

T.C.  
BAHÇEŞEHİR ÜNİVERSİTESİ

SOSYAL BİLİMLER ENSTİTÜSÜ ÖZEL HUKUK ANA BİLİM DALI  
YÜKSEK LİSANS PROGRAMI

**TÜRK HUKUKUNDA  
YABANCI ÇALIŞAN**

Yüksek Lisans Tezi

**SİNE ERKİLİÇ**

**TEZ DANIŞMANI: PROF. DR. AZİZ CAN TUNCAY**

**İstanbul, 2008**

**T.C.  
BAHÇEŞEHİR ÜNİVERSİTESİ  
SOSYAL BİLİMLER ENSTİTÜSÜ  
ÖZEL HUKUK YÜKSEK LİSANS PROGRAMI**

Tezin Adı : Türk Hukukunda Yabancı Çalışan  
Öğrencinin Adı Soyadı : Sine Erkılıç  
Tez Savunma Tarihi :

Bu tezin Yüksek Lisans tezi olarak gerekli şartları yerine getirmiş olduğu Enstitümüz tarafından onaylanmıştır.

Unvan, Ad ve SOYADI  
Enstitü Müdürü  
İmza

Bu tezin Yüksek Lisans tezi olarak gerekli şartları yerine getirmiş olduğunu onaylarım.

Unvan, Adı ve SOYADI  
Program Koordinatörü  
İmza

Bu Tez tarafımızca okunmuş, nitelik ve içerik açısından bir Yüksek Lisans tezi olarak yeterli görülmüş ve kabul edilmiştir.

Jüri Üyeleri

İmzalar

Unvanı, Adı ve SOYADI

Tez Danışmanı  
Prof.Dr.Aziz Can Tuncay

-----

Üye

-----

Doç.Dr.Nurşen Caniklioglu

Üye

Yrd.Doç.Dr.Vedat Laçiner

-----

## ÖZET

### TÜRK HUKUKUNDA YABANCI ÇALIŞAN

Erkılıç, Sine

Özel Hukuk Yüksek Lisans Programı  
Tez Danışmanı: Prof.Dr.Aziz Can Tuncay

Haziran 2008, 125 sayfa

Küreselleşme ve özellikle Avrupa Birliği uyum sürecinde üye ülke vatandaşlarına tanınan emeğin serbest dolaşımı hakkı kapsamında, çalışma hayatı içerisinde devlet vatandaşlarının yanı sıra yabancıların da aktif rolü gün geçtikçe artmaktadır. Yabancıların Türkiye’de çalışma hak ve özgürlükleri, Anayasa’ nın 16. maddesinde yer alan, temel hak ve özgürlüklerin yabancılar için uluslararası hukuka uygun olarak kanunlara sınırlandırılabilmesi esası doğrultusunda Türk vatandaşlarından farklı olarak bazı sınırlamalara tabi tutulmaktadır. Bu çalışmamızda da genel olarak Türk hukukunda yabancı çalışanın hak ve özgürlüklerinin kapsam ve sınırları ile, yabancıların çalışmasına ilişkin kural ve istisnalar üzerinde durulmuştur.

Türk hukukunda yabancıların çalışma hakkının kullanılmasına ilişkin temel düzenleme, 27/02/2003 tarih ve 4817 sayılı Yabancıların Çalışma İzinleri Hakkında Kanun’ dur (Kanun). Kanunun yürürlüğe girmesiyle, 11/06/1932 tarih ve 2007 sayılı Türkiye’deki Türk Vatandaşlarına Tahsis Edilen Sanat ve Hizmetler Hakkında Kanun yürürlükten kaldırılmıştır. Böylece, kural olarak yabancılara yasaklanan işler ve istisnaları biçiminde kendini gösteren yabancıların çalışma hakkının kullanımı, yabancıların kanunlarda öngörülen istisnaların dışında izne bağlı olarak çalışma serbestisine dönüşmüştür.

Çalışmamızda öncelikle yabancı kavramı ve tanımı üzerinde durulmuş, Türk hukukunda yabancıların çalışma hakkına ilişkin düzenlemeler içeren uluslararası hukuk kaynakları ve iç hukuk kaynakları çerçevesinde yabancıların çalışma hakkının kapsam ve sınırları tespit edilmiştir. Özel düzenlemelerin yanı sıra Kanunda yabancıların çalışma hakkını kullanabilmesine ilişkin usul ve esaslar açıklanmış, yabancılara verilecek çalışma izinlerinin türleri, çalışma izni alınabilmesinin koşulları ve çalışma izni alma zorunluluğuna aykırılığın yaptırımları ile çalışma izinlerinden istisna edilecek yabancı statülerine değinilmiştir. Yabancıların çalışma hakkına ilişkin sınırlamaların yabancılık unsuru taşıyan iş sözleşmesi üzerindeki etkileri de, iş ilişkisinin aşamaları doğrultusunda incelenmiştir. Son olarak, Türk hukukunda yabancı çalışanın sosyal güvenlik hakkı ve sendikal hakları üzerinde durulmuştur.

**Anahtar Kelimeler:** Yabancı işçi, çalışma izni, yabancıların çalışma hakkı.

## ABSTRACT

### FOREIGN EMPLOYEE ACCORDING TO THE TURKISH LAW

Erkılıç, Sine

Private Law Post-Graduate Programme  
Supervisor: Prof. Dr. Aziz Can Tuncay

June 2008, 125 pages

In the context of globalization, and, especially concerning the right of free circulation of labour granted the citizens of the member countries throughout the adaptation process of the European Union, the active role of foreigners in the working life together with the local employees is getting more and more important. Unlike the Turkish citizens, the labour rights and freedoms of foreigners in Turkey are subject to certain restrictions, upon the principle of limitation of basic rights and freedoms of foreigners by a law and in accordance with the international law, pursuant to the Article 16 of Turkish Constitution. In this study, the context and limits of foreign employees' rights and freedoms according to the Turkish law in general and the rules and exceptions concerning the working conditions of foreigners are thoroughly examined.

The basic Turkish legislation on the exploitation of foreigners' labour rights is the Law on Work Permits of Foreigners ("Law,") dated 27/02/2003 and no. 4817. With the Law's entering into force, the Law on The Arts and Services Appropriated for Turkish Citizens in Turkey, dated 11/06/1932 and no. 2007, was invalidated; so the exploitation of foreigners' labour rights which was used to be regarded as the professions prohibited for the foreigners and the related exceptions as a rule have been transformed to the foreigners' freedom of labour depending on the permit, except for the exceptions set forth by certain laws.

In our study, the notion of foreigner and its definition are examined in the first place and then, in the framework of international and domestic legal resources which include the relevant regulations on the foreigners' labour rights in Turkish law, the context and restrictions of the foreigners' labour rights are specified. Together with the specific regulations, the procedures and principles on the exploitation of foreigners' labour rights according to the Law are clarified and the types of work permits for foreigners, the conditions for granting a work permit, the sanctions for violations of the work permit requirements and the foreigners' statuses which are supposed to be exempted from the

work permit are mentioned. Besides, the impacts of the restrictions to the foreigners' labour rights on the work contracts with foreign elements are examined according to the various phases of the employment relationship. Finally, the social security rights and labour union rights of the foreign employees in Turkish law are considered.

**Keywords:** Foreign employee, work permit, labour rights of foreigners.

## İÇİNDEKİLER

<b>KISALTMALAR CETVELİ</b> .....	x
<b>1.GİRİŞ</b> .....	1
<b>2.YABANCI KAVRAMI VE YABANCILAR HUKUKU</b> .....	4
<b>2.1. YABANCILIK KAVRAMI</b> .....	4
<b>2.2. YABANCI SAYILANLAR</b> .....	6
2.2.1. Yabancı Devlet Vatandaşları.....	6
2.2.2. Birden Çok Vatandaşlığı Olanlar.....	7
2.2.3. Vatansızlar.....	7
2.2.4. Mülteciler.....	8
2.2.5. Göçmenler.....	10
<b>2.3. YABANCILAR HUKUKUNUN KAYNAKLARI</b> .....	10
2.3.1. İç Hukuk Kaynakları.....	11
2.3.1.1. Anayasa.....	11
2.3.1.2. Kanunlar, Kararnameler, Tüzükler, Yönetmelikler, Tebliğler.....	11
2.3.1.3. Mahkeme Kararları ve Doktrin.....	11
2.3.2. Uluslararası Hukuk Kaynakları.....	12
2.3.2.1. Sözleşmeler.....	12
2.3.2.2. Milletlerarası Teamül.....	12
2.3.2.3. Hukukun Genel Prensipleri.....	13
2.3.2.4. Çeşitli Devletlerin Yargı Kararları ve Doktrin.....	13
<b>3. TÜRKİYE' DE YABANCILARIN ÇALIŞMA HAK VE ÖZGÜRLÜĞÜ</b> .....	13
<b>3.1. TÜRKİYE' DE YABANCILARIN ÇALIŞMA HAKKININ     TARİHÇESİ</b> .....	13
<b>3.2. TÜRKİYE' DE YABANCILARIN ÇALIŞMA HAKKININ YASAL     DAYANAKLARI</b> .....	15
<b>3.2.1. Milletlerarası Düzenlemeler</b> .....	15
3.2.1.1. İnsan Hakları Evrensel Bildirgesi.....	15
3.2.1.2. Mültecilerin Hukuki Durumuna Dair Birleşmiş Milletler Sözleşmesi.....	16

3.2.1.3. Avrupa Sosyal Haklar Sözleşmesi.....	16
3.2.1.4. İş ve Meslek Bakımından Ayırım Hakkında Sözleşme.....	17
3.2.1.5. İki Taraflı Anlaşmalar.....	17
3.2.2. İç Hukuk Düzenlemeleri.....	17
3.2.2.1. T.C. Anayasası.....	17
3.2.2.2. 4857 Sayılı İş Kanunu.....	18
3.2.2.3. Türkiye' deki Türk Vatandaşlarına Tahsis Edilen Sanat ve Hizmetler Hakkında Kanun.....	18
3.2.2.4. Yabancıların Çalışma İzinleri Hakkında Kanun.....	19
3.2.2.5. Doğrudan Yabancı Yatırımlar Kanunu.....	20
3.2.2.6. Türk Soylu Yabancıların Türkiye'de Meslek ve Sanatlarını Serbestçe Yapabilmelerine, Kamu, Özel Kuruluş veya İşyerlerinde Çalıştırılabilmelerine İlişkin Kanun.....	20
<b>3.3. TÜRK HUKUKUNDA YABANCILARIN ÇALIŞMA HAK VE ÖZGÜRLÜĞÜNÜ SINIRLAYAN ÖZEL DÜZENLEMELER.....</b>	<b>23</b>
3.3.1. Eğitim Alanında.....	23
3.3.1.1. Yüksek Öğretim Kanunu.....	23
3.3.1.2. Özel Öğretim Kurumları Kanunu.....	25
3.3.1.3. Türkiye'de Öğrenim Gören Yabancı Uyruklu Öğrencilere İlişkin Yönetmelik.....	27
3.3.2. Sağlık Alanında.....	27
3.3.2.1. Tababet ve Şuabatı Sanatlarının Tarzı İcrasına Dair Kanun.....	27
3.3.2.2. Eczacılar ve Eczaneler Hakkında Kanun.....	28
3.3.2.3. Hemşirelik Kanunu.....	28
3.3.2.4. Hususi Hastaneler Kanunu.....	28
3.3.2.5. Veteriner Hekimliği Mesleğinin İcrasına, Veteriner Hekimleri Birliği ile Odalarının Teşekkür Tarzına ve Göreceği İşlere Dair Kanun.....	29
3.3.2.6. Sağlık Hizmetleri Temel Kanunu.....	29
3.3.3. Hukuk Mesleği Alanında.....	29
3.3.3.1. Hakimler ve Savcılar Kanunu.....	29
3.3.3.2. Noterlik Kanunu.....	30
3.3.3.3. Avukatlık Kanunu.....	30
3.3.4. Endüstriyel Alanda.....	32
3.3.5. Turizm Alanında.....	33
3.3.6. Haberleşme ve İletişim Alanında.....	34
3.3.7. Sosyal Güvenlik Alanında.....	34
3.3.7.1. Sosyal Sigortalar Kanunu.....	34
3.3.7.2. Emekli Sandığı Kanunu.....	34
3.3.7.3. Sosyal Sigortalar ve Genel Sağlık Sigortası Kanunu.....	36
3.3.8. Güvenlik Alanında.....	37

3.3.8.1. Özel Güvenlik Hizmetlerine Dair Kanun.....	37
3.3.8.2. Çarşı ve Mahalle Bekçileri Hakkında Kanun.....	38
3.3.8.3. Askeri Yasak Bölgeler ve Güvenlik Bölgeleri Hakkında Kanun.....	38
3.3.9. Denizcilik Alanında.....	39
3.3.9.1. Türkiye Sahillerinde Nakliyatı Bahriye (Kabotaj) ve Limanlarla Kara Suları Dahilinde İcraı Sanat ve Ticaret Hakkında Kanun.....	39
3.3.9.2. Türk Uluslararası Gemi Sicili Kanunu ile 491 Sayılı Kanun Hükmünde Kararnamede Değişiklik Yapılmasına Dair Kanun.....	40
3.3.9.3. Deniz İş Kanunu.....	40
3.3.10. Toplu İş Hukuku Alanında.....	41
3.3.11. Spor Alanında.....	42
3.3.11.1 Türkiye Futbol Federasyonu Kuruluş ve Görevleri Hakkında Kanun.....	42
3.3.11.2. Gençlik ve Spor Genel Müdürlüğünün Teşkilat ve Görevleri Hakkında Kanun.....	42
3.3.12. Güzel Sanatlar Alanında.....	43
3.3.12.1 Devlet Opera ve Balesi Genel Müdürlüğü Kuruluşu Hakkında Kanun.....	43
3.3.12.2. Devlet Tiyatrosu Kuruluşu Hakkında Kanun.....	43
3.3.13. Ekonomi Alanında.....	43
3.3.13.1. Rekabetin Korunması Hakkında Kanun.....	43
3.3.13.2. Türkiye Yatırım Destek ve Tanıtım Ajansı Kurulması Hakkında Kanun.....	44
3.3.14. Diğer Alanlarda.....	44
3.3.14.1. Gümrük Kanunu.....	44
3.3.14.2. Sigortacılık Kanunu.....	44
3.3.14.3. Türk Sivil Havacılık Kanunu.....	45
3.3.14.4. Türkiye İstatistik Kanunu.....	45
3.3.14.5. Serbest Muhasebecilik, Serbest Muhasebeci Mali Müşavirlik ve Yeminli Mali Müşavirlik Kanunu.....	45
3.3.14.6. Kadastro Bilirkişileri Hakkında Yönetmelik.....	46
3.3.14.7. Kamu İhale Kurumu İnsan Kaynakları Yönetmeliği.....	46
3.3.14.8. Türkiye İş Kurumu Kanunu.....	46
<b>4. UYGULAMADA YABANCILARIN ÇALIŞMA HAKKININ KULLANILMASI.....</b>	<b>47</b>
<b>4.1. ÇALIŞMA İZİNİ.....</b>	<b>47</b>
4.1.1. Çalışma İzninin Amacı.....	47
4.1.2. Çalışma İzni ve Uzatma Başvurusu.....	48
4.1.2.1. Başvuruların İncelenmesinde Usul.....	50
4.1.2.2. Çalışma İzni ve Uzatma Başvurusunun Kabulü.....	52

4.1.2.3. Çalışma İzni ve Uzatma Başvurusunun Olumsuz Sonuçlanması.....	53
4.1.2.3.1. Çalışma İzni Başvurusunun Reddi ve Sınırlandırılması.....	53
4.1.2.3.2. Çalışma İzni Başvurusunun İptali ve Geçerliliğini Kaybetmesi.....	54
4.1.2.3.3. İtiraz ve Kanun Yolları.....	55
4.1.2.4. Çalışma İzni Sürelerinin Hesaplanması.....	57
4.2. ÇALIŞMA İZİNİ TÜRLERİ.....	58
4.2.1. Süreli Çalışma İzni.....	58
4.2.2. Süresiz Çalışma İzni.....	59
4.2.3. Bağımsız Çalışma İzni.....	60
4.2.4. İstisnai Çalışma İzni.....	64
4.2.4.1. Türk Vatandaşı ile Evli Olanlar.....	64
4.2.4.2. Yerleşmiş Sayılan Yabancılar.....	65
4.2.4.3. Yerleşmiş Sayılan Yabancıların Çocukları.....	66
4.2.4.4. Türk Vatandaşlığını Kaybedenler.....	67
4.2.4.5. Rüşt Yaşını Doldurmadan Türkiye'ye Gelerek Eğitimini Türkiye'de Tamamlayanlar.....	67
4.2.4.6. Muhacir, Mülteci ve Göçebeler.....	68
4.2.4.7. Avrupa Birliği Üyesi Ülke Vatandaşları ile Bunların Eş ve Çocukları.....	69
4.2.4.8. Büyükelçilik, Konsolosluk ve Uluslararası Kuruluşların Türkiye'deki Temsilciliklerinde Görevlendirilenler ile Eş ve Çocukları.....	71
4.2.4.9. Bilimsel, Kültürel ve Sportif Amaçlarla Kısa Süreli Gelenler.....	71
4.2.4.10. Kilit Personel.....	71
4.2.4.10.1. Özellik Arzeden Doğrudan Yabancı Yatırımlarda İstihdam Edilecek Olmak.....	73
4.2.4.10.2. Kilit Personel Niteliği Taşımak.....	74
4.2.4.10.3. Çalışma İzni ve Süre Uzatma Başvurularında Usul.....	75
4.2.4.10.4. Çalışma İzni ve Süre Uzatma Başvurularının Sonuçlanması, İtiraz ve Kanun Yolları.....	78
4.2.4.11. Türkiye'de Bulunan Büyükelçilik veya Konsolosluklar Bünyesinde Faaliyet Gösteren Okullardaki Yabancı Öğretmenler, Kültür Kurumlarında Görevlendirilenler ile Din Kurumlarında Görev Alacak Yabancılar.....	80
4.2.5. Çalışma İzninden Muafiyet.....	80
4.3. ÇALIŞMA VİZESİ.....	83
4.3.1. Çalışma Vizesinin Alınmasında Usul.....	84
4.3.2. Çalışma Vizesi Alma Yükümlülüğünden Muafiyet.....	86
4.4. İKAMET İZİNİ.....	86



4.4.1. Çalışma Amaçlı İkamet İzni Alınmasında Usul.....	86
4.4.2. Çalışma Amaçlı İkamet İzni Süresi ve İptali.....	88
4.4.3. Çalışma Amaçlı İkamet İzni Verilmeyecek Yabancılar.....	89
<b>4.5. BİLDİRİM YÜKÜMLÜLÜĞÜ.....</b>	<b>89</b>
4.5.1. Yabancı Çalışan Yönünden.....	90
4.5.1.1. Bildirim Süresi.....	90
4.5.1.2. Bildirim Yükümlülüğünü Süresi İçerisinde Yerine Getirmemenin Sonuçları.....	90
4.5.1.3. İtiraz ve Yargı Yolları.....	92
4.5.2. Yabancı Çalıştıran İşveren Yönünden.....	93
4.5.2.1. Bildirim Süresi.....	93
4.5.2.2. Bildirim Yükümlülüğünü Süresi İçerisinde Yerine Getirmemenin Sonuçları.....	94
4.5.2.3. İtiraz ve Yargı Yolları.....	95
<b>4.6. YABANCILIK UNSURU TAŞIYAN HİZMET SÖZLEŞMESİ.....</b>	<b>97</b>
4.6.1. Sözleşmenin Geçerliliği.....	98
4.6.1.1. Sözleşmede Tarafların Ehliyeti.....	98
4.6.1.2. Sözleşmeye Uygulanacak Hukuk.....	100
4.6.1.3. Sözleşmenin Yer Bakımından Etki Alanı.....	102
4.6.1.4. Yabancı Çalışana Ödenecek Ücret.....	103
4.6.2. Çalışma İzninin Hizmet Sözleşmesine Etkisi.....	103
4.6.2.1. Çalışma İzninin Alınmasının Sözleşmenin Kuruluşuna Etkisi.....	103
4.6.2.2. Çalışma İzninin Sözleşmenin Niteliği Üzerindeki Etkisi.....	109
4.6.2.3. Çalışma İzninin Sözleşmenin Sona Ermesi Üzerindeki Etkisi.....	113
<b>5. YABANCI ÇALIŞANIN SOSYAL GÜVENLİK HAKKI.....</b>	<b>118</b>
<b>6. YABANCI ÇALIŞANIN SENDİKAL HAKLARI.....</b>	<b>124</b>
<b>7. SONUÇ.....</b>	<b>126</b>
<b>KAYNAKÇA.....</b>	<b>131</b>

## KISALTMALAR

AB	: Avrupa Birliği
AÜHF	: Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi
AY	: T.C. Anayasası
Bağ-Kur	: Esnaf ve Sanatkarlar ve Diğer Bağımsız Çalışanlar Sosyal Sigortalar Kurumu
BDDK	: Bankacılık Düzenleme ve Denetleme Kurumu
BKK	: Bakanlar Kurulu Kararı
Bkz	: Bakınız
BM	: Birleşmiş Milletler
C	: Cilt
ÇSGB	: Çalışma ve Sosyal Güvenlik Bakanlığı
DİSK	: Devrimci İşçi Sendikaları Konfederasyonu
dpn	: Dipnot
DYYK	: Doğrudan Yabancı Yatırımlar Kanunu
DYYY	: Doğrudan Yabancı Yatırımlarda Yabancı Uyruklu Personel İstihdamı Hakkında Yönetmelik
E.	: Esas No
EEC	: European Economic Community (Avrupa Ekonomik Topluluğu)
EGM	: Emniyet Genel Müdürlüğu
EU	: European Union (Avrupa Birliği)

FIFA	: Fédération Internationale de Football Association (Uluslararası Futbol Federasyonu)
ILO	: International Labour Organization (Uluslararası Çalışma Örgütü)
İŞ-KUR	: Türkiye İş Kurumu
İYUK	: İdari Yargılama Usulü Kanunu
K	: Karar No
KHK	: Kanun Hükmünde Kararname
Kıs	: Kısaltma
MESS	: Türkiye Metal Sanayicileri Sendikası
MHB	: Milletlerarası Hukuk ve Milletlerarası Hukuk Bülteni
MÖHUK	: Milletlerarası Özel Hukuk ve Usul Hukuku Hakkında Kanun
ÖÖK	: Özel Öğretim Kurumları Kanunu
RG	: Resmi Gazete
s	: Sayfa
S	: Sayı
Sk	: Sayılı kanun
SSK	: Sosyal Sigortalar Kurumu
TİSK	: Türkiye İşveren Sendikaları Konfederasyonu
TVK	: Türk Vatandaşlığı Kanunu
TÜHİS	: Türk Ağır Sanayi ve Hizmet Sektörü Kamu İşverenleri Sendikası
t	: Tarih
TTK	: Türk Ticaret Kanunu
UEFA	: Union of European Football Associations (Avrupa Futbol Federasyonları Birliği)
UY	: Uygulama Yönetmeliği
Vb	: Ve benzeri
Vd	: Ve devamı
YÇİHK	: Yabancıların Çalışma İzinleri Hakkında Kanun
YİSHK	: Yabancıların İkamet ve Seyahatleri Hakkında Kanun
YÖK	: Yükseköğretim Kanunu



## 1. GİRİŞ

Yabancı, bir devlet yönünden o devlete vatandaşlık bağı ile bağlı olmayan kişiyi ifade etmektedir. Yabancılar, her devletin kendi vatandaşlarını koruma yetki ve amacından ötürü, vatandaşlara kıyasla hukuk alanında bazı sınırlamalara tabi tutulmaktadır. Geçmişte temel insan hakları bakımından dahi son derece geniş olan bu sınırlamalar, özellikle küreselleşme ile birlikte çeşitli uluslararası kuruluşlar ve bu uluslararası kuruluşlarca yapılan ve tüm sözleşmeciler devletleri kapsamına alan çok taraflı uluslararası düzenlemeler ile daraltılmış, hatta bazı yönlerden yabancılar, o devlet vatandaşları ile aynı hukuki statüye sahip kılınmışlardır. Türkiye de yabancıların hak ve özgürlüklerine yönelik sınırlamaların daraltılmasına ilişkin birçok uluslararası düzenlemeye taraf olmuş ve bu süreç içerisinde iç hukukumuz bakımından da yabancıların hak ve özgürlüklerine yönelik sınırlamalar kademeli olarak azaltılmıştır.

Türk hukukunda yabancı olarak nitelendirilen kimseler farklı bir devlet uyruğunda olanlar, birden fazla vatandaşlığı bulunanlar, vatansızlar, mülteciler ve Türk soylu yabancılar gibi farklı statülerde değerlendirilmekte ve statülerine göre sahip oldukları hak ve özgürlükler de değişiklik gösterebilmektedir. Yabancılar hukukunun konusunu yabancılara tanınacak hak ve özgürlükler teşkil etmektedir. Esasen yabancıların hak ve özgürlüklerine ilişkin doğabilecek uyuşmazlıklarda uygulanacak hukuk sorunu, milletlerarası özel hukuk ve kanunlar ihtilafının konusuna girmektedir. Bu nedenle öncelikle yabancı sayılanlar ile ulusal ve uluslararası düzenlemeler doğrultusunda yabancılara tanınan hak ve özgürlükler genel olarak incelenmiş, ayrıca tezimizin konusu Türk hukukunda yabancı çalışan olduğundan, yabancıların çalışma hak ve özgürlüğüne detaylı biçimde değinilmiştir.

Yabancıların Türkiye’ de çalışması olumlu ve olumsuz olmak üzere iki ayrı yönden değerlendirilebilir. Yabancıların Türkiye’ de çalışmasının olumlu yönü, ilgili alanlarda uzman personel ihtiyacının bu suretle karşılanabilecek olması ve karşılıklılık esası kapsamında yabancı ülkelerde Türklerin istihdam edilmesine de dolaylı olarak dayanak sağlamasıdır. Olumsuz yönü ise nitelikli ya da niteliksiz işgücü fazlasını ortaya çıkararak zaten işsizlik sorunu bulunan ülkemizde ekonomik refahı düşürebilecek

olmasıdır. Ancak olumlu ya da olumsuz sosyal yönlerinin ötesinde, yabancıların çalışma hakkının Türk vatandaşlarına kıyasla öncelikle kamu güvenliği, kamu sağlığı ve kamu yararı ile ekonomik nedenler kapsamında sınırlandırılması ve denetlenmesi gereklidir.

Türk hukukunda yabancıların çalışma hak ve özgürlükleri çok sayıda özel kanun ile sınırlandırılmış; bununla birlikte yabancıların Türkiye’ de çalışması genel olarak 4817 sayılı Yabancıların Çalışma İzinleri Hakkında Kanun (YÇİHK) ile çalışma iznine tabi tutulmuştur. YÇİHK ve YÇİHK Uygulama Yönetmeliği ile süreli çalışma izni, süresiz çalışma izni ve bağımsız çalışma izni olmak üzere üç tip standart çalışma izni belirlenmiş, yine Kanunla belirli statüdeki yabancılara istisnai nitelikte çalışma izni verilebileceği hükme bağlanmıştır. Nitekim çalışma izni ile birlikte Türkiye’ de yasal olarak çalışacak yabancıların aynı zamanda çalışma vizesi ve çalışma amaçlı ikamet izni alması gerekmektedir.

Çalışma ve Sosyal Güvenlik Bakanlığı’ na yapılacak çalışma izni başvuruları YÇİHK’ da öngörülen usul ve esaslar doğrultusunda değerlendirilerek başvurunun uygun görülmesi halinde başvuru sahibi yabancıya en çok bir yıl için geçerli olmak üzere çalışma izni verilebilir. Bu sürede yapılan yasal çalışmanın sonunda yapılacak uzatma başvurusu sonucunda yabancının çalışma izin süresi üç yıla, sonraki uzatma başvurusunda ise altı yıla kadar uzatılabilir. Altı yıllık yasal çalışma süresini tamamlayan yabancıya, uzatma başvurusu sonucunda süresiz çalışma izni verilebilir. Çalışma izni veya uzatma başvurusuna ilişkin Bakanlığın tüm kararları itiraz ve idari yargı yolundan oluşan iki aşamalı bir itiraz prosedürüne tabidir. Aynı biçimde yabancı çalışan ve işverenine YÇİHK’ dan kaynaklanan çalışma izni alma ve yabancı çalışana ilişkin bildirimde bulunma zorunluluklarını yerine getirmemeleri halinde uygulanacak idari ve cezai yaptırımlara karşı, tarafların adli yargı yoluna başvurma hakları bulunmaktadır.

Yabancının Türkiye’ de çalışması, kural olarak bir hizmet sözleşmesine bağlı olacaktır. Hizmet sözleşmesindeki yabancılık unsurunun, sözleşmeyi yapan tarafların ehliyeti, sözleşmenin geçerliliği, sözleşmeye uygulanacak hukuk gibi birçok yönden etkisi bulunmaktadır. Aynı biçimde, YÇİHK ile düzenlenen çalışma izni alma zorunluluğunun

niteliği ile sözleşmenin geçerli olarak kurulabilmesi ve sona ermesi üzerindeki etkileri de tez çalışmamız kapsamında incelenmiştir. Bunların yanı sıra, konulara ilişkin öğretideki farklı görüşler ve tartışmalar ile yargı kararlarına dayalı olarak çalışma izninin süreli olarak verilmesinin 4857 sayılı İş Kanunu m.11 kapsamında hizmet sözleşmesinin belirli süreli sayılabilmesini haklı gösterecek objektif neden niteliği taşıyıp taşımadığı hususu üzerinde de durulmuştur. Yabancılık unsuru taşıyan hizmet sözleşmesine ilişkin sorunlar genel olarak yabancılık unsurunun niteliği, çalışma izni sisteminin yabancıнын ehliyeti ve sözleşmenin niteliği üzerindeki etkileri hususlarında bulunduğundan; konuya ilişkin sorunların daha anlaşılır ve bütünlük içerisinde olması yönünden yabancılık unsuru taşıyan hizmet sözleşmeleri yabancılık unsuru ve çalışma izinlerine ilişkin bölümlerin ardından incelenmiştir.

27/02/2003 tarih ve 4817 sayılı YÇİHK, Türk hukukunda yabancıların çalışmasına ilişkin sistemi tümüyle değiştirdiğinden, kanunun yürürlük tarihinden önce oluşturulan eserlere ancak çalışma sisteminin tarihçesine ilişkin hususlarda kısmen değinilmesi mümkün olmuştur. Aynı nedenle, konu hakkında oluşmuş bir içtihat bütünlüğü bulunmadığı, kanunla getirilen esasların uygulanmasına ilişkin bir teamülün de henüz oluşmadığı görülmüştür.

Çalışmamızda Yüksek Mahkeme kararlarının yanı sıra, YÇİHK' a dayalı olarak uygulanan yaptırımlara ilişkin Sulh Ceza Mahkemesi' nde itiraz edilebildiğinden ve Sulh Ceza Mahkemesi kararlarına karşı yalnız Ağır Ceza Mahkemesi' ne itiraz kanun yolu mevcut olduğundan, aynı biçimde İdare Mahkemesi tarafından verilen kararlara karşı Bölge İdare Mahkemesi' ne başvurulabildiğinden Yüksek Mahkeme kararlarına ulaşamayan bölümlerde Yerel Mahkeme kararlarına da yer verilmiştir.

Son olarak yabancıların sosyal güvenlik ve sendikal haklarına değinilmiş, sosyal güvenlik hakkına ilişkin uluslararası düzenlemeler de dikkate alınarak 5754 sayılı kanunla değişik 5510 sayılı Sosyal Sigortalar ve Genel Sağlık Sigortası Kanunu ile köklü değişikliklere uğrayan Türk sosyal güvenlik sistemi içerisinde yabancıların yeri tespit edilmiş, yabancıların sendikal haklarının kapsam ve sınırları 23/01/2008 tarih ve

5728 sayılı kanunla değişik 2821 sayılı Sendikalar Kanunu' na dayalı olarak incelenmiştir.

## **2. YABANCI KAVRAMI VE YABANCILAR HUKUKU**

### **2.1. YABANCILIK KAVRAMI**

Yabancı, vatandaş kavramından hareketle “bir devlet ülkesinde bulunan ve o devletin vatandaşlığını halen iddiaya hakkı olmayan kimse” ve “o devletle vatandaşlık bağı olmayan kişi” ifadeleriyle tanımlanmaktadır. Yabancılık kavramının vatandaşlık kavramına bağılı olarak tanımlanması nedeniyle kavram ve sınırlarının tespiti yönünden öncelikle vatandaşlık kavramının tanım ve kapsamının incelenmesi uygun olacaktır.

Devlet, belirli bir toprak parçası üzerinde, bir siyasi iktidar ve ortak kanunlara bağılı olarak yaşayan bir milletin meydana getirdiğı siyasi ve hukuki organizasyondur. Devletin kurucu unsurlarından biri olan millet unsuru içerisinde yer almak için kişilerin o devlete vatandaşlık bağı ile bağılı olmaları gerekmektedir.

Kişilerin bir devlet vatandaşlığını kazanma ve kaybetmelerine ilişkin usul ve esaslar, kendi ülkelerindeki egemenlik haklarının bir uzantısı olarak devletler tarafından belirlenmektedir. Ancak her devlet vatandaşlığının kazanılması ve kaybedilmesinin birbirinden farklı usul ve koşullara tabi olabileceğı söylenebilirse de, esasen devletlerin bu husustaki tasarruf yetkisi uluslararası düzenlemeler ve yargı kararları ile sınırlıdır. Buna göre, devletlerin vatandaşlık hukukuna ilişkin düzenlemelerinin uluslararası teamüle, tabiiyet konusunda genel olarak kabul görmüş hukuk prensiplerine uygun olması gerekmektedir. Bu gereklilik kişi ile devlet arasındaki hukuki ve siyasi bağı oluşturan vatandaşlık bağının gerçek ve sıkı bir organik bağılılık olması zorunluluğundan kaynaklanmaktadır.

T.C. Anayasası ve 403 sayılı Türk Vatandaşlığı Kanunu' na göre Türk vatandaşlığının kazanılması kural olarak nesil esasına (jure sanguinis) bağılı tutulmuştur. Anayasa m. 66' da ve T.V.K. m. 1' de yer alan, Türk anadan doğan veya Türk babadan olan çocukların doğumlarından itibaren Türk vatandaşı sayılacağı ifadesi ile kural olarak



vatandaşlığın kazanılması için belirlenen nesep koşulunun yanı sıra, kanun yolu ile, yetkili makam kararı ile ve seçme hakkı ile vatandaşlığın kazanılmasına ilişkin farklı haller de öngörülmüştür. Kanun yolu ile vatandaşlığın kazanılması, kişinin annesinin veya evlilik ilişkisi içinde doğan çocuğun babasının Türk olması, evlilik dışında Türk olmayan anadan doğan ve Türk babadan olan çocuğun nesebine ilişkin sonradan hal değişikliği yapılması, doğum yerinin Türkiye olması, veya kişinin bir Türk vatandaşıyla evlenmesi durumlarında sözkonusu olur. Vatandaşlığın yetkili makam kararıyla kazanılması kanunda öngörülen koşulları haiz kişilerin başvurusu üzerine Bakanlar Kurulu tarafından verilecek vatandaşlığa alınma kararı sonucunda gerçekleşir. Seçme hakkı ile vatandaşlığın kazanılması ise Türk erkeği ile evlenen yabancı kadın, evlenme ile Türk vatandaşlığından ayrılmış olan Türk kadın, Türk anadan doğmakla beraber Türk vatandaşlığını kazanamayan çocuklar, Türk anadan doğmakla Türk vatandaşlığını kazanan fakat Türk ananın vatandaşlıktan ayrılmasıyla veya evlenme yoluyla Türk vatandaşlığını kaybetmesiyle Türk vatandaşlığını kaybeden çocuklar, vatandaşlıktan çıkma veya seçme hakkını kullanarak Türk vatandaşlığından ayrılan anne ve babalarına bağlı olarak Türk vatandaşlığından çıkan çocuklar gibi belirli statüde yer alan yabancılara tanınmış bir haktır. Bu nedenle, anılan statüdeki yabancıların vatandaşlık edinme yönündeki irade beyanıyla herhangi bir makamın kabulü aranmaksızın Türk vatandaşlığını kazanmaları sonucunu doğurmaktadır. Buna göre, T.V.K. ile öngörülen koşulları yerine getirenler, doğumdan veya kanunda sayılı diğer koşulların yerine getirildiği tarihten itibaren Türk vatandaşı sayılırlar.

Vatandaşlığın yukarıda anılan tanım ve kapsamına ilişkin açıklamalar çerçevesinde, bir devlet ülkesinde o devlet vatandaşlığını iddiaya hakkı bulunmayan veya o devlete vatandaşlık bağı ile bağlı olmayan kimse ifadeleriyle tanımlanan yabancı kavramı da netleşmektedir. En genel anlatımla T.V.K.' nda yazılı koşulları taşıyan kişiler Türk vatandaşı sayılırken, bu koşulları taşımayanların tamamı, Türk kanunlarına göre "yabancı" sayılmaktadır.

Yabancılar hukuku da, bir ülkede bulunan yabancılar için o devlet düzenlemelerine göre yabancı sayılmaları nedeniyle tabi olacakları hukuki durumu incelemektedir. Yabancıların, yalnız yabancı olmaları nedeniyle ayrımcılığa tabi tutulması aşağıda

inceleneceği üzere uluslararası düzenlemeler ve iç hukuk düzenlemeleri ile sınırlandırılmış olmakla beraber, uluslararası hukuk kurallarına uygun olarak oluşturulan iç hukuk düzenlemeleri ile kamu yararı, kamu güvenliği ve ekonomik nedenler ile yabancılara tanınan bazı haklar sınırlandırılmaktadır. Ancak genel olarak yabancı olarak nitelendirilen kişiler ile vatandaş olmayan kişilerin birbirlerinden farklı hukuki statüleri bulunmaktadır. Yabancıların uyruğu buldukları ülkeler ile kurulan ikili ilişkiler veya uluslararası sözleşmeler ile belli statüde yer alan kişilere çeşitli haklar tanınmasından dolayı farklı düzenlemelere tabi olmaları nedeniyle, yabancı sayılanların ayrıca incelenmesi gerekmektedir.

## **2.2. YABANCI SAYILANLAR**

### **2.2.1. Yabancı Devlet Vatandaşları**

Yabancı sayılanların büyük çoğunluğu farklı bir ülke ile vatandaşlık bağı bulunan, bu nedenle uyruğu bulunduğu devlet dışındaki bütün devletler yönünden yabancı sayılan kişilerdir. Bu kişiler vatandaşı buldukları devletin hukuki ve diplomatik korumasından faydalanırlar. Yabancı devlet uyrukları, vatandaşlık bağı ile bağlı buldukları devlete ikili ilişkiler kapsamında tanınan hak, özgürlük ve ayrıcalıklardan yararlanırlar.

### **2.2.2. Birden Çok Vatandaşlığı Olanlar**

Kişilerin esasen devletler tarafından belirlenen koşullar dahilinde tek bir devlet ile vatandaşlık bağı bulunmakta iken, bazı durumlarda devletlerin mevzuatındaki uyumsuzluklar nedeniyle iki veya daha fazla vatandaşlığa sahip olmaları da mümkündür. Her devlet kendi vatandaşlığının kazandırılmasında yetkili olduğundan, böyle bir durumda kişinin mevcut vatandaşlıklarının tamamı geçerli olarak kabul edilecektir.

Kişinin iki veya daha fazla vatandaşlığa sahip olması halinde, bir devlet yönünden ancak kişinin vatandaşlıklarından hiçbiri kendi devleti vatandaşlığı değil ise kişinin yabancı olarak değerlendirilmesi söz konusu olacaktır. Bunun yanı sıra, iki veya daha fazla vatandaşlığa sahip olan kişi, yabancı devlet vatandaşları gibi vatandaşı olduğu devletlerin diplomatik korumasından ve vatandaşı oldukları devletler ile yabancı sayıldığı devlet arasında kurulan ikili ilişkiler kapsamında tanınan hak ve özgürlüklerden faydalanabilecektir. Birden fazla yabancı vatandaşlığa sahip bu kişilerin vatandaşı olduğu devletlere tanınan hak ve özgürlüklerin çatışması halinde, yerinde olarak yabancı şahıs lehine işlem yapılması gerektiği söylenebilir.

### **2.2.3. Vatansızlar**

Vatansız (heimatlos), hiçbir devletin vatandaşlık için öngördüğü koşullara uygun olmaması nedeniyle hiçbir devlete vatandaşlık bağı ile bağlı olmayan kişidir. Vatansızlar, herhangi bir devletin uyruğunda olmamaları nedeniyle hiçbir devletin diplomatik korumasından faydalanamazlar. Devletlerin vatandaşlığına sahip olmak kişiler için öncelikle hak ve özgürlüklerinin diğer kişi ve devletlerin olası saldırılarına karşı uyruğu buldukları devlet tarafından korunması anlamına geldiğinden, vatansızların, hukuki yönden vatandaşlara nazaran korunmasız kalmasının önüne geçilmesi amacıyla vatansızlar uluslararası kurumlar tarafından oluşturulan düzenlemelerle koruma altına alınmışlardır. Vatansızların hukuki yönden himaye altına alınmasına yönelik temel uluslararası düzenleme Birleşmiş Milletler tarafından oluşturulan 26.04.1954 tarihli “Vatansızların Hukuki Durumuna Dair Sözleşme” dir. Bu sözleşme ile vatansız kişinin yabancının hukuki durumunda olduğu kabul edilmiştir. Bunun yanında Avrupa Konseyi Uluslararası Kişi Hakları Komisyonu’ nca oluşturulan ve Türkiye’ nin de 1975’ te taraf olduğu “Vatansızlık Hallerinin Azaltılmasına İlişkin Sözleşme” ile de vatansızların hukuki yönden korunması amaçlanmıştır. Ancak, uygulamada devletler iki veya çok taraflı anlaşmalar ile diğer devlet vatandaşlarına bazı ayrıcalıklar tanıdıkları görülmektedir. Ancak bize göre vatansızların hiçbir devletin diplomatik korumasından yararlanamadıkları ve özellikle sınırdışı edilme halinde vatandaşlık bağı ile bağlı buldukları bir devlet olmaması nedeniyle diğer devletler tarafından kabul edilmemeleri ihtimalinin bulunduğu göz önüne alındığında bu

sözleşmelerin amaçlarını gerçekleştirmek hususundaki etkinliğinin hedeflenen ölçüde bulunmadığını söylemek yanlış olmayacaktır.

#### **2.2.4. Mülteciler**

“Mültecilerin Hukuki Durumuna Dair Sözleşme” nin 1. maddesinde “vatandaşı olduğu ülkede ırkı, dini, uyuğu, belirli bir içtimai gruba mensubiyeti veya siyasi düşünceleri yüzünden takibata uğrayacağından haklı olarak korktuğu için vatandaşı olduğu ülke dışında bulunan ve vatandaşı olduğu devlet himayesinden istifade edemeyen veya korkusu yüzünden istifade etmek istemeyen kişi” olarak tanımlanan mülteci, 2510 sayılı mülga İskan Kanunu’ nda “Türkiye’ de yerleşmek maksadıyla olmayıp, bir zaruretle muvakkat oturmak için sığınan kişi” olarak nitelendirilmiştir. Sözleşme 01.01.1951’ den önce cereyan eden olaylar neticesinde yukarıda yazılı hallere maruz kalan kişileri kapsamına almakta iken, “Mültecilerin Hukuki Statüsüne Dair Protokol” ile bu tarih sınırlaması kaldırılmış, tanım kapsamına giren her kişinin mülteci olarak kabul edileceği ve sözleşme ile protokol hükümlerinden eşit oranda faydalanabileceği düzenlenmiştir.

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 olabilmektedirler. Örneğin Sözleşme m.7’ ye göre, mülteciler taraf devletler ülkelerinde üç yıl ikametden sonra kanuni mütekabiliyet şartından muafiyet kazanacaklar ve taraf devletler, sözleşmenin kendileri hakkında yürürlüğe girdiği tarihe kadar mültecilere mütekabiliyete bağlı olmaksızın tanıdığı hakları tanımaya devam edeceklerdir. 8. maddeye göre, taraf devletlerce yabancı bir devlet vatandaşlarının kişilik, mal ve menfaatleri aleyhine istisnai olarak uygulanacak tedbirler mülteciler aleyhinde uygulanamayacaktır. Bunların yanı sıra, mültecilerin sürekli ikametgahlarının bulunduğu taraf devlette, adli yardım ve teminattan muafiyet dahil, mahkemelere başvuru hususunda vatandaş gibi muamele görecekları 16. maddede düzenlenmiştir. 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. Sözleşme genelinde de taraf devletlere mültecilere mümkün olan en müsait muamelenin uygulanacağı ve her halde yabancı devlet vatandaşlarına nazaran daha az müsait hukuki muamele uygulanamayacağı düzenlenmiştir.

Anılan düzenlemeler kapsamında mültecilerin Türkiye’ de çalışması hukuk düzenine aykırılık teşkil etmemektedir. Ancak buna rağmen kanımızca hatalı olarak, mülteciler de yabancı kaçak işçi gruplarından biri olarak nitelendirilmişlerdir.

