T.C.
GALATASARAY ÜNİVERSİTESİ
SOSYAL BİLİMLER ENSTİTÜSÜ
ÖZEL HUKUK ANABİLİM DALI

İŞ VE SOSYAL GÜVENLİK HUKUKUNDA GÖÇMEN İŞÇİLER

DOKTORA TEZİ

Yeliz YÜCEL

Tez Danışmanı: Prof. Dr. E. Murat ENGİN

EYLÜL 2024

T.C.
GALATASARAY ÜNİVERSİTESİ
SOSYAL BİLİMLER ENSTİTÜSÜ
ÖZEL HUKUK ANABİLİM DALI

İŞ VE SOSYAL GÜVENLİK HUKUKUNDA GÖÇMEN İŞÇİLER

DOKTORA TEZİ

Yeliz YÜCEL

Tez savunma jürisi: Prof. Dr. E. Murat ENGİN (Tez Danışmanı)
Prof. Dr. Kübra DOĞAN YENİSEY
Prof. Dr. H. Murat DEVELİOĞLU
Prof. Dr. Mahmut KABAKCI
Prof. Dr. F. Burcu SAVAŞ KUTSAL
Prof. Dr. Ercüment ÖZKARACA (yedek üye)
Prof. Dr. Mehmet ERDEM (yedek üye)

EYLÜL 2024

ÖNSÖZ

İş ve Sosyal Güvenlik Hukukunda Göçmen İşçiler ismini taşıyan bu tez çalışması, Galatasaray Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü Özel Hukuk Doktora Programı kapsamında hazırlanmış,17.09.2024 tarihinde jüri önünde savunulmuş ve oybirliği ile kabul edilmiştir.

Çağımızın en önemli konularından biri olan ve ülkemizi de çok yakından ilgilendiren göç, iş ve sosyal güvenlik hukuku bakımından da etkiler doğurmaktadır. Göçün, iş ve sosyal güvenlik hukuku bakımından ele alınması ihtiyacına binaen doktora tezi olarak bu konuyu seçtim. Bu önemli ve güncel konuyu ele alma ve disiplinler arası araştırmalar yapma fırsatı bulduğum için oldukça mutluyum. Göçün, önümüzdeki yıllarda daha da önemli bir konu haline geleceğine ve bu çerçevede iş ve sosyal güvenlik hukuku alanında konuya ilişkin akademik ilginin de artacağına inanmaktayım. Bu çalışmanın da konuya ilişkin akademik ilginin artmasına vesile olmasını dilerim.

Bu noktada, öğrencisi olmaktan dolayı onur duyduğum sayın hocam Prof. Dr. E. Murat Engin'e gerek tez danışmanlığımı üstlendiği ve bu konuyu çalışmama imkan tanıdığı için gerekse de değerli fikirleriyle çalışmalarıma katkı sağladığı için çok teşekkür ederim.

Doktora tezi olarak göç konusunu iş ve sosyal güvenlik hukuku bakımından ele almamı öneren, çalışmalarımı takip ederek yol kat etmemi sağlayan ve kürsüsünde çalışma fırsatı bulduğum için onur ve mutluluk duyduğum sayın hocam Prof. Dr. Kübra Doğan Yenisey'e üzerimdeki emekleri için en içten teşekkürlerimi sunarım.

Tez savunma jürimde bulunmayı kabul eden kıymetli hocalarım sayın Prof. Dr. Mahmut Kabakcı'ya, sayın Prof. Dr. H. Murat Develioğlu'na, sayın Prof. Dr. F. Burcu Savaş Kutsal'a ve sayın Prof. Dr. Ercüment Özkaraca ile sayın Prof. Dr. Mehmet Erdem'e de bana vakit ayırdıkları, yapıcı eleştirileri ile değerli öneri ve fikirleriyle çalışmalarıma katkı sağladıkları için çok teşekkür ederim.

Bana iş hukukunu çok sevdiren, bu alanda ilerlememi teşvik eden ve bana güvenen, nezaketine hayranlık duyduğum, birlikte çalışma ve kendisini tanıma fırsatı bulduğum için kendimi çok şanslı saydığım, vefatına derinden üzüldüğüm sayın hocam Prof. Dr. Öner Eyrenci'ye de üzerimdeki emekleri için teşekkürü bir borç bilirim.

Kısa bir süre için de olsa birlikte çalışma fırsatı bulabildiğim için onur duyduğum sayın hocam Prof. Dr. Gülsevil Alpagut'a da üzerimdeki emekleri için en içten teşekkürlerimi sunarım.

İstanbul Bilgi Üniversitesi Hukuk Fakültesi İş ve Sosyal Güvenlik Hukuku Anabilim Dalı'nda birlikte çalışma fırsatı bulduğum ve bu süreçte akademik olarak kendimi ilerletmemde emeği geçen sayın hocam Dr. Öğr. Üyesi Seda Ergüneş Emrağ'a da içtenlikle teşekkür ederim.

Yeterlilik sınavına hazırlandığım süreçte yardımını ve desteğini esirgemeyen sayın hocam Doç. Dr. Ece Baş Süzel'e de çok teşekkür ederim.

İstanbul Bilgi Üniversitesi'nde çalışmaya başladığımda araştırma görevlileri arasında güzel bir uyum olduğunu görmüştüm. Gerçekten de aramızda her daim dayanışma ve yardımlaşma hakim oldu. Bu çalışma ortamını deneyimleyebildiğim için kendimi çok şanslı hissediyorum. Tez çalışmamı tamamlamak üzereyken geçirdiğim zor süreçte de beni yalnız bırakmayıp destek olan sevgili arkadaşlarım Arca Alpan'a, Başak Ekinci'ye, Zeynep Ülkü Kahveci'ye, Irmak Kepenek'e, A. Harun Korkmaz'a, Yalım Yarkın Özbalcı'ya, Salih Pamukçu'ya, Neslişah Sakar'a, Simru Rengin Yılmaz'a ve Dr. Öğr. Üyesi Kerem Çelikboya'ya içtenlikle teşekkür ederim. Birkaç yıl oda arkadaşım olan ve her şeyimi paylaştığım sevgili arkadaşım Pınar Koçyiğit ile bana hep destek olan sevgili arkadaşım Dr. Öğr. Üyesi Şeyma Cebeci'ye ise ayrıca teşekkür etmek isterim.

Artık ailemden bir parça olan sevgili arkadaşlarım Damla Duru Koçer'e, Gül Yılmaz'a ve Cansu Sevencan'a da, aramıza mesafeler girse bile her zaman benimle oldukları için çok teşekkür ederim.

Kendisiyle arkadaş olmaktan dolayı mutluluk duyduğum ve her daim yanımda olan araştırma görevlisi arkadaşım sevgili İrem Çelik'e de içtenlikle teşekkür ederim.

2211-A yurt içi genel doktora bursu ile 2214-A yurt dışı doktora sırası araştırma bursuyla beni ve çalışmalarımı destekleyen Türkiye Bilimsel ve Teknik Araştırma Kurumu'na (TÜBİTAK) da teşekkürlerimi sunarım. TÜBİTAK'ın 2214-A bursu sayesinde Freiburg Albert-Ludwings Üniversitesi'nde yaklaşık bir yıl tezimle ilgili olarak araştırma yapma fırsatı buldum. Freiburg Albert-Ludwings Üniversitesi'nde bana bu imkanı sunan sayın hocam Prof. Dr. Sebastian Krebber'e de çok teşekkür ederim.

Teşekkürlerin en büyüğünü ise sevgili annem Güzin Yücel ile sevgili babam Şükrü Yücel'in hak ettiğine inanıyorum. Her ikisi de hem insan olarak hem de akademik açıdan en iyi biçimde yetişebilmem adına ellerinden gelenin en iyisini, hatta fazlasını yaptılar. Tüm hayatım boyunca bana çok büyük emekler sarf ettiler, benim için birçok fedakarlıkta bulundular, kendilerinden önce hep beni düşündüler, her zaman ve her koşulda benim yanımda olup beni desteklediler. Bana gerçekten de harika birer ebeveyn oldular. Güçlü ve disiplinli bir kadın olan annem ile şefkatini ve neşesini her zaman dışa yansıtan babamı, karakterleriyle de kendime hep örnek aldım. Kendilerine ne kadar teşekkür etsem de benim için yaptıklarının yanında az kalır, haklarını ne yapsam ödeyemem. Onların çocuğu olduğum için kendimi çok

şanslı ve çok mutlu hissediyorum. Her ikisine de çok minnettarım ve her şey için en içten şükranlarımı sunuyorum.

Bana bir abladan fazlası olan ve adeta üçüncü ebeveynim gibi gördüğüm ablam Deniz Eren'in de üzerimde emeği çoktur. Kendisine, üzerimdeki emekleri için tüm kalbimle teşekkür ederim.

Kısa süre önce ışığa uğurladığımız Kömür'e, varlığıyla yüzümüzü güldüren Kahve'ye ve evimize sürpriz bir şekilde gelen Zeytin'e de bizi seçtikleri ve ailemizin bir parçası oldukları için çok teşekkür ederim.

Bu çalışmayı yapabilmem için de çok büyük emekler sarf eden canım annem Güzin Yücel'i, çalışmalarımı tamamlamak üzereyken ışığa uğurladım. Biliyorum ki annem, bu çalışmanın nihayete erdiğini görebilmek isterdi. Onun emekleri olmasaydı bu çalışmayı asla ilerletemez ve tamamlayamazdım. Gerçekten fedakar bir karakteri olan annem, hasta olduğunda bile kendisinden önce beni düşünür, benim için uğraşırdı. Bu tezin yazım sürecinde de her daim kendisinden önce beni düşünerek birçok fedakarlıkta bulundu. Bu sebeple çalışmamı sevgili annem Güzin Yücel'in anısına ithaf ediyorum.

İÇİNDEKİLER

ÖNSÖZ ..... **ii**
İÇİNDEKİLER ..... **v**
KISALTMALAR ..... **xvi**
TABLO LİSTESİ ..... **xxi**
RÉSUMÉ ..... **xxii**
ABSTRACT ..... **xxvi**
ÖZET ..... **xxx**
GİRİŞ **1**
BÖLÜM I
GÖÇ, GÖÇMEN VE GÖÇMEN İŞÇİ KAVRAMLARI **6**
§1. Göç Kavramı **6**
I. Göç Kavramının Tanımlanması **6**
II. Göç Kavramının Temel Özellikleri **9**
A. Mekan Özelliği 9
B. Zaman Özelliği 10
C. Yerleşme Niyeti 12
D. İradenin Etkisi 13
III. Göçün Tarihçesi **14**
A. Genel Olarak 14
B. Türkiye Bakımından 18
IV. Göç Teorileri **22**
A. İtme-Çekme Teorisi 22
B. Diğer Teoriler 23
V. Göç Nedenlerinin Tasnifi **26**
A. Ekonomik Nedenler 26
B. Siyasi Nedenler 27

C. Çevresel Nedenler 28
D. Diğer Nedenler 29
§2. Göçmen Kavramı 30
I. IOM'a Göre Göçmen Kavramı 30
II. Türk Hukukunda Göçmen Kavramı 33
III. Alman Hukukunda Göçmen Kavramı 34
IV. Göç ve Göçmen Türleri 35
A. Uluslararası (Siyasi) Bir Sınırın Geçilip Geçilmemesine Göre Göçler ve Göçmenler……..……36
1. İç Göçler ve Göçmenler 36
2. Uluslararası (Dış) Göçler ve Göçmenler 37
B. Göçmenlerin Sayısına Göre Göçler 38
1. Bireysel Göçler 38
2. Kitlesel (Toplu) Göçler 38
C. İrade Esasına Göre Göçler ve Göçmenler 39
1. İradi (Gönüllü) Göçler ve Göçmenler 39
2. Zorunlu Göçler ve Göçmenler 40
D. Yasal Statülerine Göçler ve Göçmenler 40
1. Düzenli (Yasal) Göçler ve Göçmenler 41
2. Düzensiz (Yasadışı) Göçler ve Göçmenler 41
E. Süresine Göre Göçler ve Göç Edilen Yerde Kaldıkları Süreye Göre Göçmenler 45
1. Süresine Göre Göçler 45
a. Geçici Göçler 45
b. Sürekli (Kalıcı) Göçler 46
2. Göç Edilen Yerde Kaldıkları Süreye Göre Göçmenler 46
a. Kısa Süreli Göçmenler 46
b. Uzun Süreli Göçmenler 47
F. Amacına Göre Göçler ve Göç Etme Amaçlarına Göre Göçmenler 48
1. Amacına Göre Göçler 48
a. İşgücü (Emek) Göçleri 48
b. Diğer Göçler 50
2. Göç Etme Amaçlarına Göre Göçmenler 51

a. Ekonomik Göçmenler ... 51
b. Diğer Göçmenler ... 52
G. Hareket Şekline Göre Göçler ... 53
1. Dönüş Göçü ... 53
2. Kademeli (Adımlı) Göç ... 54
3. Dairesel (Döngüsel) Göç ... 56
V. Göçmen ve Yabancı Kavramları Arasındaki İlişkisi ... 56
A. Yabancı Kavramının Tanımı ... 57
B. Yabancı Kavramının Kapsamı ... 59
1. Yabancı Devlet Vatandaşları ... 60
2. Vatansız Kişiler ... 61
3. Uluslararası Koruma Altındaki Kişiler ... 62
a. Uluslararası Koruma Arayanlar: Sığınmacılar ... 63
aa. Uluslararası Alanda Sığınmacı Kavramı ... 63
bb. Türk Hukukunda Sığınmacı Kavramı ... 65
cc. Alman Hukukunda Sığınmacı Kavramı ... 66
b. Mülteci ... 67
aa. Uluslararası Hukukta Mülteci Kavramı ... 67
bb. Türk Hukukunda Mülteci Kavramı ... 71
cc. Alman Hukukunda Mülteci Kavramı ... 74
dd. Mülteci ve Sığınmacı Kavramlarının Karşılaştırılması ... 74
c. Şartlı Mülteci ... 75
d. İkincil Koruma Altındaki Kişiler ... 76
4. Geçici Koruma Altındaki Kişiler ... 77
C. Yabancı ve Göçmen Kavramlarının Karşılaştırılması ... 82
§3. Göçmen İşçi Kavramı ... 86
I. Genel Bakış ... 86
II. Uluslararası Hukukta Göçmen İşçi Kavramı ... 87
A. Avrupa Konseyi Sözleşmelerinde ... 87
B. ILO Sözleşmelerinde ... 88
C. BM Göçmen İşçiler Sözleşmesi'nde ... 89
III. Türk ve Alman Hukuklarında Göçmen İşçi Kavramı ... 91
IV. Göçmen İşçi Türleri ... 92

A. Yasal Statüsüne Göre Göçmen İşçiler 92
1. Düzenli (Kayıtlı/ Yasal/ Belgeli/ İzinli) Göçmen İşçi 93
2. Düzensiz (Kayıtdışı/ Yasadışı/ Belgesiz/ İzinsiz/ Kaçak) Göçmen İşçi 93
B. Göç Edilen Ülkede Kaldıkları Süreye Göre Göçmen İşçiler 93
1. Kısa Süreli Göçmen İşçiler 94
2. Uzun Süreli Göçmen İşçiler 96
C. Niteliklerine Göre Göçmen İşçiler 96
1. Nitelikli (Vasıflı) Göçmen İşçiler 97
2. Niteliksiz (Vasıfsız) Göçmen İşçiler 97
V. Değerlendirme 98

BÖLÜM II
İŞ HUKUKUNDA GÖÇMEN İŞÇİLER 101
§4. Göçmen İşçiler ve Çalışma Hakkı 101
I. Çalışma Hakkının Genel Çerçevesi 101
A. Çalışma Hakkı Kavramı 102
B. Çalışma Özgürlüğü Kavramı 104
C. Çalışma Ödevi Kavramı 106
D. Çalışma Hakkının Hukuki Özellikleri 107
E. Çalışma Hakkının İlişkili Olduğu Haklar 110
II. Göçmen İşçilerin Çalışma Hakkının Sınırı: "Düzenli" Statü 113
A. Uluslararası Düzenlemelerde "Düzenli" Statü 113
B. Türk Hukukunda Düzenli Göçmen İşçi Sayılmanın Koşulları 114
1. Çalışma İzni Almak 115
2. Türk Vatandaşlarına Hasredilen İşlerde Çalışmamak 117
a. Genel Olarak 117
b. Sağlık Alanındaki Meslekler 118
c. Avukatlık 121
d. Eğitim Kurumlarında Müdürlük ve Müdür Yardımcılığı 121
e. Turist Rehberliği ve Deniz Turizmi Tesisi İşletme Müdürlüğü 122
f. Özel Güvenlik Görevliliği 122
g. Madencilik 122

h. Kabotaj Kanunu'nda Sayılan Meslekler 123
i. Gemi Adamlığı 123
j. Süreli Yayınlarda Sorumlu Müdürlük 125
k. Hava Yolu Taşımacılığı ve İşletmeciliği 125
l. Gümrük Müşavirliği ve Gümrük Müşavir Yardımcılığı 126
m. İkinci Derece Kara Askeri Yasak Bölgelerinde Çalışma 126
C. Alman Hukukunda Düzenli Göçmen İşçi Sayılmanın Koşulları 127
1. AB ve AEA Üyesi Devlet Vatandaşları Bakımından 127
2. Üçüncü Devletlerin Vatandaşları Bakımından 129

III. Çalışma İzni 130
A. Türk Hukukunda Çalışma İzni 130
1. Çalışma İznine Başvuru 130
a. Ön İzin 130
b. Başvuru Usulü 132
c. Başvurunun Değerlendirilmesi ve Çalışmaya Başlama Süresi 134
2. Çalışma İzni Çeşitleri 136
a. Süreli Çalışma İzni 136
b. Süresiz Çalışma İzni 138
c. Bağımsız Çalışma İzni 139
d. İstisnai Çalışma İzni 140
e. Turkuaz Kart 141
3. Çalışma İzni Süre Uzatma Başvurusu ve Bu Süreçte Çalışma 144
4. Çalışma İzni ile İkamet İzni Arasındaki İlişki 145
5. Çalışma İzni Muafiyeti 146
a. Genel Bilgiler ve Muafiyet Kapsamındaki Yabancılar 146
b. Çalışma İzni Muafiyetine Başvuru 147
c. Başvurunun Değerlendirilmesi ve Muafiyetin Süresi 148
d. Çalışma İzni Muafiyetinin Hukuki Niteliği 149
6. Çalışma İzni ve Çalışma İzni Muafiyetiyle İlgili Özel Düzenlemelere Tabi Olan Yabancılar 150
a. Yabancı Öğrenciler 151
b. Türk Soylu Yabancılar 151

c. Özellik Arz Eden Doğrudan Yabancı Yatırımlarda İstihdam Edilecek Kilit Personel 153
d. Yabancı Mühendis ve Mimarlar 155
e. Uluslararası Koruma Altındaki Yabancılar 156
aa. Uluslararası Koruma Başvuru Sahipleri 156
bb. Uluslararası Koruma Statüsü Tanınan Yabancılar 157
aaa. Çalışma İzni Alması Gerekmeyenler: Mülteciler ile İkincil Koruma Statüsündeki Yabancılar 157
bbb. Çalışma İzni Alması Gerekenler: Şartlı Mülteciler 158
f. Geçici Koruma Statüsündeki Yabancılar 159
g. Petrol Arama ve İşletme Faaliyetlerinde Çalışacak Yabancılar 161
7. Çalışma İzinin Sınırlandırılması ve İstihdam Kotaları 161
8. Çalışma İzninin Askıya Alınması ve İptali 164
9. Çalışma İzni Olmadan Çalışmanın Yaptırımı 166
10. Çalışma İzni ve Çalışma İzni Muafiyeti Hakkındaki Kararlara Karşı İtiraz 166
B. Alman Hukukunda Çalışma İzni 168
1. AB Tek İzin Direktifi ve Alman Hukukuna Etkisi 168
a. AB Tek İzin Direktifi Hakkında Genel Bilgiler 168
b. AB Tek İzin Direktifi Perspektifiyle Çalışma İzni 170
aa. Mevcut İkamet İzni Çerçevesinde Çalışma Hakkı 170
bb. Çalışma Amacıyla Almanya'ya Göç Edilmesi 173
aaa. Başvuru Süreci ve Gerekli Şartlar 173
bbb. Federal İş Kurumu'nun Onayı 178
aaaa. Genel Olarak 178
bbbb. Onay Gerekmeyen Haller 178
cccc. Onayın Reddini veya İptalini Gerektiren Haller 180
ccc. Nitelikli İşçiler Bakımından Getirilen Özel Düzenlemeler 181
2. AB Mavi Kart Direktifi ve Alman Hukukuna Etkisi 183
a. AB Mavi Kart Direktifi Hakkında Genel Bilgiler 183
b. Alman Hukuku Bakımından AB Mavi Kartı Alabilecek Kişiler 185
3. Çalışma İzni Olmadan Çalışmanın Yaptırımları 186
4. Çalışma İzni Başvurusu Hakkında Verilen Karara Karşı İtiraz 187

5. Türk Göçmen İşçilerin Durumu 188
C. Değerlendirme 191
§5. Göçmen İşçilerin Çalışma Hakkına İlişkin Sınırlamaların İş Sözleşmesine Etkisi……..... 194
I. İş Sözleşmesinin Geçerliliği..... 194
A. Sözleşmenin Geçersizliği Kavramı 195
1. Borçlar Hukukunda Geçersizlik..... 195
2. İş Sözleşmesinin Geçersizliği 198
B. Çalışma İzninin Olmaması 204
1. Sözleşmenin Geçerli Sayılacağını Savunan Görüş..... 204
2. Sözleşmenin Askıda Hükümsüz Sayılacağını Savunan Görüş 205
3. Sözleşmenin Geçersiz Sayılacağını Savunan Görüş..... 210
4. Yargıtay ve Alman Federal İş Mahkemesi'nin Konu Hakkındaki İçtihatları ……212
5. Değerlendirme 214
C. Çalışma İzninin Süresinin Uzatılmaması veya İptali..... 226
1. Çalışma İzninin Süresinin Uzatılmaması veya İptalinin İş Sözleşmesinin Geçerliliğine Etkisi 226
a. Konu Hakkındaki Görüşler 226
b. Değerlendirme..... 231
2. Çalışma İzninin Süresinin Uzatılmamasına veya İptaline Rağmen Çalışma 232
D. Çalışma İzni Sınırlamalarına ve İstihdam Kotalarına Aykırılık..... 235
E. Çalışma İzni Muafiyeti Alınmaması ve Muafiyetin İptali 237
F. Çalışma İzninin Askıya Alınması 238
G. Türk Vatandaşlarına Hasredilen Mesleklerde Çalışma 239
II. Çalışma İzni Türü ile İş Sözleşmesinin Türü Arasındaki İlişki 244
A. Süreli Çalışma İzni 244
B. Turkuaz Kart..... 249
§6. Göçmen İşçilerin Çalışma Yaşamındaki Temel Hakları..... 250
I. Göçmen İşçilerin Sendika Hakkı 251
A. Uluslararası Hukukta Göçmen İşçilerin Sendika Hakkı..... 252
B. Türk Hukukunda Göçmen İşçilerin Sendika Hakkı..... 256
1. Pozitif Hukuktaki Düzenlemelerin Göçmen İşçiler Bakımından İncelenmesi ……256

2. Göçmen İşçilerin Sendika Hakkının İhlali Durumunda Uygulanacak Yaptırımlar 259
C. Alman Hukukunda Göçmen İşçilerin Sendika Hakkı 264
1. Pozitif Hukuktaki Düzenlemelerin Göçmen İşçiler Bakımından İncelenmesi 264
2. Göçmen İşçilerin Sendika Hakkının İhlali Durumunda Uygulanacak Yaptırımlar 266
D. Düzensiz Göçle Mücadele ve Sendikaların Göçmenlere Yaklaşımları Çerçevesinde Düzensiz Göçmen İşçilerin Sendika Hakkı 267
II. Göçmen İşçiler Bakımından İşverenin Eşit Davranma Borcu ve Ayrımcılık Yasakları 271
A. İşverenin Eşit Davranma Borcu 271
B. Göçmen İşçiler ve Ayrımcılık Yasakları 283
1. Uluslararası Düzenlemeler ve Düzensiz Göçmen İşçilerin Dışlanması Sorunu 284
2. Göçmen İşçilerin İş İlişkisinde Karşılaştığı Ayrımcılıklar 287
3. Göçmen İşçilerin Karşılaştığı Ayrımcılıklar Hangi Temele Dayanmaktadır? 296
C. İşverenin Göçmen İşçilere Karşı Ayrımcılık Yasağına Aykırı Davranışlarının Hukuki ve İdari Sonuçları 298
1. Türk Hukuku Bakımından 299
a. Hukuki Sonuçlar 299
aa. Geçersizlik 299
bb. Kişiliği Koruyucu Davalar 301
cc. Maddi ve Manevi Tazminat Davaları 301
dd. Ayrımcılık Tazminatı ve Yoksun Kalınan Haklar 303
ee. Haklı Nedenle Fesih 309
ff. Haksız ve Geçersiz Fesih 310
b. İdari Sonuçlar 313
aa. 4857 Sayılı İş Kanunu Uyarınca Doğan İdari Sonuçlar 313
bb. 6701 Sayılı Türkiye İnsan Hakları ve Eşitlik Kurumu Kanunu Uyarınca Doğan İdari Sonuçlar 315
2. Alman Hukuku Bakımından 317
a. Hukuki Sonuçlar 317
aa. Geçersizlik 317

bb. Maddi ve Manevi Tazminat Davaları 317
cc. Olağanüstü (Haklı Nedenle) Fesih 320
dd. Çalışmaktan Kaçınma Hakkı 320
ee. Haksız ve Geçersiz Fesih 321
b. İdari Sonuçlar 326
aa. İşyeri veya İşletmedeki Yetkili Makama Şikayet Hakkı 326
bb. Federal Ayrımcılıkla Mücadele Birimi'ne Başvuru Hakkı 326
cc. Ayrımcılıkla Mücadele Kuruluşlarından Destek Alma Hakkı 326
III. İş Sağlığı ve Güvenliği Tedbirleri 327
A. Genel Olarak 327
B. Düzensiz Göçmen İşçiler Bakımından 327

BÖLÜM III
SOSYAL GÜVENLİK HUKUKUNDA GÖÇMEN İŞÇİLER 330
§1. Uluslararası Hukukta Göçmen İşçilerin Sosyal Güvenlik Hakkı 330
I. Uluslararası Düzenlemeler Bakımından 330
A. BM Sözleşmeleri 331
B. ILO Sözleşmeleri 332
C. Avrupa Konseyi Sözlemeleri 334
II. Göçmen İşçilerin Sosyal Güvenlik Hakkının Korunması 336
A. Ülkesellik İlkesi ve Bu Çerçevede Göçmen İşçilerin Karşılaştığı Temel Sorunlar 336
B. Korumanın Temel Formülü: İki veya Çok Taraflı Sosyal Güvenlik Sözleşmeleri 338
C. İki veya Çok Taraflı Sosyal Güvenlik Sözleşmelerinde Benimsenen Temel İlkeler 341
1. Vatandaşlarla Eşit Muamele İlkesi 342
2. Mütekabiliyet (Karşılıklılık) İlkesi 344
3. Uygulanacak Hukukun Belirlenmesi İlkesi 345
4. Yardımların Taşınması (Transferi / İhracı) İlkesi 346
5. Sürelerin Birleştirilmesi İlkesi 347
6. İdari İşbirliğinin Sağlanması İlkesi 348
7. Uyuşmazlıkların Çözüm Yönteminin Belirlenmesi İlkesi 348

III. Değerlendirme 349

§2. Türk Hukukunda Göçmen İşçilerin Sosyal Güvenlik Hakkı 351

I. Genel Olarak 351

II. Göçmen İşçilerin Sosyal Sigortalılığı 353

A. Göçmen İşçilerin Sosyal Sigortalılık Statüsü 353

B. Sosyal Sigortalı Sayılmayan Göçmen İşçiler 354

C. Düzensiz Göçmen İşçiler ve Sosyal Sigortalılık 357

D. Göçmenler ve İsteğe Bağlı Sigorta 362

E. Göçmen İşçiler ve İşsizlik Sigortası 364

F. Göçmen İşçilerin Yurtdışında Geçen Hizmet Süreleri ile Yurtdışında Yaptıkları Askerlik Sürelerinin Ülkemizde Sigortalılık Süresinden Sayılması 365

1. Yurtdışında Geçen Hizmet Süreleri 365

2. Yurtdışında Yapılan Askerlik Süreleri 367

III. Göçmenlerin Sağlık Hizmetlerine Erişimi 369

A. Genel Sağlık Sigortası Kapsamında Olan Göçmenler 369

1. Düzenli Göçmen İşçiler 369

2. Uluslararası Koruma Başvurusu Sahibi Göçmenler ile Uluslararası Koruma Altındaki veya Vatansız Statüdeki Göçmenler 371

3. İkamet İzni Olan Göçmenler 372

4. İsteğe Bağlı Sigortalı Olan Göçmenler 373

5. 5510 Sayılı Kanun Ek Madde 13 Kapsamına Giren Göçmenler 374

6. Yabancı Öğrenciler 375

B. Genel Sağlık Sigortasının Finansmanında Göçmenlerle İlgili Özel Düzenlemeler 376

C. Göçmenin Bakmakla Yükümlü Olduğu Kişi Sıfatıyla Genel Sağlık Sigortasından Yararlanabilecek Kişiler 379

D. Haklarındaki Özel Düzenlemeler Uyarınca Sağlık Hizmetlerinden Yararlanabilen Göçmenler 380

1. Geçici Koruma Altındaki Göçmenler 380

2. Irak Vatandaşı Olan Göçmenler 383

3. Genel Sağlık Sigortası Tescil, Prim ve Müstehaklık İşlemleri Yönetmeliği'nin 6. Maddesinin 10. Fıkrasının Kapsamına Giren Göçmenler 383

4. Ülkemize Gelen Bazı Yabancı Hastalar 384

a. 2015/7248 Sayılı Bakanlar Kurulu Kararı'nın Kapsamına Girenler 384

b. 8105 sayılı Cumhurbaşkanı Kararı'nın Kapsamına Girenler 385
E. Düzensiz Göçmen İşçilerin Sağlık Hizmetlerine Erişimi 385
IV. Bazı Mesleklerde Çalışan Göçmen İşçilerin Sosyal Güvenliğine İlişkin Özel Düzenlemeler 390
V. Değerlendirme 391
§3. Alman Hukukunda Göçmen İşçilerin Sosyal Güvenlik Hakkı 399
I. AB Hukukunda Sosyal Güvenliğin Koordinasyonu 399
A. Koordinasyonun Sağlanmasına Yönelik Temel Düzenlemeler 399
B. Türk Göçmen İşçilerin Durumu 405
II. Alman Sosyal Güvenlik Mevzuatı Çerçevesinde Göçmen İşçilerin Sosyal Sigortalılığının İncelenmesi 406
A. Genel Olarak 407
B. Sağlık Sigortası (Gesetzliche Krankenversicherung – GKV) 409
C. Emeklilik Sigortası (Gesetzliche Rentenversicherung - GRV) 411
D. İşsizlik Sigortası (Arbeitsförderung / Arbeitslosenversicherung) 412
E. Sosyal Bakım Sigortası (Soziale Pflegeversicherung) 415
III. Almanya'daki Türk Göçmen İşçilerin Sosyal Güvenliği 416
IV. Düzensiz Göçmen İşçilerin Sosyal Güvenliği 421
V. Değerlendirme 425
SONUÇ 428
KAYNAKÇA 437
ÖZGEÇMİŞ……..... 554

KISALTMALAR

AB	**:** Avrupa Birliği
ABAD	**:** AB Adalet Divanı
ABD	**:** Amerika Birleşik Devletleri
ABİHA (TFEU)	**:** AB'nin İşleyişi Hakkındaki Anlaşma
AEA	**:** Avrupa Ekonomik Alanı
AFAD	**:** Afet ve Acil Durum Yönetimi Başkanlığı
AİHM	**:** Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi
AİHS	**:** Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi
AufenthV	**:** Aufenthaltsverordnung
AuslG	**:** Ausländergesetz
AÜHFD	**:** Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi
AÜSBFD	**:** Ankara Üniversitesi Sosyal Bilimler Fakültesi Dergisi
AsylG	**:** Asylgesetz
AsylbLG	**:** Asylbewerberleistungsgesetz
AufenthG	**:** Aufenthaltsgesetz
AuslG	**:** Ausländergesetz
Avrupa Göçmen İşçiler Sözleşmesi	**:** 1977 tarihli Göçmen İşçilerin Hukuki Statüsü Hakkında Avrupa Sözleşmesi
AYM	**:** Anayasa Mahkemesi
B.	**:** Bölüm
BAG	**:** Bundesamt für Güterverkehr/ Alman Federal İş Mahkemesi
Bakanlık	**:** Çalışma ve Sosyal Güvenlik Bakanlığı

BAM	**:** Bölge Adliye Mahkemesi
BeschV	**:** Beschäftigungsverordnung
BetrVG	**:** Betriebsverfassungsgesetz
BGB	**:** Bürgerliches Gesetzbuch
Bkz	**:** Bakınız
BM	**:** Birleşmiş Milletler
BM Göçmen İşçiler Sözleşmesi	**:** 1990 tarihli BM Tüm Göçmen İşçilerin ve Aile Fertlerinin Haklarının Korunmasına Dair Uluslararası Sözleşme
BN	**:** Başvuru No
BVFG	**:** Gesetz über die Angelegenheiten der Vertriebenen und Flüchtlinge/ Bundesvertriebenengesetz
C.	**:** Cilt
CARICOM	**:** Caribbean Community
Cenevre Sözleşmesi	**:** 1951 tarihli Mültecilerin Hukuki Durumuna İlişkin Sözleşme
CİMER	**:** Cumhurbaşkanlığı İletişim Merkezi
Çev.	**:** Çeviren
DEÜHFD	**:** Dokuz Eylül Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi
Der.	**:** Derleyen
E.	**:** Esas
Ed.	**:** Editör
EU	**:** European Union
EntgTranspG	**:** Gesetz zur Förderung der Entgelttransparenz zwischen Frauen und Männern
f.	**:** Fıkra
FachKrEG	**:** Fachkräfteeinwanderungsgesetz
FreizügG/EU	**:** Birlik Vatandaşlarının Serbest Dolaşımı Hakkında Kanun/ Gesetz über die allgemeine Freizügigkeit von Unionsbürgern; kısaca Freizügigkeitsgesetz/EU

Geçici Koruma-

Çalışma İzni Yönetmeliği	**:** Geçici Koruma Sağlanan Yabancıların Çalışma İzinlerine Dair Yönetmelik
Geçici Koruma Direktifi	**:** 20.07.2001 tarih ve 2001/55/EC sayılı Yurdundan Ayrılmaya Zorlanmış Kimselerin Kitlesel Sığınma Durumunda Geçici Koruma Sağlamak İçin Asgari Standartlar Hakkında ve Üye Devletler Arasında Bu Tür İnsanları Ülkeye Kabul Etmesi ve Sonrasında Bunun Sonuçlarına Katlanmasına İlişkin Avrupa Konseyi Direktifi
GKV	**:** Gesetzliche Krankenversicherung
GRV	**:** Gesetzliche Rentenversicherung
GÜHFD	**:** Gazi Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi
HD	**:** Hukuk Dairesi
HGK	**:** Hukuk Genel Kurulu
I	**:** Issue
ILO	**:** International Labour Organization/ Uluslararası Çalışma Örgütü
IOM	**:** International Organization for Migration/ Uluslararası Göç Örgütü
IRO	**:** Internetional Refugee Organization/ Uluslararası Mülteci Örgütü
İSGHD	**:** Legal İş Hukuku ve Sosyal Güvenlik Hukuku Dergisi
İÜHFM	**:** İstanbul Üniversitesi Hukuk Fakültesi Mecmuası
İYUK	**:** 2577 sayılı İdari Yargılama Usulü Kanunu
K.	**:** Karar
KAÜ-İİBF	**:** Kafkas Üniversitesi İktisadi ve İdari Bilimler Fakültesi
KHK	**:** Kanun hükmünde kararname
m.	**:** Madde
MÖHUK	**:** 5718 sayılı Milletlerarası Özel Hukuk ve Usul Hukuku Hakkında Kanun
MuSchG	**:** Mutterschutzgesetz – Gesetz zum Schutz von Müttern bei der Arbeit, in der Ausbildung und im Studium

MÜHFHAD	**:** Marmara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Hukuk Araştırmaları Dergisi
MÜHFD	**:** Melikşah Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi
New York Protokolü	**:** 1967 tarihli Mültecilerin Hukuki Durumuna İlişkin Ek Protokol
OECD	**:** The Organisation for Economic Co-operation and Development
p.	**:** page
PKV	**:** privaten Krankenversicherung
prg (rn)	**:** Paragraf
s.	**:** Sayfa
S.	**:** Sayı
SchwarzArbG	**:** Gesetz zur Bekämpfung der Schwarzarbeit und illegalen Beschäftigung
SGB	**:** Sozialgesetzbuch
SGK	**:** Sosyal Güvenlik Kurumu
SSCB	**:** Sovyet Sosyalist Cumhuriyetler Birliği
StAG	**:** Staatsangehörigkeitsgesetz
T.	**:** Tarih
TBB	**:** Türkiye Barolar Birliği
TBK	**:** 6098 sayılı Türk Borçlar Kanunu
TBMM	**:** Türkiye Büyük Millet Meclisi
The UK	**:** United Kingdom/ Birleşik Krallık
TÜİK	**:** Türkiye İstatistik Kurumu
Türk-İş	**:** Türkiye İşçi Sendikaları Konfederasyonu
TVK	**:** 5901 sayılı Türk Vatandaşlığı Kanunu
Uluslararası Koruma-Çalışma Yönetmeliği	**:** Uluslararası Koruma Başvuru Sahibi ve Uluslararası Koruma Statüsü Sahibi Kişilerin Çalışmasına Dair Yönetmelik
UİK	**:** 6735 sayılı Uluslararası İşgücü Kanunu

UNCHHR	**:** Birleşmiş Milletler Mülteciler Yüksek Komiserliği
UN/ECE	**:** BM Avrupa Ekonomik Komisyonu
UNICEF	**:** United Nations International Children's Emergency Fund/ Birleşmiş Milletler Çocuklara Yardım Fonu
V.	**:** Volume
Vb	**:** Ve benzeri
Vd	**:** Ve diğerleri/Ve devamı
VVG	**:** Gesetz über den Versicherungsvertrag
VwVfG	**:** Verwaltungsverfahrensgesetz
WHO	**:** World Health Organization/ Dünya Sağlık Örgütü
Y.	**:** Yıl
Yarg.	**:** Yargıtay
YBHD	**:** Yıldırım Beyazıt Hukuk Dergisi
YÇİHK	**:** 4817 sayılı Yabancıların Çalışma İzinleri Hakkında Kanun
YİBGK	**:** Yargıtay İçtihadı Birleştirme Genel Kurulu
YUKK	**:** 6458 sayılı Yabancılar ve Uluslararası Koruma Kanunu
YUKK Yönetmeliği	**:** Yabancılar ve Uluslararası Koruma Kanununun Uygulanmasına İlişkin Yönetmelik
YÜHFD	**:** Yeditepe Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi

TABLO LİSTESİ

Tablo 1.1 Düzensiz Göç …… s. 43

RÉSUMÉ

Cette étude, intitulée « Les Travailleurs Migrants dans le Droit du Travail et de la Sécurité Sociale », examine la situation des travailleurs migrants dans le droit du travail et de la sécurité sociale.

Le concept de migration n'est pas un concept nouveau. En fait, la migration est un phénomène qui se produit depuis le début de l'humanité. En outre, la migration est devenue l'un des problèmes les plus importants aujourd'hui, notamment en raison des guerres au Moyen-Orient, de l'invasion de l'Ukraine par la Russie et des changements climatiques mondiaux. Par conséquent, on peut dire que la migration est un sujet qui ne perd jamais son actualité.

En raison de sa situation géopolitique, notre pays a également été affecté par la migration tout au long de l'histoire. À l'époque moderne, notre pays, qui était davantage connu comme un pays d'envoi ou de transit de migrants, a soudainement été exposé à un flux migratoire massif et est devenu un pays d'accueil de migrants, notamment en raison de la guerre civile en Syrie. Cette situation a entraîné des problèmes juridiques, économiques, démographiques, sociologiques, politiques, etc. En fait, la Turquie, qui n'avait jamais connu auparavant une vague migratoire aussi importante, a également été prise au dépourvu en termes de législation contre l'immigration en provenance de Syrie. Le statut juridique de ces personnes n'a pas pu être déterminé pendant longtemps et un statut de protection temporaire a été réglementé pour surmonter ce problème. En revanche, on constate également que les Syriens continuent d'être fréquemment qualifiés de « réfugiés », notamment sous l'influence des médias. Cependant, le concept de « réfugié » dans le droit turc n'est pas un concept qui peut être utilisé pour les personnes venant de Syrie. Étant donné que le concept de « migrant » est utilisé dans un sens très limité dans notre droit, ce concept n'inclut pas les Syriens lorsqu'il est considéré spécifiquement dans le droit

turc. On peut dire que la migration de la Syrie vers la Turquie a mis en lumière la confusion concernant le statut des personnes migrant vers la Turquie au regard de la loi sur les étrangers.

Bien que le thème de la migration ait été fréquemment étudié par diverses disciplines, en particulier la sociologie, on constate que les études dans le domaine du droit sont moins nombreuses que dans d'autres disciplines et que le nombre d'études dans le domaine du droit du travail et de la sécurité sociale est beaucoup plus limité. Cependant, les migrants qui arrivent dans notre pays ont également eu un impact sur le marché du travail et depuis qu'ils ont commencé à travailler ici dans le cadre de contrats de travail, des problèmes ont également commencé à surgir en termes de droit du travail et de sécurité sociale. Considérant les migrants comme une main-d'œuvre bon marché, la tendance à les embaucher sans être déclarés, violant leurs droits découlant de la relation de travail beaucoup plus facilement que les travailleurs domestiques, les discriminations dans les relations de travail dues au statut de migrant constituent les problèmes fondamentaux du droit du travail et de la sécurité sociale. Lorsque la question est envisagée en termes de migrants irréguliers, la situation est encore pire que celle des migrants réguliers. En effet, les migrants irréguliers sont généralement contraints d'accepter les conditions de travail qui leur sont imposées et sont également réticents à revendiquer leurs droits en raison de la menace et de la peur de l'expulsion. Le nombre limité de procès intentés par les travailleurs migrants irréguliers démontre cette situation. En outre, de nombreuses questions restent sans réponse en matière de droit du travail et de sécurité sociale, notamment en ce qui concerne les migrants en situation irrégulière. Par exemple, il n'y a toujours pas de consensus sur la validité des contrats de travail des migrants irréguliers qui violent les dispositions relatives aux permis de travail.

En raison du manque d'études académiques sur les travailleurs migrants et des nombreuses questions non résolues les concernant, il a été décidé d'examiner les travailleurs migrants sous l'angle du droit du travail et de la sécurité sociale. Les principaux objectifs de cette étude sont de révéler les problèmes auxquels sont confrontés les travailleurs migrants en ce qui concerne le droit du travail et de la sécurité sociale, d'expliquer les droits dont ils disposent face à ces problèmes, de

proposer des solutions aux problèmes juridiques existants ou potentiels et de présenter ces questions au débat dans les cercles académiques.

La méthode du droit comparé a été utilisée dans notre étude. La raison en est qu'en comparant le système juridique d'un pays avec celui d'un autre, de meilleures solutions peuvent être proposées aux problèmes juridiques existants ou potentiels. Dans ce contexte, des comparaisons ont été faites entre notre droit et le droit allemand. Le droit allemand a été choisi car, tout comme notre pays, l'Allemagne est un pays qui accueille une immigration importante, et l'objectif est d'examiner les solutions que le droit allemand propose aux problèmes engendrés par la migration dans le domaine du droit du travail et de la sécurité sociale. Des données quantitatives ont également été fréquemment utilisées dans notre étude, fournissant ainsi un appui mathématique à nos recherches.

Cette étude est systématiquement divisée en trois parties principales. Comme il a été observé que les concepts de migration, de migrant et de travailleur migrant ne sont pas beaucoup mis en avant dans les études juridiques, la première partie de notre étude se concentre sur ces concepts. Il convient de préciser qu'il n'existe pas de consensus sur les définitions de ces concepts. Afin d'éliminer cette incertitude, les définitions et explications de l'Organisation internationale pour les migrations (OIM) sont fréquemment utilisées dans cette étude. En effet, l'OIM est une organisation leader au niveau international dans le domaine des études sur la migration. En expliquant ces concepts, il s'agissait de révéler les différences entre les concepts de migrant et d'étranger et de savoir qui sont les travailleurs migrants.

Dans la deuxième partie, les travailleurs migrants sont examinés en termes de droit du travail. Ici, tout d'abord, le droit au travail des travailleurs migrants est examiné et on voit que ce droit est soumis à certaines restrictions. Ces restrictions sont l'obtention d'un permis de travail et le fait de ne pas travailler dans des emplois attribués aux citoyens turcs. Il convient de noter que les migrants qui respectent ces restrictions sont considérés comme des travailleurs migrants réguliers, tandis que ceux qui ne les respectent pas sont considérés comme des travailleurs migrants irréguliers. Cette distinction est très importante en termes de droit du travail, car la question de savoir si le contrat de travail sera considéré comme valide peut être

répondue dans le cadre de cette distinction. Suite à ces discussions, la relation entre le type de permis de travail et le contrat de travail est examinée. Ensuite, les droits fondamentaux des travailleurs migrants dans la vie active sont discutés et dans ce cadre, les droits syndicaux des travailleurs migrants, les discriminations auxquelles les travailleurs migrants sont confrontés dans la vie active et les mesures de santé et de sécurité au travail sont mis en avant.

