla birlikte ikamet eden aile bireylerine Ortaklık Konseyi Kararının daha lehte olan 6. ve 7. maddelerinin saktı tutulmasının YÇİHKUY ile değil de YÇİHK ile düzenlenmesinin daha yerinde olacağı düşünülebilir³³⁷.

Ortaklık Konseyi Kararları karşılıklılık esasına dayanmaktadır. AB üyesi devletlerde Türk vatandaşlarına tanınan hakların, Türkiye’de de AB vatandaşlarına tanınması gerektiği belirtilmekte ise de, AB ile Türkiye arasında yapılan antlaşmalarda

³³⁵ Yıldız, 69-70.

³³⁶ Alp, s.51.

³³⁷ Alp, s.51.; Akıntürk, s.310.

Türk vatandaşlarına sağlanan haklar bakımından üye devlet yetkililerinin ihmalkar davrandığı veya kasıtlı olarak bu hakları tanımaktan kaçındıkları gerçeği de göz önünde bulundurulmalıdır³³⁸.

4.2.11.4.6. Büyükelçilikler, Konsolosluklar ve Uluslararası Kuruluşların Türkiye’deki Temsilciliklerinde Görevlendirilenler ile Eş ve Çocukları

Büyükelçilik, Konsolosluk ve Uluslararası kuruluşların Türkiye’deki temsilciliklerinde görevlendirilenler ile eş ve çocukları; yabancı devletlerin Türkiye’deki büyükelçilikleri ile konsolosluklarında ve uluslararası kuruluşların temsilciliklerinde görevli diplomat, idari ve teknik personelin hizmetinde çalışanlar ile karşılıklılık ilkesi çerçevesinde olmak ve görev süresiyle sınırlı kalmak üzere Türkiye’de bulunan büyükelçiler, konsolosluklar ve uluslararası kuruluşların temsilciliklerinde görevlendirilen diplomatların, idari ve teknik personelin eş ve çocuklarının çalışma izinleri; Dışişleri Bakanlığı kanalı ile Çalışma ve Sosyal Güvenlik Bakanlığına intikal eden başvuruları üzerine anılan Bakanlığın görüşleri doğrultusunda istisnai olarak verilebilir (YÇİHKUY m. 51).

Görüldüğü gibi bu kategoriye iki grup yabancı girmektedir. Bunlardan birincisi, yabancı devletlerin büyükelçilik, konsolosluklarında, uluslararası kuruluşların temsilciliklerinde görev yapan diplomat, idari ve teknik personelin hizmetinde çalışanlardır. İkinci grup ise, karşılıklılık şartıyla görev süresiyle sınırlı kalmak üzere, Türkiye’deki büyükelçilikler, konsolosluklar, uluslararası kuruluşların temsilciliklerinde görevlendirilen diplomatların, idari ve teknik personelin eş ve çocuklarıdır. Burada eş ve çocuklar için karşılıklılık ve görev süresi kısıtlaması söz konusudur³³⁹.

4.2.11.4.7. Bilimsel Kültürel ve Sportif Amaçlarla Kısa Süreli Gelenler

YÇİHKUY’nin 52. maddesinde Bilimsel ve kültürel faaliyetler amacıyla bir ayı aşan ve sportif faaliyetler amacıyla dört ayı aşan süre ile geçici olarak Türkiye’ye gelecek yabancıların çalışma izni talebinde bulunmaları halinde, Türkiye’de

³³⁸ Arif Köktaş, “Avrupa Birliği Hukukunun Türk Vatandaşlarına Sağladığı Haklar”, **Sosyal Güvenlik Dünyası Dergisi**, Sayı.4 (Nisan-Mayıs-Haziran 1999), s.56.

³³⁹ Akıntürk, s.311.; Cin, Yabancıların Türkiye’de Çalışma Özgürlüğü ve Sınırı, s.100.

bulunacakları süre için, çalışma izinleri istisnai olarak verilebileceği belirtilmiştir.

Bu yabancılara, Türkiye’de bulunacakları süreyi aşmayacak biçimde çalışma izni verilebilir. Sürekli yerleşim yeri (ikametgahı) Türkiye dışında olup, bilimsel, kültürel ve sanatsal etkinliklerde bulunmak amacıyla bir aydan kısa süre için, geçici olarak Türkiye’ye gelen yabancılar için çalışma izni almaya gerek yoktur (YÇİHKUY, m. 55/a). Aynı kolaylık, sportif etkinlikler amacıyla gelen yabancıların dört aydan kısa süreli kalışları için kabul edilmiştir³⁴⁰.

Maddenin bu hükmü YİSHK madde 3/3 ve madde 5 hükümlerine paralel olduğu ifade edilmiştir³⁴¹. YİSHK madde 3/3 uyarınca, konferans, konser vermek gibi kültürel faaliyetlerde bulunmak üzere turneye çıkmış olup da Türkiye’ye gelen yabancılar, bu faaliyetlerin bir aydan fazla sürmemesi şartıyla, ikamet izninden muaf tutulmuşlardır. YİSHK madde 5’te, milli veya milletlerarası tarih, kültür, güzel sanat şenlikleri vb. faaliyetler yanında, spor müsabakaları maksadıyla, Türkiye’ye “turist” damgalı giriş vizeleriyle gelecek yabancıların bu vizelerinde ikamet bakımından sınırlayıcı bir hüküm mevcut değilse, dört ay süreyle ikamet tezkeresi almakla yükümlü olmadıkları hükme bağlanmıştır.

YÇİHK’da belirtilen sürelerin aşılması halinde ise Kanun’un 5. maddesine göre bu kişiler durumlarına göre kendileri veya işverenleri tarafından süreli, süresiz ya da bağımsız çalışma iznine müracaat etmeleri gerekmektedir.

4.2.11.4.8. Kilit Personel Niteliğindeki Yabancılar

YÇİHUY’nin 53. maddesinde Kanunla yetki verilen bakanlıklar ile kamu kurum ve kuruluşlarınca sözleşme veya ihale usulleriyle; mal ve hizmet alımı, bir işin yaptırılması veya bir tesisin işletilmesi işlerinde ayrıca, yapım ve her türlü inşaat işinde çalıştırılacak kilit personel niteliğindeki yabancıların çalışma izni talebinde bulunmaları halinde, sözleşme veya ihalede belirtilen süre için çalışma izinleri istisnai olarak verilebileceği belirtilmiştir.

³⁴⁰ Aybay, *Yabancılar Hukuku*, s.151.

³⁴¹ Çiçekli, *Yabancıların Çalışma İzinleri*, s.51.

Bu kapsamda çalıştırılacak kilit personelin tanımı YÇİHKUY'nin "tanımlar" başlıklı 3. maddesinde yer verilmiştir. Bu tanıma göre kilit personel, Türkiye'de kurulu bulunan ve tüzel kişiliğe sahip bir şirketin, aşağıdaki şartlardan en az birini sağlayan personelidir.

- Şirketin üst yönetiminde ya da yürütme pozisyonunda çalışmak,
- Şirketin tamamını veya bir bölümünü yönetmek,
- Şirketin denetçilerinin, idari veya teknik personelinin işlerini denetlemek veya kontrol etmek,
- Şirkete yeni personel almak ya da mevcut personelin işine son vermek veya bu konularda teklif yapmak,

alanlarından en az bir tanesinde görev alan veya bu konularda yetki sahibi; şirket ortağı, yönetim kurulu başkanı, yönetim kurulu üyesi, genel müdür, genel müdür yardımcısı, şirket müdürü, şirket müdür yardımcısı ve benzeri mevkilerde görev yapan kişiyi ifade eder.

YÇİHK'nın 8. maddesinde sayılan ve yukarıda açıklanan gruplardan birine giren yabancılar çalışma izni alırken Kanunda öngörölen sürelerle (iznin süresi, sözleşme veya ihalede belirtilen süreden fazla olmamak kaydıyla) tabi olma zorunluluğundan istisna edilmiştirlerdir.

4.2.11.4.9. Türkiye'de Bulunan Büyökelilik veya Konsolosluklar Bünyesinde Faaliyet Gösteren Okullardaki Yabancı Öğretmenler, Kültür Kurumlarında Görevlendirilenler ile Din Kurumlarında Görev Alacak Yabancıların alışma İzinleri

YÇİHK'da yer almamasına karşın, YÇİHKUY'nin 54. maddesinde Türkiye'de bulunan büyükelçilik veya konsolosluklar bünyesinde faaliyet gösteren okullardaki yabancı öğretmenlere, Türkiye'de yabancı ölkelerin kültür kurumlarındaki görevlilerine, din kurumlarında görevlendirilecek din görevlilerine, çalışmak üzere ikamet izinleri

İçişleri Bakanlığı'nca verileceği Bu konulardaki izin başvuruları Dışişleri Bakanlığı kanalı ile yapılacağı belirtilmiştir.

Söz konusu öğretmenler ve din görevlileri hakkında YÇİHK'da neden yer verilmediği konusu eleştiriye açıktır. Ayrıca Yönetmeliğin 54. maddesinde ikamet izni konusuna değinilmiş olup çalışma izinleri konusunda detaylı bir bilgiye yer verilmemiştir. Bahsi geçen kişilere istisnai çalışma izni mi verilecektir, yoksa süreli veya süresiz çalışma izni mi verilecektir? Bu kişiler her ne kadar YÇİHKUY'nin "İstisnai Haller" başlığı altında değerlendirilse de çalışma izinleri bakımından diğer yabancılar gibi süreli veya Türkiye'de çalışma sürelerine göre, süresiz çalışma izni şartlarına tabi tutulması gerekmektedir.

Ayrıca bu kişilerin çalışma izin başvurularının Dış İşleri Bakanlığı'nca yapılması bir nevi ÇSGB'nin çalışma izinleri konusundaki takdir yetkisini ortadan kaldırmaktadır. Bu durumda ilgili kişiler hakkında esas çalışma iznini veren makamın Dış İşleri Bakanlığı olduğu kanısı uyanmaktadır. Her ne kadar kamu kurum veya kuruluşları ÇSGB'ye bilgi vererek yabancı uyruklu işçi çalıştırma hakları bulunsa da sözü edilen kişiler Dış İşleri Bakanlığı bünyesinde çalışmadığından bu kapsamda değerlendirilmeleri de mümkün değildir.

4.2.12. Mesleki Hizmetler Kapsamında Çalışacak Yabancılarla İlişkin Ön İzin Uygulaması

YÇİHK'nun 12. maddesine 5951 Sayılı Amme Alacaklarının Tahsil Usulü Hakkında Kanun ile Bazı Kanunlarda Değişiklik Yapılmasına Dair Kanun³⁴²'nin 8. maddesi ile mesleki hizmetler alanında çalışacak personele ait ön izin uygulaması eklenmiştir.

YÇİHK 12. maddesinin ikinci fıkrasında mesleki hizmetler kapsamında çalışacak yabancılarla akademik ve mesleki yeterlilik ile ilgili işlemleri tamamlanıncaya kadar, ilgili mevzuat hükümleri saklı kalmak kaydıyla bir yılı geçmemek üzere "ön izin" verilebileceği ifade edilmiştir.

³⁴² Resmi Gazetede 05.02.2010 Tarih 27484 Sayı ile Yayımlanmıştır.

Mesleki hizmetler ve mesleki yeterlilik terimlerinin ne anlama geldiği YÇİHKUY'nin Tanımlar başlıklı 3. maddesinde yer aldığı görülmektedir.

Mesleki Hizmetler: Akademik ve mesleki yeterlilik gerekleri yerine getirilerek sunulabilen uzmanlık gerektiren hizmetleri, (Bu hizmetler, ulusal ve uluslararası yeterlilik istemleri ve lisans istem ve prosedürlerine tabidir) olarak tanımlanmıştır.

Mesleki Yeterlilik: Hizmet sunucusunun, akademik ve mesleki yeterlilik istem ve prosedürlerini tamamlaması, olarak tanımlanmıştır.

5951 sayılı Kanun'un 8. maddesine ilişkin gerekçede, söz konusu yabancıların akademik ve meslekî yeterliliklerine ilişkin istenilen belgelerin temininde karşılaşılan güçlükler, ilgili mercilerin görüşlerinin sorulması ve diploma denklik prosedürünün tamamlanmasının, yabancılar çalışma izni verilmesi sürecini uzattığı, bu durumun işletmelerin işleyişlerine olumsuz etki yaptığı, ülkemizin menfaatlerini ilgilendiren ulusal ya da uluslararası projelerin yürütülmesinde aksamalara neden olduğu, dolayısıyla bu prosedürün kolaylaştırılmasının zorunlu hale geldiği belirtilmiştir. Böylelikle, bir yılı geçmemek üzere verilen ön izinle hem yabancı meslek mensuplarının denetim dışı kalmasının önlendiği, hem de meslekî unvanlar kullanılmaksızın çalışabilmelerinin amaçlandığı ifade edilmiştir.

Yapılan değişiklikler ile mesleki ve akademik yeterliliklerinin tespiti gerçekleştirilmeksizin, yabancı çalışanlara sağlanan haklar, özellikle mimar ve mühendis meslek odalarının eleştirilerine maruz kalmıştır. Yapılan eleştiriler, yeni düzenlemenin Türkiye Cumhuriyeti Anayasa'sının "Kanun Önünde Eşitlik" ve Uluslararası Hukukta Karşılıklılık ilkeleriyle bağdaşmamasından kaynaklanmaktadır³⁴³.

Bilindiği üzere yabancı çalışanların mesleki yeterliliğinin araştırılması suretiyle ÇSGB'ce birçok kamu kuruluşundan görüşler alınarak çalışma izni başvuruları değerlendirilmektedir. Son düzenleme ile 12. Maddede yapılan değişiklik sayesinde yabancı çalışanların mesleki yeterliliğinin değerlendirilmesinde diğer kurum ve kuruluşlardan alınan görüşlere sınırlama getirilmiştir. Yapılan değişiklik ile mesleki

³⁴³ Çizmecci, *Yenilene Şekli ile Yabancıların Çalışma İzni Kanunu*, s.2.

eğitim alanı dışında istihdam edilecek yabancı uyruklu personel için bu Kanun’da belirtilen görüşler alınmaz. Bu kişiler, akademik ve mesleki yeterlilik ile lisans talep ve yeterlilik uygulamasına tabi değildir. Dolayısıyla mesleki yeterlilik alanı dışında istihdam edilen yabancılar için yapılan başvurularda değerlendirme süresi kısaltılmıştır³⁴⁴.

Bilgi edinilmesi bakımından ön izin kapsamı dışında kalan mesleki hizmetler alanında çalışacak yabancıların çalışma izin işlemleri süreç şeması aşağıda verilmiştir³⁴⁵. Ön izin kapsamında Türkiye’de çalışacak yabancı meslek mensupları, şemadan da anlaşılabacağı üzere birçok prosedürel aşamalara maruz kalmadan en çok bir yıla kadar çalışma izni alabilecektir.

Tablo 2. Mesleki Hizmetler Kapsamında Çalışacak Yabancıların Çalışma İzin İşlemleri Süreç Tablosu.

³⁴⁴ Tevfik Bayhan, “Yabancıların Çalışma İzin Uygulamasında Yeni Düzenlemeler Neler Getiriyor?” **Mali Çözüm Dergisi**, Sayı. 97 (Ocak-Şubat 2010), s.300.

³⁴⁵ Kaynak: http://www.csgeb.gov.tr/csgebPortal/yabancilar.portal?page=istenilen_belgeler, (07 Kasım 2012)

**MESLEKİ HİZMETLER KAPSAMINDA ÇALIŞACAK YABANCILARIN
ÇALIŞMA İZİN İŞLEMLERİ SÜREÇ TABLOSU**

**ÇALIŞMA VE SOSYAL GÜVENLİK BAKANLIĞINA YAPILACAK İLK BAŞVURUYA ESAS
BELGELERE İLAVETEN İSTENEN BELGELER:**

1. Yabancıнын yurt dışında yüksek öğrenim görmesi halinde 2547 sayılı Kanunun 3 ve 7/p maddeleri uyarınca, “Yurtdışı Yüksek Öğretim Diplomaları Denklik Yönetmeliği”ne uygun olarak alacağı “Diploma veya Geçici Mezuniyet Denklik Belgesi”,
2. Mühendislik, mimarlık, müteahhlik ve danışmanlık hizmetleri kapsamında yabancı uzman istihdam edecek tüzel kişiliklerde, aynı meslekte Türk mühendis/mimar/şehir plancısı istihdam edildiğini ispata dair ücret bordrosu ve yabancı ile yapılan sözleşme örneği

Mesleki hizmetler kapsamında çalışacak yabancılar için;
BAYINDIRLIK VE İSKAN BAKANLIĞI ile TMMOB BAŞKANLIĞI’NIN
görüşleri alınır.

Çalışma ve Sosyal Güvenlik Bakanlığına ibraz edilen ilk başvuruya esas belgeler ve mesleki hizmetler kapsamında sunulan ilave belgelerle görüş isteminde bulunulur.

İlgili mercilerin eksik evrak tespiti durumunda Çalışma ve Sosyal Güvenlik Bakanlığına yapılacak yazılı bildirim üzerine, Bakanlıkça eksik evraklar yabancından ya da işverenden istenilerek tamamlattırılır ve tekrar ilgili mercilere gönderilir.

İlgili merciler görüşlerini en geç 15 gün içinde ÇSGB’ na gönderirler. Zorunluluk halinde 15 günü geçmemek üzere ek süre talebinde bulunabilirler. Süresi içinde veya verilen ek süre içinde bildirilmeyen görüşler ÇSGB tarafından olumlu kabul edilir.

İlgili mercilerin görüşleri de dikkate alınarak, çalışma izin talebi ÇSGB’ce karara bağlanır ve ilgili kurumlara gerekli bildirimler yapılır.

Yabancıya çalışma izni verilmesi halinde izin belgesinin tebliğ tarihinden itibaren en geç otuz gün içinde geçici üyelik kaydı için ilgili meslek odasına ve çalışma meşruhatlı ikamet tezkeresi almak için emniyet makamlarına başvuruda bulunulması zorunludur.

Çalışma izni verilen yabancı mühendis, mimar ve şehir plancıları, izin süresinin bitiminden önce TMMOB geçici üyelik belgesi ve diğer belgelerle birlikte çalışma izin süresinin uzatımı için Bakanlığa başvuruda bulunurlar.

Çalışma izin talebinin reddedilmesi durumunda, yabancıya tebliğ tarihinden itibaren otuz gün içinde itiraz edebilme hakkı tanınmıştır. İdarenin itirazı yerinde görmemesi halinde idarî yargı yoluna başvurulabilir.

Çalışma izin talebinin reddi durumunda, yabancı şahıs bir yıl süreyle aynı işyeri, işletme veya aynı meslek için yeniden çalışma izin başvurusunda bulunamaz. (4817/14-d maddesi)

4.2.13. Bildirim Denetleme ve Yaptırım

YÇİHK'nın 18, 19, geçici 2 ve geçici 3. maddeleri bildirim, 20. maddesi denetleme, 21. maddesi de yaptırım hükümlerini kapsamaktadır. Aşağıda sırasıyla bu maddeler incelenecektir.

4.2.13.1. Bildirim Yükümlülüğü

YÇİHK madde 18'le yabancı çalıştıran işverenler ile bağımsız çalışan yabancıların ÇSGB'ye bildirimde bulunma yükümlülükleri bulunmaktadır. Bağımsız çalışan yabancılar, çalışmaya başladıkları tarihten itibaren ve çalışmanın bitiminden itibaren en geç on beş gün içerisinde durumu ÇSGB'ye bildirmekle yükümlüdürler. Yabancı çalıştıran işverenler yabancının çalışmaya başladığı tarihten, yabancının çalışma izninin verildiği tarihten itibaren otuz gün içerisinde çalışmaya başlamaması halinde bu sürenin bitiminden itibaren ve herhangi bir nedenle hizmet akdinin sona erdiği tarihten itibaren, en geç on beş gün içerisinde durumu ÇSGB'ye bildirmekle yükümlüdürler.

Ayrıca 19. maddede ise yabancılara çalışma izni verme yetkisi bulunan bakanlıklar ile kamu kurum ve kuruluşları, çalışma iznini verdikleri, çalışma izin süresini uzattıkları ve çalışma iznini iptal ettikleri tarihten, yabancı istihdam eden bakanlıklar ile kamu kurum ve kuruluşları ise çalıştırmaya başladıkları tarihten itibaren en geç otuz gün içinde yabancı ile ilgili tüm bilgileri ÇSGB'ye bildirirler.

Bildirme yükümlülüğü kapsamında, iki geçiş hükmü kabul edilmiştir. İlk olarak geçici madde 2 ile, YÇİHK'nin yürürlüğe girdiği tarihten önce kamu kurum ve kuruluşlarının çalışma izni verdiği veya istihdam ettiği yabancılara ait bilgilerin izni veren mercilerce YÇİHK'nin yürürlüğe girmesinden itibaren doksan gün içinde Bakanlığa bildirileceği hükme bağlanmıştır.

Geçici madde 3 uyarınca da, YÇİHK'nin yürürlüğe girdiği tarihten önce çalışma izni başvurusu yapılan ve işlemleri devam eden yabancıların çalışma izinleri, YÇİHK'nin yürürlüğe girdiği tarihten önceki yetkili kamu kurum ve kuruluşları tarafından verilecek ve gerekli bilgiler, çalışma izninin veriliş tarihinden itibaren otuz gün içinde Bakanlığa iletilecektir.

Söz konusu bildirim yükümlölüklerinin nasıl yerine getirileceğine ilişkin usul ve esaslar YÇİHKUY madde 58 de düzenlenmiştir. Maddeye göre Kanunun 18. ve 19. maddeleri ile Geçici 2 ve Geçici 3. maddelerinde düzenlenen bildirimle ilişkin yükümlölükler, Kanunun öngördüğü hallerde ve Kanunun öngördüğü süreler içerisinde, Yönetmelik ekindeki, “Yabancı Personel Başvuru Formu”nun doldurulması suretiyle yerine getirilir.

Bildirim yükümlölüğü ile Türkiye’de çalışan yabancılarla ilgili Bakanlık’ça oluşturulacak veri bankası için gerekli bilgilerin sağlanması amaçlanmıştır.

4.2.13.2. Denetleme Yetkisi

YÇİHK’nın kapsamına giren yabancıların ve işverenlerin bu Kanundan doğan yükümlölüklerini yerine getirip getirmediikleri Bakanlık iş müfettişleri ve Sosyal Güvenlik Kurumu müfettişleri tarafından denetlenir. Bu Kanun gereğince yapılacak teftiş, denetim ve soruşturmalar 22/5/2003 tarihli ve 4857 sayılı İş Kanununda yer alan teftiş, denetim ve soruşturma hükümlerine göre yapılır ve bu hükümlere göre ilgili yaptırımlar uygulanır (YÇİHK m. 20/1, YÇİHKUY m. 58/1).

Genel ve özel bütçeli idarelerin teftiş ve 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 yükümlölükleri yerine getirmediğini tespit etmeleri halinde, durum Bakanlığa bildirilir (YÇİHK m. 20/2, YÇİHKUY m. 58/2).

Birinci fıkraya göre yapılan denetimler ve ikinci fıkraya göre yapılan bildirimler üzerine Bakanlık bölge müdürünce, gönderilen tutanaklara ve denetim raporlarına göre bu Kanunda yer alan idari yaptırımlar uygulanır (YÇİHK m. 20/3, YÇİHKUY m. 58/3).

Yukarıda yer verilen hususlardan da anlaşılacağı üzere Devlet yapacağı denetimler ile haksız rekabeti, kaçak yabancı işçi istihdamını ve bu işçilerin istismarını büyük ölçüde önleyebilecektir. Denetim görevini yerine getiren denetim elemanlarının YÇİHK, ilgili mevzuat ve yetkileri hakkında bilgilendirilmeleri yabancı kaçak işçilik ile

mücadelede etkili olacaktır³⁴⁶.

4.2.13.3. Yaptırım

YÇİHK öncesinde yabancıların çalışmasına ilişkin hükümlere aykırılık halinde uygulanacak yaptırıma ilişkin eksiklikler bulunmaktaydı³⁴⁷. YÇİHK m. 21’de, yabancı kaçak işçi çalıştıranlara ve Kanun’dan doğan yükümlülüklerini yerini getirmeyen bağımlı ve bağımsız çalışanlar ile işverenlerine ilişkin İPC öngörülmüştür.

YÇİHK’nın 18. maddesinde bildirim yükümlülüğünü süresi içinde yerine getirmeyen bağımsız çalışan yabancı ile yabancı çalıştıran işverene her bir yabancı için Kanun’un 21. maddesinin birinci fıkrasında ikiyüzelli Türk Lirası İPC uygulanacağı belirtilmiştir.

Çalışma izni olmaksızın bağımlı çalışan yabancıya beşyüz Türk Lirası İPC verilir (YÇİHK m.21/2).

Çalışma izni bulunmayan yabancıyı çalıştıran işveren veya işveren vekillerine her bir yabancı için beşbin Türk Lirası İPC verilir. Bu durumda, işveren veya işveren vekili yabancının ve varsa eş ve çocuklarının konaklama giderlerini, ülkelerine dönmeleri için gerekli masrafları ve gerektiğinde sağlık harcamalarını karşılamak zorundadır (YÇİHK m.21/3).

Birinci, ikinci ve üçüncü fıkralarda sayılan fiillerin tekrarı halinde uygulanacak İPC’ler bir kat artırılarak uygulanır (YÇİHK m.21/4).

Bu Kanuna göre verilmiş çalışma izni olmaksızın bağımsız çalışan yabancıya ikibin Türk Lirası İPC verilir ve varsa işyeri veya işyerlerinin Bakanlık bölge müdürlerince kapatılması kararı alınarak, bu kararın uygulanması için durum ilgili valiliğe bildirilir (YÇİHK m.21/5). Tekrarı halinde, varsa işyeri veya işyerlerinin kapatılmasının yanı sıra İPC bir kat artırılarak uygulanır (YÇİHK m.21/6).

³⁴⁶ Akıntürk, s.326.

³⁴⁷ Akıntürk, s.326.

Hukukumuzda kaçak yabancı işçi çalıştırılması halinde işin durdurulması ya da işyerinin kapatılması gibi cezalar uygulanmamaktadır. Ancak yabancının çalışma izni almadan bağımsız olarak çalışması halinde İPC'ye ilave olarak işyeri veya işyerlerinin kapatılması kararı alınmaktadır³⁴⁸.

Bu Kanuna göre İPC ile cezalandırılan bağımlı veya bağımsız çalışan yabancılar ile yabancı çalıştıran işverenler İçişleri Bakanlığı'na bildirilir (YÇİHK m.21/7). İkamet tezkeresi verilmiş olup da kaçak çalıştığı tespit edilen yabancıların isimleri, İçişleri Bakanlığı'na bildirilerek bu Bakanlıktan alınacak talimata göre işlem yapılacaktır. İkamet tezkeresi olmayan ancak vize süresinin kendisine tanıdığı süreyle veya bu süre bittiği halde uzatmayarak Türkiye'de bulunan ve kaçak çalıştığı tespit edilenlerin çıkış işlemleri ise, söz konusu Bakanlık talimatı alınmaksızın resen ilgili valiliklerce sonuçlandırılacaktır³⁴⁹.

YÇİHK'da öngörülen İPC'ler gerekçesi, belirtilmek suretiyle ÇSGB bölge müdürlüklerince ilgililere 7201 sayılı Tebligat Kanunu hükümlerine göre tebliğ edilir. İPC'ler tebliğ tarihinden itibaren yedi gün içinde vergi daireleri veya mal müdürlüklerine ödenir. İlgililer, cezaya bu süre içinde yetkili sulh ceza mahkemesi nezdinde itiraz edebilir. Başvuru, cezanın takip ve tahsilini durdurmaz.

Kabahatler Kanunu'na göre İPC'lere karşı, kararın tebliği veya tefhimi tarihinden itibaren en geç on beş gün içinde, sulh ceza mahkemesine başvurulabileceği³⁵⁰; bu süre içinde başvurunun yapılmamış olması halinde idari yaptırım kararının kesinleşeceği hüküm altına alınmıştır. Mücbir sebebin varlığı dolayısıyla bu sürenin geçirilmiş olması halinde bu sebebin ortadan kalktığı tarihten itibaren en geç yedi gün içinde karara karşı başvuruda bulunulabilir.

Söz konusu İPC'ler her yıl değişmekte olup 2011, 2012 ve 2013 yıllarında uygulanan ceza tutarları aşağıda belirtilmiştir.

³⁴⁸ Akıntürk, s.331.

³⁴⁹ 155 Nolu Genelge

³⁵⁰ Müjdat Şakar, "İş Kanunu'ndaki İdari Para Cezalarına İtiraz Usulü ve Nispi Para Cezalarının Artırılması", **Mercek**, Sayı.41 (Ocak 2006), s. 73. vd

Tablo 3. 4817 sayılı Kanunun 21. maddesi gereğince uygulanacak İPC’ler

	<u>2011 (TL)</u>	<u>2012 (TL)</u>	<u>2013 (TL)</u>
Çalışma izni bulunmayan yabancıyı çalıştıran işverenlere her bir yabancı için	6.163	6.795	7.325
Çalışma izni olmaksızın bağımlı çalışan yabancıya	616	679	731
Çalışma izni olmaksızın bağımsız çalışan yabancıya	2.465	2.717	2.928
4817 sayılı Kanunun 18’inci maddesinde öngörülen bildirim yükümlülüğünü süresi içinde yerine getirmeyen bağımsız çalışan yabancı ile yabancı çalıştıran işverene her bir yabancı için	308	339	365

Kaynak: ÇSGB, <http://www.csgeb.gov.tr/csgebPortal/yabancilar.portal?page=ceza>, (10 Ocak 2013)

YÇİHK’ye göre süresi içinde ödenmeyen İPC ile diğer alacakların takip ve tahsilinde 6183 sayılı Amme Alacaklarının Tahsil Usulü Hakkında Kanun³⁵¹ hükümleri uygulanmaktadır.

4.2.14. 4817 Sayılı Kanunun Yürürlük Tarihinden Önce Verilen İzinlerin Durumu

4817 sayılı YÇİHK’nın geçici 1. maddesinde bağımlı veya bağımsız olarak çalışan yabancılara, bu Kanunun yürürlüğe girdiği tarihten önceki mevzuat hükümlerine göre verilmiş olan çalışma izinleri, bu Kanun uyarınca Bakanlıkça iptal edilmediği veya

³⁵¹ Resmi Gazetede 21.07.1953 Tarih 8469 Sayı ile Yayımlanmıştır.

hükümünü kaybetmediği müddetçe sürelerinin sonuna kadar geçerli olduğu belirtilmiştir.

YÇİHKUY'ye 24.04.2004 tarihinde eklenen 1. maddede mesleki hizmetler kapsamında çalışma izni uzatma talebinde bulunan yabancıların Kanunun yürürlüğe girmesinden önce diğer merciler tarafından verilen çalışma izinleri akademik ve mesleki yeterliliğe ilişkin prosedürün tamamlanabilmesi için bir yılı geçmemek kaydıyla uzatılabileceği belirtilmiştir.

Kanunda yer alan iptal ve çalışma izninin hükmünü kaybetme sebeplerinin ortaya çıkması halinde bu Kanun'dan önce alınmış bulunan izinlerde ortadan kalkacaktır³⁵².

4.3. Çalışma Vizesi

Vize kavramının, çok değişik anlamlara gelmekle birlikte, genelde pasaportlara işlenen ve ülkeye girişe izin verildiğini gösteren bir kayıt olduğunu söylenebilir³⁵³. Türk Hukuku'nda "giriş vizesi", "transit vize" ve "çıkış vizesi" başlıca vize çeşitleri olarak Pasaport Kanunu³⁵⁴nda düzenlenmiştir. Ancak, PK'da "çalışma vizesi" adında bir vizeye yer verilmemektedir³⁵⁵.

Yabancıların Türkiye'de çalışabilmeleri için "çalışma vizesi" almak zorunda olup olmadıkları konusu doktrinde tartışma konusudur³⁵⁶. Çalışma vizesi alma mecburiyetinin yasal dayanağı olarak, "Avrupa Konseyi Üyesi Devletler Arasında Kişilerin Seyahatine İlişkin Avrupa Sözleşmesi" ile ikili vize anlaşmaları gösterilmiştir³⁵⁷. Bu sözleşme ve anlaşma hükümleri çerçevesinde, bir sanat, meslek ya da kazanç sağlayan bir iş tutmak amacıyla Türkiye'ye gelmek isteyen yabancılardan vize

³⁵² Ekmekçi, s.34.

³⁵³ Aydoğan Asar, **Türk Yabancılar Mevzuatında Yabancı ve Hakları**, 2. Bası, Ankara: Emek Ofset Ltd. Şti, 2004, s.53.; Göger, s.153.

³⁵⁴ Resmi Gazetede 24.07.1950 Tarih 7564 Sayı ile Yayımlanmıştır.

³⁵⁵ Çiçekli, *Yabancılar Hukuku*, s.111.

³⁵⁶ Ökçün, s.93.; Karşı görüş: Bilgin Tiryakioğlu, "Türk Hukukunda Yabancıların Oturma ve Çalışma Hakkı", **Vatandaşlık ve Yabancılar Hukuku Alanında Gelişmeler (Bilimsel Toplantı)**, İstanbul: Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi – İstanbul Üniversitesi Hukuk Fakültesi – Deutsch-Türkisch Juristenvereinigung (Hamburg), 24-25 Eylül 1998, s.166-169.

³⁵⁷ Ökçün, s.93.; Tekinalp, *Yabancılar Hukuku*, s.123.

istenebilecektir³⁵⁸.

Çalışma vizesi alma mecburiyetinin, vize anlaşmaları dışında, iç hukuktaki dayanağı olarak, Pasaport Kanunu'n 4. maddesinin son fıkrasına işaret edilmiştir. Bu fıkra göre, “*umumiyetle mültecilerin ve iskân hakkındaki mevzuat dışında olarak yurt tutmak maksadıyla gelen yabancıların, pasaportları olsun, olmasın, Türkiye’ye kabulleri İçişleri Bakanlığının kararına bağlıdır.*” Bu fıkradaki **yurt tutmak** deyiminin devamlı yerleşmeyi ve çalışmayı da içerdiği ifade edilebilir³⁵⁹.

Yukarıda aktarılan görüş ayrılıkları YÇİHK'nın yürürlüğe girmesi ile son bulmuştur.

4.3.1. Yabancıların Çalışma İzinleri Hakkında Kanunda Çalışma Vizesi

Yabancıların Türkiye’ye girişleri ile ilgili hususların yer aldığı PK’da çalışma vizesi ismiyle bir vize türünden bahsedilmemekte; ancak YÇİHK’da ve bu Kanunun Uygulama Yönetmeliğinde “çalışma vizesi” terimi kullanılmaktadır. Ayrıca Doğrudan Yabancı Yatırımlarda Yabancı Uyraklı Personel İstihdamı Hakkında Yönetmelikte de çalışma vizesinden bahsedilmektedir³⁶⁰.

Uygulamada, vize etiketlerinin “amaç” bölümünde çalışma, öğrenim, tedavi gibi ifadeler kullanılmaktadır. Bu tür vizeler özel meşruhatlı vizeler olarak kabul edilmekte olup istizana tabidirler³⁶¹. Vize etiketinin amaç bölümündeki şerhler, vizenin hangi amaca yönelik olarak, yani çalışma, öğrenim, araştırma, tedavi, ziyaret, spor, turistik amaçla, verildiğini göstermektedir³⁶².

YÇİHK ve ilgili yönetmelikler çalışma vizesi konusuna açıklık getirmiştir. YÇİHK’da çalışma vizesi, çalışma izni ve ikamet izni birbirinden ayrı ve bağımsız kavramlar olarak ifade edilmektedirler. Buna göre, bir yabancı Türkiye’de çalışabilmesi için ilke olarak öncelikle çalışma izninin alınması gerekli olup; çalışma

³⁵⁸ Kırıl, s.55.

³⁵⁹ Çiçekli, *Yabancılar Hukuku*, s.111.

³⁶⁰ Resmi Gazetede 29.08.2003 Tarih 25214 Sayı ile Yayımlanmıştır.

³⁶¹ Bir vizenin “istizana tabi” olması, yabancıların vize talebinin dış temsilcilik tarafından merkeze sorularak sonuçlandırılması anlamına gelmektedir, bkz. Asar, s.194.

³⁶² Çiçekli, *Yabancılar Hukuku*, s.112.

izni, ancak gerekli çalışma vizesi ve ikamet izninin alınması halinde geçerli olmaktadır³⁶³.

Bu bağlamda, çalışmak amacıyla Türkiye'ye gelecek yabancıların, gelmeden önce bulundukları ülkedeki Türk temsilciliklerine başvurarak çalışma vizesi alması gerekir³⁶⁴. Çalışma vizesini vermeye yetkili makam, İlgili Türk dış temsilciliğidir. Vizenin amaç hanesinde bu vizenin çalışmak üzere verildiğine dair bir şerh düşülür.

Burada dikkat edilmesi gereken nokta, çalışma vizesi ile çalışma izninin aynı kavramlar olmadığıdır. Çalışma vizesini veren makam ilgili Türk dış temsilciliği iken çalışma izni ÇSGB tarafından verilmektedir. Çalışma vizesi giriş vizesinin çalışma amacıyla talep edilmesidir. Çalışma amacıyla gelen yabancılar yurt dışındaki Türk temsilciliğinden çalışma amaçlı giriş vizesi alacaklardır. Bu amaçla alınan vizenin çalışma vizesi olarak anlaşılması uygun olur. Burada çalışma vizesi, giriş vizesi özelliğine sahip olmaktadır³⁶⁵. Nitekim YÇİHK'nın 12. maddesinde çalışma izin belgesini alan yabancıların, bu belgeyi aldıkları tarihten itibaren en geç doksan gün içinde ülkeye giriş vizesi talebinde bulunmaları gerektiği belirtilmiştir. Bu nedenle alınan çalışma vizesinin aynı zamanda ülkeye giriş vizesi özelliğine sahip olduğu dikkate alınmalıdır.

4.3.2. Çalışma Vizesinin Alınma Usulü

Çalışma izni alınması kendiliğinden ülkeye giriş izni vermemektedir. Çalışma amacıyla Türkiye'ye gelen yabancıların kural olarak gelmeden önce vatandaşı oldukları veya daimi ikamet ettikleri ülkedeki Türk dış temsilciliklerinden çalışma vizesi alarak ülkeye giriş yapması gerekmektedir³⁶⁶.

Çalışma vizesini veren makam ilgili Türk dış temsilciliği olmakla birlikte, vizenin verilmesi aşamasında başta İçişleri Bakanlığı olmak üzere ilgili kurumların görüşleri alınmaktadır³⁶⁷.

İçişleri Bakanlığı Emniyet Genel Müdürlüğü tarafından YÇİHK yürürlüğe

³⁶³ YÇİHK'nın 12. Maddesi, YÇİHKUY'nin 7. Maddesi ve DYYYUPİHK'nın 9. Maddesi

³⁶⁴ Cin, *Yabancıların Türkiye'de Çalışma Özgürlüğü ve Sınırı*, s.85.

³⁶⁵ Akıntürk, s.358.

³⁶⁶ Akıntürk, s.359.