### **2.2.5. Göçmenler**

Göçmen kavramının tanımı İskan Kanunu’ nda üç temel koşuldan hareketle yapılmıştır. Bunlar; Türkiye’ ye yerleşmek amacıyla gelmiş olmak, Türk soyundan olmak ve Türk kültürüne bağlı olmaktır (İskan K. m. 3). Bu koşulları taşıyan kişiler kanun gereğince kabul olundukları takdirde “göçmen” hukuki statüsünü kazanırlar. Kişilerin Türk kültürüne bağlılığın tayin ve tespiti ilgili bakanlıkların görüşü alınarak Dışişleri Bakanlığı’ nın teklifi üzerine Bakanlar Kurulu Kararı ile yapılır (İskan K. m. 7). Göçmen olarak ülkeye kabul edilenler gerekli işlemlerin tamamlanmasından sonra “Vatandaşlığa Girme Beyannamesi’ ni” imzaladıkları tarihten itibaren vatandaşlığa alınırlar (İskan K. m. 8). Gerekli koşulların tamamlanmasından sonra göçmenler vatandaş hukuki statüsüne geçtiklerinden, artık 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.

### **2.3. YABANCILAR HUKUKUNUN KAYNAKLARI**

Bir devlet hukuki düzenlemelerine tabi olan yabancılara yabancı olmaları nedeniyle uygulanan kuralların tümü yabancılar hukukunu oluşturur. Günümüzde yabancılara bir takım sınırlamalar dahilinde neredeyse vatandaşlara tanınan tüm hak ve özgürlükler tanınmaktadır. Yabancılara tanınan hak ve özgürlükler ana başlıklar halinde Türkiye’ ye

giriş hakkı, Türkiye’ de ikamet ve seyahat özgürlüğü, basın özgürlüğü, dernek kurma ve üye olma özgürlüğü, eğitim ve öğretim özgürlüğü, çalışma hak ve özgürlüğü, yabancıların sosyal hak ve özgürlükleri, miras, mülkiyet ve sınırlı ayni haklardan yararlanma ve hak arama özgürlüğü şeklinde sıralanabilir. İncelememiz bakımından ise yabancılara tanınan bu hak ve özgürlükler içerisinde özellikle çalışma hak ve özgürlüğüne ilişkin düzenlemeler özellikle önem arz etmektedir.

Daha önce de bahsettiğimiz üzere yabancılar hukuku, devletin kendi ülkesindeki egemenliğinin bir yansıması olarak devletin ülkesindeki yabancılara tanıdığı hak ve özgürlükler ile yüklediği görev ve yükümlülüklerden oluşan iç hukuk düzenlemelerini kapsamına almaktadır. Bunun yanı sıra yabancılar hukuku, yabancıların diplomatik korunması altında ve/veya uyuşukunda bulunduğu devlet ile ikili anlaşmalar, çok taraflı uluslararası düzenlemeler ve uluslararası hukukun genel prensiplerini içine alan uluslararası hukuk kaynaklarına da bağılı olarak zaman içinde gelişmiştir. Bu hukuk kaynaklarının birbiri ile örtüşür hükümler içermeleri tercih edilirken, iç hukuk hükümleri ile uluslararası hukuk kaynakları arasındaki olası çatışmalarda hangi normun üstün tutulacağı ise normlar hiyerarşisine göre belirlenir.

### **2.3.1. İç Hukuk Kaynakları**

#### **2.3.1.1. Anayasa**

Yabancılar hukukuna ilişkin iç hukuk kaynaklarının en önemlisi şüphesiz Anayasa’ dır. 1982 Anayasası’ nın 16. maddesi yabancılar hukuku düzenlemelerine ilişkin çerçeve hüküm niteliğindedir. Madde ile yabancılar için temel hak ve hürriyetlerin uluslararası hukuka uygun olarak kanunla sınırlanabileceği düzenlenmiştir. Madde metninden, yabancılara tanınan hak ve özgürlüklere ilişkin sınırlamaların yalnız kanunla yapılabileceği ve yabancılar hukukuna ilişkin iç hukuk düzenlemelerinin uluslararası hukuka uygun olması gerektiği temel esasları açıkça anlaşılmaktadır.

#### **2.3.1.2. Kanunlar, Kararnameler, Tüzükler, Yönetmelikler, Tebliğler**

Anayasa’ ya bağılı olarak düzenlenen diğeri iç hukuk kaynakları kanunlar, kararnameler, tüzükler, yönetmelikler ve tebliğlerdir. T.C. mevzuatında yabancılara tanınan hak ve

özgürlükler tek bir kanun altında toplanmamış, yabancıya tanınan hak ve özgürlük ya da hak ve özgürlüğün sınırlandırılması yönünden ayrı ayrı iç hukuk düzenlemeleri oluşturulmuştur. Yabancıya tanınan çalışma hak ve özgürlüğü, sosyal güvenlik hakkı ve sendikal haklar yönünden oluşturulan iç hukuk mevzuatı ileride ayrıca incelenecektir.

### **2.3.1.3. Mahkeme Kararları ve Doktrin**

İç hukuk kaynaklarının yanı sıra uluslararası hukuk kaynaklarının da uygulamadaki görüntüsünü tespit etmek, mevcut boşlukları doldurmak ve çerçeve niteliğindeki hükümleri yorumlamak yönünden mahkeme kararları da yabancılar hukukunun önemli kaynaklarından biridir. Aynı şekilde Doktrin de aynı şekilde iç hukuk kaynaklarının yorumu ve uygulaması, yeni hukuk kaynakları oluşturulması ve özellikle uluslararası hukuk kaynaklarının yorum, çeviri ve tanınmasına yardımcı olması yönünden yabancılar hukukunun kaynaklarından biridir.

### **2.3.2. Uluslararası Hukuk Kaynakları**

#### **2.3.2.1. Sözleşmeler**

Yabancılar hukukunun uluslararası kaynaklarından en önemlisi uluslararası sözleşmelerdir. Sözleşmeler yabancılar için tanınacak hak ve özgürlükler ile sınırlarının ve bu hak ve özgürlüklerin sınırlandırılmasının ölçülerinin tespitine yönelik olarak uluslararası kurum ve kuruluşlar tarafından oluşturularak tüm dünya devletlerinin veya belli bir gruba mensup devletlerin kabulünü öngören çok taraflı sözleşmeler olabileceği gibi, iki veya daha fazla devletin kendi aralarında oluşturacakları, çoğunlukla karşılıklılık esasına dayanan sözleşmeler de olabilir. T.C. Anayasasının da usulüne uygun olarak yürürlüğe konulmuş bulunan uluslararası sözleşmelerin kanun hükmünde olduğunu, bunlar hakkında Anayasaya aykırılık iddiası ile Anayasa Mahkemesi'ne başvurulamayacağını ve usulüne göre yürürlüğe konulmuş temel hak ve özgürlüklere ilişkin uluslararası sözleşmelerle kanunların aynı konuda farklı hükümler içermesi nedeniyle çıkabilecek uyuşmazlıklarda sözleşme hükümlerinin esas alınacağını düzenlemiştir (AY. m. 90). Uluslararası sözleşmeler TBMM tarafından uygun bulunmasının ardından Cumhurbaşkanı tarafından onaylandıktan sonra Resmi Gazete' de yayınlanmakla yürürlüğe girer.

### **2.3.2.2. Milletlerarası Teamül**

Uluslararası adalet Divanı Statüsü m. 38' e göre hukuk olarak kabul edilmiş genel bir uygulamanın kanıtı olarak uluslararası yapılagelmiş kurallar, BM Adalet Divanı' nın olduğu gibi yabancılar hukukunun da uluslararası kaynaklarından biridir. Uluslararası teamülün geçerli sayılması ve yabancılar hukukuna kaynak teşkil edebilmesi için devletler tarafından hukuken doğruluğunun kanıksanmış olması ve belli bir süredir yapılagelmesi gereklidir.

### **2.3.2.3. Hukukun Genel Prensipleri**

Milletlerarası teamül gibi hukukun genel prensipleri de Uluslararası Adalet Divanı Statüsü m. 38' den kaynağını alarak yabancılar hukukunun uluslararası kaynaklarından birini oluşturur. Hukukun genel prensipleri iç hukukta da uygulanan bir kısım ilkelerin yanı sıra yalnız uluslararası hukuka özel bazı prensipleri de içermektedir. Örneğin, hakkaniyet, iyiniyet, ahde vefa, hakkın kötüye kullanılmaması gibi prensipler iç hukukta da yer almakta iken, uluslararası hukukun üstünlüğü, yerel yargı yollarının tüketilmesi gibi prensipler yalnız uluslararası hukuka ilişkin prensiplerdir.

### **2.3.2.4. Çeşitli Devletlerin Yargı Kararları ve Doktrin**

Yabancılar hukukunun dolaylı kaynaklarından biri olan çeşitli devletlerin yargı kararları ve doktrin de Uluslararası adalet Divanı Statüsü m. 38 düzenlemesinde BM Adalet Divanı' nın kaynakları arasında düzenlenmiştir. İç hukuk kaynaklarında olduğu gibi yabancılar hukukunun uluslararası kaynakları içerisinde de hükümlere ilişkin boşlukların doldurulması, hüküm ve esasların yorumlanması, yeni hukuk kaynakları oluşturulması ve mevcut kaynaklarda yer alan çatışma ve çelişkilerin giderilmesi hususlarında yargı kararları ve doktrin etkisi görülmektedir.

## **3. TÜRKİYE' DE YABANCILARIN ÇALIŞMA HAK VE ÖZGÜRLÜĞÜ**

### **3.1. TÜRKİYE' DE YABANCILARIN ÇALIŞMA HAKKININ TARİHÇESİ**



Kişilerin iş yapmak, bir teşebbüse girişmek ve seçtiği meslek ve sanatı icra etme özgürlüğü olarak tanımlanabilecek çalışma hak ve özgürlüğü, hukukumuzda günümüzdeki haline ulaşana dek birçok aşamadan geçmiştir. Çalışma hak ve özgürlüğüne ilişkin düzenlemelerin, cumhuriyet dönemi ve cumhuriyet öncesi Osmanlı İmparatorluğu dönemi ana başlıkları altında ayrı ayrı incelenmesi sınıflandırma açısından yerinde olacaktır.

Osmanlı İmparatorluğu döneminde, 19.01.1869 tarihli Tabiiyet-i Osmaniye Kanunnamesi öncesinde yabancı kavramı uyruktan çok din esasına göre yapılmış, buna göre gayrimüslimlerin tamamı yabancı olarak kabul edilmiştir. Tabiiyet-i Osmaniye Kanunnamesi sonrasında ise vatandaşlık hukuku ile ilgili ilk somut adımlar atılarak Müslim-gayrimüslim kavramları yerlerini Osmanlı-yabancı kavramlarına bırakmıştır.

Osmanlı İmparatorluğu'nda yabancıların genel olarak hak ehliyetine sahip oldukları kabul edilmiş, ancak fiil ehliyetleri ve buna bağlı olarak çalışma hakları doğrudan veya dolaylı bazı düzenlemeler ile kısıtlanmıştır. Yabancıların çalışma hakları esasen Osmanlı İmparatorluğu ile diğer devletler arasında yapılan, kapitülasyon olarak adlandırılan iki veya çok taraflı anlaşmalarla düzenlenmiştir. Çoğunlukla tek taraflı olan ve zamanla devletin de zayıflamasıyla yabancı devlet vatandaşlarına Osmanlı Devleti vatandaşlarından daha geniş hak ve özgürlükler tanınmasına kadar varan kapitülasyonlar, Osmanlı Devleti yönetimi tarafından 1914 ve 1915 yıllarında tek taraflı olarak yayımlanan iki ayrı kanunla kaldırılmıştır. Ancak Birinci Dünya Savaşı'nın kaybedilmesini takiben Osmanlı İmparatorluğu'na dayatılan Sevr Antlaşması ile kapitülasyonlar daha önceden yararlanmayan devletlerin dahi yararlanması yönündeki düzenleme ile genişletilerek yeniden gündeme getirilmiştir. Kapitülasyonlar Türkiye'nin konuya ilişkin kesin tavrı ile Lozan Barış Antlaşması'nın 28. maddesiyle tamamen kaldırılmıştır. Görüşmelerde yabancıların çalışma hak ve özgürlüklerine ilişkin Türkiye ve diğer akit devletlerin vatandaşlarının karşılıklı olarak birbirlerinin ülkelerinde ticaret, meslek ve sanatlarını icra edebilmeleri için 06.08.1924 tarihine kadar ayrıca hususi sözleşmeler yapacakları, bu sözleşmelerin kabulüne kadar ise 01.01.1923 tarihli hukuki durumun muhafaza edileceği öngörülmüştür (341 s.k. ile onaylanan Lozan İkamet ve Salahiyeti Adli Mukavelenamesi m. 4). Öngörülen süre içerisinde ayrıca sözleşme

yapılmaması halinde taraflar 01.01.1923 tarihli kazanılmış haklara uygun davranmak dışında diğer yükümlülüklerinden kurtulmuş sayılacaklardır. Öngörülen süre içerisinde akit devletlerle herhangi bir sözleşme imzalanmamış, Türkiye de 01.01.1923 tarihli kazanılmış hakları gözetmek koşuluyla yabancıların çalışma hak ve özgürlükleri konusunda düzenleme yapma serbestisine kavuşmuştur.

Lozan İkamet ve Salahiyeti Adli Mukavelenamesi ile Türkiye Cumhuriyeti' nin yabancıların çalışma hak ve özgürlüğüne ilişkin düzenleme serbestisine kavuşmasının ardından Anayasa ve diğer kanunlar ile yabancıların çalışma hak ve özgürlüğünün kapsam ve sınırları belirlenmiş, temel hak ve özgürlükler ile akit devlet vatandaşlarına yönelik karşılıklı olarak tanınan hak ve ayrıcalıkları içeren uluslararası iki ve çok taraflı sözleşmeler de iç hukuk düzenlemeleri ile birlikte uygulama alanı bulmuştur.

### **3.2. TÜRKİYE' DE YABANCILARIN ÇALIŞMA HAKKININ YASAL**

#### **DAYANAKLARI**

##### **3.2.1. Milletlerarası Düzenlemeler**

###### **3.2.1.1. İnsan Hakları Evrensel Bildirgesi**

Türkiye tarafından da benimsenen İnsan Hakları Evrensel Bildirgesi temel insan hakları ve olası ihlallerine ilişkin çerçeve hükümler içermektedir. Birleşmiş Milletler tarafından 10.12.1948 tarihinde kabul edilmiştir. Bildirge' nin 2. maddesi vatandaşlık, ırk, renk, cinsiyet, vb. nedenlerle kişiler arasında Bildirge' de ilan edilen temel haklardan faydalanmada ayrımcılık yapılamayacağını düzenlemektedir.

Vatandaşlığın insan haklarından faydalanmaya etkisinin yanı sıra kişilerin çalışma ve sosyal güvenlik hakları da İnsan Hakları Evrensel Bildirgesi m. 22-23 ile düzenlenmiştir. Buna göre, herkesin çalışma ve sosyal güvenlik haklarının bulunduğu, bu hakların doğal uzantıları olarak herkesin eşit iş karşılığı eşit ücrete, işini serbestçe seçmeye, adil ve elverişli çalışma şartlarına ve işsizlikten korunmaya, kendisine ve ailesine insanlık haysiyetine uygun bir yaşayış sağlayan ve gerekirse her türlü sosyal koruma vasıtalarıyla da tamamlanan adil ve elverişli bir ücrete, çıkarlarının korunması

için sendikalar kurmaya ve bunlara üye olmaya ve sosyal güvenliğe hakkı bulunduğu açıkça öngörülmektedir.

### **3.2.1.2. Mültecilerin Hukuki Durumuna Dair Birleşmiş Milletler Sözleşmesi**

Birleşmiş Milletler tarafından düzenlenerek Türkiye tarafından da kabul edilen, tüm mültecilere ayırım yapılmaksızın uygulanacak olan Mültecilerin Hukuki Durumuna Dair Birleşmiş Milletler Sözleşmesi kapsamında genel olarak daha uygun hükümler dışında mültecilere yabancı ülke vatandaşlarına uygulanan hükümler uygulanacaktır (m.7).

Sözleşmede ücretli bir meslekte çalışma hakkının kullanılması bakımından ülkede üç yıldan fazla ikamet etmiş olma, ülke vatandaşı ile evli olma veya ikamet ettiği ülke vatandaşlığı taşıyan çocuğu bulunma koşullarından en az birini haiz mülteciye, yabancıların çalışma hak ve özgürlüklerine ilişkin sınırlamaların uygulanmayacağı, üye devletlerin mültecilerin çalışma haklarını vatandaşlarıyla aynı konuma getirme hususunda çaba göstereceği düzenlenmiştir (m. 17). Ayrıca sözleşmede mültecilerin bağımsız çalışma ve serbest mesleklerini sürdürme hakkının da aynı koşullardaki yabancılardan daha az müsait olmayan hukuki düzenlemeye tabi tutulacağı yönünde hüküm mevcuttur (m. 18).

### **3.2.1.3. Avrupa Sosyal Haklar Sözleşmesi**

Avrupa Sosyal Şartı olarak da anılan Avrupa Sosyal Haklar Sözleşmesi, Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi düzenlemesi dışında kalan sosyal hakları kapsamlı biçimde düzenlemektedir. Bu kapsamda, yabancı devlet vatandaşlarının, Mültecilerin Hukuki Durumuna Dair Birleşmiş Milletler Sözleşmesi hükümleri saklı kalmak kaydıyla mültecilerin ve göçmenlerin bu sözleşme kapsamında akit devletler ülkelerinde gelir getirici bir işte çalışma hakkı tanınmaktadır.

### **3.2.1.4. İş ve Meslek Bakımından Ayırım Hakkında Sözleşme**

Ayrımcılık Hakkında ILO Sözleşmesi ile kamu güvenliği ile özel koruma ve yardım tedbirleri dışında kişiler arasında çalışma hak ve özgürlüğünün kullanımı hususunda ırk, renk, cinsiyet, siyasal inanç, ulusal veya sosyal köken bakımından yapılan iş veya meslek edinmede veya edinilen iş veya meslekte tabi olunacak muamelede eşitliği yok edici veya bozucu olan her türlü ayrılık gözetme, ayrı tutma veya üstün tutma ayırım olarak kabul edilmiş ve vatandaşlık unsuru da dahil olmak üzere kişiler arasında ayırım yapılması yasaklanmıştır.

### **3.2.1.5. İki Taraflı Anlaşmalar**

Türkiye, çok taraflı sözleşmelerin yanı sıra birçok yabancı ülke ile ikamet, ticaret, kültür, ulaştırma vb. konularda iki taraflı anlaşmalar imzalamıştır. Bu sözleşmelerde karşılıklı devlet vatandaşlarına tanınan ikamet ve ticaret hakların uluslararası hukukun genel prensiplerinden karşılıklılık ve en çok gözetilen ulus kayıtlarını içermektedir. Ayrıca sözleşmelerde yer alan esasların uygulanabilirliği iç hukuka uyarlanmalarına bağlı tutulmuştur. Bu biçimde yabancılar hukukunun ulusal ve uluslararası kaynakları arasında oluşabilecek farklılık ve çatışmalar en aza indirgenmiş, iç hukukta yer alan düzenleme ve sınırlamaların geçerliliği muhafaza edilmiştir.

İkamet ve ticarete yönelik sözleşmelerinin yanı sıra Türkiye birçok ülke ile işgücü gönderme ve sosyal güvenlik haklarına ilişkin sözleşmeler imzalamıştır.

### **3.2.2. İç Hukuk Düzenlemeleri**

#### **3.2.2.1. T.C. Anayasası**

Anayasa' da çalışmanın herkesin hak ve ödevi olduğu, herkesin dilediği alanda çalışma ve sözleşme özgürlüğüne sahip olduğu düzenlenmiş, özel teşebbüsler kurulması serbest kılınmıştır (AY. m. 48-49). Yabancıların Türkiye' de çalışma haklarının temel dayanağı da bu hükümler olmakla beraber, temel hak ve hürriyetlerin yabancılar için uluslararası hukuka uygun olarak kanunla sınırlanabileceği hükmü yabancılara tanınan çalışma hak ve özgürlüğünün sınırını oluşturmaktadır.

### **3.2.2.2. 4857 Sayılı İş Kanunu**

4857 sayılı İş K. m.1' e göre, işverenler ile bir iş sözleşmesine dayanarak çalıştırılan işçilerin çalışma şartları ve çalışma ortamına ilişkin hak ve sorumlulukları, istisnai olarak kanunda öngörülen haller dışında kalan bütün işyerleri, bu işyerlerinin işverenleri, işveren vekilleri ve işçileri yönünden bu kanun ile düzenlenmektedir. Tüm çalışanların faaliyetlerini kapsayan bu hükmün yanı sıra, kanunda yer alan, iş ilişkisinde dil, ırk, cinsiyet, siyasal düşünce, felsefi inanç, din ve mezhep ve benzeri sebeplere dayalı ayırım yapılamayacağı hükmü de yabancıların çalışma hakkının bir diğer pozitif dayanağını teşkil eder (m.5).

### **3.2.2.3. Türkiye'deki Türk Vatandaşlarına Tahsis Edilen Sanat ve Hizmetler Hakkında Kanun**

2007 sayılı mülga Türkiye'deki Türk Vatandaşlarına Tahsis Edilen Sanat ve Hizmetler Hakkında Kanun, Yabancıların Çalışma İzinleri Hakkında Kanun' un yürürlüğe girdiği 05/09/2003 tarihine kadar yabancıların çalışma hak ve özgürlükleri hakkında temel düzenleme işlevi görmüştür. Kanun sistematüğinde genel olarak yabancıların çalışmasının yasaklandığı meslekler ile İcra Vekilleri Heyeti tarafından izin verilmedikçe yabancılar tarafından yürütülmesi yasaklanan meslekler sayılmış, sayılanlar dışında kalan mesleklerin yabancılar tarafından yürütülmesinin yasaklanması hususunda da yine İcra Vekilleri Heyeti yetkili kılınmıştır.

Türkiye'deki Türk Vatandaşlarına Tahsis Edilen Sanat ve Hizmetler Hakkında Kanun uyarınca yabancıların çalışmasının yasaklandığı meslekler ayak satıcılığı, çalgıcılık, fotoğrafçılık, berberlik, müretteplik, simsarlık, elbise, kasket ve kundura imalciliği, borsalarda mubayaacılık, devlet inhisarına tabi maddelerin satıcılığı, seyyahlara tercümanlık ve rehberlik, inşaat, demir ve ahşap sanayi işçilikleri, umumi nakliye vesaiti ile su ve tenvir ve teshin ve muhabere işlerinde daimi ve muvakkat işçilik, karada tahmil ve tahliye işleri, şoförlük ve muavinliği, alüminyum amelelik, her türlü müesseselerle ticarethane, apartman, han, otel ve şirketlerde bekçilik, kapıcılık, odabaşılık, otel, han, hamam, kahvehane, gazino ve barlarda kadın ve erkek hizmetçilik (garson ve servant), bar oyunculuğu ve şarkıcılığı, baytarlık ve kimyagerlik olarak sayılmıştır (m.1).

Yabancıların çalışmasının tamamen yasaklandığı mesleklerin yanı sıra bazı mesleklerin yabancılar tarafından yürütülmesi İcra Vekilleri Heyeti tarafından özel olarak verilecek izne tabi kılınmıştır. Bu meslekler kanunda açıkça sayıldığı üzere uçak makinistliği ve pilotluğu ile devletle veya vilayetlerle ilgili müessesat veya belediyeler ile bunlara ilişkin tesisat hizmetleridir (m.2).

Sayıli mesleklerin dışındaki mesleklerin yabancılar tarafından yürütülmesi kural olarak serbest bırakılmış ise de, kanun ile yabancılar tarafından yürütülmesi yasaklanmamış mesleklerin yürütme organı tarafından yabancılar yasaklanabileceği de hükme bağlanarak yabancıların çalışma hakkının sınırları genişletilmiştir.

#### **3.2.2.4. Yabancıların Çalışma İzinleri Hakkında Kanun**

4817 Sayılı Yabancıların Çalışma İzinleri Hakkında Kanun Türk hukukunda yabancıların çalışma hakkı ve sınırlarına ilişkin temel düzenlemedir. Kanun, yürürlüğe girmesinden önce yabancıların her iş ve mesleğe ilişkin çalışmasını düzenleyen ayrı ayrı kanunlar ile kanunlar içerisinde yer alan ayrık düzenlemelerin çoğunu ilga etmiş, yabancıların çalışma hakkı ile bu hakkın kullanılmasına ilişkin usul ve esasları tek bir kanun çatısı altında toplamıştır. Kanunun getirdiği sistem aşağıdaki bölümlerde detaylı olarak incelenecektir.

#### **3.2.2.5. Doğrudan Yabancı Yatırımlar Kanunu**

Doğrudan yabancı yatırımların özendirilmesi, yabancı yatırımcıların haklarının korunması, doğrudan yabancı yatırımların gerçekleştirilmesinde uluslararası standartlar kapsamında izin ve onay sisteminden bilgilendirme sistemine geçiş yapılması ve yabancı yatırımların artırılması amaçlı 4875 sayılı Doğrudan Yabancı Yatırımlar Kanunu' nun yürürlüğe girmesiyle bu kapsamda temel düzenleme niteliği taşıyan Yabancı Sermayeyi Teşvik Kanunu' nu yürürlükten kaldırılmıştır. Doğrudan yabancı

yatırımlar bünyesinde çalıştırılacak yabancı personel yönünden kanun ve sistematığı aşağıda detaylı biçimde incelenecektir.

### **3.2.2.6. Türk Soylu Yabancıların Türkiye'de Meslek ve Sanatlarını Serbestçe Yapabilmelerine, Kamu, Özel Kuruluş veya İşyerlerinde Çalıştırılabilmelerine İlişkin Kanun**

2527 sayılı Türk Soylu Yabancıların Türkiye' de Meslek ve Sanatlarını Serbestçe Yapabilmelerine, Kamu, Özel Kuruluş veya İşyerlerinde Çalıştırılabilmelerine İlişkin Kanun ve bu kanuna dayalı olarak düzenlenen Türk Soylu Yabancıların Türkiye' de Meslek Ve Sanatlarını Serbestçe Yapabilmelerine, Kamu Veya Özel Kurum, Kuruluş Veya İşyerlerinde Çalıştırılabilmelerine Dair Kanunun Uygulanması Hakkındaki Yönetmelik ile, Türk soylu yabancıların Türkiye' de çalışma haklarını kullanabilmelerine ilişkin esaslar belirlenmiştir. Kanun ve Yönetmelik ile Türk soylu yabancıların çalışma hakları, diğer yabancılara nazaran daha esnek koşullarla özel bir çalışma statüsüne tabi tutulmuş, Türkiye'de ikamet etmek kaydıyla Türk soylu yabancıların, Türk Silahlı Kuvvetleri ve Güvenlik Teşkilatı hariç olmak üzere yurt içinde ihtiyaç duyulan meslek ve sanatları serbestçe yapabilmelerine, kamu veya özel kurum, kuruluş veya işyerlerinde çalıştırılabilmelerine olanak sağlanmıştır.

Türk soylu olmanın koşulları 2527 sayılı kanun ve Uygulama Yönetmeliği' nde sayılmadığı gibi, Türk soyluluğun ispatı da herhangi bir şekle tabi tutulmamıştır. Bundan dolayı TVK. m. 38' de Türk vatandaşı olmaya ilişkin ispatın her şekilde yapılabileceği doğrultusundaki düzenlemenin, Türk soyluluğun ispatı yönünden emsal teşkil edeceği ve tanık dinletmek veya and içmek gibi herhangi bir ispat vasıtası ile Türk soyluluğun ispat edilebileceği savunulmaktadır. Ancak uygulamada Türkiye' ye yakın ülkelerdeki etnik gruplardan kendilerini Türk olarak kabul edenlerin konumlarının ve soy isimlerinin ispatının ülkeye girdikten sonra ciddi sorunlar yarattığı aktarılmaktadır.

Türk soylu yabancıların 2527 sayılı kanun ve Uygulama Yönetmeliği kapsamında sağlanan haklardan faydalanabilmesi için bazı koşulları yerine getirmiş bulunmaları gerekmektedir. Kanun ve Yönetmelik düzenlemesi doğrultusunda Türk soylu

yabancıların öncelikle İçişleri Bakanlığı'ndan ikamet izni almış olmaları gerekmektedir. Bunun yanı sıra Türk soylu yabancıların belirli meslek ve sanatlar için özel kanunlarda aranan nitelikleri taşıdığını yetkili Türk makamlarından alacağı belgelerle kanıtlamış olması ve eğitim durumunu gösteren yabancı okul veya fakültelerden verilmiş diplomalarının denkliğini Milli Eğitim Bakanlığı'na onaylatması da ilgili düzenlemeden faydalanabilmeleri için aranan koşullardandır. Ayrıca Türk soylu yabancıların o mesleği yapmasında güvenlik açısından herhangi bir sakınca bulunmaması ve durumunun Bakanlar Kurulu'na tespit edilmiş esaslara uygun olması koşullarının aranacağı da 2527 Sayılı Kanun ve Uygulama Yönetmeliği'nde düzenlenmiştir. Yabancılar için açılacak özel kütüklerde nüfus kayıtlarının tesis ettirildiğini ve mesleki kuruluşlara kayıtlı olmanın zorunlu bulunması halinde üyeliklerini belgelendirmeleri de aranan koşullardandır. Son olarak, Türk soylu yabancı statüsünden faydalanmak isteyen kişilerin yabancı ülkelerden alınmış kalfalık, ustalık veya dengi belgelerinin Çıraklık Kurulu'nun görüşü alınarak denkliğine Milli Eğitim Bakanlığı tarafından karar verilmiş olması da gerekmektedir.

Bu koşulları yerine getiren Türk soylu yabancıların, oturdukları yer mülki idare amirliğine yapacağı işi açıkça belirterek başvurması gerekmektedir. Emniyet birimleri, Valilik, İçişleri ve Dışişleri Bakanlığı ile ilgili Bakanlıklar tarafından yapılacak değerlendirmeler sonucunda Türk soylu yabancıların kamu ve özel kurum, kuruluş ve işyerlerinde çalışmasına veya meslek ve sanatını serbestçe yapmasına izin verilebilir. Şahıs tarafından başvuru yapılabildiği gibi resmi kurum ve kuruluşlar tarafından da bağlı oldukları Bakanlık kanalı ile çalıştırmak istedikleri meslek personeline izin verilmesi talep edilebilir.

Türk soylu yabancıların çalışma iznine ilişkin başvurusunun kabul edilmesi ve belirli bir iş için iki yıla kadar süreli çalışma izni verilerek uzatma başvurusunun kabulü halinde izin aynı sürelerle uzatılabilir (2527 S.K. UY. m.7). Türk soylu yabancıya verilen çalışma izni süresinin sona ermesi veya iznin geri alınması hallerinde, ilgili resmi veya özel kurum veya kuruluşlar, iznin bittiği veya geri alındığı tarihten itibaren ilgilinin işine son verilerek ilişkisini keser ve mahalli emniyet makamlarına derhal bilgi verirler. Ancak çalışma izni süresinin uzatılması için yapılan başvuru sonucunun beklenmesi halinde,



yetkili makamlarca bu istekle ilgili işlem sonuçlandırılıp tebligat yapıncaya kadar, kişinin çalıştırılmasına devam edilerek bu durumun yazılı olarak ilgili makamlara bildirilmesi gerekmektedir.

Mesleki kuruluşlara kayıt için başvuran Türk soylu yabancılar, Türk vatandaşlarına uygulanan şartlarla üye kaydedilmektedir. Ancak bu kişilerin o meslek kuruluşunun genel kurullarına katılma ve yönetim ve denetim kurulları gibi organlarına da seçme ve seçilme hakları bulunmamaktadır.

2527 sayılı Türk Soylu Yabancıların Türkiye' de Meslek ve Sanatlarını Serbestçe Yapabilmelerine, Kamu, Özel Kuruluş veya İşyerlerinde Çalıştırılabilmelerine İlişkin Kanun ve Uygulama Yönetmeliği kapsamında kendilerine serbestçe çalışma veya kamu veya özel kurum, kuruluş veya işyerlerinde çalıştırılabilme izni verilen Türk soylu yabancılar, personel, sosyal güvenlik, çalışma, çalıştırma, ücret, vergi, izin, sosyal haklar, sağlık kuruluşlarında tedavi ve işyeri statülerine ilişkin diğer konularda, aynı işlerde çalışan Türk vatandaşlarına uygulanan mevzuat hükümlerine tabi tutulacaklardır. Bu statüde yer alan Türk soylu yabancıların Türk vatandaşı olmamaları nedeniyle yukarıda belirtilen konularda farklı bir işleme tabi tutulmaları mümkün değildir.

2527 sayılı Kanun ve Uygulama Yönetmeliği' nce kendilerine çalışma veya çalıştırılabilme izni verilenler için bu izin süresince sadece Türk vatandaşlarına hasredilen doktorluk, hemşirelik, avukatlık, mühendislik gibi meslekleri dahi serbestçe yapabilecekleri ve kamu veya özel kurum, kuruluş veya işyerlerinde çalışmak veya memur olabilmek için genel veya özel kanunların aradığı Türk vatandaşı olma şartından istisna edilecekleri düzenlenmiştir (2527 S.K. m.7, UY m.15). Bu kapsamda yer alan Türk soylu yabancılar yönünden Türk vatandaşlarına hasredilen işlerde çalıştırılma yasağı yalnız Türk Silahlı Kuvvetleri ve Güvenlik Teşkilatlarında çalıştırılma yönünden geçerlidir.

Türk soylu yabancıların kamu ve özel kurum, kuruluş ve işyerlerinde çalışmalarını ile bağımsız çalışmalarını da Türk vatandaşları ile aynı mevzuata tabidir.

### **3.3. TÜRK HUKUKUNDA YABANCILARIN ÇALIŞMA HAK VE ÖZGÜRLÜĞÜNÜ SINIRLAYAN ÖZEL DÜZENLEMELER**

#### **3.3.1. Eğitim Alanında**

##### **3.3.1.1. Yüksek Öğretim Kanunu**

2547 sayılı Yüksek Öğretim Kanunu ile yabancı uyruklu öğretim elemanlarının atanması ilgili fakülte, enstitü veya yüksekokul yönetim kurulunun önerisi ve üniversite yönetim kurulunun uygun görüşü üzerine rektör onayına tabi tutulmuştur (YÖK. m. 34). 34. maddenin 17.08.1983 tarih ve 2880 sayılı kanunla değişik 2. fıkrasına göre bu usuli işlemlerin tamamlanmasından sonra Yükseköğretim Kurulu tarafından İçişleri Bakanlığı'na bildirim yapılır ve alınacak olumlu görüş sonucunda yabancı uyruklu öğretim görevlisi 657 sayılı Devlet Memurları Kanunu'nun Bakanlar Kurulu kararını gerektiren hükümlerine tabi olmadan sözleşmeli personel statüsünde çalışmaya hak kazanır. Yabancı ülkelerde alınan doçentlik ve profesörlük unvanlarının Türkiye'de geçerli sayılması da başvuran adayın bu unvanla en az iki yıl çalışmış olması ve YÖK tarafından Üniversitelerarası Kurul kararına tabi tutulmuştur (2880 s.k. ile değişik YÖK. m. 27-28).

Bu statüde görevlendirilecek yabancı personel İş Kanunu kapsamında yabancı çalışan sınıflandırması dışında tutulmuş, çalışmalarının hizmet sözleşmesi değil atamaya bağlı olarak yapılan idari nitelikte bir sözleşmeye dayalı olduğu, bundan kaynaklanan ihtilaflarda görevli mahkemenin de İdare Mahkemesi olduğu Yargıtay'ın 13/02/2007 tarihli bir kararında vurgulanmıştır. Ancak 2880 sayılı kanunla değişik 2547 sayılı YÖK m.34 kapsamında yapılan tüm tasarruflar idari nitelikte tasarruf sayılmamaktadır. 29.11.2007 tarihli bir diğer Yargıtay kararında yalnız devlet üniversitelerine ilişkin atamaya bağlı tasarrufların idari nitelikte olduğu, YÖK m.34'ün esasen yabancı uyruklu öğretim görevlilerinin çalışma şekillerini tespit eder nitelikte bir hüküm olması nedeniyle vakıf üniversitelerinin sözkonusu hükme dayalı olarak yaptıkları işlemlerin atama tasarrufu niteliğinde sayılmayacağı, bundan dolayı vakıf üniversitesi bünyesinde çalışan yabancı uyruklu öğretim görevlisi ile yapılan sözleşmenin hizmet sözleşmesi

kapsamında değerlendirilmek suretiyle adli yargının görev alanına gireceği tespit edilmiştir.

### **3.3.1.2. Özel Öğretim Kurumları Kanunu**

5580 sayılı Özel Öğretim Kurumları Kanunu' nda yabancıların çalışma hak ve özgürlüğüne ilişkin iki türlü sınırlama öngörülmüştür. Bunlardan ilki, yabancılar tarafından özel öğretim kurumları açılmasına ilişkin sınırlamalardır. Milletlerarası özel öğretim kurumları, yabancı okullar ve azınlık okulları açılmasına ilişkin koşullar yönünden 4875 Sayılı Doğrudan Yabancı Yatırımlar Kanunu' na atıf yapılmış, ancak bu kanunda öngörülen koşulların yerine getirilmiş olması halinde Bakanlar Kurulu' nun izniyle, sayılan özel eğitim kurumlarının yabancılar tarafından açılabileceği düzenlenmiştir (ÖÖK. m. 5) . Bakanlığın yabancılar tarafından usulüne uygun olarak açılan özel öğretim kurumlarına ilişkin denetim hakkı saklı tutulurken, bu kurumlarda öğretim programlarının, eğitim-öğretim faaliyetlerinin ve diğer hususlarla ilgili işlemlerin kurum yönetimince hazırlanarak Bakanlıkça onaylanan esaslara göre yürütüleceği öngörülmüştür. Bununla birlikte, yabancı okulların genişlemesi de kanunla sınırlandırılmıştır. Buna göre, yabancı okullar ancak Bakanlar Kurulu' nun izniyle yeni arazi edinebilecek, kapasitelerini en fazla beş misline kadar arttırabilecek, üzerinde kuruldukları arazi genişletilememek şartıyla mevcut arazi üzerindeki bina öğrenci ve donanım kapasiteleri bir misline kadar arttırılabilecek, şubeleri açılmayacak ve bu amaçla herhangi bir mülk edinilemeyecektir.

ÖÖK 5. madde metninde azınlık okullarına ilişkin 23/08/1923 tarihli ve 340 sayılı Kanuna bağlı Lozan Antlaşması' nın 40 ve 41 inci maddeleriyle ilgisi bulunan okulların özellik göstermesi gereken hususların, ilgili ülkelerin bu konulardaki mütekabil mevzuat ve uygulamaları dikkate alınmak suretiyle yönetmelikle tespit edileceği ve yönetmelikte belirtilmeyen hususlarda resmi okullar mevzuatının uygulanacağı, bu okullarda yalnız kendi azınlığına mensup Türkiye Cumhuriyeti vatandaşlarının çocuklarının okuyabileceği hüküm altına alınmıştır. Bu kapsamda Heybeliada Ruhban Okulu' nun statüsüne kronolojik gelişmeler çerçevesinde değinilmesinde fayda bulunmaktadır.

Fener Rum Patrikhanesi tarafından Ortodokslar arasındaki dinsel birliği korumak ve geliştirmek amacına dayalı olarak teoloji eğitimi vermek üzere 01/10/1844 tarihinde açılan Heybeliada Ruhban Okulu, değişik dönemlerde teoloji eğitiminin yanı sıra ortaokul ve lise eğitimi de vermek suretiyle 1971 yılına kadar toplam 930 mezun vermiştir. Okulun statüsü Milli Eğitim Bakanlığı' nın 08/12/1950 tarih ve 927601 sayılı emriyle kısmen değişikliğe uğramış ve kazandığı yüksekokul statüsünün yanı sıra , yabancılara da eğitim verebileceği hükme bağlanmıştır. Patrikhanenin idari ve mali denetiminde özel yüksek okul statüsünde faaliyetine devam eden okul, Özel Yüksek Okulların Devletleştirilmesi şeklinde görülen, yüksek öğretim kurumlarının sadece devlet tarafından açılıp işletilebileceğine dair Anayasa Mahkemesi' nin 12.01.1971 tarih ve 1971/3 sayılı Özel Öğretim Kurumları Kanunu' nun ilgili maddelerini iptal eden kararıyla kapanmıştır. Patrikhane' ye bağlı olan Heybeliada Ruhban Okulu' nun Türk üniversitelerine bağlanması tercih edilmediğinden Patrikhane tarafından kapatılmıştır. Bu gelişmeler sonrasında okulun Patrikhane' ye bağlı ve dini özerkliğe sahip bir statüde, YÖK ve Milli Eğitim Bakanlığı denetimi dışında tutularak yeniden açılması için AB ve ABD tarafından günümüze kadar ulaşan doğrudan ve dolaylı talepler bulunmaktadır. Mevcut düzenlemeler ve AY m. 130' da yer alan üniversitelerin devlet tarafından kurulacağı, kurulan üniversitelerin devletin gözetim ve denetimi altında tutulacağı ifadeleri kapsamında bu taleplerin yerine getirilmesi mümkün değildir. Ancak siyasi gelişmeler ışığında, dönem yasama meclisi ve hükümetinin de konuya ilişkin olumlu yaklaşımları göz önüne alındığında yakın zamanda okulun faaliyet durumu ve statüsünde değişiklikler meydana gelmesi muhtemel görünmektedir.

Özel öğretim kurumlarında çalıştırılacak yabancı personelin 4817 Sayılı Yabancıların Çalışma İzinleri Hakkında Kanun hükümleri doğrultusunda görevlendirileceği düzenlenmiştir. YÇİHK aşağıda ayrıntılı olarak inceleneceğinden burada yalnız ÖÖK tarafından yapılan atfa değinmekle yetinilmiştir.

### **3.3.1.3. Türkiye'de Öğrenim Gören Yabancı Uyruklu Öğrencilere İlişkin**

## **Yönetmelik**

2922 sayılı Türkiye’de Öğrenim Gören Yabancı Uyruklu Öğrencilere İlişkin Kanun’ a dayalı Yönetmeliğin çalışma yasağına ilişkin 10. maddesinde Yönetmelik kapsamında öğrenim gören yabancı uyruklu öğrencilerin, öğrenimleri süresince gelir getiren herhangi bir işte çalışamayacakları düzenlenmiştir. Bu yasağın bir istisnası olarak lisansüstü öğrenim gören yabancı uyruklu öğrencilerin, araştırma yaptıkları yüksek öğretim kurumlarında ücret karşılığı çalışmaları mümkün kılınmıştır. Yabancıların Türkiye de öğrenim görmeleri sırasında çalışmalarının yasaklanmasına ilişkin anılan yasal düzenlemelerin yabancıların çalışma özgürlüğü bakımından son derece sınırlayıcı olduğu açıktır.

### **3.3.2. Sağlık Alanında**

#### **3.3.2.1. Tababet ve Şuabatı Sanatlarının Tarzı İcrasına Dair Kanun**

Yabancıların çalışmasının en katı biçimde sınırlandırıldığı alanlardan biri olan tıp alanı, 1219 sayılı Tababet ve Şuabatı Sanatlarının Tarzı İcrasına Dair Kanun’ un 1. maddesindeki “Türkiye Cumhuriyeti dahilinde tababet icra ve herhangi surette olursa olsun hasta tedavi edebilmek için Türk Tıp Fakültesinden diploma sahibi olmak ve Türk bulunmak şarttır” ifadesi ile yabancıların çalışmasına kapatılmıştır. Aynı biçimde dişçilik ve ebelik sanatları da yabancılara yasaklanmış ise de, tüm bu alanlarda Türk kanunlarına dayalı olarak kazanılmış hakları bulunan yabancıların bu haklarının korunacağı kanununun 77. maddesi ile düzenlenmiştir.

Tıpta Uzmanlık Tüzüğü m.19 ile yabancı doktorların Türkiye’ de asistan olarak çalıştırılabilmesini mümkün kılmıştır. Tüzüğe göre yabancı doktorlar kurumlarda yabancı uyruklulara ayrılan kontenjan bulunması, diplomalarının Türkiye’ de tanınması, ders vermeye yeterli derecede Türkçe biliyor olmak, asistanlık giriş sınavında başarılı olmaları, ikamet ve çalışması için yetkili makamlardan izin almış olmak ve Türkiye’ de kalacakları süre içerisinde giderlerinin temin edileceğini veya kendilerine burs verileceğini belgelemek koşullarıyla, kurumların asistanlık kadrolarının en çok % 10'u kadar ayrılabilir kontenjan kapsamında asistanlık yapabilirler. Yabancı doktorların kendilerine burs verileceğini ya da giderlerinin karşılanacağını ispatlamaları

koşulunun yanı sıra aylıksız olarak çalışacaklarının düzenlenmiş olması, yabancı doktorların Türkiye’deki faaliyetlerinin çalışma değil öğrenim olarak görüldüğü ve ancak bu biçimde serbest bırakıldığını göstermektedir.

### **3.3.2.2. Eczacılar ve Eczaneler Hakkında Kanun**

6197 sayılı Eczacılar ve Eczaneler Hakkında Kanun’ un 2. maddesinde kanun koyucu T.C. sınırları dahilinde eczacılık yapılabilmesi için T.C. vatandaşı olma şartını aramaktadır. Kanunun geçici 2. maddesi ile, Lozan Barış Antlaşması ile Türkiye’de eczacılık yapabileceği öngörülen yabancıların, bu kanun hükümlerine uymak koşuluyla kazanılmış haklarının korunacağı düzenlenmiştir.

### **3.3.2.3. Hemşirelik Kanunu**

Hemşirelik mesleği de 6283 sayılı 25/04/2007 tarih ve 5634 sayılı kanunun 2. maddesiyle değişik Hemşirelik Kanunu’ nun 3. maddesi ile sadece Türk vatandaşlarına hasredilmiştir.