Dans la dernière partie de notre étude, les travailleurs migrants ont été examinés en termes de droit de la sécurité sociale. On constate que le principal problème rencontré dans le domaine du droit de la sécurité sociale concernant les travailleurs migrants est qu'ils sont employés sans assurance. Il convient de préciser que la solution aux problèmes posés en termes de droit de la sécurité sociale sera façonnée en fonction de l'interprétation à faire concernant la validité du contrat de travail des migrants.

Mots-clés: Migration, Migrant, Travailleur Migrant, Droit du Travail, Droit de la Sécurité Sociale

ABSTRACT

This study titled “Migrant Workers in Labor and Social Security Law” examines the situation of migrant workers in labor and social security law.

Migration is not a new concept. In fact, migration has been a phenomenon that has been going on since the beginning of humanity. Moreover, due to wars in the Middle East, Russia’s invasion of Ukraine and global climate changes, migration has become one of the most important topics of today. Therefore, it can be stated that migration is a topic that never loses its actuality.

Due to its geopolitical location, our country has also been affected by migration throughout history. Our country, which was known more as a migrant sending or a transit country in modern times, has suddenly been exposed to a massive migration flow and has become a migrant hosting country, especially due to the civil war in Syria. This situation has led to legal problems as well as economic, demographic, sociological, political, etc. As a matter of fact, Turkey, which has not previously encountered such a large migration wave, has also been caught unprepared in terms of law against migration from Syria. The legal status of these people within the framework of law of foreigners could not be determined for a long time and temporary protection status was regulated to overcome this problem. However, it is observed that, particularly due to the influence of the media, Syrians continue to be frequently labeled as "refugees". In fact, the concept of "refugee" in Turkish law is not a concept that can be used for those coming from Syria. Since the concept of "migrant" is used in a very limited sense in our law, this concept does not include Syrians when considered in the context of Turkish law. It can be said that the migrations from Syria have highlighted the confusion over the legal status of the people migrating to our country within the scope of law of foreigners.

Although the issue of migration has been frequently examined by various disciplines, particularly sociology, it is observed that studies in the field of law are less compared to other disciplines and the number of studies in the field of labor and social security law is much more limited. However, migrants who have come to our country have also affected the labor market and since they started to work here within the framework of employment contracts, problems have also started to arise in terms of labor and social security law. Considering migrants as chep labor, the tendency to employ them unregistered, violating their rights arising from the employment relationship much more easily, the discriminations in employment relationships due to being migrants constitute the basic problems in labor and social security law. When the issue is considered in terms of irregular migrants, an even worse picture is encountered compared to regular migrants. Indeed, irregular migrants are often forced to accept the working conditions imposed on them and are also reluctant to claim their rights due to the threat and fear of deportation. The very limited number of lawsuits filed by irregular migrant workers demonstrates this situation. Furthermore, there are many unanswered questions in labor and social security law, especially regarding irregular migrants. For example, whether the employment contracts of irregular migrants who violated the provisions regarding work permits will be considered valid or not is not yet a matter on which a consensus has been reached.

Since there are not many academic studies on migrant workers and there are many questions about these people waiting to be answered, it was decided to examine migrant workers in terms of labor and social security law. The main aims of this study are to reveal the problems migrant workers face in terms of labor and social security law, to explain which rights they have, to propose solutions to existing or potential legal problems and to present these issues to the discussion of academia.

In our study, the comparative law method has also been utilized. The reason for this is that comparing the legal system of one country with another can provide better solutions to existing or potential legal problems. In this context, comparisons have been made between our law and German law. The reason for choosing German law is to reveal what solutions German law offers to the problems caused by migration in the field of labor and social security law, since Germany, like our

country, is a migrant hosting country. Quantitative data has also been frequently used in our study. Thus, our study is also supported by mathematical data.

This study is systematically structured into three main parts. Since it has been observed that the concepts of migration, migrant and migrant worker are not emphasized much in legal studies, the first part of our study focuses on these concepts. It should be stated that there is no consensus on the definitions of these concepts. In order to eliminate this uncertainty, the definitions and explanations of the International Organization for Migration (IOM) are frequently used in this study. Indeed, IOM is a leading organization in the international arena of migration studies. By explaining these concepts, the study aims to clarify the differences between the concepts of migrant and foreigner and to define who the concept of "migrant worker" refers to.

In the second part, migrant workers are examined in terms of labor law. Here, firstly, the right to work of migrant workers is examined and it is observed that this right is subject to some restrictions. These restrictions are obtaining a work permit and not working in jobs allocated to Turkish citizens. It should be noted that migrants who obey these restrictions are classified as regular migrant workers, while those who do not obey are classified as irregular migrant workers. This distinction is quite important in terms of labor law, because the question of whether the employment contract is valid or not can be answered based on this distinction. Following these discussions, the relation between the type of work permit and employment contract is examined. Then, the fundamental rights of migrant workers in working life are discussed and within this framework, trade union rihgts of migrant workers, the discriminations migrant workers face in working life and occupational health and safety measures are emphasized.

In the final part of our study, migrant workers are examined in terms of social security law. It is observed that the main problem experienced in the field of social security law regarding migrant workers is that they are employed without insurance. It should be stated that the solutions to the problems arising in terms of social security law will be shaped according to the interpretation to be made regarding the validity of the migrants' employment contracts.

Keywords: Migration, Migrant, Migrant Worker, Labor Law, Social Security Law

ÖZET

"İş ve Sosyal Güvenlik Hukukunda Göçmen İşçiler" ismini taşıyan bu çalışmada göçmen işçilerin iş ve sosyal güvenlik hukukundaki durumları ele alınmaktadır.

Göç kavramı yeni bir kavram değildir. Nitekim göç, insanlık var olduğundan beri süregelen bir olgudur. Bunun yanında, özellikle Ortadoğu'da yaşanan savaşlar ile Rusya'nın Ukrayna'yı işgali ve küresel iklim değişiklikleri neticesinde göç, günümüzdeki en önemli konulardan biri haline gelmiştir. Bundan dolayı da göçün, güncelliğini yitirmeyen bir konu olduğu ifade edilebilir.

Jeopolitik konumundan dolayı ülkemiz de tarih boyunca göçlerden etkilenmiştir. Modern çağlarda daha ziyade kaynak veya transit ülke olarak bilinen ülkemiz, özellikle Suriye'de yaşanan iç savaş nedeniyle bir anda yoğun bir göç akışına maruz kalmış ve bir hedef ülke haline gelmiştir. Bu durum ise ekonomik, demografik, sosyolojik, siyasi vb sorunların yanı sıra hukuki sorunların doğmasına da yol açmıştır. Nitekim, daha önce bu denli büyük bir göç dalgasıyla karşılaşmamış olan Türkiye, Suriye'den gelen göçlere karşı hukuki açısından da hazırlıksız yakalanmıştır. Bu kişilerin yabancılar hukuku çerçevesinde hukuki statüsü uzunca bir süre belirlenememiş ve bu sorunu aşabilmek için geçici koruma statüsü düzenlenmiştir. Buna karşın, özellikle medyanın etkisiyle Suriyelilerin sıkça "mülteci" olarak nitelendirilmeye devam edildikleri de görülmektedir. Halbuki Türk hukukunda "mülteci" kavramı Suriye'den gelen kişiler için kullanılabilecek bir kavram değildir. "Göçmen" kavramı da hukukumuzda oldukça sınırlı bir anlamda kullanıldığı için Türk hukuku özelinde düşünüldüğünde bu kavram da aslında Suriyelileri kapsamamaktadır. Suriye'den ülkemize yapılan göçlerin, ülkemize göç eden kişileri yabancılar hukuku bakımından hangi statüde tanımlayacağımız hususundaki karışıklığı su yüzüne çıkardığı söylenebilir.

Göç konusunun, başta sosyoloji olmak üzere çeşitli disiplinlerce sıklıkla incelenmesine rağmen, hukuk alanındaki çalışmaların diğer disiplinlere nazaran daha az olduğu ve özellikle iş ve sosyal güvenlik hukuku alanındaki çalışma sayısının çok daha sınırlı sayıda olduğu görülmektedir. Halbuki ülkemize gelen göçmenler iş piyasasını da etkilemiş ve göçmenlerin burada iş sözleşmesi çerçevesinde çalışmaya başlamalarıyla beraber iş ve sosyal güvenlik hukuku bakımından da sorunlar ortaya çıkmaya başlamıştır. Göçmenlerin ucuz iş gücü olarak görülmesi ve kayıt dışı çalıştırılma eğiliminin yüksek olması, iş ilişkisinden doğan haklarının yerli işçilere nazaran çok daha rahat şekilde çiğnenebilmesi, göçmen olmaları sebebiyle iş ilişkisinde ayrımcılığa maruz kalmaları gibi durumlar iş ve sosyal güvenlik hukukuntaki temel sorunları oluşturmaktadır. Konu, düzensiz göçmenler bakımından ele alındığında ise düzenli göçmenlere göre daha da kötü bir tablo ile karşılaşılmaktadır. Nitekim düzensiz göçmenler genelde kendilerine dayatılan çalışma koşullarını kabul etmeye mebcur kalmakta ve sınır dışı edilme tehdidi ve korkusu nedeniyle haklarını aramaktdan da çekinmektedir. Düzensiz göçmen işçiler tarafından açılan davaların çok sınırlı sayıda olması, bu durumu gözler önüne sermektedir. Ayrıca, iş ve sosyal güvenlik hukukunda özellikle düzensiz göçmenler bakımından birçok soru yanıtlanmayı beklemektedir. Örneğin çalışma izniyle ilgili hükümlere aykırı davranan düzensiz göçmenlerin iş sözleşmelerinin geçerli sayılıp sayılmayacağı dahi henüz üzerinde fikir birliğine varılmış bir husus değildir.

Göçmen işçilerle ilgili pek fazla akademik çalışma olmaması ve bu kişilerle ilgili yanıtlanmayı bekleyen birçok sorunun olması sebebiyle iş ve sosyal güvenlik hukuku bakımından göçmen işçilerin incelenmesine karar verilmiştir. Göçmen işçilerin iş ve sosyal güvenlik hukuku açısından karşılaştıkları sorunları ortaya koymak, bunlara karşı hangi haklara sahip olduklarını açıklamak, mevcut ya da ortaya çıkma potansiyeli olan hukuki sorunlara çözüm yolları önermek ve bu konuları akademik çevrelerin tartışmasına sunabilmek bu çalışmanın temel hedeflerini oluşturmaktadır.

Çalışmamızda karşılaştırmalı hukuk yönteminden de yararlanılmıştır. Bunun nedeni ise bir ülkedeki hukuk sisteminin, başka bir ülkedeki hukuk sistemi ile karşılaştırılması yoluyla, mevcut veya ortaya çıkabilecek hukuki sorunlara daha iyi çözüm önerileri getirilebilmesidir. Bu çerçevede hukukumuz ile Alman hukuku

arasında karşılaştırmalar yapılmıştır. Alman hukukunun seçilme nedeni ise Almanya'nın da tıpkı ülkemiz gibi yoğun göç alan bir ülke olması sebebiyle göçün iş ve sosyal güvenlik hukuku alanında doğurduğu sorunlara Alman hukukunun ne gibi çözümler sunduğunu ortaya koyabilmektir Çalışmamızda nicel veriler de sıkça kullanılmıştır. Böylece çalışmamız, matematiksel verilerle de desteklenmiştir.

Bu çalışma sistematik olarak ise üç ana bölümden oluşacak biçimde hazırlanmıştır. Hukuki çalışmalarda göç, göçmen ve göçmen işçi kavramları üzerinde pek de durulmadığı gözlemlendiği için çalışmamızın ilk bölümünde bu kavramlar üzerinde durulmuştur. Söz konusu kavramların tanımları üzerinde uzlaşma bulunmadığını ifade etmek gerekir. Bu belirsizliği bertaraf edebilmek için bu çalışmada Uluslararası Göç Örgütü (Kısaca IOM)'un tanımları ve açıklamalarından sıklıkla yararlanılmıştır. Nitekim IOM, yaptığı çalışmalarla göç konusuna uluslararası alanda öncülük etmektedir. Söz konusu kavramların açıklanması suretiyle özellikle göçmen ve yabancı kavramları arasındaki farklılıklar ve göçmen işçi kavramının kimleri ifade ettiği ortaya konulmak istenmiştir.

İkinci bölümde ise iş hukuku açısından göçmen işçiler ele alınmıştır. Burada ilk olarak göçmenlerin çalışma hakkı üzerinde durulmuş ve bu hakkın belli açılardan sınırlamalara tabi olduğu görülmüştür. Bu sınırlamalar çalışma izni almak ve Türk vatandaşlarına hasredilen işlerde çalışmamak şeklinde karşımıza çıkmaktadır. Bu sınırlamalara uyan göçmenler düzenli göçmen işçi statüsünde sayılırken, uymayanlar ise düzensiz göçmen işçi statüsünde sayıldıklarını belirtmek gerekir. Bu ayrım iş hukuku açısından oldukça önemlidir, zira iş sözleşmesinin geçerli sayılıp sayılmayacağı sorusu bu ayrım çerçevesinde yanıtlanabilmektedir. Bu tartışmaların ardından çalışma izni ve iş sözleşmesinin türü arasındak ikişkiye değinilmiştir. Daha sonra göçmen işçilerin çalışma yaşamındaki temel hakları ele alınmış ve bu çerçevede göçmen işçilerin sendika hakkı, göçmenlerin çalışma yaşamında karşılaştığı ayrımcılıklar ile iş sağlığı ve güvenliği tedbirleri konuları üzerinde durulmuştur.

Çalışmamızın son bölümünde ise sosyal güvenlik hukuku bakımından göçmen işçiler incelenmiştir. Göçmen işçilerle ilgili olarak sosyal güvenlik hukuku alanında yaşanan temel sorunun ise sigortasız çalıştırılma olduğu görülmektedir.

Sosyal güvenlik hukuku açısından doğan sorunların çözümünün de göçmenlerin iş sözleşmesinin geçerliliği noktasında yapılacak yoruma göre şekilleneceğini ifade etmek gerekir.

Anahtar Kelimeler: Göç, Göçmen, Göçmen İşçi, İş Hukuku, Sosyal Güvenlik Hukuku

GİRİŞ

İlk olarak ifade edilmelidir ki göçler, iç ve dış (uluslararası) göçler olarak ikiye ayrılmaktadır. İç göçler, aynı ülkenin sınırları içerisinde gerçekleşmektedir ve ülkemiz açısından iç göçler, uygulanacak hukuk sistemini değiştirmemektedir. Bu sebeple bu çalışmada yalnızca dış (uluslararası) göçler bakımından inceleme yapılmıştır.

Uluslararası Göç Örgütü (kısaca IOM)'nün son verilerine göre dünyada 281 milyon göçmen bulunmaktadır ve bu sayı dünya nüfusunun %3.60'sına denk gelmektedir. Daha açık bir deyişle, dünyada yaklaşık olarak her 30 kişiden biri göçmendir[1]. Bu sayıların da gösterdiği üzere göçler, küresel olarak çağımızdaki en önemli konulardan bir tanesidir.

Göçlere ekonomik, siyasi, çevresel nedenler başta olmak üzere pek çok neden yol açabilmektedir. Çağımız bakımından ise ekonomik ve siyasi nedenler öne çıkmaktadır[2]. Bu noktada bir örnek vermek gerekirse, ABD'ye göç eden Türkler üzerinde yapılan bir çalışmada bu göçmenlerin %81.48'inin işsizlik, düşük ücretler, daha yüksek ücret elde etme arzusu, Türkiye'de yaptığı işi sevmeme ve ABD'de iş olanaklarının daha iyi olması, Amerikan dolarının Türk Lirası karşısındaki değeri

[1]Bkz.https://www.iom.int/data-and-research (Erişim Tarihi: 12.08.2024); https://worldmigrationreport.iom.int/wmr-2022-interactive/ (Erişim Tarihi: 18.02.2024) ve ayrıca bkz. https://www.migrationdataportal.org/international-data?i=stock_abs_&t=2020 (Erişim Tarihi: 12.08.2024).

[2] Heikki S. Matilla, "Protection of Migrants' Human Rights: Principles and Practice", **International Migration**, V. XXXVIII; I. 6, January 2001, s. 54; Marek Okólski, "Transition from emigration to immigration: Is it the destiny of modern European countries?", **European Immigrations Trends, Structures and Policy Implications**, Ed. Marek Okólski, Amsterdam: Amsterdam University Press, 2012, s. 25; Kübra Doğan Yenisey, "Safeguarding the Rights of Migrants Workers: Another Challenge for Labour Law?", **Bulletin of Comparative Labour Relations: Transformations of Work: Challenges for the Institutions and Social Actors**, Ed. Giuseppe Casale/ Tiziano Treu, the UK: Kluwer Law International, 2019, s. 228; Mehmet Yunus Çelik/ Alper Tunga Şen/ Hasan Usta/ Sakine Eylem Usta, "Avrupa Birliğinin Göç/Mülteci Politikası ve Sığınmacıların Ekonomik, Soysal ve Kamusal İletişim Sorunları: Kastamonu Örneği", **Dumlupınar Üniversitesi Sosyal Bilimler Dergisi**, S. 57, Temmuz 2018, s. 297.

gibi ekonomik nedenlerle göç ettikleri; buna karşılık %18.52'sinin aileleriyle bir arada olmak, daha iyi bir eğitim almak, ABD'de yaşamayı istemek gibi başka nedenlerle göç ettikleri tespit edilmiştir[3]. Gerçekten de özellikle 20. yüzyılın sonlarında uluslararası göçün temel nedenleri istihdam edilmek, gelir artırmak ve gelir kaynaklarını çeşitlendirmek şeklindeyken, göç hareketleri de genellikle yoksul ülkelerden zengin ülkelere doğru olmuştur. Buna karşın 21. yüzyılda ekonomik nedenlerin yanı sıra devletlerin parçalanması, sivil şiddet, iç savaşlar ve siyasi ayaklanmalar gibi nedenler de özellikle kitlesel göçleri tetiklemiştir[4]. Öyle ki Birleşmiş Milletler Mülteciler Yüksek Komiserliği (kısaca UNCHR) verilerine göre 1900'ların sonunda ve 2000'lerin başlarında dünya genelinde mülteci sayısı 10 milyon civarındayken[5], son verilere göre dünya genelinde 37.6 milyon mülteci vardır ve sığınmacılar gibi mültecilere benzer şekilde zorunlu olarak göç eden diğer gruplar da dahil edildiğinde bu sayı 50 milyona yaklaşmaktadır[6].

Ülkemiz açısından da göçler en önemli gündemlerden biridir. Nitekim Birleşmiş Milletler (kısaca BM) verilerine göre günümüzde Türkiye, dünyada en çok göç alan ülkelerden biri olup, aynı zamanda İran'la beraber dünyada en çok mülteciye ev sahipliği yapan ülkedir. Son verilere göre ülkemizde yaklaşık 3.5 milyon mülteci bulunmaktadır[7]. Bu duruma yol açan en önemli neden ise şüphesiz ki 2011 yılından itibaren Suriye'den ülkemize yapılan göçlerdir. Öyle ki IOM'a göre Suriye-Türkiye koridoru, Meksika-ABD koridorundan sonra dünyadaki en büyük göç koridorudur[8].

Açıklanan son resmi verilere göre ise ülkemizdeki Suriyeli sayısı 3 milyon civarındadır. Bu durum ise yaklaşık olarak, Türkiye'de yaşayan her 25 kişiden birinin Suriyeli olduğunu ortaya koymaktadır[9]. Bu noktada belirtmek gerekir ki bu

---

[3] Nuray Gökçek Karaca, "Türk Göçmen İşçilerin Çalışma Yaşamında Karşılaştıkları Sorunlar: Giresun'dan ABD'ne Göç Etmiş Türk Göçmen İşçiler Üzerinde Bir İnceleme", **Sosyal Siyaset Konferansları Dergisi**, S. 56, 2009,s. 296.

[4]Douglas S. Massey, "Immigration Policy Mismatches and Counterproductive Outcomes: Unauthorized Migration to the U.S. in Two Eras", **Comparative Migration Studies**, 8:21, 2020, s. 13.

[5] Massey, **U.S**, s. 14.

[6] Hatta aynı ülkenin sınırları içerisinde zorla yerinden edilen kişiler de bu sayılara dahil edildiğinde 110 milyondan fazla bir kitle ile karşılaşılmaktadır. Bkz. https://www.unhcr.org/refugee-statistics/ (Erişim Tarihi: 13.08.2024).

[7]Bkz. https://www.unhcr.org/refugee-statistics/ (Erişim Tarihi: 12.08.2024) ve ayrıca bkz. https://www.statista.com/statistics/263423/major-refugee-hosting-countries-worldwide/ (Erişim Tarihi: 12.08.2024).

[8] Bkz. https://worldmigrationreport.iom.int/wmr-2022-interactive/ (Erişim Tarihi: 12.08.2024).

[9] Bkz. https://multeciler.org.tr/turkiyedeki-suriyeli-sayisi/ (Erişim Tarihi: 12.08.2024).

veriler, sadece yasal yollarla ülkemize gelen Suriyeli göçmenlerin sayısını göstermektedir. Yasadışı yollarla ülkemize gelen Suriyeli göçmenlerin varlığı da unutulmamalıdır. Pek tabii ki ülkemiz açısından göç ve göçmen kavramlarına sadece Suriyeliler penceresinden bakmak yanlış bir tutumdur; ancak ülkemizdeki göçmenlerin büyük çoğunluğunu Suriyelilerin oluşturduğu, Suriyelilerin UNCHR verilerine göre dünyadaki en kalabalık mülteci gruplarından olduğu[10] ve Suriye'nin dünyaya en çok göç veren 5. ülke konumunda olduğu da göz ardı edilmemelidir[11].

Bunun yanında, son uluslararası verilere göre ülkemizde yaklaşık 6 milyon göçmen bulunmaktadır[12]. Türkiye İstatistik Kurumu'nun (kısaca TÜİK) açıkladığı göç verileri incelendiğinde ise ülkemize Suriye'nin yanı sıra Irak, İran, Afganistan ve Türkmenistan'dan da yoğun bir göç akışının olduğu görülmektedir[13].

Tüm bu veriler ise ülkemizin artık yalnızca göç veren bir ülke (kaynak ülke) olmadığını, Suriye başta olmak üzere özellikle Orta Doğu ülkelerinden göç alan bir hedef ülke konumuna da geldiğini göstermektedir.

Göç hareketlerinin yasal süreçlere riayet edilmeden gerçekleştirilebildiğini ve bu tür göçlerin, yani düzensiz göçlerin günümüzde devletlerin en büyük sorunlarından biri olduğunu da belirtmek gerekir. Zira burada ülkeye yasa dışı yollarla giren veya yasal yollarla girmiş olsa da yasa dışı şekilde bu ülkede kalan ya da çalışan kişiler söz konusudur. Burada devletlerin, söz konusu göçmenleri kayıt altında tutması zorlaştığından düzensiz göç, kayıt dışı ekonmiyi de beslemektedir. Bu durum ise ilgili ülkenin istihdam piyasasındaki dengelere negatif yönde etki etmektedir.

---

[10] Bkz. https://www.unhcr.org/refugee-statistics/ (Erişim Tarihi: 12.08.2024).

[11] Bkz. https://worldpopulationreview.com/country-rankings/immigration-by-country (Erişim Tarihi: 12.08.2024).

[12] Bkz. https://worldpopulationreview.com/country-rankings/immigration-by-country (Erişim Tarihi: 12.08.2024); https://www.migrationdataportal.org/international-data?i=stock_abs_&t=2020 (Erişim Tarihi: 12.08.2024).

[13]Bkz. https://www.tuik.gov.tr (Erişim Tarihi: 12.08.2024). TÜİK, 2017 yılından itibaren ülkemize gelen göçmenlerle ilgili veriler paylaşmaktadır. Bu veriler uyarınca ülkemize 2017-2021 yılları arasında gelen göçmenlerin vatandaşlığa göre dağılımına bakıldığında, Irak vatandaşlarının ilk sırada olduğu görülmektedir. 2022 yılında ise ülkemize en çok Rusya ve Ukrayna vatandaşları gelmiştir. 2023 yılı verilerine göre ise 2023'te ülkemize en çok Rusya ve Azerbaycan vatandaşları göç etmiştir. Söz konusu verilere ulaşmak için bkz. https://www.tuik.gov.tr (Erişim Tarihi: 12.08.2024).

Düzensiz göçler ülkemiz için de önemli bir sorundur. Bu noktada Göç İdaresi Başkanlığı'nın[14] verilerine değinmek yararlı olacaktır. Söz konusu veriler *yakalanan* düzensiz göçmenlere ilişkindir. Bu verilerde dikkat çekici noktalara temas edersek; 2017 yılında Afganistan'dan gelen düzensiz göçmen dalgasısının ivmelenerek Suriye'den gelen düzensiz göçmen dalgasına sayısal olarak çok yaklaşmış ve Pakistan'dan gelen düzensiz göçmen dalgası ise 2016 yılından itibaren ivmelenip 2019 yılında zirve noktasına ulaşmıştır. Toplamda en çok düzensiz göçmenin yakalandığı yıl olarak ise 454.662 kişi ile yine 2019 yılı göze çarpmaktadır. 2018 yılında ise Afganistan'dan gelen düzensiz göçmen dalgası katlanarak devam etmiş ve artık 2018 yılından günümüze değin ülkemizdeki en büyük düzensiz göçmen kitlesini açık ara Afganistan vatandaşları oluşturmuştur. 2022 yılında Filistin'den gelen ve 2023 yılında ise Fas'tan gelen düzensiz göçmen sayısının da ani bir ivme kazandığı görülmektedir. 2023 yılının istatistiklerine göre ülkemizde düzensiz statüde 68.687 Afganistan vatandaşı, 58.621 Suriye vatandaşı, 18.113 Filistin vatandaşı ve 14.328 Türkmenistan vatandaşı yakalanmıştır. Sayılan ülkeler dışında Irak, İran ve Özbekistan'dan da ülkemize yoğun bir düzensiz göç akışı olduğu görülmektedir[15]. Bu veriler ise ülkemize yine özellikle Orta Doğu ülkelerinden bir düzensiz göç akışı olduğunu göstermektedir.

Bir göçmenin iş sözleşmesi çerçevesinde çalışmaya başladığı andan itibaren göçler, iş ve sosyal güvenlik hukukunu da doğrudan ilgilendirmektedir. Burada göçe yol açan neden önem arz etmemektedir. Göç zaten istihdam edilme amacıyla gerçekleştirilmiş olabileceği gibi farklı bir nedenle, örneğin siyasi nedenlerle göç etmiş bir kişi de göç ettiği ülkede geçimini sağlamak için işçi olarak çalışmaya başlayabilir. Göçmenin iş sözleşmesi ile çalışmaya başladığı andan itibaren göçler, iş ve sosyal güvenlik hukuku açısından da sonuçlar doğurur. Bununla beraber, düzenli ve düzensiz göçleri birbirinden ayırmak gerekir. Nitekim iş ve sosyal güvenlik hukuku açısından asıl sorunlu alan düzensiz göçmen işçilerin durumudur. Zira düzenli göçmen işçilerle ilgili sorunlar zaten genellikle mevzuat tarafından bizzat

[14] Göç İdaresi Genel Müdürlüğü'nün statüsü (29.10.2021 tarih ve 31643 sayılı Resmi Gazete'de yayımlanan) 85 numaralı Cumhurbaşkanlığı Kararnamesi ile "Başkanlık" olarak değiştirilmiştir. Bu sebeple çalışmamızda yer yer Göç İdaresi Genel Müdürlüğü ve yer yer Göç İdaresi Başkanlığı ifadeleri kullanılmıştır. Bkz. https://www.goc.gov.tr/baskanligin-gorevleri (Erişim Tarihi: 12.04.2024).

[15] Bkz. https://www.goc.gov tr/duzensiz-goc-istatistikler (Erişim Tarihi: 13.08.2024).

çözümlenmektedir, ancak düzensiz göçmen işçilerle ilgili hemen hemen her konu tartışmalı durumdadır. Bu çalışma çerçevesinde de temelde düzenli-düzensiz göçmen işçi ayrımından hareket edilmiştir.

Eklemek gerekir ki göçmen kavramı her ne kadar medyadaki haberlerin de etkisiyle genelde düzensiz statüde bulunan, zayıf ve korunmaya muhtaç durumda bulunan kişileri zihinlerde canlandırıyor olsa da bu algı yanlıştır[16]. Nitekim başka bir ülkeye bilimsel araştırmalar yapmak için giden bir bilim insanı da, giden bir doktor da, eğitim almak üzere başka bir ülkeye giden bir öğrenci de, iş kurmak üzere başka bir ülkeye giden bir girişimci de bu kavramın kapsamı içerisindedir. Bu sebeple göçmen işçi denildiğinde sadece Suriye'den veya diğer Orta Doğu ülkelerinden ülkemize gelip de niteliksiz işlerde çalışmaya başlayan kişileri düşünmek doğru olmaz. Örneğin, ülkemize gelip de bir şirkette yönetici olarak çalışan bir kişi de göçmen işçi kavrmamının kapsamındadır. Bu noktada, devletlerin artık nitelikli göçmen işçilere daha çok ihtiyaç duyduğu ve bu çerçevede nitelikli göçmen işçileri çekebilmek için göç sürecini kolaylaştırıcı adımlar attıkları, ülkemizde de Turkuaz Kart uygulamasının buna güzel bir örnek teşkil ettiğini belirtmek gerekir. Bu çalışmanın kapsamına nitelikli göçmen işçiler de niteliksiz göçmen işçiler de dahil edilmiştir.

Burada son olarak, düzenli ve düzensiz göçmen işçilerin iş ve sosyal güvenlik hukuku açısından durumlarının farklılık arz etmesi sebebiyle bu çalışmanın, düzenli ve düzensiz göçmen işçiler ayrımı üzerinden şekillendirildiğini ifade etmek gerekir.

[16] Mirna Safi, **Migration and Inequality**, the USA: Polity Press, 2020, s. 7.

BÖLÜM I

GÖÇ, GÖÇMEN VE GÖÇMEN İŞÇİ KAVRAMLARI

§1. Göç Kavramı

Aşağıda ilk olarak göç kavramının tanımı ve temel özellikleri ele alınacak, daha sonra göçün tarihçesine değinilecek ve son olarak ise göç teorileri ve göç nedenleri incelenecektir. Göç türleri ise, tekrara düşülmemesi adına, göçmen türleri ile birlikte daha sonra ele alınacaktır.

I. Göç Kavramının Tanımlanması

Göç kavramı Türkçe sözlükte ekonomik, toplumsal veya siyasi nedenlerle kişilerin ya da toplulukların bir ülkeden diğer bir ülkeye, bir yerleşim yerinden diğer bir yerleşim yerine gitmesi olarak tanımlanmaktadır[17]. Göç kavramının İngilizce karşılığı olan *migration* ise İngilizce sözlükte, insanların yaşamak üzere başka bir yere seyehat etmeleri olarak tanımlanmaktadır[18]. Migration kelimesinin kökeni ise Latince'deki *migrare* fiiline dayanmaktadır ve bu fiil, mekansal nüfus hareketlerini ifade etmektedir[19].

[17] Bkz. https://sozluk.gov.tr (Erişim Tarihi: 15.10.2020).
[18] Bkz. https://dictionary.cambridge.org/dictionary/english/migration (Erişim Tarihi: 15.10.2020).
[19] Jochen Oltmer, **Migration: Geschichte und Zukunft der Gegenwart**, Frankfurt: WBG, 2017, s. 9.

Bu tanımlardan da anlaşılacağı üzere göç, her şeyden evvel *coğrafi olarak bir yer değiştirme hareketi*dir[20]; bir başka deyişle bu kavram özü itibariyle, bir yerden bir başka yere gidilmesiyle gerçekleşen *yer değiştirmeyi* ifade eder[21]. Ancak bu kavramı sadece coğrafi açıdan bir yer değiştirme hareketi olarak ele almamak da gerekir[22]. Zira bu kavram; ekonomik, sosyolojik, demografik, psikolojik, kültürel, politik unsurlar başta olmak üzere pek çok unsurla etkileşim halindedir[23] ve bu nedenle ekonomi, sosyoloji, hukuk, siyaset bilimi, uluslararası ilişkiler, demografi, tarih, coğrafya gibi pek çok disiplini de yakından ilgilendirmektedir[24]. Bundan dolayı, göç kavramı için bütün disiplinlerce kabul edilebilecek bir tanım yapılması da mümkün gözükmemektedir. Nitekim literatür incelendiğinde de göç kavramına ilişkin pek çok tanımla karşılaşılmaktadır. Bu noktada belirtilmelidir ki göç kavramının tanımında, kavramı ele alan disipline göre farklı noktalar ön plana çıkarılabilmektedir; zira her disiplinin konuya bakış açısı, sorduğu sorular ve araştırma metodları birbirinden farklıdır. Örneğin iktisat, göçün ekonomi ile ilişkisine; sosyoloji, göçün toplumsal yapı ve kültürle olan ilişkisine; siyaset ise

---

[20] Cemal Yalçın, **Göç Sosyolojisi**, Ankara: Anı Yayıncılık, 2004, s. 1; Serdar Sağlam, "Türkiye'de İç Göç Olgusu ve Kentleşme", **Hacettepe Üniversitesi Türkiyat Araştırmaları Dergisi**, S. 5, 2006, s. 34; Annette Treibel, "Migration", **Handbuch Soziologie**, Herausgeber: Nina Baur/ Hermann Korte/ Martina Löw/ Markus Schroer, Wiesbaden: VS Verlag, 2008, s. 296; Yüksel Koçak/ Elvan Terzi, "Türkiye'de Göç Olgusu, Göç Edenlerin Kentlere Olan Etkileri ve Çözüm Önerileri", **KAÜ-İİBF Dergisi**, C. III, S. 3, 2012, s. 165.

[21] Yalçın, s. 13; IOM, **2022**, s. 17.

[22] Sağlam, s. 33-34; Yusuf Adıgüzel, **Göç Sosyolojisi**, 5. Baskı, Ankara: Nobel Yayıncılık, 2022, s. v, 1; E. Deniz Ela Özcan, "Çağdaş Göç Teorileri Üzerine Bir Değerlendirme", **İş ve Hayat**, C. II, S. 4, 2016, s. 186; Jochen Oltmer, "Migration: Begriffe und Phänomene", **Arbeit & Migration: Geschickten von Hier**, Baden-Württemberg: WGB, 2022, s. 112.

[23] Yalçın, s. 3; Sağlam, s. 34; Ludger Pries, "Soziologie der Migration", **Handbuch Spezielle Soziologien**, Herausgeber: Georg Kneer/ Markus Schroer, Wiesbaden: VS Verlag, 2010, s. 476.

[24] Rob van der Erf/ Michael Jandl/ Ursula Reeger, "International Migration: Concepts and Measurement", **International Migration and Its Regulation State of the Art Report Cluster A1**, February 2005, s. 3-4; Corrado Bonifazi, "Evolution of regional patterns of international migration in Europe", **International Migration in Europe: New Trends and New Methods of Analysis**, Ed. Corrado Bonifazi/ Marek Oko´lski/ Jeannette Schoorl/ Patrick Simon, Amsterdam: Amsterdam University Press, 2008, s. 107; İbrahim Sirkeci/ Jeffrey H. Cohen/ Elli Heikkila, "Editorial: Migration and Migration Letters", **Migration Letters**, V. V, N. 2, October 2008, s. 108; Orhan Ersun Civan/ Arzu Gökalp, "Göçmen İşçi Kavramı ve Göçmen İşçilerin İş Sağlığı ve Güvenliği", **Çalışma ve Toplum**, S. 28, 2011/1, s. 234, 235; Caroline B. Brettell/ James F. Hollifield, "Migration Theory: Talking Across Diciplines", **Migration Theory**, 3. Edition, Ed. Caroline B. Brettell/ James F. Hollifield, New York: Routledge, 2015, s. 2 vd; Adıgüzel, **Göç Sosyoloji**, s. 10; Anna Xymena Wieczorek, **Migration and (Im)Mobility Biographical Experiences of Polish Migrants in Germany and Canad**a, Bielefeld: Transcript Verlag, June 2018, s. 28; James F. Hollifield, "Is Migration A Unique Field Of Study In Social Sciences? A Response To Levy, Pisarevskaya, And Scholten", **Comparative Migration Studies**, 8:34, 2020, s. 1 vd; Steven Vertovec, "Two Cheers For Migration Studies", **Comparative Migration Studies**, 8:38, 2020, s. 1.

göçün siyasi gelişmelerle olan ilişkisine ve hukuk ise göçün hukuk sistemiyle olan ilişkisine odaklanmaktadır[25].

Göç kavramı için yapılan tanımlar incelendiğinde şu da görülmektedir ki bazı tanımlarda bu kavramın özünde bir yer değiştirme hareketi olduğuna vurgu yapılmakta[26]; bazı tanımlarda ise yer değiştirme hareketinin süresi veya nedenleri ön plana çıkarılmaktadır[27].

Bu noktada, Birleşmiş Milletler (BM)'e bağlı olan Uluslararası Göç Örgütü (IOM)'nün göç kavramını ne şekilde ele aldığına bakacak olursak, IOM bünyesinde hazırlanan Göç Terimleri Sözlüğü'nde göç kavramı, bir kişinin veya kişilerin, uluslararası bir sınırı geçerek ya da aynı ülke içinde yer değiştirmesi; yapısı, süresi ve nedeni önem arz etmeksizin insanların yer değiştirmesine yol açan nüfus

---

[25] Başak Somuncu, **Türkiye'nin Avrupa Birliği'ne Tam Üyelik Sürecinde Uluslararası Göç Politikası**, Yayınlanmamış Yüksek Lisans Tezi, Dokuz Eylül Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü, İzmir, 2006, s. 1-2; Treibel, s. 296; Özcan, s. 185-186; Nathan Levy/ Asya Pisarevskaya/ Peter Scholten, "Between Fragmentation and Institutionalisation: The Rise of Migration Studies As a Research Field", **Comparative Migration Studies**, 8:24, 2020, s. 18 vd; Asya Pisarevskaya/ Nathan Levy/ Peter Scholten, "On Uneven Internationalisation, Disciplinary Diversity and Interpretation of Co-citation Analysis", **Comparative Migration Studies**, 8:40, 2020, s. 3; Hollifield, s. 6; Bora Balun, **Yabancı Göçmenlerin Çalışma Koşulları ve Sendikal Deneyimleri Ekseninde Sendikaların Göçmenlere Bakışı: Karabük Örneği**, Yayınlanmamış Doktora Tezi, Eskişehir Anadolu Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü, 2020, s. 16-17.

[26] Hareket olgusuna vurgu yapan tanımlar için bkz. İlhan Tekeli/ Leile Erder, "Göç Gözlemlerinde Zamanda ve Alanda Topluluşatırma Sorunları", **Yerleşme Yapısının Uyum Süreci Olarak İç Göçler**, Ed. İlhan Tekeli/ Leila Erder, Ankara: Hacettepe Üniversitesi Yayınları, 1978, s. 62; Orhan Hançerlioğlu, **Toplumbilim Sözlüğü**, İstanbul: Remzi Kitabevi, 1986, s. 158; Thomas Faist, **The Volume and Dynamics of International Migration and Transnational Social Spaces**, New York: Oxford University Press, 2002, s. 18; Thomas Faist, **Uluslararası Göç ve Ulusaşırı Toplumsal Alanlar**, Çev. Azad Zana Gündoğan/ Can Nacar, İstanbul: Bağlam Yayınları, 2003, s. 41; Jörn Lamla/ Henning Laux/ Hartmut Rosa/ David Strecker, **Handbuch der Soziologie**, 5. Auflage, München: UVK Verlag, 2007, s. 565; Savaş Çağlayan, **Kent Sosyolojisi**, Eskişehir: Anadolu Üniversitesi Yayınları, 2013, s. 85; Enver Özkalp, **Sosyolojiye Giriş**, 31. Baskı, Bursa: Ekin Kitabevi, 2023, s. 247.

[27] Hareketin süresine veya nedenlerine vurgu yapan tanımlar için bkz. İnan Özer, **Kentleşme, Kentlileşme ve Kentsel Değişme**, Bursa: Ekin Kitabevi, 2004, s. 11; Yalçın, s. 13; Gordon Marshall, **Sosyoloji Sözlüğü**, Çev. Osman Akınhay/ Derya Kömürcü, 2. Baskı, Ankara: Bilim ve Sanat Yayınları, 2005, s. 685; Treibel, s. 295; Günter Endruweit/ Gisela Trommsdorff/ Nicola Burzan, Wörterbuch der Soziologie, 3. Auflage, München: UVK Verlag, 2014, s. 308; Bülent Çiçekli, "Mülteci, Sığınmacı ve Göçmenler: Sınıflandırma ve Yasal Statünün Belirlenmesine İlişkin Sorunlar", **Vatandaşlık, Göç, Mülteci ve Yabancılar Hukukundaki Güncel Gelişmeler**, Ankara: Türkiye Barolar Birliği Yayınları, 2010, s. 332; Bülent Çiçekli, **Yabancılar ve Mülteci Hukuku**, 6. Baskı, Ankara: Seçkin Yayıncılık, 2016, s. 201; Koçak/ Terzi, s. 164; Adıgüzel, **Göç Sosyoloji**, s. v, 1, 3; Ayhan Orhan/ Sema Yılmaz Genç, "Göç Teorilerine Kısa Bir Bakış, Gerçekler ve Efsaneler", **Göç, Mültecilik ve İnsanlık**, C. I, 2018, s. 253; Russell King, "On Migration, Geography, and Epistemic Communities", **Comparative Migration Studies**, 8:35, 2020, s. 1-2 ve ayrıca bkz. Yusuf Adıgüzel, **Küreselleşme Çağında Göç**, İstanbul: İstanbul Üniversitesi Yayını, 2010, s. 12; Barbara Lüthi, **Migration and Migration History**, 2018, s. 3. Konu hakkında ayrıca bkz. Çağlayan, **Kent Sosyolojisi**, s. 88 vd; Balun, s. 16 vd.

hareketleri olarak tanımlanmaktadır[28]. Görüleceği üzere IOM göç kavramını, hareket olgusu üzerinden tanımlamakta; hareketin süresine veya nedenlerine vurgu yapmamaktadır.

6458 sayılı Yabancılar ve Uluslararası Koruma Kanunu (kısaca YUKK)[29]'nda ise bu kanunun uygulanması bakımından göç kavramının yasal yollardan ülkemize girişi, ülkemizde kalışı ve ülkemizden çıkışı belirten düzenli göç ile yasadışı yollardan ülkemize girişi, ülkemizde kalışı, ülkemizden çıkışı ve ülkemizde çalışmayı belirten düzensiz göçü ve uluslararası korumayı ifade ettiği belirtilmektedir (m. 3/1/ı). Yabancılar ve Uluslararası Koruma Kanununun Uygulanmasına İlişkin Yönetmelik (kısaca YUKK Yönetmeliği)[30]'te de göç kavramı, yine aynı şekilde tanımlamaktadır (m. 3/1/ı). Bu tanımlarda da göç kavramının hareket olgusu üzerinden tanımlandığı; hareketin süresine veya nedenlerine vurgu yapılmadığı görülmektedir.

Bu çalışma özelinde ise göç kavramı, bir kişinin ekonomik veya başka nedenlerle, iradi veya zorunlu olarak, geçici süreyle veya kalıcı olarak ve yerleşme niyetiyle bir ülkeden bir başka ülkeye gitmesini ifade etmek üzere kullanılmıştır.

II. Göç Kavramının Temel Özellikleri

Göç kavramının tanımlanmasına dair çabalar, bu kavramın bazı temel özellikler taşıdığını ortaya koymaktadır. Aşağıda bu özellikler üzerinde durulacaktır.

A. Mekan Özelliği

Göçten söz edebilmek için her şeyden önce coğrafi açıdan bir yer değiştirme hareketinin olması gerekmektedir. Buna göçün *mekan özelliği* de denilmektedir[31].

Bu noktada sorun, her yer değiştirme hareketinin göç sayılıp sayılmayacağıdır. Bu sorunu çözmek adına, göçten söz edebilmek için idari/siyasi bir

[28] Bkz. IOM, **Göç Terimleri Sözlüğü**, Ed. Richard Perruchoud/ Jillyanne Redpath-Cross, 2. Baskı, Uluslararası Göç Örgütü (IOM) Yayını, 2013, s. 35.
[29] Resmi Gazete Tarihi ve Sayısı: 11.4.2013 - 28615.
[30] Resmi Gazete Tarihi ve Sayısı: 17.3.2016 - 29656.
[31] van der Erf/ Jandl/ Reeger, s. 3; Belgin Oral/ Fevziye Çetinkaya, "Sosyolojik Bir Olgu Olarak Göç, Tanımı, Nedenleri ve Göç Kuramları", **Türkiye Klinikleri Halk Sağlığı-Özel Konular**, C. III, S. 1, 2017, s. 3.

sınırın aşılması şartını aramak gerektiği ileri sürülebilir. Gerçekten de siyasi bir sınırın aşılması şartını aramak dış göçleri açıklamakta işlevseldir. Ancak idari bir sınırın aşılması şartını aramak iç göçler bakımından her somut olayda kesin bir sonuca varmayı mümkün kılmamaktadır[32]. Bir örnekle açıklayacak olursak; İstanbul-Silivri ile İstanbul-Çatalca arası yaklaşık 25-30 km'dir; ancak Silivri'nin veya Çatalca'nın yüzölçümleri düşünüldüğünde bu ilçeler içerisinde de 25-30 km yer değiştirmek mümkündür. Buna göre eğer idari/siyasi sınırın aşılması şartı çerçevesinde değerlendirme yaparsak, Silivri'den Çatalca'ya 25-30 km yer değiştirmek göç olarak nitelendirilebilecekken, Silivri veya Çatalca içerisinde 25-30 km yer değiştirmek göç olarak nitelendirilemeyecektir.