³⁶⁷ Kırıl, s.56.

girmesini müteakip hazırlanan 02.10.2003 tarihli ve 155 sayılı Genelgeyle, yabancıların çalışma izinleri, çalışma vizeleri ve ikamet tezkereleri ile ilgili yeni uygulamaya ilişkin esaslar tespit edilmiştir. Buna göre, yurtdışından çalışma amacıyla Türkiye'ye gelecek yabancıların çalışma izni ve çalışma vizesine ilişkin müracaatları, ilgili Türk dış temsilciliklerine yapılmaktadır. Söz konusu müracaatlar, Dışişleri Bakanlığı kanalı ile ÇSGB, İçişleri Bakanlığı ve Milli İstihbarat Teşkilatı Müsteşarlığına eş zamanlı olarak gönderilmektedir.

Çalışma izni ve vizesine ilişkin başvurular hakkında İçişleri Bakanlığı Emniyet Genel Müdürlüğü tarafından, yabancıların Türkiye'deki ikameti açısından inceleme yapılmaktadır. Yapılan inceleme üzerine, İçişleri Bakanlığının başvuru hakkında oluşan görüşleri, Dış İşleri Bakanlığı aracılığıyla dış temsilciliğe iletilmektedir. Bu süreç içinde doğabilecek gecikmeleri önlemek amacıyla, çalışma vizesi müracaatları için daha hızlı bir prosedürün uygulanmasına imkan sağlanmıştır. Buna göre, Dışişleri Bakanlığının teleks mesajının tarihi esas alınarak, otuz gün içinde İçişleri Bakanlığı tarafından olumsuz bir cevap verilmediği takdirde, İçişleri Bakanlığının çalışma izni ve çalışma vizesi hakkındaki görüşleri olumlu kabul edilecektir. Diğer taraftan, Doğrudan Yabancı Yatırımlarda Yabancı Uyruklu Personel İstihdamı Hakkında Yönetmelik kapsamındaki çalışma izni ve vizesi taleplerinde bu süre on gün olarak kabul edilmektedir³⁶⁸.

Ülkeye girişi yasak kişilerden olmayan yabancıların çalışma vizesi talebinin olumlu kabul edilebilmesi için, işlerinde uzman olmaları, Türkiye'ye yerleşme niyetiyle gelme eğilimi içinde bulunmamaları, tutacakları işin yabancılara yasak olmaması, yabancıların ülkede milli güvenlik, kamu düzeni, kamu sağlığı ve genel ahlaka zarar verebilecek kişilerden olmaması gerektiği ifade edilmektedir³⁶⁹.

4.3.3. Çalışma Vizesinin İstisnaları

Yabancıların Çalışma İzinleri Hakkında Kanun'dan önce çalışma dışında başka amaçlarla Türkiye'ye vizeli veya vizeden muaf bir şekilde girmiş yabancıların burada çalışmaya karar vermesi halinde, dış temsilciliklerden çalışma vizesi alması talep edilmekteydi. Bu durumda yabancı kişi Türkiye'de ikamet ediyor olsa bile dış

³⁶⁸ 155 Sayılı Genelge D Bölümü

³⁶⁹ Aydoğan Asar, **Türk Yabancılar Mevzuatında Yabancı ve Hakları**, Ankara: 2001, s.117.

temsilciliklere başvurmak durumundaydı³⁷⁰. Doktrinde bu durum eleştirilmiştir. O dönemde söz konusu yabancıyı çalışma vizesi almak için en yakın Türk konsoloslughuna göndermeyi fuzuli bir formalite olarak nitelendirilmiş ve böyle bir kimseyi, Türkiye’de İçişleri Bakanlığı’nın iznine tabi tutmanın mümkün olduğunu görüşü savunulmuştur³⁷¹. Bir başka deyişle, yabancının Türkiye içinde böyle bir taleple başvurması kabul edilmemekte, Türkiye dışına çıkarak Türk konsoloslughuna bu yönde bir başvuruda bulunması gerekmektedir³⁷².

Bu olumsuz durum YÇİHKUY ile düzeltilmiştir. Yönetmeliğin 7. maddesinde yurt içinden, sadece en az altı ay süreli ikamet tezkeresi almış ve bu süresi sona ermemiş olan yabancılar veya bunların işverenleri, başvurularını doğrudan Bakanlığa yapabilecekleri belirtilmiştir. Bu durumda Türkiye’ye öğrenim amacıyla verilen ikamet izinleri hariç, herhangi bir sebeple en az altı aylık süreyle ikamet izni sahibi olup da, bu süre içerisinde çalışma izni verilmiş olan yabancılardan, çalışma vizesi koşulu aranmayacağı belirtilmiştir.

İkinci olarak, süresi sona eren çalışma izninin uzatılması için, sürenin bitiminden itibaren en geç 15 gün içinde uzatma başvurusunda bulunulması halinde, çalışma izni uzatma başvurusu kabul edilerek çalışma izin süresi uzatılan yabancılardan çalışma vizesi alma koşulu aranmayacaktır (YÇİHKUY m.8).

Üçüncü olarak, YÇİHK’nın 2. maddesinin 2. fıkrası hükmü gereğince, bu Kanun kapsamı dışında bırakılan ve kanunlarla verilen yetkiye dayanılarak, bakanlıklar ve kamu kurum ve kuruluşlarınca bizzat istihdam edilen yabancılardan Türk dış temsilcilikleri kanalıyla çalışma vizesi alma koşulu aranmamaktadır.

Son olarak Türkiye’ye iltica veya sığınma başvurusunda bulunarak, durumu değerlendirilip ikamete bağlananlar ile mülteci veya sığınmacı statüsü kazanmış olarak ikamet tezkeresi almış olanlar için, ülkemize çalışma vizesi ile gelme şartı

³⁷⁰ Zeki Okur, **Türkiye’de Yabancıların Çalışma Hakları**, Prof. Dr. Erdoğan Moroğlu’na 65. Yaş **Günü Armağanı**, 2. Bası, İstanbul: Beta Basım Yayım, 2001, s.936.

³⁷¹ Ökçün, s.94.; Bilgin Tiyakioğlu, “Türk Hukukunda Yabancıların Oturma ve Çalışma Hakkı”, **Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi**, Cilt.46, Sayı1-4 (1997), s.67-84.; Özdemir, *Yabancı İşçilerin Türkiye’de Çalışma Hakkı*, s.12-13.

³⁷² Akıntürk, s.360-361.

aranmamaktadır (YÇİHKUY m.7).

Diğer taraftan, insan ticaretine konu olan veya olabilecek alanlarda çalışacak yabancıların, altı ay süreyle ikamet etmiş olması hususu dikkate alınmayarak, her defasında Türk dış temsilciliklerinden çalışma vizesi almaları gerekmektedir. Bu hüküm, özellikle turizm sektöründe çalışacak yabancıları ilgilendirmektedir³⁷³.

Bu istisnai durumlarda, ilgili emniyet makamları, çalışma amaçlı ikamet izinlerini verirken, çalışma vizesinin varlığını aramamakta ve çalışma izinlerine dayanarak çalışma amaçlı ikamet tezkerelerini resen düzenlenmektedir³⁷⁴.

4.4. Çalışma Amaçlı İkamet İzni

Çalışma vizesi ve çalışma izni bulunan bir yabancının Türkiye’de çalışmaya başlayabilmesi için emniyet makamlarına başvurarak “çalışma amaçlı (meşruhatlı) ikamet tezkeresi” alması gerekir³⁷⁵. Böylece, ilgili kurumlar tarafından verilen çalışma izinleri, emniyet makamlarından alınacak “çalışma amaçlı ikamet tezkeresi” ile geçerlik kazanmaktadır.³⁷⁶

Bu bakımdan YÇİHK madde 12’nin çalışma izninin ancak, çalışma vizesi ve ikamet izninin alınması halinde geçerlilik kazanacağına ilişkin hükmü karşısında, ikamet izninin de yabancıların Türkiye’de çalışabilmesi için aranan üç koşuldan biri (diğerleri: çalışma izni ve çalışma vizesidir) olduğu ifade edilmelidir³⁷⁷.

Çalışma izni ve çalışma vizesini alarak Türkiye’ye giriş yapan yabancıların ülkeye giriş yaptıkları tarihten itibaren en geç otuz gün içerisinde İçişleri Bakanlığı’na ikamet tezkeresi başvurusunda bulunması gereklidir (YÇİHK madde 12). Aksi halde verilen çalışma izninin varlığı bir hüküm ifade etmeyecektir.

Çalışma amaçlı ikamet izninin verilebilmesi için, yabancının Türkiye’de

³⁷³ Kırıl, s.58.

³⁷⁴ Çiçekli, *Yabancılar Hukuku*, s.113.

³⁷⁵ Cin, *Yabancıların Türkiye’de Çalışma Özgürlüğü ve Sınırı*, s.105.; Kırıl, s.58.

Çalışma amaçlı ikamet tezkeresinden kasıt, tezkerenin “amaç” bölümüne “çalışma” sözcüğünün yazılmasıdır. Ayrıntılı bilgi için bkz. Asar, s.196.

³⁷⁶ 155 Sayılı Genelgenin C Bölümü.

³⁷⁷ Yıldız, s.107.

bulunuyor olması, belirtilen işyerinde çalışacağının anlaşılması ve ilgilinin başvurusunun kabul edilmesinde adli, idari ve siyasi açıdan sakınca bulunmaması gerekmektedir. Bu koşullara sahip yabancılardan ikamet beyannamesi doldurarak başvuru yapanlara çalışma amaçlı ikamet tezkereleri valiliklerce (emniyet müdürlüklerinin yabancılar şubesi tarafından) resen³⁷⁸ tanzim edilmektedir.

YÇİHK'nın 12. maddesinde belirtilen bu hüküm YİSHK ile paralellik göstermektedir. YİSHK'nın 3. maddesinin ikinci fıkrasında iş tutmak amacıyla Türkiye'ye gelen yabancılar geldikleri tarihten itibaren bir ay içerisinde ve her halde çalışmaya başlamadan önce ikamet tezkeresi almaları gerektiği belirtilmiştir. Ancak bu maddenin üçüncü fıkrasında istisna getirmektedir. Buna göre konferans, konser vermek gibi kültürel faaliyetlerde bulunmak üzere turneye çıkmış olup da Türkiye'ye gelen yabancılar, bu faaliyetleri bir aydan fazla sürmemek şartıyla ikamet tezkeresi almaktan muaf oldukları belirtilmiştir. Hangi faaliyetlerin bu maddenin kapsamına girdiğine ilişkin olarak fıkra kullanılarak “gibi” kelimesi ile kültürel faaliyetlerin tümünün bu kapsama girdiği kabul edilmelidir³⁷⁹.

Türkiye’de yabancıların çalışma hak ve özgürlüğünü kısıtlayıcı pek çok yasal düzenleme bulunmaktadır³⁸⁰. YÇİHK'nın 13. maddesinin 2. fıkrası bu konuya açıklık getirerek “diğer kanunlarda yer alan, yabancıların çalışamayacağı iş ve mesleklere dair hükümler saklıdır” hükmüne yer vermiştir. Bu nedenle, sırf iş tutmak için gelecek sanat ve meslek erbabı olup da tutacağı iş kanunlar gereğince Türk vatandaşlarına tahsis edilmiş olan yabancılara, çalışma meşruhatlı ikamet tezkeresi verilmeyecektir (YİSHK, m.7).

Çalışmak amacıyla ikametine izin verilen yabancıların ikamete ilişkin bazı yükümlülükleri vardır. Bu bağlamda, Türkiye’de çalışan yabancılar, ister serbest, ister başkalarına bağlı olarak çalışsınlar, durumu işe başladıktan sonra 15 gün içinde ikamet ettikleri yerin polis veya jandarma karakoluna bizzat veya bilvasıta bildirmek ve ikamet tezkeresine kaydettirmek zorundadır (YİSHK m. 15). Benzer bir yükümlülük yabancı

³⁷⁸ “Resen” ifadesi İçişleri Bakanlığına sorulmadan doğrudan valiliklerce neticelendirilecek işlemleri ifade etmektedir,

³⁷⁹ Tekinalp, *Türk Yabancılar Hukuku*, s.45.

³⁸⁰ Çiçekli, *Yabancılar Hukuku*, s.114.; Kırıl, s.59.

uyruklu işçi çalıştıran gerçek veya tüzel kişiler de, yabancının işe başlamasından itibaren 15 gün içinde en yakın polis veya jandarma karakoluna bir beyanname ile bildirmeleri gerekmektedir (YİSHK m. 16).

Mesleki hizmetler kapsamında Türkiye’de çalışacak yabancıların ayrıca ilgili meslek kuruluşlarına üye olmaları gerekmektedir (YÇİHKUY m. 62/1). Buna göre, mesleki hizmetler kapsamında yurt dışından yapılan başvurularda çalışma izni alan mühendis, mimar ve şehir plancılarının, ülkeye giriş yaptıkları tarihten itibaren en geç bir ay içinde ilgili meslek odasına üye olmaları zorunlulukları bulunmaktadır.

Belirtilmesi gereken diğer bir nokta da çalışma meşruhatlı ikamet tezkeresi almış yabancıların durumlarında (adres, iş, firma, statü, medeni hal ve ikamet tezkeresi aldığı ilden başka bir ile nakil vb. gibi) bir değişiklik meydana gelse dahi, ikamette kesinti (altı aylık ikamet izni boşluğu) söz konusu olmadığı müddetçe, çalışma amaçlı ikamet tezkereleri ilgili valilikçe resen uzatılmaya devam edilecektir³⁸¹.

4.4.1. Çalışma Amaçlı İkamet İzninin Süresi ve Geçerliliği

Yabancılar ikamet izninin verilmesi, yenilenmesi veya verilmiş olan sürenin uzatılmasında, idarenin bir takdir yetkisi vardır³⁸².

Yabancılar verilecek ikamet izinlerinin süresi, mevzuatın ve yabancı devletlerle imzalanan anlaşmaların hükümleri çerçevesinde ve mümkün olduğu ölçüde, başvuru sahibinin talebi göz önüne alınarak belirlenir (YİSHK m. 8). Burada yetkili makamlara tanınan takdir yetkisinin kullanılması milletlerarası sözleşmeler, mevzuatta yer alan hükümler ve ilgilinin talebi ile sınırlandırılmaktadır³⁸³.

İkamet tezkerelerinin süresi YİSHK madde 9’da düzenlenmektedir. Bu maddeye göre, ikamet tezkerelerinin süresi beş yıllıktır; ancak karşılıklılık ilkesi uyarınca bu beş yıllık süre İçişleri Bakanlığı tarafından daha uzun veya daha kısa olarak tespit edilebilir³⁸⁴. İkamet tezkeresinin süresini belirleyen 9. madde hükmünde bu beş yıllık sürenin daha

³⁸¹ 155 Sayılı Genelge M Bölümü.

³⁸² Çelikel ve Gelgel, s.90.

³⁸³ Akıntürk, s.376.

³⁸⁴ Beş yıllık süre bir defada verilebilecek ikamet tezkeresinin üst sınırını ifade eder.

uzun veya daha kısa olarak tespit edilmesinde İçişleri Bakanlığı'na takdir hakkı verilmektedir ve bu takdir hakkı kullanılırken karşılıklılık ilkesi göz önüne alınacaktır³⁸⁵.

İkamet tezkerelerinin süresine ilişkin olarak YİSHK madde 8-9'da belirlenen esaslar idarenin düzenleyici işlemlerinde çalışma amaçlı ikamet izinleri açısından daha net kurallara bağlanmıştır³⁸⁶. Süreli çalışma izinlerinde, çalışma amaçlı ikamet izinlerinin süresi, çalışma izin sürelerine paralel olarak ilgili valiliklerce resen belirlenmekte ve aynı şekilde süre bittiğinde çalışma izin süresine paralel olarak resen uzatılmaktadır³⁸⁷.

Süresiz çalışma izni almış yabancıların ikamet izin süreleri ise, yabancıların Türkiye'de ikamet ve seyahatlerine ilişkin mevzuata göre İçişleri Bakanlığı'na belirlenmekte ve süresiz çalışma izinleri ikamet izin sürelerine bağlı olarak kullanılmaktadır (YÇİHKUY, m. 35). Bu itibarla, süresiz çalışma izni almış olan yabancıların çalışma amaçlı ikamet tezkereleri, yabancıların talebi ve varsa sözleşme süresi dikkate alınarak, pasaport süresi aşılmamak koşuluyla, her defasında beş yıla kadar ilgili valiliklerce verilebilmektedir³⁸⁸.

YÇİHKUY'de 28.04.2011 tarihinde değişiklik yapılarak süresiz çalışma izni alan yabancıların çalıştığı işyerinin veya işyeri adresinin değişmesi halinde, YÇİHK 18. maddesi uyarınca en geç onbeş gün içerisinde durum ÇSGB'ye bildirilir. Bakanlık gönderilen bilgi ve belgelere göre mevcut süresiz çalışma izin belgesinde gerekli değişiklikleri yaparak ilgili mercilere bildirimde bulunması gerekmektedir.

Süresiz çalışma izni verilmiş olan yabancıların ikamet süresinin uzatılmasında milli güvenlik, kamu düzeni, kamu sağlığı ve genel ahlak açısından sakınca görüldüğü takdirde, ilgili valilik tarafından yabancı hakkında İçişleri Bakanlığı'ndan alınacak talimata göre işlem yapılacaktır³⁸⁹. YÇİHKUY 35. maddesinin son fıkrası gereği emniyet makamları tarafından bu bağlamda ikametinin uzatılması uygun görülmeyen yabancılar hakkında, süresiz çalışma izninin iptali için ÇSGB'ye bilgi vermesi gerektiği hükmü yer

³⁸⁵ Aysel Çelikel, "Türk Vatandaşıyla Evli Olan Yabancıların Türkiye'deki Hukuksal Konumu", Prof. Dr. Nihal Uluocak'a Armağan, **İstanbul Üniversitesi Hukuk Fakültesi**, İstanbul: 1999, s.31.

³⁸⁶ Kırıl, s.60.; Çiçekli, *Yabancılar Hukuku*, s.115.

³⁸⁷ 155 Sayılı Genelge F Bölümü.

³⁸⁸ 155 Nolu Genelge F Bölümü.

³⁸⁹ Kırıl, s.61.

almaktadır.

Bağımsız çalışma izni verilen yabancıların ikamet izin süreleri ise, yabancıların Türkiye’de ikamet ve seyahatlerine ilişkin mevzuata göre İçişleri Bakanlığı’na belirlenmekte ve bağımsız çalışma izinleri ikamet izin sürelerine bağlı olarak kullanılmaktadır (YÇİHKUY, m.39). Bu bağlamda, bağımsız çalışma izni almış yabancıların çalışma amaçlı ikamet tezkereleri, yabancıların talebi de dikkate alınarak, pasaport süresi aşılmamak koşuluyla, her defasında beş yıla kadar verilebilmektedir³⁹⁰. Bağımsız çalışma izni, işin mahiyeti değişmediği sürece, yabancı tarafından ikamet izin sürelerine bağlı olarak kullanılır (YÇİHKUY m. 39/2).

Bağımsız çalışma izni verilmesi için müracaat eden yabancıya, izin işlemlerini tamamlayabilmesini sağlamak amacıyla verildiği tarihten itibaren üç ay süreyle geçerli “bağımsız çalışma izin müracaat belgesi” verileceğinden, vize veya vize muafiyet süresi yeterli olmayanlara müracaat etmeleri halinde belge geçerlilik süresini aşmamak kaydı ile ikamet tezkeresi resen düzenlenecektir³⁹¹. Yabancıya bağımsız çalışma izni verilmemesi halinde, ticaret sicil kayıtlarını tutan makama ve yabancıların Türkiye’deki durumunun ikamet izni açısından değerlendirilebilmesi ve gerektiğinde yabancıların izinsiz ikametinin önlenmesi amacıyla ÇSGB’ce emniyet makamlarına bilgi verilecektir (YÇİHKUY m. 42/2).

Yabancılar ikamet tezkeresi düzenlenirken pasaportlarının süreleri de göz önünde bulundurulmalıdır³⁹².

Süresi biten ikamet tezkeresi üzerinde en fazla dört defa uzatma işlemi yapılabilir (YİSHK m. 9/2). Bu hüküm aynı ikamet tezkeresi üzerinde dört defa uzatma işlemi yapılabileceği, eğer beşinci bir uzatma işlemi gerekiyorsa bunun yeni bir ikamet tezkeresi alma yoluyla gerçekleşeceğini ifade etmektedir³⁹³.

³⁹⁰ 155 Nolu Genelge F Bölümü.

³⁹¹ 155 Nolu Genelge F Bölümü.

³⁹² Akıntürk, s.378.

³⁹³ Çiçekli, *Yabancılar ve Polis*, s.72.; Tekinalp, *Türk Yabancılar Hukuku*, s.48.

4.4.2. Çalışma Amaçlı İkamet İzninin İptal Edilmesi

YÇİHKUY 19. maddesine göre çalışma izninin süresi iş sözleşmesinin süresinden daha uzun olamayacağından çalışma izinleri, izni veren kurum tarafından iptal edilmesi halinde, çalışma amaçlı ikamet tezkeresi resen iptal edilecektir³⁹⁴. İşini kaybeden yabancı işçinin ikamet izninin yeni bir iş bulabilmesi amacıyla ikamet izninin süresinin sonuna kadar geçerli olmasına veya uzatılmasına ilişkin bir hüküm bulunmadığından yabancı işçinin çalışma amaçlı ikamet izni de iptal edilir³⁹⁵.

Yabancıların çalıştığı şirketle ve kamu kuruluşuyla olan sözleşmesini karşılıklı olarak feshettiğinin anlaşılması halinde çalışma meşruhattı ikamet tezkereleri verilmiş şekline bakılmaksızın iptal edilecek ve İçişleri Bakanlığı'na bilgi verilecektir³⁹⁶.

Yabancıların milli güvenlik, kamu düzeni, kamu sağlığı ve genel ahlaka zarar veren faaliyetlerde bulunduğu tespit edilmesi ikamet izninin iptali için gerekçe teşkil etmektedir³⁹⁷.

Çalışma izinlerinin, izni veren kurum tarafından iptal edilmesi halinde, çalışma amaçlı ikamet tezkereleri resen iptal edilecek ve bu yabancılar hakkında ikamet izni ile ilgili genel hükümler çerçevesinde işlem yapılacaktır³⁹⁸. Bu şekilde çalışma amaçlı ikamet izni iptal edilen ancak şahsın adresinde bulunamaması veya başvuruda bulunarak emniyet makamlarını bilgilendirmemesi sonucunda ikamet tezkeresi üzerinde iptal işlemi yapılamayan yabancılar hakkında, bu tezkereyi kullanmalarının engellenmesi amacıyla “ikamet tezkeresi geçersiz kılınan yabancı” işlemi ile “sürelili yurda giriş yasağı” uygulaması yapılacaktır.

4.5. Doğrudan Yabancı Yatırımlarda Çalışacak Yabancılarla Verilecek Çalışma İzinleri ve İlgili Mevzuat

Doğrudan yabancı yatırımların genel olarak makroekonomik ve politik istikrara sahip, riskin düşük olduğu ülkeleri tercih ettiği bilinmektedir. İstikrarla birlikte, yatırım

³⁹⁴ 155 Nolu Genelge M Bölümü

³⁹⁵ Akıntürk, s.379-380.

³⁹⁶ Çiçekli, *Yabancılar ve Polis*, s.74.

³⁹⁷ Asar, s.80.; Çiçekli, *Yabancılar ve Polis*, s.74.

³⁹⁸ 155 Nolu Genelge M Bölümü

ortamının durumu, yatırımcıların yatırım kararlarını alırken baktığı ikinci önemli faktör olmaktadır. Yatırımcı tarafından tercih edilen yatırım ortamlarını, rekabetin, tüketicinin ve fikri mülkiyet haklarının uluslararası standartta korunduğu, bürokrasinin asgariye indirilmiş olduğu, vergi sistemlerinin basit olduğu, yerel yönetimlerin yatırımcıya azami kolaylığı sağladığı ve yabancı yatırımların son derece cazip olanaklarla teşvik edildiği ortamlar olarak tanımlamak mümkündür³⁹⁹.

Yabancı yatırımcıların, Türkiye’de yatırımları hakkında konumuzla ilgili olarak 4875 sayılı Doğrudan Yabancı Yatırımlar Kanunu⁴⁰⁰ karşımıza çıkmaktadır. Kanunun birinci maddesinde doğrudan yabancı yatırımların özendirilmesine, yabancı yatırımcıların haklarının korunması ile yatırım ve yatırımcı tanımlarında uluslararası standartlara uyulmasına, doğrudan yabancı yatırımların gerçekleştirilmesinde izin ve onay sisteminin bilgilendirme sistemine dönüştürülmesine ve tespit edilen politikalar yoluyla doğrudan yabancı yatırımların artırılmasına ilişkin esasların düzenlendiği belirtilmektedir.

Doğrudan yabancı yatırımları düzenleyen, Doğrudan Yabancı Yatırımlar Kanunu’nda yabancı yatırımcılar bakımından önem taşıyan yabancı personel istihdamı konusuna da yer verilmiştir. Yabancıların çalışma izinlerine ilişkin düzenlemeler yabancı sermayenin ve yatırımların teşviki açısından önemli bir araç sayılmaktadır⁴⁰¹.

YÇİHK’nın 23. maddesi ve DYYK’nın 3. maddesinin g bendi uyarınca Doğrudan Yabancı Yatırımlar Kanunu çerçevesinde faaliyette bulunan şirket, şube ve irtibat büroları kapsamında çalıştırılmak istenen yabancılara ilişkin olarak Hazine Müsteşarlığı ile ÇSGB’ce müştereken hazırlanan “Doğrudan Yabancı Yatırımlarda Yabancı Uyruktu Personel İstihdamı Hakkında Yönetmelik⁴⁰²” yayınlanmıştır. Yönetmelik ile 4875 sayılı DYYK çerçevesinde faaliyette bulunan şirket, şube ve irtibat büroları kapsamında istihdam edilecek yabancı uyruklu personelin çalışma izinlerine

³⁹⁹ Abdurrahman Arıman, “Türkiye ve Yabancı Yatırımlar”, **İşveren Dergisi**, Cilt.42, Sayı.1 (Ekim 2003), s.45.

⁴⁰⁰ Resmi Gazetede 05.06.2003 Tarih 25141 Sayı ile Yayınlanmıştır.

⁴⁰¹ Bülent Çiçekli, “Yabancı Yatırımların Teşviki Açısından Yabancıların Çalışma İzinleri Rejimi”, **İşveren Dergisi**, Cilt.44, Sayı.1 (Aralık 2005), s.54.

⁴⁰² Resmi Gazetede 29.08.2003 Tarih 25214 Sayı ile Yayınlanmıştır.

ilişkin usul ve esaslar belirlenmektedir⁴⁰³. Bu yönetmelik ile özellik arz eden doğrudan yabancı yatırımlardan hangilerinin bu kapsama gireceği, bu Yönetmelik kapsamında izin verilecek kilit personelin tanımı ve çalışma izni verilmesine ilişkin özel nitelikteki diğer esas ve usuller düzenlenmektedir⁴⁰⁴.

4.5.1.Özellik Arz Eden Doğrudan Yabancı Yatırımlarda Verilecek Yabancı İzinler

Doğrudan Yabancı Yatırımlarda Yabancı Uyruklu Personel İstihdamı Hakkında Yönetmelik ile özellik arz eden doğrudan yatırım ile diğerleri arasında bir ayrım yapılmaktadır, Yönetmelikte yabancı yatırımların kuracakları kuruluşlarda çalışacak “kilit personel” ve bu personel dışında kalanlar olmak üzere bir ayrım da mevcuttur. Çalışma izin başvuruları, kilit personelin DYYYUPİHY hükümlerince, kilit personel dışında kalanların ise YÇİHK uyarınca değerlendirilmektedir.

Yukarıda yapılan açıklamalarda belirtilen “Özellik Arz Eden Doğrudan Yabancı Yatırımları” ve “kilit personel” ifadelerinden ne anlaşılması gerektiği üzerinde durulması gerekmektedir.

- **Özellik Arz Eden Doğrudan Yabancı Yatırımlar**

Özellik arz eden doğrudan yabancı yatırımlar, 4875 sayılı Doğrudan Yabancı Yatırımlar Kanunu kapsamına giren ve aşağıdaki şartların en az birini sağlayan şirket veya şubeyi ifade eder⁴⁰⁵ (Yönetmelik m. 4):

- Yabancı ortakların toplam sermaye payının en az 985,799 Türk Lirası olması kaydıyla, şirket veya şubenin son yıl cirosunun en az 74,1 Milyon Türk Lirası olması,
- Yabancı ortakların toplam sermaye payının en az 985,799 Türk Lirası olması kaydıyla, şirket veya şubenin son yıl ihracatının en az 1 milyon ABD Doları olması,

⁴⁰³ Nuray Ekşi, “Türkiye’de Yapılan Yabancı Yatımlara İlişkin Mevzuat Hakkında Genel Değerlendirme”, **Yeditepe Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi**, Cilt.1, Sayı.2 (2004), s.170.

⁴⁰⁴ Akıntürk, s.337.

⁴⁰⁵ Kaynak: http://www.csgeb.gov.tr/csgebPortal/yabancilar.portal?page=yatirim_kriter (06 Kasım 2012)

- Yabancı ortakların toplam sermaye payının en az 985,799 Türk Lirası olması kaydıyla, şirket veya şubede son yıl içinde Sosyal Sigortalar Kurumu'na kayıtlı en az 250 personelin istihdam edilmesi,
- Şirket veya şubenin yatırımda bulunacak olması halinde, öngörülen asgari sabit yatırım tutarının en az 24,7 Milyon Türk Lirası olması,
- Ana şirketin merkezinin bulunduğu ülke dışında en az bir ülkede daha doğrudan yabancı yatırımı bulunmasıdır.

Görüldüğü gibi, Yönetmeliğe göre doğrudan yabancı yatırımın özellik arz eden doğrudan yabancı yatırım sayılabilmesi için öncelikle, toplam sermaye payının her yıl belirlenecek bir miktara, yabancı ortakların toplam sermaye payına bağlı tutulmuştur. Daha sonra şirket veya şubenin cirosunun veya ihracatının en az belirli bir miktarda olması veya istihdam edilen kayıtlı personel sayısının belirli sayıda olması, yatırımda bulunacak olması halinde yatırım tutarının en az belirtilen belirli bir miktarda olması şartına bağlanmaktadır. Yine ana şirketin merkezinin bulunduğu ülke dışında en az bir ülkede daha doğrudan yabancı yatırımda bulunması aranmaktadır. Bu maddede sayılan haller alternatifidir⁴⁰⁶. Maddede sayılan özelliklerden en az birinin bulunması gerekmektedir.

- **Kilit Personel**

DYYYUPİHY'ye göre, Türkiye'de kurulu bulunan ve tüzel kişiliğe sahip bir şirketin, aşağıdaki şartlardan en az birini sağlayan personeli "kilit personel" sayılır⁴⁰⁷.

- Şirketin üst yönetiminde ve yürütme pozisyonunda çalışmak,
- Şirketin tamamını veya bir bölümünü yönetmek,
- Şirketin denetçilerini veya idari veya teknik personelini denetlemek veya kontrol etmek,

⁴⁰⁶ Cemile Demir Gökyayla ve Ceyda Süral, "4875 Sayılı Doğrudan Yabancı Yatırımlar Kanunu ve Getirdiği Yenilikler", **Dokuz Eylül Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi**, Cilt.6, Sayı.2 (2004), s.153.

⁴⁰⁷ Olgaç ve Bulut, *Türkiye'de Çalışan Yabancıların Çalışma İzinleri ve Sosyal Güvenliği*, s.36.

- Şirkete yeni personel almak ya da mevcut personelin işine son vermek veya bu konularda teklif yapmak, alanlarından en az bir tanesinde görev alan veya yetki sahibi, şirket ortağı, yönetim kurulu başkanı ya da üyesi, genel müdür, genel müdür yardımcısı, şirket müdürü, müdür yardımcısı ve benzeri mevkilerde görev yapan kişi,
- Şirketin hizmetleri, araştırma cihazları ve yönetimi için temel bilgiye sahip kişi,
- İrtibat bürolarında, yurt dışındaki ana şirket tarafından adına yetki belgesi düzenlenen en fazla bir kişidir (Ancak, bunun için ayrıca, madde 6 uyarınca, büro faaliyetleri için son yıl içinde yurt dışından en az 200.000 ABD doları veya karşılığı döviz getirilmiş olması koşulu aranmaktadır).

Görüleceği üzere, Yönetmelik, önemli kararları verebilecek üst düzey yönetimde olanlar ile temel sayılan teknik ve idari bilgiye sahip kişilere böyle bir statü öngörmüştür⁴⁰⁸.

Özellik arz eden yabancı yatırımlarda istihdam edilen kilit personel için de Türkiye’de yabancıların çalışabilmesinde temel koşul olan çalışma izninin alınması, ayrıca iznin geçerli olabilmesi için çalışma vizesiyle ülkeye doksan gün içinde giriş yapıp, giriş tarihinden itibaren de otuz gün içinde ikamet tezkeresi almak için İçişleri Bakanlığına başvuru yapılması öngörüldüğü (DYYYUPİHY madde 7, 8, 9) dikkate alındığında, söz konusu usuli işlemler açısından bu kapsamda yer almayan yabancılardan bir farkları olduğu söylenemeyecektir⁴⁰⁹.

4.5.1.1. Kilit Personelin Çalışma İzin Başvurusu ve Çalışma İzin Başvurusunun Değerlendirilmesi

Özellik arz eden doğrudan yabancı yatırımlarda istihdam edilecek kilit personel statüsündeki yabancıların çalışma izinleri başvurusunda bir takım belgeler aranmaktadır. Bunlar DYYYUPİHY’nin 10. maddesinde yer almaktadır. Maddede yukarıda belirtilen Özellik Arz Eden Doğrudan Yabancı Yatırım’a ve Kilit Personel’e ait belgelere ek

⁴⁰⁸ Rifat Erten, **Doğrudan Yabancı Yatırımlar Kanununun Türk Yabancılar Hukuku Sistemi İçindeki Yeri ve Rolü**, Ankara: Banka ve Ticaret Hukuku Araştırma Enstitüsü Yayınları, 2006, s.120.

⁴⁰⁹ Yıldız, s.87.

olarak her biri eksiksiz ve okunaklı biçimde doldurulmuş, işveren kaşesi ve yabancı personelin orijinal imzasını ve yabancı personelin vesikalık fotoğrafını içeren, YÇİHKUY ekinde yer alan Yabancı Personel Bildirim Formu, imzaların eksik olması halinde taraflar arasında yapılmış bireysel akit sözleşmesi veya işverence yapılan iş teklifinin işçi tarafından kabul edildiğine dair işe kabul belgesi veya onaylı sureti, yabancı personelin ilgili Türk Konsoloslüğundan veya noterden onaylı ve geçerlilik süresi dolmamış pasaport sureti ve tercümesi, işveren tarafından hazırlanacak çalışma izni talep dilekçesi ile müracaatların yapılması gereklidir.

Özellik arzeden doğrudan yabancı yatırımlarda istihdam edilecek kilit personel statüsündeki yabancılar veya bunların işverenleri; yabancıların Türkiye’de kanuni olarak bulunması halinde, çalışma izni müracaatlarını doğrudan ÇSGB’ye yapabilirler (DYYYUPİHY m.6).

Yurt dışından çalışma izin başvurularını ise uyruğunda bulundukları veya daimi ikamet ettikleri ülkedeki Türkiye Cumhuriyeti temsilciliklerine yapabilirler. Temsilcilikler, çalışma izin talebine ilişkin olabilecek değerlendirmeleri ile birlikte bu başvuruları doğrudan ÇSGB’ye iletirler. Türkiye Cumhuriyeti temsilcilikleri ile Bakanlık, yurt dışından yapılacak çalışma izni başvuruları ile ilgili işlemleri, elektronik posta yolu ile yürütür. Başvuru sırasında istenilen belgeler ise, yabancıların Temsilciliğe başvurduğu tarihten itibaren en geç üç iş günü içerisinde yabancıların işverenince ÇSGB’ye intikal ettirilir (DYYYUPİHY m. 7).

ÇSGB, özellik arzeden doğrudan yabancı yatırımlarda ve irtibat bürolarında istihdam edilecek kilit personel için yapılan çalışma izni veya süre uzatımı müracaatlarını, belgelerin tam ve eksiksiz olması kaydıyla, Bakanlığa müracaat tarihinden itibaren en geç on beş gün içinde sonuçlandırır. Başvurunun eksik evrak ile yapıldığının tespiti halinde, eksik evrakların tamamlanması istemiyle Bakanlık tarafından başvuru sahibine bilgi verilir. Bu durumda, on beş günlük değerlendirme süresi eksik evrakların Bakanlığa intikal ettiği tarih itibarıyla başlar. Yurt dışından yapılan müracaatlarda, on beş günlük süre, tüm belgelerin Bakanlığa ulaştığı tarihten itibaren başlar. Özellik arzeden doğrudan yabancı yatırımlarda mesleki eğitim alanındaki bir görevde istihdam edilecek yabancı uyruklu kilit personel için yapılan

çalışma izni müracaatlarında, on beş günlük değerlendirme süresine ilişkin hüküm uygulanmaz (DYYYUPİHY m.12).

ÇSGB'nin Yönetmelikte yer alan çalışma izinlerinin değerlendirilmesine ilişkin bu on beş günlük süreye uymaması halinde ne olacağına ilişkin bir düzenleme Yönetmelikte bulunmamaktadır⁴¹⁰. Doktrinde bu sürenin işlemlere hız kazandırmak amacıyla getirildiği; ancak bu sürelerle uyulmaması halinde bir yaptırım öngörülmediğinden bunların “sadece iyi niyet ifadesinden başka bir anlam taşımadığı” ifade edilmiştir⁴¹¹.

Söz konusu statüdeki yabancılara diğer yabancılardan farklı olarak tanınan ayrıcalıkların, çalışma iznine ilişkin başvurunun değerlendirilmesinde YÇİHK m.14/b’de yer verilen “başvurulan iş için ülke içinde, dört haftalık süre içerisinde o işi yapacak aynı niteliğe sahip kişinin bulunması” koşulunun aranmayacak olması ve “başvurunun otuz yerine on beş gün içinde sonuçlandırılması” olduğu söylenebilecektir⁴¹².

4.5.1.2. Kilit Personelin Çalışma İzni Uzatma Başvuruları

Özellik arzeden doğrudan yabancı yatırımlarda istihdam edilecek kilit personel statüsündeki yabancıların çalışma izinleri süre uzatım talepleri; DYYYUPİHY 11. maddesinde belirlenmiştir.

Yönetmeliğin 10. maddesi (c), (d), (e), (f) ve (h) bentlerinde sayılan belgelere önceki çalışma izin belgesinin aslının da eklenmesi suretiyle, yabancı veya işvereni tarafından doğrudan Bakanlığa yapılır.

Süresi sona ermiş bir çalışma izninin uzatılması için, sürenin bitiminden itibaren en geç on beş gün içinde uzatma başvurusunda bulunulması gerekir. Bu süreden sonra yapılan uzatma başvuruları, Bakanlığa yapılan ilk başvuru gibi değerlendirilir.

⁴¹⁰ Akıntürk, s.345.

⁴¹¹ Gökyayla ve Süral, s.157.

⁴¹² Alp, *Yabancıların Çalışma İzinleri Hakkında Kanun*, s.44-45.