### **3.3.2.4. Hususi Hastaneler Kanunu**

Özel hastanelerle ilgili yabancıların çalışmasına getirilen sınırlama, hastanenin sorumlu müdürüne ilişkin hükümlerde görülmektedir. 2219 sayılı kanunun 9. maddesine göre hastanenin bir sorumlu müdürünün bulunması ve bu sorumlu müdürün Türkiye’de sanatını yapmaya izinli Türk hekim olması, bu hekimin de en az beş yıl Türkiye’de hekimlik yapmış bulunması gerekmektedir. Özel hastanelerin kuruluşundaki yabancılık unsuruna ilişkin kanunda açık bir sınırlama bulunmadığından özel hastanenin kurucularının vatandaşlığına ilişkin sınırlamaların genel hükümlere tabi olduğu söylenebilir.

### **3.3.2.5. Veteriner Hekimliği Mesleğinin İcrasına, Türk Veteriner Hekimleri Birliği ile Odalarının Teşekkül Tarzına ve Göreceği İşlere Dair Kanun**

Veterinerlik mesleğinin icra edilebilmesi, 6343 sayılı Veteriner Hekimliği Mesleğinin İcrasına, Veteriner Hekimleri Birliği ile Odalarının Teşekkül Tarzına ve Göreceği İşlere Dair Kanun ile veterinerlik diplomasının yanı sıra Türk vatandaşı olma koşuluna da bağlı tutulmak suretiyle yabancıların veterinerlik mesleğini icra edebilmesi ihtimali ortadan kaldırılmıştır (m.2).

### **3.3.2.6. Sağlık Hizmetleri Temel Kanunu**

3359 sayılı Sağlık Hizmetleri Temel Kanunu ile, yukarıda sayılan sağlık alanında yabancıların çalıştırılmasının yasaklanmasına ilişkin kanunlarda yer alan kesin ifadelere karşın, özel bir meslek bilgisi veya uzmanlığa ihtiyaç bulunması veya ülke düzeyinde mesleki gelişme sağlayacak olması hallerinde yabancı uyruklu elemanların da sözleşmeli olarak sağlık veya yardımcı sağlık personeli olarak çalıştırılabileceği, bu personelin isteği üzerine 657 sayılı Devlet Memurları Kanunu' nun ilgili hükümleri uygulanmak üzere T.C. Emekli Sandığı ile ilişkilendirileceği düzenlenmiştir (m.7).

### **3.3.3. Hukuk Mesleği Alanında**

#### **3.3.3.1. Hakimler ve Savcılar Kanunu**

2802 sayılı Hakimler ve Savcılar Kanunu, yabancıların çalışmasının sınırlandırılmasına ilişkin farklı bir sistematik izlemiştir. Yabancıların hakim ve savcı olmalarının yasaklandığına ilişkin açık bir düzenlemeye gidilmemiş, ancak hakim ve savcı adaylığına atanabilmek için Türk vatandaşı olmanın şart olduğu öngörülmüştür (m.8). Ayrıca adaylık dönemini geçirip ehliyetini kanıtlamaksızın hiç kimsenin hakim veya savcı olarak atanamayacağı da kanunda açıkça düzenlendiğinden (m.7), yabancıların hakimlik ve savcılık mesleklerinden tamamen yasaklandığı tereddütsüzce söylenebilecektir.

#### **3.3.3.2. Noterlik Kanunu**

1512 sayılı Noterlik Kanunu' nda da Hakimler ve Savcılar Kanunu sistematiğine paralel olarak noterlik stajına kabul edilecek adaylarda aranan şartlar içerisinde Türk vatandaşı

olmak da sayılmıştır (m.5). Noterlik stajının başarılı olarak tamamlanması da noterlik mesleğinin yapılabilmesi için ön koşul teşkil ettiğinden (m.7), noterlik mesleğinin de Türk vatandaşlarına hasredilmiş bulunduğu açıktır.

### **3.3.3.3. Avukatlık Kanunu**

1136 sayılı Avukatlık Kanunu' nun 30.01.1979 tarih ve 2178 sayılı kanunla değişik 3. maddesinde Avukatlığa kabul şartları içerisinde de açıkça sayıldığı üzere avukatlık yapılabilmesi için Türk vatandaşı olmak gerekmektedir.

Ancak, yabancı avukatların Türkiye' de avukatlık ortaklığı bünyesinde faaliyet gösterebilmelerine yönelik yasal düzenleme Türkiye Barolar Birliği Avukatlık Ortaklığı Yönetmeliği ile düzenlenmiştir. Yönetmeliğe göre, yabancı avukatların da ortak sıfatıyla katılmak suretiyle Türkiye' de faaliyet gösterebileceği yabancı avukatlık ortaklıkları, yalnız yabancı sermayeyi teşvik mevzuatı çerçevesinde ve karşılıklılık esasına göre kurulabilecek olmakla beraber, bu ortaklıklar salt yabancı hukuklar ve milletlerarası hukuk konularında danışmanlık hizmeti verebilecektir (m.2, 11). Karşılıklılık esası, yabancı avukatlık ortaklığının tüm yabancı uyruklu ortakları yönünden ayrı ayrı değerlendirilir. Yabancı sermayeyi teşvik mevzuatı çerçevesinde faaliyet göstermek isteyen Yabancı Avukatlık Ortaklıklarının, Yönetmelik ve Avukatlık Kanunu' nda belirlenen şartları yerine getirerek lüzumlu belgeleri temin etmeleri ve faaliyette bulunacakları yer Barosuna başvurmaları gerekmektedir.

Türkiye Barolar Birliği Avukatlık Ortaklığı Yönetmeliği' ne göre yabancı avukatlık ortaklıkları, sadece yabancı hukuklar ve uluslararası hukuk konularında danışmanlık hizmeti verebileceklerdir. Bu sınırlamanın dışına çıkarak mesleki faaliyette bulunmaları ve avukatlık yapmaları mümkün değildir. Öte yandan aynı yasak yabancı avukatlık ortaklığı bünyesinde çalışan Türk vatandaşı avukat yönünden de geçerlidir.



Mevcut Avukatlık Hukuku düzenlemesi, Avrupa Birliği Hukuku' na uyumlu olmadığı gerekçesiyle kanaatimizce haklı olarak eleştirilmektedir. Bu eleştiriler, Avukatlık Ortaklığı Yönetmeliği ile yabancı avukatlık ortağı yabancı avukatların karşılıklılık esası uyarınca yalnız yabancı hukuklar ve uluslararası hukuk alanlarında danışmanlık üzerine faaliyet gösterebilecek olması, Avrupa Topluluğu Antlaşması' na ve Avrupa Birliği Konsey Yönergeleri' ne aykırılık teşkil etmesi noktasında toplanmaktadır. Hizmetlerin serbest dolaşımı kuralı kapsamında AB egemenlik alanında AB avukatlarının hizmet sunumu serbestisinin etkin biçimde kullanılmasının kolaylaştırılmasına ilişkin 22.03.1977 tarih ve 77/249/EEC sayılı AB Konsey Yönergesi' nde hizmetlerin serbest dolaşımı çerçevesinde bir başka üye devlette (karşılayan üye devlet) geçici nitelikteki faaliyetler de düzenlenmiştir. Bu düzenlemeye göre, geçici olarak farklı bir üye devlete gelen avukat, geldiği ülkede kullandığı mesleki unvanı ile faaliyette bulunma, müvekkilin duruşmada veya diğer kamusal makamlar önünde temsili sözkonusu olduğuunda ikâmet ve bir meslek kuruluşuna kayıtlı olma şartları hariç olmak üzere geldiği ülke avukatları ile aynı koşullara tabi olma gibi haklara sahip olacaktır. Avukatlık Kanunu ile Türkiye Barolar Birliği Avukatlık Ortaklığı Yönetmeliği' nde düzenlenen avukatların Türk vatandaşı olması, avukat olarak faaliyet gösterilebilmesi için Barolara kayıt yapılması mecburiyeti ve yabancı avukatların yalnız belli alanlarda ve danışmanlık niteliğinde faaliyet gösterebilecek olması esasları, 77/249/EEC sayılı AB Konsey Yönergesi' nin 4/1. maddesinde yer alan, AB üyesi ülke avukatlarının diğer üye devletlerde avukatlık mesleğini yapabilmeleri için o ülkede ikamet etme ve ilgili meslek kuruluşuna üye olma zorunluluklarından muaf tutulmasına ilişkin düzenlemelere aykırılık teşkil etmektedir. Avrupa Birliği üye ülke vatandaşı olan avukatların Türkiye' de mesleki faaliyetlerini yürütmeleri yönünden faaliyet alanı, süresi ve koşullarına ilişkin Avrupa Birliği düzenlemelerine uyum sağlanması için mevcut iç hukuk düzenlemelerinde üyelik süreci tamamlanmadan önce gerekli değişikliklerin yapılması gerekmektedir. Aksi takdirde üye ülke vatandaşlarının doğrudan uygulanan ve bağlayıcı nitelik taşıyan Avrupa Topluluğu Antlaşması' nın 50. maddesi ihlal edilmiş olacaktır.

#### **3.3.4. Endüstriyel Alanda**

Türkiye Cumhuriyeti petrol kaynaklarının milli menfaatlere uygun olarak hızla, sürekli ve etkin bir şekilde aranması, geliştirilmesi ve değerlendirilmesi amacıyla düzenlenen 13/05/1955 tarih ve 6558 sayılı kanunla değişik 6326 sayılı Petrol Kanunu' nun 12/1. maddesine göre sermaye şirketlerine veya yabancı devletler mevzuatına göre sermaye şirketi niteliğinde bulunan özel hukuk tüzel kişilerine izin, arama ve işletme ruhsatı verilebilmektedir. Ancak yabancı devletlerin doğrudan veya dolaylı olarak idaresinde etkili olabileceği biçimde mali ilgi veya çıkarları bulunan tüzel kişilikler ile yabancı bir devlet namına hareket eden şahısların petrol hakkına sahip olamayacağı, petrol ameliyatı yapamayacağı, petrol ameliyatı için gerekli menkul ve gayrimenkul mallara ve tesislere sahip olamayacağı, bunlar üzerinde hak veya menfaat tesis edemeyeceği da kanunda düzenlenmiştir. Ancak bu sınırlamalara Bakanlar Kurulu kararı ile istisna tanınabileceği Petrol Kanunu' nun 05/04/1973 tarih ve 1702 sayılı kanunla değişik 12/2. maddesiyle düzenlenmiştir.

Yabancıların petrol sektöründe çalışmasına ilişkin ikinci tür sınırlama, petrol hakkı sahiplerinin yabancı işçi çalıştırma hakkına yöneliktir. Petrol hakkı sahiplerinin yabancı idari ve mesleki personel ile uzman personel çalıştırabilmesi için Enerji ve Tabii Kaynaklar Bakanlığı ve İçişleri Bakanlığı' nın olumlu görüşü ile Çalışma ve Sosyal Güvenlik Bakanlığı' nın izninin alınması gereklidir (4817 s.k. 28. maddesiyle değişik 119. madde). Bunun yanı sıra, işletmeciler ve petrol hakkı sahiplerinin, istihdam ettikleri yabancı personel sayısının en az % 25' i oranında Türk vatandaşının petrol ameliyatları hususunda eğitim ve staj görmesini sağlamak için masraflarını üstlenmeleri zorunluluğu öngörülmüştür (05/04/1973 tarih ve 1702 sayılı kanunla değişik m.120). Bu hükümle, kamu düzeni veya güvenlik gibi nedenlerle yabancıların çalışmasının olumsuz ifadelerle sınırlandırılması yerine, kamu yararı ve ülke gelişimi nedenleriyle yabancı çalıştırılmasına izin verilmiş ve fakat çalıştırılan yabancı sayısı ile doğru orantılı olarak Türk vatandaşlarının mesleki ve sektörel eğitim görmesinin sağlanması hedeflenmiştir. Kanımızca bu yöntem, yabancıların çalışmasına ilişkin lüzumlu alanlarda yapılan sınırlandırmaların yanı sıra yabancı çalışana duyulacak ihtiyacı azaltması ve sektördeki eğitimli personel artışını sağlaması nedenleriyle daha efektif bir yöntemdir.

### **3.3.5. Turizm Alanında**

2634 sayılı Turizmi Teşvik Kanunu' nda turizm işletmeleri kavramı tanımlanırken kullanılan "Türk veya yabancı uyruklu gerçek veya tüzel kişilerce birlikte veya ayrı ayrı gerçekleştirilen ve turizm sektöründe faaliyet gösteren ticari işletmeler" ifadesi ile yabancıların turizm işletmeleri kurmasına ilişkin bu kanundan doğan herhangi bir sınırlama bulunmadığı anlaşılmaktadır.

2634 Sayılı Kanun uyarınca turizm işletmesi belgesi bulunan işletmelerde Kültür ve Turizm Bakanlığı ile İçişleri Bakanlığı' nın görüşü alınarak ÇSGB tarafından verilen verilecek izinle, toplam personelin % 10' unu aşmamak koşuluyla yabancı uzman personel veya sanatkarlar çalıştırılabilir. Bakanlık tarafından toplam personel içerisindeki oranı % 20' ye kadar arttırılabilecek yabancı personelin çalışmaya başlayabileceği zaman da işletmenin faaliyete başlamasından en erken üç ay öncesi olarak öngörülmüştür (m. 18). Yurt içi istihdamın artması amacıyla yabancı personelin çalıştırılmasına ilişkin getirilen kontenjan sınırlaması, turizm sektörünün gelişimi için işletmelerin bu tür koşullar aranmaksızın desteklenmesi gerektiği, uzman personelin sektörün gelişimine katkıda bulunabileceği ve yabancı turistlerin kültür ve alışkanlıklarını tatilde de sürdürmek istedikleri için kendileriyle aynı uyruktan personeli tercih edecekleri gerekçeleriyle eleştirilmektedir.

### **3.3.6. Haberleşme ve İletişim Alanında**

5187 sayılı Basın Kanunu ile her süreli yayının bir sorumlu müdürü bulunması gerektiği öngörülmüştür. Sorumlu müdürün yabancı olamayacağı yönünde herhangi bir kısıtlama kanunda yer almazken, bir yabancı sorumlu müdür olarak çalıştırılması halinde karşılıklılık koşulu aranacağı düzenlenmiştir (5187 s.k. m. 5). Buna göre 5187 Sayılı Kanun kapsamındaki işyerlerinde, yabancıların sorumlu müdür olarak çalışmasına açıkça izin verilmiş olduğunu söylemek yanlış olmayacaktır.

### **3.3.7. Sosyal Güvenlik Alanında**

#### **3.3.7.1. Sosyal Sigortalar Kanunu**

506 sayılı Sosyal Sigortalar Kanunu ile malullük, yaşlılık ve ölüm sigortaları, bir işveren emrinde çalışan ve Türk uyruklu olmayan kimselerden yazılı istekte bulunanlar hakkında uygulanmakta iken, 2003 tarih ve 4958 sayılı Sosyal Sigortalar Kurumu Kanunu ile ilgili 3/2-A maddesinin yürürlükten kaldırılması ile kanun kapsamındaki yabancı çalışanlar genel olarak Türkiye’ de Türk vatandaşları ile eşit düzeyde zorunlu sosyal sigortaya tabi tutulmuştur. Yalnız kanunun 3-G maddesiyle yabancı bir ülkede kurulu herhangi bir kurum tarafından ve o kurum nam ve hesabına Türkiye'ye bir iş için gönderilen ve yabancı devlette sigortalı olduğunu bildiren yabancı kimseler bu kuraldan istisna edilmiş ve sigortalı sayılmamıştır.

Yabancı çalışan tarafından yabancı devlette sigortalı olduğuna dair yapılacak bildirim yabancı devletten teyidi ya da yabancından belgelendirmesinin talep edilmesi uygulamada mümkün olmayıp, bu hususta yalnız yabancının beyanına dayalı olarak muamele yapılabilecektir. Yabancının ülkesinde sigortalı olmasına karşın aksi yönde beyanda bulunması halinde mükerrer sigortalılığı sözkonusu olacaktır. Devletler arasında sigortalılık sürelerinin tanınması ve birleştirilmesi hususunda yapılan sosyal güvenlik sözleşmeleri bulunması halinde sorun teşkil edecek bu hususun, gerçeğe aykırı beyanda bulunmuş olması nedeniyle yabancı çalışan aleyhinde yorumlanabileceği kanaatindeyiz.

Yabancıların çalışma ve sosyal güvenlik haklarına ilişkin bir diğer hüküm de yabancılara ödenecek sosyal yardım zammının hesabına ilişkin Ek 24. maddede yer almaktadır. Maddeye göre yabancı ülkelerle yapılan sosyal güvenlik sözleşmeleri uyarınca kısmi gelir veya aylık alanlara ödenecek sosyal yardım zammı, Türk mevzuatına tabi olarak geçen prim ödeme süresinin, sosyal güvenlik sözleşmesine göre nazara alınan toplam prim ödeme süresine olan oranına göre hesaplanacaktır.

506 sayılı Sosyal Sigortalar Kanunu’ nun yabancıların çalışma hak ve özgürlüklerine ilişkin düzenlemeleri içeren yukarıda anılan maddelerinin yanı sıra Geçici 20, 81, 82, 87

ve 89. maddeleri dışındaki tüm maddeleri, son hükümleri 01/10/2008 tarihinde yürürlüğe girecek olan 5754 sayılı kanunla değişik 5510 sayılı Sosyal Sigortalar ve Genel Sağlık Sigortası Kanunu' nun yayımlanması ile 5510 sayılı kanunun yürürlük tarihinden itibaren geçerli olmak üzere yürürlükten kaldırılmış bulunmaktadır.

### **3.3.7.2. Emekli Sandığı Kanunu**

Diğer sosyal güvenlik kurumlarına ilişkin düzenlemelerin aksine 5510 sayılı kanunla değişik 5434 sayılı Emekli Sandığı Kanunu' ndan yararlanmak için Türk vatandaşı olmak gerekmektedir. Türk vatandaşlığını muhafaza edenler dışında yabancı devlet uyruğuna girenlerin kanundan kaynaklanan her türlü hakkını kaybedeceği, yalnız Türk vatandaşıyla evli yabancı kadınlara Türkiye' de ikamet ettikleri süre içerisinde ve karşılıklılık esası dikkate alınmak koşuluyla aylık bağlanabileceği yönündeki ifadeler de kanunla yabancıların çalışma hakkına ilişkin getirilen diğer sınırlamalardır. Anılan hükümler 5754 sayılı kanunla değişik 5510 sayılı Sosyal Sigortalar ve Genel Sağlık Sigortası Kanunu' nun yayımlanması ile 01/06/2008 tarihinden itibaren geçerli olmak üzere yürürlükten kaldırılmış ise de, T.C. Emekli Sandığı Kanunu' nun sayılan hükümlerini yürürlükten kaldıran 5510 sayılı kanunun ilgili 106/8. maddesi Anayasa Mahkemesi' nin 15.12.2006 tarih ve 2006/112 E. 2006/111 K. sayılı kararına dayalı olarak 2949 sayılı kanunun 29/2. maddesi gereğince iptal edilmiştir.

### **3.3.7.3. Sosyal Sigortalar ve Genel Sağlık Sigortası Kanunu**

5510 sayılı Sosyal Sigortalar ve Genel Sağlık Sigortası Kanunu, sosyal güvenlik alanında düzensiz bir görünüme sahip bulunan ve çalışan kesimler arasında farklı standart ve uygulamalara sebebiyet veren sosyal güvenlik yapısını güçlendirmek ve sosyal güvenlik yapısını ortak standart ve uygulamalara bağlayan yeni ve tek çatılı bir sosyal güvenlik sistemi oluşturmak amacıyla oluşturulmuş ve kanun haline gelmiş ise de, kısmen Anayasa Mahkemesi tarafından iptal edilmesi, sisteme ilişkin tüm unsurların yasallaşmasının aynı süreçte tamamlanamaması ve beklentileri tam olarak karşılayamaması nedenleriyle yürürlüğü defalarca ertelenmiştir. Bu süreçte 17/04/2008 tarih ve 5754 sayılı Sosyal Sigortalar ve Genel Sağlık Sigortası Kanunu ile Bazı Kanun

ve Kanun Hükümünde Kararnamelerde Değişiklik Yapılmasına Dair Kanun ile 5510 sayılı kanun hükümlerinde ciddi değişiklikler yapılmış, kanunun yürürlüğe gireceği tarih aşamalı olarak belirlenmekle beraber, son olarak yürürlüğe girecek hükümlerin 01/10/2008 tarihinde geçerlilik kazanacağı öngörülmüştür.

Sosyal Sigortalar ve Genel Sağlık Sigortası Kanunu' nda yabancıların sosyal güvenlik hak ve özgürlüklerine ilişkin genel olarak Türk vatandaşlarıyla eşit muameleye tabi tutuldukları görülmektedir. Kanunda münhasıran yabancılara yönelik olarak düzenlenmiş hükümler de bulunmaktadır. Kanunun 4. maddesine göre, karşılıklılık esasına dayalı olarak uluslararası sosyal güvenlik sözleşmesi yapılmış ülke uyuğunda olanlar hariç olmak üzere, yabancı uyruklu kişilerden hizmet akdi ile çalışanların Kanunun kısa ve uzun vadeli sigorta kolları uygulaması bakımından sigortalı sayılacağı düzenlenmiştir. Buna göre, devletler arasında yapılacak sosyal güvenlik sözleşmesinin taraf devlet vatandaşları lehine olacağı karinesinden hareketle, sosyal güvenlik sözleşmeleri ile sosyal güvenlik haklarının kapsamının ayrıca belirlenmiş olması halinde, karşılıklılık esasına göre sözleşmenin diğer taraf devletler tarafından da uygulanıyor olması halinde sözleşme hükümlerine öncelik tanınacak ve sözleşmecî devlet vatandaşları hakkında bu hükümler uygulanacaktır. Taraf devletler arasında uygulanan sosyal güvenlik sözleşmesinde hüküm bulunmaması veya Türk sosyal güvenlik hukukuna atıf yapılması durumunda ise taraf devlet vatandaşları hakkında kanun hükümleri uygulanacaktır .

Sosyal Sigortalar ve Genel Sağlık Sigortası Kanunu' nun 6. maddesinde yabancı bir ülkede kurulu herhangi bir kuruluş tarafından ve o kuruluş adına ve hesabına Türkiye'ye bir iş için gönderilen ve yabancı ülkede sosyal sigortaya tâbi olduğunu belgeleyen kişiler ile Türkiye'de kendi adına ve hesabına bağımsız çalışanlardan, yurt dışında ikamet eden ve o ülke sosyal güvenlik mevzuatına tâbi olanların kanun kapsamında sigortalı sayılmayacağı 506 sayılı Sosyal Sigortalar Kanunu' nda yer alan hükme benzer bir ifadeyle düzenlenmiştir.

### **3.3.8. Güvenlik Alanında**

### **3.3.8.1. Özel Güvenlik Hizmetlerine Dair Kanun**

5188 sayılı Özel Güvenlik Hizmetlerine Dair Kanun sistematüğinde de yabancıların çalışma hakkına ilişkin sınırlandırmalar iki ayrı başlık altında incelenmiştir. Bunlardan ilki, yabancıların özel güvenlik şirketi kurabilmesi veya yabancı şirketlerin Türkiye’ de özel güvenlik hizmeti verebilmesine ilişkindir. Ancak bu hususlar karşılıklılık esasına tabi tutulmuştur. Bununla birlikte, özel güvenlik şirketlerinin kurucu ve yöneticilerinin de T.C. vatandaşı olması koşulu aranmaktadır (m. 5). Kanun metni bu yönden kendi içerisinde çelişkiler içermektedir. Karşılıklılık esasına göre mümkün olabileceği belirtilen yabancıların özel güvenlik şirketi kurabilmesi veya yabancı şirketlerin Türkiye’ de özel güvenlik hizmeti verebilmesi hükmünün uygulanması, özel güvenlik şirketlerinin kurucularında T.C. vatandaşı olma koşulu aranacağı hükmü karşısında imkansız hale gelmektedir. Kanaatimizce madde lafzının, yabancılar tarafından özel güvenlik şirketleri kurulabilmesi için T.T.K. sistematüğine tabi tutularak gerekli görüldüğü takdirde ek olarak karşılıklılık esasına tabi tutulması daha yerinde bir düzenleme olacaktır.

Yabancıların özel güvenlik kurumlarında güvenlik görevlisi olarak çalışmasına ilişkin sınırlandırmalar da 5188 sayılı kanunda yer alan ikinci tür sınırlandırmaları oluşturmaktadır. Ancak kanun koyucu yabancıların özel güvenlik görevlisi olarak çalıştırılması hususunda özel güvenlik şirketi kurulmasına nazaran daha katı bir tutum izleyerek, yabancıları özel güvenlik görevlisi olarak çalıştırılmasını açık bir dille yasaklamış, özel güvenlik görevlisi olma hakkı T.C. vatandaşlarına hasredilmiştir (m. 10)

### **3.3.8.2. Çarşı ve Mahalle Bekçileri Hakkında Kanun**

772 sayılı Çarşı ve Mahalle Bekçileri Hakkında Kanun’ un 6. maddesine göre çarşı ve mahalle bekçiliği meslekleri de sadece Türk vatandaşlarına hasredilmiştir.

### **3.3.8.3. Askeri Yasak Bölgeler ve Güvenlik Bölgeleri Hakkında Kanun**

2565 sayılı Askeri Yasak Bölgeler ve Güvenlik Bölgeleri Hakkında Kanun ile birinci ve ikinci derecedeki kara, deniz ve hava askeri yasak bölgelerinde uygulanacak esaslar düzenlenmiştir. Bu kapsamda yabancılara ilişkin de bazı sınırlamalar getirilmiştir. Birinci derece kara askeri yasak bölgelerine yabancıların girmesi ve oturması yasaklanmıştır. Ancak gerekli görülen hallerde yabancıların geçici olarak bölgeye girmesi ve oturması veya bölge içindeki eski eserler ve doğal kaynakların araştırılması Genelkurmay Başkanlığı' nın iznine bağlıdır. İkinci derece kara askeri yasak bölgelerinde yabancı gerçek ve tüzel kişilerin izin almadan geçici dahi olsa bölgeye girmeleri, oturmaları, çalışmaları ve taşınmaz kiralamaları yasaktır. Yabancıların bu bölgelerde taşınmaz mal edinmesi de yasak olduğu gibi, edinilmiş malların tasfiyesi hakkında karar vermeye Bakanlar Kurulu yetkilidir.

Yabancı deniz araçlarının birinci derece deniz askeri yasak bölgelerine girmesi mecburi haller dışında yasaklanmıştır. İkinci derece deniz askeri yasak bölgelerinde daimi tesis gerektirmeyen faaliyetler T.C. vatandaşlarına serbest bırakılmış ancak yabancıların balıkçılık, süngercilik vb. tipi faaliyetlerde bulunması ilgili kuruluşların görüşlerinin de dikkate alınacağı Genelkurmay mütalaasına bağlı tutulmuştur. Yine bu bölgelere Türk deniz araçlarının giriş çıkışı serbest bırakılmış, ancak sığınma halleri dışında yabancı devletlerin savaş ve yardımcı gemilerinin girişi Genelkurmay Başkanlığı' nın iznine, diğer yabancı deniz araçlarının girişi ise yetkili komutanlığın mütalaasının yanında valilik iznine tabi tutulmuştur.

Hava trafik kontrol amacıyla bu bölgeler üzerinde oluşturulan kontrollü veya tavsiyeli hava sahaları dışında, birinci ve ikinci derece hava askeri yasak bölgeleri içerisinde her türlü yabancı hava aracının uçuşu Genelkurmay iznine tabidir. 2565 sayılı Askeri Yasak Bölgeler ve Güvenlik Bölgeleri Hakkında Kanun kapsamında güvenlik ve gizlilik gerekçeleriyle yabancılara getirilen sınırlamalar genel olarak çalışma hak ve özgürlüğüne münhasır olmamakla birlikte, bölgelere giriş, ikamet ve mal edinimi gibi daha genel hak ve özgürlüklerin kısıtlanması doğrudan çalışma hakkının da kısıtlanması sonucunu doğurmaktadır.



### **3.3.9. Denizcilik Alanında**

#### **3.3.9.1. Türkiye Sahillerinde Nakliyatı Bahriye (Kabotaj) ve Limanlarla Kara Suları Dahilinde İcraı Sanat ve Ticaret Hakkında Kanun**

815 sayılı Türkiye Sahillerinde Nakliyatı Bahriye (Kabotaj) ve Limanlarla Kara Suları Dahilinde İcraı Sanat ve Ticaret Hakkında Kanun ile Türk sahillerinin bir noktasından diğere yolcu ve eşya taşımacılığı, kılavuzluk ve benzeri faaliyet Türk vatandaşlarına ve Türk deniz araçlarına hasredilmiştir. Bu yasak nehirler ve göller, Marmara havzası, boğazlar, tüm koy, körfez ve limanlar için de geçerlidir. Yabancılık unsuru taşıyan deniz araçlarına yalnız yabancı limanlar ile Türk limanları arasında yük ve yolcu taşıma hakkı tanınmıştır. Genel kabotaj yasağının bir istisnası da Hükümetin hiçbir menfaat temin etmeksizin ve geçici olarak vereceği izinle yabancı cankurtaran gemilerinin veya kaptan, uzman veya tayfasının sanatlarını icra etmeleri yönünde verilecek izinle gerçekleşebilecektir (815 s.k. m.4).

23/01/2008 tarih ve 5728 sayılı Temel Ceza Kanunlarına Uyum Amacıyla Çeşitli Kanunlarda ve Diğer Bazı Kanunlarda Değişiklik Yapılmasına Dair Kanun' un 6. maddesi ile 815 sayılı Türkiye Sahillerinde Nakliyatı Bahriye (Kabotaj) ve Limanlarla Kara Suları Dahilinde İcraı Sanat ve Ticaret Hakkında Kanun' un 5. maddesinde yapılan değişiklik ile 1. madde hükmüne aykırı olarak Türkiye limanları arasında kabotaj yapan gemilerin kaptanlarına ve yabancılara ait deniz taşıtlarının sahiplerine bin Türk Lirasından yirmi beş bin Türk Lirasına kadar idarî para cezası verileceği düzenlenmiştir. Ayrıca donatanı yabancı olan gemilerle yabancılara ait sair deniz taşıtlarının, idarî para cezası tahsil edilinceye kadar elverişli bir limanda masrafları kendisine ait olmak üzere tutulacağı ve kanunun 2 ve 3. maddelerinde belirtilen yalnızca Türk vatandaşlarına tanınan hakları kullanan yabancılara beşyüz Türk Lirasından beşbin Türk Lirasına kadar idarî para cezası verilerek gemi ve sair deniz taşıtlarının seferden alıkonulacağı düzenlenmiştir.

#### **3.3.9.2. Türk Uluslararası Gemi Sicili Kanunu ile 491 Sayılı Kanun Hükmünde Kararnamede Değişiklik Yapılmasına Dair Kanun**

4490 sayılı Türk Uluslararası Gemi Sicili Kanunu ile 491 Sayılı Kanun Hükmünde Kararnamede Değişiklik Yapılmasına Dair Kanun' un 9. maddesi uyarınca, Türk Uluslararası Gemi Sicili' ne tescil edilen gemilerde ve yatlarda kaptanın Türk vatandaşı olması gerekmektedir. Donatanın Türk vatandaşı olması halinde diğer gemi ve yat personelinin yarısından fazlasının Türk vatandaşı olması gerekmektedir.

### **3.3.9.3. Deniz İş Kanunu**

854 Sayılı Deniz İş Kanunu' nun 4. maddesi, kanun hükümlerinin karşılıklılık esasına göre Türk gemi adamlarına aynı mahiyette haklar tanıyan devlet uyruklarından kanun kapsamına giren gemilerde çalışanlar için uygulanacağını düzenlemiştir. Yabancı gemi adamının hizmet ilişkisi sona erdiğinde tarafların aksine anlaşığı haller dışında ikametgahının bulunduğu mahal limanına iade edileceği yönündeki yabancı gemi adamının iadesi alt başlığını taşıyan 22. maddesinde de yabancı çalışanlara ilişkin düzenleme bulunmakla beraber, kanunda karşılıklılık esasının gözetileceği hükmü dışında yabancıların çalışma hakkına ilişkin bir sınırlandırma bulunmamaktadır.

### **3.3.10. Toplu İş Hukuku Alanında**

2821 Sayılı Sendikalar Kanunu' na göre yabancıların sendikalara üye olmasına ilişkin herhangi bir sınırlama getirilmemiş, ancak sendika kurucusu olabilmek için kişilerde aranacak nitelikler içerisinde Türk vatandaşı olmak da eklenmek suretiyle yabancıların sendika kurucusu olamayacakları dolaylı olarak hükme bağlanmış bulunmaktadır (m.5). Aynı biçimde, işçi sendikası ve konfederasyonların genel kurul dışındaki zorunlu organlarında görev alacak ve işyeri sendika temsilcisi olacak kişilerin sahip olması gereken koşullar arasında da Türk vatandaşı olmak koşulu yer almaktadır.

Sendika ve konfederasyonların Türkiye Devleti' nin şekline, insan haklarına saygılı, milli, demokratik, laik ve sosyal hukuk devleti niteliklerine; Devletin ülkesi ve milleti ile bölünmez bütünlüğüne; Türk Ulusuna ait egemenliğin kullanılmasının hiç bir suretle

belli bir kişiye, zümreye veya sınıfa bırakılamayacağı ilkelerine; vicdan ve din özgürlüğüne aykırı faaliyet göstermeyen uluslararası işçi ve işveren kuruluşlarına üye olmaları ve üyelikten çekilebilmeleri de serbest bırakılmıştır.

İlgili sendika veya konfederasyonun üye olduğu uluslararası kuruluşun tüzüğünü üye olduğu veya üyelikten ayrıldığını üyelik veya ayrılma tarihini izleyen on beş gün içinde Çalışma ve Sosyal Güvenlik Bakanlığı' na göndermesi gerekmektedir. Üye olunan uluslararası kuruluş tüzüğü sayılan esaslara aykırı bulunduğu veya uluslararası kuruluş bu ilkelere aykırı faaliyet gösterdiği veya nitelik kazandığı takdirde, Çalışma ve Sosyal Güvenlik Bakanlığı, üyeliğin iptali için sendika veya konfederasyon merkezinin bulunduğu iş mahkemesinde dava açmakla yükümlüdür. Kuzey Kıbrıs Türk Cumhuriyeti' nde faaliyet gösteren işçi ve işveren kuruluşları da Türkiye'de kurulu konfederasyonlara üye olabilecektir.

### **3.3.11. Spor Alanında**

#### **3.3.11.1. Türkiye Futbol Federasyonu Kuruluş ve Görevleri Hakkında Kanun**

3813 Sayılı kanuna göre Türkiye Futbol Federasyonu Genel Kurulu tarafından seçilen organların, başkan ve üyelerin seçilme koşullarından ilki Türk vatandaşı olmaktır (3813 s.k. Ek madde 1). Bu hükümlerle yabancılar Türkiye Futbol Federasyonu Yönetim Kurulu üyeliği ve başkanlığından da yasaklanmış bulunmaktadır.

29/11/2007 tarihinde kabul edilen 5719 Sayılı Türkiye Futbol Federasyonu' nun Kuruluş ve Görevleri Hakkında Kanunda Değişiklik Yapılmasına Dair Kanun' un 5. maddesinde ise, FIFA ve UEFA'nın icra kurullarında fiilen en az beş yıl görev yapmış ve yapmakta olan Türkiye Cumhuriyeti vatandaşları ile (A) Millî Takım teknik direktörlüğünü en az iki yıl yapmış olan Türkiye Cumhuriyeti vatandaşlarının Türkiye Futbol Federasyonu

Genel Kurulu' nda görev yapabileceği düzenlenerek, bu statüde yabancıların Türkiye Futbol Federasyonu Genel Kurulu' nda görev yapması yasaklanmış bulunmaktadır.

### **3.3.11.2. Gençlik ve Spor Genel Müdürlüğünün Teşkilat ve Görevleri Hakkında Kanun**

3289 sayılı Gençlik ve Spor Genel Müdürlüğünün Teşkilat ve Görevleri Hakkında Kanun ile uluslararası gençlik ve spor organizasyonlarında, ilgili organizasyonun süresi içerisinde yerli ve yabancı personel çalıştırılabileceği öngörülmüş, yabancı personelin çalışmasına ilişkin başkaca bir sınırlama özellikle düzenlenmemiş ise de, personelin çalıştırılması özel hukuk hükümlerine tabi tutulmuştur. Buna göre, uluslararası gençlik ve spor organizasyonlarında çalıştırılacak yabancı personelin ilgili organizasyon süresi içerisinde yabancıların çalışma izinlerine ilişkin genel sınırlamalara tabi tutulacağı söylenebilir.

Beden Terbiyesi ve Spor Genel Müdürlüğü tarafından lüzum görüldüğü kadar yabancı spor uzmanı ve antrenörü, yönetmelikte düzenlenecek esaslar dahilinde sözleşmeli personel olarak çalıştırılabilecektir (m.30).

### **3.3.12. Güzel Sanatlar Alanında**

#### **3.3.12.1 Devlet Opera ve Balesi Genel Müdürlüğü Kuruluşu Hakkında Kanun**

1309 sayılı Kanuna göre Devlet Opera ve Balesi Genel Müdürlüğü tarafından istihdam edilecek sözleşmeli personel içerisinden yabancı uzmanlar Genel Müdürün teklifi üzerine Milli Eğitim Bakanı tarafından sözleşme ile, yabancı misafir sanatçılar ise Genel Müdür tarafından belirli süreli iş sözleşmesine dayalı olarak istihdam edilebilir. Diğer şehirlerde kurulacak Devlet Opera ve Balesi Müdürlükleri' nde de aynı biçimde İl müdürleri ve Milli Eğitim Bakanı onayları ile sözleşmeli ve belirli süreli sözleşmeli personel istihdamı mümkün olabilmektedir (m.5).

#### **3.3.12.2. Devlet Tiyatrosu Kuruluşu Hakkında Kanun**

5441 sayılı Devlet Tiyatrosu Kuruluşu Hakkında Kanun uyarınca devlet tiyatrolarında yabancı uzmanların istihdamı için Genel Müdürün teklifi üzerine Kültür ve Turizm Bakanı' nın onayı koşulları aranmaktadır.

### **3.3.13. Ekonomi Alanında**

#### **3.3.13.1. Rekabetin Korunması Hakkında Kanun**

4054 sayılı Kanunun Rekabet Kurumu personelinin ücret ve mali haklar dışında 657 sayılı Devlet Memurları Kanunu' na tabi olacağını düzenleyen 34. maddesi doğrultusunda Kurum personelinin kural olarak Türk vatandaşı olması koşulu aranacaktır. Ancak, yine aynı maddede geçicilik veya belli bir uzmanlık gerektiren nitelikteki hizmetlere ilişkin çalışacak personel hakkında vekalet veya istisna sözleşmesi hükümlerinin uygulanacağı ve yabancı uzmanların da Başkanlık tarafından hazırlanarak Kurum onayı ile yürürlüğe girecek Yönetmelik esaslarına göre istihdam edilebileceği belirtilerek bu kuralın istisnası da düzenlenmiştir.

#### **3.3.13.2. Türkiye Yatırım Destek ve Tanıtım Ajansı Kurulması Hakkında Kanun**

5523 sayılı Kanunda Türkiye Yatırım Destek ve Tanıtım Ajansı bünyesinde istihdam edilecek personelin tümü ve Başkan' ın T.C. vatandaşı olması koşulu aranmaktadır (m.10). Türkiye Yatırım Destek ve Tanıtım Ajansı' nın kuruluş amaçları ve faaliyet kapsamı düşünüldüğünde, Türkiye' nin tanıtım ve yatırım stratejilerinin belirlenmesi ve benzeri ulusal faaliyet kapsamında yabancı personel çalıştırılmasının ulusal çıkarların, güvenlik ve gizlilik unsurlarının korunmasını sağlamak yönünden sınırlandırıldığı söylenebilir. Yabancı kadrolu personel çalıştırılmasının yasaklanmasına karşın, ajans görevleri kapsamında yapılacak araştırma, etüd ve proje hazırlama gibi faaliyetlerin sözleşmeli olarak çalıştırılacak yabancı personele yaptırılabilceği düzenlenmiştir (5523 s.k. m. 11).

### **3.3.14. Diğer Alanlarda**

#### **3.3.14.1. Gümrük Kanunu**

4458 sayılı Gümrük Kanunu ile gümrük müşaviri adına gümrük idarelerinde iş takip etmeye yetkili gümrük müşavir yardımcısı olabilmek için T.C. vatandaşı olma koşulu aranmıştır.

#### **3.3.14.2. Sigortacılık Kanunu**

5684 sayılı Sigortacılık Kanunu m. 22 ile yabancı sigorta eksperlerinin faaliyetlerine ilişkin usul ve esasların Bakanlar Kurulu kararıyla belirleneceği düzenlenmiştir. Bakanlar Kurulu' nun Sigortacılık Sektöründeki Uluslararası Faaliyetlere İlişkin Kararı ile yabancı sigorta şirketleri ile yabancı reasürans şirketlerinin, Türkiye'de ancak şube açmak suretiyle faaliyet gösterebileceği ve şube açacak şirketlerin faaliyette buldukları ülkelerde sigortacılık yapmaktan yasaklanmamış olması gerektiği düzenlenmiştir. Yabancıların Türkiye' de sigorta eksperliği yapabilmeleri ise karşılıklılık esasına tabi tutulmuştur.

Sigorta acenteleri de bazı sınırlandırmalara tabi tutulmuştur. 2007/12467 sayılı Bakanlar Kurulu kararına göre gerçek kişi yabancı sigorta acentesinin Türkiye'de acentelik yapabilmesi için Türkiye'de yerleşik olması; yabancı tüzel kişi sigorta acentesinin Türkiye'de faaliyette bulunabilmesi için ise Türkiye'de şube açmış olması gerekir. Türkiye'de faaliyet gösteren gerçek kişi ve tüzel kişi sigorta acenteleri yalnızca Türkiye'de faaliyet gösteren sigorta şirketleri nam ve hesabına hareket edebilir, yurt dışında kurulu sigorta şirketine aracılık edemez (BKK. m. 3)

#### **3.3.14.3. Türk Sivil Havacılık Kanunu**

2920 sayılı Türk Sivil Havacılık Kanunu' nda yabancı havayolu şirketlerinin Türkiye' de faaliyet göstermesi, uyuşu buldukları ülkeler ile Türkiye arasındaki ikili veya çok taraflı anlaşmalar ve karşılıklılık ilkesi kapsamında Ulaştırma Bakanlığı' nca saptanacak esaslara tabi tutulmuştur. Bu kapsamda yabancı devletlerin yetkili makamları tarafından

usulüne uygun olarak düzenlenmiş veya geçerliliği onanmış yeterlilik belgeleri de geçerli kabul edilir.

#### **3.3.14.4. Türkiye İstatistik Kanunu**

5429 sayılı Türkiye İstatistik Kanunu' na göre Türkiye İstatistik Kurumu' nda yabancı uzman personel çalıştırılması, özel uzmanlık gerektiren hizmet alanlarıyla sınırlı olmak kaydıyla, Bakanlar Kurulu tarafından belirlenecek usul ve esaslara bağlıdır.

#### **3.3.14.5. Serbest Muhasebecilik, Serbest Muhasebeci Mali Müşavirlik ve Yeminli**

##### **Mali Müşavirlik Kanunu**

3568 sayılı Serbest Muhasebecilik, Serbest Muhasebeci Mali Müşavirlik ve Yeminli Mali Müşavirlik Kanunu' nda kural olarak, serbest muhasebeci, serbest muhasebeci mali müşavir ve yeminli mali müşavir olabilmek için T.C. vatandaşı olmak koşulu bulunmaktadır (m.4). Ancak serbest muhasebeci mali müşavirlik mesleğinin resmen düzenlenmiş olduğu bir devlet vatandaşlarının, meslek mensuplarında aranan diğer koşulları yerine getirmiş olmaları halinde Maliye ve Gümrük Bakanlığı' nın teklifi üzerine Başbakan onayı ile karşılıklılık esasına uygun olarak serbest muhasebeci mali müşavir unvanı altında Türkiye' de çalışmaları mümkün kılınmıştır (m.8).

#### **3.3.14.6. Kadastro Bilirkişileri Hakkında Yönetmelik**

Kadastro Bilirkişileri Hakkında Yönetmelik 5. maddesi ile bilirkişilerde aranacak nitelikler arasında Türk vatandaşı olmayı da sayarak yabancıların bu alanda da çalışma hakkını kullanmasını engellemiştir.

#### **3.3.14.7. Kamu İhale Kurumu İnsan Kaynakları Yönetmeliği**

Yönetmeliğin 23. maddesine göre Kamu İhale Kurumu' nda istihdam edilecek personelin T.C. vatandaşı olması koşulu aranmış, yabancıların kurumda istihdamı kamu güvenliği ve gizlilik ilkeleri nedeniyle yasaklanmıştır.

### **3.3.14.8. Türkiye İş Kurumu Kanunu**

4904 sayılı Türkiye İş Kurumu Kanunu ile yabancıların çalışma hakkını sınırlandıran diğer düzenlemelerden farklı bir düzenleme getirilmektedir. Kanunun 5763 sayılı kanununun 23. maddesiyle değişik 20. maddesinde özel istihdam bürolarının iş ve işçi bulma faaliyetlerine ilişkin 27/2/2003 tarihli ve 4817 sayılı Yabancıların Çalışma İzinleri Hakkında Kanun gereği çalışma izni almayanlar için aracılık faaliyetinde bulunan gerçek ve tüzel kişilere kişi başına beş bin Yeni Türk Lirası idari para cezası uygulanacağı öngörülmüştür. Bu kapsamda yabancıların çalışmasına yönelik sınırlandırma kanunlar kapsamında yabancıların kendisine yönelik doğrudan yapılan bir düzenleme ile değil, 4817 sayılı YÇİHK ile yasaklanan çalışma izni bulunmaksızın çalışma faaliyetinin sınırlandırılması amacıyla üçüncü şahsa yönelik dolaylı bir sınırlandırma niteliği taşımaktadır.