Doktrinde ise bu noktada, bir yer değişikliğinin göç sayılabilmesi için önemli sayılabilecek, kayda değer bir mesafenin kat edilmesi gerektiği belirtmektedir[33]. Kanaatimizce bu yorum, iç göçleri açıklamak bakımından daha yerindedir. Böylece idari bir sınırın aşılması şartını aramaya gerek kalmamaktadır ve kat edilmesi gereken mesafe bakımından kesin bir sınır getirilmeyerek somut olay bazında değerlendirme yapılabilmektedir.

B. Zaman Özelliği

Bir yer değiştirme hareketi, yer değiştiren kişinin gittiği yerde kısa bir süre olsa dahi kalması sonucunu doğuracaktır. Bu duruma ise göçün *zaman özelliği* adı verilir[34]. Bu noktada, göçten söz edebilmek için gidilen yerde ne kadar süreyle kalınması gerektiğinin tespit edilmesi gerekir. Aksi takdirde işe, okula gidip gelmek gibi günlük hayat içerisindeki yer değişiklikleri veya sağlık, ziyaret ya da tatil amaçlı geziler gibi kısa süreli yer değişiklikleri de göç kavramı içerisinde değerlendirilebilecektir.

Esasında, göçten söz edebilmek için gidilen yerde ne kadar bir süreyle kalınması gerektiği hususu üzerinde henüz görüş birliği sağlanabilmiş değildir[35].

---

[32] İç ve dış göç kavramları için bkz. Bölüm I, §1, VI, A.
[33] Adıgüzel, **Göç Sosyoloji**, s. 20; Adıgüzel, **Küreselleşme**, s. 26.
[34] van der Erf/ Jandl/ Reeger, s. 3; Oral/ Çetinkaya, s. 3.
[35] van der Erf/ Jandl/ Reeger, s. 4; Ahmet İçduygu/ Sema Erder/ Ömer Faruk Gençkaya, **Türkiye'nin Uluslararası Göç Politikaları 1923-2023**, İstanbul: Koç Üniversitesi Yayınları, 2014, s. 32; Mustafa Şen, "Türkiye'de İç Göçlerin Neden ve Sonuç Kapsamında İncelenmesi", **Çalışma ve Toplum**, S. 40, 2014/1, s. 234.

Ayrıca bu husus ülkelerin göç politikalarına göre de farklılık arz edebilmektedir. Örneğin ABD'nin daimi ikamet izni alan kişileri, İngiltere'nin az 1 yıl süreyle kalma amacıyla gelen kişileri, Hollanda'nın ise en az 180 gün kalmak için gelen kişileri göçmen olarak kabul ettiği belirtilmektedir[36]. BM ise göçten söz edebilmek için gidilen yerde en az 3 ay süreyle kalınması gerektiğini belirtmektedir[37].

Kanaatimizce göç kavramı, sadece kalıcı yer değişikliklerini ifade edecek şekilde dar bir perspektifle ele alınmamalıdır. Zira yer değişikliği hareketlerine pek çok neden yol açabilmekte ve süreç pek çok faktörden etkilenebilmektedir. Bundan dolayı göç, esasında dinamik bir süreçtir. Bu sebeple, bir yerden başka bir yere kalıcı olarak giden bir kişi, değişen şartlara göre buradan da başka bir yere gitmek isteyebilir veya buna mecbur kalabilir ya da özellikle işçi göçlerinde karşılaşıldığı üzere kişi, gittiği yerde belli bir süre kalıp sonra geri dönme fikrinde olabilir. Bu nedenle göçten söz edebilmek için yer değiştirmenin kalıcılık arz etmesine gerek olmamalıdır. Bununla beraber, sabah işe gidip akşam eve geri dönme örneğinde olduğu gibi her yer değiştirmenin de göç olarak değerlendirilemeyeceği açıktır. Bu çerçevede gerçekten de gidilen yerde en azından belli bir süre kalmak gerektiği söylenebilir. Ancak burada da asgari sürenin ne kadar olacağını ve bu sürenin hangi kriterler uyarınca belirleneceği sorunuyla karşılaşılmaktadır. Yukarıda ifade edildiği üzere bu hususta ülkelerin farklı tercihleri olabileceği gibi bu konuda mevzuatında düzenlemesi bulunmayan ülkeler de olabilir. Burada, uluslararası alanda birliğin sağlanabilmesi adına BM'nin yorumunu benimsemek yerinde bir tercih olarak gözükebilir. Ancak bu noktada da şöyle bir sorunla karşılaşılmaktadır: En az 3 ay süreyle turistik veya iş amaçlı bir geziye çıkan bir kimse göç etmiş mi sayılacaktır?

Bu sorunun çözümü için *yerleşme niyeti*ne temas etmek gerekmektedir. Aşağıda bu husus ele alınacaktır.

---

[36] İçduygu/ Erder/ Gençkaya, s. 31-32.

[37] Bkz. United Nations, **Principles and Recommendations for Population and Housing Censuses Revision 3**, New York: United Nations Publication, 2017, s. 10; van der Erf/ Jandl/ Reeger, s. 4.

C. Yerleşme Niyeti

Doktrindeki göç tanımlarının bir kısmında da açıkça vurgulandığı üzere, bir yer değiştirme hareketinin göç sayılabilmesi için *yerleşme niyetini* de içermesi gerekmektedir[38]. Nitekim IOM da gerek iç, gerekse de dış göçlerde yerleşme niyetini aramaktadır[39]. Bu çerçevede gerek BM, gerekse de IOM tatil, dinlenme, akraba veya arkadaş ziyareti, tedavi, dini ya da iş amaçlı yer değişikliklerinin göç olarak sayılamayacağını açıkça ifade etmektedir[40]. IOM ayrıca her ne kadar turizm amaçlı göç tabirinin uygulamada kullanılabildiği görülse de, turistik gezilerde gidilen yere yerleşme niyeti olmadığından turistik gezilerin bir göç hareketi olarak nitelendirilemeyeceğini de açıkça belirtmektedir[41]. Bu doğrultuda doktrinde de turistik veya iş amaçlı geziler gibi yer değişikliklerinin göç olarak değerlendirilmemesi gerektiği belirtilmektedir[42].

Kanaatimizce de kişinin yer değiştirme hareketindeki niyetinin ne olduğunun da incelenmesi gerekir. Böylece, zaten tartışmalı bir husus olan gidilen yerde en azından ne kadar süreyle kalınması gerektiği hususunu çok fazla irdelemeye gerek kalmaz ve her somut duruma göre değerlendirme yapma fırsatı elde edilir, hem de turistik veya iş amaçlı gezilerde olduğu gibi her yer değiştirme hareketinin göç sayılıp sayılmayacağı sorununa karşı bir çözüm getirilmiş olur.

Elbette, bir kimsenin yerleşme niyetiyle bir başka yere gitmesi, daha sonra kesinlikle geri dönmeyeceği anlamına gelmemektedir[43]. Bu nedenle, yerleşme niyetiyle yapılan yer değiştirmenin *kalıcı* olmasına gerek bulunmamaktadır. Bu

---

[38] Yalçın, s. 13; Çiçekli, **Mülteci**, s. 332; Çiçekli, **Yabancılar**, s. 201; Ergin Ergül, "Uluslararası Hukuk ve Türk Mevzuatında Yabancı Kavramı ve Türleri", **Türk İdare Dergisi**, S. 475, 2012, s. 222; Aysel Çelikel/ Günseli Gelgel, **Yabancılar Hukuku**, 27. Baskı, İstanbul: Beta Yayıncılık, 2022, s. 27; Adıgüzel, **Göç Sosyoloji**, s. 20; Adıgüzel, **Küreselleşme**, s. 26; Işıl Özkan, **Göç, İltica ve Sığınma Hukuku,** 4. Baskı, Ankara: Seçkin Yayıncılık, 2022, s. 134; Vahit Doğan/ Alper Çağrı Yılmaz/ Lale Ayhan İzmirli, **Türk Yabancılar Hukuku**, 7. Baskı, Ankara: Savaş Yayınevi, 2023, s. 12.

[39] IOM, **Göç Terimleri Sözlüğü**, s. 43, 88.

[40] Bkz. United Nations, **Revision 3**, s. 10; IOM, **Göç Terimleri Sözlüğü**, s. 37, 57.

[41] Bkz. IOM, **Göç Terimleri Sözlüğü**, s. 86. IOM'un *turizm* tanımı için bkz. IOM, **Göç Terimleri Sözlüğü**, s. 86. IOM, bir turistin gittiği ülkede en az bir gece geçirmesi gerektiğini, ancak kalış süresinin 12 ayı geçmemesi gerektiğini ifade etmektedir. Bu husus ve IOM'un *turist* tanımı için bkz. IOM, **Glossary on Migration**, Ed. Ed. Alice Sironi/ Céline Bauloz/ Milen Emmanuel, Switzerland: International Organization for Migration, 2019, s. 216.

[42] Treibel, s. 295; King, **Migration**, s. 2. Anglo-Sakson hukukunda ise turistik amaçlı gezilerin de göç kavramı içerisinde değerlendirilebildiği hakkında bkz. Çiçekli, **Mülteci**, s. 332-333; Çiçekli, **Yabancılar**, s. 201-202.

[43] Çiçekli, **Mülteci**, s. 332; Çiçekli, **Yabancılar**, s. 201.

çerçevede kişi, gideceği yere geçici bir süreyle de olsa yerleşme, hayatını bir süre burada devam ettirme niyeti ile yer değiştiriyorsa, bu hareket göç olarak nitelendirilebilmelidir. Şu takdirde, işe gidip gelme veya turistik ya da iş amaçlı geziler gibi kısa süreli ve yerleşme niyeti barındırmayan yer değişikliği hareketleri kanaatimizce de göç olarak kabul edilmemelidir.

D. İradenin Etkisi

Göç kavramıyla ilgili bir başka sorun ise sadece iradi bir seçimle ve ekonomik nedenlerle yer değiştiren kişilerin, yani *ekonomik göçmenlerin* yer değiştirme hareketlerinin mi göç olarak kabul edileceği; diğer bir deyişle mülteci, sığınmacı gibi farklı amaçlarla hareket eden kişilerin yer değiştirme hareketlerinin göç kavramı içerisinde incelenip incelenemeyeceğidir. Bu konuda bir fikir birliği olduğunu söylemek zordur[44]. IOM ekonomik göçmenlerin yanı sıra mültecilerin, yerinden edilmiş kişilerin[45] ve aile birleşimi gibi farklı amaçlarla hareket eden kişilerin yer değiştirme hareketlerini de göç olarak kabul etmektedir[46]. YUKK'taki (m. 3/1/ı) ve YUKK Yönetmeliği'nindeki (m. 3/1/ı) göç tanımının içerisinde, uluslararası koruma kavramının yer alıyor oluşu da dikkat çekicidir. Göç İdaresi Başkanlığı da benzer bir yaklaşımla mülteci, sığınmacı ve çeşitli nedenlerle yerinden edilmiş kişilerin hareketini de göç kavramı kapsamında ele almaktadır[47]. Doktrinde de de mültecilerin, sığınmacıların ve yerinden edilmiş kişilerin hareketlerinin de göç kavramına dahil edildiği görülmektedir[48].

---

[44] Bkz. Bölüm I, §2, IV, C.
[45] Yerinden edilmiş kişi (displaced person) kavramı için bkz. IOM, **Göç Terimleri Sözlüğü**, s. 100.
[46] IOM, **Göç Terimleri Sözlüğü**, s. 35.
[47] Göç İdaresi Genel Müdürlüğü, s. 69.
[48] Örneğin bkz.Anthony H. Richmond, "Sociologicol Theories of Internationol Migrotion: The Cose of Refugees", **Current Sociology**, V. XXXVI, I.2, June 1988, s. 7 vd; Gülay Toksöz, **Uluslararası Emek Göçü**, İstanbul: İstanbul Bilgi Üniversitesi Yayınları, 2006, s. 109; Stephen Castles/ Mark J.Miller, **Göçler Çağı: Modern Dünyada Uluslararası Göç Hareketleri**, Çev. Bülent Uğur Bal/ İbrahim Akbulut, İstanbul: İstanbul Bilgi Üniversitesi Yayınları, 2008, s. 42-44, 144 vd; Orhan Deniz, "Türkiye'nin Doğu Sınırında Yasadışı Geçişler", **İltica, Uluslararası Göç ve Vatansızlık: Kuram, Gözlem ve Politika**, Ankara: Anıl Matbaa, 2011, s. 176; Adıgüzel, **Küreselleşme**, s. 12; Ergül, s. 219; İlke Göçmen, "AB Göç Hukukunun Genel Çerçevesi", **Milletlerarası Özel Hukukta Güncel Konular Sempozyumu-Eskişehir, 21-22 Nisan 2016 Sempozyum Bildirileri ve Tartışmalar**, Ankara: Yetkin Yayınları, 2016, s. 102; Vincent Chetail, "The Architecture of International Migration Law: A Deconstructivist Design of Complexity and Contradiction", **American Journal of International Law,** V. CXI, April 2017, s. 22; Lüthi, s. 14 vd; Sühal Şemsit, "Avrupa Birliği

Hemen belirtmek gerekir ki çalışmamız kapsamında da göç kavramı, IOM'un da kabul ettiği anlamda; yani iradi olarak ve ekonomik nedenlerle yapılan yer değiştirme hareketlerinin yanında, zorunlu olarak ve ekonomik nedenler haricindeki başka nedenlerle yapılan yer değiştirme hareketlerini de kapsar biçimde kullanılmıştır.

III. Göçün Tarihçesi

Aşağıda ilk olarak uluslararası alandaki en önemli göç olaylarına değinilecek ve daha sonra, yakın geçmişte ülkemize ve ülkemizden yapılan göçlere temas edilecektir.

A. Genel Olarak

Göç tarihi, insanlık tarihi kadar eskidir ve insanlar ilk çağlardan bu yana göç etmektedir[49]. Bu nedenle, dünya tarihi aslında göçlerin tarihidir. Nitekim ilk insanların Afrika'daki hareketlilikleri ile başlayan göçler, binlerce yıldır dünya tarihini şekillendirmiştir ve şekillendirmektedir[50]. Göçün bu denli eski bir serüveninin olması nedeniyle dünya göç tarihini incelemek aslında ayrı bir

---

Politikaları Bağlamında Uluslararası Göç Olgusu ve Türleri: Kavramsal Bakış", **Yönetim ve Ekonomi**, C. XXV, S. 1, 2018, s. 278; King, **Migration**, s. 6.

[49] Ludger Pries, **Internationale Migration**, Witten: Trancript Verlag, 2001, s. 5; Yalçın, s. 3; Toksöz, s. 11; Erol Yıldız, "Migratinsbewegunen in Europa im 20. und zu Beginn des 21. Jahrhunderts", **Migration und Türkei**, Herausgeber: Barbara Pusch/ Uğur Tekin, Würzburg: Ergon Verlag, 2011, s. 43; Koçak/ Terzi, s. 165; Dirk Hoerder, "Migrationen und Migrationsprozesse Als Globalgescichtliches Phänomen", **Wissenschaft Bildung Politik Band 15: Migration**, Wien: Böhlau, 2013, s. 65; Adıgüzel, **Göç Sosyolojisi**, s. 1; Gonca Oğuz Gök, "Kimin Güvenliği? Uluslararası Göç-Güvelik İlişkisi ve Uluslararası Örgütlerin Rolü", **Kocaeli Üniversitesi Sosyal Bilimler Dergisi**, S. 31, 2016, s. 66; Canan Emek İnan, "Türkiye'de Göç Politikaları: İskân Kanunları Üzerinden Bir İnceleme", **Göç Araştırmaları Dergisi**, C. II, S. 3, Ocak-Haziran 2016, s. 14; Şebnem Çakran/ Veysel Eren, "Mülteci Politikası: Avrupa Birliği ve Türkiye Karşılaştırması", **Mustafa Kemal Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü Dergisi**, C. XIV, S. 39, 2017, s. 7; Lüthi, s. 2; Walter Baar, "Demography, Migration and the European Welfare State", **Refugees and Migrants in Law and Policy: Challenges and Opportunuties for Global Civic Education**, Ed. Helmut Kury/ Sławomir Redo, Switzerland: Springer, 2018, s. 3; Davut Dursun, "Sayılarla Uluslararası Göç", **Göç, Mültecilik ve İnsanlık**, Kocaeli: Büyükşehir Belediyesi Yayını, C. II, 2018, s. 221; Alexandra David/ Michaela Evans/ Ileana Hamburg/ Judith Terstriep, "Vorwort", **Migration und Arbeit**, Herausgeber: Alexandra David/ Michaela Evans/ Ileana Hamburg/ Judith Terstriep, Berlin: Verlag Barbara Budrich, 2019, s. 9.

[50] Bridget Anderson, "New Directions in Migration Studies: Towards Methodological De-nationalism", **Comparative Migration Studies**, 7:36, 2019, s. 1.

çalışmanın konusudur. Konumuzun amacını aşmamak adına burada ise yakın dünya tarihini şekillendiren göçlere ana hatlarıyla değinilecektir.

Belirtmek gerekir ki tarih sahnesindeki ilk göçler ise avcı-toplayıcı insanların yiyecek bulabilmek için yaptığı göçlerdir[51]. Nitekim göçe yol açan ilk temel nedenler, yiyecek ile su bulma veya doğal afetlerden kaçma gibi çevresel nedenler olmuştur. Sanayileşme süreciyle birlikte ise ekonomik, siyasi ve sosyal nedenler de öne çıkmaya başlamıştır[52].

Çağdaş göç hareketlerinin başlangıcı ise sanayileşmeye zemin hazırlayan süreç olarak Amerika kıtasının keşfi ve bunu izleyen sömürgecilik faaliyetleri olarak kabul edilmektedir[53]. Bu dönemdeki göç hareketlerini önceki dönemlerden ayırt eden özellik ise bu göçlerin genellikle iş gücü göçü şeklinde olması ile Avrupa devletlerinin ekonomik açıdan büyüme çabasından kaynaklanmasıdır[54]. Yapılan sömürgecilik faaliyetlerinin zemin hazırladığı Sanayi Devrimi ise göç hareketlerinde bir dönüm noktasıdır. Zira sanayileşme sürecinde, toplam üretimdeki ve istihdamdaki en yüksek oranlar tarım sektöründen, üretim ve hizmet sektörlerine kaymıştır. Tarım sektöründe istihdamın azalması üzerine işsiz kalan kişiler ise kırsal yerlerden kente veya yurtdışına göç etmeye başlamıştır[55]. Böylece bu döneme değin göç hareketlerinin temelinde genellikle iklim, kıtlık gibi çevresel nedenler ile savaşlar varken, artık ekonomik nedenler öne çıkmaya başlamıştır[56]. Ayrıca belirtmek gerekir

---

[51] Yalçın, s. 96; Neli Esipova/ Rajesh Srinivasan/ Julie Ray, "Global Desires to Migrate: Trends in Global Migration and Migration Policy", **Adjusting to a World in Motion**: **Trends in Global Migration and Migration Policy,** Ed. Douglas J. Besharov/ Mark Hugo Lopez, New York: Oxford University Press, 2016, s. 21; Hakan Bostan, "Türkiye'de İç Göçlerin Toplumsal Yapıda Neden Olduğu Değişimler, Meydana Getirdiği Sorunlar ve Çözüm Önerileri", **İstanbul Üniversitesi Coğrafya Dergisi**, S. 35, 2017, s. 3.

[52] Süleyman Ekici/ Gökhan Tuncel, "Göç ve İnsan", **Birey ve Toplum**, C. V, S. 9, 2015, s. 13; Oral/ Çetinkaya, s. 3.

[53] Erel Tellal, "Göçmen İşçiler, Yaşam Koşulları ve Son Uluslararası Sözleşme", **AÜSBFD**, C. XLIX, S. 3, 1994, s. 417; Faist, **Volume**, s. 26; Kemal Karpat, "Önsöz", **Türkiye'nin Göç Tarihi 14. Yüzyıldan 21. Yüzyıla Türkiye'ye Göçler**, İstanbul: İstanbul Bilgi Üniversitesi Yayınları, 2015, s. xxiii, xxiv; Lucy Mablin/ Joe Turner, **Migration Studies And Colonialism**, the UK: Polity Press, 2021, s. 1.

[54] Detaylı bilgi için bkz. Tellal, s. 417; Toksöz, s. 11-13; Castles/ Miller, s. 71 vd; Abdurrahman Yılmaz, "Uluslararası Göç Çeşitleri, Nedenleri ve Etkileri", **International Periodical For the Languages, Literature and History of Turkish or Turkic**, V. IX, N. 2, Winter 2014, s. 1687 vd; Adıgüzel, **Göç Sosyolojisi**, s. 98; Adıgüzel, **Küreselleşme**, s. 121; Oltmer, **Migration-Buch**, s. 42 vd.

[55] Castles/ Miller, s. 77 vd; Adıgüzel, **Göç Sosyoloji**, s. 12, 99; Somuncu, s. 14-15.

[56] Ekici/ Tuncel, s. 13. İşsiz kalan tarım işçileri özellikle Yeni Dünya ülkelerine yönelmiş ve 1846-1924 yılları arasında Avrupa'dan yaklaşık 50-55 milyon kişi bu ülkelere göç etmiştir. Bkz. Heinz Fassmann/ Ursula Reeger, "'Old' immigration countries in Europe: The concept and empirical examples", **European Immigrations Trends, Structures and Policy Implications**, Ed. Marek

ki Sanayi Devrimi ile beraber gelişmeye başlayan teknoloji sayesinde ulaşım ve iletişim olanakları da artmış ve buna bağlı olarak göçler de hız kazanmıştır[57].

I. ve II. Dünya Savaşları da dünya çapında göç hareketlerini tetikleyen önemli nedenlerdendir[58]. Bu savaşların akabinde, 1960'lı yıllardan itibaren ise özellikle bilim adamları, mühendisler ve doktorlar arasında beyin göçü yaygınlaşmaya başlamıştır[59]. Bu dönemde ayrıca, küreselleşmenin de etkisi ile toplumsal ve bireysel ihtiyaçlar değişmeye başlamıştır. Bu çerçevede, kişilerin daha iyi hayat koşullarına erişme isteği artmış, politik ve kültürel eğilimleri de bu süreçten etkilenmiştir. Bu gelişmeler karşısında artık öne çıkan göç nedeni ekonomik nedenler olmaya başlamıştır[60]. 2018'de Birleşmiş Milletler Mülteciler Yüksek Komiserliği (kısaca UNCHR) de 1970 yılında 85 milyon kadar kişinin doğduğu ülkede değil de başka bir ülkede yaşadığını ve uluslararası göçmenlerin sayısının dünya nüfusuna oranının %2.3 olduğunu açıklamıştır[61].

1973'ye yaşanan Petrol Krizi de göç tarihi açısından önemlidir. Şöyle ki, II. Dünya Savaşı sonrasında Avrupa ülkelerinin iş gücü ihtiyacı başka ülkelerden karşılanmış ve bu dönemde Türkiye'den de, başta Almanya olmak üzere çeşitli Avrupa ülkelerine yoğun işçi göçleri gerçekleşmiştir[62]. Ancak 1973'te yaşanan Petrol

---

Okólski, Amsterdam: Amsterdam University Press, 2012, s. 70 ve benzer sayısal veriler hakkında ayrıca bkz. Toksöz, s. 14-15; Corrado Bonifazi, "Evolution of regional patterns of international migration in Europe", **International Migration in Europe: New Trends and New Methods of Analysis**, Ed. Corrado Bonifazi/ Marek Oko´lski/ Jeannette Schoorl/ Patrick Simon, Amsterdam: Amsterdam University Press, 2008, s. 109; Mablin/ Turner, s. 1; Dario Diodato/ Andrea Morrison/ Sergio Petralia, "Migration and invention in the Age of Mass Migration", **Journal of Economic Geography**, S. 22, 2022, s. 480.

[57] Massimo Livi Bacci, **Kurze Geschichte der Migration**, Berlin: Verlag Klaus Wagenbach, 2015, s. 51; Ekici/ Tuncel, s. 13; Adıgüzel, **Göç Sosyolojisi**, s. 98, 106; Adıgüzel, **Küreselleşme**, s. 124-125; Massey, **U. S.**, s. 4.

[58] Tellal, s. 418; Toksöz, s. 24.

[59] Şebnem Köşer Akçapar, "Turkish Highly Skilled Migration to the United States: New Findings and Policy Recommendations", **Land of Diverse Migrations: Chanllenges of Emigration and Immigration in Turkey**, Ed. Ahmet İçduygu/ Kemal Kirişçi, İstanbul: İstanbul Bilgi University Press, 2009, s. 109; Muammer Kaya, "Beyin Göçü, Entelektüel Sermaye Erozyonu", **Eğitime Bakış**, S. 15, Ocak-Şubat-Mart 2009, s. 19; Aysıt Tansel/ Nil Demet Güngör, "Türkiye'de Beyin Göçü: Bir Anket Çalışması Üzerine Düşünceler", **Eğitime Bakış**, S. 15, Ocak-Şubat-Mart 2009, s. 30; Koçak/ Terzi, s. 173; Ali Korkmaz, "Küresel Bir Sorun Olarak Türkiye'de Beyin Göçü", **Geçmişten Günümüze Göç**, C. II, Samsun: Canik Belediyesi Kültür Yayınları, 2017, s. 953, 954.

[60] Balun, s. 13-14.

[61] Balun, s. 14-15.

[62] Maria I. Baganha, "Economic Restructuring and Migration in Europe", **International Migration and Its Regulation State of the Art Report Cluster A1**, February 2005, s. 29-30; Toksöz, s. 24-25; Castles/ Miller, s. 95 vd; Christoph Gyo, "Migrant Workers in Germany", **Comparative Labor Law & Policy Journal**, V. XXXI, I.1, Fall 2009, s. 47-48; Birse Şahin, **Almanya'daki Türkler**, Ankara:

Krizi nedeni ile ekonominin bozulması ve buna paralel olarak işsizlik sorununun ortaya çıkması üzerine yeni göçler durdurulmaya çalışıldığı gibi mevcut göçmenler de ülkelerine geri gönderilmek istenmiştir[63]. Bu sebeple bu dönemde Avrupa'ya yapılan göç hareketleri genelde aile birleşimi amacıyla olmuştur[64]. Yine bu dönem, Avrupa ile ABD'nin düzensiz göçle mücadele etmek için de yoğun çaba sarf etmeye başladığı bir dönem olarak da öne çıkmıştır[65].

1970'li yıllardan itibaren ise Petrol Krizi'nin de etkisi ile zenginleşen Basra Körfezi ülkelerine[66] ve 1980'li yıllarda, Avrupa ülkelerinin işçi alımını bırakmalarıyla beraber, genellikle inşaat sektöründe çalışmak için Libya, Ürdün, Katar, Birleşik Arap Emirlikleri, Suudi Arabistan gibi Arap ülkelerine işçi göçleri gerçekleşmiştir[67]. Yine bu dönemde, artık büyük bir ekonomik güç haline gelen Japonya, Güney Kore, Hong Kong, Tayvan, Singapur ile Tayland ve Malezya da *hedef ülke* konumuna gelmeye başlamıştır[68]. 1990'larda ise SSCB'nin dağılması üzerine eski SSCB ülkeleri arasında etnik göçler yaşanmış ve yine bu ülkelere işçi göçleri de yapılmıştır[69]. Neticede, 1970'lerden 2000'lere kadar geçen bu süreçte

---

Phoenix Yayınevi, 2010, s. 33 vd; Civan/ Gökalp, s. 234; Okólski, s. 27; Koçak/ Terzi, s. 172, 175; Helga A. G. de Valk/ Corina Huisman/ Kris R. Noam, "Migration Patterns and Immigrants Characteristics in North-Western Europe", **Development, Institutional and Policy Aspects of International Migration Between Africa, Europe and Latin America and the Caribbean**, Ed. Jorge Martínez Pizarro/ Leandro Reboiras Finardi, Santiago: UN Publishing, 2012, s. 63 vd; Çağlayan, **Kent Sosyolojisi**, s. 108; Marco Martiniello, "Comparisons in Migration Studies", **Comparative Migration Studies**, V. I, N. 1, 2013, s. 12; Adıgüzel, **Göç Sosyolojisi**, s. 65, 70 vd; Adıgüzel, **Küreselleşme**, s. 123; Kurt Salentin/ Hans Schmeets, "Sampling Immigrants in the Netherlands and Germany", **Comparative Migration Studies,** 5:21, 2017, s. 3-4, 6 vd; Hein de Haas, "A Theory of Migration: the Aspirationscapabilities Framework", **Comparative Migration Studies**, 9:8, 2021, s. 7.

[63] Tellal, s. 418; Toksöz, s. 25, 28 vd; Bonifazi, s. 116; Castles/ Miller, s. 108 vd; Gyo, s. 48; Koçak/ Terzi, s. 173; Douglas J. Besharov/ Mark Hugo López, "Introduction: Adjusting to a World in Motion", **Adjusting to a World in Motion**: **Trends in Global Migration and Migration Policy,** Ed. Douglas J. Besharov/ Mark Hugo Lopez, New York: Oxford University Press, 2016, s. 7-8; Adıgüzel, **Göç Sosyoloji**, s. 13, 72; Adıgüzel, **Küreselleşme**, s. 157; Klaus Vellguth, "Vom Segen der Pull-Faktoren", **Migration und Flucht**, Herausgeber: Klaus Kramer/ Klaus Vellguth, Freiburg: Herder, 2019, s. 72; Massey, **U.S**, s. 5; Haas, s. 7-9; Stéphane De Tapia, "Introduction to the Debate: Identification of Issues and Current and Future Trends of Irregular Migration in Transit Countries", **Regional Conference on Migration**, 2004, s. 111.

[64] Bram Lancee, **Immigrant Performance in the Labour Market Bonding and Bridging Social Capital**, Amsterdam: Amsterdam University Press, 2012, s. 40.

[65] Ayrıntılı bilgi için bkz. Castles/ Miller, s. 131 vd.

[66] Castles/ Miller, s. 184 vd; Douglas S. Massey/ Joaquin Arango/ Graeme Hugo/ Ali Kouaouci/ Adela Pellegrino/ J. Edward Taylor, "Uluslararası Göç Kuramlarının Bir Değerlendirmesi", **Göç Dergisi**, Çev. Saniye Dedeoğlu/ Burcu Oskay/ Çağlar Özbek/ İbrahim Sirkeci/ M. Murat Yüceşahin, C. I, S. 1, 2014, s. 12; Somuncu, s. 13.

[67] Koçak/ Terzi, s. 174.

[68] Massey vd, s. 12; Somuncu, s. 13. Hedef ülkenin tanımı için bkz. Bölüm I, §2, IV, A.

[69] Bonifazi, s. 111; Rainer Münz, "Migration in Europa aus globaler Sicht", **Die neuen Europäer-Migration un Integration in Europa**, Baden: Nomos, 2009, s. 252; Koçak/ Terzi, s. 174.

uluslararası göçmen nüfusu 78.4 milyondan 172.3 milyona yükselmiş ve göçmenlerin dünya nüfusu içindeki payı %1,92'den % 2,83'e yükselmiştir[70].

2000'lerden itibaren ise sığınma başvuruları ile düzensiz göçler yaygınlaşmıştır. Bunun nedeni ise sözleşmeli işçi olarak Avrupa'ya gelme olanağının büyük ölçüde ortadan kalkmış olması ile özellikle Orta Doğu'da sürelegen savaşlar ve iç karışıklıklardır[71]. Günümüzde en cazip hedef ülkeler ABD, Kanada, Avustralya ve Avrupa ülkeleridir[72] ve en çok göç veren ülkeler ise Sahra altı Afrika ülkeleri ile Kuzey Afrika ve Orta Doğu ülkeleridir[73].

Bu bağlamda, günümüzdeki göç hareketlerinin genel özellikleriyle ilgili olarak bazı tespitler yapılmaktadır. Buna göre gelişmekte olan ülkelerden gelişmiş ülkelere yönelik göçlerde de gelişmekte olan ülkeler arasındaki göçlerde de ekonomik nedenler büyük rol oynamaktadır ve siyasi nedenler de göçlere yol açmaktadır. Bazı ülkelerse, özellikle ev hizmetleri gibi alanlardaki iş gücü açığını düşük nitelikli göçmen işçilerle doldurulmaya çalışmaktadır. Bunun yanında ülkelerin, uluslararası alanda rekabet güçlerini arttırabilmek için yüksek nitelikli işçileri kendilerine çekme çabasında oldukları ve bu sebeple de söz konusu işçilere vize veya vergi muafiyetleri gibi birtakım kolaylıklar sağladıkları da görülmektedir[74].

B. Türkiye Bakımından

Jeopolitik konumu sebebiyle ülkemiz, geçmişten bugüne hem kaynak hem de hedef ülke konumunda olmuştur. Ülkemiz, yine jeopolitik konumundan ötürü, Batı'ya göç etmek isteyen Orta Doğu ve Asya toplumları için aynı zamanda *transit ülke*[75] konumundadır[76]. Kadim bir yerleşim yeri olan ve yüzyıllardır pek çok

---

[70] Massey, **U.S**, s. 3.
[71] Toksöz, s. 25, 112.
[72] Esipova/ Srinivasan/ Ray, s. 25.
[73] Esipova/ Srinivasan/ Ray, s. 22-23.
[74] Besharov/ Lopez, s. 4; Doğan Yenisey, **Safeguarding**, s. 228. Ayıca bkz. Esipova/ Srinivasan/ Ray, s. 28, 42 vd.
[75] Transit ülkenin tanımı için bkz. Bölüm I, §2, IV, A.
[76] Bülent Çiçekli, "Türk-AB Ortaklık Hukuku Çerçevesinde Türkiye'deki AB Vatandaşlarının Çalışma ve İkamet Hakları Üzerine Bir Değerlendirme", **Milletlerarası Hukuk ve Milletlerarası Özel Hukuk Bülteni**, C. XIX, S. 1-2, 1999, s. 213; Çiçekli, **Mülteci**, s. 327; Toksöz, s. 118; Başak Kale, "Düzensiz Transit Göç Ülkesi Olarak Türkiye: Kontrol Edilemeyeni Yönetmek İçin Yeni Bir Strateji", **İltica, Uluslararası Göç ve Vatansızlık: Kuram, Gözlem ve Politika**, Ankara: Anıl Matbaa, 2011, s. 165; İçduygu/ Erder/ Gençkaya, s. 222-223, 235-236; Ahmet İçduygu, "Türkiye'ye Yönelen Düzensiz Göç Dalgaları İçinde "Transit Göç"", **Türkiye'nin Göç Tarihi 14. Yüzyıldan 21.**

medeniyete ev sahipliği yapmış olan Türkiye topraklarındaki göç hareketlerini açıklamak ayrı bir çalışmanın konusunu oluşturacak kadar geniş kapsamlıdır. Bu nedenle çalışmanın amacını aşmamak için burada sadece yakın tarihlerde ülkemize yapılan ve ülkemizden başka ülkelere yapılan önemli göç olaylarına ana hatlarıyla değinilecektir.

Jeopolitik konumunun yanı sıra, yakın çevresindeki ülkelerde yaşanan savaşlar, çatışmalar ve siyasi olaylar gibi sebepler göçmenlerin ülkemize yönelmesine neden olmaktadır[77]. Ülkemiz tarihsel süreç içerisinde özellikle Doğu Avrupa ülkeleri ile eski sosyalist ülkelerden ve de Orta Doğu ülkelerinden çokça göç almıştır[78]. Yakın

---

Yüzyıla Türkiye'ye Göçler, Der. M. Murat Erdoğan/ Ayhan Kaya, İstanbul: Bilgi Üniversitesi Yayınları, 2015, s. 279; Kemal Kirişçi/ Sema Karaca, "Hoşgörü ve Çelişkiler: 1989, 1991 ve 2011'de Türkiye'ye Yönelen Kitlesel Mülteci Akınları", **Türkiye'nin Göç Tarihi 14. Yüzyıldan 21. Yüzyıla Türkiye'ye Göçler**, Der. M. Murat Erdoğan/ Ayhan Kaya, İstanbul: Bilgi Üniversitesi Yayınları, 2015, s. 297; Süheyla Balkar Bozkurt, "Yabancılar ve Uluslararası Koruma Kanunu Uyarınca Öngörülen Uluslararası Koruma Türleri", **Bahçeşehir Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi**, C. X, S. 127-128, 2015, s. 43; Rifat Erten, "Yabancılar ve Uluslararası Koruma Kanunu Hakkında Genel Bir Değerlendirme", **GÜHFD**, C. XIX, S. 1, 2015, s. 6; Adıgüzel, **Göç Sosyoloji**, s. iii; Ali Kemal Nurdoğan/ Ali İhsan Burak Dur/ Mustafa Öztürk, "Türkiye'nin Mülteci Sorunu ve Suriye Krizinin Mülteci Sorununa Etkileri", **İş ve Hayat**, C. II, S. 4, 2016, s. 223; Valeria Bello, **International Migration and International Security: Why Prejudice Is a Global Security Threat**, New York: Routledge, 2017, s. 1; Franck Düvell, "The 'Great Migration' of Summer 2015: Analysing the Assemblage of Key Srivers in Turkey", **Journal of Ethnic and Migration Studies**, V. XLV, N. 12, 2019, s. 2227; Franck Düvell, "Shifts in the Global Migration Order and Migration Transitions in Europe: the Cases of Turkey and Russia", **Comparative Migration Studies**, 8:45, 2020, s. 11, 13; Yener Şişman/ Bora Balun, "Transit Göç ve Türkiye", **Anadolu Üniversitesi İktisadi ve İdari Bilimler Fakültesi Dergisi**, C. XXI, S. 2, 2020, s. 61; Fırat Genç/ Gerga Heck/ Sabine Hess, "The Multilayered Migration Regime in Turkey: Contested Regionalization, Deceleration and Legal Precarization", **Migrations and Border Processes,** Ed. Margit Fauser/ Anne Friedrichs/ Levke Harders, New York: Routledge, 2021, s. 9; Ahmet İçduygu, "Migration Management from the Perspective of a Transit Country", **Regional Conference on Migration**, İstanbul, 2004, s. 182; Kemal Kirişçi, "Reconciling Refugee Protection with Combating Irregular Migration: The Experience of Turkey", **Regional Conference on Migration**, İstanbul, 2004, s. 147-148; Celia Mannaert, "Irregular Migration and Asylum in Turkey", **New Issues in Refugee Research**,Working Paper No. 89, Geneva: United Nations, 2003, s. 1.

[77] Franck Düvell, "Transit Migration: A Blurred and Politicised Concept", **Population, Space and Place**, C. XVIII, S. 4, 2012**,** s. 417; Düvell, **Great Migration**, s. 2231; Fahrettin Tepealtı, "Avrupa Birliği'ne Yönelik Türkiye Geçişli (Transit) Göç Hareketleri ve Türkiye'nin Düzensiz Göçle Mücadelesi", **Doğu Coğrafya Dergisi**, S. 41, Y. 24, Haziran-2019, s. 131; Şişman/ Balun, s. 63; Mannaert, s. 5; Jean-François Perouse, "At the Cross-roads Between Europe and Asia - Complexity of Transit Migration in Istanbul", **Regional Conference on Migration**, İstanbul, 2004, s. 59 vd (Erişim Tarihi: 15.5.2021).

[78] Tarihsel süreçte ülkemize yönelik göç hareketleri hakkında detaylı bilgi için bkz. Kirişçi, s. 147; Nasıh Sarp Ergüven/ Beyza Özturanlı, "Uluslararası Mülteci Hukuku ve Türkiye", **AÜHFD**, C. LXII, S. 4, 2013, s. 1011 vd; Hans Vermeulen/ Martin Baldwin-Edwards/ Riki van Boeschoten, **Migration in the Southern Balkans From Ottoman Territory to Globalized Nation States**, Heidelberg: Springer, 2015, s. 8 vd; Kemal Yakut, "Kırım Tatarları ve Nogayların Osmanlı İmparatorluğu'na Göçleri", **Türkiye'nin Göç Tarihi 14. Yüzyıldan 21. Yüzyıla Türkiye'ye Göçler**, Der. M. Murat Erdoğan/ Ayhan Kaya, İstanbul: Bilgi Üniversitesi Yayınları, 2015, s. 121 vd; Elçin Macar, "Yunanistan'dan Anadolu'ya Göç: Nüfus Mübadelesi", **Türkiye'nin Göç Tarihi 14. Yüzyıldan 21. Yüzyıla Türkiye'ye Göçler**, Der. M. Murat Erdoğan/ Ayhan Kaya, İstanbul: Bilgi Üniversitesi

geçmişte ise ülkemiz üç büyük göçle karşılaşmıştır. Bunlardan ilki Bulgaristan'ın baskıcı politikaları sebebiyle 1989 yılından itibaren Türk kökenli yaklaşık 300.000 kişinin ülkemize gelişidir. Gelen kişiler soydaş olarak görüldüğünden Türk vatandaşlığına alınmışlardır. Diğeri ise ülkelerindeki rejimden kaçan yaklaşık yarım milyondan fazla Iraklının 1988-1991 yılları arasında ülkemize gelişidir. Son olarak, iç savaş yüzünden 2011'den itibaren Suriye'den ülkemize göçler başlamıştır[79].

Ülkemizden yurtdışına yapılan göçlere de kısaca değinecek olursak; 1960'lı yıllara dek bu tür göçlerin ağırlıklı olarak gayrimüslimlerin yaptığı göçler olduğu görülmektedir. Bunların büyük bölümünü ise mübadele göçleri oluşturmaktadır. 1961 yılında Almanya ile ilk iş gücü sözleşmesinin imzalanmasından sonraki süreçte ise Türkiye'den, Almanya başta olmak üzere Avrupa ülkelerine yoğun şekilde işçi göçleri gerçekleşmiştir. Öyle ki bugün Almanya'daki en büyük göçmen topluluğunu Türkler oluşturmaktadır. Ülkemiz, özellikle 1960-1970'li yıllarda önemli bir *kaynak ülke* konumunda olmuştur[80]. 1973'teki ekonomik krize değin Türkiye'den Avrupa ülkelerine yapılan işçi göçleri yoğun şekilde devam etmiştir[81]. Bu noktada belirtmek

---

Yayınları, 2015 s. 173 vd; Nurcan Özgür Baklacıgolu, "Yugoslavya'dan Türkiye'ye Göçlerde Sayılar, Koşullar ve Tartışmalar", **Türkiye'nin Göç Tarihi 14. Yüzyıldan 21. Yüzyıla Türkiye'ye Göçler**, Der. M. Murat Erdoğan/ Ayhan Kaya, İstanbul: Bilgi Üniversitesi Yayınları, 2015, s. 193 vd; Kirişçi/ Karaca, s. 297 vd; Adıgüzel, **Göç Sosyoloji**, 79 vd; Adıgüzel, **Küreselleşme**, s. 46 vd, 93 vd; Tülay Alim Baran, "Cumhuriyet Sonrası Göç Olgusu ve İskân", **Geçmişten Günümüze Göç**, C. II, Samsun: Canik Belediyesi Kültür Yayınları, 2017, s. 1386 vd; Yaşar Baytal, "Cumhuriyetin İlk Yıllarında Muhacir ve Mültecilerin İskân ve İaşe Sorunları (1923-1930)", **Geçmişten Günümüze Göç**, C. II, Samsun: Canik Belediyesi Kültür Yayınları, 2017, s. 1394 vd; Deniz Karcı Korfalı/ Tuğba Acar, "Migration from Central and Eastern Europe to Turkey", **Between Mobility and Migration The Multi-Level Governance of Intra-European Movement**, Ed. Peter Scholten/ Mark van Ostaijen, Switzerland: Springer, 2018, s. 228 vd. Ayrıca bkz. Göç İdaresi Genel Müdürlüğü, **2016 Türkiye Göç Raporu**, Ankara: Göç İdaresi Genel Müdürlüğü Yayınları, 2016, s. 23; https://www.goc.gov.tr/goc-tarihi (Erişim Tarihi 20.10.2020); https://www.goc.gov.tr/kitlesel-akinlar (ErişimTarihi: 20.10.2020).

[79] Ayrıntılı açıklamalar için bkz. Kirişçi/ Karaca, s. 297 vd; Kirişçi, s. 147 vd; Balkar Bozkurt, s. 65 vd; Adıgüzel, **Göç Sosyolojisi**, s. 84 vd. Ayrıca bkz. M. Murat Erdoğan, "Türkiye'ye Ktilesel Göçlerde Son ve Dev Dalga: Suriyeliler", **Türkiye'nin Göç Tarihi 14.Yüzyıldan 21.Yüzyıla Türkiye'ye Göçler**, Der. M. Murat Erdoğan/ Ayhan Kaya, İstanbul: İstanbul Bilgi Üniversitesi Yayınları, 2015, s. 317-319; Ayşen Üstübici, "The Impact of Externalized Migration Governance on Turkey: Technocratic Migration Governance and the Production of Differentiated Legal Status", **Comparative Migration Studies**, 7:46, 2019, s. 6, 10-11.

[80] Kaynak ülkenin tanımı için bkz. Bölüm I, §2, IV, A.