Çalışma izninin bittiği tarihten geriye doğru en fazla iki aylık sürede olmak kaydıyla, izin süresi sona ermeden de uzatma başvurusunda bulunulabilir.

Çalışma izninin uzatılması halinde, uzatılan çalışma izninin başlangıç tarihi, süresi biten çalışma izninin sona erdiği tarihtir.

4.5.1.3. Kilit Personelin Çalışma İzin İsteminin Reddi

Doğrudan Yabancı Yatırımlarda Yabancı Personel İstihdamı Hakkında Yönetmeliğin 15. maddesi “çalışma izni taleplerinin reddi” başlığını taşımakla birlikte hangi hallerde çalışma izni taleplerinin reddedileceği açıkça belirtilmemiştir⁴¹³.

DYYYUPİHY 15. maddesinde: Bu Yönetmeliğin 2. maddesinin ikinci fıkrasının (a) ve (b) bentlerinde belirtilen kapsamdaki⁴¹⁴ yabancı uyruklu personelin çalışma izin veya süre uzatımı taleplerini değerlendirirken, 4817 sayılı Kanunda yer alan sınırlayıcı hükümleri dikkate alacağı düzenlenmektedir. Yönetmeliğin 2. maddesinin ikinci fıkrasının (a) ve (b) bentlerinde belirtilen kapsamdaki yabancı uyruklu personelin çalışma izin veya süre uzatımı talepleri değerlendirilirken YÇİHK ve YÇİHKUY’de yer alan izin isteminin reddine ilişkin hükümler bu kişiler bakımından da tamamen geçerli olacaktır. Bakanlık 4817 sayılı Kanunda yer alan sınırlayıcı hükümleri dikkate alacaktır.

Söz konusu hükümler “Çalışma İzin Başvurusunun Reddi” başlığı altında incelendiğinden bu başlık altında yeniden değinilmemiştir.

5. KANUN KAPSAMI DIŞINDA KALAN YABANCILAR

YÇİHK, bir taraftan yabancıların Türkiye’deki çalışmalarını izne bağlarken, diğer taraftan belirli bazı yabancı kategorilerini kapsamı dışında tutmuştur (YÇİHK m. 2). Kanun ayrıca çeşitli maddelerinde ikili ya da çok taraflı antlaşma hükümlerine ve karşılıklılık ilkesine atıfta bulunarak, yabancıların bu çerçevede sahip oldukları özel

⁴¹³ Akıntürk, s.348.

⁴¹⁴ Özellik arzeden doğrudan yabancı yatırımlarda istihdam edilecek kilit personel dışında kalan yabancı uyruklu personel ile; özellik arzeden doğrudan yabancı yatırımların dışında kalan doğrudan yabancı yatırımlarda istihdam edilecek yabancı uyruklu her türlü personel.

statülerin saklı olduğunu hüküm altına almıştır⁴¹⁵.

YÇİHK'nın temel ilkesi; yabancıların çalışmasını "izne bağlamak" olmakla birlikte, bu kanunun kapsamı dışında kalan yabancılar da oldukça geniş bir grup oluşturmaktadır. Başka bir deyişle; YÇİHK, Türkiye'de çalışacak yabancıların hepsini kapsamamaktadır⁴¹⁶. YÇİHK 10. maddesinde Türkiye'nin taraf olduğu ikili veya çok taraflı sözleşmelerle sağlanan haklar saklı kalmak kaydıyla, çalışma izninden muaf tutulan yabancılara, istekleri halinde Bakanlıkça "çalışma izni muafiyet teyit belgesi" verileceği hüküm altına alınmıştır.

YÇİHK'nın 2. maddesine göre Kanun kapsamı dışında kalan yabancı kategorileri şöyledir:

5.1. TVK 28. Madde Kapsamındaki Yabancılar

403 sayılı TVK'nın 29. maddesine göre; "Bu Kanun gereğince Türk vatandaşlığını kaybeden kişiler, kayıp tarihinden başlayarak yabancı muamelesine tabi tutulur". Türk vatandaşlığını kaybeden kişi, ister başka bir devlet vatandaşlığına geçsin, isterse vatansız kalsın, Türk Hukuku bakımından artık yabancıdır. Daha önceden Türk vatandaşı olması, kendisine bu yönden hiçbir imtiyaz veya farklı işleme tabi tutulma hakkı vermez⁴¹⁷. O halde, kayıp tarihinden itibaren bu kişiler çalışma hakkı açısından yabancı statüsündedirler. Yurt dışında yaşayan ve çeşitli sebeplerle bulunduğu ülkenin vatandaşlığına geçmek isteyen Türk vatandaşları dikkate alınarak bu hükme bir istisna getirilmiştir.⁴¹⁸

YÇİHK'nın 2. maddesinin 1. fıkrası, 403 sayılı Türk Vatandaşlık Kanunu 29. madde, kapsamındaki yabancıları uygulama kapsamı dışında tutmuştur. 403 sayılı TVK'nın 29. maddesinin 2. cümlesi, yetkili merciden izin almak suretiyle Türk vatandaşlığından çıkanların bir takım statü ve haklarını saklı tutmaktadır⁴¹⁹. 5901 sayılı yeni TVK'da bu atfın karşılığı olan ve çıkma izni almak suretiyle Türk vatandaşlığını

⁴¹⁵ Çiçekli, *Yabancılar Hukuku*, s.126.

⁴¹⁶ Aybay, *Yabancılar Hukuku*, s.145.

⁴¹⁷ Cin, *Yabancıların Türkiye'de Çalışma Özgürlüğü ve Sınırı*, s.216.

⁴¹⁸ Ekşi, *Yabancılar Hukukuna İlişkin Temel Konular*, s.106.

⁴¹⁹ Vahit Doğan, *Türk Vatandaşlık Hukuku*, 6. Baskı, Ankara: Seçkin Yayıncılık, 2006, s.108-113.

kaybeden kişilere tanınan haklar başlığını taşıyan 28. madde şu şekildedir:

“Doğumla Türk vatandaşı olup da çıkma izni almak suretiyle Türk vatandaşlığını kaybedenler ve kendileri ile birlikte işlem gören çocukları; millî güvenliğe ve kamu düzenine ilişkin hükümler saklı kalmak kaydıyla askerlik hizmetini yapma yükümlülüğü, seçme ve seçilme, kamu görevlerine girme ve muafin araç veya ev eşyası ithal etme hakları dışında, sosyal güvenliğe ilişkin kazanılmış hakları saklı kalmak ve bu hakların kullanımında ilgili kanunlardaki hükümlere tabi olmak şartıyla Türk vatandaşlarına tanınan haklardan aynen yararlanmaya devam ederler.”

TVK 28. maddede öngörülen bu haktan sadece doğum yolu ile Türk vatandaşlığını kazanmış olup da çıkma izni almış yabancı devlet vatandaşlığını kazananlarla bunların vatandaşlıktan çıkma belgesinde kayıtlı reşit olmayan çocukları yararlanabilecektir⁴²⁰.

Şu halde 5901 sayılı TVK 28. madde kapsamına giren yabancılar, çalışma hakkıyla ilgili olarak yabancılar açısından getirilen sınırlamalara tabi olmaksızın, Türkiye’de çalışabileceklerdir. Bu kapsamdaki yabancılardan Türk vatandaşı olma koşulu aranmayacağı gibi, bunların çalışmaları da izne tabi olmayacaktır. Bu yabancılardan, çalışma izni, çalışma vizesi veya çalışma amaçlı ikamet izni talep edilmeyecektir⁴²¹.

5.2. Yabancı Muhabirler ve Basın Yayın Organları Mensupları

YÇİHK’nın 2. maddesi, 5680 sayılı Basın Kanunu’nun 13. maddesi ile 231 sayılı Basın Yayın ve Enformasyon Genel Müdürlüğünün Teşkilat ve Görevleri Hakkında Kanun Hükmünde Kararname⁴²² kapsamına giren yabancıları uygulama kapsamı dışında tutmuştur.

5680 sayılı Kanunun 13. maddesi, mevkutelerde çalışacak muhabirlerin taşınmaları gereken nitelik ve şartları aynı Kanunun 5. maddesinde belirtilen sorumlu müdür olabilme şartlarına atıfta bulunarak düzenlenmekteydi. YÇİHK ile 5680 sayılı Kanun madde 13 kapsamında yer alan bu kişiler kapsam dışı bırakılmıştır. Ancak

⁴²⁰ Akıntürk, s.253.

⁴²¹ Çiçekli, *Yabancılar Hukuku*, s.127.

⁴²² Resmi Gazetede 18.06.1984 Tarih 18435 Sayı ile Yayımlanmıştır.

15.7.1950 tarihli ve 5680 sayılı Basın Kanunu 09.06.2004 tarihli ve 5187 sayılı Basın Kanunu⁴²³ ile yürürlükten kaldırılmış bulunmaktadır. 5187 sayılı Basın Kanununda mevkutelerde çalıştırılacak muhabirlere ilişkin bir hüküm yer almamaktadır⁴²⁴.

Basın Yayın ve Enformasyon Genel Müdürlüğünün Teşkilat ve Görevleri Hakkında Kanun Hükmünde Kararname’ye göre, Genel Müdürlüğün görevleri arasında, “yerli ve yabancı basın-yayın organlarının ve mensuplarının çalışmalarını kolaylaştırmaya yönelik tedbirleri almak, bu hususta gerekli düzenlemeleri yapmak” (m. 2/e) yer almaktadır. Basın Kanununun yabancı muhabirlerin Türkiye’de gazete muhabiri olarak çalışabilmelerine imkan tanıdığına yukarıda işaret edilmişti. Burada, yerli ve yabancı basın mensuplarının çalışmalarını kolaylaştırıcı tedbirlerin alınması öngörülmektedir⁴²⁵.

Yabancı basın mensuplarının çalışma amaçlı ikamet tezkereleri YÇİHK 2. maddesi kapsamındaki muafiyetten yararlandıklarına ilişkin Basın Yayın ve Enformasyon Genel Müdürlüğü’nden alacakları yazıyı ibraz etmeleri halinde düzenlenmektedir⁴²⁶.

Sonuç olarak, ilgili Kanun ve Kanun Hükmünde Kararname çerçevesinde, Türkiye’de çalışacak yabancı gazete (ve diğer periyodik yayın) muhabirleri ile yabancı basın-yayın organları mensupları çalışma izni alma yükümlülüğü altında bulunmayıp, kendilerine yukarıda belirtilen esaslar çerçevesinde kolaylıklar sağlanacaktır⁴²⁷. Ancak, YÇİHK 19. maddesi uyarınca bu şekilde çalışmasına imkan sağlanan yabancı muhabir ve basın-yayın mensupları ile ilgili bilgilerin Çalışma ve Sosyal Bakanlığına bildirilmesi gerekmektedir.

5.3. Diğer Bakanlık ve Kamu Kuruluşlarında Çalıştırılacak Yabancılar

YÇİHK, diğer bakanlık ve kamu kuruluşlarınca verilen çalışma izinlerini veya yapılan yabancı istihdamını kanunun uygulama kapsamı dışında tutmuştur (YÇİHK m.

⁴²³ Resmi Gazetede 26.06.2004 Tarih 25504 Sayı ile Yayımlanmıştır.

⁴²⁴ Akıntürk, s.255.

⁴²⁵ Çiçekli, *Yabancıların Çalışma İzinleri*, s.28.; Veysel Tipioğlu, “Yabancıların Türkiye’de Çalışma İzinleri”, (Yayımlanmamış Yüksek Lisans Tezi, Beykent Üniversitesi SBE, 2008), s.40-41.

⁴²⁶ Asar, s.179.

⁴²⁷ Çiçekli, *Yabancıların Çalışma İzinleri*, s.28-29.

2). Böylece, ilgili kamu kurum ve kuruluşları, kanunla verilen yetkiye dayalı olarak çalışma izni verebilecek ve yabancı istihdam edebilecektir.

YÇİHK 19. maddesi gereği yabancılara çalışma izni verme yetkisi bulunan bakanlıklar ile kamu kurum ve kuruluşları, çalışma iznini verdikleri, çalışma izin süresini uzattıkları ve çalışma iznini iptal ettikleri tarihten, yabancı istihdam eden bakanlıklar ile kamu kurum ve kuruluşları ise çalıştırmaya başladıkları tarihten itibaren en geç otuz gün içinde yabancı ile ilgili tüm bilgileri ÇSGB'ye bildirmek zorundadırlar.

5.4. Çalışma İzninden Muaf Tutulan Diğer Yabancılar

Karşılıklılık ilkesi, uluslararası hukuk ve AB hukuku esasları dikkate alınarak çalışma izninden muaf tutulan yabancılar, Kanunun uygulama kapsamı dışında tutulmuştur (YÇİHK, m. 2). Kanunun bu hükmü ile Çalışma ve Sosyal Güvenlik Bakanlığına, değişen sosyal ve ekonomik koşullara, uluslararası ilişkilerde meydana gelen gelişmelere bağlı olarak, bazı yabancıları çalışma izni almaktan muaf tutma imkanı verilmiş bulunmaktadır⁴²⁸.

YÇİHKUY madde 55'e göre "özel kanunlarda belirlenen hükümler saklı kalmak ve yabancı ile işverenin diğer kanunlardan doğan yükümlülüklerini yerine getirmeleri kaydıyla" aşağıda belirtilen kişilerin çalışma izni almalarına gerek bulunmamaktadır.

- Türkiye'nin taraf olduğu ikili ya da çok taraflı sözleşmelerle çalışma izninden muaf tutulanların,
- Daimi ikametgahları yurt dışında olup bilimsel, kültürel ve sanatsal faaliyetler amacıyla bir aydan az süre için geçici olarak Türkiye'ye gelen yabancıların,
- Türkiye'ye ithal edilen makine ve teçhizatın montajı, bakım ve onarımı, kullanımına ilişkin eğitiminin verilmesi veya teçhizatı teslim almak veya Türkiye'de arızalanan araçların tamiri amacıyla; Türkiye'ye giriş tarihinden

⁴²⁸ Çiçekli, *Yabancılar Hukuku*, s.128.; Asar, s.35.

itibaren üç ayı geçmemek ve bu durumu ibraz edeceği belgeler ile kanıtlamak koşuluyla gelenlerin,

- Türkiye’den ihraç edilen ya da Türkiye’ye ithal edilen mal ve hizmetlerin kullanılmasına ilişkin eğitim amacıyla Türkiye’ye giriş tarihinden itibaren üç ayı geçmemek ve bu durumu ibraz edeceği belgeler ile kanıtlamak koşuluyla Türkiye’de bulunanların,
- Türkiye’de fuar ve sirklerde gösteri ve benzeri görevli olarak Türkiye’ye giriş tarihinden itibaren altı ayı geçmemek ve bu durumu ibraz edeceği belgeler ile kanıtlamak koşuluyla bulunanların,
- Eğitim süresiyle sınırlı olmak üzere durumunu ibraz edeceği belgeler ile kanıtlayarak üniversiteler ile kamu kurum ve kuruluşlarına bilgi ve görgülerini artırmak üzere gelen yabancıların,
- Sosyo-kültürel ve teknolojik alanlar ile eğitim konularında üç ayı aşmayan bir sürede Türkiye’ye önemli hizmet ve katkı sağlayabilecekleri ilgili mercilerce bildirilenlerin,
- Karşılıklılık esasına göre, öğrenci değişim programları çerçevesinde staj süreleri ile sınırlı kalmak kaydıyla özel veya kamu kurum ve kuruluşlarında staj yapacak yabancı öğrencilerin,
- Türkiye’nin taraf olduğu ikili ya da çok taraflı sözleşmeler gereğince veya konsorsiyumlar tarafından yürütülecek ulusal, uluslararası projelerde veya uluslararası kuruluşlarda çalışacak yabancıların,
- Bir yıl içerisinde görev süresi altı ayı geçmemek kaydıyla Türkiye’ye gelen tur operatörü temsilcisi yabancıların,
- Türkiye Futbol Federasyonunca veya Gençlik ve Spor Genel Müdürlüğünce talepleri uygun bulunan yabancı futbolcular ile diğer sporcu ve antrenörlerin sözleşmeleri süresince,

çalışma izni almalarına gerek bulunmamaktadır.

6. YABANCI İŞÇİLERE YASAKLANAN VEYA KISITLANAN MESLEK VE SANATLAR

Anayasa'nın çalışmaya ilişkin hükümleri vatandaş ile yabancıya eşit haklar tanımaktadır. Fakat bu esas çalışma hayatında yabancılar için hiçbir sınırlama getirilemeyeceği anlamına gelmemektedir. Nitekim Anayasa'nın 16.maddesinde, *“Temel hak ve hürriyetler, yabancılar için, milletlerarası hukuka uygun olarak kanunla sınırlanabilir.”* hükmü bu konuda açıklık getirmektedir⁴²⁹.

Yabancıların çalışma hakları ile ilgili kısıtlamalar getiren kanunlara örnek olabilecek⁴³⁰ 5683 sayılı Yabancıların Türkiye’de İkamet ve Seyahatleri Hakkında Kanunu’nun 15. madde hükmünde yer alan, *“Yabancılar Türkiye’de ancak kanunun kendilerine menetmediği işleri tutabilirler.”* ifadesinin yanı sıra aynı Kanun’un 7. madde hükmünde de, *“Sırf iş tutmak için gelecek sanat ve meslek erbabı olup da tutacağı iş, kanunlar gereğince Türk vatandaşlarına hasredilmiş bulunan”* yabancılara ikamet izni verilmeyeceği ifade edilmektedir.

Yabancıların çalışma haklarına yönelik kısıtlamaların dayandığı gerekçeler şunlardır;

- Her devletin öncelikle kendi işsiz vatandaşlarına iş imkanı sağlama amacı içinde olması,
- Bazı mesleklerin vatandaşlar tarafından yapılmasının birçok açıdan zorunlu olması,
- Yabancıların çalışma hayatının her alanına nüfuz etmiş olması halinin, o devletler için tembellik ve beceriksizlik görüntüsü verebileceği endişesidir⁴³¹.

YÇİHK öncesinde yabancıların, yürürlükte bulunan 2007 sayılı Türk Vatandaşlarına Tahsis Edilen Sanat ve Hizmetler Hakkında Kanun döneminde birçok iş

⁴²⁹ Kırıl, s.73.

⁴³⁰ Eker, s.120.

⁴³¹ Seviğ, *Devletler Hususi Hukuku (Yabancıların Hukuki Durumu)*, Cilt 2, s.98.

ve mesleklerde çalışmaları mümkün bulunmamaktadır. Her ne kadar, artık burada yer verilen yasakların bugün yürürlükte olmadığı açıksa da, halen çeşitli konularda yabancıların çalışamayacağı alanlara ilişkin düzenlemeler mevcuttur.

Doktrinde⁴³², Türkiye’de yabancıların çalışma hak ve özgürlükleri kamu güvenliği, kamu sağlığı, kamu düzeni ve kamu yararı gibi nedenlerle ve ilgili kanun hükümleri ile getirilen yetkilerle kısıtlanabileceği kabul edilmektedir.

Çalışmamızda da söz konusu kısıtlamalar çerçevesinde inceleme yapılacaktır.

6.1. Kamu Güvenliği Nedeniyle Konulan Kısıtlamalar

Kamu güvenliği nedeniyle konulmuş olan kısıtlamalar muhtelif kanunların bir veya birkaç maddesinde düzenlenmiştir. Bunlardan bazıları aşağıda belirtilmiştir.

6.1.1. Askeri Yasak Bölgeler ve Güvenlik Bölgeleri Kanunu⁴³³

2565 sayılı Askeri Yasak Bölgeler ve Güvenlik Bölgeleri Kanunu’nun 9. maddesinde, “İkinci Derece Kara Askeri Yasak Bölgelerinde Uygulanacak Esaslar” düzenlenmiştir. Maddenin birinci fıkrasının a bendinde: Türk vatandaşlarının bölgede oturmalarının, seyahat etmelerinin, zirai faaliyetlerinin, meslek ve sanatlarını icra etmelerinin serbest olduğu, c bendinde ise, yabancıların izin almadan geçici dahi olsa bölgeye giremeyecekleri, oturamayacakları, çalışamayacakları ve taşınmaz mal kiralayamayacakları hükme bağlanmıştır. Dikkat edilirse, burada yabancıların çalışmasına ilişkin olarak getirilen kısıtlama, işin veya mesleğin niteliği⁴³⁴ ile değil, işyerinin bulunduğu yer ile ilgilidir⁴³⁵.

6.1.2. Türkiye Karasularında Yolcu ve Yük Taşımacılığı

Yabancıların Türk karasularında ve limanlarında ulaşım ve ticaret işleriyle

⁴³² Seviğ, *Türkiye’nin Yabancılar Hukuku*, s. 101-107; Çelikel, (Öztekin) Gelgel, *Yabancılar Hukuku*, s. 126; Tekinalp, *Türk Yabancılar Hukuku*, s. 120; Çiçekli, *Yabancılar Hukuku*, s. 131-136; Özdemir, *Yabancı İşçilerin Türkiye’de Çalışma Hakkı*, s. 14; Okur, *Yabancıların Çalışma Hakları*, s. 940; Cengiz (Urhanoglu), *Yabancıların İş Sözleşmesi Ehliyeti*, s. 199.

⁴³³ Resmi Gazetede 22.12.1981 Tarih 17552 Sayı ile Yayımlanmıştır.

⁴³⁴ Yıldız, s.110.

⁴³⁵ Cin, *Yabancıların Türkiye’de Çalışma Özgürlüğü ve Sınırı*, s.149.

uğraşmalarına da kamu güvenliği düşüncesinden hareketle kısıtlamalar getirilmiştir. Konuyla ilgili düzenlemeleri içeren Kabotaj Kanunu⁴³⁶,na göre, Türkiye kara sularında, limanlarında ve iki Türk limanı arasında yolcu ve yük taşımaya, kılavuzluk yapılmaya Türk bayrağı çekmiş gemiler yetkilidir.

Kabotaj Kanununun 2. maddesine göre ise, nehirler, göller ve kara sularında çeşitli araçlarla taşımacılık ve ticaret yapma hakkı sadece Türk vatandaşlarına aittir. Ayrıca, Türk kara sularında avlanma, enkaz kaldırma, dalgıçlık, kılavuzluk, kaptanlık, tayfalık gibi hizmetler de sadece Türk vatandaşları tarafından yapılabilecektir. Kanun'un 4. maddesinde bir istisna hükmü yer almaktadır. Buna göre, hükümet, geçici olarak ve hiçbir hak sağlamamak koşuluyla, Türk kurtarma gemilerinde yabancı uzman, kaptan ve tayfa istihdamına izin verebilecektir.

6.1.3.Özel Güvenlik Hizmetlerine Dair Kanun⁴³⁷

Kamu güvenliğinin tamamlayıcı mahiyetteki özel güvenlik hizmetlerinin yerine getirilmesine ilişkin esas ve usulleri belirlemek olan Özel Güvenlik Hizmetlerine Dair Kanunu'nun 10 maddesinde, özel güvenlik görevlilerinde aranan koşullar arasında, Türk vatandaşı olmak yer almaktadır.

6.1.4.Diğer Kanunlarda Bulunan Kısıtlamalar

Turizmi Teşvik Kanunu⁴³⁸ ile Kabotaj Kanunu'nun kısıtlayıcı hükümlerine yat limanı işletmeciliği ve yat işletmeciliği açısından sınırlamalar getirilmiştir. Yat limanı işletmeciliği konusunda, yabancı gerçek ve tüzel kişiler Türk gerçek ve tüzel kişilerle ortaklık yapmak suretiyle Kültür ve Turizm Bakanlığından belge almak suretiyle yat limanı işletmeciliği yapabilmeleri mümkündür (TTK, m. 26).

Bu hükme istinaden yabancı gerçek kişiler bağımsız çalışma iznine istinaden tek başlarına yat limanı işletmeciliği ve yat işletmeciliği yapamayacakları hüküm altına alınmıştır.

⁴³⁶ 815 sayılı, Türkiye Sularında Nakliyat - Bahriye ve Limanlarda, Kara Suları Dahilinde İcraı Sanat ve Ticaret Hakkında Kanun. Resmi Gazetede 28.04.1926 Tarih 358 Sayı ile Yayınlanmıştır.

⁴³⁷ Resmi Gazetede 26.06.2004 Tarih 25504 Sayı ile Yayınlanmıştır.

⁴³⁸ Resmi Gazetede 16.03.1982 Tarih 17635 Sayı ile Yayınlanmıştır.

Maden Kanunu⁴³⁹,na göre, maden haklarına a) Türk vatandaşları, b) Türk kanunlarına göre kurulmuş ve statüsünde madencilik yapacağı belirtilmiş şirketler ve c) bu hususta yetkisi bulunan kamu kuruluşları sahip olabilir (m. 6). Maden Kanunu, yabancı gerçek kişilerin doğrudan madencilik yapabilmelerine olanak sağlamazken, yabancı kişilerin ortak olabilecekleri ve çoğunluğu ellerinde tutabilecekleri tüzel kişiler aracılığıyla maden işletmeciliği yapabilmeleri mümkündür⁴⁴⁰.

Petrol Kanunu⁴⁴¹, petrol arama ve işletme hakkını yabancı gerçek kişilere tanımamakla birlikte, mevzuatına göre sermaye şirketi niteliği taşıyan yerli veya yabancı özel hukuk tüzel kişilerinin bu hakka sahip olmasına olanak tanımıştır (m. 6). Ancak, bu yabancı tüzel kişilerin petrol arama ve işletme hakkını kullanabilmesi için, yabancı devlet adına hareket etmemesi ve yabancı bir devletin doğrudan veya dolaylı olarak etki edeceği şekilde mali ilgisi altında bulunmaması gerekmektedir (m. 12).

6.2. Kamu Sağlığı Nedeniyle Konulan Kısıtlamalar

Sağlık hizmetleri ile insan ve hayvan sağlığı ile ilgili hizmetler ifade edilmiştir. Doktorluk, hemşirelik, ebelik, hastabakıcılık, diş hekimliği, veteriner hekimliği, eczacılık, hatta kimyagerlik ve numaralı gözlükçülük (optisyenlik) de bu arada sayılabilir. Özel hastane açma hakkı da sağlık hizmetleri içerisinde mütalaa edilmiştir⁴⁴².

Yukarıda sıralananlardan, özel hastane açmak ve numaralı gözlük camı satmak dışında kalan diğer sağlık hizmetleri günümüzde çeşitli kanun hükümleri ile Türk vatandaşlarına tahsis edilmiş bulunmaktadır. Ancak, Cumhuriyet yönetiminden önce bu hizmetler yabancılar tarafından da yapılabilirdi. Bu hizmetleri yapan yabancılar haklarının korunması amacıyla 1219 sayılı Tababet ve Şuabatı Sanatlarının Tarzı İcrasına Dair Kanunu⁴⁴³n 77. maddesinde, Türkiye’de kazanılmış hakları tanınmış olan yabancı doktor, diş hekimi ve ebelerin söz konusu Kanun hükümlerine uygun olarak mesleklerini

⁴³⁹ Resmi Gazetede 15.06.1985 Tarih 17785 Sayı ile Yayımlanmıştır.

⁴⁴⁰ Çiçekli, *Yabancılar Hukuku*, s.133.

⁴⁴¹ Resmi Gazetede 16.03.1954 Tarih 8659 Sayı ile Yayımlanmıştır.

⁴⁴² Çiçekli, *Yabancılar Hukuku*, s.143.

⁴⁴³ Resmi Gazetede 14.04.1928 Tarih 863 Sayı ile Yayımlanmıştır.

icra edebilmeleri kabul edilmiştir⁴⁴⁴.

Kamu sağığı alanında yabancılara getirilen sınırlamalardan bazıları aşağıda sıralanmıştır.

6.2.1. Doktorluk

Doktorluk mesleğı de yabancılara kapalı bir çalışma alanı olmasını sürdürmektedir. Bu yasak, sadece serbest meslek olarak hekimliğı değil her çeşit tebabet ve hasta tedavi hizmetlerini kapsamaktadır⁴⁴⁵.

Tababet ve Şuabâtı Sanatlarının Tarzı İcrasına Dair Kanun'un I. faslının 1. maddesi doktorların Türkiye'de faaliyet göstermelerini Türk tıp fakültelerinden diploma alma ve Türk olma şartına bağlamaktadır. Tıp öğrenimini yabancı ülkelerde yapmış olan Türkler, Sağlık ve Sosyal Yardım Bakanlığı ve Üniversite Tıp Fakültesi profesörlerinden seçilmiş bir jüri tarafından ders programı ve öğrenim süresi açısından bir kontrole tabi tutulurlar. Kontrolün sonucu olumlu olursa yabancı diploma onaylanır ve sahibi doktorluk yapma yetkisini kazanır. Sonuç olumsuz olursa yabancı diplomalı Türk doktoru eksikleri tamamlamak için sınava tabi tutulur⁴⁴⁶. Ancak zamanla bu yasağı bazı istisnalar getirilmiştir.

1973 tarihli Tababet Uzmanlık Tüzüğü⁴⁴⁷, yabancı doktorların asistan olarak çalıştırılmalarını eğitim olarak değerlendirerek izin vermiştir (m. 7). Ancak yabancı doktorun asistanlığı süresince geçimini temin edeceğine dair belge göstermesi gerekmektedir.

1987 tarihli Sağlık Hizmetleri Temel Kanunu⁴⁴⁸ sağlık işletmesi niteliğindeki sağlık kurumlarına uygulanacak çok farklı esaslar getirmiştir. Kanuna göre kamu ve özel sağlık kuruluşlarında "... özel bir meslek bilgisine ve ihtisasına ihtiyaç gösteren veya ülke düzeyinde mesleki gelişmeyi sağlayacak Türk ve yabancı uyruklu elemanlar, Devlet Memurları Kanunu'na ve kadroya bağlı olmaksızın sözleşmeli olarak

⁴⁴⁴ Kırıl, s.80.

⁴⁴⁵ Aybay, *Yabancılar Hukuku*, s.153.

⁴⁴⁶ Tekinalp, *Türk Yabancılar Hukuku*, s.135.

⁴⁴⁷ Resmi Gazetede 18.04.1973 Tarih 14511 Sayı ile Yayınlanmıştır.

⁴⁴⁸ Resmi Gazetede 15.05.1987 Tarih 19461 Sayı ile Yayınlanmıştır.

çalıştırılabilirler” (m. 7). Maddede belirlenen nitelikteki kişilerin Türkiye’deki sağlık kuruluşlarında doktor olarak çalışabilecekleri görülmektedir. Kanun, diğer kanunların bu Kanuna aykırı hükümlerini de ilga etmiştir (m. 10). Yukarıda verilen bilgiler bu Kanun göz önünde tutularak değerlendirilmelidir⁴⁴⁹. Kanunun 7. maddesinde belirtilen niteliklere sahip yabancı uyruklu doktorların Türkiye’de sağlık kuruluşlarında çalıştırılabilecekleri anlaşılmaktadır.

6.2.2. Diş Hekimliği

Türkiye’de dişçilik sanatını yapabilmek için, Türk olmak ve Türk dişçilik okulundan diploma almak gereklidir. Yabancı ülkelerde öğrenim görmüş Türkler ise, ancak diplomalarının eşitliği onaylanırsa çalışabilirler. Aksi halde, ders programlarını tamamlamak üzere sınava girerler⁴⁵⁰.

6.2.3. Ebelik

Tababet ve Şuabâtı Kanunu’nun 3. faslı ebelik hakkındadır. Türkiye’de ebelik mesleğinin yapılabilmesi için Türk olmak ve Türk ebe okulundan mezun olmak gereklidir (m. 47). Yabancı ülkede ebelik belgesi almış olanların bu belgeleri Sağlık Bakanlığınca onaylanmadan ebelik yapmaları olanağı yoktur (m. 53).

6.2.4. Hastabakıcılık

Tababet ve Şuabâtı Kanunu’nun 5. faslı hastabakıcılar, hemşireler hakkındadır. Madde 63’e göre, Türk olmayan ve Türk hastabakıcılık okullarından mezun veya resmi hastanelerden vesikaları bulunmayanlar hastabakıcılık sanatını yapamazlar.

6.2.5. Hemşirelik

Hemşirelik Kanunu⁴⁵¹na göre hemşire unvanı kazanmış olanların dışında hiç kimse Türkiye’de hemşirelik mesleğini icra edemez. (m. 3). Kanuna göre, Türkiye’de üniversitelerin hemşirelik ile ilgili lisans eğitimi veren fakülte ve yüksek okullarından mezun olan ve diplomaları Sağlık Bakanlığınca tescil edilenler ile öğrenimlerini yurt

⁴⁴⁹ Tekinalp, *Türk Yabancılar Hukuku*, s.136.

⁴⁵⁰ Tababet ve Şuabâtı Sanatlarının Tarzı İcrasına Dair Kanun’un Madde 31.,

⁴⁵¹ Resmi Gazetede 02.03.1954 Tarih 8647 Sayı ile Yayımlanmıştır.

dışında hemşirelik ile ilgili, Devlet tarafından tanınan bir okulda tamamlayarak denklikleri onaylanan ve diplomaları Sağlık Bakanlığınca tescil edilenlere Hemşire unvanı verilir. (m. 1).

6.2.6. Eczacılık

Eczacılar ve Eczaneler Hakkında Kanun'un 2. maddesine göre, Türkiye sınırları dahilinde eczane, ecza deposu, ecza dolabı, galenik, tıbbi ve ispençiyari mevat ve müstahzarat laboratuvarı veya imalathanesi gibi müesseseler açmak ve işletmek veya tıbbi ve ispençiyari müstahzarat ihzar veya imal etmek veya bu kabil resmi veya hususi müesseselerde mesul müdürlük yapmak olarak tanımlanan (m. 1) eczacılık mesleğini icra edebilmek için Türk vatandaşı olmak gerekir⁴⁵².

6.2.7. Veteriner Hekimlik

Veteriner Hekimliği Mesleğinin İcrasına, Veteriner Hekimleri Birliği ile, Odalarının Teşekkül Tarzına ve Göreceği İşlere Dair Kanun⁴⁵³ un 2. maddesine göre, veterinerlik için Türk vatandaşı olma şartını aranmıştır. Yabancı veteriner okullarından alınan diplomalara dayanılarak veterinerlik yapılabilmesi, veteriner fakültelerinden birinde yapılacak sınavının kazanılması halinde mümkündür.

6.3. Kamu Düzeni Nedeniyle Konulan Kısıtlamalar

Kamu düzeni ile ilgili meslek ve işler bakımından, yabancıların çalışma hakkına ilişkin çeşitli kanunlarda kabul edilmiş yasaklar mevcuttur. Bunlardan bazılarına aşağıda değinilmiştir.

6.3.1. Avukatlık

Avukatlık Kanunu⁴⁵⁴nda avukatlık, kamu hizmeti ve serbest bir meslek olarak tanımlanmıştır (m. 1). Kanunda avukatlık mesleğine kabul edilebilmek için aranan şartlar arasında Türk vatandaşı olma şartı yer almaktadır (m. 3/a). Yabancılarla avukatlık

⁴⁵² Resmi Gazetede 24.12.1953 Tarih 8591 Sayı ile Yayımlanmıştır.

⁴⁵³ Resmi Gazetede 18.03.1954 Tarih 8661 Sayı ile Yayımlanmıştır.

⁴⁵⁴ Resmi Gazetede 07.04.1969 Tarih 13168 Sayı ile Yayımlanmıştır.

mesleğinin yasaklanması kamu düzeni nedeniyledir⁴⁵⁵.

Avukatlık mesleğine kabul edilmek ve mesleği yapabilmek için vatandaşlık şartının aranmasında, avukatlığın bir kamu hizmeti olarak görülmesi, her avukattan az veya çok oranda ülkesindeki sosyal ve siyasî yapı ve ilişkiler hakkında bilgi sahibi olmasının beklenmesi, mesleki disiplin ve düzenin sağlanması, yerli avukatları yabancı rekabetten koruma gibi düşünceler etkili olmaktadır⁴⁵⁶.

2001 yılında yapılan değişiklikle⁴⁵⁷ söz konusu yasağa istisna teşkil edebilecek bir düzenleme getirilmiştir⁴⁵⁸. Avukatlık Kanunu rn. 44/l-b’de, avukatlık ortaklığı açıklanmış ve yabancı sermayeyi teşvik mevzuatı çerçevesinde Türkiye’de faaliyet göstermek isteyen yabancı avukatlık ortaklıklarının, bu Kanuna ve avukatlık ortaklığı düzenlemesine uygun olarak kurulmak koşuluyla, yalnızca yabancı hukuklar ve milletlerarası hukuk konularında danışmanlık hizmeti verebilecekleri ve bu sınırlamanın yabancı avukatlık ortaklığında çalışan Türkiye Cumhuriyeti vatandaşı ya da yabancı avukatları da kapsadığı hükme bağlanmıştır. Bu nev’i avukatlık ortaklıkları için ortakların baroya kayıtlı olması şartı aranmayacaktır. Son olarak, bu kuralın uygulanması mütakabiliyet esasına tabi tutulmuştur.

6.3.2. Noterlik

Noterlik Kanunu⁴⁵⁹’na göre, noterlik mesleğini kamu hizmeti niteliğinde görerek (m. 1) sadece Türk vatandaşları tarafından yapılmasına izin vermiştir (m. 7). Kamu hizmeti gören noter, görevini yaparken kamu gücünü kullanmaktadır ve kanunlarla belirlenmiş olan birtakım kamusal yükümlülöklere uymak zorundadır. Noterin, hukukî güvenliğin sağlanması ve anlaşmazlıkların doğumunun önlenmesindeki işlevinden dolayı devletin bu hizmetlere kayıtsız kalması düşünölemez. Ancak, noterlerin esas itibariyle faaliyet gördükleri alan, özel hukuk alanıdır. Bu sebeple, hem özel hukuk hem de kamu hukukuna ilişkin boyutları gözetilerek, noterlik kamu hizmeti,

⁴⁵⁵ Akıntürk, s.448.

⁴⁵⁶ Meral Sungurtekin Özkan, **Avukatlık Mesleği, Avukatın Hak ve Yükümlölükleri**, Güncellenmiş Yenilenmiş 3. Baskı, İzmir: Barış Yayınları, 2012, s.110.

⁴⁵⁷ 02.05.2001 Tarih 4667 Sayılı Kanun 30. madde. Resmi Gazetede 10.05.2001 Tarih 24398 Sayı ile Yayınlanmıştır.

⁴⁵⁸ Yıldız, s.116.

⁴⁵⁹ Resmi Gazetede 05.02.1972 Tarih 14090 Sayı ile Yayınlanmıştır.

Türk Hukuku'nda, kamu kurumu niteliğindeki bir meslek kuruluşunun bünyesinde, merkezi idarenin denetimi altında gerçekleştirilen bir faaliyet olarak düzenlenmiştir⁴⁶⁰.

6.3.3. Öğretmenlik

Öğretmenliğin, prensip olarak orta eğitimde devlet okullarında Türk öğretmenler tarafından yapıldığını söylemek yanlış olmaz. Bununla beraber yabancıların orta dereceli okullarda öğretmenlik yapması ve yüksek okullarda ve üniversitelerde çeşitli öğretim görevlerinde bulunması konusunda yasal düzenlemelerde bazı olumlu kurallara rastlanmaktadır⁴⁶¹.