## **4. UYGULAMADA YABANCILARIN ÇALIŞMA HAKKININ KULLANILMASI**

Yabancılar tanınan çalışma hak ve özgürlüğü kural olarak sınırsız bir serbestiyi içermemektedir. Yabancılar Anayasa, milletlerarası iki veya çok taraflı sözleşmeler ve iç hukuk düzenlemeleri kapsamında tanınan çalışma hak ve özgürlüğü genel olarak kamu düzeni, kamu güvenliği, kamu sağlığı, kamu yararı ve ekonomik nedenlerle sınırlandırmalara tabi tutulabilmektedir.

Çalışma hakkının genel görünümü YÇİHK (Yabancıların Çalışma İzinleri Hakkında Kanun) öncesinde mevzuattaki dağınık kaynakların yanı sıra yasak esasına dayalı iken, YÇİHK sonrasında çalışma hayatına ilişkin düzenlemeler usuli olarak tek bir kaynaktan toplanmış ve yasak yerine serbesti kapsamında izin veya bildirim esasına tabi tutulmuştur. Buna göre, özel kanunlar ile yabancıların çalışma hakkına ilişkin getirilen sınırlamaların bir kısmı ve özellikle 11.6.1932 tarih ve 2007 sayılı Türkiye'deki Türk Vatandaşlarına Tahsis Edilen Sanat ve Hizmetler Hakkında Kanun YÇİHK ile yürürlükten kaldırılmış, sınırlandırmaların bir kısmı ise saklı tutulmuştur.



YÇİHK sistematığı kapsamında Türkiye’ de çalışma hak ve özgürlüğünü kullanmak isteyen yabancılar kendilerine yasaklanan işler haricinde kural olarak çalışma izni, çalışma vizesi ve çalışma amaçlı ikamet izni almak zorundadır. Gerekli usuli işlemler süresi içerisinde yerine getirilmeksizin yabancının bir işte çalışması veya çalıştırılması halinde aşağıda inceleneceği üzere hem yabancı çalışan, hem de yabancıyı çalıştıran işverenin hukuki ve cezai sorumluluğu sözkonusu olacaktır.

## **4.1. ÇALIŞMA İZNI**

### **4.1.1. Çalışma İzninin Amacı**

YÇİHK ile getirilen çalışma izni esasının amaçları genel olarak ülke ve işletmelerin ihtiyaçları doğrultusunda vasıflı yabancı çalıştırılmasına imkan sağlanması, uluslararası taahhütlerin yerine getirilmesi, yabancıların çalışmalarının denetim altında tutulması, yabancıların kaçak çalışmalarının önüne geçilmesi ve çalışma amaçlı göçün yasal olarak kontrol ve düzenlenmesi, işverenler açısından haksız bir rekabet unsuru olan ucuz işgücünün engellenmesi, yabancıların sosyal güvenlik şemsiyesi altına alınması ve bu suretle sigorta prim ve vergi kayıplarının önlenmesi, yabancıların çalışma izinlerinin tek merkezden verilmesinin sağlanarak, bu konudaki idarî prosedürün olabildiğince kısaltılması, Türkiye’de çalışan yabancılar ile ilgili bir veri bankası oluşturulması ve Türk vatandaşı istihdamında artış sağlanması olarak sıralanabilir.

### **4.1.2. Çalışma İzni ve Uzatma Başvurusu**

YÇİHK’ a göre Türkiye’nin taraf olduğu ikili ya da çok taraflı sözleşmelerde aksi öngörülmedikçe, yabancıların Türkiye’de bağımlı veya bağımsız çalışmaya başlamadan önce izin almaları gerekmektedir. Çalışma izninin kural olarak çalışmaya başlamadan önce alınması gerekmektedir birlikte, ülke menfaatlerinin gerekli kılması halinde veya mücbir sebeplere bağlı olarak çalışma izninin iş başladıktan sonra da verilmesi mümkündür. Ancak bu halde, yine de çalışmaya başlamadan önce ilgili makama bilgi verilmiş olması, izin alınmadan önce yapılacak çalışmanın süresinin bir ayı geçmemesi ve Çalışma ve Sosyal Güvenlik Bakanlığı’ nın onayının alınmış olması koşullarının yerine getirilmiş olması gerekmektedir.

Çalışma izni ve uzatılması için başvurular yurt içinden veya yurt dışından yapılabilir. Yabancılar, yurt dışından çalışma izni için başvurularını, uyuşunda buldukları veya daimi ikamet ettikleri ÷lkedeki Türkiye Cumhuriyeti temsilciliklerine yaparlar. Başvurular, temsilcilikler tarafından çalışma izin talebine ilişkin olabilecek değerdirmeleri ile birlikte bu başvuruları doğrudan Bakanlığa iletilir. YÇİHK Uygulama Yönetmeliğı ile, Türkiye Cumhuriyeti temsilcilikleri ile Bakanlık arasında yurt dışından yapılacak çalışma izni başvuruları ile ilgili işlemlerin elektronik posta yolu ile yürütüleceğı, başvuru sırasında istenilen belgelerin de yabancınn temsilciliğe başvurduğu tarihten itibaren en geç üç iş günü içerisinde yabancınn işverenince Bakanlığa intikal ettirileceğı hükme bağlanmıştır (m.6)

Yurt içinden çalışma iznine ilişkin başvuru yapılabilecekler, yalnız en az altı ay süreli ikamet tezkeresi almış ve ikamet tezkeresinin süresi sona ermemiş olan yabancılar veya bunların işverenleridir. Bunlar tarafından doğrudan ÇSGB' na başvuru yapılabilmektedir. YÇİHK Uygulama Yönetmeliğı' nde ayrıca herhangi bir sebebe istinaden en az altı ay süreli ikamet izni almış olup da bu izin süresi içerisinde çalışma izni verilmiş yabancıardan, Türkiye'nin dış temsilcilikleri kanalı ile çalışma vizesi alması koşulu aranmayacağı da düzenlenmiştir. Türkiye'de öğrenim amacıyla ikamet izni almış olan veya insan ticaretine konu olan veya olabilecek alanlarda çalışacak yabancılar altı ay süreyle ikamet etmiş olma konusu dikkate alınmayarak, her defasında dış temsilciliklerimizden çalışma vizesi almaları koşulu aranmaktadır. Turistik vize ya da çalışma amacı dışındaki vizelerle veya iki ÷lke arasındaki vize muafiyeti programı ve diğer vize kolaylıklarından yararlanarak Türkiye'ye gelmiş olan ve ikamet tezkeresi olmayan yabancılar da çalışma izni için yurt içinden başvuruları alınmayacaklar arasındadır.

Çalışma izinleri, ikamet sahibi yabancılar veya bunların işverenlerinin Bakanlığa yazılı talebi üzerine, YÇİHK ve YÇİHK Uygulama Yönetmeliğı hükümlerine göre verilir ve uzatılır. Yapılacak tüm çalışma izni başvurularının yazılı olarak Yönetmelikte belirlenen mercie dilekçe ile yapılması, Yönetmelik eki form ve belgelerin formun açıklama

bölümünde belirtilen şekilde doldurulması ve yine form ekinde belirlenen tüm belgelerin başvuru dilekçesine eklenmesi gerekmektedir. Yapılacak başvurularda istenecek belgeler, YÇİHK Uygulama Yönetmeliği dışında Bakanlık tarafından ulusal mevzuat ve değişen sosyo - ekonomik konjonktüre göre belirlenecektir.

Çalışma izninin uzatılması için yapılacak başvurularda YÇİHK Uygulama Yönetmeliği'nde başvuru için gerekli olduğu öngörülen belgelere, önceki çalışma izin belgesinin aslının da eklenmesi gerekmektedir. Çalışma izninin uzatılmasına ilişkin başvurular yabancı veya işvereni tarafından doğrudan Bakanlığa yapılmaktadır. Uzatma başvurularının yapılabileceği zaman dilimi, çalışma izninde öngörülen çalışma süresinin bitmesine iki ay kala başlayıp izin belgesinde öngörülen sürenin bitiminden on beş gün geçmekle sona ermektedir. Bu süreden sonra yapılan uzatma başvuruları, ilk defa başvuru yapan yabancılara uygulanan esaslara tabi olacaktır. Çalışma izninin uzatılması halinde, uzatılan çalışma izninin başlangıç tarihi, süresi biten çalışma izninin sona erdiği tarihtir.

Çalışma izni uzatma başvurusunda bulunan yabancılar, çalışma izni uzatma başvurusunun sonuçlanmasına kadar geçen zaman diliminde, alacağı görevin mahiyeti değişmemek kaydıyla aynı işyeri ve meslekteki çalışmalarını sürdürebilirler. Bu yabancılar, işyerinde fiilen çalıştıkları sürece geçerli olmak üzere uzatma başvurusunda bulduklarına ilişkin Bakanlık tarafından verilen belgeyi taşırlar. Bu belge verilmiş tarihten itibaren doksan gün sonra geçerliliğini yitirir. Bakanlık, belgeye konuyla ilgili bilgilendirici kaydı düşer. Yabancının bu belgeyi taşıdığı süre içerisindeki çalışması, doğuracağı sonuçlar bakımından kanuni çalışma olarak kabul edilir. Bu süre içerisinde yabancının, ilgili mercilerin ve işverenin kanuni yükümlülükleri devam eder (m.8).

#### **4.1.2.1. Başvuruların İncelenmesinde Usul**

Çalışma izni veya uzatma başvurusunun Bakanlığa ulaşmasını takiben Bakanlık tarafından başvurulara ilişkin şekli ve maddi inceleme yapılarak başvurular en geç doksan gün içerisinde kabul, red veya eksik evrak varsa başvuru sahibine tamamlanması yönünde bildirim yapılmak suretiyle sonuçlandırılır. Başvurulara ilişkin değerlendirme,

öncelikle gerekli evrakın kontrolü, başvuru evrakının YÇİHK ve Uygulama Yönetmeliği' nde öngörülen koşullara uygun görülmesi halinde izin başvurusunun yapıldığı sektör ve pozisyona göre ilgili mercilere gönderilerek görüş alınması ve başvurunun türüne göre öngörülen kriterlerde yapılacak maddi inceleme aşamalarını takip etmektedir.

Öncelikle Bakanlık tarafından başvuruya ilişkin şekli inceleme yapılır ve başvurunun eksik evrak ile yapıldığı Bakanlıkça tespit edildiği takdirde, eksik evrakların tamamlanması istemiyle başvuru sahibine bilgi verilir. Bu durumda Bakanlık tarafından başvurunun sonuçlandırılması öngörülen doksan günlük süre eksik evrakların Bakanlığa intikal ettiği tarih itibariyle başlayacaktır.

Başvuruların, ekindeki evrak ile birlikte ilgili mercilere iletileceği YÇİHK ve Uygulama Yönetmeliği' nde düzenlenmiştir (YÇİHK m. 13, YÇİHK Uygulama Yönetmeliği m.10). İlgili merciler kavramı, başvuru yapılan sektör ve pozisyon ile ilgili görülen Bakanlıklar, kamu kurum ve kuruluşları ile kamu kurumu niteliği taşıyan meslek kuruluşlarını ifade etmektedir. İlgili merciler olarak anılan kurumların yapacağı inceleme de, görev ve yetkileri kapsamında evrak üzerinden şekli ve yerindelik yönünden maddi inceleme kavramlarını içermektedir. Başvuruların iletildiği ilgili mercilerin, zorunluluk halinde ek süre talep hakları saklı kalmak kaydıyla görüşlerini en geç otuz gün içinde Bakanlığa bildirmeleri gerekmektedir. Süresi içerisinde ilgili mercilerce görüş bildirilmemesi halinde Bakanlık tarafından olumlu görüş bildirilmiş kabul edilerek işlemlere devam edilecektir. İlgili mercilerin görüşlerinin istenmesi kural olarak ilk başvurular için geçerli olup, çalışma izninin uzatılmasına yönelik ve yabancıların aynı türde bir görevi sürdüreceği başvurularda ilgili mercilerin görüşleri aranmaz.

İlgili mercilerce yapılan incelemede eksik evrak tespit edilmesi halinde Bakanlıkça eksik evrak tamamlatılarak yeniden inceleme yapılır. Bu takdirde, Bakanlığın başvurulara ilişkin cevap verme süresi eksik evrakın tamamlandığı tarihten başlatılacaktır.

Bakanlık tarafından başvurulara ilişkin değerlendirme yapılırken ilgili merciler tarafından bildirilen görüşlerin yanı sıra Türkiye'nin taraf olduğu ikili ya da çok taraflı sözleşmeler ile yabancının ikamet ve çalışma izninin süresi ile hizmet akdinin 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 konjonktür değişikliklerini dikkate alınır. İş piyasası, çalışma koşulları ve istihdama ilişkin sektörel, coğrafi ve ekonomik konjonktür değişikliklerinin saptanmasında Türkiye İş Kurumu tarafından periyodik olarak dört haftalık sürelerde ve olası ani değişiklikler halinde bu dönemler dışında da il bazında bildirilen yabancıların istihdamının uygun görülmediği iş ve mesleklere ilişkin raporlar da dikkate alınmaktadır. Ülke içinden istihdam yerine yabancı istihdamı için yapılacak 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 belgelerin de dikkate alınarak karar verilmesi gerektiği düzenlenmiştir (YÇİHK Uygulama Yönetmeliği m.13).

Bakanlık tarafından izin veya uzatma başvurusunun incelenmesi sonucunda verilecek karar ilgiliye tebliğ edilmekle sonuçlarını doğurmaktadır. Bakanlık tarafından, başvurulara ilişkin verilen olumlu ya da olumsuz kararlarda yapılacak olası maddi hataların resen düzeltilerek ya da değiştirilerek düzeltme veya değişikliğe ilişkin gerekçeli kararın da ilgiliye tebliği gerekmektedir. Kararların tebliğinin usulen yurt dışından yapılacak başvurularda başvurunun yapıldığı temsilcilik vasıtasıyla, yurt içinden yapılacak başvurularda ise doğrudan başvuruyu yapan yabancı veya işverene yapılması gerekmektedir.

#### **4.1.2.2. Çalışma İzni ve Uzatma Başvurusunun Kabulü**

Çalışma izni veya uzatma başvurusuna ilişkin değerlendirme yukarıda açıklandığı usul ve biçimde yapıldıktan sonra Bakanlık tarafından durumu uygun görülen yabancılara çalışma izni verilmektedir. Bakanlık tarafından çalışma izni veya uzatmaya ilişkin

başvurunun kabulü halinde kabul kararı yabancı veya işverenin yanı sıra ilgili mercilere de bildirilmektedir.

Yabancıya verilecek çalışma izni, ancak gerekli çalışma vizesi ile ikamet izninin alınması halinde geçerlilik kazanır. Çalışma izin belgesini alan yabancıların, bu belgeyi aldıkları tarihten itibaren en geç doksan gün içinde ülkeye giriş vizesi talebinde bulunmaları, ülkeye giriş yaptıkları tarihten itibaren en geç otuz gün içinde İçişleri Bakanlığına ikamet tezkeresi almak için başvurmaları zorunludur. Bununla birlikte çalışma izni veya uzatma başvurusunun kabulüne dair karar, kapsamına aldığı çalışma izni türü ve süresi yönünden geçerlilik taşımaktadır.

#### **4.1.2.3. Çalışma İzni ve Uzatma Başvurusunun Olumsuz Sonuçlanması**

##### **4.1.2.3.1. Çalışma İzni Başvurusunun Reddi ve Sınırlandırılması**

Yabancı tarafından yapılan çalışma izni veya uzatma başvurusuna ilişkin değerlendirme sonucunda Bakanlık tarafından yabancıdan kendisinden kaynaklanan iç etkenler veya ülkesel ve sektörel koşullardan kaynaklanabilecek dış etkenler nedeniyle çalışma izni başvurusunun reddine karar verilebilir. Çalışma izni ve uzatma başvurusunun reddine karar verilebilecek haller YÇİHK m.14 ve YÇİHK m.21’ de sayılmıştır. Buna göre, iş piyasasındaki durum ve çalışma hayatındaki gelişmeler ve istihdama ilişkin sektörel ve ekonomik konjonktür değişikliklerinin çalışma izni verilmesine elverişli olmaması, Türkiye İş Kurumu tarafından bildirilen raporlar kapsamında başvuru alan işyerindeki aynı iş için, dört haftalık süre içerisinde o işi yapacak aynı niteliğe sahip yurt içinden bir kişinin talebinin bulunması, yabancıdan geçerli bir ikamet tezkeresinin bulunmaması, bir işyeri, işletme veya meslek için izin talebi reddedilen yabancıdan aynı işyeri, işletme veya aynı meslek için izin talebinin reddedildiği tarihten itibaren bir yıl geçmeden yeniden izin talebinde bulunması, yabancıdan çalışmasının millî güvenlik, kamu düzeni, genel asayiş, kamu yararı, genel ahlâk ve genel sağlık için tehdit oluşturması, yabancıların çalışmasının sınırlandırılmasına ilişkin düzenlemeler içeren diğer

kanunlarda yer alan yabancıların çalışmayacağı iş ve mesleklere dair hükümler çerçevesinde ve ilgili ulusal ve uluslararası mevzuata aykırı davranıldığı tespit edilmiş olması veya mesleki hizmetler kapsamında çalışacak yabancılar için ulusal ve uluslararası meslek örgütlerinden meslekten men cezası alınmış olması veya yabancıların akademik yeterliliği bulunmaması hallerinde yabancıların çalışma izni veya uzatma başvurusu Bakanlık tarafından yapılacak değerlendirme sonucunda reddedilir.

Bakanlık tarafından çalışma izninin veya uzatma başvurusunun reddine dair verilecek kararın, YÇİHK ve Uygulama Yönetmeliği' nde sayılı yukarıdaki hallerden birine dayalı ve gerekçeli olması gerekmektedir. Kanunda sayılan tüm hallerin dışında, iş piyasasındaki durum ve çalışma hayatındaki gelişmeler ve istihdama ilişkin sektörel ve ekonomik konjonktür değişikliklerinin çalışma izni verilmesine elverişli olmaması ve yabancıların çalışmasının millî güvenlik, kamu düzeni, genel asayiş, kamu yararı, genel ahlâk ve genel sağlık için tehdit oluşturması gerekçeleri daha genel ifadelerle çalışma izni veya uzatma başvurusunun reddine ilişkin İdarenin takdir yetkisini genişletiyor olduğu düşünülse dahi, bu nedenlere dayalı olarak verilecek red kararlarının da başvuru kapsamında somut olarak gerekçelendirilmesi ve belgelendirilmesi zorunluluğu ve yargı kararları ile de somut gerekçelere dayalı olmayan ve başvuru kapsamında red kararının gerekçelerini kanıtlayıcı belgelerin bulunmadığı hallerde red kararlarının iptale konu olması idarenin takdir yetkisini ve olası keyfi uygulamaları sınırlandırmaktadır.

Çalışma izninin sınırlandırılması da iş piyasasındaki durum ve çalışma hayatındaki gelişmeler, istihdama ilişkin sektörel ve ekonomik konjonktür koşullarının gerekli kıldığı hallerde, gelişmelere ve taleplere bağlı olarak Bakanlık tarafından resen uygulanabilecek istisnai bir uygulamadır. Çalışma izinlerinin sınırlandırılması ancak belirli bir süre için, tarım, sanayi veya hizmet sektörleri, belirli bir meslek, işkolu veya mülkî ve coğrafi alan itibarıyla mümkündür. Dolayısıyla, sınırlandırmanın kalıcı olarak veya ülke genelinde uygulanması mümkün olmayıp, ancak bölgesel veya sektörel krizlerin çözümünde süreli olarak uygulanabilecektir. Bununla birlikte, çalışma izinlerinin uzatılmasına ilişkin başvurular sınırlandırmaya ilişkin idari kararların kapsamı dışındadır. Yine idari kararlar çalışma izin başvurularının sınırlandırılmasına

ilişkin Bakanlığa tanınan yetki ancak, Türkiye'nin taraf olduğu ikili veya çok taraflı sözleşmelerle sağlanan haklar ve karşılıklılık ilkesi gözetilerek uygulanabilecektir.

#### **4.1.2.3.2. Çalışma İzni Başvurusunun İptali ve Geçerliliğini Kaybetmesi**

Çalışma izninin sınırlandırılması veya reddini gerektiren koşulların çalışma izni verildikten sonra meydana gelmesi ve yabancı'nın Türkiye'deki ulusal mevzuata, ilgili mercilerin mevzuat ve düzenlemelerine aykırı olarak çalışması, yabancı'nın ya da işverenin, çalışma izni talep dilekçesinde eksik, sahte veya yanlış bilgi ve belge verdiğinin sonradan tespit edilmesi hallerinde Bakanlık tarafından verilen çalışma iznini iptal edilerek iptal kararı ilgili mercilere ve başvuru sahibine bildirilir. İptal kararının ilgili mercilere bildiri kural olarak gerekçeli bildiri kapsamamakla beraber, ilgili mercinin bu yöndeki gerekçeli talebi üzerine Bakanlık tarafından iptal kararına ilişkin değerlendirme de ilgili mercilere bildirilmektedir.

Çalışma izninin geçerliliğini kaybetmesi kural olarak izin belgesinde öngörülen çalışma süresinin dolmasına bağlı olmakla beraber, yabancı'nın ikamet tezkeresinin herhangi bir nedenle geçersiz hale gelmesi ya da geçerlilik süresinin uzatılmaması, pasaportunun veya pasaport yerine geçen belgesinin geçerlilik süresinin uzatılmaması veya yabancı'nın mücbir sebepler dışında aralıksız olarak altı aydan fazla yurt dışında kalması hallerinde de mevcut çalışma izni geçerliliğini kaybedecektir.

Yabancıya verilen çalışma izninin belli bir firmada çalışmaya özgü olarak düzenlenmiş olması halinde yabancı'nın farklı bir firmada çalışmak için yeniden izin başvurusunda bulunması veya yabancı'nın çalışma iznine rağmen çalışmaya başlamaması hallerinde Bakanlık tarafından verilen çalışma izin belgesinin iadesi talep edilebilmektedir. İptal edilen çalışma izinlerinin ise iptal kararının yabancı personel veya işverenine bildiri tarihinden itibaren bir hafta içerisinde Bakanlığa iadesi zorunluluğu bulunmaktadır.

#### **4.1.2.3.3. İtiraz ve Kanun Yolları**

Bakanlık tarafından yabancı'nın çalışma izni veya uzatmaya yönelik başvurusu hakkında yukarıda açıklandığı biçimde inceleme ve değerlendirme yapıldıktan sonra verilecek



çalışma izni ya da uzatılması talebinin reddedilmesi, çalışma izninin iptal edilmesi ya da çalışma izninin geçerliliğinin kaybedilmesine ilişkin karara karşı YÇİHK' da iki aşamalı bir itiraz hakkı öngörülmüştür. Bakanlığın çalışma izni veya uzatma başvurusuna dair kararı yabancıya veya işverenine Tebligat Kanunu hükümlerine uygun olarak tebliğ edilir. İlgililer tarafından söz konusu kararlara karşı itiraz süresi kararların kendilerine tebliğinden itibaren otuz gündür. Bakanlıkça idari işleme karşı yapılan itirazın reddedilmesi üzerine ilgililer tarafından idari yargı yoluna başvurulabilir. İlgililer tarafından red kararının 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 hükmedilecektir. YÇİHK m. 17' de Bakanlığın kararına ilişkin itiraz imkanından söz edildiği, bu konuda başvuru sahibine yönelik bir zorunluluktan bahsedilemeyeceği ve Bakanlığın olumsuz cevabına yönelik doğrudan yargı yoluna başvurulabileceği görüşü savunulmakta ise de, 17. maddenin ancak itirazın Bakanlık tarafından reddedilmesi halinde yargı yoluna başvurulabileceği yönündeki açık ifadesi karşısında bu görüşe katılmak mümkün değildir. Bakanlığın çalışma izninin veya uzatma başvurusunun reddine ilişkin kararları, red gerekçelerinin maddi gerçeklere aykırılığı, hukuki gerekçelerinin oluşmadığı ya da idarenin takdir yetkisinin sınırlarının aşıldığı yönlerinden iptal davasına konu edilebilmektedir.

#### **4.1.2.3.4. Çalışma İzni Sürelerinin Hesaplanması**

Bakanlık tarafından çalışma izni veya uzatma başvurusunun kabulü halinde verilecek izni süresi, belirli bir işe veya hizmet sözleşmesine dayalı olarak yapılan başvurularda sözleşme veya işin süresinden daha uzun olamayacağı gibi, YÇİHK ve YÇİHK Uygulama Yönetmeliği' nde çalışma sürelerine ilişkin düzenlemeler de Bakanlık tarafından verilecek çalışma izinlerinin sürelerinde dikkate alınacaktır.

Yıllık izinler, iş kazası ve meslek hastalığı, hastalık ve analık, geçici iş göremezlik ödenekleri ile işsizlik sigortası ödeneği alınan süreler ile işvereni tarafından geçici süre ile ve izinle iş amaçlı yurt dışına gönderilen ve primleri Türk sosyal güvenlik kurumuna

ödenen yabancı çalışanın ülke dışında geçen çalışma süreleri kanuni ikamet ve çalışma sürelerine dahil edilir.

Ancak Türkiye’de bulunmasına rağmen ikamet tezkeresini altı aydan fazla süreyle uzatılmayan yabancı kişinin ikameti, çalışma izinleri açısından kesinti sayılmaktadır.

## **4.2. ÇALIŞMA İZİNİ TÜRLERİ**

### **4.2.1. Süreli Çalışma İzni**

Çalışma izni için yabancı çalışan veya işvereni tarafından yapılan ilk başvuruda kural olarak verilecek izin süreli çalışma iznidir. Süreli çalışma izni, YÇİHK ve YÇİHK Uygulama Yönetmeliği’ nde düzenlendiği üzere, 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, yabancı kişinin 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 verilmektedir.

Süreli çalışma izninde başlangıçta yabancı çalışana belirli bir işyeri veya işletmede ve belirli bir meslekte çalışmak zorunluluğu getirilmiş ve çalışma süresi de nispeten kısa tutulmuştur. Ancak, Bakanlık tarafından süreli çalışma izninin geçerlilik alanı şehir, idari sınır veya coğrafi bölge gibi girdileri baz alınarak genişletilebilir veya daraltılabilir. Bu durumun uygulanması halinde, Bakanlığın bu kararını çalışma izni bildiriminde bulunduğu ilgili mercilere bildirmesi gerekmektedir.

Bir yıllık kanuni çalışma süresinden sonra, aynı işyeri veya işletme ve aynı meslekte çalışmak üzere çalışma izninin süresi üç yıla kadar uzatılabilir. İkinci çalışma izin döneminde öngörülen çalışma süresi üst sınırı üç yıla yükseltilmiştir. Bununla birlikte, yabancı çalışan yönünden aynı işyeri veya işletme ile aynı meslekte çalışma zorunluluğu geçerliliğini korumaktadır.

Yabancı kişinin ikinci süreli çalışma izin dönemi bitiminde yeniden uzatma başvurusunda bulunması halinde, gerçekleştirmiş olduğu toplam üç yıllık kanuni çalışma süresinin

sonunda, aynı meslekte ve dilediği işverenin yanında çalışmak üzere, çalışma izninin süresi altı yıla kadar uzatılabilir. Çalışma izin süresinin uzatılmasıyla beraber yabancı çalışan yönünden getirilen en önemli değişiklik, aynı meslekte çalışma koşulu devam etmekle beraber, belirli işveren nezdinde çalışma zorunluluğunun ortadan kalkmış olmasıdır.

Sürelili çalışma izninden, Türkiye'ye çalışmak üzere gelen bir yabancınn beraberinde veya daha sonra getirmiş olduğu eş ve bakmakla yükümlü olduğu çocukları da, yabancınn kendisi ile birlikte en az beş yıl kanuni ve kesintisiz ikamet etmiş olmaları kaydıyla yararlanabilmektedir. Yabancı çalışanın yakınları yönünden kanuni ve kesintisiz ikamet koşulunun yerine getirilip getirilmediği emniyet makamlarından alınacak bir belgeyle kanıtlanır ve bu belgenin başvuru esnasında başvuru evrakına eklenmesi gerekmektedir.

Yabancınn eş ve çocuklarının en az beş yıl kanuni ve kesintisiz ikamet etmiş olması koşulunun yerine getirilip getirilmediği değerlendirilirken, öğrenimde geçen süreleri de ikametden sayılmaktadır. Ancak, çalışabilmeleri için 2922 sayılı Türkiye'de Öğrenim Gören Yabancı Uyruklu Öğrencilere İlişkin Kanun ve Türkiye'de Öğrenim Gören Yabancı Uyruklu Öğrencilere İlişkin Yönetmelik uyarınca öğrenci olmamaları koşulu aranır.

#### **4.2.2. Süresiz Çalışma İzni**

Yabancı çalışan, Türkiye'nin taraf olduğu ikili ya da çok taraflı sözleşmelerde aksi öngörülmedikçe toplam altı yıllık süreli çalışma iznine tabi çalışmanın sonunda veya Türkiye' de en az sekiz yıl kanuni ve kesintisiz ikamet etmiş olmak koşuluyla süresiz çalışma izin talebiyle Bakanlığa başvurmaya hak kazanır. Süresiz çalışma iznine ilişkin başvurularda, süreli çalışma iznine ilişkin başvurularda olduğu gibi iş piyasasındaki durum ve çalışma hayatındaki gelişmeler dikkate alınmaksızın ve belirli bir işletme, meslek, mülkî veya coğrafi alanla sınırlandırılmaksızın başvuru sahibi yabancıya çalışma izni verilebilecektir.

Süresiz çalışma iznine başvuruda aranan kanuni ve kesintisiz ikamet süresinin ve süreli çalışma süresinin hesaplanması ve ispatı, süreli çalışma iznine ilişkin prosedür ile aynı koşullara tabidir. Ancak, süreli çalışma iznine başvuru prosedürü içerisinde yer alan koşullardan farklı olarak, yabancıya en az sekiz yıl kanuni ve kesintisiz ikamet etmiş olması koşulunun yerine getirilip getirilmediği değerlendirilirken, öğrenimde geçen süreler dikkate alınmaz. Yalnız Türkiye'ye gelerek, yabancı ile birlikte ikamet eden, aynı zamanda öğrenim gören eş ve çocuklarının öğrenim süreleri ikametden sayılmaktadır.

Yabancı çalışana süresiz çalışma iznine bağlı olarak verilecek ikamet izninin süresi, İçişleri Bakanlığı tarafından yabancıların Türkiye'de ikamet ve seyahatlerine ilişkin mevzuata göre belirlenmektedir. Süresiz çalışma izninde süre yönünden bir sınırlama bulunmadığından, verilecek ikamet izninin süresi, çalışma izninin kullanılabilmesi süre sınırını da belirlemektedir. Bu kapsamda, ikamet izninin uzatılmaması nedeniyle süresiz çalışma izninin kullanılmaması halinde, emniyet makamlarınca Bakanlığa izin sürelerinin uzatılmamasına ilişkin bilgi verilmesi gerekmektedir.

#### **4.2.3. Bağımsız Çalışma İzni**

Bağımsız çalışma izni isminden de anlaşılacağı üzere süreli ve süresiz çalışma izinlerinden farklı olarak gerçek veya tüzel kişiliği haiz bir veya birden fazla işveren emrinde ücret, aylık, komisyon ve benzeri karşılığı çalışmayı değil, yabancı çalışan tarafından başka çalışanları istihdam etsin veya etmesin, kendi nam ve hesabına çalışmaya ilişkin talep edilen izni ifade eder. Yabancıların Türkiye'de bağımsız çalışma izniyle faaliyet gösterebilmeleri için Türkiye'de en az beş yıl kanuni ve kesintisiz olarak ikamet etmiş olmaları gerekmektedir. Bağımsız çalışma izni başvurusunun kabulü için yerine getirilmesi gereken bir diğer koşul ise yabancıya çalışmasının ekonomik kalkınma açısından katma değer yaratması ve istihdam üzerinde olumlu etki yapacak olmasıdır. Yabancıya çalışmasının istihdam üzerindeki etkisinin belirlenmesinde ilgili mercilerin görüşlerinin de dikkate alınacağı YÇİHK Uygulama Yönetmeliği 36. maddesinde düzenlenmiştir.

Yabancıya bağımsız çalışma izni verilmesinde aranan en az beş yıl kanuni ve kesintisiz ikamet etmiş olma koşulunun yerine getirildiği, emniyet makamlarından tarafından verilecek belge ile kanıtlanmaktadır. Kanuni ve kesintisiz ikamet koşulunun yerine getirilmesinde sürelerle ilişkin hesaplama süreli ve süresiz çalışma izinlerinde öngörülen biçimde yapılacaktır. Aynı biçimde yabancıya Türkiye’de kanuni ve kesintisiz olarak ikamet ettiği süre içerisinde öğrenimde geçen süreler dikkate alınmayacak, ancak yabancıya beraberinde Türkiye’ye gelerek, yabancı ile birlikte ikamet eden, aynı zamanda öğrenim gören eş ve çocuklarının, öğrenim süreleri ikametden sayılacaktır. Bağımsız çalışma izniyle çalışan yabancıya kanun kapsamında yakınları olarak çalışma izni için başvuruda bulunabilecek eş ve çocuklarının Türkiye’de Öğrenim Gören Yabancı Uyumlu Öğrencilere İlişkin Yönetmelik uyarınca öğrenci olmamaları da şarttır.

Bağımsız süreli çalışma izniyle faaliyet gösterecek yabancıların ikamet izin sürelerine ilişkin değerlendirme İçişleri Bakanlığı tarafından yapılarak, yapılacak işin mahiyeti değişmediği sürece çalışma izninin kullanılacağı süreyi belirlemekte olan ikamet iznine ilişkin sürenin uzatılmaması halinde Çalışma ve Sosyal Güvenlik Bakanlığı’na bilgi verilir.

Bağımsız çalışma izni başvurusunda, bağımlı çalışmaya ilişkin izin başvurularından farklı olarak aranan koşullar doğrultusunda yabancıya faaliyetinin, ulusal ekonomiye sağlayacağı katkı ve yabancıya icra edeceği faaliyet için yeterli miktarda gelire sahip olduğunu kanıtlayan belgeler, diğer belgelerle birlikte Bakanlığa iletilmesi istenebilir.

Başvurusu sonucunda bağımsız çalışma izni verilmesi uygun bulunan yabancıya, Bakanlık tarafından bağımsız çalışabileceğine ilişkin, verildiği tarihten itibaren üç aylık süre boyunca geçerli olan "Bağımsız Çalışma İzni Müracaat Belgesi" verilir. Müracaat belgesinin bağımsız çalışma izin belgesine dönüşebilmesi için yabancıya izin kapsamında faaliyet göstereceği işyerini kurmasının ardından Ticaret Sicil kayıtlarını Bakanlığa sunması gereklidir. İnceleme sonucunda bağımsız çalışması uygun bulunan yabancıya müracaat belgesi verilmesine karşın, yabancıya işyerini kurmasının ardından Ticaret Sicil kaydını Bakanlığa sunmasıyla bağımsız çalışma izni verilebileceği ifadesi doğrultusunda, Bakanlığın bağımsız çalışmaya ilişkin ikinci bir inceleme yapacağı ve

yabancının işyerini kurması sonrasında da bağımsız çalışma izni başvurusunu reddetme yetkisi bulunduğu anlaşılmaktadır. Müracaat belgesi verilebilmesi için yabancıya bağımsız çalışma izni verilmesinin uygun bulunması koşulunun gerçekleştiği göz önüne alındığında, madde metnini işyerini kurmasının ardından yabancının yalnız kurulan işyerinin başvuruda öngörüldüğü biçim ve vasıflarda olup olmadığına ilişkin incelemeye tabi tutulabileceği yönünde yorumlamak hakkaniyete daha uygun olacaktır. Aksi takdirde, yabancının başvurusunun uygun görüldüğü kanısıyla yatırım yapmasının ardından Bakanlığın çalışma izninin iptali veya sonradan geçerliliğini kaybetmesi hallerinden birinin gerçekleşmesi dışında başvuruyu önceden incelenerek uygun görülen yönlerden reddetmesine ilişkin yetkisi bulunduğu sonucuna varılacaktır ki; bu husus idarenin yetkisinin keyfi uygulamalara sebebiyet vermesine yasal zemin oluşturmaktadır.

Yabancıya bağımsız çalışma izni verilmemesi halinde, Bakanlık tarafından ticaret sicil kayıtlarını tutan makama ve yabancının Türkiye'deki durumunun ikamet izni açısından değerlendirilebilmesi ve gerektiğinde yabancının izinsiz ikametinin önlenmesi amacıyla emniyet makamlarına bilgi verilmektedir.

YÇİHK 3. maddesindeki bağımsız çalışan tanımına göre bağımsız çalışanın başka şahısları istihdam edip etmemesinin izin talebinde bir etkisi bulunmaması gerekmektedir. Ancak, yabancı çalışana bağımsız çalışma izni verilebilmesi için aranan yabancının çalışmasının, ekonomik kalkınma açısından katma değer yaratması ve istihdam üzerinde olumlu etki yapacak olması koşulu fiilen bağımsız çalışanın YÇİHK'nda yer alan tanımıyla çelişmektedir. Kanunda başka şahısları istihdam etsin ya da etmesin kendi ad ve hesabına çalışan yabancı olarak tanımlanan bağımsız çalışanın, çalışma izni talebinin kabulü için istihdam üzerinde olumlu etki yapacak olması koşulu aranmış ve bu koşula ilişkin Bakanlık tarafından yapılacak değerlendirmenin yanı sıra ilgili mercilerin görüşlerinin de dikkate alınacağı kanunda açıkça düzenlenmiştir. Uygulama Yönetmeliği 36. madde metninde yer alan "istihdam üzerinde olumlu etki yapacak olma" koşulunun yalnız dolaylı etkiyi kapsadığı ve bağımsız yabancı çalışanın kendisi başka şahısları istihdam etmese de genel olarak istihdamın artmasına katkısı bulunması halinde bu koşulu yerine getirmiş sayılacağı düşünülse dahi; uygulamada

istihdam yaratmaması gerekçesiyle bağımsız çalışma izninin idarece iptal edilmesine ilişkin örnekler madde metninin bu biçimde yabancı çalışan lehine uygulanmadığını kanıtlamaktadır. Aynı biçimde, ulusal ekonomiye katkıda bulunma kavramının da uygulamada şekli olarak değerlendirilerek yabancı bağımsız çalışan tarafından ulusal ekonomiye yapılan katkının doğrudan ve belgelenmiş olmasının arandığı, Yönetmelik metninin dar yorumlandığı görülmektedir. Yönetmelik’ te yer alan ekonomiye katkı değer yaratma kavramı da geniş yorumlanarak bu hususta direkt belgeyle ispat aranmaksızın değerlendirilmelidir. Yabancıların mesleğini icra ettiğine dair sunacağı belgelerin yanı sıra yabancıların çalışmasının genel olarak getirileri dikkate alınarak Yönetmelik metninde ayrıca belgelendirilmesi ve ilgili mercilerden görüş alınması aranmayan ekonomiye katkı değer yaratma koşulu, maddenin içeriği bağımsız çalışan yabancıların mesleğini icrası hususunda gösterdiği iyi niyet gözetilmek suretiyle çalışma izninin uzatılması doğrultusunda değerlendirilmelidir.

Kanımızca, hükümler arasındaki bu çelişkinin kanunda yapılan tanım doğrultusunda, kanuna dayalı olarak düzenlenen Uygulama Yönetmeliği’ ndeki çelişkili ifadenin yabancı çalışan lehine uygulanması suretiyle giderilmesi ve yabancı bağımsız çalışanın doğrudan istihdam yaratması koşulunun aranmaması yerinde bir çözüm olacaktır.

#### **4.2.4. İstisnai Çalışma İzni**

İstisnai çalışma izni, belirli koşulları taşıyan yabancılara YÇİHK ve YÇİHK Uygulama Yönetmeliği’ nde öngörülen süreler uygulanmaksızın çalışma izni verilmesini ifade eder. Belli statüdeki yabancılara istisnai çalışma izni verilebilmesi için Türkiye’nin taraf olduğu ikili veya çok taraflı sözleşmelerde aksine bir hüküm bulunmaması ve istisnai çalışma izninin verilmesinin ulusal mevzuata ve mesleki hizmetlere ilişkin mevzuata uygunluk taşıması gerekmektedir. Bu koşulların yerine gelmemesi halinde sözkonusu yabancılara istisnai çalışma izni verilmeyecek, koşulların sonradan ortadan kalkması halinde ise verilen istisnai çalışma izinleri iptal edilecektir. İstisnai çalışma izinlerinin uzatılması ve iptali, Yönetmeliğin genel hükümlerindeki prosedüre tabidir. İstisnai çalışma izinlerinin verilmesi, iptali ve uzatılmasına ilişkin kararların da ilgili mercilere

iletilmesi öngörölmüştür. Ancak, ilgili mercilere kararların iletilmesine ilişkin hüküm, diğler çalışma izinlerinden farklı olarak ilgili mercilerin görüşlerinin alınması biçiminde değil, yalnız bildirim yapılması biçimindedir.

#### **4.2.4.1. Türk Vatandaşı ile Evli Olanlar**

Bir Türk vatandaşı ile evli olan ve eşiyile Türkiye’de evlilik birliği içinde yaşayan yabancılardan; ikamete ilişkin süre koşulu aranmaksızın Türkiye’de kanuni olarak bulunanlar, doğrudan Bakanlığa istisnai çalışma izni başvurusunda bulunabilirler.

İstisnai çalışma izin başvurusuna esas olan unsur yabancının bir Türk ile evli olması olduğundan, yabancının evli kalma süresi üç yılı doldurmadan evliliğinin sona ermesi halinde, çalışma izin belgesi geçerliliğini kaybedecektir. Bunun yanı sıra, Türkiye’ de oturma ve çalışma hakkı elde etmek amacıyla yapılabilecek muvazaalı evlilikler göz önüne alınarak, evliliğın aile birliği kurmak amacıyla yapılmadığının belirlenmesi durumunda da çalışma izin belgesinin geçerliliğini kaybedeceği düzenlenmiştir. Evliliğın aile birliği kurmak amacıyla yapılmadığının hangi biçimde tespit edilebileceği YÇİHK veya YÇİHK Uygulama Yönetmeliği’ nde düzenlenmiş değildir. İstisnai çalışma izin belgesinin geçerliliğini kaybetmesinden sonra bu belge ile çalışmaya devam edilmesi, kaçak çalışma ve çalıştırma kapsamında değerlendirilecek, yabancı çalışanın yanı sıra yabancı çalıştıran işverenin de sorumluluğu doğacaktır.

Türk vatandaşı ile evli olan yabancılara istisnai çalışma izni verilebileceğine ilişkin düzenleme, sözkonusu statüdeki yabancılardan Türk vatandaşlarına hasredilmiş bulunan mesleklerde çalışmalarını önündeki engelin kaldırılmaması nedeniyle etkin ve işlevsel olamadığı gerekçesiyle eleştirilmekte, cumhuriyetin ilk yıllarında tarihsel deneyimlerin de etkisi ile oldukça katı biçimde oluşturulan yasakların artık kaldırılması gerektiği savunulmaktadır. Yabancılardan birçok meslekten yasaklanmış olmasının Türk vatandaşlarıyla evli ve meslek sahibi kişilerin, özellikle Türk erkekleriyle evli kadınların ev kadını olmak zorunda kalması sonucunu doğurduğu ve eğitimli iş gücünden faydalanılmasını engellediği gerçeği yadsınamaz ise de, özellikle 4817 sayılı YÇİHK ile 2007 sayılı Türkiye’de Türk Vatandaşlarına Tahsis Edilen Sanat ve Hizmetler Hakkında



Kanun' un yürürlükten kalkmış olması ve uluslararası düzenlemelere uyum süreci içerisinde yasaklanan mesleklerin icrasına ilişkin yeni kurallar ve istisnai imkanlar sağlanması yönünde olumlu gelişmeler bulunduğu gibi, kamu düzeni ve kamu yararına yönelik sınırlandırmaların kaldırılmasında temkinli davranılmasının yerinde olacağı kanısındayız. Kamusal yarar göz ardı edilmeksizin eğitilmiş iş gücünden faydalanabilmesi hususunda, kamusal önceliklerin her meslek alanında neler olduğunun saptanması ve bu öncelikler riske atılmaksızın aşamalı olarak sınırlandırmaların azaltılması yönünde bir yöntem geliştirilmesi mümkün olabilir. Örneğin, çalışma izni sisteminde olduğu gibi yabancının faaliyetinin dönemsel olarak izlenmesi suretiyle devamına izin verilmesi, yabancının aynı meslekte Türk vatandaşı kişilerin denetim ve sorumluluğu altında çalıştırılması veya meslek alanına kısmen dahil edilmesi biçiminde meslek ve meslek alanına ilişkin kamusal öncelik (kamu güvenliği, kamu sağlığı, istihdam politikaları vb.) gözetilerek oluşturulacak bir yöntem dahilinde yabancılara yönelik meslek sınırlamalarının kaldırılması, ülkemizdeki işgücünden daha etkin faydalanılması sonucunu sağlayacağı gibi, sınırlandırmaların gerekçesi olan kamusal önceliklerin zarar görmesinin de önüne geçebilecektir.