[81] Detaylı bilgi için bkz. Anita Böcker, "Migration and Social Security The Case of Turkish Migrants in the Netherlands and their Relatives at Home", **The Journal of Legal Pluralism and Unofficial Law**, V. XXV, I.33, 1993, s. 5; Faist, **Volume**, s. 56 vd, 81 vd; Faist, **Uluslararası Göç**, s. 185 vd; Franz Nuscheler, **Internationale Migration: Flucht und Asly**, 2. Auflage, Wiesbaden: VS Verlag, 2004, s. 33, 125; Yalçın, s. 122 vd; Toksöz, s. 27, 214 vd; M. Murat Erdoğan, "Avrupa Birliği'ndeki Türk Göçmenler ve Mültecilere Dair Algılama", **İltica, Uluslararası Göç ve Vatansızlık: Kuram, Gözlem ve Politika**, Ankara: Anıl Matbaa, 2011, s. 260 vd; Mehmet Okyavuz, "Yetmişli Yıllardan Günümüze Almanya'nın Yabancılar Politikası: Gelişimi ve Önceliklerin Değişimi", **İltica, Uluslararası Göç ve Vatansızlık: Kuram, Gözlem ve Politika**, Ankara: Anıl Matbaa, 2011, s. 215;

gerekir ki ilk başlarda Almanya'ya göç eden işçilerle genellikle bir veya iki yıllık sürelerle sözleşme yapılmış ve sözleşme süreleri dolduğunda işçilerin geri gönderilmesi planlanmıştır. Bu sebeple Almanya'da bu işçilere "misafir işçi" anlamında *"Gastarbeiter"* ismi verilmiştir[82]. 1970'lerden itibaren ise Avrupa'dan ziyade, yine ikili iş gücü sözleşmeleri çerçevesinde Avustralya gibi daha uzak coğrafyalara ve Türk müteahhitlerin genellikle bu ülkelerden iş almaları sebebiyle Orta Doğu ile Afrika ülkelerine işçi göçleri gerçekleşmiştir[83]. 1980'lerde ise yurtdışına özellikle siyasi nedenlere dayalı göçler yapılmıştır[84]. 1990'larda ise eski SSCB ülkelerine, yine Türk müteahhitlerin aldıkları işler sebebiyle işçi göçleri gerçekleşmiştir[85]. Günümüzde ise Türkiye İstatistik Kurumu (TÜİK) verileri de dikkate alındığında, özellikle ekonomik ve toplumsal gerekçelerden dolayı her geçen yıl Türkiye'nin yurtdışına verdiği göç oranının, özellikle de nitelikli göçmenler açısından hızlanarak artmakta olduğu görülmektedir[86].

Nermin Abadan Unat, **Turks In Europe**, Berlin: Berghahn Books, 2011, s. 1-38; İçduygu/ Erder/ Gençkaya, s. 181 vd; Nermin Abadan Unat, "Türkiye'nin Son Elli Yıllık Emek Göçü: Yorum, Eleştiri, Öngörü", **Türkiye'nin Göç Tarihi 14. Yüzyıldan 21. Yüzyıla Türkiye'ye Göçler**, Der. M. Murat Erdoğan/ Ayhan Kaya, İstanbul: Bilgi Üniversitesi Yayınları, 2015, s. 263 vd; Adıgüzel, **Göç Sosyolojisi**, s. 65 vd; Adıgüzel, **Küreselleşme**, s. 80 vd.

[82] William Petersen, "International Migration", **Annual Review of Sociology**, V. IV, 1978, s. 544; Toksöz, s. 27-28, s. 216; Gyo, s. 47; Erdoğan, **Algılama**, s. 263; Okyavuz, s. 215; Harald Bauder, "Re-Imagining the Nation Lessons from the Debates of Immigration in a Settler Society and an Ethnic Nation", **Comparative Migration Stadies**, V. II, N. 1, 2014, s. 14; Harald Bauder/ Patti Tamara Lenard/ Christine Straehle, "Lessons from Canada and Germany Immigration and Integration Experiences Compared", **Comparative Migration Studies**, V. II, N. 1, 2014, s. 4; Gurucharan Gollerkeri/ Natasha Chhabra, **Migration Matters: Mobility in a Globalizing World**, India: Oxford University Press, 2016, s. 25; Adıgüzel, **Göç Sosyolojisi**, s. 70; Adıgüzel, **Küreselleşme**, s. 83; Fikret Zengin, **Migration Als Chance für die Zukunft**, Deutschland: FPV Verlag, 2016, s. 35-36; Ludger Pries, **Migration und Ankommen**, Frankfurt: Campus Verlag, 2017, s. 143; Rusen Yasar, "Trajectories of Emigrant Quasi-citizenship: A Comparative Study of Mexico and Turkey", **Comparative Migration Studies**, 5:18, 2017, s. 14; Katharina Schmans/ Julia Schnegg, "Was Hat Das Kaleidoskop Mit Einer Ausstellung über Migration zu Tun?", **Arbeit & Migration: Geschickten von Hier**, Baden-Württemberg: WGB, 2022, s. 23-24; Mannaert, s. 6.

[83] Detaylı bilgi için bkz. İçduygu/ Erder/ Gençkaya, s. 195, 200 vd; Adıgüzel, **Küreselleşme**, s. 84 vd. Ayrıca bkz. Faist, **Uluslararası Göç**, s. 129.

[84] Yalçın, s. 137 vd; Adıgüzel, **Göç Sosyolojisi**, s. 74; Adıgüzel, **Küreselleşme**, s. 86.

[85] İçduygu/ Erder/ Gençkaya, s. 204; Adıgüzel, **Göç Sosyolojisi**, s. 76; Adıgüzel, **Küreselleşme**, s. 88.

[86] Bkz.
https://www.tuik.gov.tr (Erişim Tarihi: 29.10.2022); https://tr.euronews.com/2018/10/02/turkiye-den-neden-gidiyorlar (Erişim Tarihi: 29.10.2022); https://www.voaturkce.com/a/turkiyede-yurtdısına-goc-neden-hiz-kazandi/4560532.html (Erişim Tarihi: 29.10.2022); http://politeknik.de/p12121/ (Erişim Tarihi: 29.10.2022).

IV. Göç Teorileri

Göç sürecini ve bu çerçevede göçe yol açan nedenleri açıklamak için zaman içerisinde ekonomi, sosyoloji, coğrafya gibi çeşitli disiplinler çerçevesinde teoriler geliştirilmiştir. Bu teorilerin hiçbiri aslında göç sürecini ve göçe yol açan nedenleri tümüyle açıklama iddiasında olmadıklarından, tüm bu teorilerin birbirine alternatif olarak değil de birbirini tamamlayıcı nitelikte görülmesi daha yerinde olacaktır[87].

Bu çalışmada yer yer *İtme-Çekme Teorisi*'nden yararlanılmıştır. Bundan dolayı söz konusu teoriye ayrıca değinilmiş ve daha sonra diğer teorilere de yer verilmiştir.

A. İtme-Çekme Teorisi

Göç nedenlerini açıklamak için belki de en çok kullanılan teori *İtme-Çekme Teorisi*'dir. Bu teoride *itme-çekme faktörleri*nden (ya a diğer bir deyişle *itici-çekici faktörler*) yararlanılarak açıklamalar yapılmaktadır. Bu faktörleri sistematik biçimde inceleyen ilk kişi olan Everett Lee, 1966 yılında yayınlanan *Bir Göç Teorisi (A Theory of Migration)* isimli eserinde, göç sürecinde hem yaşanılan hem de gidilecek yerlerle ilgili itme-çekme faktörlerinin rol oynadığını belirtmiştir. Buna göre, kişilerin yaşadıkları yerden göç etmelerine yol açan nedenlere *itme faktörleri,* başka bir yere göç etmelerini cazip hale getiren nedenlere ise *çekme faktörleri* denilmektedir. İtme faktörleri; düşük ücretler, işsizlik, kötü çalışma koşulları, çalışma alanlarının sınırlı olması, kötü toplumsal yapı, eğitim ve sağlık imkanlarının yeterli seviyede olmaması, toprağın verimsizliği, kıtlık, siyasi istikrarsızlıklar, siyasi baskılar, savaşlar, çatışmalar, terör olayları gibi kişiyi göçe yönelten olumsuz

---

[87] Benzer yönde bkz. İlhan Tekeli, "Göç Politikaları ve Göç Teorilerinin Yanıtlamaya Çalıştığı Sorular Üzerine Bir Tipleştirme", **Yerleşme Yapısının Uyum Süreci Olarak İç Göçler**, Ed. İlhan Tekeli/ Leila Erder, Ankara: Hacettepe Üniversitesi Yayınları, 1978, s. 22; Toksöz, s. 22; Wieczorek, s. 28.
Göç konusunu kuramsal açıdan ve sistematik biçimde ilk ele alan kişi, bir coğrafyacı olan Ernst Ravenstein'dır. Ravenstein, *The Laws of Migration* isimli eserinde, göç sürecini ve nedenlerini açıklamak için çeşitli ülkelerin demografik verileri üzerine çalışmıştır. Detaylı bilgi için bkz. E.G. Ravenstein, "The Laws of Migration", **Journal of the Royal Statistical Society**, V. LII, N. 2, 1889, s. 286 vd ve ayrıca bkz. Yalçın, s. 22 vd; Martin Geis, **Migration in Deutschland: Interregionale Migrationsmotivatoren**, Wiesbaden: Deutscher Universitäts-Verlag, 2005, s. 16 vd; Savaş Çağlayan, "Göç Kuramları, Göç ve Göçmen İlişkisi", **Muğla Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü Dergisi**, S. 17, 2006 s. 68 vd; Pries, **Soziologie der Migration**, s. 476; Çağlayan, **Kent Sosyolojisi**, 90 vd; Gollerkeri/ Chhabra, s. 21; Adıgüzel, **Göç Sosyoloji**, s. 24 vd; Adıgüzel, **Küreselleşme**, s. 29 vd; Özcan, s. 188 vd; Çakran/ Eren, s. 8-9; Balun, s. 19-20; Haas, s. 2 vd.

koşullardır. Çekme faktörleri ise yüksek ücretler, iş ve kariyer olanaklarının fazla olması, eğitim ve sağlık imkanlarının daha iyi olması, çevresel koşulların daha iyi olması, toprağın verimli olması, yiyecek bolluğu, toplumsal huzur gibi kişiyi göçe yönelten olumlu koşullardır. Bununla beraber, itme ve çekme faktörleri mutlak değil, göreceli kavramlardır. Yani göç edecek kişinin yaşı, cinsiyeti, eğitim durumu gibi kişisel özelliklerine göre bu faktörler değişebilir. Örneğin çocuğu olan bir aile için gidilecek yerdeki eğitim olanaklarının iyi olması bir çekme faktörü iken; çocuğu olmayan bir aile için bu husus herhangi bir önem arz etmeyecektir[88].

Eklemek gerekir ki ekonomik göçmenleri çekme, mültecileri ise itme faktörlerinin daha çok etkilediği ifade edilmektedir[89].

B. Diğer Teoriler

1940 yılında ortaya atılan *Kesişen Fırsatlar Teorisi*'ne göre önemli olan göç edilecek yer ile yaşanılan yer arasındaki mesafe ve göç edilecek yerin imkanları ile bu imkanların miktarıdır. Ancak bunlar arasında *mesafe* faktörü daha ön plandadır. Şöyle ki göç edilebilecek iki farklı yer varsa ve bunların sunduğu fırsatlar eşitse, kişiler daha yakın olan yeri tercih ederler. Ayrıca mesafenin kısa olması, göç edecek kişiyi daha çok cesaretlendirir ve göçmen sayısını da arttırır[90].

İkiye Bölünmüş İşgücü Piyasası Teorisi'ne göre ise, gelişmiş ülkelerin ekonomilerinde ikili bir yapı bulunmaktadır: Bir yanda yüksek ücretler ödenen ve

---

[88] Bu iki faktör dışında, *engelleyici faktörler* ile *kişisel faktörler* de göç sürecini etkiler. Göç sonucunda içine girilecek hukuki ve sosyal belirsizlik durumu, göç mesafesi, ulaşım masrafları, ulaşım engelleri, katı göç politikaları ve kanunları gibi faktörler engelleyici faktörlerdendir. Ölüm, evlilik, boşanma gibi faktörler ise kişisel faktörlerdendir. Bu hususlar ve teori hakkında detaylı bilgi için bkz. Everett S. Lee, "A Theory of Migration", **Demography**, V. III, N. 1, 1966, s. 49 vd ve ayrıca bkz. IOM, **Göç Terimleri Sözlüğü**, s. 50; Gerald E. Dirks, "International Migration in the Nineties: Causes and Consequences", **International Journal**, V. XLVIII, N. 2, Spring 1993, s. 197 vd; Faist, **Volume**, s. 12-13; Faist, **Uluslararası Göç**, s. 34-35; Yalçın, s. 30 vd; Geis, 28 vd; Gustav Lebhart, "Migration Theories, Hypotheses and Paradigms: An Overview", **International Migration and Its Regulation State of the Art Report Cluster A1**, February 2005, s. 20; Çağlayan, **Göç**, s. 72 vd; Çağlayan, **Kent Sosyolojisi**, s. 93 vd; Castles/ Miller, s. 31; Russell King, "Theories and Typologies of Migration: An Overview and A Primer", **Willy Brandt Series of Working Papers in International Migration and Ethnic Relations 3/12**, Ed. Erica Righard, Sweden: Malmö University Press, 2013, s. 12 vd; Brad K. Blitz, **Migration and Freedom: Mobility, Citizenship and Exclusion**, the UK: EE, 2014, s. 28; İçduygu/ Erder/ Gençkaya, s. 35; Gollerkeri/ Chhabra, s. 21-22; Adıgüzel, **Göç Sosyoloji**, s. 20, 27 vd; Adıgüzel, **Küreselleşme**, s. 26, 31; Özcan, s. 191 vd; Çakran/ Eren, s. 9 vd; Orhan/ Yılmaz Genç, s. 258; Balun, s. 20 vd.

[89] Çakran/ Eren, s. 8. Ayrıca bkz. Özkan, **Göç**, s. 82.

[90] Detaylı bilgi için bkz. Yalçın, s. 28 vd; Çağlayan, **Göç**, s. 77 vd; Çağlayan, **Kent Sosyolojisi**, s. 97-98; Özcan, s. 189 vd.

kariyer olanağı olan sermaye yoğun iş piyasası, diğer yanda ise ücretlerin düşük olduğu ve kariyer olanağının olmadığı emek yoğun iş piyasası vardır. İşte hedef ülkenin iş gücü piyasasındaki bu ikiye bölünmüş yapı, göç hareketlerinin temel nedenidir. Zira emek yoğun iş piyasasında genellikle daha niteliksiz işler yapılması, çalışma koşullarının kötü olması ve kariyer olanağının olmaması gibi sebepler yerli işçilerin bu piyasaya ilgisini azaltır. Bu sebeple işverenler yüzlerini göçmen işçilere çevirme eğilimine girerer. Bu şekilde, gelişmiş ülkelerde niteliksiz işler için göçmen işçilere yönelik olarak süreklilik arz eden bir talep oluşmaktadır. Özetle bu teroiye göre göç, modern sanayi toplumları için sürekli bir gereksinim halini almaktadır[91].

1970'li yıllarda ortaya atılan *Merkez-Çevre (Dünya Sistemi) Teorisi'*nin en önemli temsilcilerinden olan sosyolog Immanuel Wallerstein'a göre ise uluslararası göçün kökeninde ekonomik sistemlerdeki ikili pazar yapısı değil, *dünya pazarı* yer almaktadır. Bu teoriye göre dünya, merkez ve çevre olmak üzere ikiye ayrılır. Burada *merkez*, gelişmiş ve genelde kapitalist ekonomiye sahip ülkeler; *çevre* ise kapitalist ülkelere bağımlı durumda olan ve aynı zamanda merkez ülkelerin kendi gelişimleri için ihtiyaç duydukları diğer ülkelerdir. Merkez ve çevre ülkelerinin ekonomik açıdan birbirine bağımlı olması göçleri tetiklemektedir[92].

Göç Sistemleri Teorisi ise göçü, ülkeler arasındaki ilişkiler üzerinden açıklamaya çalışmaktadır. Buna göre, iki veya daha çok ülke karşılıklı göçmen değişimi yoluyla bir göç sistemi oluştururlar. Ülkeler arasındaki bu göç sisteminin temelinde genellikle daha önceden var olan ticari, ekonomik, politik veya kültürel

---

[91] Detaylı bilgi için bkz. Lebhart, s. 19; Toksöz, s. 17-18; Somuncu, s. 16; Adıgüzel, **Göç Sosyoloji**, s. 31; Adıgüzel, **Küreselleşme**, s. 33; Fuat Güllüpınar, "Göç Olgusunun Ekonomi – Politiği ve Uluslararası Göçe Kuramları", **Yalova Sosyal Bilimler Dergisi**, S. 4, 2012, s. 64 vd; İçduygu/ Erder/ Gençkaya, s. 37-38; Özcan, s. 199.

[92] Merkez ülkeler ham madde, ucuz iş gücü ve ürettiği malları satabilmek için bir pazar alanı olarak çevre ülkelere ihtiyaç duyarken, çevre ülkeler de ekonomilerini iyileştirebilmek için merkez ülkelere ihtiyaç duyar. Merkez ülkelerin yeni pazarlar arayan kapitalist ekonomik ağlarının çevre ülkelere nüfuz etmesi, çevre ülkelerin geleneksel üretim sistemlerini zayıflatarak gelir kaynaklarını da azaltır; ayrıca, ham madde ve iş gücünün kontrolünün merkez ülkelere geçmesi sonucunu doğurur. Böylece geleneksel üretimdeki istihdam azalır ve iş gücü fazlalığı ortaya çıkar. Bu doğrultuda, çevre ülkelerden merkez ülkelere ve bir çevre ülkenin kendi sınırları içinde kırsaldan sanayi bölgelerine doğru göçler gerçekleşir. Detaylı bilgi için bkz. Daniele Joly, "Some Structural Effects of Migration on Receiving and Sending Countries", **International Migration**, V. XXXVIII, N. 5, 2000, s. 27-28; Pries, **Internationale Migration**, s. 22 vd; Yalçın, s. 35 vd; Lebhart, s. 19-20; Toksöz, s. 18-20; Somuncu, s. 16; Güllüpınar, s. 67 vd; Çağlayan, **Göç**, s. 78 vd; Çağlayan, **Kent Sosyolojisi**, s. 98 vd; King, **Theories**, s. 18; Massey vd, s. 24 vd; İçduygu/ Erder/ Gençkaya, s. 38-39; Frank D. Bean/ Susan K. Brown, "Demographic Analyses of Migration", **Migration Theory**, 3. Edition, Ed. Caroline B.Brettell/ James F.Hollifield, New York: Routledge, 2015, s. 72-73; Adıgüzel, **Göç Sosyoloji**, s. 32-33; Adıgüzel, **Küreselleşme**, s. 34; Özcan, s. 200; Orhan/ Yılmaz Genç, s. 259.

ilişkiler yer alır[93]. İngiltere'ye, eski sömürgeleri olan Hindistan, Pakistan ve Bangladeş'ten yapılan göçler ile Türklerin Almanya'ya yaptıkları göçler buna örnek olarak gösterilmektedir[94].

İlişkiler Ağı (Network) Teorisi ise göçü, göçmenlerin gittikleri ülkelerde kurdukları ve bu çerçevede kaynak ve hedef ülke arasında da kurulmuş olan sosyal ağlar üzerinden açıklamaya çalışır. Buna göre öncü göçmenler, hedef ve kaynak ülkeler arasında bir sosyal ağ altyapısı meydana getirirler. Kurulan bu ağ, yeni göçlerin gerçekleşmesine zemin hazırlar. Böylece zaman içerisinde göç, zincirleme bir hale bürünür. Türk işçilerin Almanya'ya yaptığı göçler ile Meksikalıların ABD'ye yaptığı göçler buna örnek gösterilebilir[95].

Neoklasik Ekonominin Makro Teorisi ise esasen iş gücü göçünü açıklamaya çalışmaktadır ve ülkelerin istihdam koşulları arasındaki farkların, iş gücüne yönelik arz ve talep dengesizliğinin ve bu çerçevede ücretler arasındaki farklılığın göçe yol açan temel nedenler olduğunu savunmaktadır[96].

Neoklasik Ekonominin Mikro Teorisi ise göç kararının kişisel bir karar olduğunu vurgular ve göç sürecinin, daha iyi hayat koşullarına erişmek isteyen kişinin kendi kararı ile başladığını belirtir. Göç edilecek ülke, yapılacak masraflar karşılığında kişiye en fazla fayda sağlayacak olan ülke olacaktır. Yani göç etmek isteyen kişi, maliyet-kar analizi yaparak göçle elde edeceği faydayı maksimize edeceği yönde karar verecektir[97]. Örneğin Kanada ve Almanya'ya göç eden Türkler üzerinde yapılan bir araştırmada, Kanada vatandaşlığını kazanmak daha kolay

---

[93] Detaylı bilgi için bkz. Toksöz, s. 20; Castles/ Miller, s. 35 vd; Güllüpınar, s. 78 vd; Çağlayan, **Göç**, s. 82 vd; Çağlayan, **Kent Sosyolojisi**, s. 101 vd; Massey vd, s. 33-34; İçduygu/ Erder/ Gençkaya, s. 39-40; Adıgüzel, **Göç Sosyoloji**, s. 33 vd; Adıgüzel, **Küreselleşme**, s. 34-35; Özcan, s. 201; Orhan/ Yılmaz Genç, s. 259.

[94] Castles/ Miller, s. 36.

[95] Detaylı bilgi için bkz. Faist, **Volume**, s. 68-69; Yalçın, s. 49 vd; Lebhart, s. 20; Toksöz,s. 21-22; Güllüpınar, s. 72 vd; Çağlayan, **Göç**, s. 84 vd; Çağlayan, **Kent Sosyolojisi**, s. 103 vd; Massey vd, s. 28 vd; İçduygu/ Erder/ Gençkaya, s. 42 vd; Adıgüzel, **Göç Sosyoloji**, s. 33; Adıgüzel, **Küreselleşme**, s. 34; Özcan, s. 202; Ludger Pries, "The Momentum of Transnational Social Spaces in Mexico-US-Migration", **Comparative Migration Studies**, 7:34, 2019, s. 3.

[96] Detaylı bilgi için bkz. Joly, s. 26-27; Somuncu, s. 16; Güllüpınar, s. 57 vd; Massey vd, s. 13-14; İçduygu/ Erder/ Gençkaya, s. 36; Gollerkeri/ Chhabra, s. 23; Adıgüzel, **Göç Sosyoloji**, s. 30; Adıgüzel, **Küreselleşme**, s. 32-33; Özcan, s. 195 vd; Orhan/ Yılmaz Genç, s. 259.

[97] Detaylı bilgi için bkz. Castles/ Miller, s. 31 vd; Güllüpınar, s. 59 vd; Massey vd, s. 14 vd; İçduygu/ Erder/ Gençkaya, s. 36-37; Adıgüzel, **Göç Sosyoloji**, s. 30; Adıgüzel, **Küreselleşme**, s. 32-33; Özcan, s. 195-196.

olduğundan, hedef ülke seçiminde bunun etkili olduğu görülmüştür[98]. Yine İsveç'ten vatandaşlık kazanmanın diğer Avrupa ülkelerine göre daha kolay olması da sığınmacıların bu ülkeye yönelmesini etkilemektedir[99].

Son olarak, *Yeni Ekonomi Teorisi*'ne göre ise azgelişmiş ülkelerdeki kişilerin yoksunluk duyguları göç için büyük bir itici faktördür ve kişilerin göç kararları aslında bireysel bir karar olmayıp, bir aile stratejisidir. Nitekim aileden bir veya birkaç kişinin, daha iyi ücretlerle çalışabilecekleri yerlere göç etmesi, hem aile gelirini arttıracak hem de aileye bir güvence sağlayacaktır[100].

V. Göç Nedenlerinin Tasnifi

Göçün tarihçesi ve göç teorileri dikkate alındığında, geçmişten günümüze değin göçlere yön veren temel nedenlerin ekonomik, siyasi ve çevresel nedenler olduğu söylenebilir. Bundan dolayı, aşağıda göç nedenleri *ekonomik, siyasi* ve *çevresel nedenler* şeklinde tasnif edilmiştir. Bunların dışında kalan nedenler ise *diğer nedenler* başlığı altında incelenmiştir. Ayrıca göç nedenlerini açıklamak için, göç teorileri içerisinde en çok kullanılan teorilerden olan ve ekonomik göçler dışındaki göçleri açıklamakta da başarılı olan itme-çekme teorisinden de yararlanılmıştır.

A. Ekonomik Nedenler

İç göçlerin de temel nedeni olarak gösterilen ekonomik nedenler[101], uluslararası iş gücü göçlerinin de temelinde yer almaktadır[102]. Ekonomik nedenlere dayanan göçler genellikle, yaşam standartlarını daha yukarı seviyelere çekmek isteyen kişilerin kendi iradi seçimleriyle, gelişmemiş veya gelişmekte olan

---

[98] Deniz Yetkin Aker, "Citizenship Acquisition of Turkish Immigrants in Canada and Germany: a Comparative Analysis", **Comparative Migration Studies**, 7:43, 2019, s. 10.

[99] Jason Tucker, "Why Here? Factors Influencing Palestinian Refugees from Syria in Choosing Germany or Sweden as Asylum Sestinations", **Comparative Migration Studies**, 6:29, 2018, s. 7.

[100] Detaylı bilgi için bkz. Joly, s. 28; Lebhart, s. 19; Toksöz, s. 20-21; Pries, **Soziologie der Migration**, s. 477; Pries, **Mexico**, s. 3; Güllüpınar, s. 61 vd; Mathias Czaika, "Are unequal societies more migratory?", **Comparative Migration Studies**, V. I, N. 1, 2013, s. 98-99; Massey vd, s. 16 vd; İçduygu/ Erder/ Gençkaya, s. 37; Bean/ Brown, s. 70-71; Gollerkeri/ Chhabra, s. 22; Adıgüzel, **Göç Sosyoloji**, s. 30-31; Adıgüzel, **Küreselleşme**, s. 33; Özcan, s. 201-202.

[101] Sağlam, s. 35; Şen, s. 239.

[102] Esen Akıntürk, "Birleşmiş Milletlerin Göçmen İşçilere İlişkin Sözleşmesi", **Dokuz Eylül Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü Dergisi**, C. IX, S. 2, 2007, s. 2. Ayrıca bkz. Göçmen, s. 102.

ülkelerden, gelişmiş ülkelere göç etmesi şeklinde karşımıza çıkmaktadır[103]. Burada göç etmek isteyen kişi, kaynak ve hedef ülkelerin iş gücü piyasalarının durumunu, istihdam olanaklarını ve genel ekonomik durumunu değerlendirerek göç etmeye karar vermektedir[104]. Bu noktada, kaynak ülkenin ekonomik açıdan az gelişmiş olması, yoksulluk, iş imkanlarının yetersiz olması, işsizlik ve yoksulluk oranlarındaki artışlar, ücretlerin düşüklüğü, çalışma koşullarının kötü olması, vergi oranlarının yüksekliği, ekonomideki istikrarsızlık, gelir dağılımındaki eşitsizlik, yaşam kalitesinin düşük olması, gider yükünün yatırımı engelleyecek seviyede olması gibi nedenler itme faktörlerine örnek gösterilebilir[105]. Göçe yol açan en temel itme faktörünün ise kaynak ülkenin işsizlik sorunu olduğu ifade edilmektedir[106]. Hedef ülkenin hayat ve çalışma koşullarının kaynak ülkeye göre daha iyi olması ve özellikle daha yüksek ücretlerle çalışma imkanları olması, gelir seviyesini veya çeşidini arttırma, para biriktirebilme, ekonomik refaha kavuşma arzusu da çekme faktörlerine örnek olarak gösterilebilir[107].

Göçün tarihçesi kısmında da değinildiği üzere, II. Dünya Savaşı'nın akabinde 1970'li yıllara dek Avrupa ülkelerine yapılan işçi göçleri, ekonomik nedenlerle yapılan göçlere güzel bir örnek teşkil etmektedir.

B. Siyasi Nedenler

Göçe yol açan siyasi nedenler ise genellikle, kişinin güvenlik ve emniyete sahip olmamasından kaynaklanmaktadır. Kaynak ülkede yaşanan savaş, iç karışıklıklar, etnik çatışmalar, terör eylemleri, gerilla saldırıları, devrimler, rejim değişikliği, siyasi istikrarsızlık, devletin desteklediği baskıcı eylemler ile milliyet, ırk, din veya dil temelinde zulüm ve ayrımcılık, siyasi düşüncelere karşı hoşgörüsüzlük itme faktörlerine; acil tehditlere karşı can güvenliği sağlamak, baskılardan ve ayrımcılıktan kurtulmak ise çekme faktörlerine örnek olarak

---

[103] Besharov/ Lopez, s. 4; Esipova/ Srinivasan/ Ray, s. 28, 42 vd; Türkiye İşçi Sendikaları Konfederasyonu (Türk-İş), **Göçmenlerin İş Sağlığı ve Güvenliği Konuları**, s. 29.
[104] Balun, s. 22.
[105] Türk-İş, s. 28-29 ve ayrıca bkz. Akıntürk, s. 2.
[106] Koçak/ Terzi, s. 174. Yine iç göçler bakımından da göçe yol açan en temel ekonomik nedenin işsizlik sorunu olduğu belirtilmektedir. Bkz. Şen, s. 239.
[107] Türk-İş, s. 29 ve ayrıca bkz. Akıntürk, s. 2 .

gösterilebilir[108]. Yine, suçluların gereken cezaları almaması da önemli bir itme faktörü olarak sayılabilir. Örneğin Kuzey Üçgeni bölgesi, yani Salvador, Guatemala ve Honduras, dünyanın en tehlikeli bölgeleri kabul edilmektedir. Burada işlenen suçların büyük çoğunluğu cezasız kalmaktadır. Bu bölgeden göç eden insan sayısı 2015'te 2021 yılına göre 5 kat artış göstermiştir[109].

Siyasi nedenlere dayanan göçlere, Bulgar hükümetinin baskıcı politikaları sebebi ile Bulgaristan'da yaşayan Türklerin Türkiye'ye göç etmesi de örnek gösterilebilir[110]. Bu tür göçler günümüzde de artış göstermektedir[111]. Bu duruma Suriye'de başlayan iç savaş sebebi ile Suriyelilerin Nisan 2011'den itibaren, ülkemiz başta olmak üzere güvenli yakın ülkelere göç etmesi örnek olarak gösterilebilir[112]. Yine Şubat 2022'de Rusya'nın Ukrayna'yı işgale başlaması üzerine Ukrayna'dan başta Polonya olmak üzere güvenli yakın ülkelere yapılmaya başlayan göç hareketleri de siyasi nedenlere dayalı göçlere güncel bir örnektir[113].

C. Çevresel Nedenler

Kaynak ülkedeki deprem, volkanik hareketler, erozyon, küresel ısınma, iklim değişikliği, çölleşme, kuraklık, yiyecek ve su kıtlığı, deniz seviyesinin yükselmesi, seller, ormansızlaşma, aşırı avlanma, hava ve toprak kirliliği, büyük fırtınalar, nükleer silahlar ile enerji kaynaklarıyla ilgili olarak oluşan afetler gibi itme faktörleri ile hedef ülkenin elverişi bir iklime sahip olması, yiyecek ve su bolluğu içinde olması gibi çekme faktörleri de göçlere yol açmaktadır[114].

---

[108] Dirks, s. 199; Türk-İş, s. 29-30.
[109] Georgiana Florentina Tataru, "Migration - An Overview on Terminology, Causes and Effects", **Logos Universality Mentality Education Novelty Section: Law**, V. VII, N. 2, 2019, s. 22.
[110] Şen, s. 242.
[111] Çelik/ Şen/ Usta/ Usta, s. 297.
[112] Türk-İş, s. 29-30; https://www.unhcr.org/tr/suriye-acil-durumu (Erişim Tarihi: 24.11.2022).
[113] Bkz. https://www.statista.com/statistics/1293403/cee-ukrainian-refugees-by-country/ (Erişim Tarihi: 24.11.2022); https://www.statista.com/statistics/1293564/ukrainian-refugees-in-poland/ (Erişim Tarihi: 24.11.2022); https://www.weforum.org/agenda/2022/06/ukraine-refugee-crisis-europe-conflict-migration/ (Erişim Tarihi: 24.11.2022); https://data.unhcr.org/en/situations/ukraine (Erişim Tarihi: 24.11.2022).
[114] Dirks, s. 200 vd; David Keane, "The Environmental Causes and Consequences of Migration: A Search for the Meaning of Environmental Refugees", **Georgetown International Environmental**

Günümüzde ise özellikle artan küresel ısınmayla beraber çevresel nedenlerin yol açtığı göçler tekrar ön plana çıkmaya başlamaktadır ve yakın bir gelecekte çevresel nedenlerin ciddi bir küresel tehdit halini alacağı açıktır. Nitekim 2070 yılına kadar ortalama sıcaklık artışının 7.5 C olması ve dünya nüfusunun üçte birinin Sahra sıcaklarıyla karşılaşması ve buna paralel olarak büyük göçlerin yaşanması beklenmektedir[115]. Eklemek gerekir ki iklim değişiklikleri yüzünden göç etmek zorunda kalan kişiler için *iklim mültecileri* tabiri de sıkça kullanılmakta ve bu konuya olan akademik ilgi de gün geçtikçe artmaktadır[116].

D. Diğer Nedenler

Ekonomik, siyasi ve çevresel nedenler tarihsel süreç içinde göçe yol açan en temel nedenler olsalar da bunların dışında; teknolojik, sosyal, kültürel, psikolojik ve kişisel nedenler gibi başka nedenler de göçlere yol açabilmektedir. Örneğin daha iyi teknolojik imkanlara sahip olmak, bilimden daha iyi istifade edebilmek, kendini geliştirmek, daha iyi bir eğitim almak, daha iyi bir kariyer yapmak, özellikle bilim insanlarının daha iyi çalışma şartlarına erişme ve çalışma alanlarını çeşitlendirme isteği gibi nedenler de göçlere yol açabilmektedir[117].

Law Review, N. (16) 2, 2004, s. 211; Olcay Ziya, "Mülteci-Göçmen Belirsizliğinde İklim Mültecileri", **TBB Dergisi**, S. 99, 2012, s. 230 vd; Koçak/ Terzi, s. 170; Balkar Bozkurt, s. 72-73; Nuray Ekşi, "İklim Mültecileri", **Göç Araştırmaları Dergisi**, C. II, S. 2, Temmuz-Aralık 2016, s. 13 vd; Nükhet Yılmaz Turgut, "Çevresel Göç ve Çevre Göçmenleri Sorununun Çevre Hukukundaki Yeri", **TBB Dergisi**, S. 139, 2018, s. 288 vd; İmam Bakır Kanlı/ Doğan Başköy, "Küreselleşme ve Çevre Sorunları Bağlamında Göç: İklim Mültecileri", **Siyaset, Ekonomi ve Yönetim Araştırmaları Dergisi**, C. VI, S. 3, Temmuz 2018, s. 22 vd; Tataru, s. 22; Massey, **U.S.**, s. 14-15; Esra Tekin, "Uluslararası Hukuk Bağlamında İklim Mültecilerinin Korunması Sorunu", **TBB Dergisi**, S. 147, 2020, s. 317; Balun, s. 23; Türk-İş, s. 30.

[115] Bkz. https://tr.euronews.com/2020/05/05/arast-rma-onlem-al-nmazsa-2070-y-l-nda-dunya-nufusunun-ucte-biri-sahra-s-cag-yla-kars-lasa (Erişim Tarihi: 28.11.2020).

[116] Keane, s. 210 vd; Ziya, s. 230 vd; Balkar Bozkurt, s. 72-73; Ekşi, **İklim Mültecileri**, s. 13 vd; Nuray Ekşi, **Yabancılar ve Uluslararası Koruma Hukuku**, 5. Baskı, İstanbul: Beta Yayıncılık, 2018, s. 165 vd; Yılmaz Turgut, s. 291; Kanlı/ Başköy, s. 22; Massey, **U.S.**, s. 14-15; Tekin, s. 315 vd.

[117] Türk-İş, s. 30.

Yine hedef ülkenin sağlık hizmetlerinin daha iyi olması[118] veya kültürel, etnik ve dini çeşitliliğe sahip olması[119] ya da daha demokrat olması[120], hedef ülkedeki insanların cinsel tercihlerini rahatça yaşayabilmeleri[121] ve hatta emeklilik hayatını daha sıcak iklime sahip bir ülkede geçirmek istemek[122] gibi nedenler de göçlere neden olabilmektedir. Yine ailevi nedenler ve bu çerçevede aile birleşimleri de bir göç nedeni olarak karşımıza çıkabilmektedir[123]. Örneğin Avrupa'da yaşayan Türk işçilerin eşleri de daha sonra Türkiye'den göç etmiştir[124].

§2. Göçmen Kavramı

Göçmen kavramı göç hareketinin öznesini, yani göç eden kişiyi ifade etmektedir. Aşağıda göçmen kavramının uluslararası hukukta genel olarak hangi anlamda kullanıldığı incelenecek ve ardından bu kavram Türk ve Alman hukukları açısından ele alınacaktır.

I. IOM'a Göre Göçmen Kavramı

Göçmen kavramının da üzerinde fikir birliği sağlanmış bir tanımı bulunmamaktadır[125]. Nitekim her devletin göçmenlerle ilgili politikaları farklı olduğundan bu kavrama yükledikleri anlam da değişebilmektedir[126]. Ayrıca göçmen kavramı, uluslararası düzenlemelerde tanımlanan bir kavram da değildir. Bu sebeple göçmen kavramını hukuki bir bakış açısıyla irdelemek zorlaşmaktadır.

---

[118] Tataru, s. 23; Kelly Hall/ Mayumi Ono/ Ayako Kohno, "British and Japanese International Retirement Migration and Creative Responses to Health and Care Challenges: a Bricolage Perspective", **Comparative Migration Studies**, 9:7, 2021, s. 1 vd.
[119] Tataru, s. 23.
[120] Tucker, s. 4.
[121] Tataru, s. 23.
[122] Margit Fauser, "Emigrant Citizenship, Privileged Local Belonging and the Option to Return: Germans on the Turkish Coast", **Comparative Migration Studies**, 8:7, 2020, s. 6.
[123] Göçmen, s. 102.
[124] Şen, s. 242.
[125] Patrick A. Taran, "Status and Prospects for the UN Convention on Migrants' Rights", **European Journal of Migration and Law**, V. II, N. 1, 2000, s. 87; IOM, **Göç Terimleri Sözlüğü**, s. 37 ve ayrıca bkz. Akıntürk, s. 3; Ergül, s. 222; Adıgüzel, **Göç Sosyoloji**, s. 2; Adıgüzel, **Küreselleşme**, s. 14; Hans-Jürgen Andreß/ Romana Careja, "Sampling Migrants in Six European Countries: How to Develop a Comparative Design?", **Comparative Migration Studies**, 6:33, 2018, s. 4; Anderson, s. 2; Balun, s. 18.
[126] İçduygu/ Erder/ Gençkaya, s. 28; Çelikel/ Gelgel, s. 27; Özkan, **Göç**, s. 62.

En geniş anlamıyla göçmen kavramı, bir ülkenin vatandaşı olmayan kişileri ifade etmektedir[127]. Bununla beraber, ekonomik nedenlerle ve iradi olarak göç eden kişiler (yani ekonomik göçmenler)[128] ile mülteci ve sığınmacılar arasına bir sınır çizme arayışı da bulunmaktadır. Nitekim 1924 yılında Roma'da toplanan Göçler Kongresi'nde göçmen kavramı, iş bulmak için memleketlerini terk eden kişiler ile bunların yanında giden kişiler olarak tanımlanmıştır[129]. Göçmen ve mülteci kavramlarının birbirinden ayırt edilmesi gerektiği doktrinde de ifade edilmektedir[130]. Gerçekten de göçmen kavramının, ekonomik nedenler dışındaki diğer nedenlerle göç eden kişileri kapsayıcı biçimde kullanılabildiği de görülmekle birlikte[131]; uluslararası alanda bu kavram genellikle, ekonomik göçmenleri ifade etmek üzere kullanılmaktadır[132]. Bu çerçevede UNCHR de mülteci kavramından ayırt edilmesi için göçmen kavramını, sadece ekonomik göçmenleri ifade edecek biçimde kullanmaktadır[133].

BM ise göçmen kavramını geniş bir perspektifle ele almakta ve göçün ekonomik nedenlere dayanıp dayanmaması veya göçün iradi olup olmaması fark etmeksizin, dinlenme, tatil, arkadaş ya da akraba ziyareti, iş, tıbbi tedavi veya dini amaçlar dışında ve en az 3 ay süreyle, ülkesinden başka bir ülkeye giden kişilerin göçmen sayılacağını belirtmektedir[134]. Ancak BM'nin gidilen yerde asgari bir süreyle kalınması şartını araması dikkat çekicidir.

IOM ise göçmen kavramının uluslararası alanda kabul edilmiş bir tanımı olmadığını belirtmekte ve kendi amaç ve çalışmaları bakımından bu kavramın aynı

---

[127] Anderson, s. 1-2; Çiçekli, **Mülteci**, s. 332, 336; Çiçekli, **Yabancılar**, s. 25.
[128] Bkz. Bölüm I, §2, IV, C, 1.
[129] Alim Baran, s. 1385.
[130] Bkz. Rona Aybay/ Esra Dardağan Kibar, **Yabancılar Hukuku**, 3. Baskı, İstanbul: İstanbul Bilgi Üniversitesi Yayınları, 2010, s. 26.
[131] Bkz. Çelikel/ Gelgel, s. 27; Özkan, **Göç**, s. 134.
[132] Bkz. Faist, **Uluslararası Göç**, s. 42-43; Özkan, **Göç**, s. 134; Özge Yıldız, **Türk İş Hukuku ve Sosyal Güvenlik Hukuku Kapsamında Yabancı İşçi**, Yayınlanmamış Yüksek Lisans Tezi, İstanbul Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü, İstanbul, 2010, s. 10; Ziya, s. 232; Adıgüzel, **Küreselleşme**, s. 14; Nurdoğan/ Dur/ Öztürk, s. 220; Sibel Özel, "Türkiye'de Suriyelilerin Hukuki Statüsü", **YÜHFD**, C. XVII, S. 2, 2020, s. 719; IOM, **Göç Terimleri Sözlüğü**, s. 37; Türk-İş, s. 28. Ayrıca bkz. Bölüm I, §1, II, D.
[133] UNCHR, s. 28.
Ayrıca bkz. https://www.unhcr.org/cy/wp-content/uploads/sites/41/2018/02/UNHCR_Refugee_or_Migrant_TR.pdf (Erişim Tarihi: 29.11.2020).
[134] Bkz. United Nations, **Recommendations on Statistics of International Migration Revision 1**, New York: United Rations, 1998, s. 10; IOM, **Göç Terimleri Sözlüğü**, s. 37; van der Erf/ Jandl/ Reeger, s. 4; Adıgüzel, **Göç Sosyoloji**, s. 19, 20; Adıgüzel, **Küreselleşme**, s. 14; Balun, s. 18-19.

ülke içinde ya da bir ülkeden başka bir ülkeye, çeşitli nedenlerle, geçici ya da kalıcı olarak göç eden kişileri ifade eden şemsiye bir kavram olduğunu ve bu kavramın uluslararası alanda göçmen işçiler, düzensiz göçmenler gibi iyi tanımlanmış kavramları da, uluslararası alanda henüz tanımlanmamış olan uluslararası öğrenciler gibi kavramları da içerdiğini belirtmektedir[135].

Şu halde uluslararası alanda göçmen kavramının dar veya geniş anlamda kullanılabildiği görülmektedir. Bunun yanında, iradi olarak ancak ekonomik nedenler dışındaki nedenlerle göç eden kişilerin göçmen olarak nitelendirilip nitelendirilemeyeceği ile göçmen sayılabilmek için bir ülkede asgari bir süreyle kalmanın şart olup olmadığı soruları da akla gelebilir. Bu karmaşık durum karşısında, uluslararası alanda ortak bir göçmen tanımına ulaşmak uzak bir ihtimal olarak durmaktadır.

Çalışmamız kapsamında göç kavramı, IOM'un da kabul ettiği şekilde, yani ekonomik nedenlerle ve iradi olarak yapılan yer değiştirme hareketlerinin yanı sıra, ekonomik nedenler haricindeki ve zorunlu olarak yapılan yer değiştirme hareketlerini de kapsar biçimde kullanılmış ve gidilen yerde kalınacak süreye odaklanmak yerine, yerleşme niyetine odaklanmak gerekeceği belirtilmiştir. Bundan dolayı bu çalışma çerçevesinde göçmen kavramı da, yine IOM'un da kendi amaç ve çalışmaları bakımından kabul ettiği göçmen tanımından da hareketle; ekonomik nedenlerle veya başka nedenlerle, iradi veya zorunlu olarak, geçici süreyle veya kalıcı olması önemli olmaksızın, ancak yerleşme niyetiyle[136] bir ülkeden bir başka ülkeye giden kişileri ifade edecek biçimde kullanılmıştır.

---

[135] IOM, **Glossary**, s. 132; https://www.iom.int/key-migration-terms (Erişim Tarihi: 25.1.2021); https://www.iom.int/who-migrant-0 (Erişim Tarihi: 9.4.2024). IOM, bir turistin gittiği ülkede en az bir gece geçirmesi gerektiğini, ancak kalış süresinin 12 ayı geçmemesi gerektiğini belirtmektedir. Bu husus ve IOM'un turist tanımı için bkz. IOM, **Glossary**, s. 216.