YÇİHK madde 29'da yapılan değişiklik sonucu, 5580 sayılı Özel Öğretim Kurumları Kanunu'na tabi olarak çalıştırılacak yabancı öğretmenler, YÇİHK'de belirtilen hususlar çerçevesinde çalışma izni almak zorundadırlar. (m.8/f.9) Dolayısıyla, 5580 sayılı Kanun'da yabancıların öğretmen olarak çalışmasına engel niteliğinde bir yasağın söz konusu olmadığı ifade edilmelidir. Bununla birlikte, Milli Eğitim Bakanlığı Özel Öğretim Kurumları Yönetmeliği madde 34/f.1-a'ya göre, özel öğretim kurumlarında müdür ve müdür yardımcısı olarak çalışacaklar için Türk vatandaşı olma koşulu aranmaktadır. Bu kuralın istisnasına ise maddenin ikinci fıkrasında yer verilmiştir. Buna göre, uluslararası özel öğretim kurumları ile yabancı okullarda, yabancı uyruklular da müdür olarak çalışabileceklerdir. Türkçeden başka bir dille öğretim yapan ve yabancılar tarafından açılmış bulunan söz konusu okullarda müdür başyardımcısı ise, Türkiye Cumhuriyeti uyruklu, Türkçe veya Türkçe kültür dersleri öğretmenliği yapma niteliğini taşıyan ve öğretim dilini bilen kişilerden olmalıdır. Öğretim dilini bilen Türkçe veya Türkçe kültür dersleri öğretmeni bulunmaması halinde ise, okulun öğretim dilinde özel alan eğitimi görmüş, Türkiye Cumhuriyeti uyruklu öğretmenlere de bu görev verilebilecektir⁴⁶².

⁴⁶⁰ Süha Tanrıver, "Avrupa Birliği Ülkelerinde Noterlik ve Noterlik Kanununda Değişiklik Yapılmasına Dair Kanun Taslağının Getirdikleri", **75. Yaş Günü İçin Prof. Dr. Baki KURU Armağanı**, (Yayına Hazırlayan Hakan Pekcanıtez) Ankara: Türkiye Barolar Birliği Yayınları, 2004, s.588., Cin, *Yabancıların Türkiye'de Çalışma Özgürlüğü ve Sınırı*, s.145.

⁴⁶¹ Tekinalp, *Türk Yabancılar Hukuku*, s.139.

⁴⁶² Yıldız, s.117.

6.4. Kamu Yararı Nedeniyle Konulan Kısıtlamalar

Kamu yararı nedeniyle ekonomik alanda getirilen kısıtlamalardan bazıları aşağıda belirtilmiştir.

6.4.1. Serbest Muhasebecilik, Serbest Muhasebeci ve Mali Müşavirlik ve Yeminli Mali Müşavirlik

Türkiye’de muhasebecilik, mali müşavirlik ve yeminli mali müşavirlik mesleği 3568 Kanun⁴⁶³ ile düzenlenerek yasal bir yapıya kavuşmuştur.

3568 sayılı Kanunun meslek mensubu olabilmenin genel şartlarını düzenleyen 4. maddesinde Türk vatandaşı olma şartına yer verilmekte ancak yabancı serbest muhasebeci mali müşavirler hakkındaki hüküm saklı tutmaktadır (m. 4/a). Kanunun yabancı serbest muhasebeci mali müşavirlere ilişkin hükmü şu şekildedir: “Serbest muhasebeci mali müşavirlik mesleğini resmen düzenlemiş olan yabancı bir devletin tabiiyetindeki kişilerin, T.C. tabiiyetindeki serbest muhasebeci mali müşavirliklerde aranan nitelikleri taşımak şartıyla, kendi memleketlerinde elde etmiş oldukları haklardan 2. madde kapsamına giren hizmetleri, karşılıklılık şartı ile serbest muhasebeci mali müşavir unvanı altında Türkiye’de de yapmalarına Maliye ve Gümrük Bakanlığının teklifi üzerine Başbakanın onayı ile izin verilebilir” (m. 8).

6.4.2. Gümrük Müşavirliği ve Gümrük Müşavir Yardımcılığı

Amacı Türkiye Cumhuriyeti gümrük bölgesine giren ve çıkan eşyaya ve taşıt araçlarına uygulanacak gümrük kurallarını belirlemek olan 4458 sayılı Gümrük Kanunu⁴⁶⁴’nın 227. madde hükmüne göre gümrük müşavir yardımcısı olabilmek için Türkiye Cumhuriyeti vatandaşı olunması gerektiği belirtilmektedir. Ayrıca yine aynı madde hükmünde, gümrük müşavirlerinin gümrük müşavir yardımcısı dışındaki, kanunda sayılan diğer yollardan gümrük müşaviri olabilmeleri için de, yine mutlaka Türkiye Cumhuriyeti vatandaşı olma koşulunun gerçekleşmiş olması gerektiği belirtilmektedir.

⁴⁶³ Resmi Gazetede 13.06.1989 Tarih 20194 Sayılı ile Yayımlanmıştır.

⁴⁶⁴ Resmi Gazetede 04.11.1999 Tarih 23886 Sayılı ile Yayımlanmıştır.

6.4.3. Menkul Kıymetler Borsa Komisyoncusu, Borsa Ajanı ve Borsa Simsarlığı

Menkul Kıymetler Borsaları Hakkındaki KHK⁴⁶⁵, menkul kıymetler borsalarının kuruluş ve işleyişine, borsa işlemlerine ilişkin hükümler getirmiştir. Menkul Kıymetler Borsalarının Kuruluş ve Çalışma Esasları Hakkındaki Yönetmelik, borsa komisyoncusu (m. 8/a), onların temsilci ve yardımcılarının (m. 11/a) Türk vatandaşı olmalarını şart koşmuştur.

5174 sayılı Türkiye Odalar ve Borsalar Birliği ile Odalar ve Borsalar Kanunu⁴⁶⁶, borsa komisyoncusu, borsa ajanı ve borsa simsarı olmak için Türk vatandaşı olma şartını aramamaktadır (m. 47). Fakat oda ve borsa genel sekreterinin Türkiye Cumhuriyeti vatandaşı olması gerekmektedir (m. 74). Buna mukabil, yerli veya yabancı tüzel kişilerin, tescilli ana sözleşmelerinde, temsil ve bağlayıcı işlemler yapma yetkisi verilen temsilcileri, yabancı olabilir. Bu Kanun uyarınca oda ve borsa birlik organlarının seçiminde oy kullanabilirler (m. 83).

6.4.4. Kooperatif Yönetim Kurulu Üyeliği

1163 sayılı Kooperatifler Kanunu⁴⁶⁷ 56. madde hükmünde, kooperatiflerde yönetim kurulu üyesi olabilmek için aranan şartları düzenlenmekte olup, ilk şart Türkiye Cumhuriyeti vatandaşı olmaktır.

7. YABANCI KAÇAK İŞÇİLİK KAVRAMI

Kaçak olarak çalışan yabancıların başka ülkelerde yer almalarının çeşitli sebepleri bulunmaktadır. Bunlar arasında genel olarak küreselleşme, ekonomik faktörler, siyasi faktörler, dünya nüfusundaki artış, etnik ayrımcılık ve zorunlu göç ile göçmen yasalarının yetersizliği gibi etmenler sayılabilir⁴⁶⁸.

Yabancı kaçak işçiliğin çeşitli tanımları bulunmaktadır. Bir tanımlamaya göre,

⁴⁶⁵ Resmi Gazetede 06.10.1983 Tarih 18183 Sayılı ile Yayımlanmıştır.

⁴⁶⁶ Resmi Gazetede 01.06.2004 Tarih 25479 Sayılı ile Yayımlanmıştır.

⁴⁶⁷ Resmi Gazetede 10.05.1969 Tarih 13195 Sayılı ile Yayımlanmıştır.

⁴⁶⁸ Renan Aydınoglu, “1990 Sonrası Türkiye’de Yabancı Kaçak İşçilik Olgusu ve Çözüm Yolları”, (Yayımlanmamış Yüksek Lisans Tezi, Gazi Üniversitesi SBE, 2006), s.8.; Erdem Alptekin, “Türkiye’nin Bitmeyen Derdi, Kayıtdışı”, **İzmir Ticaret Odası Ar&Ge Bülteni**, (Mayıs 2007), s.8.

yabancı kaçak işçi “bulunduğu ülkeye vatandaşlık tabiiyeti ile bağlı olmadan, mevcut yasal düzenlemelere uygun oturma, çalışma veya konaklama izni bulunmayan birey”dir⁴⁶⁹. Başka bir tanıma göre, “bir ülkeye resmi veya gayri resmi yollardan giriş yapıp, ülkede süreli veya süresiz kalan, çalışmaları ve/veya ikametleri ilgili kamu kurum veya kuruluşlarına bildirilmemiş birey”dir⁴⁷⁰. Yabancı kaçak işçiler ev sahibi devletin yetkili makamlarınca işçiden istenilen resmi belgelere sahip olmaksızın çalışan göçmen veya diğer yabancılar olarak da tanımlanmaktadır⁴⁷¹.

Kuşkusuz her iki tanımda da vurgulanan ve dikkat çeken en önemli nokta; bu söz konusu bireylerin, bulundukları ülkenin vatandaşı olmayıp bulundukları ülkeye resmi veya gayri resmi yollarla girmiş; oturma, konaklama, ve çalışma izinleri bulunmadığı halde o ülkede yaşayan ve çalışan bireyler olmalarıdır⁴⁷².

Yabancı kaçak işçiliğin nedenleri incelenirken insanları yaşadıkları ülkelerden göç etmeye iten (itici) ve başka bir ülkeye gitmek istemeye neden olan (çekici) faktörler⁴⁷³;

İtici Faktörler:

Dünya nüfusunun hızlı artışı,

Yoksulluk,

Üçüncü dünya ülkelerinde her zaman işsizliğin var olması,

Gidilmek istenen yere ulaşımın ve ulaşılabilirliğin kolaylığı,

İşçinin kendi ülkesindeki yaşam koşullarının zorluğu.

⁴⁶⁹ Gençler, s.34.

⁴⁷⁰ Karadeniz, s.9.

⁴⁷¹ Erel Tellal, “Göçmen İşçiler, Yaşam Koşulları ve Son Uluslararası Sözleşme”, **Ankara Üniversitesi Siyasal Bilgiler Fakültesi Dergisi**, Cilt.49, Sayı.3-4 (Haziran Aralık, 1994), s.422.

⁴⁷² Özlem İşçiçok, “Küresel Gerçeklerle Türkiye’de Yabancı Kaçak İşçi Sorunu: Boyutları ve Sonuçları”, **İstanbul Üniversitesi Sosyal Siyaset Konferansları Dergisi**, (Prof. Dr. Nevzat Yalçıntaş’a Armağan Özel Sayısı), Sayı.50 (2005/2 – 2006/1), s.437.

⁴⁷³ Gençler, s.31.; Mehmet Candan, “Kayıt Dışı İstihdam, Yabancı Kaçak İşçi İstihdamı ve Toplumumuz Üzerindeki Sosyo-Ekonomik Etkileri” (**Yayımlanmamış Uzmanlık Tezi**, ÇSGB Türkiye İş Kurumu Genel Müdürlüğü, 2007), s.67.

Çekici Faktörler:

Ucuz işgücüne olan işverenlerin talepleri,

Göçmen ve çalışma yasalarının yasadışı göçmenlere gevşek uygulanması,

Çalışmak istenen ülkenin kendi ülkelerine göre daha gelişmiş seviyede olması, şeklinde sıralanabilir.

7.1. Türkiye’ de Yabancı Kaçak İşçilik

Türkiye de, 1960’ lı yıllardan itibaren Batı ülkelerine “işçi göçü veren” bir ülke iken, 1990’ lı yıllardan itibaren “göç alan” ülke konumuna gelmiş ve kaçak yabancı işçi sorunuyla karşı karşıya kalmıştır. Özellikle eski Sovyetler Birliği, Orta ve Doğu Avrupa ülkelerinde meydana gelen rejim değişikliği sonucu çok sayıda göçmen Türkiye’deki daha yüksek ücretlerden yararlanabilmek amacıyla ülkemize akın etmiştir. Bunun yanında, komşu ülkelerde meydana gelen siyasi ve sosyal karışıklıklar, Türkiye’ye göre daha az gelişmiş bazı Asya ve Afrika ülkelerinden çalışmak için ülkemize gelen yabancılar kaçak göç ve çalışmanın artmasında etkili olmuştur⁴⁷⁴. Bu ekonomik ve sosyal sebeplerin dışında, Türkiye’nin coğrafi konumu itibariyle üçüncü ülkelere transit göçte önemli bir ülke olması, transit göçmenlerin de belirli bir süre ülkemizde çalışmasına sebep olmuştur⁴⁷⁵.

Yabancı kaçak işçilerin, Türkiye’yi tercih etme sebeplerinden bazıları⁴⁷⁶ şunlardır;

- Türkiye’ye vize almak veya kaçak yollardan girmek, Avrupa Birliği ülkelerine göre çok daha kolaydır.

⁴⁷⁴ Ayhan Gençler, “Yabancı Kaçak İşçilik Gerçeği ve Türkiye Örneği” **TUHİS İş Hukuku ve İktisat Dergisi**, Cilt.17, Sayı.3 (Şubat 2002), s.33.; Oğuz Karadeniz, “Türkiye’de Yabancı Kaçak İşçilik”, **Sosyal Güvenlik Dünyası Dergisi**, Sayı.4 (Nisan-Haziran 1999), s.7.; Koray Doğan, **Göçmen Kaçakçılığı Suçu**, Ankara: Seçkin Yayıncılık, 2008, s.45.

⁴⁷⁵ Kuvvet Lordoğlu, “Türkiye’de Yabancıların Kaçak Çalışmaları ve Bağlantılı Sorunlar Üzerine Bir Tartışma”, **TUHİS, İş Hukuku ve İktisat Dergisi**, Cilt.17, Sayı.6 (Kasım 2002), s.31.

⁴⁷⁶ Kırıl, s.106-107.

- Türkiye'nin uzun yıllardır ilk kez işçi göçü alan bir ülke durumuna geçmiş olup, kamu idare yapısının yeni koşullara uyum sağlamada önemli eksiklikleri bulunmaktadır.
- Türkiye'nin Avrupa'ya göre ucuzluğu, kolay erişilebilirliği ve halkın yabancılara karşı hoşgörüsü de önemli bir faktördür. Zira, AB ülkelerinde artan işsizlikle birlikte, oturma ve çalışma izni olan yabancı uyruklulara ve hatta ülke uyruğuna geçmiş yabancı kökenlilere karşı düşmanlık duyguları artmakta ve ırkçıların saldırıları yoğunlaşmaktayken, Türkiye'de böyle bir olay bu işsizlik düzeyinde bile yaşanmamaktadır.
- Türkiye'nin doğudan Avrupa'ya bir köprü oluşturması, nihai hedef olarak Avrupa ülkelerini amaçlayarak yola çıkan bazı yabancıların geçici sürelerle de olsa Türkiye'de kalmalarına ve kaçak olarak çalışmalarına neden olmaktadır.
- Komşu ülkelerdeki siyasi istikrarsızlık, iç karışıklıklar ve savaş gibi nedenlerle ülkelerinde yaşama ve iş imkanı bulamayanların Türkiye'yi tercih etmeleri de bir diğer önemli sebeptir.

7.2. Türkiye'de Yabancı Kaçak İşçiliğin Ortaya Çıkış Şekilleri

Türkiye'de bulunan, mevcut yasal düzenlemelere göre oturma ve çalışma izni olmadığı halde, herhangi bir şekilde formel ya da enformel sektörde çalışan yabancılar, kaçak işçi konumundadır. Bununla birlikte, daha detaylı bir inceleme yapıldığında; ülkemizdeki yabancı kaçak işçilerin bir kısmının pasaport, oturma ve çalışma izni gibi bazı resmi belgeleri olmadığı gibi, bazılarının ise, belgeleri eksik veya belgelerinin yasal süresi dolmuştur. Bu nedenle, ülkemizde yabancı kaçak işçiler, sahip oldukları bir takım özellikleri dikkate alınarak gruplandırılarak tanımlanmıştır⁴⁷⁷. Bu bakımdan ülkemizdeki yabancı kaçak işçilere ilişkin belli başlı beş gruptan söz edilmektedir. Bunlar:

⁴⁷⁷ **Türkiye'de Yabancı Kaçak İşçilik**, İstanbul: Friedrich Ebert Vakfı Yayınları, Gürtaş Ofset, 1995, s.11. (Yayına Hazırlayan İsmail Duymaz)

- Ülkemize girişleri yasal, buna karşılık, çalışmaları yasa dışı olanlar: Bu gruba girenler; ülkemize yasal yollardan girmelerine, yasal bir biçimde yaşamalarına (vize süresi içinde) rağmen kaçak çalışan yabancılardır. Nitekim, ülkemize turist kimliği ile resmi giriş yapanların bir kısmı gerçekte turist olmayıp, ülkemize çalışmak amacıyla gelenlerden oluşmaktadır.

- Ülkemize tamamen yasa dışı yollardan giriş yapmış ve ülkemizde kaçak olarak çalışanlar: Bu gruptakiler, ülkemize vizesiz ve kaçak olarak giriş yapmış yani ülkemize tamamen yasa dışı yollardan giriş yapan ve hiçbir kaydı bulunmayan yabancı kaçak çalışanlardır.

- Ülkemize yasal yollardan giriş yapan, Türk Vatandaşlığına geçmek için müracaat etmiş olup da cevap bekleyen ve ikamet tezkeresi ile oturanlar: Bu gruptakiler ise, ülkemize Türki Cumhuriyetlerinden, Afganistan'dan, Doğu Türkistan'dan veya Bulgaristan'dan gelen Türk kökenli yabancı veya soydaşlarımızdır. Bu kişiler, ilgili mercilere başvurularını yapmış ve sonuç beklerken kaçak olarak çalışmaktadır.

- Ülkemize yasal yollardan giriş yapmış ve bir başka ülkeye geçmek/sığınmak isteyenler: Bu gruptakiler ülkemize yasal yollardan giriş yapmış olmalarına rağmen amaçları bir başka ülkeye gitmektir. Yani ülkemizi transit geçiş amacıyla kullanmakta ve ülkemizde bir süre kalıp, kaçak olarak çalışmaktadırlar.

- Ülkemizde mülteci olarak yaşayan ve çalışanlar: Bu grupta yer alan bireyler ise, yabancı bir ülkenin vatandaşı olup, o ülkeden resmi izin almadan ülkelerini terk ederek ülkemize sığınan, iltica talebinde bulunan ve bu arada kaçak olarak çalışan yabancılardır.

Yukarıda belirtilen hususlar dışında ayrıca, yabancı işçinin bir işveren için çalışma izni alıp diğer bir işveren yanında çalışması ya da bir iş için çalışma izni alıp diğer bir işte çalıştığı durumlar⁴⁷⁸ için de söz konusu olacaktır. Bu husus şu şeklide açıklanabilir. YÇİHK uyarınca ilk kez verilen süreli çalışma izni belirli bir işyeri veya işletmede ve belirli bir meslekte en çok bir yıl geçerli olmak üzere verildiğinden, bu

⁴⁷⁸ Akıntürk, s.563-564.

türde çalışma iznine sahip yabancı işçinin yeniden ÇSGB'ye başvuruda bulunmadan çalışma izni aldığı işyeri/işletme veya meslek dışında çalışması halinde de kaçak çalışma (yasa dışı istihdam) söz konusu olacaktır.

7.3. Yabancı Kaçak İşçiliğin Yarattığı Sorunlar

Yabancı kaçak olarak çalışması; devlet, işverenler, kanunlara uygun olarak çalışan işçiler, sendikalar ve kaçak çalışan yabancı işçiler açısından önemli sorunlara neden olmaktadır⁴⁷⁹.

Yabancı kaçak işçi, ülke ekonomisi açısından büyük bir gelir kaybı anlamına gelmektedir. Yabancı kaçak işçi çalıştıran iş yerlerinin artması, kayıtlı işçi çalıştıran işyerlerinin de azalmasına yol açar. Dolayısıyla esas geliri, kayıtlı ekonomiden sağladığı vergi gelirleri olan devlet, gelir kaybına uğrar ve bütçe açıklarıyla karşılaşır. Bu durumda devlet ihtiyaç duyduğu geliri, borçlanma ve emisyon yoluyla karşılamak zorunda kalacaktır⁴⁸⁰. Dolayısıyla bir ekonomi içinde yabancı kayıt dışı işçi istihdamı ne kadar yüksekse vergi kayıpları o kadar fazla olacak, vergi adaleti o kadar zedelenicek ve ekonomi içindeki tüm dengeler bozulacaktır. Bütün bunlar hukuk devleti ve rejime olan inancı da zedeleyici etki yapacaktır.

Yabancı kaçak işçiler öncelikle işletmeler açısından bir haksız rekabete yol açmaktadır. Kayıt dışı yabancı işçi çalıştırmak bir firma açısından çok düşük seviyede işgücü maliyeti demektir. Yabancı kaçak işçiler, o ülkede yasadışı koşullarda bulunmalarından ötürü hiçbir şekilde işverenle pazarlık şanslarının olmayışı, işverenin tüm çalışma şartlarını kendisinin serbestçe belirleyebilme gücüne sahip olmasına, bu işçilerin işveren tarafından rahatça sömürülebilmesine yol açmaktadır. Böylece piyasa ücretinin çok altında, sendikasız, sigortasız, vergisiz işçi istihdam ederek, kayıtlı işçi çalıştıran işyerleri karşısında işgücü maliyetlerini ciddi şekilde düşük tutarak, büyük bir avantaj sağlamaktadır⁴⁸¹.

Çalışılan ülkedeki yerli işçiler açısından yabancı kaçak işçi çalıştırılması

⁴⁷⁹ Türkiye'de Yabancı Kaçak İşçilik, s.21.

⁴⁸⁰ Ülker Toptaş, **Türkiye'de Kayıtdışı Ekonominin Nedenleri**, Ankara: Tes-Ar Yayınları, 1998, s.78.

⁴⁸¹ Aydınoglu, s.27.

olumsuz etkiler doğurmaktadır. Bu durum özellikle ücretleri düşürücü etki yapması, çalışma şartlarını ağırlaştırması, sendikal hak ve özgürlükleri sınırlandırması açısından etkili olmaktadır.

Söz konusu işçiler gittikleri ülkede çalışan yerli işçi üzerinde de sorun oluşturduğu kadar kendileri de geldikleri ülkede pek çok olumsuzluğa maruz kalmaktadır. Bunlar çok genel olarak istismara açık olmaları, kötü çalışma koşullarını kabul etmeleri ve yasal korunmadan yoksun olmaları⁴⁸² şeklinde sıralanabilir.

7.4. Yabancı Kaçak İşçiliğin Önlenmesi

Yabancı kaçak istihdamı ile mücadelede ve kaçak istihdamı önlemede ana görev Çalışma ve Sosyal Güvenlik Bakanlığı ve Emniyet Genel Müdürlüğü'ne düşmektedir. Ancak 6111 sayılı Bazı Alacakların Yeniden Yapılandırılması İle Sosyal Sigortalar ve Genel Sağlık Sigortası Kanunu ve Diğer Bazı Kanun ve Kanun Hükmünde Kararnamelerde Değişiklik Yapılması Hakkında Kanun'un 75. maddesinde "Genel ve özel bütçeli idarelerin teftiş ve 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 yükümlülükleri yerine getirmediklerini tespit etmeleri halinde, durum Bakanlığa bildirilir" hükmü ile diğer kamu kurum ve kuruluşlarının da yaptıkları denetimlerin sonuçlarında yabancı kaçak işçi istihdam eden işverenlerine gerekli idari ve cezai yaptırımların uygulanacağı hüküm altına alınmıştır.

Gerek Türk gerekse yabancı kaçak işçi istihdamını önlemede kullanılan yöntemlerden biri de sosyal güvenlik prim indirimleridir. 5510 sayılı Sosyal Sigortalar ve Genel Sağlık Sigortası Kanunu⁴⁸³ 81/1 maddesine göre, 4/1-a kapsamında sigortalılar için ödenecek uzun vadeli sigorta kolları priminden (Uzun Vadeli Sigorta Kolları Prim Oranı %20 dir) 5 puanlık indirim uygulanmaktadır. Ancak yapılan kontrol ve denetimlerde çalıştırdığı kişileri sigortalı olarak bildirmediği tespit edilen işverenler bir yıl süreyle bu fıkayla sağlanan destek unsurlarından yararlanamaz. Ayrıca yine 4447

⁴⁸² Taner Akpınar, "Türkiye'ye Yönelik Kaçak İşgücü Göçü", **Ankara Üniversitesi Sosyal Bilimler Fakültesi Dergisi**, Cilt.65, Sayı.3 (2010), s.15

⁴⁸³ Resmi Gazetede 16.06.2006 Tarih 26200 Sayı ile Yayımlanmıştır.

sayılı İşsizlik Sigortası Kanunu'⁴⁸⁴ na değişik kanunlarla eklenen Geçici 7,9 ve 10 maddelerde de işverenlerce ödenmesi gereken sosyal güvenlik prim teşviklerinde yapılan denetim ve kontrollerde sigortasız işçi çalıştırıldığının tespiti halinde yine bir yıl boyunca teşvik hükümlerinden yararlanma ihtimali ortadan kalkmaktadır.

Yabancı kaçak işçilikle mücadelede kullanılan diğer yöntemler ise, bilgilendirme ve bilinçlendirme çalışmaları, vergi muafiyetleri ve indirimleri, ülkeye giriş-çıkış kontrollerinin artırılması, denetim birimlerinin etkinleştirilmesi ve müfettiş, denetmen, kontrol memurları sayılarının artırılması, teknik donanımın artırılması, uluslararası işbirliğinin artırılması ve işgücü maliyetlerinin makul seviyelere indirilmesi şeklinde sıralanabilir.

8. DİĞER KANUNLARA GÖRE YABANCI KAÇAK İŞÇİ ÇALIŞTIRMA SUÇLARI VE BU SUÇLARA UYGULANAN YAPTIRIMLAR

Devletler tarafından yabancı kaçak işçilik ile mücadelede, yabancı kaçak işgücünü çalıştıran işverenlere idari ve cezai yaptırımlar uygulanması ortak özellik olarak karşımıza çıkmaktadır. İşverenlerin yanında, yabancı kaçak işçiye, yasa dışı göçe ve çalışmaya aracılık edenlere yönelik olarak çeşitli cezalar da uygulanmaktadır. Bazı OECD ve AB üyesi devletlerde kayıt dışı istihdam ve yabancı kaçak işçilik ile mücadelede, işverene uygulanan yaptırımlar sadece idari cezalar veya para cezaları ile kalmayıp aynı zamanda hapis cezası ile cezalandırılabilir⁴⁸⁵.

Ülkemizde ise YÇİHK ile yapılan düzenlemeye gelinceye kadar, yabancıların çalışma izinleri konusunda ve yabancı kaçak işçilik ile mücadelede etkili olabilecek hukuki düzenleme ve politikaların uygulanmadığı görülmektedir.

YÇİHK ile getirilen yaptırımlara daha önce beşinci kısımda incelendiğinden bu başlık altında tekrara düşmemek adına değinilmemiştir. Asıl olarak bu başlık altında diğer bazı kanunlarda yer alan yabancı kaçak işçilik ile mücadelede etkili olabilecek yaptırımlara yer verilmiştir.

⁴⁸⁴ Resmi Gazetede 08.09.1999 Tarih 23810 Sayı ile Yayımlanmıştır.

⁴⁸⁵ Almanya, Belçika, Finlandiya, Fransa, Hollanda, İsviçre, vb. Akıntürk, s.575-576

8.1. Yabancıların Türkiye’de İkamet ve Seyahatleri Hakkında Kanuna Göre Uygulanan Yaptırımlar

Çalışma izni olmadan Türkiye’de bağımlı veya bağımsız olarak çalışan yabancıya YÇİHK göre uygulanan idari yaptırımların yanında, bu kişilerin YİSHK ve Pasaport Kanunu hükümlerine göre sınır dışı edilmesi de söz konusu olabilmektedir⁴⁸⁶.

Sınır dışı edilme konusunda genel hüküm YİSHK’nın “muzır şahıslar” başlığı altında 19. maddesinde “*İçişleri Bakanlığınca memlekette kalması umumi güvenliğe, siyasi ve idari icaplara aykırı sayılan yabancılar verilecek muayyen müddet zarfında Türkiye’den çıkmağa davet olunur. Bu müddetin sonunda Türkiye’yi terk etmeyenler sınır dışı edilebilirler*” denilmiştir.

Sınır dışı edilme işlemi Türkiye’de usulüne uygun olarak oturan veya bulunan yabancıların çalışma izni almadan çalışması halinde uygulanabileceği gibi, Türkiye’ye usulüne uygun olarak girmeyip çalışan yabancılara da uygulanabilecektir. Kaçak çalışmanın devletin idari icaplarına aykırı bir hareket olarak yorumlanabileceği ve kaçak çalışan yabancıların sınır dışı edilmelerinin mümkün olduğu ileri sürülmektedir⁴⁸⁷.

Türkiye’de usulüne uygun olarak oturan veya bulunan yabancıların çalışma izni almadan çalışması halinde veya Türkiye’ye usulüne uygun olarak girmeyip çalışan yabancılara YİSHK’na göre uygulanabilecek cezai yaptırımlar ise Kanunun 24 ve 26. maddelerinde yer almıştır. 24. maddede “*...19 uncu madde hükümlerine makbul bir sebebe müstenit olmaksızın riayet etmeyenlere mahallî mülkî amir tarafından yüz Türk Lirası idarî para cezası verilir*” denilmiştir. 26. maddede ise “*Sınır dışı edildikleri veya Türkiye’yi terke davet olundukları hâlde müsaadesiz gelmeye mütecasir olan yabancılar mülki amir tarafından ikibin Türk Lirasından beşbin Türk Lirasına kadar idarî para cezası ile cezalandırılır ve sınır dışı edilir*” hükmü mevcuttur.

Görüldüğü üzere YİSHK’nun 19, 24 ve 26. maddeleri Türkiye’de usulüne uygun olarak oturan veya bulunan yabancıların çalışma izni almadan çalışması halinde

⁴⁸⁶ Gülören Tekinalp, “Avrupa Birliğinde İkamet ve Yerleşmeyle İlgili Düzenlemeler ve Türkiye”, **Milletlerarası Hukuk ve Milletlerarası Özel Hukuk Bülteni**, Prof. Dr. Yılmaz Altuğ’a Armağan, Sayı.1-2 (1997-1998), s.503.

⁴⁸⁷ Çiçekli, *Yabancılar ve Polis*, s.94.; Akıntürk, s.581.

veya Türkiye'ye usulüne uygun olarak girmeyip çalışan yabancılar hakkında sınır dışı edilmenin yanında ayrıca İPC de öngörülmüştür. Söz konusu İPC'leri o yerin en büyük mülki amiri tarafından verilir. Verilen İPC'lere dair kararlar ilgililere 11.2.1959 tarihli ve 7201 sayılı Tebligat Kanunu hükümlerine göre tebliğ edilir. Bu cezalara karşı tebliğ tarihinden itibaren en geç yedi gün içinde yetkili idare mahkemesine itiraz edilebilir. İtiraz, idarece verilen cezanın yerine getirilmesini durdurmaz. İtiraz üzerine verilen karar kesindir, itiraz, zaruret görülmeyen hallerde evrak üzerinde inceleme yapılarak en kısa sürede sonuçlandırılır. Bu Kanuna göre verilen İPC'ler 21.7.1953 tarihli ve 6183 sayılı Amme Alacaklarının Tahsil Usulü Hakkında Kanun hükümlerine göre tahsil olunur⁴⁸⁸.

8.2. Sosyal Sigortalar ve Genel Sağlık Sigortası Kanununa Göre Uygulanan Yaptırımlar

Sosyal Sigortalar ve Genel Sağlık Sigortası Kanunu'nun öncelikli amacı, sosyal sigortalar ile genel sağlık sigortası bakımından kişileri güvence altına almak; bu sigortalardan yararlanacak kişileri ve sağlanacak hakları, bu haklardan yararlanma şartlarının esaslarını düzenlemektir. Türkiye'de çalışan yabancılar da YÇİHK hükümlerine uygun olarak çalışma izin belgesi alması halinde bu haklardan yararlanmaktadır. Ancak yabancılar çalışma izni konusunda yerine getirilmesi gereken prosedürel işlemleri yerine getirmeden kayıt dışı çalışmaları halinde, bu kişileri çalıştıran işverenlere, 5510 sayılı Kanunun Kurumca verilecek İPC'ler başlığını taşıyan 102. madde hükümlerine istinaden İPC uygulanmaktadır.

SSGSSK'nın 102. maddesinin 1 fıkrası sigortalı işe giriş bildirgelerinin süresi içinde ya da belirlenen şekle ve usule uygun olarak vermeyen işverenlere uygulanacak cezaları kapsamaktadır. Bu yükümlülüğü süresinde yerine getirmeyen işverenlere her bir sigortalı için o döneme ait asgari ücret tutarında İPC uygulanması gerektiği belirtilmiştir. Maddenin ikinci fıkrasında işe giriş bildirgelerinin verilmediğinin, mahkeme kararından veya Kurumun denetim ve kontrole görevli memurlarınca yapılan tespitlerden ya da diğer kamu idarelerinin denetim elemanlarının kendi mevzuatları gereğince yapacakları soruşturma, denetim ve incelemelerden veya bankalar, döner

⁴⁸⁸ 4854 Sayılı Bazı Kanunlardaki Cezaların İdari Para Cezasına Dönüştürülmesine Dair Kanun, Resmi Gazetede 06.05.2003 Tarih 25100 Sayı ile Yayımlanmıştır.

sermayeli kuruluşlar, kamu idareleri ile kanunla kurulan kurum ve kuruluşlardan alınan bilgi ve belgelerden anlaşılması halinde bildirgeyi vermekle yükümlü olanlar hakkında her bir sigortalı için asgari ücretin iki katı tutarında İPC uygulanacağı belirtilmiştir. Üçüncü fıkra ise işyeri esas alınmak suretiyle bildirgenin verilmediğine ilişkin; mahkemenin karar tarihinden, Kurumun denetim ve kontrolle görevli memurlarının tespit tarihinden, diğer kamu kurum ve kuruluşlarının denetim elemanlarının rapor tarihinden, bankalar, döner sermayeli kuruluşlar, kamu idareleri ile kanunla kurulan kurum ve kuruluşlardan alınan bilgi veya belgelerin Kuruma intikal tarihinden itibaren bir yıl içinde bu bendin (2) numaralı alt bendinde sayılan durumlardan biriyle tekrar bildirge verilmediğinin anlaşılması halinde, bildirgeyi vermekle yükümlü olanlar hakkında bu defa her bir sigortalı için asgari ücretin beş katı tutarında İPC uygulanır denilmiştir.

İşyerinde yabancı kaçak işçi çalıştıran işverenlerin tespiti ancak denetim ve kontrolle görevli memurlarınca yapılan tespitlerden ya da diğer kamu idarelerinin denetim elemanlarının kendi mevzuatları gereğince yapacakları soruşturma, denetim ve incelemelerden veya bankalar, döner sermayeli kuruluşlar, kamu idareleri ile kanunla kurulan kurum ve kuruluşlardan alınan bilgi ve belgelerden anlaşılması sebebiyle daha çok asgari ücretin iki katı veya bir yıl içinde tekrarı halinde asgari ücretin beş katı tutarında uygulanmaktadır.

5510 sayılı Kanun ile mülga olan 506 sayılı Sosyal Sigortalar Kanunu⁴⁸⁹’nın 140. maddesinin ikinci fıkrasında işe giriş bildirgesinin yasal süresi içinde Kuruma vermeyenlere, her bir sigortalı için aylık asgari ücret tutarında, bildirilmeyen sigortalıların çalışma izninin olmaması durumunda asgari ücretin iki katı tutarında ceza uygulanması gerektiği hüküm altına alınmıştır.

506 sayılı SSK’da vatandaş ile yabancı kaçak çalışan işçiler arasında ayırım yapıldığı görülürken 5510 sayılı SSGSSK’ de işyerinde kayıt dışı çalışanların vatandaş veya yabancı olması üzerinde durulmamaktadır. Ancak ülkede yabancı kaçak işçilikle mücadele kapsamında 506 sayılı Kanunda göz önünde bulundurulanan vatandaş ve yabancı ayırımının yerinde olduğu düşünülmektedir. Bu nedenle 5510 sayılı Kanunda da

⁴⁸⁹ Resmi Gazetede 29, 30, 31.07.1964-01.08.1964 Tarih 11766-11779 Sayı ile Yayımlanmıştır.

gerekli değişiklik yapılarak 506 sayılı Kanunda olduğu gibi çalışma izni olmadan çalışan yabancıya uygulanacak cezanın farklılaştırılmasının yerinde olacağı görüşündeyiz.

8.3. Türk Ceza Kanununa Göre Uygulanan Yaptırımlar

5237 sayılı Türk Ceza Kanunu⁴⁹⁰ çalışma yaşamına ilişkin düzenlemelere yer vermiştir. Bu başlık altında çalışma yaşamına ilişkin konumuzla ilgili olan Kanunun “Göçmen Kaçakçılığı ve İnsan Ticareti” başlıklı 79 ve 80. maddeleri ve “İş ve Çalışma Hürriyetinin İhlali” başlıklı 117. maddesi ele alınmaya çalışılacaktır.

Türkiye, “Sınıraşan Örgütlü Suçlara Karşı Birleşmiş Milletler Sözleşmesi” ile “Sınıraşan Örgütlü Suçlara Karşı Birleşmiş Milletler Sözleşmesine Ek Kara, Deniz ve Hava Yoluyla Göçmen Kaçakçılığına Karşı Protokol” hükümlerini geçmişte onaylamış ve 3.8.2002 tarih ve 4771 sayılı Yasa md. 2/B hükmüyle eski 765 sayılı TCK’ ya md. 201a hükmünü eklemek suretiyle de, anılan onayın gereğini yerine getirmiştir. 5237 sayılı TCK m. 79 hükmüyle, bu durum sürdürülmüştür.

Madde 79’a göre:

“Doğrudan doğruya veya dolaylı olarak maddi menfaat elde etmek maksadıyla, yasal olmayan yollardan;

a) Bir yabancıyı ülkeye sokan veya ülkede kalmasına imkan sağlayan,

b) Türk vatandaşı veya yabancının yurt dışına çıkmasına imkân sağlayan,

kişi, üç yıldan sekiz yıla kadar hapis ve on bin güne kadar adli para cezası ile cezalandırılır.

Bu suçun bir örgütün faaliyeti çerçevesinde işlenmesi hâlinde, verilecek cezalar yarı oranında artırılır.

Bu suçun bir tüzel kişinin faaliyeti çerçevesinde işlenmesi hâlinde, tüzel kişi

⁴⁹⁰ Resmi Gazetede 12.10.2004 Tarih 25611 Sayı ile Yayınlanmış ve 01.06.2005 tarihinde yürürlüğe girmiştir.

hakkında bunlara özgü güvenlik tedbirlerine hükmolunur”, hükmü bulunmaktadır.

Bu hükmün ulusal emek piyasası bakımından önemi, kendisinin kaçak işçiliğin önlenmesine hizmet eden hukuk araçlarından biri olmasında görülmektedir. Gerçekten, yasal olmayan yollardan ülkeye sokulanların yanı sıra, yasal yollardan ülkeye girmiş bulunmakla birlikte yasal çalışma izni bulunmayanların ülkede kalıp çalışmaya başlamaları, ulusal emek piyasasını sarsmaktadır. Böylece, TCK madde 79 hükmünün insani boyutunun ötesinde, ekonomik anlam ve önem taşıdığı ortadadır⁴⁹¹.