#### **4.2.4.2. Yerleşmiş Sayılan Yabancılar**

Bir Türk vatandaşı ile evlilik birliği içerisinde yaşayan yabancıların evliliğinin üç yıl tamamlanmadan sona ermesi halinde istisnai çalışma izninin de geçerliliğini kaybedeceği YÇİHK Uygulama Yönetmeliği m.44' te düzenlenmiştir. Ancak, bir Türk vatandaşı ile aralarında bulunan evlilik birliği en az üç yıl sürdükten sonra sona ermiş olan ve Türkiye' de yerleşmiş olan yabancılara verilen istisnai çalışma izinleri, evliliğin sona ermesi halinde dahi geçerliliğini koruyacak ve yapılacak yeni çalışma izni başvurularında da sözkonusu yabancıya istisnai çalışma izni verilebilecektir. Evliliğin üç yıldan fazla sürmüş olduğu resmi kayıtlar vasıtasıyla tespit edilebilecek olmakla beraber, yabancının Türkiye' de yerleşmiş sayılmasına ilişkin somut bir süre öngörülmemiş, yabancının yerleşik sayılmasına ilişkin İçişleri Bakanlığı' nın mütalaasına itibar edileceği düzenlenmiştir. Bu hususta Emniyet Genel Müdürlüğü tarafından yayınlanan 155 sayılı Yabancıların Çalışma İzinleri, Çalışma Vizeleri ve İkamet Tezkereleri Hakkında Genelge' de yerleşmiş sayılan yabancı kavramından;

ülkemize gelerek genelde tatil bölgelerine yerleşen ve buralarda gayrimenkul satın almış olanlar, ülkemizde kalmak ve fiilen yerleşmek niyetiyle gelmiş olanlar, Türkiye'yi kendi iradesi veya ailesine tabi olarak, şahsi hayatı için yakın ilişkiler kurduğu yer sayanlar, yine ülkemizi, ekonomik faaliyetleri, sosyal irtibatları ve yaşamak için hayatlarının merkezi haline getiren yabancılar gibi şartlardan bir veya birkaçını taşıyan yabancıların anlaşılacağı düzenlenmiştir.

Bu statüdeki yabancıların istisnai çalışma izni başvuruları sırasında yerleşik yabancı sayıldıklarına ve Türkiye' de kanuni olarak ikamet ettiklerine ilişkin valiliklerden alacakları belgeleri de başvurularına eklemeleri gerekmektedir.

#### **4.2.4.3. Yerleşmiş Sayılan Yabancıların Çocukları**

İstisnai çalışma izni başvurusu yapma hakkına sahip olan, bir Türk vatandaşı ile olan evlilik birliği en az üç yıl sürdükten sonra sona ermiş olmakla birlikte, Türkiye'de yerleşmiş olan yabancıların Türk vatandaşı eşinden olan çocuklarının çalışma izinleri de, Türkiye'de kanuni olarak bulunmaları kaydıyla istisnai olarak verilebilir.

#### **4.2.4.4. Türk Vatandaşlığını Kaybedenler**

403 sayılı Türk Vatandaşlığı Kanunu' na göre yabancı ile evlenen ve kocasının milli kanunu evlenme sebebi ile kocanın vatandaşlığını kadına bahsettiği ve kadın kocasının vatandaşlığını seçtiğini bildirmek suretiyle Türk vatandaşlığını kaybeden Türk kadınlar, analarına bağlı olarak doğumla Türk vatandaşı oldukları halde doğumla veya sonradan yabancı babalarının vatandaşlığını kazananlar, evlatlığa alınmakla Türk vatandaşı olanlar, doğum yeri esasına göre Türk vatandaşı oldukları halde, sonradan ana veya babasının vatandaşlığını kazananlar, herhangi bir şekilde Türk vatandaşlığını kazanmış olan ana veya babalarına bağlı olarak Türk vatandaşı olanlardan, reşit olduktan sonra iki yıl içerisinde Türk vatandaşlığından ayrıldıklarını bildirmek suretiyle Türk vatandaşlığını kaybedenler ile evlenme ile Türk vatandaşlığını kazanmakla beraber

evliliğin sona ermesinden başlayarak üç yıl içerisinde kendi vatandaşlıklarına dönmek suretiyle Türk vatandaşlığından ayrılanlar, sayılan durumlarını belgelemek koşuluyla istisnai çalışma iznine hak kazanabilirler. 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 yabancıardan farklı bir statüye tabi tutuldukları savunulmaktadır.

#### **4.2.4.5. Rüşt Yaşını Doldurmadan Türkiye’ye Gelerek Eğitimini Türkiye’de Tamamlayanlar**

YÇİHK Uygulama Yönetmeliği’ nin 48. maddesinde Türkiye’de doğmak veya rüşt yaşını doldurmadan Türkiye’ye gelmek koşuluyla Türkiye’de meslek okulu, yüksek okul veya üniversiteden mezun olan yabancıların çalışma izni talebinde bulunmaları halinde, Bakanlığa başvuru sırasında durumlarını belgelemek koşuluyla çalışma izinleri istisnai olarak verilebileceği düzenlenmiştir. İstisnai çalışma izni başvurusunda bulunan yabancıların rüşt yaşını doldurmamış olduğu yabancıların kendi millî kanununa, vatansız ise Türk mevzuatına göre tespit edilecektir.

#### **4.2.4.6. Muhacir, Mülteci ve Göçebeler**

2510 sayılı İskan Kanunu’ na göre muhacir, mülteci veya göçebe olarak kabul edilen yabancıların çalışma izni talebinde bulunmaları halinde, Bakanlığa başvuru sırasında durumlarını belgelemek koşuluyla çalışma izinleri istisnai olarak verilebilir. İskan Kanunu’ na göre ülkeye göçmen olarak kabul edilecek kişilerin Türk soyundan ve Türk kültürüne bağlı olan kişiler olmaları ve İskan Kanunu prosedürüne uygun olarak Türk vatandaşlığına hak kazanabilmeleri ve Türk vatandaşlığına hak kazanmaları ile birlikte çalışmalarının izne tabi tutulmasının mümkün olmaması nedenleriyle, YÇİHK Uygulama Yönetmeliği 49. maddesine göre istisnai çalışma izni alabilecekleri

düzenlenen göçmenlerin, ülkeye göçmen olarak giriş yapmış ancak henüz Türk vatandaşlığını kazanmamış kişiler oldukları söylenebilir.

657 Sayılı Devlet Memurları Kanunu, 926 Sayılı Türk Silahlı Kuvvetleri Personel Kanunu, 2802 Sayılı Hakimler ve Savcılar Kanunu, 2914 Sayılı Yükseköğretim Personel Kanunu, 5434 Sayılı T.C. Emekli Sandığı Kanunu ile Diğer Bazı Kanun ve Kanun Hükmünde Kararnelerde Değişiklik Yapılması, Devlet Memurları ve Diğer Kamu Görevlilerine Memuriyet Taban Aylığı ve Kıdem Aylığı ile Ek Tazminat Ödenmesi Hakkında Kanun Hükmünde Kararname' nin (375 sayılı KHK) Geçici 5. maddesinde de maddenin uygulanmasından doğacak tereddütleri gidermeye ve her türlü düzenlemeleri yapmaya Dışişleri Bakanlığı ile İçişleri Bakanlığı'nın görüşleri alınmak suretiyle Maliye ve Gümrük Bakanlığı yetkili kılınarak, Bulgaristan'dan Türkiye'ye mecburi göçe zorlanan ve Türkiye'de ikamet eden bu ülke uyruğuna mensup Türk soyundan olan kişilerin devlet memuriyetine alınmalarında Türk vatandaşı olma şartı aranmayacağı düzenlenerek bu statüdeki kimseler lehine bir istisna daha oluşturulmuştur.

#### **4.2.4.7. Avrupa Birliği Üyesi Ülke Vatandaşları ile Bunların Eş ve Çocukları**

Avrupa Birliği' ne uyum sürecinde emeğin serbest dolaşımı kapsamında Avrupa Birliği üyesi ülke vatandaşlarına YÇİHK' da ayrıcalık tanınmıştır. Buna göre, YÇİHK m.8 kapsamında Avrupa Birliği üyesi ülke vatandaşları ile bunların Avrupa Birliği üyesi ülkelerin vatandaşı olmayan eş ve çocuklarının çalışma izni talebinde bulunmaları halinde, çalışma izinleri istisnai olarak verilebilecektir.

YÇİHK Uygulama Yönetmeliği 50. maddesinde Avrupa Ekonomik Topluluğu-Türkiye Ortaklık Konseyi' nin 1/80 sayılı Kararı' nın, bu statüdeki yabancıların iş piyasasına girmeleri ile ilgili daha lehte olan 6. ve 7. maddelerinin hükümlerinin, söz konusu Kararın 11 inci maddesiyle bağlantılı olarak saklı tutulacağı düzenlenmiştir.

Avrupa Ekonomik Topluluğu-Türkiye Ortaklık Konseyi' nin 1/80 sayılı Kararı, 30.06.1988 tarihli toplantıda alınan ve hala geçerliliğini korumakta olan sosyal içerikli bir düzenlemedir. Karar esasen üye devletlerden birisi bünyesinde faaliyet gösterecek Türk işçilerin sahip olacağı hakları konu edinmekte ise de, uluslararası hukukta genel olarak hakim olan karşılıklılık ilkesi gereği, YÇİHK Uygulama Yönetmeliği' nin 50. maddesinde de atıf yapıldığı üzere Türkiye' de çalışmak üzere başvuru yapacak Avrupa Birliği üyesi ülke vatandaşları ile bunların Avrupa Birliği üyesi ülkelerin vatandaşı olmayan eş ve çocuklarının 1/80 Sayılı Ortaklık Konseyi Kararı' nın lehte olan hükümlerinden faydalanacağı düzenlenmiştir. Karşılıklılık ilkesi gereğince AB üyesi ülke vatandaşları ile bunların eş ve çocuklarına istisnai olarak çalışma izni verilmesini düzenleyen hükmün, hem geçerliliği ve ulusal hukuktaki bağlayıcılığı tartışmalı olan Ortaklık Konseyi Kararı' nın lehte olan hükümlerini ulusal düzenlemelerden üstün tutması ve bağlayıcı kılması, hem de en azından YÇİHK' da düzenlenmesi gerekmekte iken yalnız YÇİHK Uygulama Yönetmeliği' nde düzenlenmiş olması öğretide eleştirilmektedir. Uluslararası çok taraflı bir hukuki düzenleme olan Ortaklık Konseyi Kararı' na taraflarca karşılıklı olarak uyulmasına yönelik iç hukuk düzenlemeleri yapılması yerinde ve gerekli olmakla beraber, YÇİHK' nda düzenlenmemiş olması nedeniyle YÇİHK Uygulama Yönetmeliği ile düzenlenen istisnanın fiilen uygulanmasını engelleyebilecek hallerin meydana gelmemesi yönünden, AB üyesi ülke vatandaşları ile bunların eş ve çocuklarına tanınacak istisnai çalışma izninde Ortaklık Konseyi Kararı' nın lehte olan hükümlerinin öncelikle uygulanacağı esasının YÇİHK ile düzenlenmiş olmasının daha uygun olacağı açıktır.

AB üye ülke vatandaşları ile bunların üye ülke vatandaşı olmayan eş ve çocuklarına istisnai çalışma izni verilmesinin hukuki dayanağı olan 1/80 Sayılı Ortaklık Konseyi Kararı 6., 7., ve 11. madde hükümleri aşağıdaki düzenlemeleri içermektedir. Karar 6. maddesine göre bir üye devletin işgücü piyasasına yasal olarak dahil bulunan bir Türk işçisi o üye devlette bir yıllık yasal çalışmadan sonra, eğer iş mevcut ise, aynı işverenin yanında çalışma iznini yenileme hakkına, o üye devlette, üç yıllık yasal işten sonra ve Topluluk üye devletleri işçilerine tanınan öncelik saklı kalmak kaydıyla, dilediği bir işveren yanında, ancak aynı meslek için, o üye devletin iş bulma kurumlarına kayıtlı ve normal şartlarda yapılmış bir iş teklifine başvurma hakkına, dört yıllık yasal çalışmadan

sonra ise işveren ve meslek sınırlandırması olmaksızın bütün ücretli işlere serbestçe girme hakkına sahip olacaktır. Karar 7. maddesi ise bir üye devlet bünyesinde yasal çalışmasını sürdüren Türk işçisinin onunla birlikte oturma hakkına sahip bulunan aile bireylerine yönelik çalışma hakkını düzenlemektedir. Maddeye göre Türk işçisi ile birlikte oturma hakkına sahip bulunan aile bireyleri üye devlette üç yıl ikamet ettikten sonra, topluluk üye devletleri işçilerine tanınan öncelik saklı kalmak kaydıyla . her türlü işe başvurmak hakkına, üye devlette beş yıl ikamet ettikten sonra ise diledikleri bütün ücretli işlere serbestçe girme hakkına sahip olacaklardır. Ev sahibi ülkede mesleki bir eğitim programını tamamlayan Türk işçi çocuklarının da üye devletteki ikamet sürelerine bakılmaksızın, anne veya babasından birinin ilgili üye devlette en az üç yıldır yasal olarak çalışıyor olması kaydıyla, söz konusu üye devlette, her türlü işe başvurabileceği düzenlenmiştir.

Buna göre, 1/80 Sayılı Ortaklık Konseyi Kararı' nın anılan maddeleri ile Türk işçilerine tanınan hakların, karşılıklılık ilkesi kapsamında Avrupa Birliği üye ülke vatandaşları ve öngörülen koşulları haiz eş ve çocuklarına uyarlanarak YÇİHK Uygulama Yönetmeliği' ne dayalı olarak başvuru sahibi yabancı çalışan lehine YÇİHK ve YÇİHK Uygulama Yönetmeliği' ne nazaran öncelikle uygulanması halinde, AB üye ülke vatandaşı işçiler Türkiye' de dört yıllık kanuni çalışmadan sonra, bunların birlikte oturan eş ve çocukları ise beş yıllık kanuni ikametden sonra diledikleri işte süresiz olarak çalışma hakkı kazanmış olacaklardır. Ancak bu statüdeki yabancılara tanınan çalışma serbestisi yalnız karşılıklılık esası kapsamında ve süre sınırlamaları yönünden uygulama alanı bulacak olup, özel kanunlar ile Türk vatandaşlarına hasredilmiş meslekler ile çalışma izinlerinin alınmasına ilişkin prosedür yönünden bu statüde yer alan yabancıların çalışma hakkına yönelik sınırlandırmalar varlığını sürdürmektedir.

#### **4.2.4.8. 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, idarî ve teknik personelin hizmetinde çalışanlar ile karşılıklılık ilkesi çerçevesinde olmak ve görev süresiyle sınırlı kalmak

üzere Türkiye’de bulunan büyükelçilikler, konsolosluklar ve uluslararası kuruluşların temsilciliklerinde görevlendirilen diplomatların ve idari ve teknik personelin eş ve çocuklarının çalışma izinleri; Dışişleri Bakanlığı kanalı ile Bakanlığa intikal eden başvuruları üzerine, anılan Bakanlığın görüşleri doğrultusunda istisnai olarak verilebilir.

#### **4.2.4.9. Bilimsel, Kültürel ve Sportif Amaçlarla Kısa Süreli Gelenler**

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 bulunacakları süre için, çalışma izinleri istisnai olarak verilebilir.

#### **4.2.4.10. Kilit Personel**

YÇİHK. m. 8-h uyarınca, 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 çalıştırılacak kilit personel niteliğindeki yabancılara da çalışma izinlerinin istisnai olarak verilebileceği düzenlenmiştir. Doğrudan yabancı yatırımlarda çalışacak idari personel pozisyonundaki kimselerin istihdamı hakkında yapılan yasal düzenlemelerin yabancı sermayenin ve yatırımların teşviki açısından önemli role sahip olduğu savunulmaktadır. Kilit personel statüsünde değerlendirilerek istisnai çalışma izni verilebilecek yabancılar 4875 sayılı Doğrudan Yabancı Yatırımlar Kanunu’ na dayalı olarak düzenlenen Doğrudan Yabancı Yatırımlarda Yabancı Uyruklu Personel İstihdamı Hakkında Yönetmelik (DYYY) ile tanımlanmıştır.

Buna göre, kilit personel statüsünde oldukları kabul edilerek YÇİHK, DYYK ve DYYY’ ne göre istisnai çalışma izni verilebilecek yabancılar, özellik arz eden doğrudan yabancı yatırımlarda ve irtibat bürolarında istihdam edilecek yabancı uyruklu kilit personel niteliği taşıyan yabancılardır. DYYY m.2’ de de istisnai çalışma izni verilebilmesi için bu iki koşulun bir arada oluşması gerektiği, özellik arz eden doğrudan yabancı yatırımlarda istihdam edilecek kilit personel dışında kalan yabancı uyruklu personel ile, özellik arz eden doğrudan yabancı yatırımların dışında kalan doğrudan

yabancı yatırımlarda istihdam edilecek yabancı uyruklu her türlü personelin çalışma izinlerinde DYYY değil, 4817 sayılı YÇİHK ve Uygulama Yönetmeliği hükümlerinin uygulanacağı ifadesiyle vurgulanmıştır.

DYYK kapsamında kurulan şirket, şube ve kuruluşlarda istihdam edilecek yabancı uyruklu kilit personele, YÇİHK kapsamında yer alan yabancılar gibi Çalışma ve Sosyal Güvenlik Bakanlığı tarafından çalışma izni verilecektir. Ancak bu kapsamda istihdam edilecek personel yönünden, YÇİHK 14. maddesinde yer alan, yabancı çalışanın çalışma izni başvurusunun kabul edilebilmesi için, başvuru işe ilişkin ülke içinde, dört haftalık süre içerisinde o işi yapacak aynı niteliğe sahip kişinin bulunmaması gerekliliği koşulu aranmayacaktır. Bununla birlikte, istihdam edilecek yabancı uyruklu kilit personele, YÇİHK kapsamında getirilen koşullara bağlı olarak çalışabilecekleri meslek, sanat veya işlerle ilgili çalışma izinlerine ilişkin başvuruların değerlendirilmesinde ilgili mercilerin görüşlerinin alınması koşulu istisnai olarak uygulanacaktır. Kilit personel statüsünde yer alan yabancı personele uygulanacak bir diğer ayrıcalık da çalışma iznine yönelik Bakanlığa yapılan başvurulara ilişkin Bakanlık tarafından cevap verilmesi gereken sürenin doksan gün yerine on beş gün ile sınırlandırılmış olmasıdır. Dolayısıyla, kilit personel statüsündeki yabancıların çalışma izinleri yönünden Bakanlığın takdir yetkisi ve izin başvurusunu reddetme yetkisinin sınırlandırıldığı görülmektedir.

#### **4.2.4.10.1. Özellik Arz eden Doğrudan Yabancı Yatırımlarda İstihdam Edilecek Olmak**

Kilit personel statüsünde istisnai çalışma izninden faydalanabilmenin ilk koşulu özellik arz eden doğrudan yabancı yatırım niteliği taşıyan bir yatırım bünyesinde faaliyet sürdürecektir.

Doğrudan yabancı yatırım kavramı, uluslararası hukukta tanımı yapılarak sınırlandırmaktan özellikle kaçınılmasına karşın, varlıkların sahibinin denetimi altında bir ülkeye, o ülkenin refahını arttırmak için yatırım yapılması amacıyla transferi olarak tanımlanabilir. Dolaylı yatırımdan farkı, başka bir ülkedeki bir şirketin paylarını satın alma amacıyla yapılan para hareketinin yerine yatırımcının risk alarak doğrudan kendi



mülkiyetindeki taşınır ya da taşınmaz varlıkları, sermaye ve üst düzey idari personelinin gerekli kısmını o ülkeye tahsis etmek suretiyle o ülke ekonomisi üzerinde olumlu aktif rol üstlenmesidir. DYYY m.4' te özellik arz eden doğrudan yabancı yatırım statüsünde sayılabilecek şirket veya şubeler sayılmıştır. Buna göre, yabancı ortakların toplam sermaye payının en az 400 milyar Türk Lirası olması halinde, şirket veya şubenin son yıl cirosunun en az 30 trilyon Türk Lirası olması şirket veya şubenin doğrudan yabancı yatırım statüsünde sayılmasını sağlayacaktır. Bunun yanı sıra, yabancı ortakların toplam sermaye payının en az 400 milyar Türk Lirası olması kaydıyla, şirket veya şubenin son yıl ihracatının en az 1 milyon ABD Doları olması veya yine yabancı ortakların toplam sermaye payının en az 400 milyar Türk Lirası olması kaydıyla, şirket veya şubede son yıl içinde Sosyal Sigortalar Kurumu'na kayıtlı en az 250 personelin istihdam edilmesi de şirket veya şubenin özellik arz eden doğrudan yabancı yatırım sayılması için yeterlidir. Şirket veya şubenin yatırımda bulunacak olması halinde, öngörülen en az 10 trilyon Türk Lirası tutarında asgari sabit yatırım öngörülüyor olması ve ana şirketin merkezinin bulunduğu ülke dışında en az bir ülkede daha faaliyet gösteriyor olması doğrudan yabancı yatırım kapsamında yer almasını sağlayabilecek diğer unsurlardır.

Bu unsurlardan en azından birini taşımakla şirket veya şube DYYK kapsamında özellik arz eden doğrudan yabancı yatırım niteliği taşıyan bir yatırım sayılabilecektir. Görüldüğü üzere özellik arz eden doğrudan yabancı yatırım kavramı belli bir ölçeğin üzerinde ülke ekonomisine özellikle belirli bir yönden (şirket cirosu, ihracat, personel istihdamı, sabit yatırım) katkı sağlanması ve sağlanan katkıda yabancılik unsurunun ciddi bir payı olmasını ifade etmektedir.

#### **4.2.4.10.2. Kilit Personel Niteliği Taşımak**

Özellik arz eden doğrudan yabancı yatırımlarda çalışmakta olan yabancı personelin istisnai çalışma izninden faydalanabilmesi için kilit personel niteliği taşıması gerekmektedir. DYYY 4. maddesinde kilit personel statüsünde kabul edilebilmek için gerekli unsurlar sayılmıştır. Buna göre, Türkiye'de kurulu bulunan ve tüzel kişiliğe sahip bir şirketin, sayılan şartlardan en az birini sağlayan personeli kilit personel statüsünde kabul edilecektir. Şirketin üst yönetiminde ya da yürütme pozisyonunda

çalışmak, şirketin tamamını veya bir bölümünü yönetiyor olmak, 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 kişiler ile şirketin hizmetleri, araştırma cihazları, teknikleri ya da yönetimi için temel sayılan bilgiye sahip olan kişi veya irtibat bürolarında, yurt dışındaki ana şirket tarafından adına yetki belgesi düzenlenen en fazla bir kişi kilit personel statüsünde sayılacaktır. Kilit personel olarak kabul edilerek çalışma izinlerinin istisnai olarak verilebilmesi için başvuru sahibi yabancıların sayılan özelliklerden en az birine sahip olmaları gerekmektedir.

#### **4.2.4.10.3. Çalışma İzni ve Süre Uzatma Başvurularında Usul**

Özellik arz eden doğrudan yabancı yatırımlarda istihdam edilecek kilit personele ve 4875 sayılı Kanun kapsamında faaliyet gösteren irtibat bürolarında, yetki belgesi sahibi en fazla bir kişiye; büro faaliyetleri için son yıl içinde yurt dışından en az 200.000 ABD Doları veya karşılığı döviz getirilmiş olması kaydıyla, Bakanlıkça çalışma izni verilir.

Özellik arz eden doğrudan yabancı yatırımlarda istihdam edilecek kilit personel statüsündeki yabancılar, yurt dışında çalışma izin başvurularını uyuğunda buldukları veya daimi ikamet ettikleri ülkedeki Türkiye Cumhuriyeti temsilciliklerine yapabilirler. Başvurular, temsilcilikler tarafından çalışma izin talebine ilişkin olabilecek değerlendirmeleri ile birlikte doğrudan Bakanlığa iletilirler. Türkiye Cumhuriyeti temsilcilikleri ile Bakanlık, yurt dışından yapılacak çalışma izni başvuruları ile ilgili işlemleri, elektronik posta yolu ile yürütür. Başvuru sırasında istenilen belgeler ise, yabancı'nın Temsilciliğe başvurduğu tarihten itibaren en geç üç iş günü içerisinde yabancı'nın işverenince Bakanlığa intikal ettirilir.

Özellik arz eden doğrudan yabancı yatırımlarda istihdam edilecek kilit personel statüsündeki yabancılar veya bunların işverenlerinin, yabancıların Türkiye’de kanuni olarak bulunması halinde, çalışma izni müracaatlarını doğrudan Bakanlığa yapmaları da mümkündür.

Özellik arz eden doğrudan yabancı yatırımlarda çalışmak üzere çalışma izin belgesi alan kilit personelin, bu belgeyi aldıkları tarihten itibaren en geç doksan gün içinde Türkiye’nin dış temsilciliklerine çalışma vizesi talebinde bulunmaları ve ülkeye giriş yaptıkları tarihten itibaren en geç otuz gün içinde İçişleri Bakanlığına ikamet tezkeresi almak için başvurmaları gerekmektedir.

Herhangi bir sebebe istinaden en az altı ay süreli ikamet izni almış olup da bu izin süresi içerisinde çalışma izni verilmiş kilit personel için, Türkiye’nin dış temsilciliklerinden çalışma vizesi alması koşulu aranmaz. Türkiye’de öğrenim amacıyla verilen ikamet izinleri çalışma vizesinden muafiyet kapsamı dışındadır.

Özellik arz eden doğrudan yabancı yatırımlarda istihdam edilecek kilit personel statüsündeki yabancıların çalışma izinlerine ilişkin başvurularına eklemeleri gereken belgeler DYYY m.10’ da sayılmaktadır. Buna göre öncelikle şirket veya şubenin özellik arz eden doğrudan yabancı yatırım olduğunun ispatlanması gerektiğinden DYYY kapsamında bu hususu ispatlamaya yönelik yabancı ortakların toplam sermaye payının en az 400 milyar Türk Lirası olduğuna ilişkin belgeler (Defter kaydının şirket onaylı sureti, şirket onaylı bilançosu, Türkiye Ticaret Sicil Gazetesi fotokopisi gibi belgeler), şirket veya şubenin yaptığı son yıl ihracat tutarının en az 1 milyon ABD Doları olduğuna ilişkin belgeler (İhracat bedeline ilişkin banka dekontu, banka yazısı, döviz alım belgesi fotokopisi, şirket onaylı gelir tablosu gibi belgeler), şirket veya şubenin son yıl cirosunun en az 30 trilyon Türk Lirası olduğuna ilişkin belgeler (Şirket onaylı gelir tablosu gibi belgeler), şirket veya şubede son yıl içinde Sosyal Sigortalar Kurumu’na kayıtlı en az 250 personelin istihdam edilmesi durumunda, bu durumu belgeleyen Sosyal Sigortalar Kurumu bordrosu gibi belgeler, şirket veya şubenin yatırımında bulunacak olması halinde, öngörülen asgari sabit yatırım tutarının en az 10 trilyon Türk Lirası olduğunu belgeleyen Yatırım Teşvik Belgesi, Turizm Teşvik Belgesi gibi

belgeler, ana şirketin, merkezinin bulunduğu ülke dışında en az bir ülkede daha doğrudan yabancı yatırımı bulunduğunu gösteren Faaliyet Belgesi veya Faaliyet Raporu veya ilgili ülke resmi makamlarından alınacak yazı ile istihdam edilecek kilit personelin yurt dışındaki ana şirket tarafından görevlendirildiğine ilişkin görevlendirme yazısı benzeri belgelerden şirketin özellik arz eden doğrudan yabancı yatırım olduğunu ispatlamaya yetecek hallerden birini ispatlayan belgelerin kilit personel statüsündeki yabancıların çalışma izni başvurusunda Bakanlığa ibraz edilmesi gerekmektedir.

Başvuru sırasında yatırımın niteliğinin yanı sıra özellik arz eden doğrudan yabancı yatırımda çalışacak yabancı personelin kilit personel statüsünde olduğunun ispatlanmasına yönelik belgelerin de başvuru evrakıyla birlikte ibrazı gerekmektedir. Bu belgeler, şirketin üst yönetiminde ya da yürütme pozisyonunda çalışmak şartının olduğundan bahisle başvuru yapanlar yönünden imza sirküleri fotokopisi, Türkiye Ticaret Sicil Gazetesi fotokopisi, yönetim kurulu veya ortaklar kurulu kararı fotokopisi gibi belgeler, şirketin tamamı veya bir bölümünü yönetiyor olmak koşulunu gerçekleştirdiğinden bahisle başvuruda bulunanlar yönünden bonservis ve tercümesi, diploma sureti ve tercümesi ile bu kapsamdaki personelin istihdam edileceği alana yönelik diğer belge ve bilgiler ve tercümesi (Yönetmelikte bu belge ve bilgiler örneklendirilmiş ve sektörel bazda sunulacak belgelerin farklılık gösterebileceği vurgulanarak ihracat elemanları için ülkeler bazında ihracatı gösteren ilgili bankaca onaylı banka dekontu, banka yazısı, döviz alım belgesi fotokopisi, şirket onaylı gelir tablosu gibi belgelerin sunulabileceği belirtilmiştir) olarak sayılabilir.

Bunların yanı sıra başvurularda irtibat bürosu faaliyetleri için, son yıl içinde yurt dışından en az 200.000 ABD Doları veya karşılığı döviz getirilmiş olduğuna ilişkin belgeler (Büro yetkilisi için yetki belgesi ve döviz transferi ile ilgili banka dekontu, banka yazısı, döviz alım belgesi fotokopisi gibi bu formda işveren ve yabancı personelin her ikisinin de orijinal imzasının olmadığı durumlarda taraflar arasında yapılmış bireysel sözleşme veya işverence yapılan iş teklifinin işçi tarafından kabul edildiğine dair iş kabul belgesi veya onaylı sureti, yabancı personelin onaylı ve tercümeli pasaport sureti, yabancı personelin özgeçmiş formu ve işveren tarafından hazırlanacak çalışma izni talep dilekçesinin başvuru sırasında sunulması gerekmektedir.

Özellik arz eden doğrudan yabancı yatırımlarda istihdam edilecek kilit personel statüsündeki yabancıların çalışma izinleri süre uzatım taleplerinde şirketin özellik arz eden doğrudan yabancı yatırım olduğunun ve yabancı personelin kilit personel niteliği taşımakta olduğunun ispatına ilişkin belgelerin yeniden ibrazı aranmamaktadır. Ancak, kilit personel statüsünde çalışacak yabancı personele istisnai çalışma izni verilmesinin esas gerekçesi olan özellik arz eden doğrudan yabancı yatırım ve kilit personel statüsü unsurlarının, çalışma izni süre uzatma başvurusu sırasında da devam edip etmediğinin kontrolü kanımızca çalışma izninin verilmesindeki amaca daha uygun olacaktır.

Çalışma izninin süresinin uzatılmasına yönelik başvuruların, izin belgesinde öngörülen çalışma süresinin bitiminden itibaren en geç on beş gün içinde yapılması gerekmektedir. Bu süreden sonra yapılan uzatma başvuruları, Bakanlığa yapılan ilk başvuru gibi değerlendirilecektir. Uzatma başvuruları, çalışma izninin süresi dolmadan da yapılabilir. Bu takdirde çalışma izninin bittiği tarihten geriye doğru en fazla iki aylık süre içerisinde başvuruda bulunulması mümkündür. Çalışma izninin uzatılması halinde, uzatılan çalışma izninin başlangıç tarihi, süresi biten çalışma izninin sona erdiği tarih olarak kabul edilmektedir.

#### **4.2.4.10.4. Çalışma İzni ve Süre Uzatma Başvurularının Sonuçlanması, İtiraz ve Kanun Yolları**

Kilit personel statüsündeki yabancı personel çalışma izni başvurularının bir diğer istisnai özelliği de başvuruların Bakanlıkça başvurulara ilişkin değerlendirmelerin daha erken sonuçlandırılacağına öngörülmüş olmasıdır. DYYY m.12' ye göre özellik arz eden doğrudan yabancı yatırımlar ile irtibat bürolarında istihdam edilecek kilit personel için yapılan çalışma izni veya süre uzatımı başvurularının, belgelerin tam ve eksiksiz olması halinde, doksan gün içerisinde sonuçlandırılacağı öngörülen diğer çalışma izni başvurularının aksine Bakanlığa müracaat tarihinden itibaren en geç on beş gün içinde sonuçlandırılacağı öngörülmüştür. 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 itibariyle başlar.

Özellik arz eden doğrudan yabancı yatırımlarda mesleki eğitim alanındaki bir görevde istihdam edilecek yabancı uyruklu kilit personel için yapılan çalışma izni başvurularında, on beş günlük değerlendirme süresine ilişkin hüküm uygulanmayacaktır. Aynı biçimde, yabancı uyruklu kilit personel statüsünde yapılan çalışma izni başvurularında ilgili mercilerden mesleki yeterlilik konusunda görüş alınmamasına karşın, mesleki eğitim alanında yapılacak başvurularda ilgili mercilerin de görüşlerine de başvurulmaktadır. Mesleki eğitim alanında yapılan başvurulara ilişkin değerlendirme süresinin on beş gün ile sınırlandırılmamasının esas sebebi de ilgili mercilerin görüşlerine başvurulacak olması nedeniyle değerlendirme süresinin uzayacak olmasıdır.

Özellik arz eden doğrudan yabancı yatırımlarda istihdam edilecek kilit personel statüsündeki yabancıların çalışma iznine yönelik başvurularının değerlendirmesinde, diğer çalışma izni başvurularında aranmakta olan, başvuru için ülke içinde, dört haftalık süre içerisinde o işi yapacak aynı niteliğe sahip kişinin bulunmaması gerekliliği koşulu da istisnai olarak aranmamaktadır.

Çalışma izni veya süre uzatımına yönelik başvuruların değerlendirilmesinde YÇİHK'nda öngörülen sınırlayıcı hükümlerin dikkate alınacağı ve DYYK kapsamında yatırım yapılmasının şirket ortakları da dahil olmak üzere yabancı uyruklu personele mutlaka çalışma izni verilmesini zorunlu kılmayacağı düzenlenmiş ise de (DYYY m.15), DYYY 5. maddesinde yer alan "özellik arz eden doğrudan yabancı yatırımlarda istihdam edilecek kilit personele Bakanlıkça çalışma izni verilir" ifadesinin, değerlendirme usulüne ilişkin diğer ayrıcalıklı koşulların yanında Bakanlığın değerlendirmeye yönelik irade ve keyfiyetini ortadan kaldırdığı, sözkonusu koşullarda Bakanlığın kilit personel statüsünde çalışmak üzere yapılan çalışma izni ve süre uzatma başvurularında yapacağı tek işlemin aranan şekli koşulların yerine getirilip getirilmediğini denetleyerek bu koşulların varlığı halinde çalışma iznini vermek yönünde olacağı savunularak ilgili düzenleme eleştirilmektedir. DYYY m. 5 düzenlemesinde yer alan ifadenin Bakanlığa izin verme yönünde bir zorunluluk yüklediğini düşünmek yerine, Bakanlığın yetki

alanını tespit eder nitelikte bir hüküm olduğunu ve izinlerin Bakanlık tarafından verileceği hususunu vurguladığını düşünmek kanımızca Yönetmeliğin amacı bakımından da daha uygun olacaktır. Söz konusu istisnai nitelikte çalışma izni olduğundan, başvuru sahibi istisnai statüdeki kişi ve kurumlara bazı ayrıcalıklar tanınması olağan olmakla beraber, izin mercii statüsünde yer alan Bakanlığın bu hususta yalnız istenen evrakın kontrolünü yapmak yetkisine sahip olduğundan bahisle yalnız onay mercii statüsüne indirgenmesi ‘çalışma izni’ kavram ve içeriğine de ters düşmektedir.

DYYK ve DYYY’ de kilit personel statüsündeki yabancı personelin çalışma izni ve süre uzatma başvurularının değerlendirilmesi sonucunda verilecek kararlara karşı itiraz ve yargı yollarına ilişkin bir düzenleme bulunmamakla beraber, DYYY m.18’ de yer alan yönetmelikte hüküm bulunmayan hallerde YÇİHK ve YÇİHK Uygulama Yönetmeliği hükümlerinin dikkate alınacağı yönündeki genel atıftan hareketle, değerlendirme sonuçlarına ilişkin Bakanlığa itiraz edilebileceği, Bakanlığın itirazın reddine ilişkin kararı üzerine de yasal süreler içerisinde idari yargı yoluna başvurulabileceği söylenebilir. Çalışma izinlerine ilişkin değerlendirmelerin sonuçları ve yargı yolları yukarıda detaylı olarak incelendiğinden bu bölümde tekrar değinilmeyecektir.

#### **4.2.4.11. Türkiye’de Bulunan Büyükelçilik veya Konsolosluklar Bünyesinde**

##### **Faaliyet Gösteren Okullardaki Yabancı Öğretmenler, Kültür**

##### **Kurumlarında Görevlendirilenler ile Din Kurumlarında Görev Alacak Yabancılar**

Türkiye’de bulunan büyükelçilik veya konsolosluklar bünyesinde faaliyet gösteren okullardaki yabancı öğretmenlere, Türkiye’de yabancı ülkelerin kültür kurumlarındaki görevlilerine, din kurumlarında görevlendirilecek din görevlilerine, çalışmak üzere ikamet izinleri İçişleri Bakanlığınca verilir. Bu konulardaki izin başvuruları Dışişleri Bakanlığı kanalı ile yapılır. Emniyet Genel Müdürlüğü 155 sayılı Genelgesi’ nin K Bölümüne göre, ikamet izni verilmesi uygun görülen yabancılara verilecek ikamet tezkereleri de valilikler tarafından beş yıllık üst sınırı aşmamak koşuluyla başvuru sahibi yabancıların görev süreleri doğrultusunda resen düzenlenecektir.

#### 4.2.5. Çalışma İzninden Muafiyet

YÇİHK Uygulama Yönetmeliği m.55' te çalışma izni almaktan muaf tutulacak yabancılar sayılmıştır. Buna göre, özel kanunlarda belirlenen hükümler saklı kalmak ve yabancı ile işverenin diğer kanunlardan doğan yükümlülüklerini yerine getirmeleri kaydıyla aşağıda sayılan statülere sahip yabancıların çalışma izni alma yükümlülüğü bulunmamaktadır:

Türkiye'nin taraf olduğu ikili ya da çok taraflı sözleşmelerle çalışma izninden muaf tutulanların çalışma izni alma zorunluluğu bulunmaksızın serbestçe faaliyet göstermeleri öngörülmüştür. Buna göre, Türkiye' nin taraf olduğu uluslararası düzenlemeler ile iç hukuk düzenlemeleri arasında doğabilecek çatışmalar çözümlenmiş ve sözkonusu maddenin değişken ve dinamik yapısı nedeniyle Türkiye' nin ileride taraf olabileceği uluslararası düzenlemelere ilişkin olası çelişkiler baştan ortadan kaldırılmış olmaktadır.

Daimi ikametgahları yurt dışında olmakla beraber, bilimsel, kültürel ve sanatsal faaliyetler amacıyla bir aydan daha kısa süre için Türkiye' ye gelen veya sportif faaliyetler amacıyla dört aydan az süre için geçici olarak Türkiye'ye gelen yabancılar da çalışma izni alma zorunluluğundan muaf tutulmuşlardır. Bu statüdeki yabancıların çalışma izni almaktan muafiyetlerine ilişkin çalışabilecekleri iş kolu veya meslek ile ilgili özel bir düzenleme yapılmamış ise de, Türkiye' de kalacakları ve çalışma izni alma zorunluluğundan muaf tutuldukları süreler ve çalışma izni alma zorunluluğundan muaf tutulma nedenleri göz önüne alındığında, çalışma iznine ilişkin muafiyetlerinin fiilen yalnız madde metninde öngörülen faaliyetler olduğu, ancak şeklen muafiyetlerinin Türkiye' ye geliş nedenleri ile bağlantılı olması yönünde bir zorunluluk bulunmadığı söylenebilir.

Türkiye'ye ithal edilen makine ve teçhizatın montajı, bakım ve onarımı, kullanımına ilişkin eğitiminin verilmesi veya teçhizatı teslim almak amacıyla üç ayı geçmemek ve bu durumu ibraz edeceği belgeler ile kanıtlamak koşuluyla gelenler, Türkiye'den ihraç edilen ya da Türkiye'ye ithal edilen mal ve hizmetlerin kullanılmasına ilişkin eğitim amacıyla üç ayı geçmemek ve bu durumu ibraz edeceği belgeler ile kanıtlamak



koşuluyla Türkiye’de bulunanlar ve Türkiye’de fuar ve sirklerde gösteri ve benzeri görevli olarak üç ayı geçmemek ve bu durumu ibraz edeceği belgeler ile kanıtlamak koşuluyla bulunanlar da çalışma izni alma zorunluluğundan muaf tutulmuşlardır.

Üniversiteler ile kamu kurum ve kuruluşlarında bilgi ve görgülerini artırmak üzere gelen, üç ayı geçmemek ve durumunu ibraz edeceği belgeler ile kanıtlamak koşuluyla bulunanlar ile sosyo-kültürel ve teknolojik alanlar ile eğitim konularında bir ayı aşmayan bir sürede Türkiye’ye önemli hizmet ve katkı sağlayabilecekleri ilgili mercilerce bildirilenlerin de YÇİHK Uygulama Yönetmeliği m.55 kapsamında çalışma izni alma zorunlulukları bulunmamaktadır. Yönetmelikte geçen “üniversiteler ile kurum ve kuruluşlarında bilgi ve görgülerini artırmak üzere gelenler” ifadesi kapsamında bahsedilen yabancıların staj amacıyla Türkiye’ de bulunanlar olması halinde, maddede çalışma izninden muafiyet ile stajyerin stajı dışında Türkiye’ de yapacağı çalışmanın kastediliyor olması gerekmektedir. Zira, akademik veya mesleki tecrübeyi arttırmak amacıyla yapılan staj zaten gelir sağlama değil kişisel veya mesleki gelişim unsurları ön planda olmakla, çalışma sayılmadığından çalışma izni kapsamı dışında yer almaktadır. Bu takdirde, kanun koyucunun bu statüdeki yabancılara stajları dışında çalışma izninden muafiyet tanıdığı yönünde yorum yapılması gerekmektedir.

Bu madde hükmüne göre çalışma izni alma yükümlülüğünden muaf tutululardan mesleki hizmetler kapsamına giren muafiyet hükümlerine tabi yabancı mimar, mühendis ve şehir plancıları hizmet sürelerinin bir ayı aşması durumunda; ancak Bakanlıktan çalışma izni almak, ilgili meslek odasına geçici üye olmak ve ulusal kurum ve kuruluşların uygulamalarına uymak suretiyle çalışma izni alma yükümlülüğüne ilişkin muafiyetten faydalanmayı sürdürebilirler.

Ayrıca YÇİHK Uygulama Yönetmeliği’ nin 55. maddesinde çalışma izni alma yükümlülüğünden muafiyete ilişkin muafiyet sürelerinin uzatılamayacağı ve aynı kişinin muafiyet hükümlerinden aynı yıl içinde sadece bir kez yararlanabileceği ile çalışma izninden muaf tutulan yabancıların geliş amaçlarını, ne kadar süre ile ve nerede kalacaklarına ilişkin bilgileri buldukları yerin emniyet makamlarına bildirmeleri gerektiği düzenlenmiştir.

YÇİHK Uygulama Yönetmeliği 55. maddesinin yanı sıra YÇİHK' un kapsamına ilişkin 2. maddesinde kanun kapsamında sayılmayan yabancılardan bahsedilmiştir. Buna göre, 403 sayılı Türk Vatandaşlığı Kanunu' nun 29 uncu maddesinin ikinci cümlesi ile 5680 sayılı Basın Kanunu' nun 13 üncü maddesi ve 231 sayılı Basın Yayın ve Enformasyon Genel Müdürlüğünün Teşkilât ve Görevleri Hakkında Kanun Hükmünde Kararname' nin kapsamına giren, Bakanlıklar, kamu kurum ve kuruluşlarınca kanunla verilen yetkiye dayanarak çalışma izni verilen veya istihdam edilen ve karşılıklılık ilkesi, uluslararası hukuk ve Avrupa Birliği hukuku esasları dikkate alınarak çalışma izninden muaf tutulan yabancılar YÇİHK kapsamı dışında yer almaktadır.

Türk Vatandaşlığı Kanunu 29. maddesi kapsamına giren kişiler doğum ile Türk vatandaşlığını kazanıp sonradan izin almak suretiyle yabancı bir devlet vatandaşlığını kazanarak vatandaşlıktan çıkanları ifade eder. İçişleri Bakanlığı' ndan izin almak suretiyle Türk vatandaşlığından çıkan kişilerin YÇİHK kapsamında çalışma izninden muaf tutulabilmesi için vatandaşlıktan çıkış başvurusu yaptıkları anda başka bir devlet vatandaşlığını kazanmamış olmaları gerekmektedir. Bu kapsamda yer alan yabancılar çalışma izni hususunda yabancılara getirilen sınırlamalara tabi olmaksızın Türkiye' de çalışabileceklerdir. Söz konusu muafiyet YÇİHK yönünden olup, özel kanunlarla getirilen sınırlamalar muafiyet kapsamında yer almamaktadır.

5680 sayılı Basın Kanunu' nun 13 üncü maddesi ve 231 sayılı Basın Yayın ve Enformasyon Genel Müdürlüğünün Teşkilât ve Görevleri Hakkında Kanun Hükmünde Kararname' nin kapsamına giren yabancı muhabirler ve basın-yayın organlarının mensupları da YÇİHK kapsamında çalışma izni alma zorunluluğundan muaftır. Bu kapsamda yer alan yabancıların çalışmalarının kolaylaştırılmasına yönelik gerekli tedbirler alınacağı düzenlenmiş olmakla beraber çalışmalarına ilişkin bu statüdeki yabancılara getirilen tek yükümlülük, işverenlere getirilen Çalışma ve Sosyal Güvenlik Bakanlığı' na çalışmaya ilişkin bildirim yükümlülüğüdür.