[136] Göçmenden söz edebilmek için kişide gittiği yere yerleşme niyetinin olması gerektiği hakkında bkz. Faist, **Volume**, s. 18, 22 vd; Faist, **Uluslararası Göç**, s. 42-43; Çiçekli, **Mülteci**, s. 332; Çiçekli, **Yabancılar**, s. 201; Özkan, **Göç**, s. 134.

II. Türk Hukukunda Göçmen Kavramı

Hukukumuzda göçmen kavramı, uluslararası hukuktakine nazaran daha dar şekilde kullanılmaktadır. Şöyle ki mevzuatımızda göçmen kavramı ilk kez 2510 sayılı mülga İskan Kanunu'nun 3. maddesinde Türk soyundan gelen ve Türk kültürüne bağlı olan, yerleşmek için tek başına ya da topluca Türkiye'ye gelen kimseler olarak tanımlanmıştır. 5543 sayılı İskan Kanunu'nda da oldukça benzer bir tanım yer almaktadır (m. 3/1/d). 5543 sayılı Kanun'un 4. maddesi ise göçmen olarak kabul edilmeyecek kişileri düzenlemektedir. Buna göre Türk soyundan gelmeyen ve Türk kültürüne bağlı olmayan kişiler ile Türk soyundan gelen ve Türk kültürüne bağlı olup da sınır dışı edilen kişiler ile güvenlik açısından ülkemize gelmesi uygun bulunmayan kişiler göçmen olarak kabul edilmez[137]. Sonuç itibariyle Türk hukukunda sadece Türk soyundan gelen ve Türk kültürüne bağlı olup da bu yerleşmek amacıyla Türkiye'ye gelen kişiler göçmen sayılacaktır. Türk soyundan gelip gelmeme ve Türk kültürüne bağlı olup olmamanın tespitinin nasıl yapılacağı sorusu akla gelebilir. 5543 sayılı Kanun'un 7. maddesi uyarınca bu tespit Cumhurbaşkanı kararı ile yapılacaktır. Bu noktada Cumhurbaşkanına geniş bir takdir yetkisi verilmiştir[138].

Türk hukukunda, göçmen olarak kabul edilen kişilerin diğer yabancılardan daha özel bir statüde oldukları da söylenebilir. Nitelim doktrinde göçmenlere *ayrıcalıklı yabancılar* da denilmektedir[139]. Örneğin 5901 sayılı Türk Vatandaşlığı Kanunu'nda[140] göçmen olarak kabul edilmenin Türk vatandaşlığının kazanılmasındaki istisnai hallerden olduğu belirtilmiştir (m. 12/1/d). Ayrıca 5543

---

[137] Türk soyundan gelme ve Türk kültürüne bağlı olma şartlarının birlikte aranması önemlidir. Böylece,örneğin Türk soyundan gelen ancak Türk kültürüne bağlı olmayan kişiler göçmen olarak kabul edilmeyecektir. Bkz. Doğan/ Yılmaz/ İzmirli, **Yabancılar**, s. 14.

[138] Cumhurbaşkanının herhangi bir kurum veya kuruluştan görüş alması şartı aranmamıştır. Bu durum ise siyasi saiklerle karar verilmesine yol açabilir. Konu hakkında bkz. Doğan/ Yılmaz/ İzmirli, **Yabancılar**, s. 14.

[139] Türk hukukunda, Türk soylu yabancıların ve çıkma izni alarak Türk vatandaşlığından ayrılan kişilerin diğer yabancılara göre ayrıcalıklı statüde bulunduğu hakkında ve bu konudaki detaylı açıklamalar için bkz. Aybay/ Dardağan Kibar, s. 33 vd, 93 vd; Rona Aybay/ Nimet Özbek, **Vatandaşlık Hukuku**, İstanbul: İstanbul Bilgi Üniversitesi Yayınları, 4. Baskı, 2015, s. 188, 191; Rona Aybay/ Nimet Özbek/ Gizem Ersen Perçin, **Vatandaşlık Hukuku**, Ankara: Siyasal Kitabevi, 2019, s. 193; Mustafa Cin, "Türk Vatandaşlığını Çıkma İzni Alarak Kaybeden Kişilerin Türkiye'de Çalışma Hakkı**", Milletlerarası Hukuk ve Milletlerarası Özel Hukuk Bülteni**, C. XXIV, S. 1-2, 2004, s. 340.

[140] Resmi Gazete Tarihi ve Sayısı: 12.6.2009 - 27256.

sayılı İskan Kanunu'nun 8. maddesinin 4. fıkrası uyarınca gerekli işlemler tamamlanınca göçmenler Cumhurbaşkanı kararıyla Türk vatandaşlığına alınırlar ve bu da aslında idarenin bu hususta takdir yetkisi olmadığını gösterir[141]. 5543 sayılı Kanun'un 34 ve 37. maddeleri arasındaki hükümler uyarınca da göçmenler gümrük, damga verileri gibi birtakım yükümlülüklerden muaf tutulmuşlardır.

Yeri gelmişken burada, göçmen kavramı ile karıştırılabilecek bir kavram olan *göçebe (nomad)* kavramına da değinmekte yarar vardır. IOM bu kavramı, sabit bir ikameti olmayan ve genellikle gıda, su ya da otlak aramak için bir yerden başka bir yere göç eden kişi ya da kişiler olarak tanımlamaktadır[142]. 5543 sayılı Kanun da bu kavramı benzer şekilde tanımlamakta ve göçebelerin, bu yer değiştirme hareketlerini kadimden beri hayat tarzı olarak benimsemiş Türk vatandaşları olduğunu vurgulamaktadır (m. 3/1/ç). O halde göçebe, göçmenden farklı olarak, sabit bir yerleşim yeri olmayan ve hayvanlarına otlak aramak, yiyecek veya su bulmak için göç eden ve bunu hayat tarzı olarak benimsemiş kişidir. Ayrıca İskan Kanunu'na göre göçebe, yabancı statüsünde olmayıp Türk vatandaşıdır.

III. Alman Hukukunda Göçmen Kavramı

Alman hukukunda da, bizim hukukumuzda olduğu gibi "yabancı" (der Ausländer) kavramının kullanıldığı görülmektedir[143]. Nitekim Alman vatandaşı olmayanlarla ilgili temel düzenleme mahiyetindeki 1965 tarihli Yabancılar Kanunu (Ausländergesetz/kısaca AuslG)'nda ve 2004'te bunun yerini alan İkamet Kanunu (Aufenthaltsgesetz/kısaca AufenthG)'nda[144] dilimizdeki "yabancı" terimini karşılayan "der Ausländer" kavramı kullanılmıştır. Alman yabancılar hukukunun diğer temel kanunu olan 1992 tarihli İltica Kanunu (Asylgesetz/kısaca AsylG)'nda[145] da yine yabancı (der Ausländer) kavramı kullanılmaktadır. Ayrıca, halk arasında

[141] Özel, s. 720.
[142] IOM, **Göç Terimleri Sözlüğü**, s. 36.
[143] Dorothee Frings, "Kapitel 11: Migrantinnen und Migranten", **Handbuch Sozialrechtsberatung**, 2. Auflage, Baden-Baden: Nomos, 2007, s. 547.
[144] Yabancıların Federal Bölgede İkameti, Ekonomik Faaliyeti ve Entegrasyonu Hakkında Kanun (Gesetz über den Aufenthalt, die Erwerbstätigkeit und die Integration von Ausländern im Bundesgebiet - kısaca Aufenthaltsgesetz veya AufenthG) - bkz. https://www.gesetze-im-internet.de/aufenthg_2004/ (Erişim Tarihi: 25.11.2022).
[145] Bkz. https://www.gesetze-im-internet.de/asylvfg_1992/ (Erişim Tarihi: 25.11.2022).

Göç Kanunu olarak anılan kanun paketinde (Zuwanderungsgesetz)[146] dahi göçmen kavramı yerine yine yabancı (der Ausländer) kavramı tercih edilmiştir.

Göçmen (der Migrant) kavramı ise uluslararası alandaki anlamıyla anlaşılmakla beraber, iç hukukta doğrudan tanımlanmış bir kavram değildir[147].

IV. Göç ve Göçmen Türleri

Göçlerin ve bu çerçevede göçmenlerin çeşitli açılardan ele alınarak türlere ayrılması mümkündür. Aşağıda literatürün ve IOM'un tasniflerinden yola çıkılarak bir inceleme yapılmıştır[148]. Elbette göçler ve göçmenler, burada yer verilenlerin dışında başka açılardan da ele alınabilir.

Eklemek gerekir ki bir göçün aynı anda birden fazla türe dahil olması mümkündür. Örneğin savaş nedeniyle başka bir yere yasadışı yollarla göç edilmişse bu göç; hem zorunlu, hem düzensiz, hem de ekonomik amaçlı olmayan bir göçtür[149]. Benzer şekilde, bir kişinin aynı anda birden çok göçmen türü içerisinde yer alabilir[150]. Örneğin istihdam edilmek üzere, en az bir yıl için, kendi seçimiyle ve yasalara uygun olarak bir başka ülkeye göç eden bir kişi hem ekonomik, hem uzun süreli, hem iradi, hem düzenli hem de uluslararası bir göçmendir.

---

[146] Gesetz zur Steuerung und Begrenzung der Zuwanderung und zur Regelung des Aufenthalts und der Integration von Unionsbürgern und Ausländern - bkz. https://www.bmi.bund.de/SharedDocs/downloads/DE/gesetzestexte/Zuwanderungsgesetz.pdf;jsessionid=345A1E9651708D76AF3C7CAA27D21029.2_cid340?__blob=publicationFile&v=2 (Erişim Tarihi: 25.11.2022); https://www.bgbl.de/xaver/bgbl/start.xav?startbk=Bundesanzeiger_BGBl&jumpTo=bgbl104s1950.pdf#__bgbl__%2F%2F*[@attr_id='bgbl104s1950.pdf']__1669391018325 (Erişim Tarihi: 25.11.2022).

[147] Frings, **Migrant**, s. 547.

[148] Konu hakkında bkz. Faist, **Volume**, s. 22; Faist, **Uluslararası Göç**, s. 47; Yalçın, s. 17-20; Adıgüzel, **Göç Sosyoloji**, s. 19, 21-22; Adıgüzel, **Küreselleşme**, s. 28; Oltmer, **Migration-Buch**, s. 28 vd; Çelik/ Şen/ Usta/ Usta, s. 297; E.Yıldız, s. 43; Bostan, s. 3; Balun, s. 24; Türk-İş, s. 24.
Göç türleri üzerine ilk çalışanlardan biri olan William Peterson'un tasnifi hakkında ise ayrıca bkz. Yalçın, s. 14 vd; Özkalp, s. 248-249; Hacı Kurt, "Göç Eğilimleri ve Olası Etkileri", **Yönetim Bilimleri Dergisi**, C. IV, S. 1, 2006, s. 150; Sağlam, s. 35; Çağlayan, **Göç**, s. 75 vd; Çağlayan, **Kent Sosyolojisi**, s. 95 vd; Adıgüzel, **Göç Sosyoloji**, s. 28-29; Adıgüzel, **Küreselleşme**, s. 32; Özcan, s. 193 vd.

[149] Çelik/ Şen/ Usta/ Usta, s. 297.

[150] Şemşit, s. 281.

A. Uluslararası (Siyasi) Bir Sınırın Geçilip Geçilmemesine Göre Göçler ve Göçmenler

Uluslararası (siyasi) bir sınırın geçilip geçilmemesine göre yapılan ayrım uyarınca göçler *iç göç* ve *uluslararası (dış) göç* olarak; göçmenler de *iç göçmenler* ve *uluslararası (dış) göçmenler* olarak ikiye ayrılabilir.

1. İç Göçler ve Göçmenler

İç göç (internal migration), en basit anlatımla, bir ülkenin siyasi sınırları dahilinde gerçekleşen göç hareketidir[151]. Burada uluslararası bir sınırın aşılması, yani bir başka ülkeye geçilmesi söz konusu değildir. Nitekim IOM da iç göçü, insanların aynı ülke içerisinde göç etmeleri olarak tanımlamaktadır[152]. IOM, iç göçlerin de yeni bir yere yerleşme niyetiyle yapılması gerektiğini açıkça belirtmektedir[153]. Böylece, örneğin işe gidip gelmek gibi yer değişiklikleri göç olarak değerlendirilmeyecektir. Ancak elbette iç göçler de geçici mahiyette olabilir[154]. Yön bakımından ise iç göçler; köyden kente veya kentten köye doğru yahut da köyden köye veya kentten kente doğru gerçekleşebilir[155].

İç göçmen (internal migrant) kavramı ise aynı ülke içerisinde bir yerden bir başka yere göç eden kişileri ifade etmektedir[156]. İç göçmenler de kendi içinde; köyden kente gidenler (rural-urban migrants), kentten köye gidenler (urban-rural

---

[151] Faist, **Volume**, s. 18; Özer, s. 11; Marshall, s. 314; Yalçın, s. 19; Lüthi, s. 3; Toksöz, s. 109; Sağlam, s. 34; Pries, **Soziologie der Migration**, s. 480; Koçak/ Terzi, s. 169; Şen, s. 233; Ernesto Castañeda/ Maria Cristina Morales/ Olga Ochoa, "Transnational Behavior in Comparative Perspective The Relationship between Immigrant Integration and Transnationalism in New York, El Paso, and Paris", **Comparative Migration Studies**, V. II, N. 3, 2014, s. 307; Doğan/ Yılmaz/ İzmirli, **Yabancılar**, s. 12.

[152] IOM, **Göç Terimleri Sözlüğü**, s. 43.

[153] IOM, **Göç Terimleri Sözlüğü**, s. 43.

[154] IOM, **Göç Terimleri Sözlüğü**, s. 43; Koçak/ Terzi, s. 169.

[155] Yalçın, s. 19; Sağlam, s. 35; Koçak/ Terzi, s. 166. Türkiye'deki iç göç hareketleri hakkında detaylı bilgi için bkz. Timur Han Gür/ Emel Ural, "Türkiye'de Kentlere Göçün Nedenleri", **Hacettepe Üniversitesi İktisadi ve İdari Bilimler Fakültesi Dergisi**, C. XXII, S. 1, 2004, s. 29 vd; Çağlayan, **Kent Sosyolojisi**, s. 107; Koçak/ Terzi, s. 167, 169-170; Şen, s. 232, 238 vd; Cevdet Yılmaz, "Türkiye'de Kırdan Kente Göç Sürecinde Etkili Olan Aracı Faktörler", **Geçmişten Günümüze Göç**, C. II, Samsun: Canik Belediyesi Kültür Yayınları, 2017, s. 1015 vd.

[156] İçduygu/ Erder/ Gençkaya, s. 28 vd; György Csepeli/ Antal Örkeny, **Nation and MigratioN. How Citizens in Europe are Copng With Xenopobia**, Budapest: Central European Press, 2021, s. 150; IOM, **Glossary**, s. 108.

migrants), köyden köye gidenler (rural-rural migrants) ve kentten kente gidenler (urban-urban migrants) olarak sınıflandırılabilir[157].

2. Uluslararası (Dış) Göçler ve Göçmenler

Dış göç olarak da isimlendirilern uluslararası göçlerde (international migration), göç hareketi bir ülkeden bir başka ülkeye doğru gerçekleşir[158]; yani uluslararası (siyasi) bir sınırın geçilmesi söz konusu olur[159]. Nitekim IOM da uluslararası göçü, kişilerin geçici ya da kalıcı olarak başka bir ülkeye yerleşmek üzere gitmeleri olarak tanımlamaktadır[160]. Bu tanımdan da anlaşılacağı üzere süre bakımından dış göçler de geçici mahiyette olabilir[161]. Yine bu tanımda, yerleşme niyetine de vurgu yapılmış olması önemlidir. Zira böylece, örneğin yurtdışına yapılan turistik bir gezinin göç sayılıp sayılmayacağı sorunu ile karşılaşılmayacaktır.

Bu noktada, konuyla yakından bağlantılı olduğu için uluslararası göçle ilgili bazı kavramları da açıklamak gerekmektedir. Şöyle ki uluslararası göç sürecinde karşımıza *kaynak (menşe/gönderen) ülke, hedef ülke* ve *transit ülke* olmak üzere üç farklı kavram çıkabilmektedir. IOM kaynak ülkeyi, göçün kaynağı durumundaki ülke olarak[162] olarak; hedef ülkeyi, varılacak ülke olarak[163] ve transit ülkeyi ise hedef ülkeye giderken geçilen ülke olarak[164] tanımlamaktadır.

Uluslararası (dış) göçmen (international migrant) kavramı ise uluslararası bir sınırı geçerek bir ülkeden bir başka ülkeye göç eden kişileri ifade eder[165]. Uluslararası alanda ise göçmen kavramı esasında sadece uluslararası (dış) göçmenleri belirtecek şekilde kullanılmaktadır. Nitekim IOM da genel olarak göçmen kavramını,

---

[157] IOM, **Göç Terimleri Sözlüğü**, s. 57.
[158] Lüthi, s. 3; Özer, s. 11; Yalçın, s. 19; Toksöz, s. 109; Sağlam, s. 34; Adıgüzel, **Göç Sosyoloji**, s. v; Civan/ Gökalp, s. 234; Koçak/ Terzi, s. 172; Doğan/ Yılmaz/ İzmirli, **Yabancılar**, s. 12.
[159] IOM, **Göç Terimleri Sözlüğü**, s. 88; Yalçın, s. 19; Geis, s. 8.
[160] IOM, **Göç Terimleri Sözlüğü**, s. 88. Göç Terimleri Sözlüğü'nde *uluslararası göç* için *sınır ötesi göç* kavramının kullanıldığı da görülmektedir. Bkz. IOM, **Göç Terimleri Sözlüğü**, s. 74.
[161] Ayrıca bkz. Tellal, s. 416; Adıgüzel, **Küreselleşme**, s. 13.
[162] IOM, **Göç Terimleri Sözlüğü**, s. 38, 63.
[163] IOM, **Göç Terimleri Sözlüğü**, s. 41.
[164] IOM, **Göç Terimleri Sözlüğü**, s. 85, 86.
[165] İçduygu/ Erder/ Gençkaya, s. 28 vd; Csepeli/ Örkeny, s. 150; IOM, **Glossary**, s. 112.

sadece uluslararası göçmenleri ifade edecek biçimde kullanmaktadır[166]. Çalışmamızın da II. bölümünden itibaren göçmen kavramı, uluslararası göçmenleri ifade edecek biçimde kullanmıştır.

Eklemek gerekir ki çağımızda ulaşım ve iletişim olanaklarının artması uluslararası göçleri de artırmaktadır[167]. Nitekim BM verilerine göre, göçler son 20 yıldaki hızıyla artmaya devam ederse, dünyadaki uluslararası göçmen sayısının 2050'de 405 milyona ulaşması beklenmektedir[168].

B. Göçmenlerin Sayısına Göre Göçler

Göçmenlerin sayısına göre göçler *bireysel göçler* ve *kitlesel göçler* olarak ikiye ayrılabilir[169].

1. Bireysel Göçler

IOM bireysel göçü (individual migration), bireysel olarak veya aileyle birlikte yapılan göç olarak tanımlamaktadır[170]. Burada bir kişi, kendi kararı uyarınca tek başına veya ailesi ile birlikte göç etmektedir; çok sayıda insanın toplu şekilde yer değiştirme hareketi söz konusu değildir.

2. Kitlesel (Toplu) Göçler

Kitlesel göçte (mass/collective migration) çok sayıda kişinin topluca yer değiştirmesi söz konusudur. Nitekim IOM bu göç türünü, yüksek sayıda ani insan hareketleri olarak tanımlamaktadır[171].

---

[166] Csepeli/ Örkeny, s. 150.
[167] Pries, **Soziologie der Migration**, s. 476; Koçak/ Terzi, s. 170. Örneğin hava yolculuğu 10 içinde % 700 artmış ve bu çerçevede uluslararası turist girişleri son 20 yılda % 100 artmıştır. 2017 BM verilerine göre uluslararası göç ise 1990'da 154 milyon iken daha sonra 258 milyona yükselmiştir. Bkz. Düvell, **Turkey**, s. 3.
[167] Göç İdaresi Genel Müdürlüğü, s. 23.
[168] Göç İdaresi Genel Müdürlüğü, s. 23.
[169] Yalçın, s. 18; Özkan, **Göç**, s. 134.
[170] IOM, **Göç Terimleri Sözlüğü**, s. 14. Aile göçü ise aile birleşimini veya ailenin bütün olarak göç etmesini ifade eder. Bkz. IOM, **Göç Terimleri Sözlüğü**, s. 8.
[171] IOM, **Göç Terimleri Sözlüğü**, s. 59, 85.

Suriye'deki iç savaş sebebiyle Türkiye'ye yönelik göçlerin kitlesel göç biçiminde gerçekleştiğine de dikkat çekmek gerekmektedir. Nitekim ülkemiz bakımından göç konusunu gündem haline getiren de Suriye'den ülkemize doğru yapılan kitlesel göçlerdir.

C. İrade Esasına Göre Göçler ve Göçmenler

Göç, kişinin iradi seçimiyle ortaya çıkabileceği gibi terör, savaş, doğal afetler, kıtlık gibi nedenlerin zorunlu kılmasıyla da ortaya çıkabilir. Bu çerçevede göçler *iradi (gönüllü) göçler* ve *zorunlu göçler* olarak ve göçmenler de *iradi (gönüllü) göçmenler* ve *zorunlu göçmenler* olarak ikiye ayrılabilir[172].

1. İradi (Gönüllü) Göçler ve Göçmenler

IOM tarafından açıkça tanımlanmış olmayan iradi göç (voluntary migration) kavramı, kişilerin herhangi bir baskıya maruz kalmaksızın, kendi seçimleri uyarınca yaptıkları göç olarak tanımlanabilir[173]. Bu göçlerin en tipik örneğini ekonomik göçler oluşturmaktadır[174]. Ancak iradi göçleri sadece ekonomik göçlere indirgemek de doğru değildir; iradi göçler ekonomik göçlerden daha geniş bir kavramı ifade etmektedir[175]. Burada kişiler, daha iyi bir eğitim almak, daha iyi sağlık olanaklarına kavuşmak, daha kaliteli şekilde yaşamak, iyi bir iş bulmak, maddi açıdan refaha erişmek gibi nedenlerle ve tamamen kendi iradi kararları doğrultusunda göç etmektedir[176].

İradi (gönüllü) göçmen ise kendi iradi seçimiyle göç eden kişiler olarak tanımlanabilir. İradi göçmen denilince akla ilk olarak ekonomik göçmenler gelmekte ise de iradi göçmen kavramı, ekonomik nedenlerle göç edenlerden daha geniş bir kitleyi kapsamaktadır[177].

---

[172] Göçmen kavramından söz edebilmek için yer değiştirme hareketinin kişinin kendi iradi seçimiyle gerçekleşmesi gerektiği de ifade edilmektedir. Bkz. Bölüm I, §2, I ve ayrıca Özkan, **Göç**, s. 134.
[173] Koçak/ Terzi, s. 171; Adıgüzel, **Göç Sosyoloji**, s. 21, Ekici/ Tuncel, s. 14.
[174] Adıgüzel, **Göç Sosyoloji**, s. 22. Ayrıca bkz. Adıgüzel, **Küreselleşme**, s. 19; Ekici/ Tuncel, s. 14.
[175] Faist, **Volume**, s. 23.
[176] Balun, s. 28.
[177] Faist, **Volume**, s. 22-25; Faist, **Uluslararası Göç**, s. 50.

2. Zorunlu Göçler ve Göçmenler

IOM zorunlu göçü (forced migration), doğal veya insan yapımı nedenler yüzünden zorunlu olarak gerçekleşen göç olarak tanımlanmaktadır[178]. Burada göç hareketi, iradi bir seçimden kaynaklanmamakta, bir tehdidin sonucu olarak zorunlu bir hal almaktadır.

Zorunlu göçlere mültecilerin ve yerinden edilmiş kişilerin yaptıkları göçler ile doğal afetler, çevresel felaketler, kimyasal ve nükleer kirlilik veya açlık, kuraklık, salgın hastalıklar ya da savaşlar, çatışmalar veya etnik kökene, dine dayalı baskılar nedeni ile yapılan göçler örnek gösterilebilir[179]. Bu çerçevede, Suriye'deki iç savaş sebebiyle ülkemize yapılan göçler de zorunlu göçlerdendir. Zorunlu göç kavramına devletlerin savaş, terör, doğal afetler gibi birtakım olaylar veya durumlar karşısında insanların seçimine bırakmaksızın, zorunlu olarak yaptırdıkları göçler de dahildir[180]. Yine bu çerçevede, mübadele göçleri de zorunlu göçlerdendir[181].

Zorunlu göçmen ise kendi iradi seçimi uyarınca değil de zorunlu nedenler yüzünden göç etmek durumunda kalan kişiler olarak tanımlanabilir. Zorunlu göçmenlerin tipik örneği mülteciler olsa da, bu kavram mültecilerden daha geniş bir kitleyi işaret ettiğine dikkat edilmelidir[182].

Eklemek gerekir ki BM 2023 yılı verilerinde, iç göçler de dahil olmak üzere dünya çapında 103 milyon kişinin göç etmek zorunda kaldığı belirtilmektedir[183].

D. Yasal Statülerine Göçler ve Göçmenler

Göçler, göç hareketinin kaynak ve hedef ülkelerin ve hatta transit ülkenin yasal düzenlemelerine uygun olup olmamasına göre *düzenli (yasal)* ve *düzensiz (yasadışı) göçler* olarak ve bu çerçevede göçmenler de *düzenli (yasal)* ve *düzensiz (yasadışı) göçmenler* olarak ikiye ayrılabilir.

---

[178] IOM, **Göç Terimleri Sözlüğü**, s. 103. Ayrıca bkz. Toksöz, s. 109; Türk-İş, s. 24.
[179] IOM, **Göç Terimleri Sözlüğü**, s. 35-36, 103; Castles/ Miller, s. 144 vd; Balun, s. 28.
[180] Bu hususta bkz. Koçak/ Terzi, s. 170-171.
[181] Balun, s. 28.
[182] Faist, **Volume**, s. 22-25; Faist, **Uluslararası Göç**, s. 50.
[183] Bkz. https://www.unhcr.org/refugee-statistics/ (Erişim Tarihi: 18.02.2024).

1. Düzenli (Yasal) Göçler ve Göçmenler

Düzenli göç (orderly/regular migration), göç hareketinin yasal yollardan yapılmasını ifade eder; yani kişilerin kaynak ülkeden çıkışları, varsa transit ülkeye giriş ve çıkışları ile hedef ülkeye girişleri ve burada kalışları yasal düzenlemelere tamamen uygundur[184]. IOM da düzenli göçü bu şekilde açıklamaktadır[185].

Göç sürecini yasalara uygun olarak gerçekleştiren göçmenleri işaret etmek içinse düzenli göçmen (regular migrant) kavramı kullanılmaktadır. Düzenli göçmen kavramını karşılayacak biçimde *kayıtlı göçmen, yasal göçmen, belgeli göçmen* veya *izinli göçmen* gibi kavramların da kullanılabildiği görülmektedir[186].

2. Düzensiz (Yasadışı) Göçler ve Göçmenler

Her ne kadar yasadışı göç hareketleri aslında yeni bir fenomen olmasa da[187], düzensiz göç (irregular migration) kavramı nispeten yeni bir kavramdır denebilir. Zira bu kavram BM'nin, pasaport ve vize işlemleri için standartlar oluşturmak üzere 1920'de düzenlediği toplantıdan sonra kullanılmaya başlanmıştır[188]. Günümüzde her devlet, kendi göç politikalarına göre göçmen kabul etmekte; göçmenlerin ülkeye girişine niteliksel ve niceliksek sınırlamalar getirmekte ve bu çerçevede göçmenlerin ülkeye serbestçe girişine izin vermemektedir. Devletlerin egemenliği ilkesi de dikkate alındığında, her devlet bu hususta yasal düzenlemelerini kendi politikaları uyarınca belirlemekte serbest olduğun için de düzensiz göç kavramı ülkeden ülkeye değişkenlik gösterebilmektedir[189].

---

[184] Toksöz, s. 110; Adıgüzel, **Göç Sosyoloji**, s. 4; Adıgüzel, **Küreselleşme**, s. 13; Türk-İş, s. 25.
[185] IOM, **Göç Terimleri Sözlüğü**, s. 25-26.
[186] Nitekim IOM da Göç Terimleri Sözlüğü'nde, düzenli göçmen kavramını karşılayacak biçimde kayıtlı göçmen (documented migrant) kavramını kullanmayı tercih etmektedir. Bkz. IOM, **Göç Terimleri Sözlüğü**, s. 56.
[187] Harald W. Lederer/ Axel Nickel, **illegale Ausländerbeschäftigung in der Bundesrepublik Duetschland**, Bonn: Plump, 1997, s. 8.
[188] Lüthi, s. 23; Sühal Şemşit, "Avrupa Birliği Politikaları Bağlamında Uluslararası Göç Olgusu ve Türleri: Kavramsal Bakış", **Yönetim ve Ekonomi**, C. XXV, S. 1, 2018, s. 283; Türk-İş, s. 30-31.
[189] Lüthi, s. 22-23; Ergül, s. 222; Çelikel/ Gelgel, s. 27; İçduygu/ Erder/ Gençkaya, s. 28; Özkan, **Göç**, s. 62; Türk-İş, s. 30-31.

IOM ise düzensiz göçü; kaynak, transit veya hedef ülkenin yasalarına aykırı olarak gerçekleşen göç olarak tanımlamaktadır[190]. Gerçekten de düzensiz göç kavramı hem kaynak, hem hedef, hem de transit ülkeyi ilgilendiren bir kavramdır. Şöyle ki bu kavram kaynak ülke bakımından; ülkeden yasal olmayan yollardan (örneğin geçerli bir pasaportu olmaksızın veya gerekli idari işlemler yapılmaksızın) çıkılmasını ifade eder. Bu kavram transit ülke bakımından ise buraya yasal olmayan yollarla girilmesini veya buradan yasal olmayan yollarla çıkılmasını ifade eder[191]. Hedef ülke bakımından ise, buraya yasal olmayan yollardan girilmesini veya burada yasal olmayan yollardan kalınmasını ya da burada çalışmak için gerekli izin ve belgelere sahip olunmamasını ifade eder[192].

Göç İdaresi Başkanlığı ise düzensiz göçmen kavramını, hedef veya transit ülkeyi Türkiye olarak belirtmek suretiyle tanımlamaktadır. Buna göre Türkiye'ye yasadışı yollardan giren, Türkiye'de yasadışı yollardan kalan veya Türkiye'den yasadışı yollardan çıkan kişiler ile Türkiye'de çalışma izni olmaksızın çalışan kişiler düzensiz göçmendir[193].

Göç hareketinin yasadışı olup olmadığının üç kritere göre değerlendirildiği görülmektedir. Bunlardan ilki *sınır denetimi* olup, bu kriter uyarınca girilmek veya çıkılmak istenen ülkenin sınırından gerekli izin ve belgelere sahip olarak geçilip geçilmediği incelenmektedir. İkinci kriter ise gidilen yerde *kalışın yasal olup olmadığı*nın incelenmesi olup, bu çerçevede vize süresinin aşılıp aşılmadığı veya ikamet izni olup olmadığı irdelenmektedir. Örneğin mülteci statüsünün kaybedilmesi

---

[190] IOM, **Göç Terimleri Sözlüğü**, s. 26. Ayrıca bkz. Toksöz, s. 110; Mehmet Terzioğlu, "The Situation of Turkey Concerning Migration, Illegal Migration, Trafficking in Human Beings and Refugees", **Regional Conference on Migration**, İstanbul, 2004, s. 157.

[191] *İzinsiz/yasadışı giriş (unauthorized/illegal entry)* kavramı Göç Terimleri Sözlüğü'nde, Sınır Aşan Organize Suçlarla Mücadeleye ilişkin BM Sözleşmesi'ni destekleyen Kara, Deniz ve Hava Yoluyla Göçmen Kaçakçılığına Karşı Protokol'ün 3(b) maddesine atıfla giriş yapılan ülkenin yasal giriş koşullarını ihlal ederek sınır geçmek olarak tanımlanmıştır. Bkz. IOM, **Göç Terimleri Sözlüğü**, s. 98 ve ayrıca bkz IOM, **Göç Terimleri Sözlüğü**, s. 51.

[192] Barbara Pusch, "Irreguläre Migration in die Türkei: Facetten, Zahlen und Tendenzen", **Migration und Türkei**, Herausgeber: Barbara Pusch/ Uğur Tekin, Würzburg: Ergon Verlag, 2011, s. 154; Elsepth Guild, "Who is an Irregular Migrant?", **Irregular Migration and Human Rights: Theoretical, European and International Perspectives**, Ed. Barbara Bgusz/ Ryszard Cholewenski/ Adam Cygan/ Erika Szyszczak, Leiden: Martinus Nijhoff Publishers, 2016, s. 3; Adıgüzel, **Küreselleşme**, s. 13; Christina Boswell, "The Politics of Irregular Migration", **EU Migration Law: Legaş Complexities and Political Rationales**, Ed. Loic Azoulai/ Karin de Vries, Oxford: Oxford University Press, 2020, s. 42; IOM, **Göç Terimleri Sözlüğü**, s. 26; Türk-İş, s. 26, 30-31. Ayrıca bkz. Göç İdaresi Genel Müdürlüğü, s. 20; https://www.goc.gov.tr/duzensiz-goc-hakkinda (Erişim Tarihi: 20.10.2020).

[193] Göç İdaresi Genel Müdürlüğü, s. 20, 29.

ile bu göçmenin ülkede kalışı artık yasadışı hale gelebilir. Son kriter ise eğer göçmen gittiği ülkede çalışmaktaysa bu *çalışmanın yasal olup olmadığının incelenmesi* olup bu noktada göçmenin geçerli bir çalışma iznine sahip olup olmadığı irdelenmektedir[194].

Tüm bu açıklamalar çevçevesinde düzensiz göçün aşağıdaki tabloda gösterilen biçimlerde karşımıza çıkabileği sonucuna varılmaktadır[195]:

1. Yasadışı giriş	+	yasadışı kalış	+	yasadışı çalışma
2. Yasadışı giriş	+	yasal kalış	+	yasadışı çalışma
3. Yasadışı giriş	+	yasadışı kalış	+	çalışmama
4. Yasal giriş	+	yasal kalış	+	yasadışı çalışma
5. Yasal giriş	+	yasadışı kalış	+	yasadışı çalışma
6. Yasal giriş	+	yasadışı kalış	+	çalışmama

Tablo 1.1 Düzensiz Göç

Bu tablodan da anlaşılacağı üzere göç sürecinin ülkeye giriş, ülkede kalış veya ülkede çalışma aşamalarının herhangi birinde yasalara aykırılık oluşturduğu noktada bu göç artık düzensiz göç mahiyetine bürünmektedir.

Eklemek gerekir ki düzensiz göç yerine kullanılan başka ifadeler de mevcuttur. Bunlar *gizli göç (clandestine migration), kayıtdışı göç (undocumented migration), izinsiz göç (unauthorized migration)* veya *yasadışı göç (illegal migration)* olarak karşımıza çıkabilmektedir[196]. Göç Terimleri Sözlüğü'nde ise düzensiz göç yerine kullanılan bu ifadelerden bazılarının tanımlarına da yer

---

[194] Lüthi, s. 22-23; Adıgüzel, **Küreselleşme**, s. 139-140; Oğuz Gök, s. 72-73.

[195] Georges Tapinos, "Clandestine Immigration: Economic and Political Issues", **Trends in International Migration**, Paris: OECD, 1999, s 231-232; Yenisey, **Safeguarding**, s. 239 vd. Bu hususta ayrıca bkz. van der Erf, s. 13 vd; Heiner Bielefeldt, "Menschenrechte "irregulärer" Migrantinnen und Migranten", **Illegalität: Grenzen und Möglichkeiten der Migrationspolitik**, Berlin: VS Verlag, 2006, s. 82; Ekşi, **Yabancılar ve Uluslararası Koruma Hukuku**, s. 1; Adıgüzel, **Göç Sosyoloji**, s. 4; Şemşit, s. 281-282; Anna Triandafyllidou/ Sarah Spencer, "Migrants with Irregular Status in Europe: A Multi-faceted and Dynamic Reality", **Migrants with Irregular Status in Europe Evolving Conceptual and Policy Challenges**, Ed. Sarah Spencer/ Anna Triandafyllidou, Switzerland: Springer, 2020, s. 2; Anna Triandafyllidou/ Laura Bartolini, "Understanding Irregularity", **Migrants with Irregular Status in Europe Evolving Conceptual and Policy Challenges**, Ed. Sarah Spencer/ Anna Triandafyllidou, Switzerland: Springer, 2020, s. 12, 14, 15-16.

[196] IOM, **Göç Terimleri Sözlüğü**, s. 26; Pusch, s. 154; Ekşi, **Yabancılar ve Uluslararası Koruma Hukuku**, s. 1; Triandafyllidou/ Bartolini, **Understanding Irregularity**, s. 15; Gabriel Echeverría, **Towards a Systemic Theory of Irregular Migration: Explaining Ecuadorian Irregular Migration in Amsterdam and Madrid**, Switzerland: Springer, 2020, s. 12.

verilmiştir; fakat bu tanımlar incelendiğinde tüm bu ifadelerin esasında aynı şeyi açıkladığı görülmektedir. Nitekim IOM da Göç Terimleri Sözlüğü'nde bu hususu belirtmektedir[197].

Göç sürecini yasal olmayan yollardan gerçekleştiren göçmenleri işaret etmek içinse düzensiz göçmen (irregular migrant) kavramı kullanılmaktadır ve bu kavramı karşılayacak biçimde kayıtdışı göçmen, yasadışı göçmen, belgesiz göçmen, izinsiz göçmen veya kaçak göçmen gibi kavramların da kullanılabildiği görülmektedir. Göç Terimleri Sözlüğü'nde de düzensiz göçmen kavramının yanı sıra *kayıtdışı/belgesiz göçmen (undocumented migrant)* kavramına da yer verilmekte[198]; ancak bu kavramların özdeş oldukları da açıkça belirtilmektedir[199]. Göç Terimleri Sözlüğü'nde ayrıca *yasadışı göçmen (illegal migrant)* kavramı da yer almakta ve burada düzensiz göçmen ve kayıt dışı göçmen kavramlarına atıf yapılmaktadır[200]. Ancak *yasadışı* ifadesi cezai bir anlam taşıdığından ve suçluluğu çağrıştırdığından, bu kavramın kullanılmamasının daha uygun olacağı da belirtilmektedir[201].

Özetlemek gerekirse düzensiz göçmen kavramı bir ülkeye yasal giriş için gerekli belgelere sahip olmadan veya sahte belgeler kullanarak giren göçmenler ile bir ülkeye yasal yollarla giren fakat izin verilmiş kalış süresinin dolmasına rağmen ülkeden çıkış yapmayan veya çalışma izni olmadan çalışan göçmenleri ifade etmektedir[202].

Son olarak belirtmek gerekir ki düzenli ve düzensiz göçmen statüleri arasında da geçişler olabilir. Örneğin bir ülkeye yasalara aykırı şekilde girmiş olsa da daha sonra yapılan işlemler sonucunda ülkede kalışı yasal hale gelen göçmenler artık düzensiz göçmen olarak nitelendirilemeyecektir. Yine, ikamet izninin süresinin dolmasına rağmen ülkeyi terk etmeyen kişiler gibi, ülkeye yasal yollardan girmiş

---

[197] IOM, **Göç Terimleri Sözlüğü**, s. 5-6.
[198] IOM, **Göç Terimleri Sözlüğü**, s. 27, 56.
[199] IOM, **Göç Terimleri Sözlüğü**, s. 27.
[200] IOM, **Göç Terimleri Sözlüğü**, s. 99.
[201] IOM, **Göç Terimleri Sözlüğü**, s. 27. Ayrıca bkz. Türk-İş, s. 27; Şemşit, s. 282.
[202] Lederer/ Nickel, s. 7 vd; Tapinos, s. 231-232; van der Erf, s. 13 vd; Pusch, s. 155; Ekşi, **Yabancılar ve Uluslararası Koruma Hukuku**, s. 1; Şemşit, s. 281; Anna Triandafyllidou/ Spencer, s. 2; Triandafyllidou/ Bartolini, **Understanding Irregularity**, s. 12, 14, 15-16.

olsa da daha sonra bu ülkede kalışı yasalara aykırı hale gelmiş kişiler de olabilir. Bu durumdaki göçmenler ise artık düzensiz göçmen statüsüne girmiş olurlar[203].

E. Süresine Göre Göçler ve Göç Edilen Yerde Kaldıkları Süreye Göre Göçmenler

Göçten söz edebilmek için yer değiştirme hareketinin kalıcı olarak yapılması gerektiğini ifade eden bir görüş olmakla beraber[204], IOM'un da kabul ettiği üzere göç hareketi geçici nitelikte de olabilir. Şu halde süresine göre göçler *geçici* ve *sürekli (kalıcı) göçler* olmak üzere ikiye ayrılabilir[205].

Göçmenler ise göç ettikleri yerde kaldıkları süreye göre *kısa süreli göçmen* ve *uzun süreli göçmenler* olarak ikiye ayrılabilir.

1. Süresine Göre Göçler

a. Geçici Göçler

Geçici göçler (temporary migration), gidilen yere temelli şekilde yerleşme amacı taşımayan, burada bir süre kalınmasının ardından geri dönüşün planlandığı göçlerdir. Belirtmek gerekir ki geçici göç kavramı genelde işçi göçleriyle ilgili olarak kullanılmaktadır. Nitekim IOM da Göç Terimleri Sözlüğü'nde bu kavramı *geçici (işçi) göçü (temporary (labour) migration)* adıyla tanımlamıştır. Göç Terimleri Sözlüğü'nde yer alan tanım uyarınca geçici göç belirli bir süreliğine yabancı bir ülkeye gidip daha sonra kaynak ülkeye geri dönen işçilerin göçtür[206]. Gerçekten de genelde amaç, gidilen yerde çalışıp para biriktirmek olduğundan geçici göç kavramı, işçi göçleri ile özdeşleştirilmiştir. Ancak aslında geçici göç kavramı, işçi göçlerinden daha geniş bir kavram olup sınırlı bir süreyle gerçekleştirilen tüm göçleri kapsar.

Geçici göçler içerisinde özel bir tür olarak mevsimlik göçlere de değinmek gerekmektedir. Mevsimlik göçte, yer değiştirme hareketi her yıl belirli dönemlerde

---

[203] van der Erf/ Jandl/ Reeger, s. 14; Aybay/ Dardağan Kibar, s. 40-41; Şemşit, s. 281; Triandafyllidou/ Bartolini, **Understanding Irregularity**, s. 16.
[204] Bkz. Marshall, s. 685
[205] Toksöz, s. 109; Sağlam, s. 34; Akıntürk, s. 2; Koçak/ Terzi, s. 165.
[206] IOM, **Göç Terimleri Sözlüğü**, s. 33.

gerçekleştirilmektedir[207]. Ülkemizde mevsimlik göçlere örnek olarak pamuk veya fındık toplamak için yapılan göçler gösterilebilir[208].

Geçici göçler özellikle sosyal güvenlik hukuku noktasında önem arz edebilecek niteliktedir. Nitekim, ileride detaylıca açıklanacağı üzere ülkemize 3 ayı geçmemek üzere gönderilen işçiler ülkemizde sosyal sigortalı sayılmamaktadır[209].

b. Sürekli (Kalıcı) Göçler

Esasında IOM bu göç türünü de açıkça tanımlamış değildir. Bununla birlikte sürekli (göç kavramı, kişilerin yaşadıkları yerden başka bir yere temelli şekilde yerleşmek üzere göç etmelerini ifade eder. Sürekli göçler geriye dönmemek üzere yapılırken, geçici göçler belli bir süreyle sınırlıdır ve kişi daha sonra, geldiği yere tekrar dönmektedir[210].

2. Göç Edilen Yerde Kaldıkları Süreye Göre Göçmenler

a. Kısa Süreli Göçmenler

BM'ye göre kısa süreli göçmen (short-term migrant), ikamet ettiği ülkeden en az 3 ay ve en çok 1 yıl için tatil, dinlenme, arkadaş veya akraba ziyareti, tedavi, iş veya dini ziyaretler amacı haricinde ayrılan kişidir[211]. IOM da Göç Terimleri Sözlüğü'nde de kısa süreli göçmeni benzer şekilde tanımlamaktadır[212].

Bu tanıma göre bir göçmenin kısa süreli göçmen sayılabilmesi için gittiği yerde en az 3 ay, en çok 1 yıl kalması gerekmektedir. Buradaki 3 ayın kaynağı belirtilmiş olmamakla beraber kanaatimizce bu süre, genellikle ülkelerin vize süresini 90 günü geçmeyecek şekilde belirlemelerinden ileri gelmektedir.

Kısa süreli göçmenden söz edebilmek için süre kriteri de tek başına yeterli değildir. Nitekim aynı zamanda yer değiştirme hareketinin dinlenme, tatil, arkadaş

---

[207] Sağlam, s. 34; Piotr Plewa, "Seasonal Migration", **The Encyclopedia of Global Human Migration**, Ed. Immanuel Ness, the USA: Blackwell Publishing, 2013, s. 1.
[208] Koçak/ Terzi, s. 169-170.
[209] Bkz. Bölüm III, §2, III.
[210] Koçak/ Terzi, s. 170-171.
[211] United Nations, **Revision 1**, s. 10.
[212] IOM, **Göç Terimleri Sözlüğü**, s. 57. Göç Terimleri Sözlüğü'nin Türkçe versiyonunda bir çeviri hatası bulunmaktadır. Bu sebeple orijinal İngilizce versiyon için bkz. IOM, **Glossary**, s. 198.

veya akraba ziyareti, iş yahut tıbbi tedavi veya dini ziyaret dışında bir nedenle yapılması gerekmektedir. Yani kişide, en az 3 ay süreyle de olsa, gittiği yere yerleşme niyeti bulunmalıdır[213].