TCK madde 79/I. bent yabancının “ülkede kalmasına imkan sağlayan” kişinin cezalandırılmasını öngörmektedir. Bu bağlamda, kaçak, yani çalışma izni olmaksızın yabancıya evinin işlerini gördüren ya da yaşlı yakınına baktıran bir kişiyi ele alalım. Bu kişinin, yasal olmayan yollardan, yani çalışma izni bulunmaksızın bir yabancıyı istihdam etmek suretiyle onun “ülkede kalmasına imkan sağlamış” olması söz konusu kişinin, suçun manevi unsuru olarak belirlenmiş bulunan “maddi menfaat elde etmek maksadıyla” hareket etmediği söylenemez. Çünkü, asgari ücret, sosyal sigorta ve gelir vergisi ödeme gibi yükümlülükleri getirmeyecek bu kişinin, “maddi menfaat elde edeceği” açıktır⁴⁹².

Madde 80/I:

“Zorla çalıştırmak veya hizmet ettirmek, esarete veya benzeri uygulamalara tâbi kılmak, vücut organlarının verilmesini sağlamak maksadıyla tehdit, baskı, cebir veya şiddet uygulamak, nüfuzu kötüye kullanmak, kandırmak veya kişiler üzerindeki denetim olanaklarından veya çaresizliklerinden yararlanarak rızalarını elde etmek suretiyle kişileri tedarik eden, kaçırın, bir yerden başka bir yere götüren veya sevk eden, barındıran kimseye sekiz yıldan on iki yıla kadar hapis ve on bin güne kadar adli para cezası verilir” hükmünü taşımaktadır.

Anılan hükmün öngördüğü maddi unsur, kişilerin tedarik edilmeleri, kaçırılmaları, bir yerden diğer bir yere götürülmeleri veya sevk edilmeleri ya da

⁴⁹¹ Tankut Centel, “Yeni Türk Ceza Kanunu’nda Çalışma Yaşamına İlişkin Düzenlemeler”, **Çimento İşveren Dergisi**, Cilt.19, Sayı.5 (Eylül 2005), s.5.

⁴⁹² Centel, s.6.

barındırılmalarıdır. Ancak, bu hareketlerin; kişileri zorla çalıştırmak, bazı hizmetleri vermeye mecbur kılmak, adı geçenleri esaret veya benzeri uygulamalara tabi tutmak amacıyla icra edilmeleri öngörülmektedir⁴⁹³.

Göçmenlerin yasa dışı şekilde ülke içinde kalmalarına imkan sağlama ve bu kişilerin zorla çalıştırılması halinde failin, gerçek içtima hükümleri çerçevesinde hem göçmen kaçakçılığı hem de insan ticareti suçundan cezalandırılması gerekecektir⁴⁹⁴.

Türk Ceza Kanunu'nda, çaresizliğini, kimsesizliğini ve bağıllığını sömürmek suretiyle kişi veya kişileri ücretsiz olarak veya sağladığı hizmet ile açık bir şekilde orantısız düşük bir ücretle çalıştıran veya bu durumda bulunan kişiyi, insan onuru ile bağdaşmayacak çalışma ve konaklama koşullarına tabi kılan kimseye hapis veya adli para cezası verileceği öngörülmektedir. Bu sayılan durumlara düşürmek üzere bir kimseyi tedarik veya sevk veya bir yerden diğer bir yere nakleden kişiye de aynı ceza verilecektir⁴⁹⁵.

5237 sayılı Türk Ceza Kanununun “iş ve çalışma hürriyetinin ihlali” başlığını taşıyan 117. maddesinde:

“Cebir veya tehdit kullanarak ya da hukuka aykırı başka bir davranışla, iş ve çalışma hürriyetini ihlâl eden kişiye, mağdurun şikâyeti hâlinde, altı aydan iki yıla kadar hapis veya adlî para cezası verilir.

Çaresizliğini, kimsesizliğini ve bağıllığını sömürmek suretiyle kişi veya kişileri ücretsiz olarak veya sağladığı hizmet ile açık bir şekilde orantısız düşük bir ücretle çalıştıran veya bu durumda bulunan kişiyi, insan onuru ile bağdaşmayacak çalışma ve konaklama koşullarına tâbi kılan kimseye altı aydan üç yıla kadar hapis veya yüz günden az olmamak üzere adlî para cezası verilir.

Yukarıdaki fıkarda belirtilen durumlara düşürmek üzere bir kimseyi tedarik veya sevk veya bir yerden diğer bir yere nakleden kişiye de aynı ceza verilir.

⁴⁹³ Centel, s.7.

⁴⁹⁴ Koray Doğan, , **Göçmen Kaçakçılığı Suçu**, Ankara: Seçkin Yayıncılık, 2005, s.145.; Centel, s.10.

⁴⁹⁵ Akıntürk, s.584.

Cebir veya tehdit kullanarak, işçiyi veya işverenlerini ücretleri azaltıp çoğaltmaya veya evvelce kabul edilenlerden başka koşullar altında anlaşmalar kabulüne zorlayan ya da bir işin durmasına, sona ermesine veya durmanın devamına neden olan kişiye altı aydan üç yıla kadar hapis cezası verilir” hükmü bulunmaktadır..

ÜÇÜNCÜ BÖLÜM

YABANCI İŞÇİLERİN TÜRK İŞ HUKUKU BAKIMINDAN DURUMU

9. YABANCILARIN ÇALIŞMA HAKKI VE İŞ SÖZLEŞMESİ

9.1. Yabancı İşçilerin Çalışma Hakkı

Çalışma hürriyeti, genel olarak, bir şahsın kazanç sağlamak amacıyla faaliyet göstermede serbest olmasıdır. Bu şekli ile çalışma hürriyeti, şahsi hürriyetin bir sonucu olarak ortaya çıkar ve Anayasa Hukuku’nda veya son zamanlarda müstakil bir disiplin olarak mütalâa edilen Amme Hürriyetleri içinde ele alınır⁴⁹⁶.

Anayasa’nın 48. maddesi herkesin dilediği alanda çalışabileceğini, sözleşme yapabileceğini, özel teşebbüsler kurabileceğini belirtmiş; 49. maddesi ise çalışmanın bir hak ve ödev olduğunu hükme bağlamıştır. Çalışma özgürlüğü herkes için Anayasa güvencesi altına alınmıştır. Ancak, yine Anayasa’nın 16. maddesi hükmü gereği bu alanda da milletlerarası hukuka uygun olarak kanunla sınırlamalar getirilebilir⁴⁹⁷ denilmiştir.

Bu kapsamda, YİSHK’nın 15. maddesinin ilk fıkrası, “*yabancılar Türkiye’de ancak kanunun kendilerine men etmediği işleri tutabilirler*” demek suretiyle, bu konudaki genel ilkeyi belirlemektedir⁴⁹⁸. Aynı mahiyette bir hüküm de, aynı Kanunun 7. maddesinde yer almıştır⁴⁹⁹. Hükme göre; “*Sırf iş tutmak için gelecek sanat ve meslek erbabı olup da tutacağı iş, kanunlar gereğince Türk vatandaşlarına hasredilmiş bulunan yabancılara ikamet tezkeresi verilmez*” ifadesi yer almaktadır. Bu kural, bir taraftan yabancıların çalışma hak ve özgürlüğüne sahip olduğunu belirtirken, diğer taraftan yabancıların bazı meslek ve sanatları icra etmelerinin yasaklanabileceğini veya kısıtlanabileceğini ifade etmektedir⁵⁰⁰. Bu hükümden çıkan sonuç şudur: Yabancıların Türkiye’de çalışma hakkı konusunda, her özel durum için ilgili iş alanına ilişkin kanuna bakmak gerekmektedir. İlgili kanunda, o iş ve çalışma alanının yalnız (münhasıran)

⁴⁹⁶ Ökçün, s.9.

⁴⁹⁷ Erten, s.112.

⁴⁹⁸ Çiçekli, *Yabancılar Hukuku*, s.109.

⁴⁹⁹ Çelikel ve Gelgel, s.127.

⁵⁰⁰ Tekinalp, s.120.

vatandaşlara açık olduğunu ya da yabancıların o alanda çalışmalarının yasak olduğunu belirten bir hüküm varsa, yabancı o işi tutamaz⁵⁰¹.

Türk Hukuku'nda yabancıların çalışma hakkı YÇİHK'de düzenlemiştir. Yabancıların Türkiye'de çalışmasına ilişkin doğrudan veya dolaylı hükümler içeren dağınık bir mevzuatın olabildiğince tek merkezde toplanması, denetimin sağlanması, yabancı kaçak işçi çalıştırılmasının önlenmesi, bürokratik işlemlerin azaltılması ve Türkiye'de çalışan yabancı işçilere ilişkin bir veri bankasının oluşturulması gereğinin sonucu olarak yürürlüğe girmiştir.⁵⁰² İzin verme yetkisi ÇSGB'ye bırakılmıştır.

Bir iş sözleşmesinin ve iş ilişkisinin yabancı unsur taşıdığından söz edebilmek için taraflardan en az birinin vatandaşlığının (işçinin veya işverenin) yabancı olması veya işletme merkezinin bulunduğu yerin yabancı bir ülkede olması veya işin görüldüğü yerin yabancı olması gerekir⁵⁰³. Buna göre YÇİHK' de bağımlı ve bağımsız çalışanın tanımı yapılmıştır.

İş Hukuku bakımından yabancı işçi kavramı, Türk vatandaşı olmayan ve mevzuatımıza göre işçi sayılan kişileri ifade etmektedir. Ancak doktrinde yabancı işçi kavramının Türk vatandaşı olmayan ve Türkiye'de çalışan kişileri genel olarak ifade etmek üzere kullanıldığı görülmektedir⁵⁰⁴. YÇİHK'de yer alan “bağımlı çalışan yabancı” tanımı sadece iş mevzuatı anlamında işçiyi değil; aynı zamanda mevzuatımız kapsamında işçi olarak sayılmayan kişileri de içine alan geniş kapsamlı bir tanımdır⁵⁰⁵. Bağımlı çalışma işçi, memur, sözleşmeli personel gibi geniş bir kesimi niteleyen bir kavramdır⁵⁰⁶. İşçi, memur, sözleşmeli personel bağımlı çalışanlar olmakla birlikte her biri farklı hukuki esaslara tabidir. YÇİHK'nın kapsamına, bağımlı ve bağımsız tüm çalışanların dışında bir işverenin yanında meslek eğitimi gören yabancılar da

⁵⁰¹ Aybay, *Yabancılar Hukuku*, s.140.

⁵⁰² Arslan, s.5.

⁵⁰³ Tuncay, *Devletler Hususi Hukukunda Hizmet İlişkisine Uygulanacak Kanun*, s.809.

⁵⁰⁴ Hakan Keser, “Yabancıların Çalışma İzinleri Hakkında Kanun Tasarısı Işığında Türkiye'de Yabancıların Çalışma Hakkı ve Yabancı Kaçak İşçilik”, **Kamu-İş, İş Hukuku ve İktisat Dergisi**, Prof. Dr. Kamil TURAN'a Armağan, Cilt.7, Sayı.2, s. 326.

⁵⁰⁵ Burak Huysal, “4817 sayılı Kanun Kapsamında Türkiye'de Yabancıların Çalışma İzinleri”, **Maltepe Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi**, (Prof. Dr. Ayferi Göze' ye Armağan) Sayı: 2004/1-2, s.444.

⁵⁰⁶ Hamdi Mollamahmutoğlu, **İş Hukuku**, Gözden Geçirilmiş Yenilenmiş 2. Baskı, Ankara: Turhan Kitapevi, 2005, s.3.

girmektedir.⁵⁰⁷

9.2. İş Sözleşmesi Kurulmasında Yabancılık Durumu

İş hukuku alanında yabancı uyrukluların iş sözleşmesine taraf olma bakımından durumu bazı yazarlar tarafından iş sözleşmesinde ehliyet başlığı altında ele alınarak incelenmektedir⁵⁰⁸. Diğer bazı yazarlar tarafından ise konu iş sözleşmesi yapma serbestisi kapsamında değerlendirilerek “iş sözleşmesi yapma yasakları” başlığı altında incelenmektedir⁵⁰⁹. Yine bir görüş, iş sözleşmesi özgürlüğünün sınırları içerisinde çalıştırma yasakları adı altında yabancıların durumunu ele almaktadır. Bir başka görüş ise yabancıların çalışma hayatına ilişkin olarak getirilen yasakların ehliyet meselesi olarak görülemeyeceğini savunarak, bu yasakları iş sözleşmesinin kesin hükümsüzlüğü sebeplerinden olan emredici hukuk kurallarına aykırılık başlığı altında ele almaktadır⁵¹⁰. Yine bu doğrultuda yabancıların belirli işlerde çalışmasına ilişkin yasaklara uyulmadığı takdirde yapılmış olan iş sözleşmesinin kanuna aykırılıktan dolayı geçersiz (hükümsüz) sayılması gerektiği ifade edilmektedir⁵¹¹. Bir yabancı Türkiye’de çalışmak istediğinde, söz konusu iş alanına ilişkin kanuna bakmak gerekir. İlgili kanunda o işin sadece Türk vatandaşlarına tahsis edildiği yönünde bir hüküm varsa yabancı işçi, o iş ile ilgili olarak iş sözleşmesi yapamaz⁵¹². İş sözleşmesi yapmış olsa dahi geçersiz sayılmaktadır.

9.3. Yabancı İşçilerin İş Sözleşmesi Yapma Ehliyeti ve Özgürlüğü

İş sözleşmesi yapma ehliyeti, Medeni Kanunda yer alan hak ehliyeti (m. 8) ve fiil ehliyeti (madde 9 vd.) ayırımına uygun olarak açıklanabilir. Bu hükümlere göre, kanun çerçevesinde haklara ve borçlara ehil olmakta herkes eşittir. Ayırt etme gücüne sahip, kısıtlı olmayan her ergin kişi fiil ehliyetine haiz olup medeni hakları kullanabilir,

⁵⁰⁷ Akıntürk, s.484.

⁵⁰⁸ H. Ferit Saymen, **Türk İş Hukuku**, Halk Kitapevi, İsmail Akgün Matbaası, İstanbul: 1954, s.460. Adil İzveren ve Erol Akı, **İş Hukuku I. Cilt, Bireysel İş Hukuku**, İzmir: Fakülteler Matbaası, 2003, s.100.

⁵⁰⁹ Ekonomi, *İş Hukuku Cilt I, Ferdi İş Hukuku*, s.96-97.

⁵¹⁰ Ercan Akyiğit, **Teori ve Uygulama Bakımından Hizmet Akdinin Kesim Hükümsüzlüğü ve İptal Edilebilirliği**, İstanbul: Kazancı Hukuk Yayınları, 1990, s.21.

⁵¹¹ Mustafa Cin, “Yabancıların Kendilerine Yasak İşlerde veya Çalışma İzni Almadan Çalışmasının İş Sözleşmesine Etkisi”, **Kamu-İş, İş Hukuku ve İktisat Dergisi**, Cilt.8, Sayı.1, 2005, s.21.

⁵¹² İftar Cengiz (Urhanoglu), “Türk Hukukunda Yabancıların İş Sözleşmesi Ehliyeti”, Sayı.19 (2008/4) s.192.

her türlü hukuki muamele ve bu arada iş sözleşmesi yapabilir. Ayırt etme gücü bulunmayan kişi ise iş sözleşmesi yapamaz, yaparsa sözleşme geçersiz olur. Ayırt etme gücüne sahip olmakla beraber ergin olmayan veya kısıtlı olan kişinin yapacağı iş sözleşmesinin hüküm ihtiva etmesi veli veya vasisinin iznine bağlıdır⁵¹³.

İş sözleşmesi ehliyeti bakımından genel kurallar uygulanmakla beraber, İş Hukuku'nun kendine özgü niteliği sebebiyle, ehliyeteye ilişkin bazı sınırlayıcı kurallar getirilmiştir. Bu sınırlamalar, özellikle, sosyal ve siyasal amaçlıdır. Temyiz gücüne sahip, reşit ve kısıtlı (mahcur) olmayan kişi yani tam ehliyetli kişi, fiil ehliyetine sahiptir ve hukuki muameleleri ve dolayısıyla iş sözleşmesini yapabilir⁵¹⁴.

Her iki tarafın Türk vatandaşı olması halinde Medeni Kanunun ehliyeteye ilişkin hükümleri uygulanacaktır; ancak burada işçi sıfatını taşıyacak kişinin ehliyeti bakımından ilgili kişinin yabancı uyruklu olması sebebi ile kendisine Milletlerarası Özel Hukuk Ve Usul Hukuku Hakkında Kanun⁵¹⁵ ehliyeteye ilişkin 9. madde⁵¹⁶ hükmü uygulama alanı bulacaktır. Şüphesiz bu durum yabancıların çalışmasına ilişkin bir sınırlama ya da yasağın olmadığı hallerde söz konusu olacaktır. Türkiye'de yabancının çalışmasına ilişkin iş mevzuatına getirilen sınırlamalar doğrudan uygulanacağından yabancının ehliyeti sınırlandırılacaktır⁵¹⁷.

4817 sayılı Kanun yabancıların Türkiye'de çalışmalarını izne bağlamakta ve bu yabancılara verilecek çalışma izinleri ile ilgili esasları belirlemektedir. Kanun çalışma izni alma yükümlülüğü getirmektedir. Türkiye'nin taraf olduğu ikili ya da çok taraflı sözleşmelerde aksi öngörülmedikçe, yabancıların Türkiye'de çalışmaya başlamadan önce izin almaları gerekir (m. 4/1), Eğer yabancıların durumu ehliyet başlığı altında ele alınırsa çalışma izin belgesi bulunmayan veya çalışma izin belgesinden muaf

⁵¹³ Nuri Çelik, **İş Hukuku Dersleri**, Yenilenmiş 25. Bası, İstanbul: Beta, 2012, s.123.

⁵¹⁴ Mollamahmutoğlu, s.290.

⁵¹⁵ Resmi Gazetede 12.12.2007 Tarih 26728 Salı ile yayımlanmıştır.

⁵¹⁶ **MADDE 9** (1) Hak ve fiil ehliyeti ilgilinin millî hukukuna tâbidir.

(2) Millî hukukuna göre ehliyetsiz olan bir kişi, işlemin yapıldığı ülke hukukuna göre ehil ise yaptığı hukukî işlemle bağlıdır. Aile ve miras hukuku ile başka bir ülkedeki taşınmazlar üzerindeki aynî haklara ilişkin işlemler bu hükmün dışındadır.

⁵¹⁷ Akıntürk, s.488.

tutulmayan yabancı iş sözleşmesi ehliyetine sahip olmayacaktır⁵¹⁸.

9.3.1. Yabancı İşçilerin İş Sözleşmelerinin Süresi

Yürürlükte olan 4857 sayılı İş Kanunu⁵¹⁹ düzenlenecek olan iş sözleşmelerini Madde 9,11 ve 12 de düzenlemiştir. Bu maddelere göre, iş sözleşmeleri belirli veya belirsiz süreli yapılır. (m. 9/2). İş ilişkisinin bir süreye bağlı olarak yapılmadığı hallerde sözleşme belirsiz süreli sayılır (m. 11/1 cümle 1). Belirli süreli işlerde veya belli bir işin tamamlanması veya belirli bir olgunun ortaya çıkması gibi objektif koşullara bağlı olarak işveren ile işçi arasında yazılı şekilde yapılan iş sözleşmesi belirli süreli iş sözleşmesidir (m. 11/1 cümle 2)⁵²⁰. Belirli süreli iş sözleşmesi, esaslı bir neden olmadıkça, birden fazla üst üste (zincirleme) yapılamaz. Aksi halde iş sözleşmesi başlangıçtan itibaren belirsiz süreli kabul edilir (m. 11/2). Esaslı nedene dayalı zincirleme iş sözleşmeleri belirli süreli olma özelliğini korurlar (m. 11/3).

İş sözleşmesi yapılırken ne zaman sona ereceği kararlaştırılmamışsa “süresi belirsiz iş sözleşmesi” söz konusudur. Taraflar sözleşmenin ne zaman sona ereceğini herhangi bir şekilde belirlemişlerse, bu sözleşmeye “süresi belirli iş sözleşmesi” denir. Makul sebep olmadan (esaslı bir neden) yapılan süresi belirli iş sözleşmelerinin, süresi belirsiz iş sözleşmesi olarak kabul edilmesi gerekir⁵²¹.

Görüldüğü gibi İş Kanunu’nda belirli süreli iş sözleşmesinin yapılmasını mümkün kılan objektif koşullar sayıldıktan sonra “gibi” ifadesine yer verilerek benzer hallerde de belirli süreli iş sözleşmesinin kurulması imkanı tanınmıştır⁵²².

YÇİHK’de çalışma izin sürelerine ilişkin olarak çeşitli süreler öngörmektedir (m. 5). YÇİHK’de süreli çalışma izni ilk kez verilirken bir yıl geçerli olmak üzere verilmekte, bir yıllık kanuni çalışma süresinden sonra üç yıla kadar, üç yıllık kanuni çalışma süresinin sonunda ise altı yıla kadar uzatılabilmektedir. Çalışma izinlerinin bu şekilde süreye bağlı olarak verilmesi halinde, belirli süreli iş sözleşmesi yapmayı haklı

⁵¹⁸ Akıntürk, s.488.

⁵¹⁹ Resmi Gazetede 10.06.2003 Tarih 25134 Sayı ile yayımlanmıştır.

⁵²⁰ Narmanlıoğlu, *İş Hukuku Ferdi İş İlişkileri I*, s.214-217.

⁵²¹ Şakar, *Gerekçeli ve İçtihatlı İş Kanunu Yorumu*, 180-181.

⁵²² Gülsevil Alpagut, “4857 Sayılı Yasa Çerçevesinde Belirli Süreli İş Sözleşmesi”, **Mercek**, Yıl.9, Sayı.33, s.81.

kılan objektif bir nedenin olduğu kabul edilerek iş sözleşmesinin üst üste belirli süreli olarak yapılmasına olanak tanınıp tanınmayacağı konusu üzerinde durulması gerekmektedir⁵²³.

Burada yabancı işçiler ile birbirini izler biçimde yapılan sözleşmeler tek bir sözleşme olarak değil ayrı ayrı belirli süreli sözleşmeler olarak kabul edilebilir⁵²⁴. Yabancı işçilerin iş sözleşmelerinin belirli süreye bağlanması YÇİHK'nın çalışma izin sürelerine ilişkin hükümleri karşısında geçerli görülmelidir. Burada arka arkaya belirli süreli iş sözleşmesi yapılması, sözleşme yapma hakkının kötüye kullanılması olarak yorumlanmamalıdır. Böyle bir durumda YÇİHK'da yer alan çalışma izin sürelerine ilişkin hükümlerden kaynaklanan nedenle iş sözleşmelerinin belirli süreli olması söz konusu olmaktadır⁵²⁵.

Çalışma izinlerinin kural olarak belirli bir süreye bağlı olarak verildiği bilindiğinden süreli çalışma iznine sahip yabancı ile belirli süreli iş sözleşmesi yapılabilir. Belirli süreli iş akitlerinin sürenin sonunda fesih bildirimi ve başta kıdem tazminatı olmak üzere herhangi bir tazminat gerektirmeksizin kendiliğinden sona ereceğinden⁵²⁶ işçinin lehine olmayacaktır. Esaslı nedenler bulunduğu sürece birbirini izleyen birden çok belirli süreli iş sözleşmesi yapmak mümkün olduğundan yabancı işçinin tazminat alamaması iş sözleşmesinin doğasından kaynaklanmaktadır. Nitekim Yargıtay YÇİHK'nın yürürlüğe girmesinden sonra verdiği bir kararında “çalışma izinlerinin birer yıllık alınmış olması halinde, iş sözleşmesinin de aynı sürelerle birer yıllık olarak yapılmasının yerinde bir uygulama olduğunu ve birbirini takip eden birden fazla sayıda sözleşme yapılmış olmasının iş sözleşmesini belirsiz süreli hale dönüştürmeyeceğini” belirterek bu konu hakkındaki görüşünü açıklamıştır⁵²⁷.

Sonuç olarak yabancı işçinin süresiz çalışma izni alıncaya kadar, düzenlenecek olan iş sözleşmeleri belirli süreli, süresiz çalışma izni almasından sonra esaslı bir neden yok ise düzenlenecek olan iş sözleşmeleri belirsiz süreli olması gerekmektedir.

⁵²³ Ayrıntılı bilgi için Bkz. Akıntürk, s.515-521.

⁵²⁴ Alpagut, s.84.

⁵²⁵ Akıntürk, s.516.

⁵²⁶ Sarper Süzek, **İş Hukuku**, 8. Baskı, İstanbul: Beta, 2012, s.252.

⁵²⁷ Yargıtay 9. Hukuk Dairesi, 07.06.2005. E.2004/24583, K.2005/20488 (**Yargıtay Kararları Dergisi**, Kasım 2005), s.1738-1744.

9.3.2. Yabancı İşçilerin Geçici İş İlişkisi

Geçici iş ilişkisi, bir işverenin kendi işçisini, rızasını almak suretiyle, geçici bir süre ile başka bir işverenin emrine vermesi ile oluşan iş ilişkisidir⁵²⁸. 4857 sayılı İş Kanununun 7. maddesinde geçici iş ilişkisi düzenlenmektedir. İş Kanunu madde 7/1'e göre *"İşveren devir sırasında yazılı rızasını almak suretiyle bir işçiyi; holding bünyesi içinde veya aynı şirketler topluluğuna bağlı başka bir işyerinde veya yapmakta olduğu işe benzer işlerde çalıştırılması koşuluyla başka bir işverene iş görme edimini yerine getirmek üzere geçici olarak devrettiğinde geçici iş ilişkisi gerçekleşmiş olur"*. İş Kanunu madde 7/2'ye göre, *"Geçici iş ilişkisi altı ayı geçmemek üzere yazılı olarak yapılır ve gerektiğinde en fazla iki defa yenilenebilir"*.

Geçici iş ilişkisinde, işçi ile ödünç veren işveren arasında, işveren ile ödünç alan işveren arasında ve işçi ile ödünç alan işveren arasında olmak üzere üçlü bir hukuki ilişki göze çarpmaktadır⁵²⁹.

Yeni İş Kanunu madde 7 ile getirilen ve çok tartışılan geçici (ödünç) iş ilişkisinde, işçi iş görme borcunu ödünç verdiği işverene sunmak durumundadır. İşveren için taşeron konusunda yeni düzenlemenin getirdiği sınırlamaların, ödünç iş ilişkisi yoluyla aşılmasının yolu açılmıştır. İşveren, devir sırasında yazılı rızasını almak suretiyle bir işçiyi; holding bünyesi içinde veya aynı şirketler topluluğuna bağlı başka bir işyerinde veya yapmakta olduğu işe benzer işlerde çalıştırılması koşuluyla başka bir işverene iş görme edimini yerine getirmek üzere geçici olarak devrettiğinde geçici iş ilişkisi kurulmuş olur⁵³⁰.

İş Kanunu'nun imkan verdiği geçici iş ilişkisinin kurulmasının yabancı işçilerin çalışmasını ilgilendiren bir yönü bulunmaktadır. Bu konuda çok dikkatli davranılmalı ve kaçak yabancı işçi istihdamının önü bu yolla açılmamalıdır⁵³¹.

Yabancı işçilerin, geçici iş ilişkisi içerisinde değerlendirilebilmesi için aşağıda

⁵²⁸ Mollamahmutoğlu, s.221.

⁵²⁹ Hülya Türkmen Akıntürk, "İşgücüne Yönelik Olarak İşçinin Üçüncü Bir Kişiye Devri: Ödünç İş İlişkisi", **Yargıtay Dergisi**, Cilt.25, Sayı.1-2 (Ocak-Nisan 1999), 132-138.

⁵³⁰ Şakar, *Gerekçeli ve İçtihatlı İş Kanunu Yorumu*, 141.

⁵³¹ Akıntürk, s.522.

belirtilen soruların cevaplanması gerekmektedir.

- Yeni bir çalışma izni alınmadan işveren belirli bir işyeri veya işletmede ve belirli bir meslekte çalışmak üzere süreli çalışma iznine sahip yabancı işçiyi, işçinin rızasını almak sureti ile holding bünyesi içinde veya aynı şirketler topluluğuna bağlı başka bir işyerinde veya yapmakta olduğu işe benzer işlerde çalıştırılması koşulu ile başka bir işverene iş görme edimini yerine getirmek üzere devri mümkün müdür?

- Belirli bir işyeri veya işletmede ve belirli bir meslekte çalışma iznine sahip olan yabancı işçi geçici iş ilişkisi yolu ile kendi işverenin işyerinde değil üçüncü bir kişinin işyerinde iş görme edimini ifa edebilecek midir⁵³²?

Burada dikkat edilmesi gereken husus YÇİHK'nın 5. maddesinde süreli çalışma izni işin süresine göre belirli bir işyeri veya işletmede ve belirli bir meslekte çalışmak üzere verileceği belirtilmiştir⁵³³. Süreli çalışma izninin belirli bir işyeri/işletme ve belirli meslek için verildiği göz önüne alındığında, holding bünyesi içinde veya aynı şirketler topluluğuna bağlı başka bir işyerinde olsa da, işverenler ilk alınan çalışma iznine dayanarak yabancı işçiler ile geçici iş ilişkisi kuramamalıdır. İşçi, holding bünyesi içinde veya aynı şirketler topluluğuna bağlı başka bir işyerinde geçici olarak çalışacak ise sürekli işveren yanında gördüğü iş ile geçici işveren yanında gördüğü işin benzerlik göstermesi zorunluluğu aranmadığından yabancının, çalışma iznini aldığı iş dışında bir işte çalışması ihtimalinde ilk alınan çalışma izni kullanılamayacaktır. Tamamen yabancı bir işyerinde, benzer işler de olsa başka bir işverenin yanında çalışılacak olması nedeniyle de aynı durum söz konusu olacaktır. Burada işçinin iş görme edimini çalışma iznini aldığı işyeri/işletme dışında başka bir işyeri/işletmede yerine getirmesi, geçici iş ilişkisinin konusunu oluşturan işin, yabancının çalışma iznine sahip olduğu iş dışında bir alanda olması ihtimali ya da yabancılara çalışma yasağının söz konusu olduğu bir meslek veya işin olması ihtimali bizi bu sonuca götürmektedir⁵³⁴.

Doktrinde, “geçici iş ilişkisinde geçici işverenle işçi arasında iş sözleşmesinin

⁵³² Akıntürk, s.522.

⁵³³ Cumhur Sinan Özdemir, **Yargı Kararları Doğrultusunda Soru – Cevaplı Türkiye’de Yabancıların Çalışma İzinleri Ve İlgili Mevzuat**, Ankara: Adalet Yayınevi, 2008, 12-13.

⁵³⁴ Akıntürk, s.523.

kurulduğunun söylenemeyeceği, işçinin sadece sınırlı bir süre için geçici işveren yanında çalıştığı, burada iş ilişkisi benzeri bir hukuki ilişki olduğu ifade edilmektedir⁵³⁵. Eğer süreli çalışma iznine sahip yabancı işçi ilk aldığı çalışma izni ile ÇSGB'ye herhangi bir başvuruda bulunmadan geçici iş ilişkisi kurulan işveren yanında çalışmaya başlarsa kaçak yabancı çalışan konumuna düşecektir⁵³⁶.

YÇİHK 21. maddesinde çalışma izni bulunmayan yabancıyı çalıştıran işveren veya işveren vekillerine, her bir yabancı için İPC verileceği hükmü yer almaktadır. Bu durumda yabancı kaçak işçi çalıştırılmasından dolayı uygulanacak olan cezanın; ödünç veren işverene mi, ödünç alan işverene mi veya her ikisine de ayrı ayrı İPC uygulanacağının tespiti gerekmektedir.

Geçici iş ilişkisinde ödünç veren işveren ile işçi arasındaki iş sözleşmesi ve işverenin ücret ödeme yükümlülüğü devam etmektedir. Sürekli işverenin (ödünç veren) yabancı işçiyi çalışma izni verilen işyeri/işletme veya meslek dışında ödünç vermesi sebebi ile sorumluluğunun söz konusu olacağı ve geçici işverenin de başka bir işletme/işyeri veya meslek için verilmiş çalışma iznine sahip yabancı işçiyi yanında çalıştırması nedeni ile YÇİHK'dan kaynaklanan geçerli çalışma iznine sahip işçiyi çalıştırma yükümlülüğüne aykırı davranması nedeni ile birlikte sorumlu olacağı düşünülebilir⁵³⁷. Uygulanacak olan İPC hakkında YÇİHK'de ve bu Kanuna bağlı olarak çıkarılan Yönetmelikte her iki işverene de ayrı ayrı cezai işlem yapılması konusunda herhangi bir hüküm bulunmamaktadır.

Kanımızca zaten İş Kanunu'nun 7. maddesi taşeronlaşmanın önünü açmış olması nedeniyle sıkıntılı bir konudur. Ayrıca yabancıların geçici iş ilişkisi bakımından yabancı kaçak işçilik durumuna neden olabileceği ve idarenin de bu durumu tespit etmesi halinde uygulanacak olan idari ve cezai yaptırımın işçiyi devreden işverene mi ya da devralan işverene mi uygulanacağı konusu da tereddüt oluşturmaktadır.

Bu nedenle geçici iş ilişkisi bakımından yabancıların çalışmasına ilişkin usul

⁵³⁵ A. Can Tuncay, "İş Kanunu Tasarısı'ndaki Ödünç İş İlişkisi ve Eleştirisi", **Mercek**, Sayı.30, (Nisan 2003), s.58.

⁵³⁶ Akıntürk, s.524.

⁵³⁷ Akıntürk, s.524-525.

ve esaslara aykırılığın hukuki yaptırımına ilişkin açık bir hüküm getirilmesi gerekmektedir⁵³⁸. Böylelikle hem işçiyi devreden işverene hem de devralan işverene idari ve cezai işlem yapılmasının önünün açılması gerekir.

9.3.3. Yabancı İşçilerin İş Sözleşmelerinin Feshi

Yabancı işçilerin iş sözleşmesinin feshi konusu iki başlık altında incelemek mümkündür. Bunlardan ilki yasalara uygun olarak çalışma izni almış yabancıların iş sözleşmesinin feshi, ikincisi de çalışma izni alınmadan (olmadan) veya yasaların sınırladığı işlerde çalışan yabancıların iş sözleşmesinin feshi olarak karşımıza çıkmaktadır. Bu iki husus aşağıda detaylı olarak izah edilmeye çalışılmıştır.

9.3.3.1. Yasalara Uygun İşe Alınan İşçinin İş Sözleşmesinin Feshi

Yabancılar yasak olmayan bir işte çalışma izni alarak çalışan, bir başka ifade ile düzenli durumda bulunan (durumları yasal olan) yabancı işçinin iş sözleşmesinin haksız olarak bozulması halinde ihbar ve kıdem tazminatına, Kanunda yer alan şartlar yerine getirilmişse hak kazanacağına şüphe yoktur⁵³⁹. Bu durumda yabancı işçilerin Türk vatandaşı işçilerden herhangi bir farkının olmadığı açıktır.

Kanuna uygun olarak çalışmakta olan bir yabancı işçinin, çalışmaya başlamasından sonra çalışma izni veya çalışma amaçlı ikamet koşullarına ilişkin bir nedenden çalışmasının mümkün olmaması hali işverene iş sözleşmesini haklı nedenle derhal fesih hakkı doğurup doğurmayacağı konusu ortaya çıkmaktadır.

Çalışma izninin süresinin uzatılmaması, iptal edilmesi veya geçerliliğinin sona ermesi halinde, her durumda işverenin sözleşmeyi derhal fesih hakkı olmadığı, ancak çalışmaya devam olanağı ortadan kalktığından işverenin geçerli olarak kurulmuş belirsiz süreli iş sözleşmesini feshi ihbar yoluyla sona erdirebileceği ileri sürülebilir⁵⁴⁰.

Bir başka görüş de yabancıların çalışmasının yasak olmadığı bir alanda çalışma izni alarak çalışan yabancıların çalışma izninin yenilenmemesi, iptal edilmesi veya

⁵³⁸ Akıntürk, s.526.

⁵³⁹ Ünal Narmanlıoğlu, **Türk İş Hukukunda Kanundan Doğan Kıdem Tazminatı**, İstanbul: Fakülteler Matbaası, 1973, s.62.

⁵⁴⁰ Akıntürk, s.527.

geçerliliğini kaybetmesi halinde, işverenin haklı sebeple iş sözleşmesini derhal fesih hakkını doğuran zorlayıcı sebebin bulunduğu kabul edilmesi gerektiği belirtilmektedir⁵⁴¹.

İşçi ya da işveren 4857 sayılı İş Kanunu madde 24 veya 25’de sayılan haklı nedenlerden birine dayanarak belirsiz süreli iş sözleşmesini bildirim sürelerini beklemezsizin, belirli süreli iş sözleşmesini ise sürenin bitiminden önce derhal feshedebilir. Kanunda bu nedenler “sağlık sebepleri”, “ahlâk ve iyi niyet kurallarına uymayan haller ve benzerleri” ve “zorlayıcı sebepler” olarak sayılmıştır. 4857 sayılı İş Kanunu madde 25/III’e göre, işçiyi işyerinde bir haftadan fazla süre ile çalışmaktan alıkoyan zorlayıcı bir sebebin ortaya çıkması halinde işveren bir haftalık süre geçtikten sonra zorlayıcı nedenle iş sözleşmesini feshedebilir⁵⁴². Nitekim Yargıtay da kararlarında durumu “zorlayıcı sebep” olarak değerlendirme yapmıştır⁵⁴³.

Yargıtay kararı esas alındığında yabancı işçinin çalışma izninin yenilenmemesi işverene sözleşmeyi haklı nedenle fesih imkanı veren “zorlayıcı sebep” olarak kabul edilecektir. Çalışma şartlarını taşımayan veya gerçekleştirmeyen yabancıları çalıştırması işverenden beklenemez. Çalışma izinlerinin yenilenmemesi, iptal edilmesi halleri “zorlayıcı neden” olarak kabul edilirse, iş sözleşmesinin işveren tarafından zorlayıcı neden ile feshedilmesi halinde gerekli şartları taşıyorsa işçi kıdem tazminatına hak kazanabilecektir⁵⁴⁴.

9.3.3.2. Çalışma İzni Alınmadan (Olmadan) veya Yasaların Sınırladığı İşlerde Çalışan Yabancıların İş Sözleşmesinin Feshi

Yabancıların çalışmasına ilişkin getirilen yasaklar ihlal edilerek yapılan iş sözleşmelerinin, millî menfaatlere, hukuk düzeninin temel ilkelerine aykırı olduğu

⁵⁴¹ Cin, *Yabancıların Kendilerine Yasak İşlerde veya Çalışma İzni Almadan Çalışmasının İş Sözleşmesine Etkisi*, s.36-37.

⁵⁴² Çelik, s.291.; Süzek, s.708.; Narmanlıoğlu, *İş Hukuku Ferdi İş İlişkileri I*, s.462-463.