Bakanlıklar, kamu kurum ve kuruluşlarınca kanunla verilen yetkiye dayanarak çalışma izni verilen veya istihdam edilen yabancılar da YÇİHK kapsamı dışında kalmakla, sözü

edilen kurum ve kuruluşlar tarafından yalnız Çalışma ve Sosyal Güvenlik Bakanlığı' na bildirim koşulunu yerine getirmek suretiyle yabancı istihdamı mümkün kılınmıştır.

### **4.3. ÇALIŞMA VİZESİ**

Türkiye' ye çalışmak amacıyla gelecek yabancıların kanunlarda öngörülen istisnalar dışında çalışma vizesi almaları gerekmektedir. YÇİHK, YÇİHK Uygulama Yönetmeliği ve Doğudan Yabancı Yatırımlarda Yabancı Uyruklu Personel İstihdamı Hakkında Yönetmelik (DYYY) ile yabancılar tarafından alınacak çalışma izninin ancak çalışma vizesi ve çalışma amaçlı ikamet tezkeresi alınması halinde geçerli olacağı hükme bağlanmıştır. Türkiye' de çalışmak için yabancıların vize alma yükümlülüğünün geçerlilik ve kapsamı doktrinde tartışılmakla beraber, kanımızca YÇİHK açık metni ile konuya açıklık getirilmiş bulunmaktadır. Yabancıların vize alma yükümlülüğü yalnız çalışma amacıyla ülkeye giriş yapacak yabancılar için mahsus olmayıp, Pasaport Kanunu 5. maddesi uyarınca yabancıların herhangi bir nedene dayalı olarak Türkiye sınırlarından içeriye girebilmeleri için vize almaları gerektiği açıkça hükme bağlanmıştır. Devletin tek taraflı bir tasarrufu niteliği taşıyan vize alma yükümlülüğü, yabancıların ülkeye girişlerinde ek kontrol sağlamaktadır.

#### **4.3.1. Çalışma Vizesinin Alınmasında Usul**

YÇİHK m. 12 ve DYYY m. 9' a göre çalışma izin belgesini alan yabancıların, izin belgesini aldıkları tarihten itibaren en geç doksan gün içinde ülkeye giriş vizesi talebinde bulunmaları zorunlu tutulmuştur.

Çalışma vizesi, yurt dışındaki Türk Konsoloslukları tarafından verilmektedir. Çalışma iznini alan yabancı tarafından çalışacağı işin de bildirilmesi ile Konsolosluga yapılacak olan başvuru, Konsolosluk tarafından Dışişleri Bakanlığı' na, Dışişleri Bakanlığı tarafından da İçişleri Bakanlığı' na gönderilmektedir. İçişleri Bakanlığı tarafından yabancıların başvurusu hakkında şahsi ve başvuru yapılan mesleğe yönelik gerekli inceleme yapılarak başvuru hakkında Konsolosluga görüşleri bildirilecektir. İçişleri Bakanlığı tarafından yapılan inceleme sonuçları Konsolosluklar yönünden de bağlayıcı olmakla, inceleme sonucunda yabancıya çalışma vizesi verilmesinin uygun görülmesi

halinde yabancıya vize etiketinin amaç bölümünde çalışma şerhi yer alan özel meşruhatlı çalışma vizesi verilecek, İçişleri Bakanlığı tarafından yabancıya başvurusuna ilişkin inceleme sonucunun olumsuz olması halinde ise yabancıya çalışma vizesi talebi reddedilecektir. Bahsedilen başvuru usulünün uygulamada zaman kaybına, yabancı sermaye girişi ile ilgili aksamalara ve iş gücünden verimli biçimde istifade edilmesine engel olması nedenleriyle, İçişleri Bakanlığı Emniyet Genel Müdürlüğü' nün Yabancıların Çalışma İzinleri Konulu Genelgesi ile iş piyasasındaki durum, çalışma hayatındaki gelişmeler ve sermaye hareketleri ve beklentiler dikkate alınarak, Konsolosluklar aracılığıyla yapılacak başvuruların sonuçlandırılması hakkında bazı esaslar getirilmiştir. Genelgeye göre, yabancı tarafından çalışma izni ile birlikte çalışacağı işi de bildiren başvurunun yapılmasıyla beraber, başvuru evrakı yine Dışişleri Bakanlığı' na, Dışişleri Bakanlığı tarafından da İçişleri Bakanlığı' na gönderilecektir. İçişleri Bakanlığı tarafından başvuruya ilişkin incelemeye ilişkin değerlendirme ve görüşler yirmi gün içerisinde cevaplandırılacaktır. DYYY kapsamında yapılacak çalışma vizesi başvurularında bu süre on gündür. Bu süre içerisinde İçişleri Bakanlığı tarafından başvuruya ilişkin bir cevap verilmemesi halinde, İçişleri Bakanlığı' nın olumlu görüş bildirdiği kabul edilecek, başvurunun Dışişleri Bakanlığı ve ilgili Konsolosluk tarafından da uygun görülmesi, başvuru sahibi yabancıya pasaport veya yerine geçen belgelerden birine sahip olması ve Türkiye' ye girişi istizana tabi veya yasak şahıslardan olmaması halinde İçişleri Bakanlığı' nın ayrıca görüş bildirmesi beklenmeksizin başvuru sahibi yabancıya çalışma vizesi verilecektir. Ancak Konsolosluk veya Dışişleri Bakanlığı' nın başvuruya ilişkin olumsuz bir görüşü bulunması halinde İçişleri Bakanlığı' nın yirmi günlük süre içerisinde başvuru hakkında görüş bildirmemiş olması halinde dahi olumlu görüş bildirdiğinin kabulü mümkün olmayacak, süresi içerisinde olmasa dahi İçişleri Bakanlığı' nın başvuruya ilişkin değerlendirmelerinin beklenmesi gerekecektir.

Bunlarla birlikte, hükümet, hükümete bağlı kurumlar ve özel teşebbüslerin getirecekleri uzman, mütehasıs, montör, teknisyen ve mühendislerle ilişkin başvurular da, sözkonusu yabancıların Türkiye' ye yerleşmemeleri ve yabancıya yasaklanan işlerden birini yapmamaları koşullarıyla İçişleri Bakanlığı' nın görüşü alınmaksızın Konsolosluk tarafından sonuçlandırılabilir.

#### **4.3.2. Çalışma Vizesi Alma Yükümlülüğünden Muafiyet**

YÇİHK Uygulama Yönetmeliği m.7 uyarınca, Türkiye’de öğrenim amacıyla verilen ikamet izinleri hariç, herhangi bir sebebe dayalı olarak 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 vizesi alması koşulu aranmayacaktır. Çalışma iznine ilişkin muafiyet koşulu insan ticaretine konu olan veya olabilecek alanlarda çalışacak yabancılar geçerli olmayacak, bu statüdeki yabancılar için altı ay süreyle ikamet etmiş olması konusu dikkate alınmayarak, her defasında dış temsilciliklerimizden çalışma vizesi almaları koşulu aranacaktır. Çalışma izinlerinin uzatılmasına ilişkin başvurularda da zaten ilk başvuru sırasında usulüne uygun olarak alınmış bir çalışma vizesi bulunması nedeniyle yeniden çalışma vizesi alma yükümlülüğü bulunmamaktadır.

DYYY m.9 uyarınca Türkiye’de herhangi bir sebebe istinaden en az altı ay süreli ikamet izni almış olup da bu izin süresi içerisinde çalışma izni verilmiş kilit personel için, Türkiye’nin dış temsilciliklerinden çalışma vizesi alması koşulu aranmaz. Öğrenim amacıyla alınmış ikamet izinleri bulunan yabancılar bu hususta muafiyet kapsamı dışındadır.

#### **4.4. İKAMET İZİNİ**

Çalışma izni ve çalışma vizesi alınmasını takiben Türkiye’ de çalışmak isteyen yabancılar tarafından çalışma amaçlı ikamet tezkeresi alınması gerekmektedir. Çalışma izni yalnız çalışma vizesi ve ikamet izninin alınması halinde geçerlilik kazanmakla birlikte, çalışma amaçlı ikamet izni başvurusu yapılabilmesi için de usulüne uygun olarak alınmış bir çalışma izni bulunması gerekmektedir.

##### **4.4.1. Çalışma Amaçlı İkamet İzni Alınmasında Usul**

Yabancıların İkamet ve Seyahatleri Hakkında Kanun’ un (YİSHK) 3. maddesine göre çalışma amacıyla Türkiye'ye gelen yabancıların geldikleri tarihten itibaren bir ay zarfında çalışma amaçlı ikamet izni için başvuru yapmış olması ve her halde çalışmaya başlamadan önce ikamet tezkeresi almış bulunmaları gerekmektedir. Konferans, konser

vermek gibi kültürel faaliyetlerde bulunmak üzere turneye çıkmış olup da Türkiye'ye gelen yabancılar, bu faaliyetleri bir aydan fazla sürmemek koşuluyla çalışma amaçlı ikamet izni alma yükümlülüğünden muaf tutulmaktadır.

Aynı yönde bir düzenleme YÇİHK' da da mevcuttur. YÇİHK m.12' ye göre çalışma izni ve çalışma vizesi olarak Türkiye' ye giriş yapan yabancıların, ülkeye giriş yaptıkları tarihten itibaren en geç otuz gün içinde İçişleri Bakanlığına ikamet tezkeresi almak için başvurmaları zorunludur.

Bu koşulları taşıyan ve başvurusunun kabul edilmesinde adli, idari ve siyasi yönlerden sakınca bulunmayan yabancılar Valilik tarafından resen düzenlenecek ikamet tezkereleri verilmektedir. İkamet tezkereleri Valilik tarafından İçişleri Bakanlığı' nın talimatı beklenmeksizin resen düzenleneceğinden, başvuru sahibi yabancıya verilen çalışma izninin bir örneğinin de İçişleri Bakanlığı' na gönderilmesi gerekmektedir.

Kural olarak çalışma amaçlı ikamet izni başvurusu yapılabilmesi için yabancı çalışanın geçerli bir çalışma vizesi bulunması gerekmektedir. Ancak Emniyet Genel Müdürlüğü tarafından yayınlanan 162 sayılı Genelge' ye göre bazı istisnai hallerde başvuru sahibi yabancıların çalışma vizesi bulunmasa dahi çalışma amaçlı ikamet tezkeresi alabilmesi mümkündür. Öğrenim görmek üzere ikamet tezkeresi almış olanlar dışında herhangi bir sebeple en az altı aylık ikamet izni sahibi olup bu süre içerisinde çalışma izni almış olanlar ile çalışma amaçlı ikamet iznine sahip iken ikametine altı aydan fazla ara vermeyen yabancılar çalışma vizeleri aranmaksızın yalnız çalışma izinlerine dayalı olarak çalışma amaçlı ikamet tezkeresi verilebilecektir.

Mesleki hizmetler kapsamında yurt dışından yapılan başvurularda çalışma izni alan mühendis, mimar ve şehir plancılarının Türkiye'ye giriş yaptıkları tarihten itibaren en geç bir ay içerisinde, ilgili meslek odasına üye olmaları gerektiğinden (YÇİHK Uygulama Yönetmeliği m.62), bu statüdeki yabancılar mesleki hizmetlerle ilgili çalışma iznine bağlı ikamet izni verilmesinde, ilgili meslek odasına üyelik koşulu dikkate alınarak üyelik koşulunun yerine getirilmemiş olması halinde yabancıya ikamet izni verilmemektedir.

#### 4.4.2. Çalışma Amaçlı İkamet İzni Süresi ve İptali

YİSHK m. 9 uyarınca ikamet tezkerelerinin süresi beş seneliktir. Karşılıklılık ilkesi uyarınca bu süre Dışişleri Bakanlığının görüşü alınmak suretiyle İçişleri Bakanlığı tarafından, daha uzun veya daha kısa olarak tespit edilebilir. Ancak 8. maddeye göre yabancılara verilecek ikamet izninin süresi, mevzuatın ve uluslararası iki veya çok taraflı anlaşmaların hükümleri çerçevesinde ve mümkün olduğu kadar müracaat sahibinin talebi nazarı itibara alınmak suretiyle tespit edilecektir. Süresi biten ikamet tezkeresi üzerinde en fazla dört defa uzatma işlemi yapılabilir. Uygulamada süreli çalışma izinleri yönünden çalışma amaçlı ikamet tezkeresinin süresi çalışma izninin süresine paralel olarak ilgili Valilikler tarafından resen belirlenmekte ve çalışma izni süresinin uzatılması halinde de eş zamanlı olarak çalışma amaçlı ikamet tezkeresinin süresi de uzatılmaktadır.

YÇİHK Uygulama Yönetmeliği m.35' e göre süresiz çalışma izni bulunan yabancılara verilecek ikamet izin süreleri, yabancılara Türkiye'de ikamet ve seyahatlerine ilişkin mevzuata göre İçişleri Bakanlığı tarafından belirlenecek ve süresiz çalışma izni, kapsamında bir değişiklik olmadığı sürece, ikamet izin sürelerine bağlı olarak kullanılabilir. Süresiz çalışma iznine istinaden verilen ikamet izin sürelerinin uzatılmaması halinde, Emniyet birimleri tarafından Bakanlığa bilgi verilmesi gerekmektedir.

İkamet tezkereleri kural olarak şahsi olmakla beraber karı, koca ve bunların on sekiz yaşını doldurmamış çocuklarına ya hepsi için, yahut çocukların baba ve annelerinin refakat hanesine kaydı suretiyle müşterek ikamet tezkeresi verilebilmektedir.

155 Sayılı Genelge' ye göre çalışma izinlerinin izni veren kurum tarafından iptal edilmesi halinde çalışma amaçlı ikamet tezkereleri de iptal edilmekte ve sözkonusu yabancılara hakkında ikamet izni ile ilgili genel hükümlere dayalı olarak işlem yapılması gerekmektedir. Bu biçimde ikamet izni iptal edildiği halde ikamet tezkeresi üzerinde işlem yapılamayan yabancı ikamet tezkeresi geçersiz kılınan yabancı işleme tabi tutularak hakkında süreli yurda giriş uygulaması yapılmaktadır (Bölüm M-8).

#### **4.4.3. Çalışma Amaçlı İkamet İzni Verilmeyecek Yabancılar**

YİSHK m.7' ye göre sırf iş tutmak için gelecek sanat ve meslek erbabı olup da tutacağı iş, kanunlar gereğince Türk vatandaşlarına hasredilmiş bulunan, Türk kanun veya örf ve adetleriyle yahut siyasi icabatla telif edilemeyecek durumda olan veya faaliyette bulunan, Türkiye'de kalmak istediği süre boyunca yaşamak için maddi imkanları meşru bir şekilde temin edemeyeceği sabit olan, Türkiye'ye girmesi yasak olmasına karşın her nasılsa girmiş bulunan, Türkiye'de oturduğu süre içerisinde huzur ve asayışı ihlal eden yabancılara ikamet tezkeresi verilmeyecektir.

#### **4.5. BİLDİRİM YÜKÜMLÜLÜĞÜ**

YÇİHK ve YÇİHK Uygulama Yönetmeliği' ne göre yabancıya çalışmasına ilişkin hem yabancı bağımsız çalışan, hem de bağımlı çalışanların işverenleri tarafından Bakanlığa bildirim yapılması gerekmektedir. Yapılacak bildirimler hem Bakanlık tarafından aşamalı olarak azalan biçimde kontrol altında tutulan yabancıya çalışma yeri nezdinde takibini, bir diğer ifadeyle çalışacak yabancılarla ilgili Bakanlık tarafından oluşturulacak veri bankası için gerekli bilgilerin sağlanmasını kolaylaştıracak, hem sosyal güvenlik hukuku yönünden taraflara ait yükümlülüklerin yerine getirilip getirilmediği yönünden kontrol imkanı sağlayacak, hem de olası denetimlerde kaçak yabancı işçi çalıştırılıp çalıştırılmadığına ilişkin tespit kolaylığı sağlayacaktır. Bildirim yükümlülüğü ve çalışma izni bulunmaksızın yabancıya çalışması ve çalıştırılması yasağına aykırılık, yabancı çalışanlar ve işverenleri yönünden YÇİHK ve YÇİHK Uygulama Yönetmeliği' nde ayrı ayrı düzenlenmiş ve bu yükümlülüklerin yerine getirilmemesi yabancı çalışan ve işvereni yönünden ayrı yaptırımlara bağlanmıştır.

#### **4.5.1. Yabancı Çalışan Yönünden**

##### **4.5.1.1. Bildirim Süresi**



YÇİHK 18. ve YÇİHK Uygulama Yönetmeliği 57. maddelerine göre, bağımsız çalışan yabancıların, çalışmaya başladıkları tarihten ve çalışmanın bitiminden itibaren, en geç on beş gün içerisinde durumu Çalışma ve Sosyal Güvenlik Bakanlığı' na bildirme yükümlülükleri bulunmaktadır.

Yabancı bağımsız çalışanlar bildirim yükümlülüklerini bu süreler içerisinde YÇİHK Uygulama Yönetmeliği ekindeki Yabancı Personel Başvuru Formunun doldurularak Bakanlığa teslimi veya elektronik posta ile iletilmesi suretiyle yerine getirilmektedir.

#### **4.5.1.2. Bildirim Yükümlülüğünü Süresi İçerisinde Yerine Getirmemenin**

##### **Sonuçları**

Bildirim yükümlülüğünü süresi içinde yerine getirmeyen bağımsız çalışan yabancı ile yabancı çalıştıran işverene 4817 sayılı YÇİHK' un, 23/01/2008 tarih ve 5728 sayılı kanununun 499. maddesiyle değişik 21. maddesinde, her bir yabancı için iki yüz elli Türk Lirası idarî para cezası verileceğinin yanı sıra, YÇİHK' na göre verilmiş çalışma izni olmaksızın bağımlı çalışan yabancıya beş yüz Türk Lirası, çalışma izni olmaksızın bağımsız çalışan yabancıya ise iki bin Türk Lirası idarî para cezası verileceği de düzenlenmiştir. Buna göre, çalışma izni bulunmasına karşın bildirim yükümlülüğünü yerine getirmeyen yabancı bağımsız çalışan ile bağımlı çalışan yabancının işvereni hakkında düzenlenen cezai hükümler, çalışma izni bulunmayan yabancı hakkında bildirim yükümlülüğünün yerine getirilmemiş olması halinde Kanunda öngörüldüğü biçimde arttırılarak uygulanacaktır. Söz konusu yükümlülüklerin tekraren yerine getirilmemesi halinde idarî para cezaları bir kat arttırılarak uygulanır.

Kanun ve Yönetmelikte yabancılara ve yabancıları çalıştıran işverenlere atfedilmiş yükümlülüklerin yerine getirilip getirilmediği, Bakanlık iş müfettişleri ve Sosyal Sigortalar Kurumu sigorta müfettişleri tarafından, yürürlükteki İş Kanunu' nun, Çalışma Hayatının Denetimi ve Teftişi başlıklı bölümünde yer alan hükümlerine göre denetlenecektir. Uygulamada bildirim yükümlülüğünün ve çalışma izni bulunmayan yabancı çalıştırılmasına ilişkin yükümlülüğün yerine getirilmemesine ilişkin tespitlerin Emniyet birimlerince de yapılmakta olduğu, ancak kanunen denetim yetkisinin Bakanlık

iş müfettişleri ve Sosyal Sigortalar Kurumu sigorta müfettişleri tarafından kullanılması gerektiğinden yalnız emniyet birimleri tarafından yapılan denetim ve tespite dayalı olarak yükümlüler hakkında idari para cezası uygulanmasının mümkün olmadığı, bu nedenle emniyet birimleri ile sigorta müfettişleri tarafından ortak olarak yapılacak denetimlerle ilgili hükümlerin ihlal edilip edilmediğinin tespiti yoluna gidildiği görülmektedir.

Genel bütçeye dahil daireler ve katma bütçeli idarelerin teftiş ve denetim elemanları, kendi mevzuatları gereğince işyerlerinde yapacakları her türlü denetim ve incelemeler sırasında, yabancı çalıştıran işverenlerle yabancıların Kanundan doğan yükümlülüklerini yerine getirip getirmediğini de denetler. Denetim sonuçları ayrıca Çalışma ve Sosyal Güvenlik Bakanlığı'na bildirilir. Bakanlık gerekli görülmesi halinde, denetim sonuçlarını ilgili mercilere bildirilmektedir.

Yabancı kaçak işçiliğın önüne geçilebilmesi temel amacıyla düzenlenmiş bu yaptırımların etkinliğı tartışmalıdır. Yasal veya yasa dışı yollardan ülkeye giriş yapan ve her halde çalışma izni bulunmaksızın ülkede çalışan ve yabancı kaçak işçi olarak adlandırılan yaklaşık bir milyon kişinin Türkiye' de faaliyet gösterdiği tahmin edilmektedir . Bu sayının net olarak tespiti mümkün olmayıp, 2008 yılı itibariyle sigorta ve bildirim yükümlülüklerine aykırı davranışları nedeniyle haklarında cezai işlem uygulanan kaçak yabancı işçi sayısının 3273, kaçak yabancı işçi çalıştıran işveren sayısının 1520 olduğu göz önüne alındığında YÇİHK ve YÇİHK Uygulama Yönetmeliğı kapsamında uygulanan yaptırımların yeterli işlevi görmekten uzak olduğu açıkça görülmektedir. Yabancı kaçak işçiliğın ülkemize getirdiğı olumsuz ekonomik sonuçların yanı sıra istihdam, ücret, sosyal güvenlik, sendikacılık ve endüstriyel ilişkiler alanlarında yarattığı olumsuz etkileri de dikkate alınırca sözkonusu yaptırımların etkinliğinin artırılması gerektiğı de söylenebilecektir.

#### **4.5.1.3. İtiraz ve Yargı Yolları**

YÇİHK' da öngörülen bildirim yükümlülüğüne aykırılık ya da çalışma izni bulunmaksızın faaliyet gösterme hallerinde uygulanacak idari para cezası kararı Tebligat

Kanunu hükümlerine göre ilgili gerçek veya tüzel kişiye tebliğ edilerek, tebligat metninde karara karşı başvurulabilecek kanun yolu, mercii ve süresi belirtilir. İdarî para cezalarının tebliğ tarihinden itibaren yedi gün içinde vergi daireleri veya mal müdürlüklerine ödenmesi gerekmektedir. İlgililer tarafından verilen idari para cezalarına karşı yedi günlük süre içerisinde yetkili sulh ceza mahkemesi nezdinde itiraz yolu açıktır. Ancak yargı yoluna başvuru, cezanın takip ve tahsilini durdurmaz (YÇİHK Uygulama Yönetmeliği m.21).

Sulh ceza mahkemesine başvuru, kanuni temsilci veya avukat tarafından verilecek iki nüsha dilekçe ile yapılır. Dilekçede gerekçeli olarak itiraza yer verilir. Mahkeme başvuru üzerine yetki ve zamanaşımı konularında bir ön inceleme yapar. Bu yönlerden uygunluğu saptanan başvuru usulden kabul edilir. Bu halde, dilekçenin bir örneği de İŞKUR İl Müdürlüğü' ne tebliğ edilir.

Mahkeme yabancı çalışanın yükümlülüğe uymama konusunda kasti veya taksirli bir davranışının var olup olmadığını inceleyecektir. Bu inceleme sırasında göz önüne alacağı unsurlar yabancı çalışanın Bakanlığa bildirimde bulunup bulunmadığı, yabancı çalışanın çalışma izni veya usulüne uygun olarak yapılmış bir başvurusu bulunup bulunmadığı, yabancı çalışanın çalışma izni veya bildirim yükümlülüklerinden muaf tutulmasını gerektiren istisnai bir halin var olup olmadığı, yabancı çalışanın idari para cezasına konu işyerinde çalışıp çalışmadığı, çalışıyorsa ne zamandan beri çalışmakta olduğudur. Sulh ceza mahkemesinin verdiği son karara karşı, kararın tebliğinden itibaren yedi gün içinde yargı çevresinde yer aldığı ağır ceza mahkemesinde itiraz edilebilecektir. Ancak itiraza konu olabilmesi için idari para cezasının iki bin YTL. üzerinde olması gerekir. Ağır ceza mahkemesi, itirazı dosya üzerinde inceleyerek itirazın reddine veya kabulüne karar verir.

YÇİHK' na göre idarî para cezası ile cezalandırılan bağımlı veya bağımsız çalışan yabancılar ile yabancı çalıştıran işverenler İçişleri Bakanlığına bildirilir. Süresi içinde ödenmeyen idarî para cezaları ve diğer alacakların takip ve tahsilinde 6183 sayılı Amme Alacaklarının Tahsil Usulü Hakkında Kanun hükümleri uygulanmaktadır.

#### **4.5.2. Yabancı Çalıştıran İşveren Yönünden**

#### **4.5.2.1. Bildirim Süresi**

YÇİHK m.18 vd. ile YÇİHK Uygulama Yönetmeliği m.57 uyarınca, yabancı çalıştıran işverenlerin 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 bildirmeleri gerekmektedir.

Yabancılara çalışma izni verme yetkisi bulunan bakanlıklar ile kamu kurum ve kuruluşları için de Bakanlığa bildirim yükümlülüğü bulunmaktadır. Buna göre sözü geçen Bakanlıklar ve kamu kurum ve kuruluşlarının 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 Bakanlığa bildirmeleri gerekmektedir.

Söz konusu bildirimler YÇİHK Uygulama Yönetmeliği m.57' ye dayalı olarak Yönetmelik ekinde düzenlenen Yabancı Personel Başvuru Formu' nun düzenlenerek süresi içerisinde teslimi suretiyle yapılabileceği gibi, ayrıca formların Bakanlığa e-posta yolu ile de iletilmesi suretiyle de yapılabilmektedir.

#### **4.5.2.2. Bildirim Yükümlülüğünü Süresi İçerisinde Yerine Getirmemenin**

##### **Sonuçları**

4817 sayılı YÇİHK' un 23/01/2008 tarih ve 5728 sayılı kanununun 499. maddesiyle değişik 21. maddesine göre, bildirim yükümlülüğünü süresi içinde yerine getirilmemesi halinde, yükümlülüğünü yerine getirmeyen bağımsız çalışan yabancı ile yabancı çalıştıran işverene her bir yabancı için ikiyüzelli Türk Lirası idarî para cezası, çalışma izni olmaksızın bağımlı çalışan yabancıya ise beşyüz Türk Lirası idarî para cezası verilmektedir.

Bunun yanı sıra, çalışma izni bulunmayan yabancıyı çalıştıran işveren veya işveren vekillerine her bir yabancı için beş bin Türk Lirası idarî para cezası verilir. Bu durumda, işveren veya işveren vekili yabancı ve varsa eş ve çocuklarının konaklama giderlerini, ülkelerine dönmeleri için gerekli masrafları ve gerektiğinde sağlık harcamalarını karşılamak zorundadır. Ayrıca bu madde kapsamında idarî para cezası ile cezalandırılan bağımlı veya bağımsız çalışan yabancılar ile yabancı çalıştıran işverenler İçişleri Bakanlığı'na bildirilir. Sayılan yükümlülükler aykırı fiillerin tekrarlanması halinde ilk kez verilen idari para cezaları bir kat artırılarak uygulanacaktır.

YÇİHK' a göre verilmiş çalışma izni olmaksızın bağımsız çalışan yabancıya iki bin Türk Lirası idarî para cezası verilir ve varsa işyeri veya işyerlerinin Bakanlık bölge müdürlerince kapatılması kararı alınarak, bu kararın uygulanması için durum ilgili valiliğe bildirilir. Tekrarı halinde, varsa işyeri veya işyerlerinin kapatılmasının yanı sıra idarî para cezası bir kat artırılarak uygulanır.

Yabancıları çalıştıran işverenlere atfedilmiş yükümlülüklerin yerine getirilip getirilmediğinin denetlenmesi, Bakanlık iş müfettişleri ve Sosyal Sigortalar Kurumu sigorta müfettişleri yetkisindedir.

Genel bütçeye dahil daireler ve katma bütçeli idarelerin teftiş ve denetim elemanları, kendi mevzuatları gereğince işyerlerinde yapacakları her türlü denetim ve incelemeler sırasında, yabancı çalıştıran işverenlerle yabancıların Kanundan doğan yükümlülüklerini yerine getirip getirmediğini de denetler. Denetim sonuçları ayrıca Bakanlığa bildirilir. Denetim sonuçları Bakanlık tarafından gerekli görülmesi halinde ilgili mercilere bildirilir.

#### **4.5.2.3. İtiraz ve Yargı Yolları**

Gerekçeli olarak Bakanlık Bölge Müdürlüğü'nce ilgililere 7201 sayılı Tebligat Kanunu hükümlerine göre tebliğ edilen idari para cezalarının tebliğ tarihinden itibaren yedi gün içinde vergi daireleri veya mal müdürlüklerine ödenmesi gerekmektedir. İlgililer cezaya bu süre içinde yetkili sulh ceza mahkemesi nezdinde itiraz edebilir. Uygulamada, verilen

para cezasının idari para cezası olması nedeniyle cezalara ilişkin idari yargı yoluna başvurulması gerektiği yanılığısıyla sıkça karşılaşılmaktadır. Ancak, görevli yargı organı sulh ceza mahkemesi olmakla, idare mahkemesine yapılan başvurular usulden reddedilerek ilgili dosyanın yetkili sulh ceza mahkemesine gönderilmesi yönünde hüküm kurulmakta, itirazlar görevsiz idare mahkemesine başvuru tarihinde yapılmış sayılmaktadır. Başvuru, cezanın takip ve tahsilini durdurmadığı gibi kesinleşmesini de engellememektedir. Ancak, mahkemenin başvuru üzerine yerine getirmeyi durdurma yetkisi bulunmaktadır.

İtiraz süresinin geçirilmesi halinde idari yaptırım kararı kesinleşmekle beraber, itirazın süresinde yapılamamasının mücbir sebepten kaynaklanması halinde ilgililer mücbir sebebin ortadan kalktığı tarihten itibaren yedi gün içerisinde karara karşı itiraz yoluna başvurabilecektir. Dayanaklarıyla birlikte ispatlanan mücbir sebebin Mahkemece kabulü halinde itiraz süresinde sayılacaktır.

Başvurular öncelikle şekli ve maddi yönlerden incelenerek taraf iddia ve savunmalarının da değerlendirilmesi suretiyle idari para cezasının hukuka uygun görülmesi nedeniyle başvurunun reddi veya idari yaptırımın hukuka aykırı görülmesi nedeniyle idari yaptırım kararının kaldırılması yönünde sonuçlandırılır. Dava konusu idari para cezasının iki bin YTL üzerinde olması halinde 5326 sayılı Kabahatler Kanunu ' nun 29. maddesi uyarınca Sulh Ceza Mahkemesi kararlarına karşı yedi gün içerisinde yargı çevresinde yer aldığı Ağır Ceza Mahkemesi nezdinde itiraz edilebilir. Ağır Ceza Mahkemesi' nin itiraz sonucunda vereceği kararlar kesin niteliktedir.

İdarî para cezası ile cezalandırılan yabancı çalıştıran işverenler İçişleri Bakanlığına bildirilir. YÇİHK' na göre süresi içinde ödenmeyen idarî para cezaları ve diğer alacakların takip ve tahsilinde 6183 sayılı Amme Alacaklarının Tahsil Usulü Hakkında Kanun hükümleri uygulanır.

#### **4.6. YABANCILIK UNSURU TAŞIYAN HİZMET SÖZLEŞMESİ**

Hizmet sözleşmesi, sözleşme serbestisi kapsamında tarafların birbirine uygun karşılıklı iradeleri sonucunda kurularak, düzenlenen kapsamda taraflara belirli hak ve borçlar yüklemektedir. Ancak hizmet sözleşmesinin taraflarından birinin yabancı olması, sözleşmenin kuruluşu, uygulanması ve sona ermesi aşamalarında bir takım farklılıklara sebebiyet vermektedir. Söz konusu farklılıklar genel olarak yabancıların hak ve özgürlüklerine yönelik sınırlamalardan kaynaklanmakla, Türk hukukuna göre yabancılik unsurunun hizmet sözleşmesi üzerindeki etkileri sözleşmenin geçerliliğinin yanı sıra, çalışma izinlerinin sözleşme üzerindeki etkileri yönünden de incelenecektir.

#### **4.6.1. Sözleşmenin Geçerliliği**

##### **4.6.1.1. Sözleşmede Tarafların Ehliyeti**

Yabancılik unsuru taşıyan hizmet sözleşmesinin geçerliliğinin tespiti yönünden öncelikle sözleşmenin taraflarının ehliyetlerinin incelenmesi gerekmektedir. Yabancıyı çalıştıracak olan gerçek veya tüzel kişi işverenin ehliyeti genel hükümlere tabidir. Yabancı çalışanın hizmet sözleşmesi yapabilme ehliyeti ise, ehliyete ilişkin şahsi koşulların yerine getirilmesi gerekliliğinin yanı sıra, yabancıların çalışma hakkına ilişkin düzenlemeler ile de sınırlandırılmıştır.

Esasen hizmet sözleşmesi ehliyeti, genel olarak ehliyet kavramı ile aynı içeriğe sahiptir. 4721 sayılı Türk Medeni Kanunu' nun 8. maddesine göre her insanın hak ehliyeti bulunmaktadır. Buna dayalı olarak bütün insanlar, hukuk düzeninin sınırları içinde, haklara ve borçlara ehil olmada eşit kabul edilmektedir. Kanunun fiil ehliyetine ilişkin 9. vd. maddelerinde ise ayırt etme gücüne sahip ve kısıtlı olmayan her ergin kişinin fiil ehliyeti bulunduğu ve fiil ehliyetine sahip olan herkesin kendi fiilleriyle hak edinebileceği ve borç altına girebileceği kabul edilmiştir. Yabancılik Türk Medeni Kanunu' nda kişi ehliyetini sınırlandıran haller arasında sayılmamaktadır; bu nedenle kural olarak kanunda öngörülen koşulları haiz yabancıların da tam ehliyetli olduğu kabul edilebilir. Ancak söz konusu yabancı kişinin ehliyeti olduğundan, AY. m. 16 'da yer alan yabancılar için temel hak ve hürriyetlerin milletlerarası hukuka uygun olarak kanunla sınırlanabileceği esası doğrultusunda yabancıların hak ve özgürlüklerine ilişkin özel düzenlemeler ile getirilen sınırlandırmaların da dikkate alınması gerekmektedir. 5718

sayılı Milletlerarası Özel Hukuk ve Usul Hukuku Hakkında Kanun' un ehliyeteye ilişkin 9. maddesinde, hak ve fiil ehliyetinin, ilgilinin millî hukukuna tâbi olduğu düzenlenmiştir. Buna göre, yabancı çalışanın hizmet sözleşmesi yapmaya ehil olup olmadığı, ilk olarak kendi milli hukukundaki ehliyeteye ilişkin kurallara göre tespit edilebilecektir. Ancak MÖHUK m.9/2' ye göre yabancı kendi milli hukukuna göre ehliyetsiz olsa dahi, işlemin yapıldığı ülke hukukuna göre ehil ise yaptığı hukukî işlemle bağlı olacaktır. Dolayısıyla yabancının ehliyetinin tespitinde öncelikle milli hukukunda ehliyeteye ilişkin aranan koşulları taşıyıp taşımadığına bakılacak, milli hukukunda ehliyeteye ilişkin aranan koşulları taşımasa dahi, Türk hukukuna göre ehil sayılması halinde hizmet sözleşmesinin yabancı çalışan yönünden bağlayıcı olduğu söylenebilecektir.

Yabancının birden fazla vatandaşlığının bulunması halinde asli vatandaşlık, müktesep vatandaşlık, ikametgahının bulunduğu ülke vatandaşlıkları kriterleri yerine, tespit kolaylığı ve hakkaniyete daha uygun sonuçlar vermesi gerekçeleriyle, MÖHUK düzenlemesine de uygun olarak kişinin en çok bağlı bulunduğu ülke hukukuna göre ehliyet koşullarının tespit edilmesinin yerinde olacağı savunulmaktadır. Mülteciler ve vatansızlar yönünden de, MÖHUK m. 4 uyarınca yerleşim yeri, yerleşim yeri bulunmadığı hâllerde mutad mesken, o da yok ise dava tarihinde yabancının bulunduğu ülke hukuku uygulanacaktır.

Yabancıların hizmet sözleşmesi ehliyeti, şahsi koşulların yanı sıra yabancılara münhasır olarak düzenlenmiş ek koşulların da gerçekleşmesine bağlıdır. Hizmet sözleşmesi ehliyeti için sahip olunması gereken hak ve fiil ehliyetinin yanı sıra yabancıların çalışmasının izne tabi tutulması ve özel düzenlemeler ile bazı iş ve mesleklerin Türk vatandaşlarına hasredilmesi nedenleriyle izin almaksızın çalışması mümkün olmayan ve bazı mesleklerde çalışması tamamen yasaklanan yabancıların, bu yönden de ehliyetlerinin sınırlandırıldığı açıktır. Çalışma izni sisteminin yabancıların hizmet sözleşmesi ehliyeti üzerindeki etkileri aşağıda detaylı olarak inceleneceğinden, bu bölümde kısaca değinilmiştir.

Yabancı çalışanın hizmet sözleşmesi ehliyetine ilişkin herkeste aranan şahsi koşulları taşınamaması halinde ise ehliyetsizlik genel hükümlere tabi tutulacak; örneğin yabancının



yaşca küçük olması veya ayırt etme gücüne sahip olmaması nedeniyle fiil ehliyetinin bulunmaması halinde aynı statüdeki Türk vatandaşı çalışanlar ile eşit hukuki muameleye tabi tutulacaktır. Ancak, uygulamada yabancı çalışanların bir işte yasal olarak çalışabilmeleri için çalışma izni alma yükümlülükleri bulunduğundan, çalışma izni başvurusunda Bakanlık ve görüşü alınacak ilgili merciler tarafından yabancının ehliyeti incelenerek başvuru konusu iş yönünden yabancının ehliyetsiz görülmesi halinde çalışma izni veya uzatma başvurusu reddedilecek, ya da yabancı tarafından çalışma izni alınmaksızın veya çalışma izni başvurusunun reddedilmesine karşın çalışmaya devam edilmesi suretiyle herhangi bir işte faaliyet gösterilmesi halinde, çalışma izninin alınmamış olması nedeniyle bu yönden de ehliyet sorunu gündeme gelecektir. Bu nedenlerle, yabancının çalışma izni koşulunu yerine getirmiş olmasına karşın diğer ehliyet koşullarının oluşmaması halinin fiilen meydana gelmesi olasılığı zayıf görünmektedir.

#### **4.6.1.2. Sözleşmeye Uygulanacak Hukuk**

Hizmet sözleşmelerinde kural olarak 4857 sayılı İş Kanunu hükümleri uygulanmaktadır. Sözleşmede işçinin yabancı olması halinde ilk olarak tespit edilmesi gereken husus sözleşmeye uygulanacak hukukun, bir başka deyişle akit statüsünün tayinidir. Hizmet sözleşmesine uygulanacak hukuk, devletler özel hukuku alanında kanunlar ihtilafı kurallarına göre belirlenir.

5718 sayılı MÖHUK 1. maddesi uyarınca, yabancılık unsuru taşıyan özel hukuka ilişkin işlem ve ilişkilerde uygulanacak hukukun tayininde, Türkiye Cumhuriyetinin taraf olduğu milletlerarası sözleşme hükümleri saklı tutulmuştur. Dolayısıyla, yabancılık unsuru taşıyan hizmet sözleşmesine uygulanacak hukuka ilişkin öncelikle Türkiye' nin taraf olduğu uluslararası sözleşme hükümleri uygulanması gerekmektedir.

Bunun yanı sıra, 5718 sayılı MÖHUK, 2675 sayılı MÖHUK' tan farklı olarak hizmet sözleşmesinin tabi olacağı hukuku özel olarak düzenlemiştir. 5718 sayılı MÖHUK 27. maddesine göre yabancılık unsuru taşıyan hizmet sözleşmesinde taraflar uygulanacak hukuku kendileri belirleyebilecekler, ancak işçinin mutad işyeri hukukunun emredici

hükümleri uyarınca sahip olacağı asgari koruma öncelikli olarak geçerli kabul edilecektir. Buna göre, Türkiye’ de çalışan yabancıların hizmet sözleşmesinde taraflar, Türk İş Hukuku’ nun işçi lehine emredici düzenlemelerine aykırı olmamak kaydıyla, borç sözleşmelerinde uluslararası kabul gören irade özerkliği ilkesi gereği uygulanacak hukuku serbestçe belirleyebileceklerdir. Belirlenecek hukuk Türk hukuku olabileceği gibi, yabancı hukuk da olabilecektir. Belirlenecek hukukun uygulanacak hükümlerinin maddi hukuk hükümleri olmasının yanı sıra, sözleşmeye uygulanacak hukukun içerik olarak birbirine bağımlı hususlar dışında kısmen belirlenerek, sözleşmenin birden farklı hukuka tabi tutulabileceği de öğretilerde kabul edilmektedir. Taraflar irade muhtariyeti esası kapsamında hizmet sözleşmesine uygulanacak hukuku her aşamada belirleyebilirler. Ancak hizmet sözleşmesine ilişkin düzenlemelerin bir çoğunun işçi lehine tek taraflı emredici hüküm niteliği taşımasının, tarafların seçimine dayalı hukukun uygulanma alanını daraltacağı savunulmaktadır. Yabancılara yasaklanan işlerin hükümler kanunlar ihtilafı kurallarına başvurulmaksızın doğrudan uygulama alanı bulmaktadır.

Tarafların hizmet sözleşmesine uygulanacak hukuku açıkça tayin etmemiş olmaları halinde ilişkiye uygulanacak hukuk, işçinin işini mutad olarak yaptığı işyeri hukukudur (MÖHUK m. 27/2) . Dolayısıyla Türkiye’ de çalışacak yabancı çalışan yönünden, hizmet ilişkisine uygulanacak hukukun taraflarca tayin edilmemiş olması halinde Türk hukuku uygulama alanı bulacaktır. Ayrıca, işçinin işini belirli bir ülkede mutad olarak yapmayıp devamlı olarak birden fazla ülkede yapması hâlinde iş sözleşmesinin, işverenin esas işyerinin bulunduğu ülke hukukuna tâbi olacağı, hâlin bütün şartlarına göre iş sözleşmesiyle daha sıkı ilişkili bir hukukun bulunması hâlinde ise mutad işyeri hukuku yerine sözleşmeye bu hukukun uygulanabileceği düzenlenmiştir. Yabancı çalışanın Türkiye’ de yapacağı çalışma yönünden mutad işyeri Türkiye’ de olduğundan, uygulanacak hukuk yine Türk hukuku olacaktır. Ancak, DYYK ve DYYY uyarınca doğrudan yabancı yatırım niteliği taşıyan bir işyerinde çalışan yabancıların hizmet sözleşmesi, yabancı çalışanın işini Türkiye’ de mutad olarak yapmayıp devamlı birden fazla ülkede yapıyor olması halinde, taraflarca hizmet sözleşmesine uygulanacak hukuk da açıkça belirlenmemiş ise, yabancı işverenin esas işyerinin (şirket merkezinin) bulunduğu ülke hukukuna tabi olmalıdır.

#### **4.6.1.3. Sözleşmenin Yer Bakımından Etki Alanı**

Yabancı çalışanın Türkiye’ de çalışmasını konu alan yabancı unsurlu hizmet sözleşmesi, kural olarak yabancının Türkiye’ deki işyerinde faaliyet göstermesine yönelik olarak kurulmaktadır. Yabancının, işverenin yurtdışındaki işyerlerinde çalışması, YÇİHK ile getirilen çalışma izni sistemi ile sınırlanmaktadır. Yukarıda detaylı olarak açıklandığı üzere yabancıların çalışma izni başvuruları sonucunda, kural olarak kendilerine ilk verilecek izin süreli çalışma iznidir. Yabancı çalışanın çalışma iznine yönelik ilk başvurusunun kabul edilmesi halinde belirli bir işyeri veya işletmede ve belirli bir meslekte çalışmak üzere en çok bir yıl geçerli olmak üzere izin verilmektedir. Yabancının bir yıllık çalışma süresinin sonunda aynı işyeri veya işletme ve aynı meslekte çalışmak üzere uzatma başvurusunda bulunması halinde çalışma izninin süresi üç yıla kadar uzatılabilir. Ancak üç yıllık kanuni çalışma süresinin tamamlanması halinde yapılacak çalışma izni uzatma başvurusu sonucunda yabancı çalışana aynı meslekte ve fakat dilediği işverenin yanında dilediği işyerinde çalışmak üzere altı yıla kadar çalışma izni verilebilmektedir. Yabancının ilk başvuru sonucunda verilen bir yıllık çalışma izni ve uzatma başvurusu üzerine verilen üç yıllık çalışma izni belirli bir işverenin yanında ve belirli işyerinde çalışmak üzere verildiğinden, YÇİHK sistemine göre Türkiye’ de çalışmak üzere başvuru yapan yabancı çalışanın, çalışma izni kapsamında işverenin yurtdışındaki işyerlerinde çalışması kanımızca mümkün değildir. Bununla birlikte, yabancının çalışma süresi boyunca altı ayı aşkın bir süre ile yurtdışına çıkmasının çalışma süresi yönünden kesinti sayılacağı da YÇİHK ile düzenlenmiştir (m.9). Ancak, yabancının işvereni tarafından geçici olarak görevlendirilmek suretiyle toplantı, fuar, seminer vb. nedenlerle yurtdışı faaliyetlerine katılması yönünden herhangi bir engel bulunmamaktadır. Aksine, YÇİHK Uygulama Yönetmeliği’ nde işvereni tarafından geçici süre ile ve izinle iş amaçlı yurt dışına gönderilen ve primleri Türk sosyal güvenlik kurumuna ödenen yabancı çalışanın ülke dışında geçen çalışma sürelerinin yasal ikamet ve çalışma sürelerine dahil edileceği düzenlenerek, yabancı çalışanın yurtdışında geçici olarak faaliyet göstermesine örtülü olarak icazet verilmiş bulunmaktadır (YÇİHK Uygulama Yönetmeliği m.15).