Burada şu sorunla karşılaşılmaktadır: 3 aydan kısa süreyle de olsa başka bir yere yerleşmek üzere giden kişilerin statüsü ne olacaktır? Bu kişilerin BM ve IOM'un getirdiği tanımlar uyarınca kısa süreli göçmen sayılması mümkün değildir ve uzun süreli göçmen sayılmaları da zaten mümkün olmayacaktır. O halde bu kişiler göçmen olarak nitelendirilemeyecekler midir? Bu sorunun nasıl çözümleneceği belirsizdir. Kanaatimizce, daha önce de belirttiğimiz üzere, bir kişinin göçmen sayılması için gittiği yerde asgari olarak bir süre geçirmesini aramak yerine esasen bu kişinin o yere, geçici de olsa, yerleşme niyetinin bulunup bulunmadığına bakmak daha doğru olacaktır.

Kısa süreli göçmenlerin yaptığı göç hareketi süre bakımında geçici göç niteliğindedir; zira göçmen, gittiği yere kalıcı şekilde yerleşmemekte, bir süre sonra geldiği yere geri dönmekte veya başka bir yere göç etmektedir.

b. Uzun Süreli Göçmenler

BM'ye göre uzun süreli göçmen (long-term migrant), hedef ülkeyi en az 1 yıl için olağan ikameti haline getiren kişidir[214]. IOM da Göç Terimleri Sözlüğü'nde bu kavramı benzer biçimde tanımlanmaktadır[215]. O halde uzun süreli göçmen, gittiği yerde en az 1 yıl süreyle kalan ve bu gittiği yere yerleşme niyetinde olan kişidir.

Burada dikkat edilmelidir ki uzun süreli göçmenlerin yaptığı göç hareketi geçici veya sürekli nitelikte olabilir. Zira eğer uzun süreli göçmen, gittiği yerde en az bir yıl kaldıktan sonra geldiği yere geri dönüyorsa veya başka bir yere göç ediyorsa bu göç hareketi geçici; eğer gittiği yere kalıcı şekilde yerleşmişse bu göç hareketi sürekli (kalıcı) nitelikte olacaktır.

Bu noktada son olarak, konuyla olan ilgisi nedeniyle transit göçmen kavramına da değinmek gerekmektedir. Transit göçmen üçüncü bir ülkeye varmak

---

[213] Öğrencilerin de kısa süreli göçmenlerden olduğu hakkında bkz. Özkan, **Göç**, s. 137.
[214] United Nations, **Revision 1**, s. 10.
[215] IOM, **Göç Terimleri Sözlüğü**, s. 89.

için bulunduğu ülkeyi olabildiğince kısa sürede terk etmek isteyen yabancılar tanımlanmaktadır[216]. İlk bakışta transit göçmenlerin, transit ülkeyi mümkün olan en kısa sürede terk etme niyetinde olmaları sebebiyle kısa süreli göçmen kategorisine girecekleri düşünülebilecek olsa da, transit ülkede kalış süresinin ne kadar olacağı her somut olayda değişebileceğinden transit göçmenlerin kısa süreli göçmen mi yoksa uzun süreli göçmen mi sayılacakları her somut olaya göre değişecektir.

F. Amacına Göre Göçler ve Göç Etme Amaçlarına Göre Göçmenler

Göçe yol açan nedenleri tasnif ederken ekonomik, siyasi ve çevresel nedenler ile diğer nedenler şeklinde bir sınıflandırma yapmıştık. Bu çerçevede pek tabii ki göçler de nedenlerine göre ele alınıp ekonomik, siyasi veya çevresel nedenlere dayanan göçler ile diğer nedenlere dayanan göçler olarak sınıflandırılabilir. Ancak burada böyle bir inceleme yaparak tekrara düşmek yersiz olacaktır. Bu sebeple göçleri, çalışma alanımızın iş ve sosyal güvenlik hukuku olduğu da gözetildiğinde, istihdam edilmek amacıyla mı yoksa başka bir amaçla mı yapıldığına göre sınıflandırmak daha doğru olacaktır. Buna göre göçler *iş gücü (emek) göçleri* ve *diğer göçler* olarak ikiye ayrılarak incelenebilir. Benzer biçimde, göçmenlerin de göç etme amaçlarına göre *ekonomik göçmenler* ve *diğer göçmenler* olarak ikiye ayrılması mümkündür.

1. Amacına Göre Göçler

a. İşgücü (Emek) Göçleri

IOM'un da belirttiği üzere iş gücü göçleri (labour migration), kişilerin istihdam edilebilmek üzere başka bir yere göç etmeleri olarak tanımlanabilir[217]. Burada kişiler işsizlik sorunundan kaçınmak, hayat koşullarını iyileştirmek, daha çok para kazanmak veya daha iyi çalışma koşullarına kavuşmak gibi nedenlerle başka bir yerde istihdama erişebilmek için göç etmektedir. Literatürde bu göçlere *işçi göçleri* de denilebilmektedir.

Bu noktada *ekonomik göç* kavramına da değinmek gerekir. Ekonomik göçler, yoksulluk, işsizlik, düşük refah seviyesi gibi ekonomik nedenlere dayalı olarak

[216] De Tapia, s. 115.
[217] IOM, **Göç Terimleri Sözlüğü**, s. 49; Türk-İş, s. 24.

gerçekleştirilen göçlerdir[218]. İşgücü göçleri de ekonomik nedenlere dayandığından ekonomik göç kategorisinde yer alıyor olsa da, aslında ekonomik göç kavramı iş gücü göçü kavramından daha geniştir. Nitekim iş gücü göçleri, işçilerin yaptığı göçleri ifade ederken; ekonomik göç sadece işçilerin yaptığı göçlerden oluşmaz. Örneğin kendi adına bağımsız şekilde çalışmak üzere göç eden bir kişi de ekonomik nedenlerle göç etmektedir; ancak burada bir istihdam ilişkisi söz konusu olmayacağından bu göç, iş gücü göçü olarak nitelendirilemez. Yine IOM'un da belirttiği üzere, yatırım amaçlı göçler de ekonomik göçlerdendir; ancak istihdam edilme amacı taşımadıklarından iş gücü göçü olarak kabul edilmemektedir[219].

İş gücü göçlerinin aynı zamanda iradi göçlerden olduğunu da eklemek gerekir[220] ve elbette iş gücü göçleri de iç göç veya uluslararası göç şeklinde gerçekleşebilir. Bununla beraber iş gücü göçlerinin özellikle uluslararası göçler arasında yüksek bir orana sahip olduğunu da eklemek gerekmektedir[221].

İşgücü göçlerinin, göçmenlerin niteliklerine göre *nitelikli (vasıflı)* ve *niteliksiz (vasıfsız) iş gücü* göçleri olarak ikiye ayrıldığı da belirtilmelidir. Nitelikli göçmenler iyi eğitim almış göçmenlerken; niteliksiz göçmenler ise eğitimsiz veya eğitimi belli bir düzeye kadar olan göçmenlerdir. Genellikle nitelikli göçmenler, yüksek ücreti olan ve kariyer yapmaya elverişli işlerde istihdam edilirken; niteliksiz göçmenler ise düşük ücretlerin ödendiği, niteliksiz işlerde istihdam edilmektedir[222].

Bu noktada ayrıca *beyin göçü (brain drain)* kavramına da değinmek gerekir. Bu kavram iyi eğitim görmüş, yetenekli ve yaratıcı kişilerin gelişmiş ülkelere göç etmelerini ifade eder[223]. Beyin göçüne yol açan temel nedenler işsizlik, aldığı eğitime uygun iş bulamamak, çalışma koşullarının kötü olması, daha iyi eğitim alma ve daha iyi araştırma koşullarına sahip olma isteği ile gelişmiş ülkelerin sunduğu imkanlardır[224]. Esasında beyin göçü, ülkeler arasındaki ekonomik ve siyasi eşitsizlik ile de yakından ilgilidir. Zira az gelişmiş ülkelerde eğitim ile istihdam dengesi

---

[218] Çiçekli, **Yabancılar**, s. 202.
[219] IOM, **Glossary**, s. 62.
[220] Tellal, s. 416-417.
[221] Koçak/ Terzi, s. 173-174.
[222] Joel P. Trachtman, "The Role of International Law in Economic Migration", **Society of International Economic Law (SIEL) Inaugural Conference**, 2008, s. 6-7; Şemşit, s. 279.
[223] IOM, **Göç Terimleri Sözlüğü**, s. 24; Besharov/ Lopez, s16; Trachtman, s. 7; Türk-İş, s. 24. Ayrıca bkz. Toksöz, s. 226; Köşer Akçapar, s. 109; Tansel/ Güngör, s. 30; M. Kaya, s. 14-15; Koçak/ Terzi, s. 173; A. Korkmaz, s. 953.
[224] Toksöz, s. 226 vd; Köşer Akçapar, s. 200 vd; Tansel/ Güngör, s. 32; M. Kaya, s. 21-22; Koçak/ Terzi, s. 173.

kurulamadığından, piyasada istihdam edilebilecek olandan çok daha fazla nitelikli iş gücü ortaya çıkmakta ve bu durum da iş gücü fazlalığı yaratmaktadır. Bu kişiler ya işsiz kalır ya da niteliklerine uygun olmayan işlerde çalışmak zorunda kalırlar. Bundan dolayı da niteliklerine uygun işlerde çalışabilecekleri ülkelere göç etmek isterler. Gelişmiş ülkelerdeki ücret ve araştırma olanakları başta olmak üzere iyi çalışma koşulları ise kişileri bu ülkelere doğru çeker[225]. Ayrıca gelişmiş sanayi ülkeleri de, çağımızdaki bilgi temelli ekonomide üstünlüklerini koruyabilmek için nitelikli iş gücünü kendilerine çekmek isterler ve bu kişilere vize, çalışma izni, vergi muafiyeti, sertifika ve diplomaların tanınması gibi konularda kolaylıklar sağlarlar[226].

Özellikle II. Dünya Savaşı sonrasında beyin göçünde hızlı artışlar olduğunu da belirtmek[227] ve günümüzde en çok beyin göçü alan ülkenin ise ABD olduğunu eklemek gerekmektedir[228]. Ülkemiz açısından ise, özellikle son yıllarda hekimlerimizin yoğun biçimde Almanya'ya göç etmeye başladıkları da dikkate alındığında, beyin göçünün ciddi bir tehdit olduğunun da altını önemle çizmek gerekmektedir.

b. Diğer Göçler

İstihdam edilme amacı dışında başka amaçlarla gerçekleştirilen tüm diğer göçler bu gruba girmektedir. Burada göçe yol açan nedenler ekonomik, siyasi, çevresel veya diğer nedenler olabilir. Örnek olarak aile birleşimi için yapılan göçler, eğitim amacıyla yapılan göçler, iklim göçleri (çevresel göç)[229], sığınma arayışıyla yapılan göçler ve mübadele göçleri[230] gösterilebilir.

---

[225] Toksöz, s. 226.

[226] Toksöz, s. 160 vd, 226 vd; Köşer Akçapar, s. 115; Şemşit, s. 279; Agnieszka Weinar/ Amanda Klekowski von Koppenfels, **Highly-Skilled Migration: Between Settlement and Mobility**, Swtizerland: Springer, 2020, s. 39 vd.

[227] Berrak Kurtuluş, "Beyin Göçü: Geçmişte, Günümüzde ve Gelecekte", **İÜHFM**, C. XLVI, 1988, s. 175.

[228] Toksöz, s. 229; Köşer Akçapar, s. 108.

[229] Bu göç türü, çevresel felaketler nedeniyle yapılan göçleri ifade etmektedir. Bkz. Ziya, s. 230. Ayrıca bkz. Ekşi, **İklim Mültecileri**, s. 12 vd; Yılmaz Turgut, s. 288 vd; Tekin, 314 vd.

[230] Bu göçler, bir sözleşme çerçevesinde yapılır ve ilgili ülkelerin nüfusları karşılıklı olarak yer değiştirir. Mübadele göçleri genellikle savaşlardan sonra gerçekleşir ve aynı zamanda zorunlu göçlerdendir. Kurtuluş Savaşı'nın ardından imzalanan Lozan Barış Antlaşması uyarınca Türkiye ve Yunanistan arasındaki mübadele bu göçlere örnek verilebilir. Bkz. Koçak/ Terzi, s. 175 ve ayrıca bkz. Ali Çiftçi, "Cumhuriyetin İlk Yıllarında Mübadillere ve Göçmenlere Yönelik İskân Politikasında Güdülen Siyasal Amaçlar", **Geçmişten Günümüze Göç**, C. II, Samsun: Canik Belediyesi Kültür Yayınları, 2017, s. 1379 vd.

Bu çalışma bakımından asıl önem arz eden göçler iş gücü (emek) göçleridir. Ancak önemle belirtmek gerekir ki göç hareketi iş gücü göçü olarak gerçekleşmese de göçmenin, gittiği ülkede işçi olarak çalışmaya başlamasıyla birlikte elbette bu göçler de artık çalılma konumuzun kapsamına girmiş olacaktır.

2. Göç Etme Amaçlarına Göre Göçmenler

a. Ekonomik Göçmenler

Ekonomik göçmen (economic migrant), kendi isteğiyle ve ekonomik nedenlerden ötürü başka bir yere göç eden kişileri ifade etmek üzere kullanılan bir kavramdır[231]. Bu kavram, kendi isteğiyle ve ekonomik nedenlerle göç eden kişilerin mülteciler gibi ekonomik nedenler dışındaki nedenlerle ve zorunlu olarak göç eden kişilerden ayırt edilmesini de sağlamaktadır[232]. Nitekim uluslararası alanda göçmen kavramı da genellikle, ekonomik nedenlerle göç eden göçmenleri ifade edecek biçimde dar bir anlamda kullanılmaktadır.

IOM da Göç Terimleri Sözlüğü'nde ekonomik göçmen kavramını hayat kalitesini artırmak için kaynak ülkesinden ayrılan kişi olarak tanımlanmakta ve bu kavramın yine istihdam edilmek için ülkesinden ayrılan kişiler için de kullanılabileceği belirtilmektedir. Bunun yanında IOM, ekonomik göçmen kavramının, göçmenlerle mültecileri ayırt etmek için kullanılan bir kavram olduğunu da vurgulamaktadır[233].

Eklemek gerekir ki ekonomik göçmen kavramı, göçmen işçi kavramını çağrıştırıyor olsa da aslında bu kavram, göçmen işçi kavramını da kapsayan, ancak ondan daha geniş bir kavramdır. Zira kendi işini kurmak üzere başka bir yere göç eden kişi de ekonomik göçmendir, ancak göçmen işçi değildir.

---

[231] Adıgüzel, **Göç Sosyoloji**, s. 5; Özel, s. 719.
[232] Akıntürk, s. 3; Adıgüzel, **Küreselleşme**, s. 14; Ziya, s. 232.
[233] IOM, **Göç Terimleri Sözlüğü**, s. 29.

Kendi ülkelerindeki maddi koşullardan daha iyi koşullara sahip olabilmek için ülkemize çalışmaya gelen Iraklı, Afgan, Türkmen veya İranlı göçmenler ekonomik göçmenlere örnek gösterilebilir[234].

b. Diğer Göçmenler

Göçe, ekonomik nedenler dışında çevresel, siyasi, sosyal nedenler başta olmak üzere başka nedenler de yol açabilir. Bu göçmenler de göçe yol açan nedene göre adlandırılabilirler. Örneğin Göç Terimleri Sözlüğü'nde *çevresel göçmen (environmental migrant)* kavramına yer verilmiş ve bu kavram ani veya aşamalı çevresel değişikliklerin hayatlarını olumsuz etkilemesi yüzünden geçici ya da kalıcı olarka yaşadıkları yeri terk eden kişiler olarak tanımlanmıştır[235]. Buna göre çevresel göçmen; çölleşme, erozyon, ormansızlaşma, hava veya su kirliliği, sel, deprem, volkanik patlamalar gibi çevresel felaketler ya da endüstriyel kazalar gibi insan kaynaklı birtakım felaketler nedeniyle göç eden kişilerdir[236]. Mülteciler ise siyasi göçmenlerin tipik örneğini teşkil etmektedir[237].

Göçe yol açan nedenler birden çok da olabilir. Örneğin bir kişi ülkesindeki baskıdan kaçarken bir yandan da daha iyi şartlarda çalışmak istiyor olabilir. Bu gibi durumlar ise ekonomik göçmenlerle diğer göçmenler arasındaki sınırı çizmeyi gerçekten de zorlaştırmaktadır[238]. Bu noktada özellikle Afganistan'dan ülkemize yapılan göçler güzel bir örnek teşkil edebilir. Nitekim ülkemize, hem kendi ülkesindeki siyasi rejim baskısından kurtulmak hem de daha iyi şartlarda çalışmak için gelen Afganların hangi grupta ele alınacağını net biçimde belirlemek zor durmaktadır. Bu örnekte olduğu gibi göçe yol açan birden çok neden olması halinde,

---

[234] Sayılan bu gruplar, TÜİK verilerine göre ülkemizde Suriyeliler dışındaki en büyük göçmen kitlelerini oluşturmaktadır. Bkz. https://data.tuik.gov.tr/Bulten/Index?p=Uluslararasi-Goc-Istatistikleri-2019-33709 (Erişim Tarihi: 09.01.2023); https://data.tuik.gov.tr/Bulten/Index?p=Nufus-ve-Konut-Sayimi-2021-45866 (Erişim Tarihi: 09.01.2023).

[235] IOM, **Göç Terimleri Sözlüğü**, s. 17. Bu konuda ve günümüzde çevresel göçmen kavramı yerine sıkça kullanılmaya başlayan *iklim mültecileri* kavramı hakkında ayrıca bkz. Keane, s. 210 vd; Ziya, s. 230 vd; Balkar Bozkurt, s. 72-73; Ekşi, **İklim Mültecileri**, s. 137 vd; Ekşi, **Yabancılar ve Uluslararası Koruma Hukuku**, s. 165 vd; Yılmaz Turgut, s. 291; Kanlı/ Başköy, s. 22; Massey, **U.S.** , s. 14-15; Tekin, s. 315 vd. Göç Terimleri Sözlüğü'nde bu kavramla ilgili olarak bir de *çevresel nedenlerle yerinden edilen kişiler (environmentally displaced person)* kavramına yer verilmiştir. Bu kavram hakkında bkz. IOM, **Göç Terimleri Sözlüğü**, s. 17.

[236] Ziya, s. 230-231.

[237] Richmond, s. 16.

[238] Özel, s. 719.

göçte ağırlıklı olarak hangi nedenin rol oynadığını belirleyerek bir sonuca ulaşmak makul bir çözüm olabilir.

Bu çalışma çerçevesinde söz konusu ayrım bakımından asıl önem arz eden göçmenler ekonomik göçmenlerdir. Ancak, her ne kadar ekonomik sebeplerle göç etmemiş olsa da işçi olarak çalışmaya başlamasıyla beraber diğer göçmenlerin de konumuzun kapsamına gireceğini de eklemek gerekir.

G. Hareket Şekline Göre Göçler

Geçici göçler, göç hareketinin şekline göre bazı ayrımlara tabi tutulabilmektedir. Aşağıda bu ayrımlar ele alınacaktır.

1. Dönüş Göçü

Dönüş göçü (return migration), göçmenlerin terk ettikleri yerlere çeşitli nedenlerden dolayı tekrar yerleşmek üzere geri dönmeleri olarak tanımlanmaktadır[239]. IOM ise dönüş göçünü, bir kimsenin en az bir yılını başka bir ülkede geçirip kaynak ülkesine geri dönmesi olarak tanımlamakta ve bu göçün iradi veya zorunlu olabileceğini ifade etmektedir[240]. IOM ayrıca dönüş göçünün bir ülkenin siyasi sınırları dahilinde gerçekleşebileceğini de belirtmektedir[241].

Bu noktada hemen belirtmek gerekir ki vatandaşı olduğu bir ülkeden bir başka ülkeye göç eden ve burada bir süre yaşayıp da geri dönen bir kişinin bu yer değiştirme hareketi bir göç olarak kabul edilse de; kişi, vatandaşı olduğu ülke bakımından uluslararası alandaki anlamıyla *göçmen* olarak nitelendirilemez[242]. Zira

---

[239] Faist, **Volume**, s. 18-19; Masja van Meeteren/ Godfried Engbersen/ Erik Snel/ Marije Faber, "Understanding Different Post-Return Experiences The Role of Preparedness, Return Motives and Family Expectations for Returned Migrants in Morocco", **Comparative Migration Studies**, V. II, N. 3, 2014, s. 337; Tuncay Bilecen, " Geri Dönüş Göçüne Etki Eden Faktörler: Göç Literatürüne Eleştirel Bir Bakış", **Uluslararası Sosyal Araştırmalar Dergisi**, C. XI, S. 56, Nisan 2018, s. 138, 140 vd.

[240] IOM, **Göç Terimleri Sözlüğü**, s. 24; Türk-İş, s. 25; Toksöz, s. 109.

[241] IOM, **2019 Return and Reintegration Key Highlights**, Ceneva: International Organization for Migration Publishing, 2020, s. ix.

[242] Benzer yönde bkz. Anderson, s. 1.

uluslararası alandaki anlamıyla göçmen kavramı yabancılık unsuruna da vurgu yapan bir kavramdır[243].

2. Kademeli (Adımlı) Göç

Kademeli göç (step migration), bir kişinin asıl göç etmek istediği yere gitmeden önce kendisine daha yakın bir veya birkaç yere göç etmesidir[244]. İç göçlerde bu durum köyden kasabaya, kasabadan banliyöye, banliyöden kente doğru aşamalı olarak gerçekleşebilir[245]. Uluslararası göçlerde ise hedef ülkeye gitmeden önce bir başka ülkeye göç etmek şeklinde gerçekleşir[246].

Bu noktada literatürde sıkça rastlanan *transit göç* kavramı da ele alınmalıdır. Transit göç esasında muğlak ve de politik bir kavramdır ve genellikle düzensiz göçle ilişkilendirilerek kullanılmaktadır[247]. Yine de bu kavram, kişinin asıl hedef ülkesine gidene dek güzergahı üzerindeki diğer ülkelerden geçişi, bu ülkelerde geçici olarak konaklaması olarak tanımlanabilir[248]. BM Avrupa Ekonomik Komisyonu (UN/ECE) ise transit göçü, nihai hedef ülkeye göç etme olasılığını artırmak için önce başka bir ülkeye göç etmek olarak tanımlamıştır[249].

Transit göçün geçici nitelikte olduğu ve göçmenin asıl hedefinin başka bir ülke olduğu vurgusu önemlidir[250]. Ancak göçmenin fikir değiştirmesi, sınır geçmeye çalışırken yakalanması, yeni bir göçe cesaret edememesi, transit ülkede iş bulması

---

[243] Bkz. §2, I ve §2, V.
[244] IOM, **Göç Terimleri Sözlüğü**, s. 7; Faist, **Volume**, s. 19; Bostan, s. 4; Balun, s. 24.
[245] Balun, s. 27.
[246] IOM, **Göç Terimleri Sözlüğü**, s. 7.
[247] Düvell, **Transit**, s. 415-417, 422; Michael Collyer/ Franck Düvell/ Hein de Haas, "Critical Approaches to Transit Migration", **Population, Space and Space**, XVIII, S. 4, 2012, s. 407 vd; Marieke Wissink/ Franck Düvell/ Anouka van Eerdewijk, "Dynamic Migration Intentions and the Impact of Socio-Institutional Environments: A Transit Migration Hub in Turkey", **Journal of Ethnic and Migration Studies**, V. XXXIX, N. 7, 2013, s. 1091; Michael Collyer/ Franck Düvell/ Hein de Haas/ Irina Molodikova, "Introduction Transit Migrations and European Spaces", **Transit Migration in Europe**, Ed. Franck Düvell/ Irina Molodikova/ Michael Collyer, Amsterdam: Amsterdam University Press, 2014, s. 13; Şemşit, s. 284-285; Tepealtı, s. 126-127; Şişman/ Balun, s. 65. Ayrıca bkz. Bkz. IMISCOE, **Transit, Migration and Politics Trends and Constructions on the Fringes of Europe**, 2008, s. 1.
[248] Irina Ivakhniouk, "Analysis of the Economic, Social, Demographic and Political Basis of Transit Migration in Russia", **Regional Conference on Migration**, İstanbul, 2004, s. 22; İçduygu, **Transit Country**, s. 180; İçduygu, **Transit Göç**, s. 283; Şişman/ Balun, s. 65; Doğan/ Yılmaz/ İzmirli, **Yabancılar**, s. 12.
[249] UN/ECE: United Nations Economic Commission for Europe, **International Migration Bulletin**, N. 3, Geneva: United Nations, 1993, s. 7-8.
[250] İçduygu, **Transit Country**, s. 180; Şişman/ Balun, s. 65. Ayrıca bkz. Ivakhniouk, s. 22; Wissink/ Düvell/ Eerdewijk, s. 1087, 1091.

gibi faktörler göçün niteliğini de değiştirebilmekte ve transit ülkeyi hedef ülke konumuna getirebilmektedir[251].

BM İnsan Hakları Yüksek Komiserliği ise bu terimin genel olarak kabul edilen bir tanımı olmasa da, çoğunlukla nihai bir varış noktasına ulaşmak amacıyla bir veya daha fazla ülkede geçici olarak kalınması anlamında kullanıldığını; ancak yine de, "geçicilik" kavramının "zorlayıcı" nitelikte olduğunu belirtmektedir[252]. Nitekim transit göçte amaç, hedef ülkeye mümkün olan en kısa süre içerisinde ulaşmaktır ve bu nedenle göçmenler, transit ülkede kalış süresini minimum seviyede tutmaya çalışırlar. Ancak hedef ülkenin sıkı göç politikaları, vize almanın zorluğu, ekonomik gereksinimler gibi faktörler transit ülkede kalış süresini arttırabilir ve bu durumda geçicilik kavramına bir sınır çekmek zorlaşmaktadır[253].

IOM ise transit ülkeyi göç akınlarının içinden geçtiği ülke olarak tanımlamaktadır[254]. Ancak IOM transit göç kavramını kullanmamaktadır. IOM'un göç tanımları incelendiğinde; bir ülkeye göç etmeden evvel başka bir ülkeye göç ediliyorsa burada *kademeli/adımlı* göç söz konusu olmaktadır. O halde literatürde transit göç olarak kullanılan kavramın aslında IOM'un kademeli/adımlı göç olarak kullandığı kavrama tekabül ettiği sonucuna ulaşmak yanlış olmayacaktır.

Burada son olarak *ikincil göç (secondary migration)* kavramına da değinmek gerekmektedir. İkincil göç, kademeli göçe benzemekle birlikte bundan daha farklı bir kavramdır. Bu kavram, mülteci ve sığınmacılarla özdeşleşmiş olarak kullanılmakta olup, bu kişilerin etkili koruma bulamaması gibi nedenlerle başka bir ülkeye göç etmelerini ifade etmektedir[255].

---

[251] Wissink/ Düvell/ Eerdewijk, s. 1088; Şişman/ Balun, s. 65-66.
[252] The United Nations High Commissioner for Human Rights, **Report of the Office of the United Nations High Commissioner for Human Rights**, 2016, prg 5.
[253] Ivakhniouk, s. 22; Reyhan Atasü Topçuoğlu, "Göç Yazınındaki Düzenli ve Düzensiz Göç Kavramları: İnsan Hakları Temelinde Bir Kavramsal Sorgulama", **İnsan Hakları Yıllığı**, C. XXXIV, 2016, s. 6; Şişman/ Balun, s. 66.
[254] IOM, **Göç Terimleri Sözlüğü**, s. 86.
[255] IOM, **Göç Terimleri Sözlüğü**, s. 45; Türk-İş, s. 24, 28.

3. Dairesel (Döngüsel) Göç

IOM bu dairesel göçü (circular/recurrent migration) ülkeler arasında, geçici veya kalıcı biçimde gerçekleşen, akışkan insan hareketleri olarak tanımlanmaktadır[256]. Bu tür göçler ekonomik nedenlere dayanmaktadır. Burada göçmen, gittiği ülkede bir süre çalıştıktan sonra kendi ülkesine geri dönecektir. Hedef ülkeye genelde tekrarlanan göçler yapılır. Böylece hayat akışı kaynak ve hedef ülke arasında bir döngüde seyreder[257]. Mevsimlik göçler bu göç türünün en güzel örneğidir[258]. Ancak her ne kadar göçmende hedef ülkeye temelli şekilde yerleşme niyeti olmasa da, göçmen daha sonra buraya temelli olarak yerleşme kararı da alabilir[259].

20. yüzyıldaki göç hareketlerinin ilk zamanlarının, yabancı bir ülkeye temelli yerleşmenin önündeki yasal ve kültürel engellerle dil bariyeri de dikkate alındığında, döngüsel olma eğiliminde olduğu ve göçmenlerin defalarca kaynak ve hedef ülkeler arasında hareket ettikleri; l973'te Avrupa ülkelerinin işçi alım programlarını durdurması ile döngüsel göçün de durduğu doktrinde ifade edilmektedir[260].

V. Göçmen ve Yabancı Kavramları Arasındaki İlişkisi

Daha evvel de belirtildiği üzere en geniş anlamıyla göçmen kavramı, bir ülkenin vatandaşı olmayan kişileri ifade etmek üzere kullanılmaktadır[261]. Göçmen kavramının şekildeki kullanımına daha ziyade Anglo-Sakson ülkelerinde rastlanmaktadır. Kıta Avrupası'nda ise *yabancı* kavramının kullanılması daha yaygındır[262]. Örneğin Alman mevzuatında da yabancı (Ausländer) kavramı kullanılmaktadır. Göçmen kavramıyla olan bu yakın ilişkisi nedeniyle aşağıda yabancı kavramı üzerinde durulacaktır.

---

[256] IOM, **Göç Terimleri Sözlüğü**, s. 24.
[257] Faist, **Volume**, s. 19; Faist, **Uluslararası Göç**, s. 43; Şemşit, s. 280; Zvezda Vankova, **Circular Migration and the Rights of Migrant Workers in Central and Eastern Europe The EU Promise of a Triple Win Solution**, Switzerland: Springer, 2020, s. 6.
[258] Faist, **Volume**, s. 19; Faist, **Uluslararası Göç**, s. 43.
[259] İçduygu, **Transit Göç**, s. 284-285; Balun, 27.
[260] Massey, **U.S**, s. 4.
[261] Anderson, s. 1-2.
[262] Çiçekli, **Yabancılar**, s. 202; Ö. Yıldız,10.

A. Yabancı Kavramının Tanımı

Yabancı kavramı en sadece biçimde bir devletin vatandaşlığını taşımayan kişiler olarak tanımlanabilir[263]. IOM da yabancı kavramını bu şekilde tanımlamaktadır[264].

Hukukumuzda, Anayasa'nın 66. maddesinin ilk fıkrasında Türkiye Cumhuriyeti Devleti'ne vatandaşlık bağıyla bağlı olan herkesin Türk olduğu belirtilmektedir. Yabancı kavramı ise YUKK'ta (m. 3/1/ü) ve YUKK Yönetmeliği'nde (m. 3/1/ll) Türkiye Cumhuriyeti Devleti'yle vatandaşlık bağı olmayan kişi olarak tanımlanmaktadır.

Alman hukukunda ise yabancı kavramı İkamet Kanunu (AufenthG)'nun 2. maddesinin ilk fıkrası uyarınca Anayasa'nın 116. maddesinin ilk fıkrasında tanımlandığı şekilde Alman olmayan kişi olarak tanımlanmaktadır. Anaysa (Grundgesetz)[265]'nın 116. maddesinin ilk fıkrasında *Alman* kavramı ise Alman vatandaşlığına sahip olanlar ya da Alman soyundan olup da 31 Aralık 1937 tarihindeki Alman İmparatorluğu sınırları içinde kabul edilmiş mülteciler ya da sürgün edilenler ile bunların eşi ya da füruu olarak tanımlanmaktadır. Bu tanımlamadan hareketle Alman kavramının, Alman vatandaşlığından daha geniş bir kavram olarak ele alınmış olduğu; bu kavram ile sadece Alman vatandaşlarının değil, bunun yanında Alman soyundan olanların belirtilmek istendiği görülmektedir[266].

---

[263] Balkar Bozkurt, s. 44-45. Yabancılar hukuku kitaplarında yabancı kavramının tanımı için Devletler Hukuku Enstitüsü'nün 1892 yılında yapılan Cenevre Toplantısı'nda yaptığı tanımdan yola çıkıldığı hakkında bkz. Aybay/ Dardağan Kibar, s. 12; Doğan/ Yılmaz/ İzmirli, **Yabancılar**, s. 4-5. Enstitü ise yabancı kavramını, bir devletin ülkesinde bulunup da o devletin vatandaşlığını iddia etmeye hakkı olmayan kişi olarak tanımlamıştır. Bu tanım ve buna getirilen eleştiriler için bkz. Gülören Tekinalp, **Türk Yabancılar Hukuku**, 7. Baskı, İstanbul: Beta Yayınları, 2002, s. 6; Aybay/ Dardağan Kibar, s. 12-13; Çelikel/ Gelgel, s. 16; Çiçekli, **Yabancılar**, s. 24; Özkan, **Göç**, s. 89; Doğan/ Yılmaz/ İzmirli, **Yabancılar**, s. 5; Ö. Yıldız, 4; Ergül, s. 214-215; Balkar Bozkurt, s. 44-45.

[264] IOM, **Göç Terimleri Sözlüğü**, s. 97.

[265] Bkz. https://www.gesetze-im-internet.de/gg/BJNR000010949.html (Erişim Tarihi: 26.11.2022).

[266] Otto Model/ Klaus Müller, **Grundgesetz für die Bundesrepublik Deutschland**, 11. Auflage, Köln: Carl Heymanns Verlag KG, 1996, s. 764; Klaus Rennert, "Art 16: Erwerb des Deutschenstatus", **Grundgesetz Mitarbeiterkommentar und Handbuch Band II**, Herausgeber: Dieter C. Umbach/ Thomas Clemens, Heidelberg: C. F. Müller Verlag, 2002, s. 1467; Ingo von Münch, **Die deutsche Staatsangehörigkeit: Vergangenheit – Gegenwart – Zukunft**, Berlin: De Gruyter Recht, 2007, s. 109; Holger Hoffmann, "Gesetz über den Aufenthalt, die Erwerbstätigkeit und die Integration von Ausländern im Bundesgebiet (Aufenthaltsgesetz-AufentG): Kapitel 1. Allgemeine Bestimmungen", **Ausländerrecht**, Herausgeber: Rainer Hofmann/ Holger Hoffmann, Baden-Baden: Nomos, 2008, s. 64; Stefanie Schmal, "Art 116", **Grundgesetz**, Herausgeber: Helge Sodan, 3. Auflage, München: C. H. Beck, 2015, s. 758, 759; Fabian Wittreck, "Art 116: Deutsche in Sinne des

Alman vatandaşları dışında Anayasa'nın 116. maddesinin ilk fıkrasında belirtilen diğer grup ise kısaca "Statusdeutsche" olarak da adlandırılmış ve bu kişiler Ausländer (yabancı) kavramı içerisinde ele alınmamışlardır[267]. Nitekim daha sonra Statusdeutsche olarak adlandırılan bu kişilerin tümüne Alman vatandaşlığı da verilmiştir[268]. Vatandaşlık Kanunu (Staatsangehörigkeitsgesetz/kısaca StAG)[269]'nun ilk maddesinde ise bu Kanun almanında Alman kavramının ise Alman vatandaşlığına sahip olan kişi olarak tanımlandığı belirtilmiştir.

Bu açıklamalar uyarınca yabancı kavramının temelde vatandaşlık bağı üzerinden tanımlandığı görülmektedir. O halde yabancının kim olduğunun tespiti, vatandaşın kim olduğunun tespiti ile ilgilidir[270]. Vatandaşlık ise bir kimsenin belli bir devlete aidiyetini belirten bir kavram olup[271], kişinin belli bir devletle arasındaki karşılıklı hak ve yükümlülükleri düzenleyen hukuki bağı işaret eden bir hukuki statü

Grundgesetz, Wiedereinbürgerung", **Grundgesetz Kommentar-Band III Artikel 83-146**, Herausgeber: Horst Dreier, 3. Auflage, Tübingen: Mohr Siebeck, 2018, s. 1350 vd; J. Masing/ M. Kau, "Art 116", **Grundgesetz Band 3 Art. 83-146**, Herausgeber: Hermann V. Mangoldt/ Friedrich Klein/ Christian Starck, 7. Auflage, München: C. H Beck, 2018, s. 1847; Juliane Kokott, "Art 116", **Grundgesetz**, Herausgeber: Michael Sachs, 9. Auflage, München: C. H. Beck, 2021, s. 2255; Thomas Gnatzy, "Art 116", **Grundgesetz Kommentar**, Herausgeber: Bruono Schmidt-Bleibtreu/ Franz Klein/ Hans Hofmann/ Hans-Günter Henneke, 15. Auflage, Berlin: Carl Heymanns Verlag, 2022, s. 3298-3299.

[267] Rennert, s. 1467, 1470; Münch, s. 110; Frank Wenger, "AufenthG § Begriffsbestimmungen", **Kommentar zum Zwanderungsrecht**, Herausgeber: Chrsitian Storr/ Frank Wenger/ Simone Eberle/ Rainer Albrecht/ Karsten Harms/ Christine Kreuzer, 2. Auflage, Stuttgart: Boorberg Verlag, 2008, s. 8; Günter Renner/ Hans-Georg Maaßen, "Teil II: Art. 116 GG Deutscher, Wiedereinbürgerung", **Staatsangehörigkeitsrecht**, 5. Auflage, Herausgeber: Kay Hailbronner/ Günter Renner/ Hans-Georg Maaßen, München: C. H. Beck, 2010, s. 292 vd; Christian Hillgruber, "Art 116", **Grundgesetz Kommentar**, Herausgeber: Volker Epping/ Christian Hillgruber, 2. Auflage, München: 2013, s. 1822; Schmal, s. 758, 759; Wittreck, s. 1371, 1374; Masing/ Kau, s. 1851; Kokott, s. 2255; Hans D. Jarass/ Martin Kment, **Grundgesetz für die Bundesrepublik Deutschland Kommentar**, 16. Auflage, München: C. H. Beck, 2020, s. 1273; Kay Hailbronner, **Asyl- und Ausländerrecht**, 5. Auflage, Stuttgart: Verlag W.Kohlhammer, 2021, s. 4, rn 7; Johannes Eichenhofer, "Gesetz über den Aufenthalt, die Erwerbstätigkeit und die Integration von Ausländern im Bundesgebiet (AufentG): Kapitel 1 Allgemeine Bestimmungen", **Ausländerrecht**, Herausgeber: Winfried Kluth/ Andreas Heusch, 35. Auflage, München: C. H. Beck, 2022, rn 5; Gnatzy, s. 3301; Michael Antoni, "Art 116", **Grundgesetz für die Bundesrepublik Deutschland Handkommentar**, Herausgeber: Dieter Hömig/ Heinrich Amadeus Wolff, 13. Auflage, Baden-Baden: Nomos, 2022, s. 919; Klaus Dienelt/ Julian A. Nusser, "AufenthG § 2 Begriffsbestimmungen", **Ausländerrecht**, Herausgeber: Jan Bergmann/ Klaus Dienelt, 14. Auflage, München: C. H. Beck, 2022, rn 13.

[268] Rennert, s. 1477; Münch, s. 113; Hillgruber, s. 1824; Wittreck, 1372, 1374; Kokott, s. 2258; Gnatzy, s. 3305.

[269] Bkz. https://www.gesetze-im-internet.de/stag/BJNR005830913.html (Erişim Tarihi: 25.11.2022).

[270] Çelikel/ Gelgel, s. 16; Ö. Yıldız, 4, 12.

[271] Ergin Nomer, **Türk Vatandaşlık Hukuku**, 31. Baskı, İstanbul: Filiz Kitabevi, 2023, s. 3, 18; B. Bahadır Erdem, **Türk Vatandaşlık Hukuku**, 9. Baskı, İstanbul: Beta Yayınları, 2022, s. 3.

olarak tanımlanmaktadır[272]. Şu durumda, bir devlete vatandaşlık bağı ile bağlı olmayan herkes, o devlet açısından yabancı statüsünde olacaktır[273].

Sonuç itibariyle Türkiye Cumhuriyeti Devleti açısından, Türk vatandaşı olmayan herkes yabancı statüsündedir[274]. Aynı şekilde Alman Federal Cumhuriyeti açısından da Alman vatandaşı olmayan herkes yabancı statüsünde olacaktır[275].

Son olarak ifade etmek gerekir ki tüzel kişiler de yabancı statüsünde olabilir[276]. Ancak çalışma konumuz tüzel kişileri içermediğinden, burada tüzel kişilerle ilgili açıklamalara yer verilmemiştir.

B. Yabancı Kavramının Kapsamı

Yabancı kavramı her ne kadar öncelikle yabancı devlet vatandaşlarını çağrıştırsa da, bu kavramın kapsamı çok daha geniştir. Örneğin hiçbir devletin vatandaşı olmayan bir kişi de, bir mülteci de yabancı statüsündedir[277]. Aşağıda yabancı kavramının kapsamı, mevzuatımızda yer alan sınıflandırmalardan hareketle ele alınacaktır[278]. Yine AB mevzuatı da göz önüne alınarak Alman mevzuatı

---

[272] Fritz Sturm/ Gudrun Sturm, **Das deutsche Staatsangehörigkeitsrecht**, Franfurt am Main-Berlin: Verlag für Standesamtsene, 2001, s. 100; E. Nomer, **Türk Vatandaşlık Hukuku**, s. 19 vd; Erdem, s. 3, 8; Vahit Doğan/ Alper Çağrı Yılmaz/ Lale Ayhan İzmirli, Türk **Vatandaşlık Hukuku**, 19. Baskı, Ankara: Rehber Yayınevi, 2023, s. 10-11. Önemli olan, kişinin bir devletle arasındaki kültürel, psikolojik veya sosyolojik bağ değil hukuki bağdır ve bu bağ da vatandaşlıktır. Bir kişinin bir devlet için yabancı statüsünde olup olmadığı da işte bu hukuki bağa, yani vatandaşlığa göre tespit edilir. Bkz. Aybay/ Dardağan Kibar, s. 16 vd. Yabancılığın tespitine sosyolojik açıdan yaklaşan ve vatandaşlık bağından ziyade bir devletle kurulan fiili bağlara göre yorum yapan bir görüş de mevcuttur. Bu görüş hakkında ve bu görüşün eleştirisi için bkz. Aybay/ Dardağan Kibar, s. 17 vd.

[273] Aybay/ Dardağan Kibar, s. 16; Çelikel/ Gelgel, s. 17; Erdem, s. 3; Doğan/ Yılmaz/ İzmirli, **Yabancılar**, s. 7.

[274] Nuray Ekşi, **Yabancılar Hukukuna İlişkin Temel Konular**, 3. Baskı, İstanbul: Beta Yayınları, 2011, s. 1; Doğan/ Yılmaz/ İzmirli, **Yabancılar**, s. 7.

[275] Münch, s. 123; Dominik Bender/ Ines Welge/ Stefan Keßler, "AufenthG § 2 Begriffsbestimmungen", **Ausländerrecht**, Herausgeber: Rainer M. Hofmann, 2. Auflage, Baden: Nomos, 2016, rn 2; Bertold Huber, "AufenthG § 2 Begriffsbestimmungen", **Aufenthaltsgesetz/Asylgesetz**, Herausgeber: Bertold Huber/ Johanna Mantel, 3. Auflage, München: C. H. Beck, 2021, rn 2; Andreas Dietz, **Ausländer- und Asylrecht**, 4. Auflage, Baden-Baden: Nomos, 2021, s. 36; Matthias Beiderbeck, "AufenthG § 2 Begriffsbestimmungen", **Migrations- und Integrationsrecht**, Herausgeber: Andreas Decker/ Johann Bader/ Peter Kothe, 13. Auflage, München: C. H. Beck, 2022, rn 1.

[276] Tekinalp, s. 7, 54 vd; Çelikel/ Gelgel, s. 16; Doğan/ Yılmaz/ İzmirli, **Yabancılar**, s. 21.

[277] Münch, s. 123; Hoffmann, s. 64; Bender/ Welge/ Keßler, rn 3; Beiderbeck, **AufenthG § 2**, rn 1; Dienelt/ Nusser, rn 15; J. Eichenhofer, rn 5; Ekşi, **Yabancılar ve Uluslararası Koruma Hukuku**, s. 39; Çelikel/ Gelgel, s. 16.

[278] Bu konuda bkz. Tekinalp, s. 6; Aybay/ Dardağan Kibar, s. 22 vd; Çiçekli, **Yabancılar**, s. 24; Ekşi, **Yabancılar Hukuku**, s. 1; Nuray Ekşi, "İnsan Hakları Avrupa Mahkemesi Kararlarında Sığınmacı ve Mültecilerin Türkiye'den Sınırdışı Edilmelerini Engelleyen Haller", **İstanbul Barosu Dergisi**, C.

incelendiğinde de buna paralel ayrımlar olduğu görülmektedir. Aşağıda yabancı kavramı içerisinde yer alan bu alt kavramlar incelenecektir.