⁵⁴³ Tankut Centel, “Zorlayıcı Nedenle Hizmet Sözleşmesinin İşveren Tarafından Feshi (Karar İncelemesi - Yargıtay 9. Hukuk Dairesi 17.01.2002 Tarih E 2001/15931, K 2002/348 Sayılı Karar)”, *Tekstil İşveren, Türkiye Tekstil Sanayi İşverenleri Sendikası Dergisi*, Mart 2002), Sayı.267, <http://www.tekstilisveren.org.tr/dergi/2002/mart/32-33-34.html> (26 Eylül 2012).

⁵⁴⁴ Akıntürk, s.531.

gereksesiyle kesin hükümsüz olduğu doktrinde ifade edilmektedir⁵⁴⁵.

Devamlı ve kişisel bir ilişki kuran iş sözleşmelerinde, borcun ifasına başladıktan sonra hükümsüzlüğün geçmişe etkili olarak sonuç doğurmayacağı kabul edilmektedir⁵⁴⁶. Bu durumda, sözleşmenin kesin hükümsüzlüğünün ileri sürüldüğü tarihten itibaren geleceğe etkili olarak söz konusu olacağı, sözleşmenin, hükümsüzlük anına kadar tıpkı geçerli bir sözleşme gibi hüküm ve sonuç doğuracağı ifade edilmektedir⁵⁴⁷. Zira, aksi halde tarafların o güne kadar ifa ettikleri edimlerin sebepsiz zenginleşme veya haksız fiil hükümlerine göre iadesi gündeme gelecektir. Ancak, bu sonucun, öncelikle, işçinin iş görme ediminin iadesinin güçlüğü, işçinin emeğinin değerinin belirlenmesinde tam bir karşılık sağlanamayacak olması, işçi ile işveren arasında doğmuş kişisel ilişkilerin, özellikle de işçiyi gözetme ve sadakat borçlarının sebepsiz zenginleşme hükümlerine göre iadesinin imkansız olması gibi nedenlerle hem iş hukukunun kişisel ilişkiler kuran özelliğine hem de işçiyi koruyucu amacına ters düşeceği belirtilmektedir. Öte yandan, hükümsüzlüğün geçmişe etkili olarak sonuç doğurması kabul edilecek olursa, işçinin geçersizlik anına kadar çalışması karşılığında ve kıdemine bağlı olarak iş ve sosyal güvenlik kanunlarından doğan haklarını talep edememesi söz konusu olacaktır ki bu da iş hukukunun temel ilkelerinden olan işçinin korunması amacına aykırılık teşkil edecektir⁵⁴⁸.

Türk Hukuku'nda da genel görüş, yabancı işçinin Türkiye'de çalışabilmesi için gerekli olan çalışma izni alınmadan yapılan iş sözleşmesinin, iznin verilmesi kaydıyla geçerli olacağı ve çalışma izninin verildikten bir süre sonra geri alınması veya izin

⁵⁴⁵ Kenan Tunçomağ, Tankut Centel, **İş Hukukunun Esasları**, 5.Bası, İstanbul: Beta Basım Yayım, 2008, s.90.; Hediye Laçiner, “Yabancıların Çalışma ve İkamet İzninin İş Sözleşmesine Etkisi”, **Legal İş Hukuku ve Sosyal Güvenlik Hukuku Dergisi**, Sayı. 16, 2007, s. 1382. Cin, *Yabancıların Kendilerine Yasak İşlerde veya Çalışma İzni Almadan Çalışmasının İş Sözleşmesine Etkisi*, s.38.; Nuray Ekşi, “Yabancılık Unsuru Taşıyan İş Sözleşmelerine Uygulanacak Hukuk”, Prof. Dr. Kemal Tunçoroağ'a Armağan, İstanbul: İstanbul Üniversitesi Eğitim Öğretim ve Yardımlaşma Vakfı Yayınları, 1997, s. 141; Talat Canbolat, “Mevzuatta Öngörülen Bazı İş Sözleşmesi Türlerinin 4857 Sayılı İş Kanununun Belirli Süreli İş Sözleşmesine İlişkin Esasları Yönünden Değerlendirilmesi”, **Legal İş Hukuku ve Sosyal Güvenlik Hukuku Dergisi**, Sayı. 13, 2007, s. 213.; Ekonomi, *İş Hukuku Cilt I, Ferdi İş Hukuku*, s.161.; Mollamahmutoğlu, s.433.; Cengiz (Urhanoglu), s.207.

⁵⁴⁶ Özge Yıldız, “Türk İş Hukuku Ve Sosyal Güvenlik Hukuku Kapsamında Yabancı İşçi” (Yayınlanmamış Yüksek Lisans Tezi, İstanbul Üniversitesi SBE, 2010), s.121.

⁵⁴⁷ Öner Eyrenci, Savaş Taşket ve Devrim Ulucan, **Bireysel İş Hukuku**, 4. Bası, İstanbul: Legal Kitapevi, 2010, s.96-97.

⁵⁴⁸ Fevzi Şahlanan, **Soru ve Cevaplarla Çalışma Hayatı ve İlgili Kanunlar**, İstanbul: Bank-Si-Sen Eğitim ve Kültür Yayınları No:1, 2000, s.42.

başvurusunun olumsuz sonuçlanması durumunda iş sözleşmesinin baştan itibaren geçersizliğinin ileri sürülemeyeceği yönündedir⁵⁴⁹.

9.3.4. İşverenin Eşit İşlem Yapma Borcu

Anayasa'daki eşitlik ilkesi, iş hukukunda eşit davranma ilkesi adını alır. Bu ilke her şeyden önce işverene, işyerinde çalışan işçilerine; akla uygun, makul ve haklı bir neden olmadıkça farklı davranmama borcunu yüklediği için, işverenin davranış özgürlüğünü sınırlar ve işverenin işçileri arasında keyfî bir ayırım yapmasını yasaklar⁵⁵⁰. İş Kanunu'nda ayırımı haklı kılan bir neden olmadıkça, belirli veya belirsiz süreli ya da tam veya kısmi süreli iş akitleri yapılması nedeniyle işçinin farklı işleme tabi tutulamayacağı hükme bağlanmıştır⁵⁵¹. Bununla beraber işverenin eşit davranma ilkesinin nispi niteliği bakımında eşit işlem borcu tüm işçilere mutlak bir biçimde eşit davranacağı anlamına gelmez. Bu borç aynı nitelikteki veya aynı ya da benzer durumdaki işçiler için söz konusudur⁵⁵².

4857 sayılı İş Kanunu'nda 1475 sayılı İş Kanunu'ndan farklı olarak eşit davranma ilkesi genel bir hüküm olarak düzenlenmiş bulunmaktadır. Kaynağını Anayasa madde 10'da düzenlenen kanun önünde eşitlik ilkesinden alan bu ilke Türkiye'nin taraf olduğu çeşitli uluslararası sözleşmelerde de yer almaktadır⁵⁵³. Anayasa madde 10/1'de "...ve benzer sebeplerle ayırım gözetilmeksizin" ifadesine yer verilmesi nedeni ile ayırım yasaklarının sınırlı olmadığı kabul edilmektedir⁵⁵⁴.

İş Kanunu madde 5 eşit davranma ilkesi başlığını taşımakta ve ayrımcılık yasaklarına ilişkin düzenlemeye yer verilmektedir. İşverenin genel anlamda eşit davranma yükümlülüğünün yanında bazı ayrımcılık yasakları özel düzenlemeye kavuşmaktadır⁵⁵⁵. Maddenin gerekçesine baktığımızda işverenin işe almadan başlayarak tüm çalışma koşulları yönünden işçilere karşı eşit davranma, bu arada cinsiyet ayırımına

⁵⁴⁹ Zeki Okur, Türkiye'de Yabancıların Çalışma Hakları, s.964-965.; Canbolat, s.214.; Laçiner, s.1398.; Cengiz (Urhanoglu), s.208.

⁵⁵⁰ Şakar, *Gerekçeli ve İçtihatlı İş Kanunu Yorumu*, s.127.

⁵⁵¹ Süzek, s.473.

⁵⁵² Süzek, s.475.

⁵⁵³ Ayrıntılı bilgi için Bkz. Akıntürk, s.52-226.

⁵⁵⁴ Akıntürk, s.533.

⁵⁵⁵ Kübra Doğan Yenisey, "Eşit Davranma İlkesinin Uygulanmasında Metodoloji ve Orantılılık İlkesi", *Legal İş Hukuku ve Sosyal Güvenlik Hukuku Dergisi*, Sayı.7, (2005), s.975.

gitmeme yükümlülüğü, çalışma hayatının önemli sorunlarından biri olarak tüm ülkelerin, uluslararası ve uluslar üstü hukukun gündemine girmiş ve çok sayıda ulusal ve uluslararası kaynaklarda yer almıştır⁵⁵⁶.

İş Kanunu madde 5/I’de “İş ilişkisinde dil, ırk, cinsiyet, siyasal düşünce, felsefi inanç, din ve mezhep ve benzeri sebeplere dayalı ayırım yapılamaz” denilmiştir. Madde metninde “vatandaşlık” veya “yabancı” ifadesi geçmese de Kanunda sayılan haller sınırlı olmadığından “vatandaşlık - yabancı” benzeri haller arasında değerlendirilebilecektir. Hemen şunu belirtelim ki yabancıların çalışmasını sınırlandıran veya engelleyen hükümler bakımından eşit davranma ilkesinin ihlal edildiği kabul edilmesi mümkün olmayacaktır.

Doktrinde bir görüş tarafından İş Kanunu’nun ayırım yasağı konusunda benimsediği “dil, ırk, cinsiyet, siyasal düşünce, felsefi inanç, din ve mezhep ve benzeri sebeplere” dayalı ayırımın iş sözleşmesinde değil, iş ilişkisinde yapılamayacağını hükme bağlaması sebebi ile sözleşme yapılmadan önce kurulan iş ilişkisinde de bu yasağın uygulama alanı bulacağı kabul edilmektedir⁵⁵⁷.

Doktrinde bir başka görüş tarafından “işe almada kural olarak eşit işlem yapma yükümlülüğünün söz konusu olmadığı, eşit davranma borcunun ortaya çıkabilmesi için kural olarak işçi ile işveren arasında bir hukuki ilişkinin bulunması gerektiği” ifade edilmektedir⁵⁵⁸. Kanunda geçen “iş ilişkisi” kavramının bu ilişkinin kurulmasından öncesini değil, kurulmasından sonrasını kapsayan bir anlam taşıdığı kabul edilmektedir⁵⁵⁹. Bu görüş benimsenirse çalıştıracağı kişiyi seçmek, sözleşmenin diğer tarafını seçme özgürlüğün bir sonucu⁵⁶⁰ olarak karşımıza çıkmaktadır.

İşverenin eşit davranma ilkesi hakkında “dil, ırk, cinsiyet, siyasal düşünce, felsefi inanç, din ve mezhep ve benzeri sebepler” konusunda ancak iş ilişkisi kurulmasından sonra hüküm ihtiva ettiği kanısındayız. Çünkü işveren, işyerinde çalıştıracağı işçi seçme hakkı ve özgürlüğü bulunması gerekmektedir. Bu nedenle eşit

⁵⁵⁶ Şakar, *Gerekçeli ve İçtihatlı İş Kanunu Yorumu*, s.126.

⁵⁵⁷ Fevzi Demir, *İş Hukuku ve Uygulaması*, İzmir: Anadolu Matbaacılık, 2003, s.87.

⁵⁵⁸ Süzek, s.476.

⁵⁵⁹ Süzek, s.476.; Mollamahmutoğlu, s.441.

⁵⁶⁰ Eyrenci, Taşkent ve Ulucan, s.142.; Mollamahmutoğlu, s.441.

davranma ilkesi işçi sıfatının kazanılmasından sonra ihtiva edeceği düşünülmektedir.

Yukarıda ele alınan konuların dışında burada önemli bir başka konunun daha tartışılması gerekmektedir. Yabancıların çalışma şartlarına ilişkin üzerinde durulması gereken bir husus da işverenin, yabancı işçileri benzer durumda çalışan Türk işçilerden daha kötü şartlarda çalıştırması halinde işverenin eşit davranma yükümlülüğünü ihlal etmiş olmasıdır. Yabancı işçilerin Türkiye’de bir iş bulabilmek ve kalabilmek amacı ile aynı durumdaki Türk işçilerin iş şartlarından daha elverişsiz şartlarla iş sözleşmeleri yapmalarının önlenmesi bakımından çalışma izinlerinin verilmesi sırasında ÇSGB’nin önerilen iş şartlarını incelemesi ve önerilen iş şartlarının aynı durumdaki Türk işçilerinin iş şartlarından daha elverişsiz olması halinde, çalışma izni vermeyi reddetmesi, verilmiş olan çalışma izni varsa bu izni iptal etmesi isabetli olacaktır⁵⁶¹.

9.3.5. Yabancı İşçiye Ödenecek Ücret

4857 sayılı İş Kanunu uyarınca ücret, bir kimseye bir iş karşılığında işveren veya üçüncü kişiler tarafından sağlanan ve para ile ödenen tutardır (m. 32). İş sözleşmesi, sözleşmenin tarafları olan işçi ve işverene bir takım yükümlükler yüklemektedir. İş sözleşmesinin işverene yüklediği yükümlülüklerden biri, işçiye ücretinin ödenmesidir. Anayasa’mız hiç kimsenin zorla çalıştıramayacağını ve angaryanın yasak olduğunu (m. 18), herkesin sosyal güvenlik hakkına sahip olduğunu, Devletin bu güvenliğı sağlayacak gerekli tedbirleri alacağını ve teşkilatı kuracağını (m. 60) ifade etmektedir⁵⁶².

İş sözleşmesinin tarafları, asgari ücretin altında kalmamak kaydıyla sözleşme özgürlüğü çerçevesinde ücretin miktarını serbestçe kararlaştırabilirler. İş sözleşmesinde ücretin kararlaştırılmadığı hallerde ücretin miktarı, işçinin kişisel özellikleri, işyerindeki ya da meslekteki kıdemi, meslek unvanı, yapılan işin niteliğı, iş sözleşmesinin türü, işyerinin özellikleri, emsal işçilere o işyerinde ya da başka işyerlerinde ödenen ücretler, örf ve adet göz önünde tutularak belirlenir. 4857 sayılı İş Kanunu’nun 8. maddesinde, işçi ile işveren arasında yazılı bir sözleşme yapılmaması halinde en geç iki ay içinde

⁵⁶¹ Akıntürk, s.539-540.

⁵⁶² Raşit Ulubey, “İşçi Ücretinin Kayıtlarda Gerçek Ücretin Altında Gösterilmesi ve Sonuçları”, **Yaklaşım Dergisi**, (Ocak 2012)

işçiye çalışma koşullarını temel ücret ve varsa eklerini, ücret ödeme zamanını belirten bir belgenin verilmesi zorunlu tutulmuştur⁵⁶³.

Yabancı işçiler de ücret konusunda yukarıda belirtilen haklara sahiptir. Ancak 4817 Sayılı YÇİHK'nın Uygulama Yönetmeliğinin 13. maddesi uyarınca belirlenen ve 02/08/2010 tarihinde uygulanmaya başlanılan yabancıların çalışma izin taleplerine ilişkin olarak başvuru sahibi işyerlerinin ve yabancıların karşılaması zorunlu olan değerlendirme kriterleri⁵⁶⁴ başlığı altında işveren tarafından yabancıya ödeneceği beyan edilen aylık ücret miktarının yabancıнын görev ve yetkinliği ile bağdaşır seviyede olması zorunludur. Buna göre, başvuru tarihi itibarıyla yürürlükte bulunan asgari ücret tutarı dikkate alınmak suretiyle yabancıya ödenecek tutarlar genel anlamda yapacağı işe göre sınıflandırılmıştır. Söz konusu ücretler:

- Üst düzey yöneticiler, pilotlar ve ön izin talebinde bulunan mühendis ve mimarlar için asgari ücretin 6,5 katı,
- Birim veya şube müdürleri ile mühendis ve mimarlar için asgari ücretin 4 katı,
- Uzmanlık ve ustalık gerektiren işlerde çalışacaklar, öğretmenler ile psikolog, fizyoterapist, müzisyen ve sahne sanatçısı unvanlarında çalışacak yabancılar için asgari ücretin 3 katı,
- Ev hizmetlerinde çalıştırılacak yabancılar için en az asgari ücret, yukarıda sayılanlar dışındaki diğer mesleklerde (Satış elemanı, pazarlama-ihracat görevlisi gibi görevler) çalışacak yabancılar için asgari ücretin 1,5 katı olması gerekmektedir.

⁵⁶³ Yargıtay 9. Hukuk Dairesi, 19.11.2008. E 2007/32418, K. 2008/31380. Şakar, *Gerekçeli ve İçtihatlı İş Kanunu Yorumu*, s.558.

⁵⁶⁴ **4817 Sayılı YÇİHK'nın Uygulama yönetmeliğinin 13. maddesi uyarınca belirlenen ve 02/08/2010 tarihinde uygulanmaya başlanılan yabancıların çalışma izin taleplerine ilişkin olarak başvuru sahibi işyerlerinin ve yabancıların karşılaması zorunlu olan değerlendirme kriterler,**
http://www.csgb.gov.tr/csgbPortal/yabancilar.portal?page=izin_degerlendirme (27 Eylül 2012)

- Turizm-Animasyon organizasyon firmalarında akrobat ve benzeri unvanlarda çalışacak yabancılar ile masör, masöz ve SPA terapisti gibi işlerde çalışacak yabancılar için asgari ücretin 2 katı

olarak belirlenmiştir.

Yabancı çalışma izinlerinin onaylanması halinde düzenlenecek olan Çalışma İzin Belgesi'ne de işçinin mesleği ve işçiye ödenecek ücret de yazılması zorunludur. Çalışma izin belgesinde yazılı olan ücretlerin asgari tutarlar olduğu da unutulmamalıdır. İşveren isterse yabancı işçisine bu tutarların üzerinde de ücret verebilir.

9.3.6. Yabancı İşçiyi İşe Alan ve İşten Çıkaran İşverenin Yükümlülüğü

İş Kanunu'nun 75. maddesinde işveren çalıştırdığı her işçi için bir özlük dosyası düzenlemesi ve burada işçinin kimlik bilgilerinin yanında, İş Kanunu ve diğer kanunlar uyarınca düzenlemek zorunda olduğu her türlü belge ve kayıtları bu dosyada saklamak ve bunları istendiği zaman yetkili memur ve mercilere göstermek zorundadır.

Aynı maddenin 2. fıkrasında ise, işverenin işçi hakkında edindiği bilgileri dürüstlük kuralı çerçevesinde ve hukuka uygun olarak kullanması esası yanında, işverene sır saklama yükümlülüğü getirmiştir⁵⁶⁵.

İş Kanunu madde 104'te göre işçi özlük dosyalarını düzenlemeyen işveren veya işveren vekiline beşyüz milyon lira para cezası verilir⁵⁶⁶. İşverenin yabancı işçi çalıştırması halinde bu madde gereğince diğer işçiler için düzenlediği gibi yabancı işçi için de özlük dosyası düzenlemelidir. Yabancı işçi çalıştıran işverenlerin, yanlarında çalıştırdıkları yabancı işçilere ilişkin böyle bir dosya tutma zorunluluğunun özel olarak düzenlenerek bu dosyada bulunması gereken belge ve kayıtların açıklığa kavuşturulması, örneğin yabancı işçinin çalışma iznine ilişkin belgelerinin ve iş sözleşmelerinin örneklerinin de bu dosyada bulunmasına ilişkin açıklık getirilmesi

⁵⁶⁵ Şakar, *Gerekçeli ve İçtihatlı İş Kanunu Yorumu*, s.755.

⁵⁶⁶ 4857 Sayılı İş Kanunu'na Göre Uygulanacak İdari Para Cezaları, (İşçi Özlük Dosyasını düzenlemeyen işverenlere 01/01/2013 tarihi itibarıyla uygulanacak İPC tutarı: 1.293,00 TL. olarak belirlenmiştir.)

http://www.csgb.gov.tr/csgbPortal/ShowProperty/WLP%20Repository/csgb/dosyalar/2012_ipc/4857_ipc (27 Eylül 2012).

isabetli olacaktır⁵⁶⁷.

Sendikalar Kanunu⁵⁶⁸ madde 62’de *İşveren, işe aldığı veya herhangi bir nedenle iş sözleşmesi sona eren işçileri, izleyen ayın 15’ine kadar aylık bildirimle Çalışma ve Sosyal Güvenlik Bakanlığı’na bildirmek zorundadır* denilmiştir. Bu madde gereğince işveren işe aldığı veya herhangi bir nedenle iş sözleşmeleri sona eren yabancı işçileri de bildirmek yükümlülüğü altında olmaktadır. Sendikalar Kanunu madde 62’de belirtilen bildirim yükümlülüğüne uymayan işverenler hakkında yine Sendikalar Kanunu’nun 59/1. maddesine göre bildirilmeyen her işçi için⁵⁶⁹ yüzelli Türk Lirası İPC verileceği hükme bağlanmıştır. Burada işverenin yanında çalıştırıp da bildirmediği işçiler Türk vatandaşı olabileceği gibi yabancı da olabilir. Her iki ihtimalde de işverenin bildirim yükümüne aykırı davranması nedeniyle cezanın uygulanması gerekecektir⁵⁷⁰.

YÇİHK, yanlarında yabancı çalıştıran işverenlere bildirim yükümlülüğü getirmekte ve bu yükümlülüğün ihlali halinde para cezası öngörmektedir. YÇİHK madde 18’de *“Yabancı çalıştıran işverenler yabancının çalışmaya başladığı tarihten, çalışma izninin verildiği tarihten itibaren otuz gün içerisinde çalışmaya başlamaması halinde bu sürenin bitiminden itibaren ve herhangi bir nedenle hizmet akdinin sona erdiği tarihten itibaren, en geç on beş gün içerisinde durumu Çalışma ve Sosyal Güvenlik Bakanlığı’na bildirmekle yükümlüdürler”* hükmü yer almakta, bildirim yükümlülüğünü süresi içinde yerine getirmeyen işverene madde 21 gereğince İPC uygulanmaktadır.

İşverenin işe aldığı işçi yabancı ise YÇİHK’ya göre bildirim yükümlülüğü yerine getirmemesi sebebi ile İPC uygulanacaktır. İşveren bildirim yükümlülüğünü yerine getirmemekle YÇİHK hükmünü ihlal etmiş olmaktadır. Burada bildirim yükümlülüğünün ihlaline ilişkin iki ayrı kanununda ceza öngörülmesi söz konusu olmaktadır. Bu durumda yabancı işçiyi bildirme yükümlülüğünü ihlal eden işverenlere

⁵⁶⁷ Akıntürk, s.550.

⁵⁶⁸ Resmi Gazetede 07.05.1983 Tarih 18040 Sayı ile Yayınlanmıştır.

⁵⁶⁹ Sendikalar Kanunun 59. maddesi, 5728 Sayılı Temel Ceza Kanuna Uyum Amacıyla Çeşitli Kanunlarda ve Diğer Bazı Kanunlarda Değişiklik Yapılmasına Dair Kanun’un 386. maddesi ile yukarıda belirtilen şekilde değiştirilmiştir. Resmi Gazetede de 08.02.2008 Tarih 26781 Sayı ile Yayınlanarak, yayım tarihi itibarıyla yürürlüğe konulmuştur.

⁵⁷⁰ Akıntürk, s551.

hangi ceza uygulanacaktır ya da kaçak işçilik ile mücadele bakımından her iki kanunda yer alan cezanın da uygulanması söz konusu olabilir mi? Böyle bir durumda, özel hükmün genel hükmü sınırladığı kabul edilerek, yabancılara ilişkin olarak özel bir düzenleme getiren YÇİHK hükümlerinin uygulanması tercih edilmelidir. Bir başka ifadeyle burada özel kural öncelikle uygulanmalıdır⁵⁷¹.

9.4. Yabancı İşçinin İş Sözleşmesinin Geçersizliği

İş akdinin kurucu unsurlarını oluşturan karşılıklı ve birbirine uygun irade beyanlarının bulunmaması halinde sözleşme hukuken varlık kazanamaz, yokluk söz konusudur. İş akdinin geçersizliği üç nedene dayanır. Bunlardan birincisi hukuka aykırılıktır ve emredici hukuk kurallarına, yasanın yasaklayıcı hükümlerine kamu düzenine, kişilik haklarına aykırılık halleri bu kategori içinde yer alır. İkincisi, ahlaka aykırılıktır ve üçüncüsü ise iş akdinin kurulduğu anda mevcut olan sözleşmenin konusundaki imkansızlıktır⁵⁷². Bu durumlar yabancıların iş sözleşmeleri bakımından da söz konusu olmaktadır.

Doktrinde genel olarak, yabancılık durumu ister ehliyet kapsamında değerlendirilerek, yabancıların çalışmasını yasaklayan hükümler veya çalışma iznine sahip olunmaması ehliyet sınırlaması olarak kabul edilsin, isterse sınırlama getiren bu hükümler sözleşme özgürlüğü kapsamında ele alınarak kanunun emredici hükümlerine aykırı bulunsun iş sözleşmesi geçersiz sayılmaktadır⁵⁷³.

Yabancıların Türk vatandaşlarına saklı tutulmuş bir işte çalışması hali ile yabancıların Türkiye’de çalışmasını yasaklayan bir hükmün bulunmadığı iş ve mesleklerde, yabancıların çalışma izni almadan çalışması hali arasında bir ayrım yapılarak durum değerlendirilmeli ve sonuca varılmalıdır⁵⁷⁴. Gerçekten de 2007 sayılı Kanunu yürürlükten kaldıran, yabancıların çalışma izinleri hakkında usul ve esasları düzenleyerek yabancılara kural olarak çalışmaya başlamadan önce çalışma izni alma zorunluluğu getiren YÇİHK yürürlüğe girmesi ile böyle bir ayrıma gidilmesi

⁵⁷¹ Akıntürk, s.551.

⁵⁷² Süzek, s.332.; Ekonomi, *İş Hukuku Cilt I, Ferdi İş Hukuku*, s.159.; Eyrenci, Taşket ve Ulucan, s.95.

⁵⁷³ Akıntürk, s.491.

⁵⁷⁴ Cin, *Yabancıların Kendilerine Yasak İşlerde veya Çalışma İzni Almadan Çalışmasının İş Sözleşmesine Etkisi*, s.21.

zorunluluğu doğmuştur⁵⁷⁵.

9.4.1. Yabancınn Çalışmasının Yasak Olduğu Bir İşte Çalışması

Anayasa'nın çalışmaya ilişkin hükümleri, vatandaş ile yabancıya eşit haklar tanımaktadır. Fakat buradan, çalışma hayatında yabancılar için hiçbir sınırlama olmadığı anlamını çıkaramayız. Çünkü Anayasa bu hakların kanun yolu ile sınırlandırılabilceğı hükmünü de getirmiştir⁵⁷⁶.

Bu çerçevede, kimi kanunlarda yabancıların çalışma hakları ile ilgili bir takım sınırlamalar bulunmaktadır. Örneğin, 5683 sayılı Yabancıların Türkiye'de İkamet ve Seyahatleri Hakkında Kanun'un 15. maddesinde yer alan, "*Yabancılar Türkiye'de ancak kanunun kendilerine menetmediğı işleri tutabilirler.*" hükmünün yanı sıra aynı Kanunun 7. maddesinde, "*Sırf iş tutmak için gelecek sanat ve meslek erbabı olup da tutacağı iş, kanunlar gereğince Türk vatandaşlarına hasredilmiş bulunan*" yabancılara ikamet izni verilmeyeceğı belirtilmektedir⁵⁷⁷.

4817 sayılı YÇİHK, 2007 sayılı Kanunu yürürlükten kaldırdığından bugün için 2007 sayılı Kanunda yer alan mesleklerin, bu mesleklere ilişkin gerekli şartları taşıyan ve çalışma izni alan yabancılar tarafından yapılması mümkündür. Fakat bunların yanında bazı özel kanunlarda belli bir meslek ve sanatın yabancılar tarafından yapılmasını yasaklayan hükümler bulunmaktadır. Kanunlarda yer alan hükümlerle yabancıların belirli alanlarda çalışması kamu düzeni, kamu yararı, milli güvenlik, ulusal iş piyasasının korunması, Türk vatandaşlarına iş sahası açabilmek amaçları ile sınırlandırılmaktadır. Bu hükümlerde genellikle o meslek ve sanatın yapılabilmesi için aranan nitelikler arasında, Türk vatandaşı olma şartına yer verilerek o meslek ve sanatı yabancıların yapabilme imkanı kapatılmış olmaktadır. Kanunlarda Türk vatandaşı olma şartının yer aldığı hükümlere aykırı olarak yapılan iş sözleşmeleri hükümsüz sayılmaktadır⁵⁷⁸.

⁵⁷⁵ Akıntürk, s.491-492.

⁵⁷⁶ Asar, s.144.

⁵⁷⁷ Halis Kırıl, **Yabancıların Türkiye'de Çalışma Esasları**, Ankara: Yorum Matbaacılık, 2006, s..73

⁵⁷⁸ Cin, *Yabancıların Kendilerine Yasak İşlerde veya Çalışma İzni Almadan Çalışmasının İş Sözleşmesine Etkisi*, s.22.

Yabancıların belirli alanlarda çalışmasını kısıtlayan hükümler kamu düzeni, kamu yararı amaçları ile getirildiğinden bu alanlarda söz konusu olan çalışma yasağına rağmen, iş sözleşmesi yapılması halinde iş sözleşmesini geçersiz saymak gerekecektir⁵⁷⁹. Yabancı kendisine yasak olan bir işte işverenin onayı ile çalışmış dahi olsa, burada ulusal menfaatleri koruma amacıyla getirilmiş bir yasağın söz konusu olması sebebi ile geçerli bir iş ilişkisinin doğmayacağı kabul edilmektedir⁵⁸⁰. Bu nedenle çalıştırılması yasaklanmış bir yabancıyla yapılan iş sözleşmesi diğer hükümsüz iş sözleşmelerinden farklı olarak, hükümsüzlüğün tespit anından itibaren değil, baştan itibaren hükümsüzdür⁵⁸¹.

İş sözleşmesinin geçersizliğinin geçmişe etkili değil; ancak ileri sürüldüğü tarihten sonra hüküm doğuracağı kabul edilmekle birlikte, bunun istisnaları da bulunmaktadır. Bunlardan biri de mevcut yasağa rağmen yabancıların çalıştırılması oluşturmaktadır⁵⁸².

Konulan yasaklara karşı yabancılarla yapılan iş sözleşmeleri baştan itibaren geçersiz kabul edilmektedir. Yabancı uyruklu kimse Türk vatandaşlarına tahsis edilmiş veya yabancılarla yasaklanmış bir işte çalışırsa, kendisine yasaklanmış bir iş nedeni ile yabancı uyruklu kimsenin yaptığı iş sözleşmesi baştan beri hükümsüz olacaktır⁵⁸³.

Yabancı işçinin çalıştığı bir alanda, başlangıçta herhangi bir yasak yokken daha sonra bu alanda kanunla getirilmiş bir sınırlama (o meslekte veya iş kolunda yabancı işçi çalıştırma yasağı) olması halinde iş sözleşmesinin durumunun başlangıçtan itibaren mi yoksa ilgili kanunun yürürlüğe girdiği tarih itibariyle mi son bulacağı durumu söz konusudur.

Konu ile ilgili yargı kararlarına bakıldığında Yargıtay 4. Hukuk Dairesi'nin bir kararında yabancıların çalıştığı işin sonradan Bakanlar Kurulu Kararı ile yabancılarla yasaklanması halinde, hizmet sözleşmesinin kararname tarihinden itibaren infisah

⁵⁷⁹ Akıntürk, s.493.

⁵⁸⁰ Tunçomağ ve Centel, s.79.; Tunçomağ, s.146.

⁵⁸¹ Müjdat Şakar, **İş Hukuku Uygulaması**, Yenilenmiş ve Genişletilmiş 9. Baskı, İstanbul: Beta, 2011, s.59.; Narmanlıoğlu, *İş Hukuku Ferdi İş İlişkileri I*, s.191.; Demir, *İş Hukuku ve Uygulaması*, s.50.

⁵⁸² Akıntürk, s.493.

⁵⁸³ Ekonomi, *İş Hukuku Cilt I, Ferdi İş Hukuku*, s.162.; Narmanlıoğlu, *İş Hukuku Ferdi İş İlişkileri I*, s.191.; Demir, *İş Hukuku ve Uygulaması*, s.51.

edeceğini belirtmiştir⁵⁸⁴.

9.4.2. Yabancıların Çalışma İzni Olmadan Bir İşte Çalışması

YÇİHK, çalışma izninden muaf olmayan yabancıların Türkiye’de çalışabilmesi için çalışma izni alınması şartını getirmektedir. YÇİHK ile getirilen çalışma izni alma zorunluluğu ve yabancıların gerekli çalışma iznine sahip olmadan çalışamaması halinin yabancıların ehliyetini sınırlandırıdığı kabul edilebilir⁵⁸⁵. Doktrinde, gerekli çalışma iznine sahip olmadan yabancı işçiler ile yapılan sözleşmelerin geçersiz iş sözleşmeleri başlığı altında değerlendirildiği görülmektedir. Bu durumda Kanunda öngörülen çalışma izinleri alınmadan yapılan iş sözleşmeleri geçersizdir⁵⁸⁶.

YÇİHK emredici kurallar getirmektedir. YÇİHK’de amaç kamu yararı olduğundan Kanunda yer alan hükümler mutlak kamu düzeni hükümleri olarak değerlendirmelidir. Mutlak emredici, başka bir ifadeyle kamu düzeni hükümleri tüm toplumun, bütünü ile çalışma yaşamının ve çalışma barışının korunması amacı ile getirilmişlerdir. Bu kurallara (kanunda belirtilen istisnalar dışında) tüm yabancıların uyması gerekmekte olup taraf iradesi ile değiştirilmesi mümkün değildir⁵⁸⁷.

Doktrinde bir görüşe göre yabancıların çalışmasına ilişkin olarak burada kamu düzeninin ciddi bir şekilde ihlal edilmediği, kaçak işçiler konusunda yabancılara ilişkin mevzuatın insani gerekçeler ile düzenleme getirdiği ifade edilmiştir⁵⁸⁸.

YÇİHK’de yer alan kurallar, iş piyasasına ve çalışma düzenine dair kurallar olmakla birlikte, burada asıl olarak yabancı işçinin korunması amacı söz konusu değildir. Bir başka ifadeyle yabancıların çalışmasına ilişkin olarak getirilen bu hükümlerde ulusal işgücünü koruma amacı söz konusu olmaktadır. YÇİHK değerlendirildiğinde bu Kanunun öncelikli amacının yabancı işçinin korunması değil kamu yararı olduğu görülür⁵⁸⁹.

⁵⁸⁴ Yargıtay 4. Hukuk Dairesi, 11.09.1958. E. 7336, K. 5560,

⁵⁸⁵ Cengiz (Urhanoglu), s.189.; Akintürk, s.496.

⁵⁸⁶ Demir, *İş Hukuku ve Uygulaması*, s.49.

⁵⁸⁷ Akintürk, s.497.

⁵⁸⁸ Mollamahmutoğlu s.345.

⁵⁸⁹ Akintürk, s.497-498.

9.4.3. Yabancı'nın İş Sözleşmesinin Geçersizliğinin Sonuçları

Medeni Kanun'un ehliyeteye ilişkin hükümleri iş mevzuatı ile bazı sınırlamalara ve yasaklamalara tabi tutulmuştur. Yabancıların iş sözleşmesi bakımından da, yabancı kişinin genel hükümlere göre ehliyeti olsa bile, bu yasaklara aykırı sözleşmeler geçersiz sayılmalıdır⁵⁹⁰. Kanunlarda sayılan yabancılara yasak alanlarda yabancılarla iş sözleşmesi yapılması veya kamu yararı amacıyla kabul edilen hükümlere uyulmaması halinde, yapılmış olan iş sözleşmesini yabancı'nın sözleşme yapma ehliyeti bulunmadığı için değil, kanuna aykırılıktan hükümsüz sayan görüş dikkate alınmalıdır⁵⁹¹.

Genel anlamda, iş hukukunun ruhunda olan işçiyi (zayıf olanın) koruyucu özelliği göz önüne alındığında, iş sözleşmesinin herhangi bir sebeple hukuken sakat olarak meydana geldiği hallerde sözleşmenin geçmişe etkili olarak değil geleceğe etkili olarak, geçersizliğin ileri sürüldüğü andan itibaren ortadan kalkacağı kabul edilmektedir⁵⁹².

Yabancılarda ise YÇİHK incelendiğinde, bu Kanunun amacının yabancı işçileri korumak değil, kamu yararı, düzeni ve iş piyasasını korumak olduğu görülmektedir. Kendisine yasak olan bir işte çalışan⁵⁹³ veya yasak olmayan işte, fakat çalışma izni almadan çalışan bir yabancı'nın işçi sayılması YÇİHK'nın amacına aykırı olacaktır⁵⁹⁴.

Bu durumda şu sorunun cevabı aranmalıdır. Yabancı işçinin kendisine yasak olan veya yasak olmayan işte fakat çalışma izni alınmadan çalışması halinde işçiye tanınan haklardan (Örneğin: Kıdem, ihbar tazminatı, ücret, sigortalılık⁵⁹⁵ vb.) yararlanma hakkı doğar mı?

İş sözleşmesinin geçersizliğinin geçmişe etkili olacak biçimde sonuçlar doğurması nedeniyle, işçinin geçersizlik anına kadar çalışması karşılığında ve iş kanunlarından doğan haklarını talep edilemez hale getirmektedir. Burada Kamu düzeni

⁵⁹⁰ Akıntürk, s.500.

⁵⁹¹ Cin, *Yabancıların Kendilerine Yasak İşlerde veya Çalışma İzni Almadan Çalışmasının İş Sözleşmesine Etkisi*, s.21.

⁵⁹² Tunçomağ, s.187.

⁵⁹³ Tunçomağ ve Centel, s.79.; Akıntürk, s.504.

⁵⁹⁴ Cin, *Yabancıların Kendilerine Yasak İşlerde veya Çalışma İzni Almadan Çalışmasının İş Sözleşmesine Etkisi*, s.21.; Akıntürk, s.504.

⁵⁹⁵ Erkılıç, s.117.

ile ilgili bulunan kesin bir yasağın söz konusu olacağı böyle bir durumda çalışan kimsenin iş sözleşmesine dayanarak herhangi bir talepte bulunmasının da mümkün olmadığı kabul edilmektedir⁵⁹⁶. Yabancı çalışmasının karşılığı olan haklarını, ancak sebepsiz zenginleşme hükümlerine göre talep edebilecektir⁵⁹⁷.

Yabancı'nın başlangıçta çalışma izni almak suretiyle belirli bir süre yasal çalışmasını sürdürdükten sonra izin uzatma başvurusunun reddedilmesi halinde, yabancı'nın izne tabi olarak çalıştığı süreler içerisinde hizmet sözleşmesinin geçerli sayılacağı ve taraflar arasında yasal çalışmanın yapıldığı süreye ilişkin doğabilecek herhangi bir uyuşmazlığın hizmet sözleşmesi hükümlerine göre çözülmesi gerektiği hususu da gözden kaçırılmamalıdır.