Başlangıçtan itibaren işverenin yurtdışındaki işyerinde çalışmaya yönelik düzenlenen hizmet sözleşmesi ise kural olarak geçerli olmakla beraber, YÇİHK ve çalışma izni sistemi kapsamı dışında yer almaktadır. YÇİHK ve çalışma izni sistemi yabancı çalışanın aslen Türkiye’ de yapacağı çalışmaya yönelik olarak düzenlendiğinden, yabancının münhasıran işverenin yurtdışındaki işyerinde çalışmasına yönelik düzenlenen hizmet sözleşmeleri tezimizin konusu dışında yer almaktadır.

#### **4.6.1.4. Yabancı Çalışana Ödenecek Ücret**

Hizmet sözleşmesindeki yabancılık unsurunun kural olarak yabancı çalışana ödenecek ücret üzerinde herhangi bir etkisi bulunmamaktadır. 4857 sayılı İş Kanunu’ nda yer alan ücretin ödenmesine ilişkin hükümler yabancılık unsuru taşıyan hizmet sözleşmesine de uygulanacaktır. Buna göre, ücretin en geç ayda bir Türk parası ile işyerinde veya özel olarak açılan bir banka hesabına ödenmesi gerekmektedir (m.32). Taraflarca ücretin yabancı para cinsinden kararlaştırılması da mümkündür. Bu takdirde, yabancı para cinsinden kararlaştırılmış ücret kural olarak ödeme günündeki rayice göre Türk parası ile ödenebileceği gibi, yabancı para cinsinden de ödenebilecektir.

#### **4.6.2. Çalışma İzninin Hizmet Sözleşmesine Etkisi**

##### **4.6.2.1. Çalışma İzninin Alınmasının Sözleşmenin Kuruluşuna Etkisi**

4857 sayılı İş Kanunu’ nun 8. maddesinde işçinin bağımlı olarak iş görmeyi, işverenin de ücret ödemeyi üstlenmesi unsurlarından hareketle tanımlanan hizmet sözleşmesi, kural olarak tarafların birbirine uygun karşılıklı iradeleri ile geçerli biçimde oluşturulabilir. Ancak yabancılık unsuru taşıyan hizmet sözleşmesinde yabancıların çalışma hakkını sınırlayan YÇİHK’ da düzenlenen çalışma izni sisteminin de etkileri bulunmaktadır. Bu nedenle, yabancının hizmet sözleşmesinin kuruluşunun çalışma izninin alınması yönünden de incelenmesi gerekmektedir.

YÇİHK m. 4’ te yabancıların Türkiye’de bağımlı veya bağımsız çalışmaya başlamadan önce izin almaları gerektiği düzenlenmiştir. Yalnız mücbir nedenlere bağlı olarak veya ülke menfaatlerinin gerekli kıldığı hallerde, 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. Dolayısıyla çalışma izninin etkileri, yabancının fiilen çalışmaya başlamasından önce izin alma zorunluluğu bulunduğundan, kanundaki istisna kapsamında yer alan yabancılara da çalışmaya başlamadan ilgili makama bildirim yükümlülüğü bulunduğundan, hizmet sözleşmesinin kurulduğu andan itibaren görülmektedir.

Çalışma izni alınmaksızın yabancının çalışmaya başlaması halinde sözleşme ve taraflar arasındaki ilişkinin akibeti ne olacaktır? Bu hususun iki ayrı yönden incelenmesi gerekmektedir. Yabancının, Türk vatandaşlarına tahsis edilen bir işte kaçak olarak çalışması halinde hizmet sözleşmesi baştan itibaren geçersiz sayılacak, kesin hükümsüzlük nedeniyle taraflar hizmet sözleşmesine değil, ancak haksız fiil veya sebepsiz zenginleşme hükümlerine göre hak iddia edebileceklerdir.

Ancak yabancının çalışmakta olduğu işin Türk vatandaşlarına hasredilmemiş, yabancının izin alarak çalışma hakkı bulunan bir iş olması halinde, sözleşmenin akibetinin nihai olarak belirlenebilmesi için çalışma izni veya uzatma başvurusunun sonucunun beklenmesi gerekecektir. Bu süreçte ehliyet unsurunun gerçekleşip gerçekleşmeyeceği kesin biçimde belirleninceye kadar hizmet sözleşmesinin askıda hükümsüz sayılacağı savunulmaktadır. Yani yabancı çalışanın çalışma izni başvurusunu yaptıktan sonra fiilen çalışmaya başlaması halinde, çalışma izni sonradan verildiğinde sözleşme fiili iş ilişkisinin başladığı tarihten itibaren geçerli kabul edilecek, bu tarihten itibaren geçerli bir hizmet sözleşmesinin hüküm ve sonuçlarını doğuracaktır. Çalışma izni başvurusunun reddi halinde ise, hizmet sözleşmesi kesin hükümsüz sayılacak ve başlangıçtan itibaren geçerli bir hizmet ilişkisinin doğmadığı kabul edilecektir. Çalışma izni başvurusunun cevabının beklenmesi nedeniyle, hizmet sözleşmesi oluşturulmasına karşın fiilen çalışmaya başlayamayan yabancının hizmet sözleşmesi de sonradan izin verilmiş olması koşuluyla geçerli kabul edilecek ve fakat yabancı çalışan sözleşmeden kaynaklanan edimlerini ifa edememesinden ötürü işverene karşı sorumlu olacaktır.

Doktrinde yabancılara kendilerine yasaklanmış işlerde çalışması halinde hizmet sözleşmesinin kesin hükümsüz olduğu yönünde fikir birliği bulunmakla beraber, yabancılara kendilerine yasak olmayan bir işte çalışma izni alınmaksızın çalışmaları

halinde kamu düzenine aykırılık değil, yalnız kanuna aykırılık halinin sözkonusu olduğu ve kanuna aykırılık halinin tek başına hizmet sözleşmesini geçersiz hale getirmeyeceği, yalnız idari veya cezai yaptırımların uygulanmasına sebebiyet vereceği yönünde farklı görüşler de mevcuttur. Çalışma izni zorunluluğunu getiren hükümlerin emredici nitelik taşımadığını, düzen hükmünden ibaret olduğunu savunan bu görüşe göre, yabancıların Türk vatandaşlarına tahsis edilmemiş, izin alarak çalışabilecekleri bir işte izin almaksızın faaliyet gösteriyor olmaları halinde, sözleşme feshedilinceye kadar fiili iş ilişkisi fiili sözleşme olarak kabul edilerek yabancı çalışanın işçilik hak ve alacaklarından faydalanması sağlanabilecektir. Bu görüşün bir dayanağı yabancıların çalışma izni alma zorunluluğunu düzenleyen hükümlere uyulmamasının kamu düzenini ciddi şekilde ihlal etmiyor olması, bir diğer dayanağı ise 4857 sayılı İş Kanunu'nda ve 4817 sayılı YÇİHK' da çalışma izni alamayan yabancıların hizmet sözleşmelerinin feshedileceği yönünde özel bir düzenleme bulunmamasıdır. 4817 sayılı YÇİHK' da çalışma izni alamayan yabancıların hizmet sözleşmelerinin feshedileceği yönünde özel bir düzenleme bulunmamasının, çalışma izni alma yükümlülüğünün kamu düzeninden olması ve kamu düzenine aykırı olan çalışma izni alma yükümlülüğüne aykırılığa, taraf iradeleriyle geçerlilik tanınmasının mümkün olmaması nedenleriyle hizmet sözleşmesini geçerli kılacak bir etkisi bulunmamaktadır.

Kanaatimizce, çalışma izni alma yükümlülüğünün yabancıların hizmet sözleşmesi ehliyetinin unsurlarından biri olması nedeniyle, çalışma izni almaksızın Türk vatandaşlarına tahsis edilmemiş bir işte çalışılmasının, yasaklanmış işlerde çalışılmasına kıyasla kamu düzenini daha az etkilemesi veya kanunlarda bu halde hizmet sözleşmesinin hükümsüz kalacağına ilişkin açık bir düzenleme olmaması gerekçeleriyle hizmet sözleşmesine sıhhat kazandırılması mümkün değildir. Ehliyet unsurunun sonradan izin alınması suretiyle tamamlanması halinde hizmet sözleşmesi baştan itibaren geçerlilik kazanacak olmakla beraber, ehliyet unsuru tamamlanmaksızın sözleşme özgürlüğü ve irade muhtariyetinden bahsedilemeyeceğinden, sözleşmeye de geçerlilik tanınması sözkonusu olamayacaktır.

Bununla birlikte, 2007 sayılı Türkiye'deki Türk Vatandaşlarına Tahsis Edilen Sanat ve Hizmetler Hakkında Kanun YÇİHK ile yürürlükten kaldırılmış, kanun kapsamında

yabancılara getirilen çalışma yasakları özel kanunlar ile sınırlandırılarak yabancılar yönünden çalışma hakkının esas unsurunun yasaklamalar dahilinde yasaklanmayan işlerin serbest bırakılması yerine özel kanunlar ile sayılan istisnaların yanı sıra izin sistemi olması sağlanmıştır. Buna göre, uluslararası düzenlemelere de paralel olarak, kanun koyucunun yabancılara belirli işlerin yasaklanması ile güttüğü, toplum menfaatine konulmuş tüm kurallardan oluşan kamu düzeni kavramı kapsamında yer alan kamu yararı, kamu güvenliği, kamu sağlığı amaçlarının, 4817 sayılı YÇİHK' un yürürlüğe girmesinden sonra esasen çalışma izni sistemine dayalı olarak korunmasının hedeflendiği söylenebilir. 2007 sayılı kanuna aykırılık halinde olduğu gibi 4817 sayılı kanun kapsamında çalışma izni alma yükümlülüğüne aykırılık halinde de emredici kuralların ihlali sözkonusu olmakla, hizmet sözleşmesine geçerlilik tanınması mümkün olmayacaktır. Kaldı ki, 4817 sayılı YÇİHK' un amacının yabancıların çalışmasını izin sistemine bağlamak suretiyle denetim altında tutarak kamu yararını gözetmek olduğu ve hukuk düzeninin bir bütün olarak değerlendirilmesi gerektiği, kanunen yasaklanan bir hukuki işlemin, yasağın tarafı olan kişiler lehine yorumlanamayacağı da açıktır. Dolayısıyla, çalışma izni zorunluluğunun ihlalinin, yasaklanmış işlerde çalışılmasına kıyasla kamu düzenini daha az etkilediğinden bahisle, yabancı çalışanın işçilik alacaklarından mahrum edilmemesi amacıyla ehliyet unsurundan yoksun ve kamu düzenine aykırı nitelik taşıyan hizmet sözleşmesinin geçerli kabul edilmesi gerektiği yönündeki görüşe katılmak mümkün değildir.

Hizmet sözleşmesinin kesin hükümsüz sayılmasının hükümleri hakkında da farklı görüşler mevcuttur. Kesin hükümsüzlük kural olarak hükümsüzlüğe konu ilişkinin hukuk düzeni tarafından tanınmaması nedeniyle başlangıçtan itibaren hiç yapılmamış sayılması biçiminde etki etmektedir. Ancak hizmet ilişkisi gibi sürekli borç ilişkisi doğuran sözleşmelerde borçlar ifa edilmeye başlanmış ise, hükümsüzlüğün geçmişe yönelik olarak etkili olduğunun kabulü halinde hakkaniyet ve işin gereklerine aykırı sonuçlar ortaya çıkabileceğinden, hükümsüzlüğün geleceğe yönelik olarak etki edeceğinin kabulünün daha yerinde olacağı savunulmaktadır. Hukuk düzeninin temel ilkelerine aykırılık hali dışında ifa edilmeye başlanmış bir iş sözleşmesinin hükümsüzlüğünün sözkonusu olmaması gerektiğini savunan bu görüşe tümüyle katılmak mümkün değildir. Kesin hükümsüzlük halinin geçmişe yönelik hukuki

sonuçlarının yalnız hukuk düzeninin temel ilkelerine aykırılık haline indirgenmesi, örneğin yabancı çalışanın yalnız fuhuş yapmak veya sahte para basmak vb. amaçlarla çalıştırılıyor olması halinde kesin hükümsüzlüğün geçmişe yönelik olarak etki edeceğinin kabul edilmesi, kamu düzenine aykırılık halinin yaptırımı olan kesin hükümsüzlük kavramının ciddiyeti ile çalışma izni sisteminin etkinliğini ortadan kaldıracak ve hizmet sözleşmesinin taraflarınca kötüye kullanılmasına sebebiyet verebilecektir. Aynı görüşteki yazarlara göre yabancıların çalışma yasağının ulusal çıkarların korunmasına yönelik kurallara aykırılık teşkil etmesi nedeniyle, işveren rızasıyla çalışan yabancıların dahi sözleşmesinin batıl olacağı, fiili iş ilişkisine de geçerlilik tanınmayacağı ve taraflar arasındaki ilişkinin ancak haksız fiil ve sebepsiz zenginleşme hükümlerine göre tasfiye edilebilecektir. Kanımızca, kural kesin hükümsüzlüğün sonuçlarının geçmişe etkili olarak uygulanması ve kesin hükümsüzlük halinde hizmet sözleşmesinin baştan itibaren hiç yapılmamış sayılarak taraflar arasındaki fiili iş ilişkisinin sebepsiz zenginleşme ve haksız fiil hükümlerine dayalı olarak tasfiye edilmesi olmakla beraber, ancak sözleşmenin taraflarından birinin sözleşmeden kaynaklanan yükümlülüklerinden kurtulmak ve haksız menfaat sağlamak amacıyla ilişkinin hükümsüz olduğunu bilmesine karşın kötüniyetle devam ettirmesi gibi istisnai hallerde kötüniyetli taraf aleyhine hakkaniyet esası gözetilmek suretiyle kesin hükümsüzlüğün geleceğe yönelik sonuç doğurması sözkonusu olabilir.

Yabancı çalışan tarafından çalışma iznine yönelik başvurunun hiç yapılmamış olması halinde sözleşmenin başlangıçtan itibaren hükümsüz sayılacağı tartışmasız olduğu gibi, yabancıların başlangıçta çalışma izni almak suretiyle belirli bir süre yasal çalışmasını sürdürdükten sonra izin uzatma başvurusunun reddedilmesi halinde, yabancıların 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 hususunda da şüphe bulunmamaktadır.

Yabancıya verilen çalışma izninin sonradan iptali veya geçerliliğini kaybetmesi nedeniyle geri alınması halinde hizmet ilişkisinin geçersizliğinin ileri sürülemeyeceği ve kesin hükümsüzlük değil infisahın sözkonusu olacağını savunan görüşe karşın,



kanaatimizce öncelikle çalışma izninin hangi nedenle geri alındığının tespit edilmesi daha yerinde olacaktır.

Çalışma izni, reddini gerektiren koşulların çalışma izni verildikten sonra meydana gelmesi, yabancının Türkiye'deki ulusal mevzuata, ilgili mercilerin mevzuat ve düzenlemelerine aykırı olarak çalışması, başvuru sahibinin çalışma izni talep dilekçesinde eksik, sahte veya yanlış bilgi ve belge verdiğinin sonradan tespit edilmesi hallerinde iptal edilebilmektedir. Çalışma izninin geçerliliğini kaybetmesi ise yabancının ikamet tezkeresinin herhangi bir nedenle geçersiz hale gelmesi ya da geçerlilik süresinin uzatılmaması, pasaportunun veya pasaport yerine geçen belgesinin geçerlilik süresinin uzatılmaması veya yabancının mücbir sebepler dışında aralıksız olarak altı aydan fazla yurt dışında kalması hallerinden birinin gerçekleşmesine bağlıdır. Yabancının Türkiye'deki ulusal mevzuata ve dolayısıyla çalışma iznine, ilgili mercilerin mevzuat ve düzenlemelerine aykırı olarak çalışması ve yabancı çalışan ya da işverenin çalışma izni talep dilekçesinde eksik, sahte veya yanlış bilgi ve belge verdiğinin sonradan tespit edilmesi hallerinde sözleşmenin başlangıçtan itibaren hükümsüz olduğunun kabul edilmesi kanımızca gereklidir. Çalışma izninin reddini gerektiren koşulların sonradan oluşması halinde, özellikle de yabancının yasal olarak çalışmasını sürdürdüğü mesleğin sonradan Türk vatandaşlarına tahsis edilmesi durumunda tarafların bu değişiklikten sorumlu tutulamayacakları, çalışma izninin iptaline kadar geçen sürede yapılan yasal çalışmanın geçerli bir çalışma gibi hüküm ve sonuçlarını doğuracağı da açıktır.

#### **4.6.2.2. Çalışma İzninin Sözleşmenin Niteliği Üzerindeki Etkisi**

Çalışma izni kural olarak ilk başvuruda en fazla bir yıllık süre için belirli bir meslekte ve belirli bir işveren yanında yapılacak çalışmaya münhasır olarak verilmektedir. Bir yıllık yasal çalışmanın sonunda yabancının çalışma iznini uzatma talebi üzerine en fazla iki yıllık ek süreyle yabancının yine aynı meslekte ve aynı işveren yanında çalışmasına izin verilebilmektedir. Yabancı çalışanın üç yıllık yasal çalışmanın sonunda uzatma başvurusunda bulunması halinde çalışma izninin en fazla üç yıllık ek süre daha verilerek aynı meslekte ancak dilediği işverenin yanında çalışmak üzere uzatılması mümkündür.

Çalışma izinlerinin YÇİHK ve Uygulama Yönetmeliği' nde kural olarak yukarıda açıklandığı biçimde belirli bir süre için geçerli olmak kaydıyla düzenlenmiş olması, yabancı çalışanlar ile yapılacak hizmet sözleşmelerinin de çalışma izni süresi kapsamı içerisinde belirli süreli hizmet sözleşmesi olarak kabul edilmesinin mümkün olup olmadığına ilişkin tartışma yaratmaktadır.

Bilindiği üzere, 4857 sayılı İş Kanunu' nun 11. maddesi gereğince hizmet ilişkisinde esas olan belirsiz süreli hizmet sözleşmesi olup, belirli süreli hizmet sözleşmesinin yapılabilmesi ancak belirli süreli işlerde veya belli bir işin tamamlanması veya belirli bir olgunun ortaya çıkması gibi objektif koşulların varlığı ve bu koşullara dayalı olarak işçi ve işveren arasında yazılı şekilde sözleşme yapılmış olması halinde mümkündür. Bununla birlikte, belirli süreli iş sözleşmesinin esaslı bir neden olmadıkça, birden fazla üst üste (zincirleme) yapılamayacağı, aksi halde iş sözleşmesinin başlangıçtan itibaren belirsiz süreli kabul edileceği de kanunda düzenlenmiştir.

Yabancılara verilen çalışma izinlerinin süreli olmasının İş Kanunu m.11 kapsamında belirli süreli hizmet sözleşmesi yapılmasına yönelik objektif koşul niteliği taşıyıp taşımadığı Yargıtay 9. Hukuk Dairesi' nin 07/06/2005 tarih ve 2004/24583 E., 2005/20488 K. sayılı kararında da tartışılmış, çalışma izinlerinin birer yıllık olarak alınmış olması halinde iş sözleşmesinin de aynı sürelerle birer yıllık olarak yapılmasının yerinde bir uygulama olduğu, esaslı neden kapsamında değerlendirilen bu gerekçeyle birden fazla sayıda üst üste sözleşme yapılmış olmasının hizmet sözleşmesini belirsiz süreli hale dönüştürmeyeceği yönünde hüküm oluşturulmuştur. Çalışma izninin süreli olmasının izin süresince belirli süreli hizmet sözleşmesi yapılabilmesi hususunda haklı neden oluşturduğu görüşüyle kısmen paralel nitelik taşıyan karara ilişkin karşı oyda ise, belirli süreli hizmet sözleşmesine ilişkin düzenlemenin 158 Sayılı ILO Sözleşmesi ile ilgili 28 Haziran 1999 tarih ve 1999/70/EC Sayılı Konsey Direktifi' ne dayalı olması gerektiği, sözleşmenin 2/3. maddesinde sözleşmenin koruyucu hükümlerinden kaçınmak amacıyla belirli süreli iş sözleşmesi yapılmasına karşı yeterli güvenceler alınması gerektiğinin düzenlendiği, Direktifin 3/1. maddesinde de, belirli süreli sözleşmenin, işveren ve işçi arasındaki belli bir güne kadar sürdürülmesi veya belli bir işin tamamlanması veya belli bir olgunun ortaya çıkması gibi nesnel koşullara bağlı olarak

biten iş sözleşmesi olarak tanımlandığı ve Direktifin 5. maddesine göre ise belirli süreli hizmet sözleşmelerinden kaynaklanabilecek olası istismanın engellenmesi için tarafların iç hukuk düzenlemelerinde belirli süreli hizmet sözleşmesi yapılmasına ilişkin somut kriterler belirlemeleri gerektiği (belirli süreli sözleşmenin en fazla kaç defa yenilenebileceği, sınırlı olarak sayılmak suretiyle hangi somut hallerde belirli süreli sözleşme yapılabileceği vb.) vurgulanmıştır. Bu kapsamda, yabancılara süreli çalışma izni verilmesinin tek başına belirli süreli hizmet sözleşmesi düzenlenmesi için yeterli gerekçe teşkil etmediği, ayrıca yapılacak işin belirli süreli veya belli bir işin tamamlanması niteliğinde veya belirli bir olgunun ortaya çıkması sonucu oluşması halinde belirli süreli sözleşmeden söz edilebileceği yönünde görüş bildirilmiştir.

Söz konusu kararda çalışma izni alınmamış olması veya süresiz çalışma izni alınmış olması halinde sözleşmenin belirsiz süreli hizmet sözleşmesi sayılacağına da değinilmiş olmakla birlikte, kullanılan ifade açık değildir. Süresiz çalışma izni alınması halinde sözleşmenin kural olarak belirsiz süreli hizmet sözleşmesi olarak kabul edileceği muhakkaktır. Ancak, çalışma izni alınmamış olması halinde sözleşmenin belirsiz süreli hizmet sözleşmesi niteliğinde sayılmasının yalnız çalışma izninden muaf tutulan yabancılar yönünden geçerli kabul edilebileceği, çalışma izni alma zorunluluğuna karşın izin almaksızın çalışan yabancıların hizmet sözleşmesi kural olarak hükümsüz olacağından, bu hususta belirsiz süreli hizmet sözleşmesinden bahsedilemeyeceği kanısındayız. Yabancılara verilen çalışma izinleri belirli süreli hizmet sözleşmesi yapılmasına yönelik objektif koşul taşıdığı kabul edilse dahi, karşı oy ile de vurgulandığı üzere belirli süreli hizmet sözleşmesinin kaç defa yenilenmekle belirsiz süreli hizmet sözleşmesine dönüşeceği yönünde somut kriterlerin belirlenmesi ve işveren tarafından düzenlemenin kötüye kullanılmasının önüne geçilebilmesi için en azından belirli süreli hizmet sözleşmesi yapılmasında tek etkenin çalışma izni olması halinde sözleşmenin süresinin yabancıların çalışma izin süresinden daha kısa tutulamayacağı esasının kabul edilmesi yerinde olacaktır.

İş Kanunu' nun belirsiz süreli hizmet sözleşmesine ilişkin 11. maddesinde belirsiz süreli sözleşmenin süre sınırları açıkça tespit edilmemiş ise de, sözleşme taraflarının sözleşmenin süresini belirlerken serbest olmadıkları, sözleşmenin belirli süreli olarak

yapılmasını haklı kılan objektif koşula uygun sürenin tespit edilmesi gerektiği savunulmaktadır. Uygulamada ve anılan kararda da görüldüğü üzere sözleşmeler genellikle senelik olarak yenilenmekte ve fakat yabancıya 4817 sayılı YÇİHK kapsamında bir yıllık yasal çalışmadan sonra üç yıla kadar, üç yıllık yasal çalışmadan sonra ise altı yıla kadar süreli çalışma izni verilebilmektedir. Çalışma izni kapsamında yapılacak hizmet sözleşmesinin niteliğine ilişkin bir görüşe göre, 4817 sayılı kanunun çalışma izin sürelerine ilişkin emredici nitelikteki düzenlemesinin sözleşmenin niteliği tespit edilirken dikkate alınması gerekmektedir. İş ilişkisinin devam edebileceği azami süre kanunla belirlendiğinden, çalışma izin süresi doğrultusunda yapılacak azami süreli hizmet sözleşmesi ile yabancıнын sözleşme süresi boyunca kanuna uygun olarak çalışması sağlanabilecek, ancak sözleşmenin belirli veya azami süreli olarak yapıldığı açıkça kararlaştırılmamış ise hizmet sözleşmesi belirsiz süreli kabul edilecektir.

Bu nedenle, belirli süreli hizmet sözleşmesi yapılmasında tek etkenin yabancıнын süreli çalışma izni olması halinde çalışma izin sürelerine uygun biçimde ve azami belli sayıda belirli süreli sözleşme yapılmasına geçerlilik tanınması, bu belirlemeleri aşar nitelikte uygulamaların belirsiz süreli hizmet sözleşmesi kapsamında değerlendirilmesi daha yerinde olacaktır.

#### **4.6.2.3. Çalışma İzninin Sözleşmenin Sona Ermesi Üzerindeki Etkisi**

Çalışma izninin alınması, uzatılması ve hizmet ilişkisi süresince geçerliliğini korumasının hizmet sözleşmesinin sona ermesi üzerinde de etkileri mevcuttur. Sözleşme ilişkisinin tasfiyesinin hükümlerini belirleyebilmek için öncelikle sözleşmenin ne şekilde sona erdiğinin tespiti gerekmektedir.

Yabancıların kendilerine yasaklanmış işlerde çalışması halinde hizmet sözleşmesinin kesin hükümsüzlüğü sözkonusu olacaktır. Bu nedenle, tarafların hizmet sözleşmesine dayalı olarak hak iddia etmeleri mümkün değildir. Ancak taraflar arasında fiili iş ilişkisinin bulunması veya başlangıçtan itibaren geçersiz kabul edilecek sözleşmeye dayalı olarak işveren tarafından ön ödeme yapılması gibi tam veya kısmi ifada

bulunulmuş olması hallerinde, tarafların olası talepleri veya uyuşmazlıklar haksız fiil veya sebepsiz zenginleşme hükümlerine göre çözümlenebilecektir.

Yabancı çalışanın, hizmet sözleşmesinin kurulduğu anda kendisine yasaklanmamış bir işte yasal olarak çalışması sırasında yaptığı işin Türk vatandaşlarına tahsis edilmesi halinde kanımızca durum farklı olacaktır. Bu takdirde, sözkonusu iş kendisine yasaklandığı anda hizmet sözleşmesi infisah etmiş sayılacak, dolayısıyla kesin hükümsüzlük halinin aksine sözleşmenin sona ermesi yalnız geleceğe yönelik olarak etki edecektir. Yabancı çalışan tarafından yapılan yasal çalışmadan kaynaklanan işçilik alacakları müktesep hak olarak değerlendirilerek geçerliliğini koruyacak, ancak sözleşmenin taraflarca feshedilmemiş olması nedeniyle yabancı çalışan kıdem tazminatına hak kazanamayacaktır.

Yabancı çalışanın çalışma iznini alması hizmet sözleşmesi ehliyetinin unsurlarından biri olduğundan, çalışma izninin alınmaması veya izin başvurusunun reddedilmesi halinde de geçerli bir hizmet sözleşmesi kurulması mümkün değildir. Bu takdirde, izin başvurusunun reddedildiği veya izin alınmasına yönelik eksik unsurların tamamlanması ihtimalinin kalmadığı anda hizmet sözleşmesi geçmişe etkili olarak başlangıçtan itibaren kesin hükümsüz sayılacak, taraflar arasındaki uyuşmazlıklar ancak sebepsiz zenginleşme ve haksız fiil hükümlerine göre çözümlenebilecektir. Buna göre, kesin hükümsüz sayılan hizmet sözleşmesine dayalı olarak çalışan yabancı tarafından kıdem ve ihbar tazminatı, işçilik ücreti, sigortalılık vb. işçilik haklarından yararlanamayacaktır. Yargıtay, konuya ilişkin bir kararında yabancı çalışan tarafından çalışma izninin alınmamış olması nedeniyle hizmet sözleşmesinin kurulmamış sayılacağı yönünde hüküm oluşturmuş ise de, bir diğer kararında yabancı çalışan için çalışma izni alınmamış olması veya bu iznin süresiz olarak alınması hallerinde iş sözleşmesinin belirsiz süreli hale dönüştüğünün kabul edileceği yönündeki, çalışma izni alınmamış olması halinde dahi geçerli bir hizmet sözleşmesinin kurulabileceği biçiminde yorumlanabilecek ifadeyle kendisiyle çelişmektedir.

Çalışma izninin alınmamış olmasının yabancılara yasaklanan işler dışında sözleşmenin kesin hükümsüzlüğüne yol açmayacağını savunan görüşün kabul edilmesi halinde

sözleşmenin sona ermesi farklı hükümlere tabi olacaktır. Buna göre, yabancı çalışanın çalışma izni veya uzatma başvurusunun sonuçlanmaması nedeniyle fiilen çalışmaması halinde işverenin İş Kanunu m. 25/III' e dayalı olarak işçiyi işyerinde bir haftadan fazla süre ile çalışmaktan alıkoyan zorlayıcı bir sebebin ortaya çıkması gerekçesiyle hizmet sözleşmesini haklı nedenle feshi mümkün olacak mıdır? Yargıtay 17/01/2002 tarihli bir kararında, yabancı çalışanın çalışma izni başvurusu sırasında kendisinden istenmeyen diploma denklik belgesinin uzatma başvurusu sırasında istendiği, sonradan bu belgeyi temin etmekte zorlanan yabancı çalışanın bu süreçte işe devam edememesinin 4857 sayılı İş Kanunu' nun 25/III. maddesinde (1475 sayılı İş Kanunu m.17) düzenlenen zorlayıcı neden kavramı kapsamında değerlendirilmesi gerektiği, bu kapsamda hizmet sözleşmesi işveren tarafından sona erdirilen yabancı çalışanın ihbar tazminatı talep hakkı bulunmadığı, ancak kıdem tazminatı talep hakkının bulunduğu hükmetmiştir. Karara ilişkin karşı oyda ise, yabancı çalışanın diplomasını ibraz etmemesi ve diploma denklik belgesini alarak başvurusuna ilişkin eksik evrakı kendi kusuruyla tamamlamaması halinin zorlayıcı neden olmadığı, İş Kanunu m. 25/III' te öngörülen zorlayıcı neden kavramının işçinin kendi kusurundan kaynaklanmayan, dış etkenlerden kaynaklanan bir neden olması gerektiğinden bahisle, işçinin önceden öngörülebilir bir husus olan diploma ibrazı ve denklik belgesini alma koşullarını yerine getirmemesinin kendi kusurundan kaynaklandığı için zorlayıcı neden kapsamında değerlendirilemeyeceğini vurgulanmıştır. Doktrinde çalışma izin başvurusunun işveren tarafından da yapılabilecek olması nedeniyle işçi tarafından başvurunun yapılmamış olmasının işverene haklı nedenle fesih hakkı vermeyeceği, yalnız fesih için geçerli neden teşkil edebileceği savunulmuş ise de, çalışma izin başvurusundaki eksik unsurun niteliğine göre bu görüş haklı olmakla beraber, tartışma konusu kararda izin başvurusunun sonuçlanması için tamamlanması gereken unsur şahsi ve yalnız işçi tarafından tamamlanabilecek bir unsur olduğundan, tamamlanmaması hususunda işverene kusur atfedilmesi mümkün değildir. Kanaatimiz zorlayıcı neden kavramının sınırlarının genişletilemeyeceği, yabancı çalışanın mesleğine ilişkin eğitim ve donanımını kanıtlar nitelikte belgelerin kendisinden talep edilebileceğinin öngörülebilir olması nedeniyle bu belgelerin temin edilememesinin yabancı çalışanın kusurundan kaynaklandığı, işçinin kusuruna dayalı olarak haklı nedenle feshin İş K. 25/III. maddesinde düzenlenen zorlayıcı neden başlığı altında değerlendirilmesinin mümkün

olmadığı ve koşulların bulunması halinde İş K. m.25/II' ye dayalı olarak haklı nedenle feshin sözkonusu olabileceği yönündedir.

Şu halde, yabancı çalışanın kendi kusuruyla çalışma iznini almaması veya geciktirmesi halinde, İş Kanunu m.25/II-e bendinde yer alan işçinin, işverenin güvenini kötüye kullanmak, hırsızlık yapmak, işverenin meslek sırlarını ortaya atmak gibi doğruluk ve bağlılığa uymayan davranışlarda bulunması hükmüne dayalı olarak haklı nedenle derhal feshedilmesi sözkonusu olabilecektir. Kanaatimizce, aynı gerekçeyle İş Kanunu m.25/II-g bendine dayalı olarak yabancı çalışanın haklı bir sebebe dayanmaksızın ardı ardına iki işgünü veya bir ay içinde iki defa herhangi bir tatil gününden sonraki iş günü, yahut bir ayda üç işgünü işine devam etmemesi de haklı nedenle derhal fesih gerekçesi yapılabilecektir. Yabancıların kendi kusuruyla çalışma izni veya uzatma başvurusunun sonuçlanmasını geciktirmesi ya da engellemesi nedeniyle fiilen çalışmaması, madde metninde öngörüldüğü üzere haklı bir nedene dayanmaksızın işe devamsızlık niteliği taşımaktadır.

İşveren tarafından işçinin yabancı olduğunun sonradan öğrenilmesi halinde durum ne olacaktır? İş Kanunu m.25/II-a' da düzenlenen, sözleşme yapıldığı sırada bu sözleşmenin esaslı noktalarından biri için gerekli vasıflar veya şartlar kendisinde bulunmadığı halde bunların kendisinde bulunduğunu ileri sürerek, yahut gerçeğe uygun olmayan bilgiler veya sözler söyleyerek işçinin işvereni yanıltması halinin yabancılık unsurunun işverenden gizlenmiş olması halinde de geçerli olacağı kanısındayız. İşçinin işvereni yanıltmasının haklı nedenle fesih gerekçesi yapılabilmesinin, işverenin işçiye sorma hakkı bulunan hususlarda gerçeğe aykırı bilgilendirilmesi kriteriyle ölçülebileceği savunulmaktadır. Yabancılık unsuru kural olarak hizmet sözleşmesinin zorunlu unsurları arasında yer almasa ve sözleşmenin tek başına işçinin yabancı olması nedeniyle yapılmayacak olduğunun iddia edilmesi eşit davranma ilkesine aykırı gibi görünse dahi, işçinin yabancı olduğunu gizlemesi, işverenin YÇİHK kapsamında işverene yüklenen yükümlülüklerden haberdar olamaması ve bu yükümlülükleri yerine getirmediği takdirde işyerinin kapatılması ve para cezası gibi ağır idari ve cezai yaptırımlarla karşılaşması sonucunu doğurabileceğinden, işverenin işçinin uyuğu hakkında soru sorma hakkı bulunduğu tabiidir. İşverenin işçinin yabancı olduğunu

bilmediği yönünde yapacağı savunma da uygulamada dikkate alınmadığından, işverenin kendisini ağır yaptırımlara uğratabilecek yabancılık unsurunun kendisinden gizlenmiş olmasına dayanarak hizmet sözleşmesini İş K. m. 25/II-a kapsamında haklı nedenle derhal feshetme hakkının bulunduğu kanısındayız.

Yabancılara verilecek çalışma izninin süreli olmasının Yargıtay tarafından belirli süreli hizmet sözleşmesi yapılabilmesi için objektif neden niteliğinde kabul edildiği ve sözleşmenin birden fazla üst üste yapılması halinde dahi hizmet sözleşmesinin belirli süreli olma niteliğini muhafaza edeceğine hükmedildiği yukarıda açıklanmıştır. Taraflar arasında yapılan hizmet sözleşmesinin çalışma izni süresince geçerli olacak belirli süreli hizmet sözleşmesi niteliğinde değerlendirilmesi halinde, diğer fesih hallerine ek olarak belirli süreli hizmet sözleşmesinin çalışma izni süresi bitiminde taraflarca yenilenmemek suretiyle feshedilmesi de mümkün olacaktır. Ancak çalışma izni süresince devam edecek belirli süreli hizmet sözleşmesinin çalışma izni süresi sona ermeden işveren tarafından feshedilmesi halinde, yabancı çalışanın bakiye süreye ilişkin ücreti talep hakkı saklıdır. Bununla birlikte, yabancı çalışan, belirli süreli hizmet sözleşmesine ilişkin fesih hükümlerine tabi olduğundan belirsiz süreli hizmet sözleşmesinin feshinde işçinin sahip olduğu bir takım haklardan faydalanamayacaktır. Örneğin, yabancı çalışan feshin haksızlığı gerekçesiyle iş güvencesi hükümlerinden faydalanamayacak, ihbar ve kötüniet tazminatı talep edemeyecektir. Ancak, hizmet sözleşmesinin objektif koşulların haklı gösteremeyeceği biçimde zincirleme olarak yapılması veya objektif koşul olan süreli çalışma izninin yabancıya süresiz çalışma izni verilmesi ile ortadan kalkması hallerinde sözleşme belirsiz süreli hizmet sözleşmesi sayılarak, kanunda belirsiz süreli hizmet sözleşmesi için öngörülen hükümlere tabi olacak; bu kapsamda yabancı çalışan iş güvencesi hükümlerinden faydalanma ve ihbar ve kötüniet tazminatı talep etme haklarına sahip olacaktır.

## **5. YABANCI ÇALIŞANIN SOSYAL GÜVENLİK HAKKI**

Türkiye’ de Türk vatandaşları gibi yabancıların sosyal güvenlik hakları da AY m. 60’ da yer alan, herkesin sosyal güvenlik hakkına sahip olduğu ve devletin bu güvenliği sağlayacak gerekli tedbirleri alarak gerekli teşkilatı kuracağı ifadesiyle korunmaktadır.



Bununla birlikte, AY. m. 90' a dayalı olarak, kanun hükmünde kabul edilen ve uygulama önceliği bulunan, Türkiye' nin taraf olduğu uluslararası iki ve çok taraflı belgeler de yabancılara tanınacak sosyal güvenlik haklarının teminatını oluşturmaktadır.

İnsan Hakları Evrensel Bildirgesi ile ilk defa temel insan hakları arasında düzenlenen sosyal güvenlik hakkının asgari esasları, 1952 yılında kabul edilen 102 sayılı Sosyal Güvenliğin Asgari Normlarına İlişkin ILO Sözleşmesi ile belirlenmiştir. Sözleşmenin 68. maddesi ile yabancıların vatandaşlarla aynı sosyal güvenlik haklarına sahip olacağı kabul edilmiş, ancak kamu fonlarından kaynaklanan sosyal yardımlarda yabancılara özel sınırlandırmalar getirilebileceği düzenlenmiştir.

Bunun yanı sıra Uluslararası Taşıma İşlerinde Çalışan İşçilerin Sosyal Güvenliğine İlişkin Avrupa Sözleşmesi' ne göre taşıma işçilerinin istihdam edildikleri ülke dışında dahi üye ülkelerden yalnız birinin hukuki mevzuatına tabi olacakları, bu ülkenin yabancı işçileri çalıştıran şirket merkezinin bulunduğu ülke olacağı, hastalık, analık, iş kazası, meslek hastalığı, ve ölüm risklerinin meydana gelmesi halinde hak sahibi sigortalının kendi ülkesinde kazandığı ayni ve nakdi yardıma hak kazanacağı düzenlenmiştir (m.2 vd.). AB Andlaşması, henüz Türkiye' nin topluluğu tam üye olacağı tarih belirli olmamakla beraber, sosyal güvenlik hakkının korunması yönünden çerçeve hükümler içermektedir.

Avrupa Sosyal Şartı, tüm çalışanlar ve bunların geçimini temin ettikleri kişilerin sosyal güvenlik hakkına sahip olduğunu vurgulayan bir belgedir (m.12). Bununla birlikte, sözleşmeciler taraf vatandaşlarının taraf devletler yönünden vatandaşlarla aynı hukuki muameleye tabi tutulacağı, yeterli kaynaklardan yoksun herkesin sosyal ve sağlık yardımı hakkına sahip olduğu esasları da Avrupa Sosyal Şartı ile düzenlenmektedir.

Avrupa Sosyal Güvenlik Sözleşmesi 4. ve 8. maddelerine göre sözleşmeciler taraflardan birinin ülkesinde ikamet eden ve haklarında sözleşmenin uygulandığı kişiler, o ülke mevzuatından o ülke vatandaşları ile eşit koşullarda faydalanabileceklerdir. Sözleşmenin uygulandığı kişiler kapsamında yabancı devlet vatandaşlarının yanı sıra, mülteciler ve vatansızlar da ayrıca sayılmıştır.

118 sayılı Vatandaşlarla Vatandaş Olmayan Kimselere Sosyal Güvenlik Konusunda Eşit İşlem Yapılması Hakkında ILO Sözleşmesi ile taraf devletlerin uyguladıkları sosyal güvenlik rejimi bakımından yabancı ile vatandaş arasında ayırım yapmama yükümlülüğü getirilmiştir. Mültecilerin Hukuki durumuna Dair BM Sözleşmesi' nin 23. maddesine göre mültecilerin sosyal güvenlik düzenlemeleri yönünden vatandaşlarla aynı hukuki muameleye tabi tutulması gerekmektedir. Avrupa Sosyal Güvenlik Kodu ile de taraf devletlere sosyal güvenlik alanında yabancı ve göçmenlerin vatandaşlarla eşit muamele görmesi ve kazanılmış haklarının korunması yolunda çaba harcama külfeti yüklenmiştir.

Görüldüğü üzere Türkiye' nin uygulamayı yükümlendiği uluslararası sosyal güvenlik düzenlemeleri genel olarak taraf devlet vatandaşları ile yabancılar arasında eşit hukuki muamele yapılması esasına dayanmaktadır. Türkiye bu uluslararası düzenlemelere taraf olmakla, düzenlemelerin içeriğini ve getirdikleri esasları uygulamayı kabul etmiş bulunmaktadır.

Çok taraflı uluslararası düzenlemelerin yanı sıra Türkiye' nin diğer ülkeler ile yaptığı iki taraflı sosyal güvenlik sözleşmeleri de yurt dışında çalışan Türk vatandaşlarının sosyal güvenlik haklarının yanında Türkiye' de çalışan yabancı ülke vatandaşlarının sosyal güvenlik haklarının uygulanması konusunda belirleyicidir. Bu kapsamda Türkiye ile Birleşik Krallık, F.Almanya Cumhuriyeti, Hollanda Krallığı, Belçika Krallığı, Avusturya Cumhuriyeti, İsviçre, Fransa Cumhuriyeti, Danimarka Krallığı, Libya Arap Halk Sosyalist Cemahiriyesi, Norveç Krallığı, İsveç Krallığı, Kuzey Kıbrıs Türk Cumhuriyeti, Kanada, Arnavutluk Cumhuriyeti, Azerbaycan Cumhuriyeti, Romanya, Bosna-Hersek ve Çek Cumhuriyeti arasında yapılan ikili sosyal güvenlik sözleşmeleri, Türkiye' de çalışan yabancıların sosyal güvenlik hakları yönünden Türk vatandaşları ile eşit işlem görmeleri, her iki ülkede geçen hizmet sürelerinin birleştirilmesi ve kazandıkları sosyal güvenlik haklarından gittikleri diğer ülkelerde yararlanmaya devam edebilmeleri gibi hususlarda karşılıklılık esası doğrultusunda yararlanmalarını sağlamaktadır.

Türkiye’ de sosyal güvenlik hukuku alanındaki iç hukuk mevzuatı şu günlerde köklü değişikliklerden geçmektedir. Sosyal Güvenlik Kurumu, Bağ-Kur ve Emekli Sandığı Kurumları tarafından üç kurum unvanı altında farklı çalışan gruplarına farklı kanun ve esaslara dayalı olarak tanınan sosyal güvenlik hakkı, 5754 sayılı kanunla değişik 5754 sayılı kanunla değişik 5510 sayılı Sosyal Sigortalar ve Genel Sağlık Sigortası Kanunu ile tek kanun ve 5502 sayılı Sosyal Güvenlik Kurumu Kanunu ile tek kurum çatısı altında toplanmak istenmiştir. T.C. Emekli Sandığı Kanunu hakkında düzenlenen ve yasalardan değişiklikler Anayasa Mahkemesi’ nin 30.12.2006 tarih ve 26392 sayılı 5. Mükerrer Resmi Gazete’ de yayımlanan 15.12.2006 tarih ve 2006/111 E. ve 2006 /112 K. sayılı kararı ile kısmen iptale konu olmuş ve iptal kararı kapsamında uygulanma olanağı kalmayan 5510 sayılı kanunun 106/8. maddesi hükmü 2949 sayılı Anayasa Mahkemesi’ nin Kuruluşu ve Yargılama Usulleri Hakkında Kanun’ un 29/2. maddesi gereğince iptal edilmiş ise de, 506 sayılı Sosyal Sigortalar Kanunu ve 1479 sayılı Bağ-Kur Kanunu hakkında yeniden düzenlenen ve 5754 sayılı kanunla değişik 5510 sayılı kanun çatısı altında toplanan düzenlemeler aşamalı olarak ve son hükümleri 01/10/2008 tarihinde yürürlüğe girmek üzere Türk sosyal güvenlik sistemini temelden değiştirmektedir.