1. Yabancı Devlet Vatandaşları

Yabancı bir devletin vatandaşlığını taşıyan kişiler elbette ki yabancı kavramı içerisinde yer alırlar[279]. Ancak dikkat edilmelidir ki bir kişi aynı anda birden çok devletin vatandaşı olabilir. Şu halde bir kişinin Türk hukuku açısından yabancı sayılabilmesi için bu vatandaşlıkları arasında Türk vatandaşlığının bulunmaması gerekir. Nitekim mahalli vatandaşlık, yabancı devlet vatandaşlığına tercih edilmektedir[280]. Ayrıca, birden çok devletin vatandaşlığını taşıyan kişilerin, vatandaşlığını taşıdıkları devletler açısından yabancı statüsünde olmayacakları gerek 1930 tarihli Lahey Sözleşmesi'nin (Uyrukluk Yasalarının Çatışmasıyla İlgili Bazı Sorunlara İlişkin Sözleşme) 3. maddesinde, gerekse de 1997 tarihli Vatandaşlık Konusunda Avrupa Sözleşmesi'nin 3. maddesinde belirtilmiştir. Bu doğrultuda 5718 sayılı Milletlerarası Özel Hukuk ve Usul Hukuku Hakkında Kanun (MÖHUK)[281] uyarınca da, bir kişinin birden çok vatandaşlığı varsa ve bu kişi aynı zamanda Türk vatandaşı ise, uygulanacak hukukun vatandaşlık esasına göre tespit edildiği durumlarda bu kişi hakkında Türk hukuku uygulanacaktır (m. 4/1/b). O halde birden çok vatandaşlığı olan ve bunlar arasında Türk vatandaşlığı da bulunan bir kişi Türk hukuku açısından yabancı değil, Türk vatandaşı olarak kabul edilecektir[282].

Burada, uygulamada *Mavi Kartlılar* olarak bilinen yabancılara da değinmek gerekir. Bu kişiler doğumla Türk vatandaşlığı kazanan ancak daha sonra çıkma izni almak sureti ile Türk vatandaşlığından çıkan ve böylece yabancı statüsüne giren kişilerdir. Bu kişilere *imtiyazlı yabancılar* da denilmektedir[283]. Nitekim Türk Vatandaşlığı Kanunu'nun (kısaca TVK) 28. maddesi uyarınca bu kişilere, diğer

---

LXXXII, S. 6, 2008, s. 2807; Özkan, **Göç**, s. 89; Doğan/ Yılmaz/ İzmirli, **Yabancılar**, s. 7 vd; Ö. Yıldız, 5, 7, 10; Ergül, s. 268; Balkar Bozkurt, s. 45.

[279] Aybay/ Dardağan Kibar, s. 22; Doğan/ Yılmaz/ İzmirli, **Yabancılar**, s. 7.

[280] E. Nomer, **Türk Vatandaşlık Hukuku**, s. 35 vd; Ekşi, **Yabancılar Hukuku**, s. 4; Ekşi, **Yabancılar ve Uluslararası Koruma Hukuku**, s. 38; Doğan/ Yılmaz/ İzmirli, **Yabancılar**, s. 7; Ö. Yıldız, 5. Almanya'da da bir Alman vatandaşının başka bir devletin vatandaşlığına da sahip olması durumunda, bu kişi yabancı olarak sayılmamaktadır. Bkz. Hoffmann, s. 64.

[281] Resmi Gazete Tarihi ve Sayısı: 12.12.2007 – 26728.

[282] Ergül, s. 218.

[283] Çelikel/ Gelgel, s. 29.

yabancılara tanınmamış olan birtakım haklar verilmiştir[284]. Anılan maddenin 6. fıkrası uyarınca bu kişiler için, talep etmeleri halinde Mavi Kart düzenlenir ve yine anılan maddenin 7. fıkrası uyarınca, kendilerine tanınan hakları kullanabilmek için Mavi Kartı ibraz etmeleri yeterlidir. Mavi Kartlıları yabancı devlet vatandaşları başlığının altında inceleme sebebimiz ise TVK'nın 25. maddesinin ilk fıkrasının b bendi uyarınca bu kişilerin Türk vatandaşlığından çıkabilmeleri için yabancı bir devletin vatandaşlığını kazanmış olmaları ya da kazanacaklarına dair indandırıcı belirtilerin olması şartının aranmasıdır. TVK'nın 26. maddesine göre ise bu kişiler, kendilerine tanınan süre içerisinde yabancı devlet vatandaşlığını kazanamamışlar ise Türk vatandaşlığından çıkma işlemleri gerçekleştirilmez. Yani, ilgili kişi yabancı bir devletin vatandaşlığı kazanamazsa Türk vatandaşı olarak kalmaya devam etmekte ve yabancı statüsüne girmemektedir[285].

2. Vatansız Kişiler

1954 tarihli Vatansız Kişilerin Statüsüne İlişkin Sözleşme'nin[286] 1. maddesinin 1. fıkrasına göre vatansız kişi, hiçbir devletin vatandaşı olmayan kişidir. Ülkemiz de Almanya da bu Sözleşme'ye taraftır[287].

Vatansız kişi kavramı, YUKK'ta (m. 3/1/ş) ve YUKK Yönetmeliği'nde (m. 3/1/ii) hiçbir devletle vatandaşlık bağı bulunmayan yabancılar olarak tanımlanmaktadır.

Bu tanımlardan da anlaşılacağı üzere vatansız kişi kavramı, yabancı kavramının içerisinde yer alan bir kavramdır; ancak diğer yabancılardan farklı olarak

---

[284] Türk soylu yabancıların ve çıkma izni alarak Türk vatandaşlığından ayrılan kişilerin diğer yabancılara göre ayrıcalıklı statüde bulunduğu hakkında bkz. Aybay/ Dardağan Kibar, s. 33 vd, 93 vd; Aybay/ Özbek, s. 188, 191; Aybay/ Özbek/ Ersen Perçin, s. 193; Cin, **Çıkma İzni**, s. 340.

[285] Bu hükümlerle, söz konusu kişilerin vatansız kalmaları önlenmek istenmiştir. Bu hususta bkz. E. Nomer, **Türk Vatandaşlık Hukuku**, s. 136; Erdem, s. 236.

[286] I. ve II. Dünya Savaşı sırasında pek çok kişinin *vatansız kişi* konumuna düşmesi nedeni ile uluslararası hukukta bu kişilerin korunması ihtiyacı doğmuştur. Bu çerçevede BM bünyesinde 1930 tarihli Bazı Vatansızlık Halleri Hakkında Protokol, 1954 tarihli Vatansız Kişilerin Statüsüne İlişkin Sözleşme, 1961 tarihli Vatansızlığın Azaltılmasına İlişkin Sözleşme ve 1973 tarihli Vatansızlık Hallerinin Sayısının Azaltılmasına Dair Sözleşme hazırlanmıştır. Bu hususta detaylı bilgi için bkz. Yılmaz Altuğ, "Vatansızlar Hakkında İki Birleşmiş Milletler Sözleşmesi", **İÜHFM**, C. XXIX, S. 1-2, 1963, s. 202 vd; Nimet Özbek Hadimoğlu/ Barış Teksoy, "Vatansızlığın Azaltılmasına Dair BM Sözleşmesi Karşısında Türk Vatandaşlığı Kanunu", **TBB Dergisi**, S. 107, 2013, s. 226.

[287] Bkz. https://whatconvention.org/en/ratifications/141?sort_by=ratification&order=desc (Erişim Tarihi: 27.11.2022).

vatansız kişiler hiçbir devletin vatandaşlığına sahip değildir. Bu nedenle aslında vatansız kişiler, tüm devletler için yabancı statüsündelerdir. Bundan dolayı da hiçbir devletin diplomatik korumasından yararlanamamaktadırlar[288]. Bu noktada belirtilmelidir ki her ne kadar Vatansız Kişilerin Statüsüne İlişkin Sözleşme'nin 7. maddesi uyarınca akit devletlerin, genel olarak diğer yabancılara gösterdiği muameleyi vatansızlara da göstermesi gerekmekte ise de, gerçekte vatansızların diğer yabancılarla eşit konumda olduğunu söylemek zordur. Zira hem vatansız kişiler hiçbir devletin diplomatik korumasından yararlanamamaktadır, hem de uygulamada devletler iki veya çok taraflı sözleşmeler yaparak vatandaşlarının çeşitli haklardan yararlanmasını sağladıklarından, vatansız kişilerin bu haklardan yararlanması da mümkün olamamaktadır[289]. Yine mültecilerin hukuki durumunun da, her ne kadar resmiyette bir devletin vatandaşlığına sahip olsalar da, bu devletin diplomatik korumasından yararlanamamalarından dolayı vatansızlarla benzer olduğu belirtilmektedir[290].

Son olarak belirtmek gerekir ki YUKK'a göre vatansızlığın tespiti, Göç İdaresi Başkanlığı tarafından yapılmaktadır (m. 50/1) ve vatansızlığı tespit edilen kişiye ise Türkiye'de yasal ikamet hakkı veren vatansız kişi kimlik belgesi verilir (m. 50/2). Vatansız kişiler, çalışma izinleri bakımından ise 4817 sayılı Yabancıların Çalışma İzinleri Hakkında Kanun (kısaca YÇİHK)'a tabi tutulmuştur (YUKK m. 51/1/ç). Ancak 4817 sayılı Kanun günümüzde mülga durumdadır ve söz konusu atıf, 6735 sayılı Uluslararası İşgücü Kanunu'nun (kısaca UİK) 26. maddesinn ilk fıkrası çerçevesinde 6735 sayılı Kanun'a yapılmış sayılacaktır.

3. Uluslararası Koruma Altındaki Kişiler

Uluslararası koruma, devletlerin vatandaşlarına koruma sağlamamaları veya sağlayamamaları durumunda, bu korumanın başka devletlerce sağlanması olarak tanımlanan ikame bir koruma olarak tanımlanabilir[291].

---

[288] Münch, s. 123; Tevfik Odman, "Vatansızların Hukuki Durumu ve Türk Hukuku", **İltica, Uluslararası Göç ve Vatansızlık: Kuram, Gözlem ve Politika**, Ankara: Anıl Matbaa, 2011, s. 132; Çelikel/ Gelgel, s. 17-18; Ö. Yıldız, 6.

[289] Çelikel/ Gelgel, s. 19.

[290] Bkz. Ekşi, **Yabancılar Hukuku**, s. 4.

[291] Çiçekli, **Yabancılar**, s. 215; Balkar Bozkurt, s. 46. Ayrıca bkz. Göç İdaresi Genel Müdürlüğü, s. 69; Balun, s. 29.

Hukukumuzda uluslararası koruma kavramı; mülteci, şartlı mülteci ve ikincil koruma statülerini ifade etmektedir (YUKK m. 3/1/r, YUKK Yönetmeliği m. 3/1/g)[292]. Alman hukukunda ise AsylG'de uluslararası koruma kavramı; mülteci (m. 3) ve ikincil koruma (m. 4) olarak ikiye ayrılacak incelenmektedir[293].

Aşağıda bu statüler daha detaylı biçimde ele alınacak ve bu hususlar bakımından hukukumuzun uluslararası hukuktan hangi yönlerde farklılaştığı irdelenecektir.

a. Uluslararası Koruma Arayanlar: Sığınmacılar

aa. Uluslararası Alanda Sığınmacı Kavramı

İnsan Hakları Evrensel Bildirgesi'nin 14. maddesinde zulümle karlışalan herkesin başka ülkelere sığınma hakkı olduğu belirtilmektedir. Bunun dışında sığınma hakkına açıkça yer veren uluslararası bir düzenleme olmadığı gibi İnsan Hakları Evrensel Bildirgesi'nin hukuken bağlayıcı olmadığı da göz önüne alınmalıdır. Sığınma hakkının uluslararası alanda bağlayıcı şekilde düzenlenmiyor olmasının temel nedeni ise devletlerin, sığınma hakkını kendi egemenliklerine yönelik bir tehlike olarak algılamaları ve bu hakkı açıkça tanımaktan kaçınmaları olarak gösterilmektedir[294].

IOM ise sığınma (asylum) kavramını, geri göndermeme (non-refulman) ilkesi[295] ya da ulusal düzeyde tanınan mülteci hakları çerçevesinde bir devletin kendi topraklarında sağladığı bir koruma türü olarak tanımlanmakta ve bu korumanın vatandaşı olduğu ya da ikamet ettiği ülkede kendisine koruma sağlanamayan;

---

[292] Uluslararası koruma haricinde tutulma halleri ise YUKK'un 64. maddesinde düzenlenmiştir.

[293] Winfried Kluth, "AsylG § 3 Zuerkennung der Flüchtlingseigenschaft", **Ausländerrecht**, Herausgeber: Winfried Kluth/ Andreas Heusch, 35. Auflage, München: C. H. Beck, 2022, rn 6, 7a; Winfried Kluth, "AsylG § 4 Subsidiärer Schutz", **Ausländerrecht**, Herausgeber: Winfried Kluth/ Andreas Heusch, 35. Auflage, München: C. H. Beck, 2022, rn 2.

[294] Sibel Yılmaz, **Kitlesel Akın (Sığınma) Durumunda Geçici Koruma Rejimi ve Asgari Muamele Standardı**, Ankara: Seçkin Yayıncılık, 2016, s. 26-29.

[295] Geri göndermeme ilkesi, Cenevre Sözleşmesi'nin 33. maddesinin 1. fıkrasında açıklanmaktadr. Bu ilkenin Göç Terimleri Sözlüğü'nde yer alan tanımı için bkz. IOM, **Göç Terimleri Sözlüğü**, s. 34-35. Belirtmek gerekir ki geri göndermeme ilkesi mültecilere özgü bir ilke değildir; bu ilke, ülkesine geri gönderildiği takdirde yaşam hakkı ihlal edilebilecek ya da işkenceye maruz kalabilecek herkes için uygulama alanı bulur. Konuyla ilgili ayrıntılı bilgi için bkz. Çiçekli, **Yabancılar**, s. 61-62, 271 vd.

özellikle ırkı, tabiiyeti, belli bir sosyal gruba mensubiyeti, dini, veya siyasi görüşü sebebiyle zulüm görmekten korkan kişiye verileceğini belirtmektedir[296].

Bu açıklamalardan hareketle şu sonuca ulaşmak mümkündür: Sığınma, bir hukuki koruma türüdür ve bu kavram, vatandaşı olduğu ya da topraklarında ikamet ettiği devlette gördüğü baskılara karşı kendisine koruma sağlanamayan bir kişinin, bir başka devletten koruma talep etmesi üzerine bu devletin, kendi toprakları üzerinde ilgili kişiye koruma sağlaması olarak tanımlanabilir[297]. Sığınma hakkının, kendisinden koruma talep edilen devlete, uluslararası bir sözleşmeyle ayrıca taahhütte bulunmuş olmadıkça, ilgili kişiyi ülkesine kabul edip koruma sağlama yükümlülüğü getirmediği de ifade edilmektedir[298].

Sığınmacı ise maruz kaldığı baskılar nedeniyle ülkesini terk eden ve mülteci olduğu iddiası ile başka bir ülkeden koruma talep eden, ancak henüz bu başvurusu yetkili makamlarca sonuçlandırılmamış olan kişileri ifade eden bir kavramdır[299]. Yine UNCHR de sığınmacıyı bu şekilde tanımlamaktadır[300]. IOM da sığınmacı kavramını benzer şekilde tanımlanmakta ve bu kişilerin, başvurularının olumsuz sonuçlanması durumunda ülkeyi terk etmek mecburiyetinde olduklarını; eğer kendilerine kalmaları için izin verilmiş de değilse artık ülkede bulunmalarının *yasadışı* hale geleceğini belirtilmektedir[301].

---

[296] IOM, **Göç Terimleri Sözlüğü**, s. 73.

[297] Özkan, **Göç**, s. 131; S. Yılmaz, s. 24-25; Erkan Savar / Umut Kedikli, "Türkiye'de Mülteci ve Sığınmacılara Sağlanan İmkanlar ve Uyum Sorunları: Çankırı Örneği", **Uluslararası Yönetim İktisat ve İşletme Dergisi**, C.XV, S. 4, 2019, s. 1121.

[298] Ergüven/ Özturanlı, s. 1019; Neva Övünç Öztürk, "Türk Hukukunda Uluslararası Koruma Statülerinin Belirlenmesi Üzerine Bir Değerlendirme", **Milletlerarası Özel Hukukta Güncel Konular Sempozyumu-Eskişehir, 21-22 Nisan 2016 Sempozyum Bildirileri ve Tartışmalar**, Ankara: Yetkin Yayınları, 2016, s. 203.

[299] Toksöz, s. 110; Castles/ Miller, s. 145; Aybay/ Dardağan Kibar, s . 5; Çiçekli, **Mülteci**, s. 337; Doğan/ Yılmaz/ İzmirli, **Yabancılar**, s. 141; Nuray Ekşi, "İnsan Hakları Avrupa Mahkemesinin Abdolkhani ve Karimnis V. Türkiye Davasında Verdiği 22 Eylül 2009 Tarihli Kararın Değerlendirilmesi", **İltica, Uluslararası Göç ve Vatansızlık: Kuram, Gözlem ve Politika**, Ankara: Anıl Matbaa, 2011, s. 88; Ergüven/ Özturanlı, s. 1019; Adıgüzel, **Göç Sosyoloji**, s. 6; S. Yılmaz, s. 33-34; Sibel Safi, "Uluslararası Hukukta Mülteciler, Sığınmacılar ve Entegrasyonun Yasal Göstergeleri", **İstanbul Ticaret Üniversitesi Sosyal Bilimler Dergisi**, S. 34, Y.17, Güz 2018/2, s. 32-33.

Uluslararası düzenlemelerde de sığınmacı kavramının benzer biçimde tanımlandığı görülmektedir. Günümüzde yürürlükte olmasalar da 1990 tarihli Dublin Sözleşmesi (m. 1/b-c) ile 2003 tarihli ve 343/2003/EC sayılı Dublin II Tüzüğü (m. 1/c) buna örnek gösterilebilir.

[300] UNCHR, **Mültecileri Korumak: Kıbrıs**, Kıbrıs: UNCHR Kıbrıs Ofisi, 2017, s. 28.

[301] IOM, **Göç Terimleri Sözlüğü**, s. 73; United Nations, **Revision 1**, s. 43.

bb. Türk Hukukunda Sığınmacı Kavramı

Sığınmacı kavramını ülkemizde ele alan ilk yasal düzenleme, 1994 tarihli Türkiye'ye İltica Eden veya Başka Bir Ülkeye İltica Etmek Üzere Türkiye'den İkamet İzni Talep Eden Münferit Yabancılar ile Topluca Sığınma Amacıyla Sınırlarımıza Gelen Yabancılara ve Olabilecek Nüfus Hareketlerine Uygulanacak Usul ve Esaslar Hakkında Yönetmelik'tir. Söz konusu Yönetmelik'in 3. maddesinde sığınmacı kavramı; ırkı, milliyeti, belli bir toplumsal gruba mensubiyeti, siyasi düşünceleri ya da dini nedeniyle takibata maruz kalacağından haklı olarak korktuğundan vatandaşı olduğu ya da ikamet ettiği ülkenin dışında bulunan ve bu ülkenin korumasından yararlanamayan ya da söz konusu korku nedeniyle yararlanmak istemeyen yabancı olarak tanımlanmıştır. Bu tanımdan anlaşılacağı üzere, söz konusu Yönetmelik uyarınca, mülteci ile sığınmacı kavramları arasındaki tek fark coğrafi bakımdandır. Yani bu Yönetmelik çerçevesinde bir kişinin mülteci mi yoksa sığınmacı mı sayılacağı, kişinin ülkemize nereden geldiğine göre belirlenmekte idi. Eğer kişi, bir Avrupa ülkesinden geliyorsa mülteci; Avrupa dışındaki bir yerden geliyorsa sığınmacı statüsünde olmaktaydı. Bunun dışında söz konusu Yönetmelik çerçevesinde mülteci ve sığınmacı kavramlarının tanımları arasında bir fark bulunmamaktadır. Yönetmelik'te sığınmacı kavramının ayrıca düzenlenmesinin amacı ise Türkiye'nin Cenevre Sözleşmesi'ne koyduğu çekinceler nedeniyle hukukumuzda mülteci statüsü sadece Avrupa ülkelerinden gelen kişilere tanınabildiğinden, diğer ülkelerden gelen kişilerin hukuki statüsünü düzenleyebilmek idi[302]. Yine 2006 tarihli ve 57 sayılı İçişleri Bakanlığı Uygulama Talimatı da mülteci ve sığınmacı kavramlarını bu Yönetmelik'teki gibi düzenlemiştir[303].

Bu noktada belirtmek gerekir ki anılan Yönetmelik'te ve Talimat'ta sığınmacı kavramı, uluslararası hukuktaki anlamından daha farklı bir şekilde ele alınmıştır. Şöyle ki uluslararası hukukta sığınmacı kavramı, mültecilik statüsünün kazanılmasından önceki aşamayı ifade etmek için kullanılırken; söz konusu Yönetmelik ve Talimat'ta bu kavramın, Avrupa dışındaki yerlerden gelen kişilere

---

[302] Aybay/ Dardağan Kibar, s. 31.

[303] Bkz. http://www.multeci.org.tr/wp-content/uploads/2016/12/57-Sayili-Genelge-2010-Degisikligi.pdf (Erişim Tarihi: 5.5.2021).

mültecilik statüsü yerine tanınan bir statüyü ifade etmek üzere kullanıldığı görülmektedir. Bundan dolayı Türk hukukunda sığınmacı olarak kabul edilen bir kişinin daha sonra mülteci statüsü kazanması mümkün olamamaktaydı[304].

2013 yılında ise bu Yönetmelik'teki anlamıyla sığınmacı kavramının, *şartlı mülteci* adı altında YUKK'un 62. maddesinde yeniden düzenlendiği görülmektedir[305]. Şartlı mülteci kavramı ise aşağıda ele alınacaktır.

Söz konusu Yönetmelik'in mülga olmasından sonraki süreçte ise ülkemizde, *sığınmacı* kavramının yasal düzenlemelerde kullanılmasından vazgeçildiği görülmektedir. Nitekim YUKK da sığınmacı kavramını kullanmamakta, ancak uluslararası hukuktaki anlamıyla sığınmacı kavramını karşılayacak biçimde *uluslararası koruma başvuru sahibi* kavramına yer vermektedir. Nitekim YUKK uyarınca uluslararası koruma başvuru sahibi, uluslararası koruma talep eden ancak başvurusu hakkında henüz nihai karar verilmemiş olan kişidir (m. 3/1/d).

Sonuç itibariyle hukukumuzda, *sığınmacı* kavramı doğrudan yer almasa da, bu kavramın uluslararası hukuktaki anlamı karşılayacak biçimde *uluslararası koruma başvuru sahibi* kavramı yer almaktadır[306].

cc. Alman Hukukunda Sığınmacı Kavramı

Alman hukukunda ise bizden farklı olarak sığınmacı kavramı açıkça kullanılmaktadır. Öncelikle sığınma hakkı Anayasa madde 16a'da açıkça düzenlenmiş ve AsylG'de 2. ile 19. maddelerinde sığınmacı kavramı ve sığınma başvuruları, uluslararası hukuktakine paralel biçimde düzenlenmektedir. Ayrıca AsylG'in 55. maddesi uyarınca, sığınma talebinde bulunan yabancılara, başvuruları incelenirken Almanya'da kalabilmeleri için bir izin belgesi verilmektedir. Ancak AsylG'in 56. maddesi uyarınca bu izin, yabancıyı kabul etmekten sorumlu kabul merkezinin bulunduğu yabancılar dairesinin bulunduğu bölge ile sınırlıdır. Konu ile ilgili ayrıntılar ise AufenthG'nin 10. maddesinde düzenlenmektedir.

---

[304] Çiçekli, **Mülteci**, s. 337-338; Çiçekli, **Yabancılar**, s. 243; Bülent Çiçekli, "YUKK'taki Uluslararası Koruma Türleri Türkiye'yi AB Sığınma Hukuku Açısından Güvenli Ülke Yapar Mı?", **Milletlerarası Özel Hukukta Güncel Konular Sempozyumu-Eskişehir, 21-22 Nisan 2016 Sempozyum Bildirileri ve Tartışmalar**, Ankara: Yetkin Yayınları, 2016, s. 55; Ö. Yıldız, s. 122.
[305] Çelikel/ Gelgel, s. 23; Balkar Bozkurt, s. 60; Erten, s. 44; S. Yılmaz, s. 125.
[306] S. Yılmaz, s. 126.

Sığınma hakkı bulunan kişilere, AufenthG'nin 25. maddesinin ilk fıkrası uyarınca geçici ikamet izni verilir. Bu noktada Duldung kavramına da kısaca değinmek gerekecektir. AufenthG'nin 60a numaralı maddesi uyarınca, normalde sınır dışı edilmesi gereken bir kişiye, sınır dışı edilmeyi engelleyebilecek meşru nedenler varsa Duldung (Müsamaha Belgesi*)* ismi verilen ve gerçek bir ikamet izni olmamakla beraber, Almanya'da belirli bir süre için ikamet etmeye olanak tanıyan bir belge verilebilmektedir. O halde sığınma talebi reddedilen ve bu sebeple sınır dışı edilmesi gereken bir kişi Duldung alabilirse, sınır dışı edilmesi geçici olarak ertelenecektir[307].

b. Mülteci

aa. Uluslararası Hukukta Mülteci Kavramı

Mülteci kavramı en genel biçimiyle, hayatını ya da özgürlüğünü kaybetmemek için ülkesinden kaçmak zorunda kalan kişi olarak tanımlanabilir[308].

Uluslararası hukuki belgelerde mülteci kavramının nasıl tanımlandığına bakacak olursak, II. Dünya Savaşı sonrasında geçici görevle kurulmuş olan Uluslararası Mülteci Örgütü (kısaca IRO)'nün statüsünün ekler kısmının I. bölümünün A kısmında mülteci kavramı; ırkı, dini, tabiiyeti ve siyasi düşünceleri sebebiyle zulme uğrayan ve tabiiyetinde olduğu ya da ikamet ettiği ülkenin dışında

---

[307] Frank Wenger, "AufenthG § 4 Erfordernis eines Aufenthaltstitels", **Kommentar zum Zwanderungsrecht**, Herausgeber: Chrsitian Storr/ Frank Wenger/ Simone Eberle/ Rainer Albrecht/ Karsten Harms/ Christine Kreuzer, 2. Auflage, Stuttgart: Boorberg Verlag, 2008, s. 21; Rolf Stahmann, "AufenthG § 4 Erfordernis eines Aufenthaltstitels", **Ausländerrecht**, Herausgeber: Rainer M. Hofmann, 2. Auflage, Baden: Nomos, 2016, rn 48; Hailbronner, s. 67, rn 142 ve s. 415, rn 1146; Bertold Huber, "AufenthG § 4 Erfordernis eines Aufenthaltstitels" **Aufenthaltsgesetz/Asylgesetz**, Herausgeber: Bertold Huber/ Johanna Mantel, 3. Auflage, München: C. H. Beck, 2021, rn 9; Matthias Beiderbeck, "AufenthG § 4 Erfordernis eines Aufenthaltstitels", **Migrations- und Integrationsrecht**, Herausgeber: Andreas Decker/ Johann Bader/ Peter Kothe, 13. Auflage, München: C. H. Beck, 2022, rn 12a. Ayrıca bkz. https://handbookgermany.de/tr/duldung (Erişim Tarihi: 3.6.2021).

[308] U. C. Jha, "Refugees' Right to Work: An Indian Perspective", **ISIL Year Book of International Humanitarian and Refugee Law**, V. III, 2003, s. 195. Ayrıca bkz. Aybay/ Dardağan Kibar, s. 24; Guy S. Goodwin-Gill/ Jane McAdam, **The Refugee in International Law**, 3. Edition, New York: Oxford University Press, 2011, s. 15; Emma Haddad, **The Refugee in Inernational Society**, New York: Cambridge University Press, 2008, s. 42; Çiçekli, **Yabancılar**, s. 233.

Devletler Hukuku Enstitüsü'nün 1936 tarihli tanımı için bkz. Aybay/ Dardağan Kibar, s. 27; Odman, s. 132; Çelikel/ Gelgel, s. 20; Ekşi, **İHAM**, s. 2803; Ekşi, **Yabancılar Hukuku**, s. 3; Ö. Yıldız, 7.

Mandate refugees kavramı için bkz. Çiçekli, **Yabancılar**, s. 236; S. Yılmaz, s. 44; IOM, **Göç Terimleri Sözlüğü**, s. 65.

Prima facie refugees kavramı için bkz. Çiçekli, **Yabancılar**, s. 247, 304-305, 306; IOM, **Göç Terimleri Sözlüğü**, s. 64-65.

bulunan ve bu ülkelerin korumasından yararlanamayan kişileri ifade etmek üzere kullanılmıştır.

IRO'nun yerine Birleşmiş Milletler Mülteciler Yüksek Komiserliği (kısaca UNCHR)'nin kurulması ile mülteci konusuna kriz odaklı yaklaşmak yerine birtakım standartlar oluşturma çabasına girişilmiş ve Cenevre Sözleşmesi'ne (Mültecilerin Hukuki Durumuna İlişkin Sözleşme) uzanan süreç başlamıştır[309]. Nitekim 1951 tarihli Cenevre Sözleşmesi ile 1967 tarihli Mültecilerin Hukuki Durumuna İlişkin Ek Protokol (kısaca New York Protokolü)[310] uluslararası hukukta mültecilerle ilgili temel düzenlemelerdir. Ayrıca, aşağıda da inceleneceği üzere bu düzenlemeler, mültecilerle ilgili yapılan diğer bölgesel düzenlemeler için de bir model teşkil etmiştir[311].

Cenevre Sözleşmesi'ne göre bu Sözleşme'nin uygulanması bakımından mülteci kavramı 12.05.1926 ve 30.06.1928 tarihli Düzenlemeler ya da 28.10.1933 ve 10.02.1938 Sözleşmeler, 14.09.1939 tarihli Protokol veya IOM'un tüzüğüne göre mülteci sayılan kişiler[312] ile 01.01.1951 tarihinden evvel meydana gelen olaylar neticesinde ve ırkı, tabiiyeti, belli bir toplumsal gruba mensup olması, siyasi düşünceleri ya da dini sebebiyle zulme maruz kalacağından haklı sebeple korktuğundan vatandaşı olduğu ülkenin dışında bulunan ve bu ülkenin korumasından yararlanamayan veya bu korku sebebiyle yararlanmak istemeyen; tabiiyeti yok ise sözü edilen olaylar neticesinde daha önce yaşadığı ikamet ülkesinin dışında bulunan ve oraya dönemeyen ya da söz konusu korku sebebiyle dönmek istemeyen kişileri ifade etmektedir (m. 1/A/1-2).

Cenevre Sözleşme'nin 42. maddesi ise devletlere tarihi ve coğrafi çekince ileri sürerek Sözleşme'yi onaylama yetkisi vermiştir. Ancak BM Genel Kurulu 16.12.1966 tarihinde, *01.01.1951 tarihinden evvel meydana gelen olaylar* ve *bu*

---

309 S. Yılmaz, s. 32.

310 Türkiye Protokol'ü onaylarken, Cenevre Sözleşmesi'ne de koyduğu coğrafi sınırlamanın geçerli olmaya devam edeceğini belirtmiştir. Detaylı bilgi için bkz. https://insanhaklarimerkezi.bilgi.edu.tr/tr/content/115-multecilerin-hukuki-durumuna-dair-1967-tarihli-protokol/ (Erişim Tarihi: 20.11.2020).

311 Daniel J. Steinbock, "Interpreting the Refugee Definition", **UCLA Law Review**, V. XLV, N. 3, 1998, s. 735; Goodwin-Gill/ McAdam, s. 37; Hailbronner, s. 435, rn 1214.

312 Bu çerçevede Cenevre Sözleşmesi'nde, önceki uluslararası düzenlemelerde mülteci olarak kabul edilen kişilerin de mülteci kapsamına alındığı görülmektedir. Konu hakkında bkz. Çiçekli, **Yabancılar**, s. 237 vd.

olaylar neticesinde ifadelerinin Cenevre Sözleşmesi'ndeki mülteci tanımından çıkarılmasına karar vermiştir. Böylece 1967 tarihli New York Protokolü ile tarihi çekince, Protokol'ün 1. maddesinin 1. fıkrasında da açıkça belirtildiği üzere kaldırılmıştır[313]. Bununla beraber, Protokol'ün 7. maddesi uyarınca, Sözleşme'yi halihazırda coğrafi çekince ile onaylamış devletlere bu çekinceyi sürdürme hakkı verilmiştir.

Netice itibariyla Cenevre Sözleşmesi'ne göre mülteci sayılabilmek için gereken temel şartlar şunlardır: Zulme maruz kalmaktan haklı sebeple korkma, zulüm korkusuna ırk, din, tabiiyet, belli bir sosyal gruba mensubiyet, siyasi düşünceler veya dinin yol açması, ülkesi dışında bulunma ve ülkesinin korumasından yoksun durumda olma veya yararlanmak istememe yahut da ülkesine geri dönememe veya dönmek istememe[314].

Burada zulme uğramaktan haklı sebeple korkma şartıyla neyin ifade edilmek istendiği sorusu akla gelebilir. Bu şartın, biri sübjektif diğeri ise objektif olmak üzere iki temel unsurdan oluştuğu görülmektedir. Sübjektif unsur, kişinin *zulme maruz kalacağından korkması*dır. Objektif unsur ise bu korkunun *haklı bir sebebe dayanması*dır[315]. Gerçekten kişinin bir duruma karşı korku duyması onun şahsi algısı ile alakalı bir durumdur; bu korkunun haklı nedene dayanıp dayanmadığının incelenmesi yoluyla ise objektif bir denetim sağlanmış olacaktır[316]. Haklı sebebe dayanan korku duygusu ise zulümden kaynaklanmalıdır. Sözleşmede bu zulmün beş

---

[313] Çelikel/ Gelgel, s. 20; Ekşi, **Yabancılar Hukuku**, s. 61, 77-80; Doğan/ Yılmaz/ İzmirli, **Yabancılar**, s. 10; Neva Övünç Öztürk, "Uluslararası Hukuktaki Mülteci Tanımının Mülteci Kavramı ve Tanımın Oluşum Süreci Açısından Değerlendirilmesi", **Prof. Dr. Tuğrul Arat'a Armağan**, Ankara: Yetkin Yayınları, 2012, s. 938; Martin Ruhs, **The Price of Rights: Regulating International Labor Migration**, the USA: Princeton University Press, 2013, s. 20; Özkan, **Göç**, s. 66; Ergüven/ Özturanlı, s. 1018; Ö. Yıldız, 8.

[314] Bu hususlarda detaylı açıklamalar için bkz. Steinbock, s. 757 vd; Ralph Göbel-Zimmermann/ Alexander Eichhorn/ Stephan Beichel-Benedetti, "Teil 2. Materielles Asyl- und Flüchtlingsrecht", **Asyl- und Flüchtlingsrecht**, Herausgeber: Ralph Göbel-Zimmermann/ Alexander Eichhorn/ Stephan Beichel-Benedetti, München: C. H. Beck, 2018, rn 112 vd; Çiçekli, **Yabancılar**, s. 238, 246 vd; Çelikel/ Gelgel, s. 22; Özkan, **Göç**, s. 88 vd; Doğan/ Yılmaz/ İzmirli, **Yabancılar**, s. 143 vd; N. Öztürk, **Mülteci**, s. 933; Ergüven/ Özturanlı, s. 1020 vd.
Günümüzde çevresel nedenler yüzünden göç etmek zorunda kalan kişileri belirtmek için kullanılan *iklim mültecileri* kavramı ve iklim mültecilerinin, Cenevre Sözleşmesi kapsamına giremedikleri hakkında bkz. Keane, s. 210 vd; Ziya, s. 230 vd; Balkar Bozkurt, s. 72-73; Ekşi, **İklim Mültecileri**, s. 13 vd; Ekşi, **Yabancılar ve Uluslararası Koruma Hukuku**, s. 167 vd; Yılmaz Turgut, s. 291; Kanlı/ Başköy, s. 22; Massey, **U.S.**, s. 14-15; Tekin, s. 315 vd.

[315] Göbel-Zimmermann/ Eichhorn/ Beichel-Benedetti, rn 114, 118-119; Çiçekli, **Yabancılar**, s. 246-247; Ergüven/ Özturanlı, s. 1022.

[316] Göbel-Zimmermann/ Eichhorn/ Beichel-Benedetti, rn 120, 190-191; Çiçekli, **Yabancılar**, s. 247.

farklı faktörden ileri gelebileceği belirtilmiştir. Bunlar ırk, tabiiyet, belli bir sosyal gruba mensubiyet, siyasi düşüncelerdir ve dindir[317]. Ancak Sözleşme'de zulüm kavramı tanımlanmış değildir ki bu da bilinçli bir tercihtir. Zira zulüm kavramı zamana ve mekana göre de değişebilen göreceli bir kavramdır ve bu nedenle de zulüm kavramına esneklik kazandırılmak istenmiştir. Ancak en azından şu söylenebilir ki Sözleşme uyarınca zulümden bahsedebilmek için ortada öyle bir durum olmalıdır ki kişide, ülkesini terk etmesine neden olacak biçimde korku yaratmalıdır. Zulmün devlet veya devlet dışı aktörlerden kaynaklanması arasında ise bir fark bulunmamaktadır. Zira önemli olan devletin bu zulme karşı koruma sağlamıyor veya sağlayamıyor olmasıdır[318].

1969 tarihli Afrika Birliği Örgütü Mülteci Sorunlarının Özel Yönlerini Düzenleyen Sözleşme'nin 1. maddesinde de mülteci kavramı tanımlanmaktadır[319]. Burada Afrika Birliği Örgütü'nün, temel olarak Cenevre Sözleşmesi'ndeki mülteci tanımını kabul etmekle birlikte, mülteci kavramının kapsamını daha geniş tuttuğu görülmektedir[320]. Ayrıca Cenevre Sözleşmesi'ne göre mülteci sayılabilmek için kişinin ülkesi dışında bulunuyor olması yeterliyken; bu Sözleşme uyarınca mülteci sayılabilmek için kişinin ülkesinden *kaçmış* olması gerekmektedir[321].

19-22 Kasım 1984 tarihleri arasında Kolombiya'da düzenlenen Orta Amerika, Meksika ve Panama'daki Mültecilerin Yasal ve İnsancıl Problemlerden Korunması Hakkında Uluslararası Konferans'ta açıklanan Cartagena Mülteci Bildirisi'nin nihai kararlar kısmının 3. maddesine bakıldığında da Cenevre Sözleşmesi'nin getirdiği tanımın temel alınmış olduğu, ancak mülteci kavramının kapsamının biraz daha geniş tutulduğu görülmektedir[322].

---

[317] Bu kavramlar hakkında detaylı açıklamalar için bkz. Goodwin-Gill/ McAdam, s. 70 vd; Göbel-Zimmermann/ Eichhorn/ Beichel-Benedetti, rn 134 vd; Çiçekli, **Yabancılar**, s. 249 vd; Özkan, **Göç**, s. 97 vd.

[318] Göbel-Zimmermann/ Eichhorn/ Beichel-Benedetti, rn 133, 172-173, 192 vd; Çiçekli, **Yabancılar**, s. 247-248; Özkan, **Göç**, s. 94 vd; Ergüven/ Özturanlı, s. 1022; Ziya, s. 235; S. Yılmaz, s. 38 vd.

[319] Sözleşme'nin 1. maddesinin 4. ve 5. fıkralarında ise bu Sözleşme uyarınca mülteci sayılmayacak kişiler belirtilmiştir.

[320] Jacob Van Garderen/ Julie Ebenstein, "Regional Developments: Africa", **The 1951 Convention Relating To The Status of Refugees and Its 1967 Protocol,** Ed. Andreas Zimmermann, Oxford: Oxford University Press, 2011, s. 186, 189 vd; Çiçekli, **Yabancılar**, s. 239; Savar/ Kedikli, s. 1122.

[321] Çiçekli, **Yabancılar**, s. 239.

[322] Goodwin-Gill/ McAdam, s. 38; Flavia Piovesan/ Liliana Lyra Jubilut, "Regional Development. Americas", **The 1951 Convention Relating To The Status of Refugees and Its 1967 Protocol,** Ed. Andreas Zimmermann, Oxford: Oxford University Press, 2011, s. 219; Özkan, **Göç**, s. 177-178.

1994 tarihli Arap Ülkelerinde Mültecilerin Durumunu Düzenleyen Sözleşme'nin 1. maddesinin 1. fıkrasında da mülteci kavramı tanımlamaktadır. Burada da Cenevre Sözleşmesi'ndeki tanımın temel alındığı ancak kapsamının biraz daha geniş tutulduğu görülmektedir[323].

29.04.2004 tarih ve 2004/83/EC sayılı Avrupa Konseyi Direktifi'nin yerini alan 2011/95/EU sayılı Avrupa Parlamentosu ve Konseyi Direktifi'nin[324] 2. maddesinin d fıkrasında da mülteci kavramı tanımlanmaktadır ve burada da yine Cenevre Sözleşmesi'ndeki tanımın temel alındığı görülmektedir.

Sonuç itibariyle uluslararası alanda mülteci kavramı bakımından Cenevre Sözleşmesi ve New York Protokolü'nde yer alan tanımın genel olarak temel alındığı; ancak bazı bölgesel düzenlemelerde, özellikle ilgili coğrafyanın içinde bulunduğu sosyo-politik durum çerçevesinde, bu kavramın daha geniş biçimde ele alınabildiği görülmektedir. Bu çerçevede Cenevre Sözleşmesi'nin mülteci hukukunun temel enstrümanı olduğu söylenebilir[325].

bb. Türk Hukukunda Mülteci Kavramı

Cenevre Sözleşmesi Türkiye tarafından 24.08.1951 tarihinde imzalamış ve 29.08.1961 tarihli ve 359 sayılı Kanun ile Sözleşme'nin onaylanması uygun bulunmuştur[326]. 359 sayılı Kanun'da da belirtildiği üzere Türkiye, Sözleşme'nin 42. maddesinin verdiği yetkiye dayanarak bazı çekinceler ileri sürmüştür. Bu çekincelerden ilki, Türkiye'nin 12.05.1926 ile 30.06.1928 tarihli sözleşmeleri kabul etmediğine ilişkin *tarihi çekince*dir. Diğeri ise, *01.01.1951 tarihinden evvel meydana gelen olaylar* ifadesinin sadece, bu tarihte Avrupa'da meydana gelen olaylar şeklinde anlaşıldığına ilişkin *coğrafi çekince*dir[327]. Böylece Türkiye, koymuş olduğu bu tarihi

[323] Bu Sözleşme uyarınca mülteci sayılmayan kişiler ise 2. ve 4. maddede belirtilmiştir.
[324] Direktif'in tam ismi şu şekildedir: Üçüncü Ülke Vatandaşlarının veya Vatansız Kişilerin Uluslararası Korumadan Yararlananlar Olarak Nitelendirilmesi, Mülteciler veya İkincil Koruma İçin Uygun Kişiler İçin Tek Tip Bir Statü ve Verilen Korumanın İçeriği İçin Standartlar Hakkında Direktif.
[325] Faist, **Volume**, s. 23.
[326] Konu hakkında ayrıca bkz. https://insanhaklarimerkezi.bilgi.edu.tr/tr/content/114-multecilerin-hukuki-durumuna-dair-sozlesme/ (Erişim Tarihi: 29.11.2020).
[327] Türkiye, tarihi ve coğrafi çekinceye ek olarak, Cenevre Sözleşmesi'nin hiçbir hükmünün Türkiye'de, Türk vatandaşlarına tanınan haklardan daha fazlasının mültecilere verileceği şeklinde yorumlanamayacağı şeklinde bir çekince de ileri sürmüştür. Çekinceler için bkz.

ve coğrafi çekincelerden dolayı, uluslararası koruma talep eden kişiler arasından sadece 1951'den önce meydana gelen olaylar nedeniyle ve Avrupa ülkelerinden gelmiş olan kişileri mülteci olarak kabul etmiştir[328]. Türkiye, 1967 tarihli New York Protokolü'nü de 01.07.1968 tarihinde kabul etmiştir[329]. Yukarıda ifade edildiği üzere, New York Protokolü ile tarihi çekince kaldırılmıştır; ancak coğrafi çekince korunmuştur. Türkiye, bu Protokol'ü de coğrafi çekince koyarak imzalamıştır[330]. Bunun temel nedeni ise Türkiye'nin göç hareketlerine sık sık maruz kalma potansiyeli olan bir ülke olmasıdır[331].

Özetlemek gerekirse, Cenevre Sözleşmesi'ndeki tarihi çekince New York Protokolü ile bertaraf edilmiş olsa da New York Protokolü'nde coğrafi çekince ileri sürme hakkı korunduğu için ve Türkiye de bu Protokolü söz konusu coğrafi çekinceyi ileri sürerek kabul ettiği için Türk hukukunda sadece Avrupa ülkelerinden gelen kişilere mülteci statüsü verilebilmektedir.