10. TOPLU İŞ HUKUKU BAKIMINDAN YABANCI İŞÇİLERİN DURUMU

10.1. Genel Olarak

Anayasa'nın "Temel Haklar ve Ödevler" kısmının "Sosyal ve Ekonomik Haklar ve Ödevler" başlığını taşıyan üçüncü bölümünün 53. maddesinde; "İşçiler ve işverenler, karşılıklı olarak ekonomik ve sosyal durumlarını ve çalışma şartlarını düzenlemek amacıyla toplu iş sözleşmesi yapma hakkına sahiptirler.

Toplu iş sözleşmesinin nasıl yapılacağı kanunla düzenlenir.

Aynı işyerinde, aynı dönem için, birden fazla toplu iş sözleşmesi yapılamaz ve uygulanamaz hükmüne yer verilmektedir.

Bilindiği üzere Anayasa'nın 16. maddesinde, yabancılar için temel hak ve özgürlüklerin milletlerarası hukuka uygun olarak kanunla sınırlanabileceği belirtilmiştir. Ancak toplu iş sözleşmesi, grev ve lokavt hakkı konusunda gerek 4857 sayılı İş Kanunu'nda ve gerekse 6356 Sayılı Sendikalar ve Toplu İş Sözleşmesi Kanunu'nda⁵⁹⁸

⁵⁹⁶ Narmanlıoğlu, *İş Hukuku Ferdi İş İlişkileri I*, s.191.

⁵⁹⁷ Tunçomağ, s.146.; Tunçomağ ve Centel, s.79.

⁵⁹⁸ Resmi Gazetede 07.11.2012 Tarih 28460 Sayı ile Yayımlanmıştır.

yabancılar açısından herhangi bir sınırlamaya yer verilmemiştir⁵⁹⁹.

Yabancılar tanınan çalışma hak ve özgürlüğü, sosyal hak ve özgürlükleri de beraberinde getirmektedir. Toplu sözleşme ve grev, sendika kurma, sağlık ve sosyal yardımlar ile sosyal güvenlik sisteminden yararlanma hakları olarak belirtebileceğimiz bu haklar yabancılar da tanınmıştır⁶⁰⁰.

Bu durumda yabancı işçilerin toplu iş sözleşmelerinden yararlanmasına engel bir durum yoktur. Yabancılar, toplu iş sözleşmesinden yararlanabilecekleri gibi, çalıştıkları işyerlerinde uygulanan greve de katılabileceklerdir⁶⁰¹.

10.2. Sendika Kavramı

Sendikalar, belli alanlarda hakların ve çıkarların korunması amacıyla oluşturulan tüzel kişiliklerdir. Tarihsel gelişim içinde işçilerin, işverenlere karşı ortak çıkarlarının korunması amacıyla ortaya çıkan sendikaların oluşumunu ve işleyişini düzenleyen yasalar yapılmıştır. Bu örgütlenme modeli daha sonra işverenlerce de kullanılarak “işveren sendikaları” kavramı ortaya çıkmıştır⁶⁰².

Genel olarak, çağdaş sendikacılığın temelini sendika özgürlüğü oluşturmaktadır. Ulusal ve uluslararası bir çok dayanağı bulunan sendika özgürlüğü esası her ülkenin şartları ve özelliklerine göre uygulamaya yansımakta; bu konuda tüm hukuk düzenlerince benimsenen ve uygulanan mutlak bir çerçevesi bulunmamaktadır. Böylece sendika özgürlüğü sosyal, ekonomik ve politik şartlara göre uygulamaya geçirilebilmekte; her ülkede hatta aynı ülkede zaman içerisinde değişiklik göstermektedir⁶⁰³.

Türk Hukuku’nda sendika haklarının dayanağı Anayasa’nın 51. maddesi ile Sendikalar ve Toplu İş Sözleşmesi Kanunu’dur. Bu Kanunun 2. maddesinde sendika: *İşçilerin veya işverenlerin çalışma ilişkilerinde, ortak ekonomik ve sosyal hak ve*

⁵⁹⁹ Kırıl, s.99.

⁶⁰⁰ Tekinalp, s.187.; Çelikel ve Gelgel, s.215.; Eker, s.163.

⁶⁰¹ Zeki Okur, “Türkiye’de Yabancıların Sendikal Hakları”, **Çimento İşveren Dergisi**, Cilt.18, Sayı.2 (Mart 2005), s.34.

⁶⁰² Aybay, *Yabancılar Hukuku*, s.159.

⁶⁰³ Ünal Narmanlıoğlu, **İş Hukuku II – Toplu İş İlişkileri**, 2. Baskı, İstanbul: Beta, 2013, s.8.

çıkarlarını korumak ve geliştirmek için en az yedi işçi veya işverenin bir araya gelerek bir işkolunda faaliyette bulunmak üzere oluşturdukları tüzel kişiliğe sahip kuruluş olarak tanımlanmıştır.

Anayasa'nın 51. maddesine işçiler ve işverenler önceden izin almaksızın sendikalar ve sendika birlikleri kurabilirler ve bunlara üye olabilirler veya üyelikten serbestçe çıkabilirler. Hiç kimse sendikaya üye olmaya ya da üyelikten ayrılmaya zorlamaz. Bu hak ancak milli güvenlik, kamu düzeni, suçun önlenmesi, genel sağlık ve genel ahlak ile başkalarının hak ve özgürlüklerinin korunması amacıyla kanunla sınırlanabilir. Bu hakkın kullanılmasına ilişkin usul ve esaslar kanunda gösterilir⁶⁰⁴.

Sendika özgürlüğü ve hakkı uluslararası belgeler tarafından güvence altına alınmıştır. Bu hakkın uluslararası belgelerde bir insan hakkı olarak sendika hakkı ya da sendika özgürlüğü adı altında ifade edildiği görülmektedir⁶⁰⁵.

Sendika hakkı uluslararası insan hakları belgelerinde de tanınmış haklar arasındadır⁶⁰⁶. Bu hak ILO sözleşmelerinde doğrudan doğruya yer almaktadır. İHEB 23/IV. maddesinde “Herkesin, çıkarlarını korumak için sendika kurma ve bunlara katılma hakkı vardır”. Ekonomik, Sosyal ve Kültürel Haklar Uluslararası Sözleşmesi de; herkesin ekonomik ve sosyal çıkarlarını korumak ve geliştirmek amacıyla sendika kurma ve sendikaya katılma hakkı olduğunu belirtmiştir (m. 8/II).

AİHS'nin 11. maddesi de, dernek özgürlüğünün yanı sıra; herkesin çıkarlarını korumak amacıyla sendika kurma ve sendikaya girme hakkının örgütlenme özgürlüğü kapsamında olduğunu belirtmektedir.

Avrupa Sosyal Şartı “örgütlenme özgürlüğü” başlıklı 5. maddesinde aynı özgürlüğü tanımıştır. Türkiye bu belgeyi onaylamıştır⁶⁰⁷.

Avrupa Sosyal Şartı gözden geçirilerek yeni bir metne dönüştürülmüş, ayrıca bir Ek Protokol ile Avrupa Sosyal Şartı'nın değiştirilmesi öngörülmüştür. Ayrıca sendika

⁶⁰⁴ Çiçekli, *Yabancılar Hukuku*, s.149.

⁶⁰⁵ A. Can Tuncay, *İşçi Sendikası Üyeliğinin Kazanılması ve Sona Ermesi*, İstanbul: İstanbul Üniversitesi Yayınları No: 2097, Fakülteler Matbaası, 1975, s.60-61.

⁶⁰⁶ Altuğ, *Yabancıların Hukuki Durumu*, s.742.; Aybay, *Yabancılar Hukuku*, s.160.; Akıntürk, s.540-541.

⁶⁰⁷ Resmi Gazetede 04.07.1989 Tarih 20215 Sayı ile Yayınlanmıştır.

hakkı ile ilgili BM Ekonomik, Sosyal ve Kültürel Haklar ve BM Kişi Hakları ve Siyasal Haklar Uluslararası Sözleşmelerinde de hükümler yer almaktadır.

Bireysel sendika özgürlüğü, “olumlu (pozitif)” ve “olumsuz (negatif)” sendika özgürlüğü olarak ikiye ayrılmaktadır⁶⁰⁸.

Olumlu sendika özgürlüğü, öncelikle bireylerin serbestçe sendikalar kurma ve kurulmuş sendikalara üye olma, üye olarak sendikada kalma, sendikaların Anayasa ile korunan faaliyetlerine katılma ve bu faaliyetlerden yararlanma özgürlüğünü ifade eder. Olumsuz sendika özgürlüğü ise, bireyin sendikaya girmeme, diğer bir deyişle üye olmama veya üyesi bulunduğu sendikadan serbestçe ayrılma özgürlüğünü ifade eder. Doktrinde, olumlu sendika özgürlüğünün, işçinin, devlete ve işverene karşı; olumsuz sendika özgürlüğünün ise daha ziyade, sendikaya karşı korunmasına ilişkin olduğu ifade edilmektedir⁶⁰⁹.

Gerek iç hukuk kaynaklarımızda gerekse uluslararası sözleşmelerde sendika hakkına ilişkin olarak “herkes” kavramı kullanılmaktadır⁶¹⁰. Herkes kavramı sözleşmelerde düzenlenen eşitlik ilkesinden hareket edilerek “ırk, renk, cinsiyet, dil, din, siyasal veya başka herhangi bir inanç, ulusal ya da toplumsal köken, servet, doğuş veya herhangi bir ayırım gözetilmeksizin” yabancılar dahil herkes olarak anlaşılacaktır. Böylelikle sendika hakkı bir insan hakkı olarak kabul edilerek vatandaş - yabancı ayrımı yapılmaksızın herkese ve her mesleğe tanınmıştır⁶¹¹.

10.3. Yabancı İşçilerin Sendika Üyeliği

6356 sayılı Kanunu’nun sendika üyeliği şartlarını düzenleyen 17. maddesinde, yabancılar yönelik kısıtlayıcı bir hüküm söz konusu değildir. Doktrinde, yabancıların sendikalara üyeliğini yasaklayan bir hükmün bulunmaması nedeniyle, sendika tüzüklerinde yabancıların sendikalara üyeliğine ilişkin yasak hükümlerine yer

⁶⁰⁸ Çelik, s. 415-421; Tuçomağ ve Centel, İş Hukukunun Esasları, s. 241-242; Fevzi Şahlanan, **Sendikalar Hukuku**, İstanbul: Yılmaz Ajans Matbaacılık, 1995, s.13.; Öner Eyrenci, **Sendikalar Hukuku**, İstanbul: Banksis Yayınları, 1984, s. 43.; A. Can Tuncay, **Toplu İş Hukuku**, 2. Bası, İstanbul: Beta Basım Yayım A.Ş., 2010, s. 27;

⁶⁰⁹ Şahlanan, *Sendikalar Hukuku*, s.13-14.; Okur, *Türkiye’de Yabancıların Sendikal Hakları*, s.30-31.; Eyrenci, *Sendikalar Hukuku*, s.43.

⁶¹⁰ Akıntürk, s.541.

⁶¹¹ Okur, *Türkiye’de Yabancıların Sendikal Hakları*, s.30-31. (“Her meslek” ifadesinden yabancılar yasak olan çalışma alanları dışında kalan meslekler kastedilmiştir.)

verilemeyeceği, aksi halde taraf olduğumuz Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesine de aykırılığın söz konusu olacağı ifade edilmiştir⁶¹².

6356 sayılı Kanun kapsamında, 4817 sayılı YÇİHK' ya göre çalışma izni verilen yabancı, mevzuatın öngördüğü esaslar çerçevesinde tıpkı TC. vatandaşları gibi çalıştıkları resmi veya özel kuruluş ve işyerleri ile ilgili o işkolunda kurulu olan sendikalara üye olabilirler.

Sendikal örgütlenme hakkının, vatandaşlık farkı gözetilmeksizin herkesin faydalanabileceği bir insan hakkı olduğu⁶¹³ göz önüne alındığında, Türkiye'de yabancılar için de tanınmış olması, insan hakları bağlamında yerinde bir yaklaşımdır. Zira, çalışmasına izin verilen bir yabancıнын sendikaya üyeliğini yasaklamak, aslında çalışma özgürlüğünü kısıtlamak anlamına gelecektir⁶¹⁴, Kaldı ki bu yaklaşım yalnız yabancı işçilerin değil, Türk işçilerin de lehinedir. Zira, yabancılarla sendikaya üyelik hakkı tanınmamış olsaydı, sendikal örgütlenmenin karşısında olan işverenler bakımından yabancı işçiler tercih sebebi haline gelebilecekti⁶¹⁵.

10.4. Sendikal Faaliyetler Açısından Yabancılar

Yabancıların durumuna ilişkin olarak Anayasa'nın 16. madde hükmüne göre temel hak ve hürriyetler yabancılar için milletlerarası hukuka uygun olarak kanunla sınırlanabilmektedir. 6356 sayılı Kanun öncesinde 2821 sayılı Sendikalar Kanunu'nun 5. maddesine göre yabancıların sendika kurucusu ve zorunlu organlarda üye olarak görev almaları yasaklanmıştır. Bu durumun kaynağı ise sendikal haklar yabancılar için milletlerarası hukuka uygun olarak kanunla sınırlanabilecektir. Burada yabancıların sendikaya üye olma hakları mevcut olup sendika kurucusu olmaları ve genel kurul dışındaki zorunlu organlara seçilebilmeleri bakımından sınırlama getirilmekte, yoksa tamamen ortadan kaldıramamaktadır⁶¹⁶.

2821 sayılı Kanun'da sendika kurucusu olmak için zorunlu kılınan Türk

⁶¹² Tuncay, *Toplu İş Hukuku*, s.120.

⁶¹³ Okur, *Türkiye'de Yabancıların Sendikal Hakları*, s.32-33.

⁶¹⁴ Tuncay, *İşçi Sendikası Üyeliğinin Kazanılması ve Sona Ermesi*, s.119.

⁶¹⁵ Eker, s.166,; Yıldız, s.145.

⁶¹⁶ Adnan Tuğ, **Sendikalar Hukuku**, 2. Baskı, Ankara: Yetkin Yayınları, 1992, s.57.; Sabahattin Yürekli, **İşyeri Sendika Temsilciliği ve Güvencesi**, İstanbul: Beta Yayın, 2004, s.54-55.

vatandaşı olma hükmü, Avrupa Sosyal Şartı⁶¹⁷ na aykırı görülmektedir. Ancak Türkiye, Şartı onaylarken örgütlenme hakkına ilişkin 5. maddeyi kapsam dışı bırakmıştır⁶¹⁸. 6356 sayılı Kanun’la kurucular için eski yasadaki “Türk vatandaşı olma, Türkçe okur yazar olma ve sendikanın kurulacağı işkolunda fiilen çalışır olma koşulları” kaldırılmış, sadece “fiil ehliyeti”ne sahip gerçek ve tüzel kişilerin kurucu olabileceği belirtilmiş, kuruculuk için tüzükte öngörülen koşullarla yetinilebileceği ifade edilmiştir⁶¹⁹. Böylece sendika kurucusu olmak için aranan vatandaşlık şartının kaldırılması ile Türkiye’nin taraf olduğu sözleşmeler ile yüklendiği yükümlülöklere ve AB mevzuatına uyum sağlanması konusunda gelen eleştiriler önlenmiştir.

10.4.1. İşyeri Sendika Temsilciliğı Açısından Yabancılar

6356 sayılı Kanunun 27. maddesinde işyeri sendika temsilcisinin görevlerine yer verilmiştir. Buna göre, “İşyeri sendika temsilcileri ve baş temsilcisi; işyeri ile sınırlı olmak kaydı ile işçilerin dileklerini dinlemek ve şikâyetlerini çözümllemek, işçi ve işveren arasındaki iş birliğini, çalışma barışını ve uyumunu sağlamak, işçilerin hak ve çıkarlarını gözetmek ve iş kanunları ile toplu iş sözleşmelerinde öngörülen çalışma şartlarının uygulanmasına yardımcı olmakla görevlidir” denilmiştir.

Sendikanın işyerindeki gözü, kulağı sayılan işyeri sendika temsilcileri; sendika, işveren ve işçilerle kurdukları farklı nitelikteki ilişkiler ve özellikle de sendika ile işveren arasındaki bağlantıyı sağlanmaları açısından önemli bir rol oynamaktadırlar⁶²⁰. Kanun koyucunun, işyeri sendika temsilcilerinin taşıdığı bu “önemli misyon”u göz önüne alarak, sendika kurucuları için Kanun’da aranan koşulları bu kişiler için de

⁶¹⁷ Türkiye Avrupa Sosyal Şartını, 16.06.1989 tarih 3581 Sayılı Kanun ile onaylamış olup Resmi Gazetede 04.07.1989 Tarih 20215 Sayı ile Yayımlanmıştır.

⁶¹⁸ Mesut Gülmez, “Gözden Geçirilmiş Avrupa Sosyal Şartına Uyum Sağlayabilecek Miyiz?”, **Çalışma ve Toplum Dergisi**, Sayı.12, (1.2007) s.33. Bu maddeye, Gözden Geçirilmiş Avrupa Sosyal Şartı’nı onaylayan 22 devletten hiçbirini çekince koymazken, yalnızca Avrupa Sosyal Şartını onaylayan 2 devlet (Yunanistan ve Türkiye) çekince koymuştur.

⁶¹⁹ Toker Dereli, “6356 Sayılı Yeni Sendikalar ve Toplu İş Sözleşmesi Kanunu: Genel Bir Değerlendirme”, **Çalışma ve Toplum Dergisi**, Sayı.36, (1/2013) s.44.

⁶²⁰ Nuri Çelik, “İşçi Sendikalarının Faaliyetleri ve İşyeri Sendika Temsilcilerinin Rollerini”, **İşyeri Sendika Temsilcilerinin Görevleri ve İşlevleri Eğitim Semineri**, İstanbul: Basisen Eğitim ve Kültür Yayınları, 1986, s.64.; Savaş Taşkent, **İşyeri Sendika Temsilciliğı, Münir Ekonomi 60. Yaş Günü Armağanı**, Ankara, 1993, s.263.

öngördüğü ifade edilmektedir⁶²¹.

2821 sayılı Kanun'a göre sendika kurucusu olabilmek için aranan nitelikler arasında Türk vatandaşı olma şartının aranması sebebi ile yabancı işçiler işyeri sendika temsilcisi de olamayacaklardı. Bu hüküm ile Türk vatandaşı olmayanların sendika temsilcisi de olmaları mümkün değildi⁶²². Ancak 6356 sayılı Kanun 6. maddesi kurucular için aranacak şartların sendika organlarına ve işyeri temsilciliğine seçilecek kimseler bakımından da gerekli olduğunu işaret etmektedir.⁶²³ 6356 sayılı Kanun'un yürürlük tarihinden sonra sendika temsileri ve sendika organlarına seçilecek kişilerin yabancı uyruklu işçi olmaları mümkün olmuştur.

10.5. Yabancı İşçilerin Asgari Ücret Tespit Komisyonu'na Katılmaları Bakımından Durumları

Asgari Ücret Tespit Komisyonuna seçilecek işçi ve işveren tarafı temsilcilerinde aranacak niteliklerden biri de Türk vatandaşı olma şartı idi (AÜY 11/a m.). Bir yabancıнын söz konusu komisyona işçi veya işveren temsilcisi olarak katılması mümkün değildi. Ancak 2004 yılında çıkarılan Asgari Ücret Yönetmeliği'ne⁶²⁴ göre işçi ve işveren temsilcilerinde aranan nitelikler arasında Türk vatandaşı olma şartı yer almamaktadır⁶²⁵. Bu durumda bu komisyonda yabancıların temsilcilik yapmasına bir engel bulunmamaktadır⁶²⁶.

⁶²¹ Hakan Keser, "2821 Sayılı SK ve 4688 Sayılı KGSK Uyarınca İşyeri Sendika Temsilcisi Olarak Tayin Edileceklerin Taşımaları Gereken Nitelikler", *Sicil İş Hukuku Dergisi*, Sayı.8 (Aralık 2007), s. 90.

⁶²² Ali Rıza Okur, *Türk İş Hukukunda Sendika İşyeri Temsilciliği ve Güvencesi*, İstanbul: Marmara Üniversitesi Yayın No:423, 1985, s.41.; Yürekli, s.54.

⁶²³ Narmanlıoğlu, *Toplu İş İlişkileri*, s.91.

⁶²⁴ Resmi Gazetede 01.08.2004 Tarih 25540 Sayı ile Yayınlanmıştır.

⁶²⁵ Madde 13. (İşçi ve İşveren Temsilcilerinde Aranan Nitelikler) Komisyona seçilecek işçi ve işveren temsilcilerinin: a) Asgari ilköğretim mezunu olması, b) 21 Yaşını doldurmuş bulunması, c) Yüz kızartıcı bir suçtan dolayı hüküm giymemiş olması gerekir.

⁶²⁶ Akıntürk, s.555.

SONUÇ

Dünyada milyonlarca insan, çok değişik nedenlerle vatandaşı olduğu ülkeyi terk etmektedir. Bu nedenlerden biri de ekonomik anlamda daha rahat bir yaşamı hedeflemeleridir. Bu duruma bağlı olarak işgücü dolaşımının da artması karşısında yabancıların çalışma hakkı kavramı günümüzde daha da önemli hale gelmiştir.

Yabancı, bir devlet ülkesinde bulunup da o devletin vatandaşlığına sahip bulunmayan kişi olarak tanımlanmaktadır. Yabancı kavramının kapsamına giren gerçek kişiler taşıdıkları belirli bazı özellikler bakımından çeşitli açılardan gruplandırılmaktadır. Bunlar şu şekilde sıralanabilir: Yabancı devlet vatandaşları, birden çok vatandaşlığa sahip olanlar (vatandaşı bulunduğu ülkelerin dışındaki ülkeler açısından), sığınmacı ve mülteciler, göçmenler ve vatansızlardır.

İnsan hak ve özgürlükleri alanındaki gelişmeler günümüzde bazı hak ve özgürlüklerden yabancıların vatandaşlar ile eşit şekilde yararlanması sonucunu doğurmuştur. Ancak devletler egemenlik yetkilerini kullandıkları ülke sınırları içerisinde, yabancıyı ülkesine kabul edip etmemekte, yabancının ülkeye girişine, ikametne ve ekonomik faaliyetine ilişkin şartları ve sınırlarını belirlemekte serbesttir. Bu durumda devletlerin yabancılara, vatandaşlarıyla eşit haklar tanımaları kapsamında herhangi bir zorunluluğun bulunmadığı ifade edilmelidir. Çalışma hakkı konusunda da bu esas geçerlidir.

Devletler, ülkelerinde yabancıların çalışmalarını sınırlama, koşullara bağlama ve çalışma izinlerini reddetme, iptal etme konusunda serbest olmakla birlikte, uluslararası sözleşmelerde yer alan bazı esaslar devletlerin bu yetkilerini sınırlandırmaktadır. Uluslararası sözleşmelerde yabancılara yönelik verilmiş haklar uluslararası hukukun bu konudaki esaslarını yansıtmak zorundadır. Buradan şu sonuca varılabilir. Devletler anlaşmalara göre yabancıların hukuki durumlarını düzenlerken kendi vatandaşları ile ilgili kuralları belirlemekte olduğu kadar serbest değildirler. Uluslararası sözleşmelerin prensiplerine aykırı olan düzenlemeler nedeniyle yabancıya yönelik herhangi bir hak ihlalinde, o devletin diplomatik ve hukuki sorumluluğu doğmaktadır. Dolayısıyla, iç hukuk kurallarının, uluslararası sözleşmelerde yer alan düzenlemelere uyumlu hale

getirilmesi gerekliliği ortaya çıkmaktadır. Nitekim 1982 Anayasası'nın 90. maddesinde 2004 yılında yapılan değişiklikle “usulüne göre yürürlüğe konulmuş temel hak ve özgürlüklere ilişkin milletlerarası andlaşmalarla kanunların aynı konuda farklı hükümler içermesi nedeni ile çıkabilecek uyumsuzluklarda milletlerarası andlaşma hükümlerinin esas alınacağı” kabul edilmiştir.

Türk Hukuku'nda 1982 Anayasası'nın 48. maddesinde kural olarak, vatandaş - yabancı ayırımı yapmaksızın herkese çalışma özgürlüğü tanımıştır. 49. maddede ise çalışmanın herkesin hakkı ve ödevi olduğu belirtilmiştir. Ancak Anayasa'nın 16. maddesinde yabancılar için temel hak ve özgürlüklerin uluslararası hukuka uygun olarak kanunla sınırlanabileceği esası gözetilerek, yabancıların çalışma hakkına ilişkin olmak üzere, çeşitli kanunlarda birtakım sınırlamalar öngörülmüştür. Bu maddeden iki sonuç çıkarılabilir. Birincisi: Yabancıların çalışma özgürlüğü, kanun dışında başka bir düzenleyici işlemle sınırlandırılmayacaktır. İkincisi: Kanunla kendilerine yasaklanmış olan işlerde çalışılmayacağıdır. Genel olarak yabancıların çalışamayacağı işler şu şekilde sıralanabilir: “Kamu Güvenliği”, “Kamu Sağlığı”, “Kamu Düzeni” ve “Kamu Yararı”dır.

Yabancıların Türkiye’de çalışma özgürlükleri bakımından tarihsel süreç incelendiğinde Cumhuriyetin ilk yıllarından itibaren kabul edilen çok sayıda kanunla, bazı işleri yapabilmek için Türk vatandaşı olma şartı getirilerek yabancıların çalışma özgürlüğü önemli ölçüde sınırlandırılmıştır. Sınırlamaların oldukça geniş tutulmasında, kamu düzenini, kamu güvenliğini, kamu sağlığını ve kamu yararını korumak düşüncesi yanında kapitülasyonlara duyulan tepki de etkili olmuştur.

Dünyada bazı hukuk sistemlerinde (Almanya, Norveç gibi) yabancıların hukuki durumunu düzenleyen kurallar “Yabancılar Kanunu” adı altında tek bir kanunla düzenlenmiştir. Türk yabancılar mevzuatı dağınık bir yapı taşımaktadır. Bu kanunlardan bazıları şunlardır: Pasaport Kanunu, Yabancıların Türkiye’de İkamet ve Seyahatleri Hakkında Kanun ve Doğrudan Yabancı Yatırımlar Kanunu gibi.

Yabancıların çalışma hak ve şartlarına ilişkin kurallar açısından da bu durum geçerlidir. Türk Hukuku'nda yabancıların çalışmasına ilişkin esaslar uzun yıllar dağınık

bir görünümde doğrudan veya dolaylı olarak yabancıların çalışmasını düzenleyen çok sayıda kanuni düzenlemede yer almıştır. Öyle ki yabancıların çalışma izinlerine ilişkin doğrudan ya da dolaylı olarak yetmiş bir kanun ve on kanun hükmünde kararnamede hükümler bulunmaktadır.

Yabancıların çalışmasına ilişkin dağınık durumda bulunan bu esaslar 4817 sayılı Yabancıların Çalışma İzinleri Hakkında Kanun ile tek bir çatı altında toplanmaya çalışılmıştır. Ancak mevcut durumda yabancıların çalışmasına ilişkin halen bazı bakanlık ve kamu kurumları tarafından çalışma izni verilmesi devam etmektedir. Bunlardan bazıları: Sağlık Bakanlığı, Milli Savunla Bakanlığı, Dış Ticaret Müsteşarlığı ve Yüksek Öğrenim Kurulu gibi örnekler sıralanabilir. 4817 sayılı YÇİHK’da kendi mevzuatları gereğince çalışma izni verebilecek olan bakanlık ve kamu kurumlarının verilen çalışma izinlerini ÇSGB’ye bildirilmesi gerektiği de belirtilmiştir.

Yabancıların Türkiye’deki çalışmalarını izne bağlamak, yabancılara verilecek çalışma izinleri ile ilgili esasları belirlemek ve uluslararası yükümlülükleri karşılamak amacıyla 27/2/2003 tarihli ve 4817 sayılı Yabancıların Çalışma İzinleri Hakkında Kanun yürürlüğe konulmuştur.

Bu kanun ile; Ülkemizin ve işverenlerin ihtiyaçları çerçevesinde vasıflı yabancı çalıştırılmasına imkan sağlamak, uluslararası taahhütleri karşılamak, kaçak yabancılar açısından ülkemizin hedef ülke olmasını önlemek, işverenler açısından haksız bir rekabet unsuru olan ucuz işgücünü engellemek, yabancıları sosyal güvenlik şemsiyesi altına almak, ayrıca sigorta prim ve vergi kayıplarını önlemek, yabancıların çalışma izinlerinin tek merkezden verilmesi sağlanarak bu konudaki idari prosedürü olabildiğince kısaltılmak, Türkiye’de çalışan yabancılar ile ilgili veri bankası oluşturmak, Türk vatandaşı istihdamında artış sağlamak, yabancıların kaçak çalışmalarının önüne geçmek, çalışma amaçlı göçün yasal olarak kontrol ve düzenlenmesi imkanını sağlamak amaçlanmıştır.

Yabancıların Türkiye’de çalışma izni alabilmeleri için 4817 sayılı Kanun öncesinde sadece yurt dışından başvuru imkanı verilmişken, Kanunun yürürlük tarihinden sonra hem yurtdışından hem de yasal olarak yurttta bulunan yabancılar yurt

içinden başvuruda bulunma imkanı sağlanmıştır. Bu durum olumlu bir gelişme olup, yurt içinde yasal olarak ikamet eden yabancı kişileri çalışma izni alabilmeleri için yurt dışına çıkma gibi bir külfetten kurtarılmıştır.

Yabancıların Türkiye’de bağımlı veya bağımsız olarak çalışabilmesi izin sistemine bağlanmıştır. Çalışma izni için başvuru yurtdışından yapılmış ise çalışma izninin alınması, Türk temsilciliğinden çalışma vizesinin alınması ve ilgili emniyet makamlarından çalışma amaçlı ikamet izninin alınması, yurt içinden yapılmış ise çalışma izni alınması ve ikamet izninin çalışma amaçlı ikamet iznine dönüştürülmesi gerekmektedir. Bu bakımdan yabancıların Türkiye’de çalışabilmeleri için sadece çalışma iznine sahip olmaları yeterli değildir. Çalışma izin belgesinin yanı sıra çalışmaya başlamadan önce çalışma amaçlı ikamet iznine de sahip olmaları gereklidir. Söz konusu belgelerden birinin olması yabancıya çalışma veya ikamet izni vermemektedir. Yabancıların Türkiye’de çalışabilmesi için hem çalışma izin belgesine hem de çalışma amaçlı ikamet iznine sahip olması gereklidir.

YÇİHK hükümleri incelendiğinde çalışma izninin verilmesi ve uzatılması konusunda değerlendirme kriterlerinin (takdir hakkının) ÇSGB’ye bırakıldığı görülmektedir. Yabancıların çalışma izinleri hakkında gerekli izin belgesinin sadece ÇSGB tarafından verilmemesine karşın, izin veren diğer bakanlık ve kamu kurum ve kuruluşların da ÇSGB’ye bilgi vermesi çalışma izni alan yabancılar ile ilgili veri bankası oluşturulması bakımından olumlu olmuştur.

Çalışma izninin verilmesi ve izin uzatma başvurularının incelenip değerlendirilmesine ilişkin olarak YÇİHKUY’nde ayrıntılı düzenlemeler getirilmektedir. ÇSGB’nin izin verirken ilgili mercilerin de görüşlerini alması hususunda ve il bazında dört haftalık periyotlarla yabancıların istihdamının uygun görülmediği iş ve mesleklerin Türkiye İş Kurumu tarafından ÇSGB’ye iletilmesi ilgili kurumlar arasında koordinasyonun sağlanması bakımından önem arz etmektedir.

4817 sayılı Kanuna göre verilebilecek çalışma izinleri, süreli, süresiz, bağımsız ve istisnai çalışma izni olarak dört ana başlık altında toplanmıştır. Kanun’da belirtilen bu çalışma izinlerin içeriği çalışma ve Türkiye’de kalma sürelerine bağlı olarak

Çalışma izninin de süresinin artması veya kapsamının genişlemesine etki etmektedir.

YÇİHK’na göre verilebilecek çalışma izinlerinden biri de istisnai çalışma iznidir. Bu izin türünün uygulanması noktasında Kanunda ngrlen srelere tabi olmaksızın çalışma izni alabilme imkanına dair bu istisnanın nasıl anlaşılması gerektiği, ne ölçüde ve nasıl uygulanacağı hakkında ayrıntılı bir açıklamanın ne Kanunda ne de uygulama yönetmeliğinde olmadığı gözden kaçırılmamalıdır. Bu konuda eleştirilmesi gereken bir diğer husus da ülkemiz henüz AB’ye ye olmamasına karşın AB vatandaşlarına Kanun’da yer alan srelere tabi olmaksızın istisnai çalışma izni verilmesinin öngörülmesi, yerinde olmayan bir yaklaşım olarak karşımıza çıkmaktadır.

Kaçak yabancı işçilik diğer ülkeler gibi Türkiye için de önemli bir sorun haline gelmiştir. Yabancıların çalışmasına ilişkin sadece kanun koymak yetmemekte, bu kanunların uygulanmasını da sağlamak gerekmektedir. Devlet yapacağı denetimler ile haksız rekabeti, kaçak yabancı işçi istihdamını ve bu işçilerin istismarını önlemeye çalışmalıdır. Kanun, yabancıların Türkiye’de kaçak çalışmasını önlemek için denetim görevini ve yetkisini; ÇSGB iş müfettişleri ve SGK sigorta müfettişleri yanında, bazı diğer kamu kurumlarının denetim ve teftiş elemanlarına vermiştir. Yapılan denetlemeler sonucunda kaçak yabancı işçi istihdam eden işveren veya işveren vekiline, bağımlı veya bağımsız çalışan kaçak yabancıya ve bildirim sürelerine uymayan işçi ve işverene İPC yaptırımını öngörülmektedir.

Kaçak yabancı işçilikle mücadelede en önemli unsurlardan biri de kolluk kuvvetlerinin yapmış olduğu denetimlerdir. Ancak bu denetimler sonucunda tespit edilen, kaçak yabancı istihdam eden işverenlere İPC uygulanamıyor olmasıydı. Bu durum 2011 yılında yayınlanan 6111 sayılı Kanun ile ortadan kaldırılmış ve kolluk kuvvetlerinin yaptığı denetimler sonucunda tespit edilen çalışma izni olmayan yabancılar için de İPC uygulanması kaçak yabancı istihdamının önüne geçilmesi açısından geç kalınmış olsa da olumlu bir gelişme olarak karşımıza çıkmaktadır.

Türkiye’de yabancı işçilerin çalışması veya çalıştırılması konusu yabancıların çalışmasına ilişkin Türk yabancılar mevzuatı kurallarına tabi olurken; yabancı unsur içermesi sebebi ile bir yanıyla da iş sözleşmesine uygulanacak kanunlar ihtilafi

kurallarına tabi olmaktadır. Ancak iş hukukunda mutlak emredici nitelik taşıyan kurallar, hukuk seçimine imkan vermeyen doğrudan uygulanan kurallardır. Türkiye’de çalışan yabancı işçilerin iş akti statüsü yabancı hukuk olsa bile Türk İş Hukuku’ndaki doğrudan uygulanan kurallar niteliğinde olan mutlak emredici hükümler açısından hukuk seçimi yapılamayacak, ancak nisbi emredici kurallarla düzenlenen alanlarda işçi lehine olarak hukuk seçimi yapılabilecektir.

Yabancıların belirli alanlarda çalışmasını kısıtlayan hükümler kamu düzeni, kamu yararı, kamu güvenliği ve kamu sağlığı amaçları ile getirildiğinden bu alanlarda söz konusu olan çalışma yasağına rağmen, iş sözleşmesi yapılması halinde iş sözleşmesi baştan itibaren geçersiz kabul edilecektir. İş Hukuku’nun işçiyi koruyucu özelliği göz önünde tutulduğunda, iş sözleşmesinin geçersizliğinin geçmişe etkili değil; ancak ileri sürüldüğü tarihten sonra hüküm doğuracağı kabul edilmekle birlikte, bunun istisnalarından birini de mevcut bir yasağına rağmen bir yabancıyı çalıştırılması oluşturulmaktadır. Yabancıların Türkiye’de çalışmasının yasak olduğu bir işte çalışması durumunda iş sözleşmesinin geçersizliği geçmişe etkili olacak biçimde sonuç doğuracak ve baştan itibaren geçersiz (hükümsüz) kabul edilecektir. Bu durumda yabancı çalışanın iş sözleşmesinden doğan haklardan yararlanması mümkün olmayacaktır. YÇİHK ile yabancılara getirilen Türkiye’de çalışmaya başlamadan önce izin alma yükümlülüğünün, kamu düzenini ilgilendiren bir hüküm olarak kabul edilmesi halinde çalışma izninin bulunmaması yapılan iş sözleşmesinin kesin hükümsüz sayılmasına yol açacaktır.

Belirtmek gerekir ki; doktrinde yabancılara çalışma izni alma zorunluluğu getiren hükümleri düzen hükmü olarak kabul eden ve çalışma izni alınmadan sözleşme yapılması ve fiilen bir süre çalışılması halinde, sözleşme fesh edilinceye kadar, fiili iş ilişkisini fiili sözleşme sayan ve işçinin ücret ve diğer işçilik haklarından yararlanmasını sağlayan görüş de savunulmaktadır.

Türk İş Mevzuatı, Türk vatandaşı işçiler ile yabancı işçiler arasında bir ayrım yapmamaktadır. Türkiye’de çalışma izni bulunan yabancı işçi, Türk vatandaşı işçi gibi Türk işvereni ile iş şartlarını serbestçe kararlaştırabilecektir.

Çalışma izinlerinin süreye bağlı olarak verilmesi halinde, belirli süreli iş

sözleşmesi yapmayı haklı kılan objektif bir nedenin olduğu kabul edilerek iş sözleşmesinin üst üste (zincirleme) belirli süreli olarak yapılmasına olanak tanınıp tanınmayacağı konusu üzerinde durulması gerekmektedir. Kanımızca YÇİHK'nın süreli çalışma izninin verilmesine ilişkin düzenlemesi nedeniyle bu durumda yapılacak değerlendirmede yabancı işçiler ile birbirini izler biçimde yapılan sözleşmeler tek bir sözleşme olarak değil ayrı ayrı belirli süreli sözleşmeler olarak kabul edilebilir. Çalışma izninin süreli olarak verilmesi belirli süreli iş sözleşmesinin kurulması bakımından objektif neden sayılabilir.

2821 sayılı Kanun'nun sendika kurucusu olacak kişilerde aranan nitelikleri belirleyen 5. maddesinde sendika kurucusu olabilmek için aranan nitelikler arasında Türk vatandaşı olma şartı 6356 sayılı Kanunla ortadan kalkmıştır. 6356 sayılı Sendikalar ve Toplu İş Sözleşmesi Kanunu'nun 6. maddesine göre fiil ehliyetine sahip ve fiilen çalışan gerçek veya tüzel kişilere sendika kurma hakkı verilmiştir. Maddede, sendika kurucusu olabilmek koşulları düzenlenmiştir. Kurucu olabilmek için aranan nitelikler sınırlı tutularak, sendika kuruculuğu için önceden aranan Türk vatandaşı olma, işkolunda fiilen çalışma gibi koşullar kaldırılmıştır. Böylece, ILO'nun ülkemize yaptığı değerlendirmeler sonrasında “sendika kurucusu olabilmek için Türk vatandaşı olma” koşulunun 87 sayılı Sözleşmeye aykırı olduğu yönündeki durum ortadan kaldırılmıştır.