506 sayılı Sosyal Sigortalar Kanunu’ nda yabancıların sosyal güvenlik hizmetlerinden faydalanması genel olarak Türk vatandaşlarıyla aynı koşullara tabi tutulmuştur. SSK’ nun 3/II-A maddesinin 4958 sayılı kanunla 06.08.2003 tarihinden itibaren geçerli olmak kaydıyla yürürlükten kaldırılması öncesinde yabancı çalışanlar yalnız kısa vadeli sigorta kollarına zorunlu olarak tabi tutulmuş ve uzun vadeli sigorta kollarına tabi olmaları taleplerine bağlı kılınmıştı. Ancak uzun dönemli sigorta kollarından faydalanmak için aranan hususun yazılı talep değil, yabancıların doğrudan ya da dolaylı irade beyanı olduğu bu yönde verilen Yüksek Mahkeme kararlarıyla netlik kazanmıştır. Kararlarda yazılı olarak talepte bulunmamış ve fakat sigorta primlerini ödemiş olan yabancı işçiler sigortalı olarak kabul edilmişlerdir. Dolayısıyla kanun metninde aranan yazılı talep koşulu yalnız ispat koşulu haline dönüşmüştür. 4958 sayılı kanun ile bu hükmün yürürlükten kalkmasıyla, yabancılar da Türk vatandaşları gibi kısa ve uzun vadeli sigorta kolları yönünden mecburi sigortalı sayılmaya başlanmış, bu değişiklik ile 118 sayılı Vatandaşlarla Vatandaş Olmayan Kimselere Sosyal Güvenlik Konusunda Eşit

İşlem Yapılması Hakkında ILO Sözleşmesi kapsamında taahhüt edilmiş bulunan yabancıların sosyal güvenlik hakkının kullanılması yönünden vatandaşlar ile eşit hukuki muameleye tabi tutulacağı yönündeki düzenlemeye de uyum sağlanmıştır. Bu düzenleme 06.08.2003 tarihinden sonra işe başlayan yabancıları kapsadığı gibi, bu tarihten önce çalışmaya başlamış olan ve bu tarihte hala çalışmaya devam eden yabancılar yönünden de geçerlidir. Kanunun 3/I-G maddesiyle yabancı bir ülkede kurulu herhangi bir kurum tarafından ve o kurum nam ve hesabına Türkiye'ye bir iş için gönderilen ve yabancı devlette sigortalı olduğunu bildiren yabancı kimselerin sigortalı sayılmaması ve Ek 24. maddede yer alan yabancı ülkelerle yapılan sosyal güvenlik sözleşmeleri uyarınca kısmi gelir veya aylık alanlara ödenecek sosyal yardım zammının, Türk mevzuatına tabi olarak geçen prim ödeme süresinin, sosyal güvenlik sözleşmesine göre nazara alınan toplam prim ödeme süresine olan oranına göre hesaplanacağı esaslarının dışında yabancıların sosyal güvenlik hakkını Türk vatandaşlarından farklı olarak sınırlandıran bir hüküm bulunmamakla, yabancıların da Türk vatandaşları gibi kanun kapsamında mecburi olarak sigortalı sayılacakları söylenebilir.

1479 sayılı Bağ-Kur Kanunu' nun 24. maddesinde, kural olarak Türk asıllı yabancılar hariç yabancı uyruklu kimselerin bu kanun kapsamında sigortalı sayılmayacağı düzenlenmiştir. Ancak, kanunun 79. maddesinde Türkiye'de ikamet eden Türk asıllı yabancı uyrukluların, Kuruma yazılı olarak başvurmak suretiyle isteğe bağlı sigortalı olabilecekleri, isteğe bağlı sigortalı olmak isteyenlerin kanunun 50. maddesindeki aylık gelir basamaklarından dilediklerini seçebilecekleri ve basamak yükseltme koşulları bakımından Kanundaki esaslara tabi olacakları öngörülmüştür.

Emekli Sandığı Kanunu' ndan yararlanmak için Türk vatandaşı olmak gerekmektedir (m.12). Kanunda yabancıların sosyal güvenlik haklarına ilişkin Türk vatandaşlığını muhafaza edenler dışında yabancı devlet uyruğuna girenlerin kanundan kaynaklanan her türlü hakkını kaybedeceği, yalnız Türk vatandaşıyla evli yabancı kadınlara Türkiye' de ikamet ettikleri süre içerisinde ve karşılıklılık esası dikkate alınmak koşuluyla aylık bağlanabileceği yönünde sınırlandırmalar da yer almaktadır.

5754 sayılı kanunla değişik 5510 sayılı Sosyal Sigortalar ve Genel Sağlık Sigortası Kanunu' nda da uluslararası sosyal güvenlik sözleşmeleri ve Anayasa' ya uygun olarak esasen yabancıların zorunlu, isteğe bağlı sigortalılık ve genel sağlık sigortasından faydalanmaları Türk vatandaşları ile eşit koşullara tabi tutulmuştur. Kanunda yabancılara yönelik düzenlenmiş bazı hükümler de bulunmaktadır.

Kanunun 9/7. maddesine göre herhangi bir yabancı ülkede ikamet eden yabancıнын o ülke mevzuatı kapsamında sigortalı olarak çalışmaya başladığı veya ikamet esasına bağlı olarak, o ülke sosyal güvenlik sistemine dahil olduğu tarihten itibaren sigortalılığı sona ermiş sayılacaktır. Yabancı sigortalılar, isteğe bağlı sigortalılar ile bunların hak sahiplerinin; genel sağlık sigortalıları ve bunların bakmakla yükümlü olduğu kişilerin, tescil ve diğer tüm işlemlerinde sosyal güvenlik sicil numarası olarak T.C. kimlik numarasını kullanacak Türk vatandaşlarından farklı olarak, Kurumca verilecek sosyal güvenlik sicil numarasını kullanacakları esası belirlenmiştir (m.92).

Bunların yanında 5754 sayılı kanunun 38. maddesiyle değişik 5510 sayılı kanunun 60/d maddesi gereğince oturma izni almış yabancı ülke vatandaşlarından yabancı bir ülke mevzuatı kapsamında sigortalı olmayan kişiler aynı zamanda genel sağlık sigortalısı sayılmakta ve Kurum tarafından sağlanacak genel sağlık hizmetlerinden 61. madde uyarınca Türkiye'deki yerleşim süresinin bir yılı geçtiği tarihten itibaren bir ay içinde verecekleri genel sağlık sigortası giriş bildirgesi ile tescil edilerek genel sağlık sigortalısı sayıldıkları tarihten itibaren faydalanmaya hak kazanmaktadırlar. 5510 sayılı kanunu değiştiren 5754 sayılı kanunun 32. maddesiyle, 5510 sayılı kanunun 52. maddesi yabancı ülke vatandaşlarından Türkiye'de yerleşik olma hali bir yılı doldurmadıkça genel sağlık sigortası primi alınmayacağı ve bu kişilerin genel sağlık sigortalısı sayılmayacağı biçiminde deęiőtirilmiőtir.

## **6. YABANCI ÇALIşANIN SENDİKAL HAKLARI**

2821 sayılı Sendikalar Kanunu' na göre işçi sendikaları, işkolu esasına göre bir işkolunda ve Türkiye çapında faaliyette bulunmak amacı ile bu işkolundaki işyerlerinde çalışan işçiler tarafından, işveren sendikaları ise, işkolu esasına göre bir işkolunda ve

Türkiye çapında faaliyette bulunmak amacı ile bu işkolundaki işverenler tarafından kurulur.

Sendikaların kuruluş amacı çalışma ilişkilerinde ekonomik ve sosyal hak ve menfaatlerin korunması ve geliştirilmesidir. Kural olarak, Türkiye’ de çalışan yabancıların işçi veya işveren sendikasına üye olması yönünde herhangi bir engel bulunmamaktadır. Ancak, Sendikalar Kanunu’ nun 5728 sayılı kanunla değişik 5. maddesi gereğince, sendika kurucusu olabilmek için aranan koşullar arasında Türk vatandaşı olmak da yer almaktadır. Dolayısıyla, yabancıların sendika kurması ve kurucu üye olması mümkün değildir.

Sendikalar Kanunu’ nun 26/05/2007 tarih ve 5672 sayılı kanununun 1. maddesiyle değişik 14. maddesi gereğince, işçi sendikası, sendika şubesi ve konfederasyonların genel kurul dışındaki zorunlu organlarına seçilebilmek için 5 inci maddede aranan şartları haiz olmak gerektiğinden, yabancıların sendikaların zorunlu organlarına seçilme hakkı da sınırlanmaktadır.

Sendikalar Kanunu ön tasarısında kurucu olmak için aranan şartlar arasından çıkarılan Türk vatandaşı olma koşulu, Sendikalar Kanunu’ nun ilgili 5. maddesini değiştiren 23/01/2008 tarih ve 5728 sayılı kanununun 384. maddesinde de muhafaza edilmiştir. Bu durumun AY m. 51’ de yer alan çalışanların önceden izin almaksızın sendika kurma hakkına sahip olduğuna ilişkin yabancılık unsurunu sınırlayıcı kriter olarak saymayan kurala, Avrupa Sosyal Şartı’ nın taraf ülke vatandaşlarının yasal olarak buldukları bir diğer akit taraf ülkesinde sendika hakkı hususunda da o ülke vatandaşlarıyla eşit işleme tabi tutulmasını öngören 19. maddesine ve emeğin serbest dolaşımı ilkesine aykırılık teşkil ettiği haklı olarak savunulmaktadır. Bunun dışında, yabancıların sendika üyesi olmaları ve diğer sendikal haklardan faydalanmaları önünde yabancı olmalarından kaynaklanan bir engel bulunmamaktadır.

## 7. SONUÇ

Çalışmamız kapsamında öncelikle yabancı kavramı tanımlanmış, Türk hukukuna göre kimlerin yabancı sayılacağı ve farklı gruplardaki yabancıların statülerinden ötürü hangi yönlerden farklı hukuki muameleye tabi tutulacakları tespit edilmiştir. Türkiye’ de yabancıların ulusal ve uluslararası düzenlemeler doğrultusunda sahip oldukları hak ve özgürlükler, yürürlükteki mevzuat doğrultusunda incelenmiştir.

Tezimizin konusu itibariyle yabancıların sahip oldukları hak ve özgürlüklerin yanı sıra özellikle Türk hukukuna göre sahip oldukları çalışma hak ve özgürlüğü, tarihsel gelişimi ışığında tanımlanmış, bu hakkın kapsamının tespiti için yabancıların çalışma hakkının pozitif dayanakları ilgili hükümler doğrultusunda belirlenmiştir. Yabancıların Türk hukukuna göre çalışma hak ve özgürlüğü dayanağını esasen Anayasa’ nın 48. maddesinden almaktadır. AY 48. maddesinde herkesin dilediği alanda çalışma ve sözleşme özgürlüklerinin yanı sıra özel teşebbüsler kurma serbestisine sahip olduğu hüküm altına alınmıştır. Bu kapsamda, yabancılar da bağımlı ya da bağımsız çalışma hakkına sahiptir.

Ancak, diğ er hak ve özgürlükler gibi yabancıların çalışma hakkı da AY m.16 kapsamında uluslararası hukuka uygun olarak kanunla sınırlanabilecektir. Dolayısıyla, yabancıların çalışma hakkının sınırları da uluslararası hukuk kuralları gözetilmek suretiyle kanunlarla belirlenmektedir. Hukukumuzda yabancıların çalışma hakkının Türk vatandaşlarından farklı olarak kamu sağ lığı, kamu güvenliğı, kamu yararı ve ekonomik nedenlerle sınırlandı ğ ı görülmektedir. Türk hukukunda yabancıların çalışma hakkının kullanımı 2007 sayılı Türkiye’ de Türk Vatandaşlarına Tahsis Edilen Sanat ve Hizmetler Hakkında Kanun ile genel olarak yasak esasına dayandırılmış ve özel kanunlar ile çok sayıda ve da ğ ınık yapıda farklı düzenlemeler öngörölmüş olmakla beraber, 27/02/2003 tarih ve 4817 sayılı Yabancıların Çalışma İzinleri Hakkında Kanun’ un yürürlüğe girmesiyle Türk hukukunda yabancıların çalışma hakkına ilişkin sistem tamamen de ğ işerek, çalışma hakkının kullanımı genel olarak izin kapsamında serbesti esasına dayandırılmıştır. Buna göre, özel kanunlarla sınırlandırılmadı ğ ı sürece, izin almak suretiyle yabancılar da Türk vatandaşları gibi serbestçe tüm işlerde çalışabileceklerdir.

Yabancıların çalışma hakkının kullanımı temelde, YÇİHK ve YÇİHK Uygulama Yönetmeliğı’ nde öngörölen usul ve esaslar dahilinde çalışma izni, çalışma vizesi ve çalışma amaçlı ikamet tezkeresinin alınmasına ba ğ lıdır. Yabancıların çalışma izin başvuruları ilgili kurum ve kuruluşların da görüşü alınmak suretiyle Çalışma ve Sosyal Güvenlik Bakanlığı tarafından de ğ erlendirilmektedir. Bakanlığ ın kararları idari yargının denetimine tabidir.

Çalışma iznine ilişkin ilk başvuru sonucunda Bakanlık tarafından başvurunun kabul edilmesi halinde kural olarak yabancıya en fazla bir senelik süre için geçerli olmak üzere çalışma izni verilebilecektir. Bu izin belirli bir işverenin yanında ve belirli bir işin yapılmasına münhasır olarak verilir. Bir yıllık yasal çalışmanın sonunda çalışma izin süresinin uzatılmasına yönelik başvuru sonucunda, yabancıнын aynı işverenin yanında ve aynı meslekte çalışmasına yönelik olarak çalışma izin süresi üç yıla kadar uzatılabilecek, yabancıнын üç yıllık yasal çalışması sonunda yapacağı uzatma başvurusu üzerine de altı yıla kadar geçerli olmak üzere istediğı işverenin yanında ancak aynı işkolunda çalışmak



üzere izin verilebilecektir. Altı yıllık yasal çalışmanın sonunda yabancıya süresiz çalışma izni verilebilmesi sözkonusu olacaktır.

Sürelili ve süresiz bağımlı çalışma izinlerinin yanı sıra yabancılara bağımsız çalışma izni de verilebilmektedir. Ayrıca YÇİHK ve YÇİHK Uygulama Yönetmeliği' nde belirli statüdeki yabancı gruplarına süre sınırlaması olmaksızın istisnai çalışma izni verilebileceği öngörülmüştür. İstisnai çalışma izni verilebilecek yabancılar Türk vatandaşı ile evli olanlar, Türkiye' de yerleşmiş sayılan yabancılar, yerleşmiş sayılan yabancıların çocukları, Türk Vatandaşlığı Kanunu kapsamında Türk vatandaşlığını kaybetmiş olanlar, rüşt yaşını doldurmadan Türkiye'ye gelerek eğitimini Türkiye'de tamamlayanlar, muhacir, mülteci ve göçebeler, Avrupa Birliği üyesi ülke vatandaşları ile bunların eş ve çocukları, büyükelçilik, konsolosluk ve uluslararası kuruluşların Türkiye'deki temsilciliklerinde görevlendirilenler ile eş ve çocukları, bilimsel, kültürel ve sportif amaçlarla kısa süreli gelenler, doğrudan yabancı yatırım özelliği arz eden işletmelerde kilit personel statüsünde çalışacak yabancılar ile Türkiye'de bulunan büyükelçilik veya konsolosluklar bünyesinde faaliyet gösteren okullardaki yabancı öğretmenler, kültür kurumlarında görevlendirilenler ile din kurumlarında görev alacak yabancılardır. Bunların yanı sıra 4817 sayılı YÇİHK kapsamında bazı yabancılar da kapsamı dışı bırakılarak çalışma izninden muaf tutulmuşlardır. YÇİHK ve YÇİHK Uygulama Yönetmeliği kapsamında yabancı çalışan ve yabancı işçi çalıştıran işverene çalışma izni almanın yanı sıra yabancı'nın çalıştığı işyerini bildirim yükümlülüğü öngörülmüş, kanundan kaynaklanan bu yükümlülüklerin yerine getirilmemesi idari ve cezai yaptırımlara bağlanmakla, sözkonusu yaptırımların yerindeliği adli yargı denetimine bırakılmıştır.

Yabancıların çalışma hak ve özgürlüğünün AY' ya dayalı olarak sınırlandırıldığı bazı özel kanunlar ve YÇİHK sistemi incelendikten sonra, bu sınırlandırmalar kapsamında Türk vatandaşları ile yapılan hizmet sözleşmelerine kıyasla farklılıklar arz eden yabancılik unsuru taşıyan hizmet sözleşmesi, kuruluşundan sona ermesine kadar seyreden aşamaları yönünden ayrı ayrı incelenmiş, yabancıların çalışmasına ilişkin düzenlemelerdeki boşlukların ve görüş ayrılıklarının esasen bu alanda yoğunlaştığı görülmüştür.

Yabancılık unsuru taşıyan hizmet sözleşmesinin geçerliliği öncelikle tarafların hizmet sözleşmesi ehliyetine bağlıdır. Bu nedenle sözleşmenin geçerliliğinin tespiti için sözleşmeciler tarafların, özellikle yabancı çalışanın hizmet sözleşmesi ehliyeti üzerinde durulmuştur. Ehliyete ilişkin Türk vatandaşlarının da tabi olduğu genel hükümlerde yer alan şahsi koşulları taşıma zorunluluğunun yanı sıra, yabancıların ehliyeti YÇİHK ve çalışma izin sistemiyle izin almaksızın çalışmalarının mümkün olmaması ve bazı mesleklerde çalışmalarının tamamen yasaklanması nedenleriyle bu yönden de sınırlandırılmıştır.

Kural olarak hizmet sözleşmelerinde 4857 sayılı İş Kanunu hükümleri uygulanmaktadır. Ancak, sözleşmedeki yabancılık unsuru, hizmet sözleşmesine uygulanacak hukukun tespiti hususunda da etkisini göstermektedir. Yabancılık unsuru taşıyan hizmet sözleşmesine uygulanacak hukuk, 5718 sayılı MÖHUK m.27' de düzenlenmiştir. Buna göre hizmet sözleşmeleri, işçinin mutad işyeri hukukunun emredici hükümleri uyarınca sahip olacağı asgari koruma saklı kalmak kaydıyla, tarafların seçtikleri hukuka tâbidir. Kademeli olarak belirlenen akit statüsü kuralı doğrultusunda, işçinin işini belirli bir ülkede mutad olarak yapmayıp devamlı olarak birden fazla ülkede yapması hâlinde iş sözleşmesinin, işverenin esas işyerinin bulunduğu ülke hukukuna tabi olacağı, ancak hâlin somut olayın koşullarına göre iş sözleşmesiyle daha sıkı ilişkili bir hukukun bulunması hâlinde sözleşmeye bu hukukun uygulanabileceği düzenlenmiştir. MÖHUK düzenlemesine göre, kural Türk hukukunun uygulanması olup, taraflar 4857 sayılı İş Kanunu' nun işçi lehine emredici düzenlemelere aykırılık teşkil etmediği takdirde hizmet sözleşmesine yabancı bir hukukun uygulanacağını düzenleyebilecekleri gibi, sözleşmenin farklı bölümleri için farklı hukukların uygulanacağını da kararlaştırmakta serbesttirler.

Sözleşmenin ifa edileceği yer kural olarak Türkiye olacaktır. Yabancı çalışanın işi gereği geçici olarak yurtdışına çıkmasına engel bir durum olmamakla beraber, yabancıların altı aydan fazla yurtdışında kalamayacağı 4817 sayılı YÇİHK düzenlemesine açıktır. Yabancı çalışana ödenecek ücret hususunda yabancılık

unsurunun herhangi bir etkisi bulunmadığından, sözleşmenin ücret unsuru genel hükümlere tabi olacaktır.

Çalışma izninin alınması zorunluluğu emredici hüküm niteliğinde olduğundan, çalışma izninin alınmamış olması halinde sözleşme baştan itibaren kurulmamış sayılacaktır. Çalışma izni veya uzatma başvurusunun sonucunun bekleniyor olması halinde bu süreçte sözleşme askıda hükümsüz sayılacak, iznin alınması halinde sözleşme baştan itibaren geçerli kabul edilecek, ancak çalışma izni veya uzatma başvurusunun reddi halinde sözleşme kesin hükümsüzlük nedeniyle batıl olacaktır. İzinsiz çalışmanın sözleşmenin kesin hükümsüzlüğü sonucunu doğuracağı hususunda Türk vatandaşlarına tahsis edilen işler yönünden fikir birliği bulunmakla beraber, yabancılara kural olarak yasaklanmamış işler yönünden çalışma izninin alınmamasının yalnız kanuna aykırılık niteliği taşıdığı ve sözleşmenin kesin hükümsüzlüğü değil, yalnız kanunda öngörülen idari ve cezai yaptırımların uygulanmasına sebebiyet vereceği de savunulmaktadır. Çalışma izin sisteminin ve 4817 sayılı YÇİHK' da öngörülen çalışma izni alma zorunluluğunun kamu düzenine ilişkin ve emredici nitelikte olması nedenleriyle, bu hükümlere aykırılık sonucunda sözleşmenin batıl sayılması gerekecektir.

Kesin hükümsüzlüğün hangi tarihten itibaren sözleşmeyi geçersiz kılacağı da ayrı bir tartışma konusunu teşkil etmektedir. Doktrinde ve Yargıtay uygulamasında genel kanaat işçinin korunması amacıyla iş sözleşmelerinde kesin hükümsüzlüğün geleceğe yönelik hüküm doğurması yönündedir. Kanaatimizce, kesin hükümsüzlük halinin kamu düzenine aykırılık sonucunda meydana gelmesi ve toplum menfaatlerinin şahsın menfaatine üstün tutulması gerekliliği, kesin hükümsüzlüğün olağan biçimde geçmişe yönelik olarak uygulanarak hükümlerini hükümsüzlük halinin tespitinden itibaren değil, başlangıcından itibaren doğurmasını haklı kılmaktadır. Buna göre, taraflar arasında kurulan ilişki hukuk düzeni tarafından tanınmadığından başlangıçtan itibaren geçersiz sayılacak ve tarafların iş ilişkisine dayalı olarak hak iddia etmeleri mümkün olmayacaktır. Geçerli bir hizmet ilişkisinin bulunmaması nedeniyle taraflar arasındaki olası uyuşmazlıkların sebepsiz zenginleşme ve haksız fiil hükümlerine göre çözümlenmesi gerekecektir. Bunun yabancı çalışanın işçilik alacaklarına hak kazanamaması ve genel uygulamanın hizmet ilişkisinin zayıf tarafı olan işçinin

korunması yönünde olması nedenleriyle katı bir yaklaşım olduğu düşünülebilir ise de, kesin hükümsüzlük yaptırımının ancak kamu düzeninin ihlali halinde geçerli olması ve kamu düzeninin ihlal edilmesine kanun koyucu tarafından atfedilen önemi yansıtması nedenleriyle, yalnız hakkaniyet esasına dayalı olarak hükmün amacından bu ölçüde saptırılmaması gerekmektedir. Hukuk düzeninin bir bütün olarak değerlendirilmesi gerektiğinden, kesin hükümsüzlük halinin varlığının kabul edilmesine karşın hükümlerinin farklı uygulanması yönündeki görüş kanaatimizce isabetli değildir. Bu hususta işçinin korunması ilkesi doğrultusunda bir uygulamanın hakkaniyete daha uygun düşeceği kabul edildiği takdirde, uygulanacak esasların kanun koyucu tarafından yasal düzenlemelere yansıtılması kanımızca daha yerinde olacaktır.

Hizmet sözleşmesinin sona ermesi kesin hükümsüzlük görüşünün kabul edilmesi halinde sebepsiz zenginleşme veya haksız fiil hükümlerine göre borç ilişkisinin tasfiye edilmesi biçiminde seyredecektir. Çalışma izninin alınmamış olmasının sözleşmeyi batıl kılmayacağı ya da kesin hükümsüzlüğün geçmişe yönelik sonuçlarını doğurmayacağı kabul edildiğinde ise halin özelliklerine göre sözleşmenin İş K. m.25/II-III veya m.18 vd. maddelerine göre haklı veya geçerli nedenle feshi sözkonusu olacaktır.

## **KAYNAKÇA**

### ***Kitaplar***

Akyiğit, Ercan, *Teori ve Uygulama Bakımından Hizmet Akdinin Kesin Hükümsüzlüğü ve İptal Edilebilirliği*, İstanbul 1990

Alpagut, Gülsevil, *Belirli Süreli Hizmet Sözleşmesi*, Türkiye Ağır Sanayi ve Hizmet Sektörü Kamu İşverenleri Sendikası Yayınları, Ankara 1998

Altuğ, Yılmaz, *Yabancıların Arazi İktisabı Meselesi*, Sulhi Garan Matbaası, 4. Bası, İstanbul 1976 (Kıs: Arazi İktisabı)

Altuğ, Yılmaz, *Yabancıların Hukuki Durumu*, 4. Bası, İstanbul 1971 (Kıs: Yabancılar)

Arayıcı, Ali, *Dış Göç Olgusu ve Zararları*, İstanbul 1995

Asar, Aydoğan, *Türk Yabancılar Mevzuatında Yabancı ve Hakları*, Yetkin Yayınları, Ankara 2006

*Avrupa Birliği' nde Kayıt Dışı Çalışma Konusunda İzlenen Politikalar ve Türkiye Açısından Değerlendirme*, TİSK Yayınları, No:199

Aybay, Rona, *Vatandaşlık Hukuku*, İstanbul Bilgi Üniversitesi Yayınları, 6. Baskı, İstanbul 2004 (Kıs: Vatandaşlık)

Aybay, Rona, *Yabancılar Hukuku*, İstanbul Bilgi Üniversitesi Yayınları, İstanbul 2005 (Kıs: Yabancılar)

Berki, O.Fazıl., *Devletler Hususi Hukuku*, Cilt 1-Tabiiyet ve Yabancılar Hukuku, 6. Baskı, Güzel Sanatlar Matbaası, Ankara 1966 (Kıs: Yabancılar)

Berki, O.Fazıl, Ergüney, Hilmi, *Yabancılar Hukuku ve Kanun İhtilafları ile İlgili Yargıtay Kararlarının Tahli ve İzahları*, Banka ve Ticaret Hukuku Araştırma Enstitüsü, Ankara 1963 (Kıs: Kanun İhtilafları)

Centel, Tankut, *Türkiye' nin Onayladığı ILO Sözleşmeleri*, MESS Yayınları, İstanbul 1999

Çelik, Nuri, *İş Hukuku Dersleri*, 20. Bası, İstanbul 2007

Çelikel, Aysel, Gelgel, Günseli, *Yabancılar Hukuku*, 12. Bası, İstanbul 2005 (Kıs: Yabancılar)

Çelikel, Aysel, Nomer, Ergin, *Devletler Hususi Hukuku*, Beta Yayınları, 7. Bası, İstanbul 2001 (Kıs: Devletler)

Çiçekli, Bülent, *Yabancılar ve Polis: Polisin Görev ve Yetkileri Çerçevesinde Yabancıların Hukuki Durumu*, Seçkin Yayınları, Ankara 2003 (Kıs: Polis)

Çiçekli, Bülent, *Yabancıların Çalışma İzinleri*, TİSK Yayını, No: 240, Ankara 2004

Çil, Şahin, *4857 Sayılı İş Kanunu Şerhi*, Turhan Kitabevi, Ankara 2004.

Demir, Fevzi, *En Son Yargıtay Kararları Işığında İş Hukuku ve Uygulaması*, İzmir 2005

Demircioğlu, Murat, Centel, Tankut, *İş Hukuku*, Beta Yayınları, Gözden Geçirilmiş 10. Bası, İstanbul 2005

Doğan, Vahit, *İş Akdinden Doğan Kanunlar İhtilafları Alanında Bağlama Kuralının ve Sınırlarının Tespiti*, Ankara 1996

Doğan, Vahit, *Türk Vatandaşlık Hukuku*, Seçkin Yayınları, Güncelleştirilmiş 6. Baskı, Ankara 2006

Doğan, Vahit, Odabaşı, Hasan, *Yargı Kararları Işığında Vatandaşlık ve Yabancılar Hukuku*, Seçkin Yayınları, Ankara 2004

Ekşi, Nuray, *Yabancılar Hukukuna İlişkin Temel Konular*, 1. Bası, İstanbul 2006 (Kıs: Yabancılar Hukuku)

Eren, Fikret, *Borçlar Hukuku Genel Hükümler*, Gözden Geçirilmiş 9. Bası, 8. Bası, İstanbul 2006

Friedrich Ebert Vakfı, *Türkiye 'de Yabancı Kaçak İşçilik*, İstanbul 1995

Göğer, Erdoğan, *Devletler Hususi Hukuku*, 4. Bası, Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Yayınları, No: 403, Sevinç Matbaası, Ankara 1975

Göğer, Erdoğan, *Pasaport Hukuku*, Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Yayınları, No: 325, Sevinç Matbaası, Ankara 1973

Göğer, Erdoğan, *Yabancılar Hukuku*, Sevinç Matbaası, 3. Bası, Ankara 1979

Güzel, Ali, Okur, Ali Rıza, Caniklioğlu, Nurşen, *Sosyal Güvenlik Hukuku*, Yenilenmiş 11. Bası, Beta Yayınları, İstanbul 2008

Kalkan, Orhan, *En Son Değişiklikleriyle Açıklamalı Turizm Mevzuatımız*, DSİ Basım ve Foto-Film İşletme Müdürlüğü Matbaası, Ankara 1989

*Katılım Sürecinde Avrupa Birliği ve Türkiye' de İşgücü ve İstihdamın Genel Görünümü*, Belediye-İş Yayınları, AB' ye Sosyal Uyum Dizisi

Karluk, Rıdvan, *Avrupa Birliği ve Türkiye*, 8. Baskı, İstanbul 2005

*Kayıtdışı İstihdam ve Yabancı Kaçak İşçi İstihdamı*, T.C. Çalışma ve Sosyal Güvenlik Bakanlığı, Genel yayın No: 116, Ankara 2004

Kıral, Halis, *Yabancıların Türkiye' de Çalışma Esasları*, TİSK Yayınları, No: 270, Ankara 2006

Mollamahmutoğlu, Hamdi, *İş Hukuku*, Turhan Kitabevi, 2. Bası, Ankara 2005

Narmanlioğlu, Ünal, *İş Hukuku*, Ferdi İş İlişkileri I, 3. Bası, İzmir 1998

Nomer, Ergin, *Devletler Hususi Hukuku*, Beta Yayınları, 8. Bası, İstanbul 1996

Nomer, Ergin, *Vatandaşlık Hukuku*, Filiz Kitabevi, 16. Baskı, İstanbul 2007

Nomer, Ergin, Şanlı, Cemal, *Devletler Hususi Hukuku*, 13. Bası, Beta Yayınları, İstanbul 2005

- Odaman, Serkan, *İşverenin Hizmet Sözleşmesini Ahlak ve İyiniyet Kuralları ve Benzerlerine Aykırılık Nedeniyle Fesih Hakkı*, Kamu-İş Yayınları, Ankara 2003
- Oğuzman, Kemal, Öz, Turgut, *Borçlar Hukuku Genel Hükümler*, 5. Bası, İstanbul 2006
- Ökçün, A.Gündüz, *Yabancıların Türkiye' de Çalışma Hürriyeti*, Bütün Eserleri: 9, Yayın No: 116, 2. Baskı, Sermaye Piyasası Kurulu Yayınları, Ankara 1998
- Özdemir, CUMHUR Sinan, *Yargı Kararları Doğrultusunda Türkiye' de Yabancıların Çalışma İzinleri ve İlgili Mevzuat*, Adalet Yayınları, Ankara 2008
- Özkan, Işıl, *Yabancıların Çalışma Hürriyeti ve Avrupa Topluluğu' nda Kişilerin Serbest Dolaşımı*, Kazancı Hukuk Yayınları, İstanbul 1997 (Kıs: Kişilerin Serbest Dolaşımı)
- Seviğ, Muammer Reşit, *Devletler Hususi Hukuku*, İstanbul Üniversitesi Yayınları, İstanbul 1983
- Seviğ, Vedat, *Akitlere Uygulanacak Olan Kanun Sorunu*, Prof.Dr. Nihal Uluocak' a Armağan, Beta Yayınları, İstanbul 1999
- Süzek, Sarper, *İş Hukuku*, 2. Bası, İstanbul 2005
- Tekinalp, Gülören, *Milletlerarası Özel Hukuk- Bağlama Kuralları*, Beta Yayınları, 8. Bası, İstanbul 2003 (Kıs: MÖHUK)
- Tekinalp, Gülören, *Türk Yabancılar Hukuku*, Beta Yayınları, 8. Bası, İstanbul 2003 (Kıs: Yabancılar)
- Tekinay, S.Sulhi, Akman, Sermet, Burcuoğlu, Haluk, Altop, Atilla, *Borçlar Hukuku Genel Hükümler*, 6. Bası, İstanbul 1988
- Temir, Arif, *İş Hukukunda Para Cezaları, İtiraz ve Dava Yolları*, Yaklaşım Yayıncılık, Ankara 2007
- Tiryakioğlu, Bilgin, *Doğrudan Yatırımların Uluslararası Hukukta Korunması*, Dayınlarlı Hukuk Yayınları, Ankara 2003
- Tuncay, A.Can, *Devletler Hususi Hukukunda Hizmet İlişkisine Uygulanacak Kanun*, Onar Armağanı, İstanbul 1977, s.883-913
- Tuncay, Aziz Can, EKMEKÇİ, Ömer, *Sosyal Güvenlik Hukuku' nun Esasları*, Legal Kitabevi, İstanbul 2008
- Tunçomağ, Kenan, *İş Hukukunun Esasları*, İstanbul 1989

Tunçomağ, Kenan, Centel, Tankut, *İş Hukukunun Esasları*, 4. Bası, İstanbul 2005

*Türk Hukuk Lügatı*, Türk Hukuk Kurumu Yayınları, Gözden Geçirilmiş 3. Baskı, Ankara 1991

Uluocak, Nihal, *Milletlerarası Özel Hukuk Dersleri*, İstanbul 1989

### ***Makaleler***

Akduman-Aktaş, Ebru, *Yabancı Personel Çalışma İzni Süresinin Uzatılmaması Halinin İş Akdine Etkisi*, Kazancı Hukuk Yayınları, İşletme ve Maliye Bilimleri Dergisi, Sayı: 7, Mart 2005

Alp, Mustafa, *Yabancıların Çalışma İzinleri Hakkında Kanun*, AÜHF Dergisi, Cilt 53, Sayı 2, Ankara 2004

Alpar, M.Bülent, *Göçmen İşçilere İlişkin 97 Sayılı ve 143 sayılı ILO Sözleşmeleri ile İlgili Çalışma Mevzuatı*, Kamu İş Dergisi, C. 6, Ocak 2000



Başterzi, Süleyman, *Avrupa Birliği Konseyi' nin 99/70 Sayılı Yönergesi Işığında Belirli Süreli İş Sözleşmesi Yapma Koşulları ve 4857 Sayılı İş Kanunu' nun Öngördüğü Sistem*, İş Hukuku ve Sosyal Güvenlik Hukuku Türk Milli Komitesi 30. Yıl Armağanı, Ankara 2006

Başterzi, Süleyman, *Yurtdışı Hizmet Borçlanmasında Yurda Kesin Dönüş Koşulu*, Kamu İş Dergisi, C. 6, Nisan 2002

Canbolat, Talat, *Mevzuatta Öngörülen Bazı İş Sözleşmesi Türlerinin 4857 Sayılı İş Kanunu' nun Belirli Süreli İş Sözleşmesine İlişkin Esasları Yönünden Değerlendirilmesi*, Legal İş Hukuku ve Sosyal Güvenlik Hukuku Dergisi, Sayı: 13, 2007

Cin, Mustafa, *Yabancıların Çalışma İzinleri*, Kamu-İş İş Hukuku ve İktisat Dergisi, Yıl 2005, Cilt: 8, Sayı: 2-3 (Kıs: Çalışma İzinleri)

Cin, Mustafa, *Yabancıların Kendilerine Yasak İşlerde veya Çalışma İzni Almadan Çalışmasının İş Sözleşmesine Etkisi*, Kamu-İş İş Hukuku ve İktisat Dergisi, Yıl 2005, Cilt: 8, Sayı: 1, s.19-38. (Kıs: İş Sözleşmesi)

Çelikel, Aysel, *Türkiye' de Yabancıların Çalışma İzni ve Ulusal Programda Öngörülen Düzenleme*, Prof.Dr. Ergin Nomer' e Armağan, MHB 2002, Sayı 2, İstanbul 2002 (Kıs: Yabancıların Çalışma İzni)

Çelikel, Aysel, *Türk Vatandaşlarıyla Evli Yabancıların Türkiye' deki Hukuksal Konumu*, Prof.Dr.Nihal Uluocak' a Armağan, Beta Yayınları, İstanbul 1999 (Kıs: Evli Yabancıların Hukuksal Konumu)

Çiçekli, Bülent, *Türk Vatandaşlığından İzin Alarak Çıkma, İzin Alarak Çıkmanın Hukuki Sonuçları ve TVK. 29. Madde Uygulamasından Doğan Sorunlar ve Çözüm Önerileri*, Ankara Barosu Dergisi, Sayı: 2000/4, Yıl: 58, Ankara 2000 (Kıs: Türk Vatandaşlığından İzin Alarak Çıkma)

Çiçekli, Bülent, *Yabancı İstihdamı Niçin Olur Ya Da Gereklidir?*, MESS Mercek Dergisi, Ekim 2007 (Kıs: Yabancı İstihdamı)

Çiçekli, Bülent, *Yabancı Yatırımların Teşviki Açısından Yabancıların Çalışma İzinleri Rejimi*, TİSK İşveren Dergisi, Aralık 2005 (Kıs: Çalışma İzinleri Rejimi)

Danar, Cüneyt, *Yabancıların Çalışmasında Yeni Bir Dönem*, MESS İşveren Gazetesi, Eylül 2003

Demirbulak, Selçuk, *Avrupa Birliği'nde Avukatlık Hizmetinin Serbest Dolaşımı*, İstanbul Barosu Dergisi, Cilt: 81, Sayı: 2007/2.

- Ekin, Nusret, *Küreselleşmenin İki Yüzü: İstenmeyen Kaçak Göçmenler-Davetli Bilgi İşçileri*, TÜHİS İş Hukuku ve İktisat Dergisi, Cilt: 17, Sayı: 2, Kasım 2001
- Ekmekçi, Ömer, *Genel Hatlarıyla 4817 Sayılı Yabancıların Çalışma İzinleri Hakkında Kanun*, MESS Mercek Dergisi, Nisan 2003, s.29-35.
- Ekonomi, Münir, *4857 Sayılı İş Kanun Hükümlerine Göre Belirli Süreli İş Sözleşmelerinin Hukuka Uygunluğu (I) – Kavram, Süre ve Yenileme-*, Legal İş Hukuku ve Sosyal Güvenlik Hukuku Dergisi, Sayı: 2006/9
- Ekşi, Nuray, *Yabancılık Unsuru Taşıyan İş Sözleşmelerine Uygulanacak Hukuk*, Prof.Dr.Kenan Tunçomağ' a Armağan, İstanbul 1997 (Kıs: Yabancılık Unsuru)
- Ergin, Hediye, *Yabancı İşçinin Çalışma İzni Alamamasının İş Sözleşmesine Etkisi*, Legal YKİ, 2007/4 (Kıs: Çalışma İzni)
- Ergin, Hediye, *Yabancıların Çalışma ve İkamet İzninin İş Sözleşmesine Etkisi*, Legal İş Hukuku ve Sosyal Güvenlik Hukuku Dergisi, 2007/16 (Kıs: İkamet İzni)
- Gençler, Ayhan, *Türkiye' de Yabancı Kaçak İşçilik Gerçeği ve Türkiye Örneği*, TÜHİS İş Hukuku ve İktisat Dergisi, Şubat 2002
- Güven, Pelin/Çalışkan, Yusuf, *Yabancıların Türkiye' de Çalışma İzinleri Hakkında Kanun ile Getirilen Yeni Değişiklikler*, Prof. Dr. Aydın Aybay' a Armağan, İstanbul Üniversitesi Hukuk Fakültesi, İstanbul 2004
- Güzel, Ali, *Türk İş Hukukunun Avrupa Topluluğu İş Hukuku Açısından Değerlendirilmesi*, Çimento İşveren Dergisi, Ocak 1992
- Karadeniz, Oğuz, *Türkiye' de Yabancı Kaçak İşçilik*, Sosyal Güvenlik Dünyası, Nisan-Mayıs-Haziran 1999
- 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 12, Ankara 2003
- Kurt, Resul, *Yabancı Uyrukluların Sosyal Güvenliği*, Vergi Dünyası Dergisi, Temmuz 2001
- Lordoğlu, Kuvvet, *Türkiye' de Yabancıların Kaçak Çalışmaları ve Bağlantılı Sorunlar Üzerine Bir Tartışma*, TÜHİS, Kasım 2002/Şubat 2003
- Lordoğlu, Kuvvet, *Türkiye' deki Çalışma Hayatının Bir Parçası Olarak Yabancı Çalışanlar*, DİSK Birleşik Metal-İş Sendikası Çalışma ve Toplum Dergisi, Sayı: 14, Mart 2007
- Okur, Zeki, *Türkiye' de Yabancıların Çalışma Hakları*, Prof.Dr. Erdoğan Moroğlu' na

65. Yaş Günü Armağanı, 2. Bası, İstanbul 2001 (Kıs: Çalışma Hakları)
- Okur, Zeki, *Türkiye' de Yabancıların Sosyal Güvenlik Hakları*, H.Kemal Elbir' e Armağan, İstanbul 1996 (Kıs: Sosyal Güvenlik Hakları)
- Özbek, Hüseyin, *Hukuku Zorlamanın Güncel Örneği, Heybeliada Ruhban Okulu*, İstanbul Barosu Dergisi, C.81, S.2007/6, s.2837-2850.
- Özdemir, Burhan, *Yabancı İşçilerin Türkiye' de Çalışma Hakkı*, TÜHİS, Ağustos 2000
- Özgöker, Uğur, *Avrupa Birliği' nde Hizmetlerin Serbest Dolaşımı*, MESS Mercek Dergisi, Nisan 2006
- Özkan, Işıl, *Göçmen İşçilerin Korunması*, Prof.Dr. Turgut Kalpsüz' e Armağan, Turhan Kitabevi, Ankara 2003 (Kıs: Göçmen İşçiler)
- Sadrüleşrafi, Hüseyin, *Türk Soylu Yabancıların Türkiye' de Sosyal Güvenlik Hakkı*, Dokuz Eylül Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü Dergisi, 1999, Cilt 1, Sayı 1
- Sadrüleşrafi, Hüseyin Ali, *Türk Soylu Yabancıların Türkiye' de Çalışma Hakları*, Prof.Dr. Nihal Uluocak' a Armağan, İstanbul 1999
- Şahlanan, Fevzi, *Yabancı Para Borcu ve İşçi Ücretinin Yabancı Para Borcu Olarak Belirlenmesi ve Ödenmesi*, Prof.Dr.Kenan Tunçomağ' a Armağan, Beta Yayınları, İstanbul 1997
- Taşkent, Savaş, *Belirli Süreli İş Sözleşmelerinin Yapılabilmesi*, Legal İş Hukuku ve Sosyal Güvenlik Hukuku Dergisi, Sayı 9, İstanbul 2006, s.33-39.
- Tekinalp, Gülören, *Avrupa Birliği' nde İkamet ve Yerleşme İle İlgili Düzenlemeler ve Türkiye*, Prof.Dr. Yılmaz Altuğ' a Armağan, MHB, Yıl: 17-18, Sayı: 1-2/97-98
- Tekinalp, Gülören, *Yabancı Gerçek Kişilerin Antlaşmalar Açısından Türkiye' de Çalışma Şartları*, Prof.Dr. Nihal Uluocak' a Armağan, Beta Yayınları, İstanbul 1999 (Kıs: Çalışma Şartları)
- Tiryakioğlu, B., *Türk Hukukunda Yabancıların Oturma ve Çalışma Hakkı, Vatandaşlık ve Yabancılar Hukuku Alanında Gelişmeler (Bilimsel Toplantı)*, İstanbul Üniversitesi Hukuk Fakültesi, Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, İstanbul 24-25 Eylül 1998
- Turhan, T., *Türk Vatandaşlığından Çıkanların Hakları (TVK. m. 29 Üzerine Bir*

*İnceleme*), Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, Cilt: 46, Sayı 1-4

Uçum, Mehmet, OKCAN, Necdet, *2821 Sayılı Sendikalar Kanunu' nda Değişiklik İçeren Ön Tasarının Hükümleri ve Genel Değerlendirilmesi, Ön Tasarının Hazırlanma Süreci*, Legal İş Hukuku ve Sosyal Güvenlik Hukuku Dergisi, C: 1, S: 1,

İstanbul 2004

Varlıer, Oktay, *Çalışma İzni Almak Kolaylaştırılmalı*, TİSK İşveren Dergisi, Aralık 2005

***Diğer Yayınlar***

Işığışok, Özlem, *Küresel Gerçeklerle Türkiye' de Yabancı Kaçak İşçi Sorunu*, Sosyal Siyaset Konferansları, Kitap 50, [www.calisma.org](http://www.calisma.org)

Koç, Yıldırım, *Türkiye' de Kaçak İşçilik*, Türk-İş, Ankara 1999, <http://turkis.org.tr/WB01569.GIF>

[www.kazanci.com](http://www.kazanci.com)

[www.calisma.gov.tr](http://www.calisma.gov.tr)