YÇİHK'de yer alan yabancıların çalışmasına ilişkin esasların aksi, toplu iş sözleşmeleri ile kararlaştırılamayacağı gibi yabancılara yasak olan iş ve meslekler açısından bu mesleklere ilişkin olarak yabancılar ile iş sözleşmesi yapılmasını mümkün kılan hükümlere de toplu iş sözleşmesinde yer verilemeyecektir. Bu sözleşme hükümleri geçersiz sayılacaktır. Toplu iş sözleşmelerine yerli ve yabancı işçiler arasında ayırım yapan maddeler konması işçiler arasındaki eşitlik prensibini etkileyecektir.

KAYNAKÇA

Kitaplar

Akyiğit, Ercan. **Teori ve Uygulama Bakımından Hizmet Akdinin Kesim Hükümsüzlüğü ve İptal Edilebilirliği.** İstanbul: Kazancı Hukuk Yayınları, 1990.

Altuğ, Yılmaz. **Devletler Hususi Hukuku Bakımından Mülteciler.** İstanbul: İstanbul Üniversitesi Yayınları No: 1292, Sermet Matbaası, 1967.

Altuğ, Yılmaz. **Yabancıların Hukuki Durumu.** Gözden Geçirilmiş 3. Bası. İstanbul: Sermet Matbaası, 1968.

Armağan, Servet. **Dilekçe Hakkı ve 1961 Anayasası.** İstanbul: İstanbul Üniversitesi Yayınları, No:1764, 1972.

Asar, Aydoğın. **Türk Yabancılar Mevzuatında Yabancı ve Hakları.** 2. Bası. Ankara: Emek Ofset Ltd. Şti, 2004.

Asar, Aydoğın. **Türk Yabancılar Mevzuatında Yabancı ve Hakları.** 3. Bası. Ankara: Turhan Kitapevi, 2006.

Asar, Aydoğın. **Türk Yabancılar Mevzuatında Yabancı ve Hakları.** Ankara: 2001.

Aybay, Rona. **Vatandaşlık Hukuku.** İstanbul: İstanbul Bilgi Üniversitesi Yayınları, 2004.

Aybay, Rona. **Yabancılar Hukuku.** 3. Baskı. İstanbul: İstanbul Bilgi Üniversitesi Yayınları, 2010.

Baybora, Dilek. **Türk İş Hukuku ve Mukayeseli Hukukta Sendika Yöneticiliği.** Ankara: KAMU-İŞ, Kamu İşletmeleri İşverenleri Sendikası, 2001.

Berki, Osman Fazıl. **Devletler Hususi Hukuku, Cilt:I, Tabiiyet ve Yabancılar Hukuku.** 7. Baskı. Ankara: Güzel Sanatlar Matbaası AŞ, 1970.

- Buz, Sema. **Zorunlu Çıkış Zorlu Kabul: Mültecilik.** Ankara: Sığınmacılar ve Göçmenlerle Dayanışma Derneği Yayınları. No 5, 2004.
- Cholewinski, Ryszard. **Migrant Workers in International Human Rights Law Their Protection in Countries of Employment.** Oxford: Clarendon Pres, 1997.
- Çelik, Nuri. **İş Hukuku Dersleri.** Yenilenmiş 25. Bası. İstanbul: Beta, 2012.
- Çelik, Nuri. **İşçi Sendikalarının Faaliyetleri ve İşyeri Sendika Temsilcilerinin Roller. İşyeri Sendika Temsilcilerinin Görevleri ve İşlevleri Eğitim Semineri.** İstanbul: Basisen Eğitim ve Kültür Yayınları, 1986.
- Çelikel, Aysel. **Türk Vatandaşıyla Evli Olan Yabancıların Türkiye’deki Hukuksal Konumu, Prof. Dr. Nihal Uluocak’a Armağan.** İstanbul Üniversitesi Hukuk Fakültesi, İstanbul: 1999.
- Çelikel, Aysel. **Türk Vatandaşlarıyla Evli Yabancıların Türki’deki Hukuksal Konumu, Prof. Dr. Nihal Uluocak’a Armağan.** İstanbul: İstanbul Üniversitesi Hukuk Fakültesi Eğitim- Öğretim ve Yardımlaşma Vakfı, 1999.
- Çelikel, Aysel. **Yabancılar Hukuku Dersleri.** Genişletilmiş 2. Bası. İstanbul: İstanbul Üniversitesi Yayınlarından No: 3080, Hukuk Fakültesi No: 673, Fakülteler Matbaası, 1983.
- Çelikel, Aysel ve Günseli (Öztekin) Gelgel. **Yabancılar Hukuku.** Yenilenmiş 17. Bası. İstanbul: Beta, 2011.
- Çiçekli, Bülent. **Uluslararası Hukukta Mülteciler ve Sığınmacılar.** İstanbul: Seçkin Yayıncılık, 2009.
- Çiçekli, Bülent. **Yabancılar Hukuku.** 2. Baskı. Ankara: Seçkin Yayıncılık, 2009.
- Çiçekli, Bülent. **Yabancılar ve Polis.** Ankara: Seçkin Yayıncılık, 2003.
- Çiçekli, Bülent. **Yabancıların Çalışma İzinleri.** Ankara: Türkiye İşveren Sendikaları Konfederasyonu, Yayın No: 240, 2004.

- Demir, Fevzi. **İş Hukuku ve Uygulaması**. İzmir: Anadolu Matbaacılık, 2003.
- Doğan, Koray. **Göçmen Kaçakçılığı Suçu**. 2. Baskı. Ankara: Seçkin Yayıncılık, 2008.
- Doğan, Koray. **Göçmen Kaçakçılığı Suçu**. Ankara: Seçkin Yayıncılık, 2005.
- Doğan, Vahit ve Hasan Odabaşı. **Yargı Kararları Işığında Vatandaşlık ve Yabancılar Hukuku**. Ankara: Seçkin Yayıncılık, 2004.
- Doğan, Vahit. **İş Aktinden Doğan Kanunlar İhtilafı Alanında Bağlama Kuralının ve Sınırlarının Tespiti**. Ankara: Yetkin Yayınları, 1996.
- Doğan, Vahit. **Türk Vatandaşlık Hukuku**. 6. Baskı. Ankara: Seçkin Yayıncılık, 2006.
- Doğan, Vahit. **Türk Vatandaşlık Hukuku**. 9. Bası. Ankara: Seçkin Yayınları, 2009.
- Dural, Mustafa ve Tufan Ögüz. **Kişiler Hukuku**. Gözden Geçirilmiş ve Yenilenmiş 7. Bası. İstanbul: Filiz Kitapevi, 2004.
- Duymaz, İsmail. **Türkiye’de Yabancı Kaçak İşçilik**. İstanbul: Friedrich Ebert Vakfı Yayınları, Gürtaş Ofset, 1995.
- Ejder, Yılmaz. **Hukuk Sözlüğü**. Genişletilmiş 4. Baskı. Yetkin Yayınları, Ankara: 1992.
- Ekonomi, Münir. **İş Hukuku Cilt I, Ferdi İş Hukuku**. İstanbul: Teknik Üniversite Matbaası, 1984.
- Ekşi, Nuray. **Yabancılar Hukukuna İlişkin Temel Konular**. 3. Bası. İstanbul: Beta Basım Yayım, 2011.
- Ekşi, Nuray. **Yabancılık Unsuru Taşıyan İş Sözleşmelerine Uygulanacak Hukuk, (Prof Dr. Kenan Tunçomağ’a Armağan)**. İstanbul: 1997.
- Ekşi, Nuray. **Yabancılık Unsuru Taşıyan İş Sözleşmelerine Uygulanacak Hukuk, Prof. Dr. Kemal Tunçoroağ’a Armağan**. İstanbul: İstanbul Üniversitesi Eğitim Öğretim ve Yardımlaşma Vakfı Yayınları, 1997.

- Erdem, B. Bahadır. **Türk Vatandaşlık Hukuku**. İstanbul: Beta Basım Yayım, 2010.
- Eren, Abdurrahman. **Özgürlüklerin Sınırlanmasında Demokratik Toplum Düzeninin Gerekleri**. İstanbul: Beta Basım Yayım, 2004.
- Ersoy, Yüksel. **Çalışma Hürriyetine Aleyhine İşlenen Suçlar**. Ankara: Ankara Üniversitesi Sosyal Bilimler Fakültesi Yayınları, No:432, 1993.
- Erten, Rifat. **Doğrudan Yabancı Yatırımlar Kanununun Türk Yabancılar Hukuku Sistemi İçindeki Yeri ve Rolü**. Ankara: Banka ve Ticaret Hukuku Araştırma Enstitüsü Yayınları, 2006.
- Erten, Rifat. **Doğrudan Yabancı Yatırımlar Kanununun Türk Yabancılar Hukuku Sistemi İçindeki Yeri Ve Rolü**. Ankara: Bankacılık ve Ticaret Hukuku Araştırma Enstitüsü Yayınları, 2005.
- Esener, Turhan. **İş Hukuku**. Yeniden Gözden Geçirilmiş 3. Bası. Ankara: Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Yayınları No:432, Sevinç Matbaası, 1978.
- Eyrenci, Öner, Savaş Taşket ve Devrim Ulucan, **Bireysel İş Hukuku**. İstanbul: Legal Yayıncılık, 2010.
- Eyrenci, Öner. **Sendikalar Hukuku**. İstanbul: Banksis Yayınları, 1984.
- Gemalmaz, Mehmet Semih. **Ulusalüstü İnsan Hakları Hukukunun Genel Teorisine Giriş**. 4. Bası. İstanbul: Beta Basım Yayım, 2003.
- Giritli, İsmet, Pertev Bilgen ve Tafun Akgüner. **İdare Hukuku**. İstanbul: Der Yayınları, 2001.
- Göğer, Erdoğan. **Yabancılar Hukuku**. 2. Bası. Ankara: Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Yayınları, 1976.
- Gören, Zafer. **Anayasa Hukukuna Giriş**. 2. Bası. İzmir: Dokuz Eylül Üniversitesi Yayınları, 1999.
- Gözübüyük, A Şeref. **Anayasa Hukuku**. 10. Bası. Ankara: 2002.

Günday, Metin. **İdare Hukuku**. 8. Bası. Ankara: İmaj Yayıncılık, 2003.

Güven, Pelin ve Yusuf Çalışkan. **Yabancıların Türkiye’de Çalışma İzinleri Hakkında Kanun ile Getirilen Yeni Değişiklikler, Prof Dr. Aydın Aybay’a Armağan**. İstanbul: Vedat Kitapçılık, 2004.

İzgi, Ömer ve Zafer Gören. **Türkiye Cumhuriyeti Anayasasının Yorumu**. Cilt.I, Madde 1-78, Ankara: TBMM Basımevi, 2002.

İzveren, Adil ve Erol Akı, **İş Hukuku I. Cilt, Bireysel İş Hukuku**. İzmir: Fakülteler Matbaası, 2003.

Kılıç, Taner. **Bir İnsan Hakkı Olarak İltica: Türkiye’de Geçici Sığınmacı Kadın ve Çocukların Psikososyal Durumlarının Tespiti ve Yaşam Koşullarının İyileştirilmesi İçin Çözüm Önerileri**. Ankara: Mazlumder Yayınları, 2005.

Kıral, Halis. **Yabancıların Türkiye’de Çalışma Esasları**. Ankara: Yorum Matbaacılık, 2006.

Koç, Yıldırım. **Türkiye’de Yabancı Kaçak İşçilik**. Ankara: TÜRK-İŞ Eğitim Yayınları, No:26, 1999.

Mollamahmutoğlu, Hamdi. **İş Hukuku**. Gözden Geçirilmiş Yenilenmiş 2. Baskı. Ankara: Turhan Kitapevi, 2005.

Narmanlıoğlu, Ünal. **İş Hukuku Ferdi İş İlişkileri I. Yeni Mevzuata Göre Gözden Geçirilmiş 4. Baskı**. İstanbul: Beta, 2012.

Narmanlıoğlu, Ünal. **İş Hukuku II, Toplu İş İlişkileri**. Yeni Mevzuata Göre Yazılmış 2. Baskı, İstanbul: Beta, 2013.

Narmanlıoğlu, Ünal. **Türk İş Hukukunda Kanundan Doğan Kıdem Tazminatı**. İstanbul: Fakülteler Matbaası, 1973.

Nomer, Ergin. **Devletler Hususi Hukuku**. Yenilenmiş 20. Bası. İstanbul: Beta, 2013.

Nomer, Ergin. **Teb’a ile Yabancıların Hukuki Müsavatı**. İstanbul: Baha Matbaası, 1962.

- Nomer, Ergin. **Türk Vatandaşlık Hukuku**. 17. Bası. İstanbul: Filiz Kitapevi, 2009.
- Oden, Merih. **Türk Anayasa Hukukunda Eşitlik İlkesi**. Ankara: Yetkin Yayınları, 2003.
- Okur, Ali Rıza. **Türk İş Hukukunda Sendika İşyeri Temsilciliği ve Güvencesi**. İstanbul: Marmara Üniversitesi Yayın No:423, 1985.
- Okur, Zeki. **Türkiye’de Yabancıların Çalışma Hakları, Prof. Dr. Erdoğan Moroğlu’na 65. Yaş Günü Armağanı**. 2. Bası. İstanbul: Beta Basım Yayım, 2001.
- Olgaç, Cüneyt ve Mehmet Bulut. **Türkiye’de Çalışan Yabancıların Çalışma İzinleri ve Sosyal Güvenliği**. Ankara: Maliye ve Hukuk Yayınları, Yayın No: 102, 2011.
- Odman, Mustafa Tevfik. **Mülteci Hukuku**. Ankara: Ankara Üniversitesi SBF. İnsan Hakları Merkezi Yayınları, 1995.
- Odman, Mustafa Tevfik. **Vatansızların Hukuki Durumu ve Türk Hukuku**. İstanbul: Çağ Üniversitesi Yayınları Yayın No:15, Hukuk Fakültesi Yayınları Yayın No:7, 2011.
- Ökçün, Aziz Gündüz. **Yabancıların Türkiye’de Çalışma Hürriyeti**. 2. Baskı. Ankara: Sermaye Piyasası Kurulu Yayın No: 116, Bütün Eserleri No:9, 1998.
- Özay, İl Han. **Günışığında Yönetim**. İstanbul: Alfa Yayınları, 2004.
- Özbudun, Ergun. **Türk Anayasa Hukuku**. 8. Bası. Ankara: Yetkin Yayınları, 2004.
- Özdemir Kocasakal, Hatice. **Doğrudan Uygulanan Kurallar ve Sözleşmeler Üzerindeki Etkileri**. İstanbul: Galatasaray Üniversitesi Yayınları, 2001.
- Özdemir, Cumhuriyet Sinan. **Yargı Kararları Doğrultusunda Soru – Cevaplı Türkiye’de Yabancıların Çalışma İzinleri Ve İlgili Mevzuat**. Ankara: Adalet Yayınevi, 2008.

- Pazarcı, Hüseyin. **Uluslararası Hukuk**. 2. Bası. Ankara: Turhan Kitapevi, 2004.
- Sağlam, Fazıl. **Temel Hakların Sınırlanması ve Özü**. Ankara: Ankara Üniversitesi Sosyal Bilimler Fakültesi, No:506, 1982.
- Saymen, H. Ferit. **Türk İş Hukuku**. Halk Kitapevi, İsmail Akgün Matbaası, İstanbul: 1954.
- Seviğ, Muammer Raşit ve Vedat Raşit Seviğ. **Devletler Hususi Hukuku (Yabancıların Hukuki Durumu) Cilt 2**. 4. Baskı. İstanbul: İstanbul Üniversitesi Yayınları, Yayın No: 1254, Hukuk Fakültesi Yayın No: 339, 1970.
- Seviğ, Muammer Raşit. **Devletler Hususi Hukuku, Giriş, Vatandaşlık ve Yabancılar Hukuku Cilt 1**. (Vedat Raşit Seviğ tarafından gözden geçirilerek basılmıştır.) İstanbul: İstanbul Üniversitesi Yayınları. Yayın No: 3191, Fakülteler Matbaası, 1983.
- Seviğ, Vedat Raşit. **Türkiye'nin Yabancılar Hukuku**. İstanbul: İstanbul Üniversitesi Yayın No: 2856, Hukuk Fakültesi Yayın No: 635, 1981.
- Soysal, Mümtaz. **100 Soruda Anayasanın Anlamı**. 8. Bası. İstanbul: Gerçek Yayınevi, 1990.
- Sungurtekin Özkan, Meral. **Avukatlık Mesleği, Avukatın Hak ve Yükümlülükleri**. Güncellenmiş Yenilenmiş 3. Baskı. İzmir: Barış Yayınları, 2012.
- Süzek, Sarper. **İş Hukuku**. 8. Baskı. İstanbul: Beta Basım Yayım Dağıtım A.Ş., 2012.
- Şahlanan, Fevzi. **Sendikalar Hukuku**. İstanbul: Yılmaz Ajans Matbaacılık, 1995.
- Şahlanan, Fevzi. **Soru ve Cevaplarla Çalışma Hayatı ve İlgili Kanunlar**. İstanbul: Bank-Si-Sen Eğitim ve Kültür Yayınları No:1, 2000.
- Şakar, Müjdat. **Gerekçeli ve İçtihatlı İş Kanunu Yorumu**. Yenilenmiş ve Genişletilmiş 5. Baskı. Ankara: Yaklaşım Yayıncılık, 2010.
- Şakar, Müjdat. **İş Hukuku Uygulaması**. Yenilenmiş ve Genişletilmiş 9. Baskı. İstanbul:

Beta, 2011.

Tanör, Bülent ve Necmi Yüzbaşıoğlu. **1982 Anayasasına Göre Anayasa Hukuku**. 2. Bası. İstanbul: Yapı Kredi Yayınları, 2001.

Tanrıver, Süha. **Avrupa Birliği Ülkelerinde Noterlik ve Noterlik Kanununda Değişiklik Yapılmasına Dair Kanun Taslağının Getirdikleri. 75. Yaş Günü İçin Prof. Dr. Baki KURU Armağanı**. (Yayına Hazırlayan Hakan Pekcanıtez) Ankara: Türkiye Barolar Birliği Yayınları, 2004.

Tekinalp, Gülören. **Türk Yabancılar Hukuku**. Yenilenmiş 8. Bası. İstanbul: Beta Basım Yayım, 2003.

Tekinalp, Gülören. **Yabancı Gerçek Kişilerin Andlaşmalar Açısından Türkiye’de Çalışma Şartları**. Prof. Dr. Nihal Uluocak’a Armağan, İstanbul: İstanbul Üniversitesi Hukuk Fakültesi Eğitim- Öğretim ve Yardımlaşma Vakfı, 1999.

Teziç, Erdoğan. **Anayasa Hukuku İçinde Çalışma Hayatına İlişkin Temel Haklar**. İstanbul: Üniversitesi Hukuk Fakültesi İş Hukuku ve Sosyal Güvenlik Araştırma ve Uygulama Merkezi Yayınları, 1982.

Toptaş, Ülker. **Türkiye’de Kayıtdışı Ekonominin Nedenleri**. Ankara: Tes-Ar Yayınları, 1998.

Tuğ, Adnan. **Sendikalar Hukuku**. 2. Baskı. Ankara: Yetkin Yayınları, 1992.

Tuncay, A. Can. **Devletler Hususi Hukukunda Hizmet İlişkisine Uygulanacak Kanun**. (Onar Armağanı), İstanbul: 1977.

Tuncay, A. Can. **İşçi Sendikası Üyelığının Kazanılması ve Sona Ermesi**. İstanbul: İstanbul Üniversitesi Yayınları No: 2097, Fakülteler Matbaası, 1975.

Tuncay, A. Can. **Toplu İş Hukuku**. 2. Bası. İstanbul: Beta Basım Yayım A.Ş., 2010.

Tunçomağ, Kenan ve Tankut Centel. **İş Hukukunun Esasları**. 5.Bası. İstanbul: Beta Basım Yayım, 2008.

Tunçomağ, Kenan. **İş Hukuku I. Cilt.** 4. Bası. İstanbul: 1986.

Uygun, Oktay. **1982 Anayasası'nda Temel Hak ve Özgürlüklerin Genel Rejimi.** İstanbul: Kazancı Yayınları, 1992.

Yürekli, Sabahattin. **İşyeri Sendika Temsilciliği ve Güvencesi.** İstanbul: Beta Yayım, 2004.

Sürelî Yayınlar

Akpınar, Taner. “Türkiye’ye Yönelik Kaçak İşgücü Göçü”. **Ankara Üniversitesi Sosyal Bilimler Fakültesi Dergisi.** Cilt.65, Sayı.3, 2010, ss.15

Akyiğit, Ercan. “Milletler Arası Özel Hukuk Bakımından Hizmet Akdinde Hukuk Seçimi”. **Çimento İşveren Dergisi, Çimento Müstahsilleri İşverenleri Sendikası.** Cilt.4, Sayı.6, Kasım 1990, ss.18.

Alp, Mustafa. “Yabancıların Çalışma İzinleri Hakkında Kanun”. **Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi.** Cilt.53, Sayı.2, 2004, ss.34.

Alpagut, Gülsevil. “4857 Sayılı Yasa Çerçevesinde Belirli Sürelî İş Sözleşmesi”. **Mercek.** Yıl.9, Sayı.33, ss.81.

Alptekin, Erdem. “Türkiye’nin Bitmeyen Derdi, Kayıtdışı”. İzmir Ticaret Odası Ar&Ge Bülteni, Mayıs 2007, ss.8.

Arıman, Abdurrahman. “Türkiye ve Yabancı Yatırımlar”. **İşveren Dergisi.** Cilt.42, Sayı.1, Ekim 2003, ss.45.

Arslan, Hakan. “Türkiye’de Yabancıların Çalışma İzinleri Rejimi”. **Çimento İşveren Dergisi.** Cilt.22, Sayı.5, Eylül-Ekim 2008, ss.13.

Bayhan, Tevfik. “Yabancıların Çalışma İzin Uygulamasında Yeni Düzenlemeler Neler Getiriyor?”. **Mali Çözüm Dergisi.** Sayı. 97, Ocak-Şubat 2010, ss.300.

Canbolat, Talat. “Mevzuatta Öngörülen Bazı İş Sözleşmesi Türlerinin 4857 Sayılı İş

Kanununun Belirli Süreli İş Sözleşmesine İlişkin Esasları Yönünden Değerlendirilmesi”. **Legal İş Hukuku ve Sosyal Güvenlik Hukuku Dergisi**, Sayı. 13, 2007, ss. 213.

Cengiz (Urhanoglu), İhtar. “Türk Hukukunda Yabancıların İş Sözleşmesi Ehliyeti”. **Çalışma ve Toplum, Birleşik Metal-İş, Ekonomi ve Hukuk Dergisi, Birleşik Metal İşçileri Sendikası, DİSK**. Sayı. 19, 2008/ 4, ss.187-211.

Centel, Tankut. “Yeni Türk Ceza Kanunu’nda Çalışma Yaşamına İlişkin Düzenlemeler”. **Çimento İşveren Dergisi**. Cilt.19, Sayı.5, Eylül 2005, ss.5.

Cin, Mustafa. “Türk Soylu yabancıların Türkiye’ de Çalışma Özgürlüğü”. **Mevzuat Dergisi**. Sayı.88, Nisan 2005, ss.4.

Cin, Mustafa. “Türk Vatandaşlığını Çıkma İzni Alarak Kaybeden Kişilerin Türkiye’de Çalışma Hakkı”. **Milletlerarası Hukuk ve Milletlerarası Özel Hukuk Bülteni**. Sayı.1-2, 2004, ss.337 .

Cin, Mustafa. “Yabancıların Çalışma İzinleri”. **KAMU-İŞ İş Hukuku ve İktisat Dergisi**. Cilt.8, Sayı.3, 2005.

Cin, Mustafa. “Yabancıların Kendilerine Yasak İşlerde veya Çalışma İzni Almadan Çalışmasının İş Sözleşmesine Etkisi”. **Kamu-İş, İş Hukuku ve İktisat Dergisi**. Cilt.8, Sayı.1, 2005, s.21.

Çalık, Abdurrahman. “Yabancıların Çalışma İzinlerinin Reddi, İptali ve Geçerliliğinin Kaybetmesi”. **Sosyal Güvenlik Dünyası Dergisi**. Sayı.60, Ağustos 2009, ss.90-91.

Çelikel, Aysel. “Türkiye’de Yabancıların Çalışma İzni ve Ulusal Programda Öngörülen Düzenleme”. **Milletlerarası Hukuk ve Milletlerarası Özel Hukuk Bülteni**. Sayı.2, 2002, ss.112.

Çiçekli, Bülent. “Türk-AB Ortaklık Çerçevesinde Türkiye’deki AB Vatandaşlarının Çalışma ve İkamet Hakları Üzerine Bir Değerlendirme”. **Milletlerarası**

- Hukuk ve Milletlerarası Özel Hukuk Bülteni.** Prof. Dr. Aysel Çelikel'e Armağan, Sayı.1-2, 1999-2000, ss.229.
- Çiçekli, Bülent. "Yabancı Yatırımların Teşviki Açısından Yabancıların Çalışma İzinleri Rejimi". **İşveren Dergisi.** Cilt.44, Sayı.1, Aralık 2005, ss.54.
- Demir Gökyayla, Cemile ve Ceyda Süral, "4875 Sayılı Doğrudan Yabancı Yatırımlar Kanunu ve Getirdiği Yenilikler", **Dokuz Eylül Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi.** Cilt.6, Sayı.2, 2004, ss.153.
- Doğan Yenisey, Kübra. "Eşit Davranma İlkesinin Uygulanmasında Metodoloji ve Orantılılık İlkesi". **Legal İş Hukuku ve Sosyal Güvenlik Hukuku Dergisi.** Sayı.7, 2005, ss.975.
- Ekmekçi, Ömer. "Genel Hatlarıyla 4817 Sayılı Yabancıların Çalışma İzinleri Hakkında Kanun". **Mercek Dergisi.** Sayı.30, Nisan 2003, ss.29.
- Ekonomi, Münir. "Türk İş Hukukunun Avrupa Topluluğu İş Hukuku ile Uyum". **TUHİS, İş Hukuku ve İktisat Dergisi.** Cilt.1, Sayı.8, Nisan 1989, ss.4-5.
- Ekşi, Nuray, "Türkiye'de Yapılan Yabancı Yatırımlara İlişkin Mevzuat Hakkında Genel Değerlendirme". **Yeditepe Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi.** Cilt.1, Sayı.2, 2004, ss.170.
- Gençler, Ayhan. "Yabancı Kaçak İşçilik Gerçeği ve Türkiye Örneği". **TUHİS İş Hukuku ve İktisat Dergisi.** Cilt.17, Sayı.3, Şubat 2002, ss.33.
- Gülmez, Mesut. "Gözden Geçirilmiş Avrupa Sosyal Şartına Uyum Sağlayabilecek Miyiz?". **Çalışma ve Toplum Dergisi.** Sayı.12, 1.2007, ss.33.
- Güner, Cemil. "İltica Konusunda Türkiye'nin Yol Haritası: Ulusal Eylem Planı". **Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi.** Cilt.56, Sayı.25, 2007, ss.81.
- Güzel, Ali. "Türk İş Hukukunun Avrupa Topluluğu İş Hukuku Açısından Değerlendirilmesi". **Çimento İşveren Dergisi.** Cilt. 6, Sayı.1, Ocak 1992, ss.13.

- Huysal, Burak. “4817 sayılı Kanun Kapsamında Türkiye’de Yabancıların Çalışma İzinleri”. **Maltepe Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi**. (Prof. Dr. Ayferi Göze’ ye Armağan) Sayı. 2004/1-2, ss.444.
- Işığıcok, Özlem. “Küresel Gerçeklerle Türkiye’de Yabancı Kaçak İşçi Sorunu: Boyutları ve Sonuçları”. **İstanbul Üniversitesi Sosyal Siyaset Konferansları Dergisi**. (Prof. Dr. Nevzat Yalçıntaş’a Armağan Özel Sayısı), Sayı.50, 2005/2 – 2006/1, ss.437.
- Karadeniz, Oğuz. “Türkiye’de Yabancı Kaçak İşçilik”. **Sosyal Güvenlik Dünyası Dergisi**. Sayı.4, Nisan-Haziran 1999, ss.7.
- Keser, Hakan. “2821 Sayılı SK ve 4688 Sayılı KGSK Uyarınca İşyeri Sendika Temsilcisi Olarak Tayin Edileceklerin Taşımaları Gereken Nitelikler”. **Sicil İş Hukuku Dergisi**. Sayı.8, Aralık 2007, ss. 90.
- Keser, Hakan. “Yabancıların Çalışma İzinleri Hakkında Kanun Tasarısı Işığında Türkiye’de yabancıların Çalışma Hakkı ve Yabancı Kaçak İşçilik”. **Kamu-İş İş Hukuku ve İktisat Dergisi**. Prof Dr. Kamil Turan’a Armağan, Cilt.7, Sayı.2, 2003, ss.354.
- Köktaş, Arif. “Avrupa Birliği Hukukunun Türk Vatandaşlarına Sağladığı Haklar”. **Sosyal Güvenlik Dünyası Dergisi**. Sayı.4, Nisan-Mayıs-Haziran 1999, ss.56.
- Laçiner, Hediye. “Yabancıların Çalışma ve İkamet İzninin İş Sözleşmesine Etkisi”. **Legal İş Hukuku ve Sosyal Güvenlik Hukuku Dergisi**. Sayı. 16, 2007, ss. 1382.
- Lordoğlu, Kuvvet “Türkiye’de Yabancıların Kaçak Çalışmaları ve Bağlantılı Sorunlar Üzerine Bir Tartışma”. **TUHİS, İş Hukuku ve İktisat Dergisi**. Cilt.17, Sayı.6, Kasım 2002, ss.31.
- Okur, Zeki. “Türkiye’de Yabancıların Sendikal Hakları”. **Çimento İşveren Dergisi**. Cilt.18, Sayı.2, Mart 2005, ss.34.

- Özdemir, Burhan. “Yabancı İşçilerin Türkiye’de Çalışma Hakkı”. **TÜHİS İş Hukuku ve İktisat Dergisi**. Cilt.16, Sayı.3, Ağustos 2000, ss.20.
- Özel, Sibel. “Doğrudan Yabancı Yatırımlar Kanunu Üzerine Bir Değerlendirme”. **Milletlerarası ve Milletlerarası Özel Hukuk Bülteni**. Prof Dr. Gülören Tekinalp’e Armağan, Sayı.1-2, 2003, ss.614-615.
- Sargın, Fügen. “Türkiye’de Öğrenim Gören Yabancı Öğrencilerin Türkiye’ye Giriş Türkiye’de İkamet Etme ve Çalışma Hakları”. **Milletlerarası Hukuk ve Milletlerarası Özel Hukuk Bülteni**. Prof. Dr. Yılmaz Altuğ’a Armağan, Sayı.1-2, 1997-1998, ss.317.
- Şakar, Müjdat. “İş Kanunu’ndaki İdari Para Cezalarına İtiraz Usulü ve Nispi Para Cezalarının Artırılması”. **Mercek**. Sayı.41, Ocak 2006, ss. 73.
- Tarman, Zeynep Derya. “Yabancılık Unsuru Taşıyan İş Sözleşmelerine Uygulanacak Hukuk”. **Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi**. Cilt.59, No.2, 2010, ss.540.
- Tekinalp, Gülören. “Avrupa Birliğinde İkamet ve Yerleşmeyle İlgili Düzenlemeler ve Türkiye”. **Milletlerarası Hukuk ve Milletlerarası Özel Hukuk Bülteni**. Prof. Dr. Yılmaz Altuğ’a Armağan, Sayı.1-2, 1997-1998, ss.503.
- Tellal, Erel. “Göçmen İşçiler, Yaşam Koşulları ve Son Uluslararası Sözleşme”. **Ankara Üniversitesi Siyasal Bilgiler Fakültesi Dergisi**. Cilt.49, Sayı.3-4, Haziran Aralık, 1994, ss.422.
- Tiyakioğlu, Bilgin. “Türk Hukukunda Yabancıların Oturma ve Çalışma Hakkı”. **Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi**. Cilt.46, Sayı1-4, 1997, ss.67-84.
- Tuncay, A. Can. “İş Kanunu Tasarısı’ndaki Ödünç İş İlişkisi ve Eleştirisi”. **Mercek**. Sayı.30, Nisan 2003, ss.58.
- Turhan, Turgut. “Türk Vatandaşlığından Çıkanların Hakları”. **Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi**. Cilt.46, Sayı.1-4, 1997, ss.41.

Türkmen Akıntürk, Hülya. “İşgücüne Yönelik Olarak İşçinin Üçüncü Bir Kişiyne Devri: Ödünç İş İlişkisi”. **Yargıtay Dergisi**. Cilt.25, Sayı.1-2, Ocak-Nisan 1999, ss.132-138.

Ulubey, Raşit. “İşçi Ücretinin Kayıtlarda Gerçek Ücretin Altında Gösterilmesi ve Sonuçları”, **Yaklaşım Dergisi**. (Ocak 2012)

Diğer Yayınlar

Akıntürk, Esen. “Yabancı Uyruklu İşçinin İş Hukuku Karşısındaki Durumu”, **Yayımlanmamış Doktora Tezi**. Dokuz Eylül Üniversitesi SBE, 2006.

Aydınoğlu, Renan. “1990 Sonrası Türkiye’de Yabancı Kaçak İşçilik Olgusu ve Çözüm Yolları”, **Yayımlanmamış Yüksek Lisans Tezi**. Gazi Üniversitesi SBE, 2006.

Candan, Mehmet. “Kayıt Dışı İstihdam, Yabancı Kaçak İşçi İstihdamı ve Toplumumuz Üzerindeki Sosyo-Ekonomik Etkileri”, **Yayımlanmamış Uzmanlık Tezi**. ÇSGB Türkiye İş Kurumu Genel Müdürlüğü, 2007.

Cin, Mustafa. “Yabancıların Türkiye’de Çalışma Özgürlüğü ve Sınırı”, **Yayımlanmamış Doktora Tezi**. İstanbul Üniversitesi SBE, 2004.

Demir, Fevzi. “Çalışma Hakkı İlkesi”, **Yayımlanmış Doçentlik Tezi**. Ege Üniversitesi İktisadi ve Ticari Bilimler Fakültesi, 1982.

Eker, Nilüfer. “Türk İş ve Sosyal Güvenlik Hukukunda Yabancı Personel İstihdamı”, **Yayımlanmamış Yüksek Lisans Tezi**. Marmara Üniversitesi SBE, 2010.

Erkılıç, Sine. “Türk Hukukunda Yabancı Çalışan”, **Yayımlanmamış Yüksek Lisans Tezi**. Bahçeşehir Üniversitesi SBE, 2008.

Fahriyev, Almaz. “Türkiye’de ve Tataristan Cumhuriyetinde Yabancıların Çalışma Hakkı”, **Yayımlanmamış Yüksek Lisans Tezi**. Gazi Üniversitesi SBE, 2011.

Okur, Zeki. “Türkiye’de Yabancıların Çalışma ve Sosyal Güvenlik Hakları”, **Yayımlanmamış Yüksek Lisans Tezi**. İstanbul Üniversitesi SBE, 1993.

Tipioğlu, Veysel. “Yabancıların Türkiye’de Çalışma İzinleri”, **Yayımlanmamış Yüksek Lisans Tezi**. Beykent Üniversitesi SBE, 2008.

Yıldız, Özge. “Türk İş Hukuku Ve Sosyal Güvenlik Hukuku Kapsamında Yabancı İşçi”, **Yayımlanmamış Yüksek Lisans Tezi**. İstanbul Üniversitesi SBE, 2010.

Yüksel, İlksen. “Türk Yabancılar Hukukunda Yabancıların Turizm Sektöründeki Faaliyetleri”, **Yayınlanmamış Yüksek Lisans Tezi**. Gazi Üniversitesi SBE, 2007.

<http://www.csgeb.gov.tr/csgebPortal/yabancilar.portal?page=ceza>, (10 Ocak 2013)

http://www.alomaliye.com/2012/sozer_cizmeci_sosyal_guvenlik.htm (31 Mart 2012)

<http://www2.tbmm.gov.tr/d22/1/1-0308.pdf> (07 Mayıs 2012)

http://www.alomaliye.com/2011/sozer_cizmeci_yenilenen_sekli.htm#_ftnref5

(08 Aralık 2011)

http://uye.yaklasim.com/MagazineContent.aspx?ID=12545&arananKey=yabanci_uyruklu_isçilerin (10 Aralık 2011)

<http://www.yoikk.gov.tr/dosya/up/2010.pdf> (08 Aralık 2011)

<http://www.csgeb.gov.tr/csgebPortal/yabancilar.portal?page=sektor&id=yurtdisi>
(04 Ekim 2012)

http://www.turkhukuksitesi.com/makale_1268.htm (22 Aralık 2011)

<http://www.csgeb.gov.tr/csgebPortal/yabancilar.portal?page=sektor&id=egitim>
(04 Ekim 2012)

<http://www.csgeb.gov.tr/csgebPortal/yabancilar.portal?page=sektor&id=evhizmetleri>
(04 Ekim 2012)

<http://www.csgeb.gov.tr/csgebPortal/yabancilar.portal?page=sektor&id=saglik>
(04 Ekim 2012)

<http://www.csgeb.gov.tr/csgebPortal/yabancilar.portal?page=sektor&id=turizm>
(04 Ekim 2012)

<http://www.csgeb.gov.tr/csgebPortal/yabancilar.portal?page=sektor&id=havacilik>
(04 Ekim 2012)

http://www.csgeb.gov.tr/csgebPortal/yabancilar.portal?page=izin_degerlendirme

(04 Ekim2012)

<http://www.tbmm.aov.tr/s!rasavi/donem22/yii01/ss38m.htm> (06 Kasım 2012)

<http://www.yaklasim.com/mevzuat/dergi/makaleler/20090614681.htm> (09.12.2011)

http://www.csgeb.gov.tr/csgebPortal/yabancilar.portal?page=izinler&id=sureli_izin,

(06.Kasım 2012)

http://www.csgeb.gov.tr/csgebPortal/yabancilar.portal?page=izinler&id=sureli_izin,

(06.Kasım 2012)

http://www.csgeb.gov.tr/csgebPortal/yabancilar.portal?page=izinler&id=bagimsiz_izin,

(06Kasım 2012)

<http://www2.tbmm.gov.tr/d22/1/1-1212.pdf>, (05 Temmuz 2012)

http://www.csgeb.gov.tr/csgebPortal/yabancilar.portal?page=istenilen_belgeler,

(07 Kasım 2012)

http://www.csgeb.gov.tr/csgebPortal/yabancilar.portal?page=yatirim_kriter

(06 Kasım2012)

<http://www.tekstilisveren.org.tr/dergi/2002/mart/32-33-34.html> (26 Eylül 2012)

http://www.csgeb.gov.tr/csgebPortal/yabancilar.portal?page=izin_degerlendirme

(27 Eylül 2012)

http://www.csgeb.gov.tr/csgebPortal/ShowProperty/WLP%20Repository/csgeb/dosyalar/2012_ipc/4857_ipc (27 Eylül2012)

<http://www.ozburois.org/images/dosya3/dokumanlar/yenitasari.pdf>, (02.Ekim.2012)