Kanunlarımızda ise mülteci kavramı ilk kez 1934 tarihli ve 2510 sayılı mülga İskan Kanunu'nda[332], bir zaruret sebebiyle ülkemize sığınan ve amacı ülkemize yerleşmek olmayan kişiler olarak tanımlanmıştır (m. 3/2). 2510 sayılı mülga İskan Kanunu'ndan ardından ise 1994 tarihli Türkiye'ye İltica Eden veya Başka Bir Ülkeye İltica Etmek Üzere Türkiye'den İkamet İzni Talep Eden Münferit Yabancılar ile Topluca Sığınma Amacıyla Sınırlarımıza Gelen Yabancılara ve Olabilecek Nüfus

---

https://www.resmigazete.gov.tr/arsiv/10898.pdf (Erişim Tarihi: 29.11.2020). Çekinceler hakkında ayrıca bkz. Aybay/ Dardağan Kibar, s. 30-31; Çiçekli, **Yabancılar**, s. 231-232; Ekşi, **Yabancılar Hukuku**, s. 58-59; Ekşi, **Yabancılar ve Uluslararası Koruma Hukuku**, s. 44; Doğan/ Yılmaz/ İzmirli, **Yabancılar**, s. 10-11; Ö. Yıldız, s. 7; S. Yılmaz, s. 35.
Türkiye'nin bu çekinceleri ileri sürme nedeninin ise, o tarihlerde bazı Orta Doğu ve de Asya ülkelerindeki siyasi istikrarsızlıklar ile iç karışıklıklar yüzünden gerçekleşmesi olası duran mülteci hareketlerinden Türkiye'yi korumak olduğu ileri sürülmektedir. Bkz. Ö.Yıldız, s. 8, 18; Göç İdaresi Genel Müdürlüğü, s. 69. Bu çekincelerin devam ettirilmesinin temel nedeninin ise özellikle Suriye krizinde görüldüğü üzere, uluslararası yardımların yeterli seviyede olmayacağı ve Türkiye'nin daha büyük sorumluluklar üstlenmek zorunda kalacağı endişesidir. Bu hususta bkz. Erdoğan, **Suriyeliler**, s. 322. Mülteci yükü almama amacına rağmen uygulamada bu durumun gerek sığınmacılar gerekse de Türkiye için sorun yarattığı; örneğin bu durumun aslında kayıt dışı çalışmayı teşvik ettiği yönünde ise bkz. Yücel Acer/ İbrahim Kaya/ Mahir Gümüş, "Türkiye İçin Yeni Bir İltica Stratejisi Üzerine Gözlemler", **İltica, Uluslararası Göç ve Vatansızlık: Kuram, Gözlem ve Politika**, Ankara: Anıl Matbaa, 2011, s. 55.

[328] Çiçekli, **Yabancılar**, s. 231-232, 243; Ergüven/ Özturanlı, s. 1018-1031; Ö. Yıldız, s. 7-8; S. Yılmaz, s. 122; Savar/ Kedikli, s. 1123; Göç İdaresi Genel Müdürlüğü, s. 69.

[329] Doğan/ Yılmaz/ İzmirli, **Yabancılar**, s. 11; Balkar Bozkurt, s. 57; Göç İdaresi Genel Müdürlüğü, s. 69.

[330] Mannaert, s. 7; Çiçekli, **Yabancılar**, s. 232; Ekşi, **İHAM**, s. 2805; Özkan, **Göç**, s. 88; Doğan/ Yılmaz/ İzmirli, **Yabancılar**, s. 11; Özel, s. 716.

[331] Savar/ Kedikli, s. 1123 ve benzer yönde bkz. Aybay/ Dardağan Kibar, s. 31.

[332] Resmi Gazete Tarihi ve Sayısı: 21.06.1934 – 2733.

Hareketlerine Uygulanacak Usul ve Esaslar Hakkında Yönetmelik[333]'in 3. maddesinde de mülteci kavramının tanımına rastlanmaktadır. Söz konusu tanım, Cenevre Sözleşmesi'ndeki tanımla paralel olup aynı zamanda Türkiye'nin ileri sürdüğü coğrafi çekincenin etkisini de yansıtmaktadır.

Şu anda yürürlükte olan 5543 sayılı İskan Kanunu'nda ise mülteci kavramının tanımına yer verilmemiştir. Yürürlükteki mevzuatımız bakımından ise mülteci kavramının tanımı YUKK'ta yer almaktadır. YUKK'un 61. maddesi uyarınca mülteci kavramı, Avrupa ülkelerinde gerçekleşen olaylar sebebiyle; ırkı, tabiiyeti, belirli bir toplumsal gruba mensup olması, siyasi düşünceleri veya dininden dolayı zulme maruz kalacağından haklı sebeplerle korktuğundan vatandaşı olduğu ülkenin dışında bulunan ve bu ülkenin korumasından yararlanamayan veya söz konusu korku sebebiyle yararlanmak istemeyen yabancı ya da bu tür olaylar neticesinde daha önce yaşadığı ikamet ülkesinin dışında bulunan ve oraya dönemeyen ya da söz konusu korku sebebiyle dönmek istemeyen vatansız kişi olarak tanımlanmaktadır[334]. YUKK Yönetmeliği'nde de mülteci kavramı, yine bu tanıma paralel olarak düzenlenmiştir (m. 3/1/u). Bu tanımların da yine, Cenevre Sözleşmesi'ndeki tanımla paralel olduğu ve Türkiye'nin ileri sürdüğü coğrafi çekincenin etkisini yansıttığı görülmektedir.

Bu açıklamalardan hareketle, iç hukukumuzdaki düzenlemelerde de mülteci kavramının taraf olduğumuz Cenevre Sözleşmesi'ne paralel biçimde ve koymuş olduğumuz coğrafi çekincenin etkisiyle düzenlenmiş olduğu sonucuna ulaşılmaktadır. Ayrıca, Türkiye'nin Cenevre Sözleşmesi'ne taraf olmasından bu yana, Avrupa ülkeleri dışından gelen kişilere mülteci statüsü vermediği ve bu çerçevede hukukumuzda mülteci kavramının uluslararası hukukta olduğundan daha dar anlaşıldığı görülmektedir.

---

[333] Resmi Gazete Tarihi ve Sayısı: 30.11.1994 – 22127. Söz konusu Yönetmelik, Geçici Koruma Yönetmeliği'nin 61. maddesi uyarınca mülga olmuştur.

[334] YUKK'un 61. maddesi uyarınca, mülteci tanımı kapsamında yer alan kişilere statü belirleme işlemleri sonucunda mülteci statüsü verilir. Mülteci statüsünü kazandıran işlemin kurucu değil açıklayıcı nitelikte olduğu hakkında bkz. Çiçekli, **Yabancılar**, s. 245; Balkar Bozkurt, s. 59; S. Yılmaz, s. 34.

cc. Alman Hukukunda Mülteci Kavramı

Alman hukukunda konu AsylG ile düzenlenmekte ve mülteci kavramı söz konusu Kanun'un 3. maddesinde, Cenevre Sözleşmesi'nden yola çıkılarak tanımlanmaktadır[335]. Burada dikkat çekici nokta Almanya'nın bizden farklı olarak tarihi ve coğrafi çekinceler ileri sürmemiş olmasıdır. Bu sebeple Alman hukukundaki mülteci kavramı, bugün uluslararası hukuk anlamında mülteci kavramına paraleldir ve hukukumuzdaki mülteci kavramına nazaran daha geniş bir kitleyi kapsamaktadır[336]. Mülteci statüsünü kazanan kişilere geçici ikamet izni de verilmektedir (AufenthG m. 25/2).

dd. Mülteci ve Sığınmacı Kavramlarının Karşılaştırılması

Mülteci kavramı ile sığınmacı kavramı uygulamada karıştırılabilmektedir. Bu sebeple bu iki kavramın farkını vurgulamak gerekmektedir. Bu iki kavram karşılaştırıldığında mültecilerin, uluslararası sözleşmeler uyarınca özel statü ve hukuki korumalardan yararlandıkları; sığınmacıların ise henüz bu korumadan yararlanamadıkları görülmektedir. Nitekim sığınmacılar, mülteci statüsünü kazanmak için gittikleri ülkenin yetkili makamlarına başvurmuş, ancak başvurusu henüz sonuçlanmamış, yani henüz resmi olarak mülteci statüsünü kazanmamış kişilerdir. Bu noktada belirtmek gerekir ki her sığınmacı mülteci statüsünü

---

[335] AsylG madde 3a'da Cenevre Sözleşmesi'nden farklı olarak zulüm kavramı, zulüm teşkil eden eylemlerin açıklanması suretiyle detaylandırılmıştır. Ayrıca, mülteci kavramı daha önce Gesetz über die Angelegenheiten der Vertriebenen und Flüchtlinge (Bundesvertriebenengesetz - BVFG)'te geçmiş olmakla beraber, burada bir tanımlama yapılmamıştır.

[336] Rita Haverkamp, "Immigration of Refugees into Northwest Eurpe: Austria, Belgium, France, Germany, the Netherlands, and the United Kingdom", **Refugees and Migrants in Law and Policy: Challenges and Opportunuties for Global Civic Education**, Ed. Helmut Kury/ Sławomir Redo, Switzerland: Springer, 2018, s. 53; Göbel-Zimmermann/ Eichhorn/ Beichel-Benedetti, rn 108; Dietz, s. 173; Constantin Hruschka, "AsylG § 3 Zuerkennung der Flüchtlingseigenschaft", **Aufenthaltsgesetz/Asylgesetz**, Herausgeber: Bertold Huber/ Johanna Mantel, 3. Auflage, München: C. H. Beck, 2021, rn 8 vd; Kluth, **AsylG § 3 Zuerkennung der Flüchtlingseigenschaft,** rn 8 vd; Schmans/ Schnegg, s. 23;
Ayrıca bkz. https://www.bamf.de/EN/Themen/AsylFluechtlingsschutz/AblaufAsylverfahrens/Schutzformen/Fluechtlingsschutz/fluechtlingsschutz-node.html;jsessionid=11204152AAED6987A64426C91A8BB702.intranet232 (Erişim Tarihi: 30.11.2022).

kazanamamaktadır; ancak her mültecinin ilk başta sığınmacı konumunda olduğu aşikardır[337].

Özetlemek gerekirse mülteci kavramı bir hukuki statüyü belirtirken; sığınmacı kavramı daha çok, kişinin içinde bulunduğu fiili bir durumu ifade eder, geçicilik arz eder ve sığınmacıların hakları, mültecilere nazaran daha sınırlı düzeydedir[338].

c. Şartlı Mülteci

Şartlı mülteci kavramı ise hukukumuza özgü bir kavramdır[339]. Nitekim Cenevre Sözleşmesi ile New York Protokolü'nü coğrafi çekince ileri sürerek imzalamış olduğumuzdan, Avrupa ülkeleri dışındaki ülkelerden gelen ve koruma talep eden kişilerin statüsünün de düzenlenmesi gerekmekte idi. Yukarıda ifade edildiği üzere hukukumuzda bu kişilerin durumu ilk olarak *sığınmacı* adıyla düzenlenmiş; ancak daha sonra bu statü, YUKK'un 62. maddesiyle ile *şartlı mülteci* olarak adlandırılmıştır.

YUKK'ta (m. 62/1) ve YUKK Yönetmeliği'nde (m. 3/1/ee) şartlı mülteci kavramı tanımlanmaktadır. Bu tanımın mülteci tanımından tek farkı Avrupa ülkeleri dışındaki ülkelerde meydana gelen olayların ele alınıyor oluşudur.

O halde uluslararası koruma talep eden bir kişiye mültecilik statüsünün mü yoksa şartlı mülteci statüsünün mü verileceği, kişinin Avrupa'dan gelip gelmediğine bağlı olarak çözümlenecek bir sorundur. Bununla birlikte, mültecilik ve şartlı mültecilik statülerinin arasında, doğurdukları sonuçlar açısından da bazı farklar vardır. Örneğin mültecilik statüsü tanınan bir kişinin Türkiye'de sürekli olarak kalmasına izin verilirken; şartlı mülteci statüsü tanınan bir kişinin, ancak üçüncü bir

[337] Çiçekli, **Yabancılar**, s. 239; Doğan/ Yılmaz/ İzmirli, **Yabancılar**, s. 141; Balun, s. 33; UNCHR, s. 28.
[338] Aybay/ Dardağan Kibar, s. 24 vd; Çiçekli, **Yabancılar**, s. 239; Toksöz, s. 110; Özkan, **Göç**, s. 79-80; Ender Canan Eroğlu/ Ruken Taşkıran, "Sığınma Hakkı ve Mültecilerin Durumu", **TBB Dergisi**, 2002/1, s. 109.
[339] Balkar Bozkurt, s. 54; N. Öztürk, **Uluslararası Koruma**, s. 144-146; Özel, s. 718.

ülkeye yerleştirilene dek, yani geçici olarak Türkiye'de kalmasına izin verilmektedir (YUKK m. 62/1/son)[340].

Bu noktada, Türkiye'ye hangi ülkeden gelindiğinin temel alınması suretiyle aynı durumdaki kişilerin farklı hukuki statülere tabi tutulmasının hukuken ne derecede yerinde olduğu üzerinde düşünülebilir. AİHM ise Türkiye'nin Avrupa'dan gelen kişiler ile Avrupa dışından gelen kişilere farklı statüler vermesinin insan haklarına aykırı olmadığını, nitekim Türkiye'nin Cenevre Sözleşmesi ile New York Protokolü uyarınca buna hakkı olduğunu ifade etmiştir[341].

d. İkincil Koruma Altındaki Kişiler

Mülteci veya şartlı mülteci statüsünün tanınması için gerekli koşulları sağlamayan ancak yine de uluslararası koruma altına alınması gereken kişiler için YUKK'un 63. maddesinde ikincil koruma statüsü düzenlenmiştir[342]. Buna göre mülteci ya da şartlı mülteci statüsü verilemeyen, fakat menşe ya da ikamet ülkesine geri gönderilirse ölüm cezası alacak veya önceden aldığı ölüm cezası uygulanacak ya da işkence, insanlık dışı veya onur kırıcı bir ceza ya da mumamele ile karşılaşacak olan ya da uluslararası yahut ülke genelindeki silahlı çatışmalarda, ayrım gözetmeyen şiddet hareketleri yüzünden kendisine yönelik ciddi bir tehditle karşılaşacak olan ve bu sebeple menşe ya da ikamet ülkesinin korumasından yararlanamayan ya da bu tehdit sebebiyle yararlanmak istemeyen yabancı veya vatansız kişilere, statü belirleme işlemlerinin ardından ikincil koruma statüsü tanınmaktadır. YUKK Yönetmeliği'nde de ikincil koruma kavramı aynı şekilde düzenlenmiştir (m. 3/1/1).

YUKK'ta ve söz konusu Yönetmelik'te yer alan bu hükümler, 2011/95/EU sayılı Direktif'in 15. maddesine paralel biçimde düzenlenmiştir. Anılan Direktiflerin

---

[340] Çelikel/ Gelgel, s. 24; Ekşi, **Yabancılar ve Uluslararası Koruma Hukuku**, s. 49; Doğan/ Yılmaz/ İzmirli, **Yabancılar**, s. 147; Göç İdaresi Genel Müdürlüğü, s. 70.

[341] A.G. ve diğerleri v. Türkiye, BN: 40229/98, T. 15.06.1999 - bkz. https://www.refworld.org/cases,ECHR,3ae6b7030.html (Erişim Tarihi: 31.01.2023).

[342] Bu husus ve YUKK'ta düzenlenen ikincil koruma kavramının uluslararası literatürdeki *tamamlayıcı koruma* kavramına denk geldiği hakkında bkz. Bülent Çiçekli, "6458 Sayılı Yabancılar ve Uluslararası Koruma Kanununun Türk Yabancılar ve Mülteci Hukukuna Getirdiği Yenilikler", **Terazi Hukuk Dergisi**, C. IX, S. 100, Aralık 2014, s. 620-621; Çiçekli, **Yabancılar**, s. 244; Çiçekli, **YUKK**, s. 55-56; Ekşi, **Yabancılar ve Uluslararası Koruma Hukuku**, s. 51; Balkar Bozkurt, s. 63-64; Ergüven/ Özturanlı, s. 1036; S. Yılmaz, s. 125.

18. maddeleri, bu şartların gerçekleşmesi durumunda üçüncü ülke vatandaşlarına veya vatansız kişilere ikincil koruma sağlanmasını öngörmektedir[343].

Alman hukukunda ise AsylG'nin 4. maddesinde ikincil koruma kavramı yine 2004/83/EC sayılı Direktif'e paralel biçimde düzenlenmiştir ve günümüzde de 2011/95/EU sayılı Direktif ile uyumludur[344]. İkincil koruma statüsünü kazanan kişilere geçici ikamet izni de verilmektedir (AufenthG m. 25/2).

4. Geçici Koruma Altındaki Kişiler

Mültecilik, şartlı mültecilik ve ikincil koruma statüleri bireysel nitelikte olup kitlesel akın durumlarında bu statülerin tanınması mümkün olmamaktadır[345]. İşte geçici koruma, uluslararası koruma sisteminin etkin şekilde işletilemeyeceği ölçüde büyük göç hareketlerinin olduğu durumlarda acil ve geçici bir koruma sağlanmasını ve bu çerçevede temel insan haklarının korunmasını amaçlayan bir tedbirdir[346]. UNCHR de geçici korumanın kitlesel akınlar karşısında acil koruma ihtiyacına binaen bir araç olarak tanımlanabileceğini belirtmektedir[347].

Bu önemine rağmen, geçici koruma kavramının herhangi bir uluslararası sözleşmede tanımlanmamış olduğu, emredici hükümlerle düzenlenmediği[348] ve yine

---

[343] Bu hususlar ilk olarak 2004/83/EC sayılı Direktif ile düzenlenmiş, ancak daha sonra 2011/95/EU sayılı Direktif yürürlüğe girmiştir.

[344] Göbel-Zimmermann/ Eichhorn/ Beichel-Benedetti, rn 249; Dietz, s. 179; Constantin Hruschka/ Bertold Huber, "AsylG § 3 Zuerkennung der Flüchtlingseigenschaft", **Aufenthaltsgesetz/Asylgesetz**, Herausgeber: Bertold Huber/ Johanna Mantel, 3. Auflage, München: C. H. Beck, 2021, rn 1; Kluth, **AsylG § 4 Subsidiärer Schutz**, rn 1.
Ayrıca bkz. https://www.bamf.de/EN/Themen/AsylFluechtlingsschutz/AblaufAsylverfahrens/Schutzformen/SubsidiaerSchutz/subsidiaerschutz-node.html;jsessionid=11204152AAED6987A64426C91A8BB702.intranet232 (Erişim Tarihi: 30.11.2022).

[345] Ekşi, **Yabancılar ve Uluslararası Koruma Hukuku**, s. 148, 149, 152; Doğan/ Yılmaz/ İzmirli, **Yabancılar**, s. 147, 149, 150-151; Balkar Bozkurt, s. 59, 61, 64; Özel, s. 718. Cenevre Sözleşmesi'nin kitlesel sığınmalar hakkında da uygulanabileceği hususunda bkz. Çiçekli, **Yabancılar**, s. 304.

[346] Çiçekli, **Yabancılar**, s. 305; Çiçekli, **YUKK**, s. 61-62; N. Öztürk, **Uluslararası Koruma**, s. 206; Yasin Poyraz, "Suriye Vatandaşlarının Geçici Korunması ve Uluslararası Mülteci Hukuku", **Selçuk Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi**, C. XX, S. 2, 2012, s. 58; Ergüven/ Özturanlı, s. 1038; Yavuz Kaplan, "Suriyeli Sığınmacıların Türkiye'de Geçici Koruma Statüsünden Yararlanmasının Kapsamı", **Milletlerarası Özel Hukukta Güncel Konular Sempozyumu-Eskişehir, 21-22 Nisan 2016 Sempozyum Bildirileri ve Tartışmalar**, Ankara: Yetkin Yayınları, 2016, s. 173.

[347] Bkz. https://www.unhcr.org/protection/globalconsult/3ae68f3c24/protection-refugees-mass-influx-situations-overall-protection-framework.html, prg 13 (Erişim Tarihi: 26.11.2020).

[348] UNCHR'nin 2014 tarihli Geçici Korumaya İlişkin Rehber Kuralları (UNCHR-Guidelines on Temporary Protection or Stay Arrangements), evrensel standartların mevcut olmadığı bir ortamda, kitlesel sığınmayla karşılaşan ülkelere yol gösterici bir belge olarak hazırlanmıştır. Bkz. Çiçekli,

literatürde de bu kavramın genel olarak kabul görmüş bir tanımının olmadığı görülmektedir[349]. Bununla beraber, 20.07.2001 tarih ve 2001/55/EC sayılı Yurdundan Ayrılmaya Zorlanmış Kimselerin Kitlesel Sığınma Durumunda Geçici Koruma Sağlamak İçin Asgari Standartlar Hakkında ve Üye Devletler Arasında Bu Tür İnsanları Ülkeye Kabul Etmesi ve Sonrasında Bunun Sonuçlarına Katlanmasına İlişkin Avrupa Konseyi Direktifi'nin (kısaca Geçici Koruma Direktifi)[350] 2. maddesinde bu kavramın tanımına yer verilmektedir. Buna göre geçici koruma, üçüncü ülkelerden gelen, ülkelerinden ayrılmaya zorlanmış ve oraya geri dönemeyen kişilerin kitlesel sığınması veya buna yönelik yakın bir tehlike bulunması durumunda, özellikle sığınma sisteminin bu akınla başa çıkamayacağına dair risk oluştuğunda, söz konusu kişilerin menfaatleri uyarınca bu kişilere acil ve geçici koruma sağlanmasıdır.

Almanya'da ise AufenthG'in 2. maddesinin 6. fıkrasında geçici koruma, Geçici Koruma Direktifi i'nin uygulanmasına ilişkin olarak ilgili kişiye ikamet izni verilmesi olarak tanımlanmıştır. AufenthG'in 24. maddesinde ise geçici koruma statüsü tanınan kişilerin ikamet izinleri düzenlenmektedir. Söz konusu maddenin ilk fıkrasına göre 2001/55/EC sayılı Direktif uyarınca AB Konseyi tarafından alınan bir karara dayanarak geçici koruma verilen ve federal bölgeye kabul edilmeye istekli olduğunu açıklayan bir yabancıya, söz konusu Direktif'in 4. ve 6. maddeleri uyarınca belirlenen geçici koruma süresi boyunca geçici ikamet izni verilir. O halde Alman hukuku bakımından geçici korumadan söz edilebilmesi için öncelikle AB Konseyi'nin 2001/55/EC sayılı Direktif uyarınca geçici koruma kararı vermiş olması gerekmektedir. Tam bu noktada belirtmek gerekir ki Konsey, 2001/55/EC sayılı Direktif uyarınca Ukrayna'daki savaş nedeniyle meydana gelen kitlesel akınlar hakkında 04.03.2022 tarihinde geçici koruma kararı almıştır[351]. Bu çerçevede

---

Yabancılar, s. 307-308. Söz konusu kurallar için bkz. https://www.unhcr.org/protection/expert/5304b71c9/guidelines-temporary-protection-stay-arrangements.html (Erişim Tarihi: 3.6.2021).

[349] Çiçekli, **Yabancılar**, s. 305 vd; N. Öztürk, **Uluslararası Koruma**, s. 206; Meltem İneli Ciğer, "Uluslararası Hukuka Uygun Geçici Koruma Rejiminin Unsurları Üzerine", **Göç Araştırmaları Dergisi**, C. II, S. 3, Ocak-Haziran 2016, s. 64.

[350] Söz konusu Direktif, geçici koruma hakkında asgari standartları düzenlemektedir. Bu sebeple devletler, uluslararası koruma talep eden kişilerin daha lehine uygulamalar da benimseyebilirler. Bu hususta bkz. Çiçekli, **Yabancılar**, s. 309.

[351] Bkz. https://eur-lex.europa.eu/legal-content/EN/TXT/?toc=OJ%3AL%3A2022%3A071%3ATOC&uri=uriserv%3AOJ.L_.2022.071.01.0001.01.ENG (Erişim Tarihi: 30.11.2022).

Ukrayna'daki savaş sebebiyle Ukrayna'dan Almanya'ya gelen kişiler AufenthG'in 24. maddesi uyarınca geçici ikamet izni başvurusunda bulunabilmektedir[352]. Konsey'in Direktif'i Ukrayna için işletmesine rağmen Suriye iç savaşı sırasında bu yönde bir adım atmamış olması ise oldukça dikkat çekicidir[353].

Ülkemizde ise geçici koruma kavramını güncel bir konu haline Suriye krizinin getirdiği söylenebilir. Nisan 2011'de Suriye'de baş gösteren olaylar sebebiyle pek çok insan yaşadığı yerden göç etmiş ve bu çerçevede ülkemize de gelmeye başlamıştır. Ülkemizinse hukuki açıdan bu göçe hazırlıksız yakalandığı söylenebilir. Zira başlarda açık kapı politikası izlenmiş ve bu doğrultuda sınır kapıları açık tutulmuştur. Ülkemize gelen Suriyeliler bir nevi misafir olarak kabul edilmiş ve hukuki açıdan statüleri belirsiz kalmıştır[354]. Nitekim TBMM İnsan Hakları İnceleme Komisyonu'nun hazırladığı bir raporda da "*Çadırkentlerde Yaşayan Suriye Vatandaşlarının Hukuki Statüsü"* başlığı altında bu kişilerin *"misafir"* konumunda oldukları belirtilmiştir[355]. Bu durum, o dönemde hukukumuzda Suriyelilerin hukuki statüsünün belirsizliğini gösteren çarpıcı bir örnektir. UNCHR ise Türkiye'nin Suriyelilere sağladığı korumanın geçici koruma kavramı ile örtüşmekte olduğunu ve geçici koruma sağlamanın da böylesine büyük bir kitlesel akın karşısında kabul edilebilir nitelikte olduğunu belirtmiştir[356]. Bununla beraber, Türk hukukunda geçici koruma kavramının düzenlenmemiş olması, uygulamada sorunlara yol açmıştır. Bu nedenle söz konusu belirsizliğin sona erdirilmesi gerekmiştir[357]. Böylece hukukumuzda geçici koruma kavramı ilk kez, YUKK'ta ve Geçici Koruma

---

[352] Bkz. https://www.berlin.de/ukraine/en/arrive/online-application-temporary-residence-permit/ (Erişim Tarihi: 30.11.2022).

[353] Bkz. https://blog.lexpera.com.tr/avrupa-birliginin-ukraynalilar-icin-uygulayacagi-gecici-koruma-rejimi-uzerine-bir-degerlendirme/ (Erişim Tarihi: 30.11.2022).

[354] N. Öztürk, **Uluslararası Koruma**, s. 210; Poyraz, s. 65-66; Umut Korkut, "Pragmatism, Moral Responsibility or Policy Change: the Syrian Refugee Crisis and Selective Humanitarianism in the Turkish Refugee Regime", **Comparative Migration Studies**, 4:2, 2016, s. 3, 5 vd; Genç/ Heck/ Hess, s. 11.

[355] Bkz. https://www.tbmm.gov.tr/komisyon/insanhaklari/docs/2012/raporlar/28_02_2012_1.pdf (Erişim Tarihi: 5.5.2021).

[356] Bkz. https://www.refworld.org/cgibin/texis/vtx/rwmain/opendocpdf.pdf?reldoc=y&docid=515011021074 (Erişim Tarihi: 5.5.2021).

[357] Ö.Yıldız, s. 132; Cansu Kaya, "Türkiye'de Geçici Koruma Statüsü Sahibi Yabancıların Çalışma Hakları", **Anadolu Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi**, C. I, S. 5, 2017, s. 64.

Yönetmeliği[358] çerçevesinde düzenlenmiştir[359]. Bu noktada Geçici Koruma Yönetmeliği'nin sadece Suriyelilere uygulanmayacağını, tüm kitlesel akınlar bakımından uygulama alanı bulacağını[360]; ancak geçici madde 1'de Suriyelilerin durumunun özel olarak düzenlendiğini de ifade etmek gerekir.

YUKK'un 91. maddesinin ilk fıkrasında, ülkesinden ayrılmaya zorlanmış ve oraya geri dönemeyen, acil ve geçici koruma bulmak için kitlesel şekilde sınırlarımıza gelen ya da sınırlarımızı geçen yabancılara geçici koruma sağlanabileceği belirtilmiştir. Geçici Koruma Yönetmeliği'nin 3. maddesinin ilk fıkrasının f bendinde ise geçici koruma kavramı, ülkesinden ayrılmaya zorlanmış ve oraya geri dönemeyen, acil ve geçici koruma bulmak için kitlesel şekilde ya da bu kitlesel akın sürecinde bireysel olarak sınırlarımıza gelen ya da sınırlarımızı geçen ve uluslararası koruma talebinin bireysel olarak değerlendirilmesi mümkün olmayan yabancılara sağlanan koruma şeklinde tanımlanmıştır. Geçici Koruma Yönetmeliği'nin 7. maddesinin ilk fıkrasında da yine benzer bir ifadeye yer verilmiştir.

Geçici koruma altına alınan kişilere ise *geçici korunan* denilmektedir (Geçici Koruma Yönetmeliği m. 3/1/g). Eklemek gerekir ki Geçici Koruma Yönetmeliği'nin 7. maddesinin 3. fıkrasında geçici korumanın, uluslararası koruma statülerinden biri olmadığı da açıkça vurgulanmıştır.

Geçici Koruma Yönetmeliği'nin 7. maddesinin 2. fıkrası uyarınca Cumhurbaşkanı aksini kararlaştırmış olmadıkça, geçici koruma kararının ilanından önce, bu kararın ilanına esas teşkil eden olayların olduğu ülkeden gelen yabancılar ise geçici koruma kapsamına girmeyecektir[361].

---

[358] Resmi Gazete Tarihi ve Sayısı: 22.10.2014 – 29153.

[359] Geçici koruma kavramına yer vermemekle birlikte kitlesel akınlarla karşılaşılması halinde alınacak tedbirlerle ilgili ilk düzenlemelerin ise 1994 tarihli İltica ve Sığınma Yönetmeliği'nde yer aldığı hakkında bkz. Çiçekli, **Yabancılar**, s. 313; S. Yılmaz, s. 129, 133. Geçici Koruma Yönetmeliği yürürlüğe girmeden önce ise ülkemizdeki Suriyelilerin durumu 2012 tarihli Türkiye'ye Toplu Sığınma Amacıyla Gelen Suriye Arap Cumhuriyeti Vatandaşlarının ve Suriye Arap Cumhuriyeti'nde İkamet Eden Vatansız Kişilerin Kabulüne ve Barındırılmasına İlişkin Yönerge (Geçici Koruma Yönergesi) ile düzenlenmekte idi. Ancak Yönerge kamuoyu ile paylaşılmamıştır. Bu hususta ayrıca bkz. S. Yılmaz, s. 132-133. Geçici koruma statüsündeki kişilerin haklarının diğer yabancılardan farklı olarak Yönetmelik ile düzenlenmesinin Anaysa'nın 16. maddesine aykırı olduğu ve bununla beraber Yönetmelik'in AB Geçici Koruma Yönergesi ile paralel olduğu hakkında bkz. S. Yılmaz, s. 136 vd.

[360] Balkar Bozkurt, s. 67. Ayrıca bkz. N. Öztürk, **Uluslararası Koruma**, s. 248.

[361] Geçici koruma kapsamına alınmayan yabancılar ise Yönetmelik'in 8. maddesinde düzenlenmiştir.

Kitlesel akın kavramına da değinecek olursak; bu kavram Geçici Koruma Direktifi'nde belli bir ülke veya coğrafi bölgeden kendiliğinden veya bir tahliye programı uyarınca Topluluk'a ulaşma olarak (m. 2/1/d) ve Geçici Koruma Yönetmeliği'nde ise bir ülkeden ya da coğrafi bölgeden, kısa bir sürede ve yüksek miktarda gerçekleşemesi sebebiyle uluslararası koruma statüsünün bireysel olarak belirlenmesinin mümkün olmadığı durumlar olarak tanımlanmaktadır (m. 3/1/j). Kitlesel akından söz edebilmek için mutlak bir sayı kriteri ise ne Geçici Koruma Direktifi'nde ne de Geçici Koruma Yönetmeliği'nde öngörülmüş değildir. Şu halde her somut olay kendi özellikleri çerçevesinde değerlendirilecektir[362]. Ancak yine de *kitlesel akın* kavramından, kısa bir süre içinde önemli sayıda kişinin gelmesi ve bu nedenle mülteci statüsü belirleme işlemlerinin bireysel olarak yürütülemiyor olmasının anlaşılması gerektiği kabul edilmektedir[363].

Belirtmek gerekir ki Geçici Koruma Direktifi'nde geçici korumanın, kitlesel akınlarla karşılaşılması durumunda ve bu durumla baş edilebilmesi için uygulanan istisnai bir tedbir olduğunun da altı çizilmiştir (m. 2/1/a). Her olay özelinde kitlesel akının mevcut olup olmadığının takdiri ise Direktifi'nin 5. maddesi uyarınca Konsey'e bırakılmıştır ve Konsey'in kararı, ilgili kişilerin tüm üye devletlerde geçici korumadan yararlanmasını sağlamaktadır.

Geçici Koruma Direktifi'nin 4. maddesi uyarınca geçici koruma süresi ise, uzatmalarla beraber en çok 3 yıl olabilmektedir. YUKK ve Geçici Koruma Yönetmeliği ise geçici korumanın süresi bakımından bir sınırlama getirmemiştir.

Yukarıda değinilen düzenlemeleri de dikkate alarak özetlemek gerekirse geçici koruma; acil durumlarda gerçekleşen kitlesel sığınmalarda, bu kişilere hukuki koruma sağlayabilmek için düzenlenmiş bir hukuki müessesedir[364]. Yani geçici koruma, uluslararası koruma statülerinden farklı olarak bireysel değil toplu nitelikte bir statü olarak karşımıza çıkmaktadır[365]. Burada temel düşünce, kişileri bireysel olarak korumak değil; kitlesel akınlarda acil ve geçici bir koruma sağlayabilmektir[366]. Geçici korumanın temel işlevi ise şiddet, silahlı çatışma, insan

[362] Çiçekli, **Yabancılar**, s. 309-310.
[363] Çiçekli, **Yabancılar**, s. 310; İneli Ciğer, s. 67.
[364] Çelikel/ Gelgel, s. 26; Balun, s. 36.
[365] Balkar Bozkurt, s. 65.
[366] Balun, s. 36.

hakları ihlalleri, doğal afetler gibi durumlarda ülkesini terk etmek zorunda kalan kişileri ülkelerine geri dönmek zorunda bırakmadan, bu kişilerin güvenli bir yere geçişlerini teşvik etmektir. Ayrıca geçici koruma, acil durumlarda uygulanan bir tedbir olduğundan, olağanüstü niteliktedir ve süresi sınırlı olmalıdır. Zira burada, ülkelerini terk etmelerine yol açan nedenler sona erdiğinde bu kişilerin topluca ülkelerine geri döneceği varsayılmaktadır[367].

Geçici Koruma Direktifi'nde geçici korumanın uluslararası korumaya engel teşkil etmediğinin altını çizilmektedir (m. 3/1, m. 17). Ancak Geçici Koruma Yönetmeliği'nin 16. maddesi uyarınca geçici koruma sırasında, uluslararası koruma başvuruları işleme alınmayacaktır. Bununla beraber, kitlesel akın içerisinde gelen kişiler arasında elbette ki kendisine uluslararası koruma statüsü tanınabilecek kişiler de olabilir[368]. Geçici Koruma Yönetmeliği'nin 11. maddesi uyarınca uluslararası korumaya erişim ise ancak geçici korumanın sona ermesinden sonra mümkün olabilecektir.

Son olarak eklemek gerekir ki her ne kadar geçici koruma statüsü sayesinde, Cenevre Sözleşmesi'nde tanımlanan mülteci kavramına göre daha geniş bir kitle koruma altına alınıyor olsa da, geçici koruma altına alınan kişilere sağlanan haklar, mültecilere sağlanan haklara nazaran daha sınırlıdır[369].

C. Yabancı ve Göçmen Kavramlarının Karşılaştırılması

Göçmen ve yabancı kavramlarının karşılaştırılmasına şu soruyla başlanabilir: Yurtdışında doğan veya uzun süre yurtdışında yaşayan bir Türk vatandaşı, Türkiye'ye göç ettiğinde göçmen sayılacak mıdır? Burada, göçmen kavramının özü itibariyle yabancılık durumunu işaret ettiği gözden kaçırılmamalıdır. Bu sebeple, her ne kadar ortada bir göç hareketi olsa da, hukuki açıdan bu soruyu olumsuz yanıtlamak daha doğru olacaktır.

Bu noktada göçmen ve yabancı kavramlarının birbirinin yerine kullanıp kullanılamayacağı irdelenmelidir. Tarafı olduğumuz uluslararası sözleşmelerde

---

[367] İneli Ciğer, s. 69.
[368] N. Öztürk, **Uluslararası Koruma**, s. 248.
[369] İneli Ciğer, s. 69.

yabancı yerine *göçmen* ifadesinin kullanıldığı görülmektedir. Ayrıca yabancı yerine göçmen ifadesinin kullanımı gün geçtikçe de yaygınlaşmaktadır. Bu çerçevede uluslararası alandaki en geniş anlamıyla göçmen kavramının aslında hukukumuzdaki yabancı kavramına denk geldiği söylenebilir[370]. Ancak bu iki kavramın gerçekten de özdeş olup olmadığı daha yakından incelenmelidir.

Her göçmen, vatandaşlığını kazanması durumu hariç olmak üzere göç ettiği ülke açısından yabancı statüsündedir. Fakat her yabancının göçmen olduğu söylenemez. Zira en basit tanımıyla göçmen, göç hareketinde bulunan kişiyi ifade ettiğine göre bir yabancının göçmen sayılabilmesi için göç hareketinde bulunmuş olması gerekmektedir. Bu çerçevede, bir ülkenin vatandaşı olmayan herkesin o ülke bakımından yabancı statüsünde olduğu, ancak bu ülkeye göç etmemiş yabancıların (örneğin bu ülkeye hiç gelmemiş yabancıların veya bu ülkedeki turistlerin) bu ülke bakımından göçmen kavramı içerisinde değerlendirilemeyeceği sonucuna ulaşılmaktadır[371].

Yabancı kavramının kapsamında yer alan mülteci ve sığınmacı gibi kişilerin göçmen olarak nitelendirilip nitelendirilemeyeceği hususuna da değinmek gerekir. Nitekim uluslararası alanda göçmen kavramının sadece ekonomik göçmenleri ifade edecek biçimde dar anlamda kullanıldığı da; mülteci, sığınmacı gibi zorunlu olarak yer değiştiren kişileri kapsayacak biçimde geniş anlamda kullanıldığı da görülmektedir. Bu noktada ekonomik göçmenlerin, mülteciler ve sığınmacılardan farklılaşan özelliklerine değinmek yararlı olacaktır.

Öncelikle mülteci ve ekonomik göçmen kavramlarına bakacak olursak, bu kavramlar arasında neden, irade, vasıta ve olanak gibi açılardan farklılıklar olduğunu belirtmek gerekir. Neden açısından, mülteciler ülkelerinde kalmaya devam ettikleri takdirde zulme uğramaktan korktukları için başka bir ülkeye giderken; ekonomik göçmenler daha iyi hayat koşullarına sahip olmak için başka ülkelere giderler. Ekonomik göçmenlerin ülkelerinde kalmaya devam ettikleri takdirde zulme

[370] Çiçekli, **Mülteci**, s. 332, 336; Çiçekli, **Yabancılar**, s. 25.

[371] Bu noktada şu soru da sorulabilir: Bir başka ülkeye göç eden kişilerin bu ülkede dünyaya gelen çocukları göçmen sayılmalı mıdır? Bazı istatistik hesaplarında bu kişilerin de göçmen nüfusuna dahil edilebildiği görülse de teknik açıdan bu kişileri göçmen olarak kabul etmek doğru olmayacaktır Zira bu kişiler bir göç hareketinde bulunmuş olmadıkları gibi bugün pek çok ülke, kendi topraklarında doğan kişilere vatandaşlık hakkı tanıyarak yabancılık durumunu da ortadan kaldırmaktadır.

uğrayacağı yönünde korkusu bulunmamaktadır. İrade açısından bakıldığında, mülteciler zorunlu bir şekilde ülkelerinden ayrılırken; ekonomik göçmenler kendi istekleriyle, yani iradi olarak ülkelerinden ayrılmaktadır. Vasıta ve olanak açısından bakıldığında ise mülteciler zorunlu nedenlerle ve genelde ani bir şekilde başka ülkelere gitmek zorunda kaldıkları için yolculukları daha zorlu şartlar altında gerçekleşir. Ayrıca mülteciler, vatandaşı oldukları ülkenin korumasından mahrum durumdadırlar ve bu sebeple genellikle, başka ülkelere gidiş sürecini kolaylaştırabilecek resmi evraklara sahip olamamaktadırlar. Buna karşın ekonomik göçmenler ise Cenevre Sözleşmesi'nin kapsamı dışında olduklarından, bu Sözleşme'den doğan haklardan ve uluslararası korumadan yararlanma imkanına sahip değillerdir[372].

Daha evvel de ifade edildiği üzere sığınmacı kavramı ise uluslararası koruma arayan ancak başvurusu henüz sonuçlandırılmamış, yani henüz resmi olarak mülteci statüsü kazanmamış kişileri ifade etmektedir. Yani bu kavram, mültecilik statüsünün kazanılmasından önceki aşamayı ifade eder. Geniş anlamda göçmen kavramına sığınmacılar da dahildir; ancak dar anlamda göçmen kavramı sadece ekonomik göçmenleri ifade ettiğinden, sığınmacı kavramı ile dar anlamda göçmen kavramı da örtüşmemektedir.

Sonuç olarak ekonomik göçmen kavramı ile mülteci ve sığınmacı kavramlarının birbirini dışladığı görülmektedir. Ancak belirtmek gerekir ki ekonomik göçmen kavramıyla mülteci ve sığınmacı kavramlarını ayırt etmek, esasında her zaman kolay değildir. Zira ekonomik göçmenlerin, mülteci ya da sığınmacı statüsüne girmesi mümkün olduğu gibi; mültecilerin ve sığınmacıların, çalışmaya başlamalarıyla beraber göçmen işçi konumuna gelmeleri de mümkündür[373].

Ülkemiz bakımından ise mevzuatımızdaki kavramların uluslararası alandaki yaygın kullanımlardan yer yer farklılaşması, ek bir kavram karmaşasına yol açmaktadır. Nitekim Türkiye, Avrupa dışından gelenlere mülteci statüsü tanımamaktadır ve bu nedenle mülteci kavramı hukukumuzda, uluslararası alandaki anlamından daha dar bir anlama sahiptir. Ayrıca hukukumuzda sığınmacı kavramı,

[372] Ergül, s. 223; Ziya, s. 233; Çakran/ Evren, s. 8; Çelik/ Şen/ Usta/ Usta, s. 298-299.
[373] Benzer yönde bkz. Akıntürk, s. 3.

uluslararası hukuktaki anlamından farklı bir anlamda; günümüzdeki şartlı mülteci kavramına tekabül edecek bir anlamda kullanılmış ve daha sonra bu kavramın kullanılmasından da vazgeçilmiştir. Uluslararası hukuktaki sığınmacı kavramını karşılamak üzere hukukumuzda uluslararası koruma başvuru sahibi kavramı kullanılmaktadır. Yine, 5543 sayılı İskan Kanunu'ndaki göçmen tanımının, göçmen kavramının uluslararası hukuktaki kullanımına nazaran oldukça dar olduğu görülmektedir. Bu durum ise gerek göçmen kavramının kullanımında gerekse de mülteci, sığınmacı gibi kavramların kullanımında karışıklıklar yaratmaktadır. Örneğin ülkemize gelen Suriyeliler için özellikle hukukçu olmayanlar tarafından sık sık mülteci veya sığınmacı kavramlarının kullanıldığı görülmektedir. Ancak yukarıda belirtildiği üzere Türk hukukunda bu kişilerin hukuki statüsü geçici korumadır. Ayrıca Suriyelileri göçmen olarak nitelendirmek 5543 sayılı İskan Kanunu bakımından yanlış olacaktır.

Tüm bu hususlar dikakte alındığında gerek göçmen kavramının yerine yabancı kavramının kullanılıp kullanılamayacağı, gerekse de yabancı kavramı içerisinde yer alan mülteci, sığınmacı gibi kavramların göçmen kavramına dahil olup olmadığı soruları kolayca cevaplanabilecek nitelikte değildir. Çalışmamız çerçevesinde ise göçmen kavramı yabancı statüsünde olan herkesi değil, sadece göç hareketinde bulunmuş yabancıları ifade edecek biçimde kullanılmıştır. Bunun yanında, daha önce de ifade edildiği üzere, göçmen kavramı sadece ekonomik göçmenleri değil; mülteci, sığınmacı gibi kişileri de kapsayıcı biçimde; yani geniş anlamda kullanılmıştır.

§3. Göçmen İşçi Kavramı

IOM'un 2022 göç raporuna göre 2019 yılındaki göçmen işçi sayısının 169 milyon olduğu tahmin edilmektedir[374]. Dünya genelinde bu kadar yüksek seviyelerde göçmen işçi bulunuyor olması, iş ve sosyal güvenlik hukuku açısından göçmen işçileri oldukça önemli bir konu haline getirdiği gibi, özellikle Suriye iç savaşı sebebi ile ülkemize gelen göçmenlerin ülkemizde çalışmaya başlaması, hukukumuz özelinde de göçmen işçi konusunun ayrıca incelenmesi gerektiğini ortaya koymaktadır.

I. Genel Bakış

Göçmen işçi kavramı, kişilerin sürekli ya da geçici olarak çalışmak üzere başka bir ülkeye göç etmeleri ile ortaya çıkmış bir kavram olup, bir ülkeden başka bir ülkeye göç eden işçileri ifade etmek üzere kullanılmaktadır[375]. Yani göçmen işçi kavramında uluslararası (dış) göç vurgusu mevcuttur. Çalışmamız kapsamında da göçmen işçi kavramı uluslararası (dış) göç ile bağlantılı olarak kullanılmıştır. Nitekim, hukukumuzda iç göç, iş ve sosyal güvenlik hukuku bakımından uygulanacak kuralları değiştirmemektedir[376].

Belirtmek gerekir ki *göçmen isçi (migrant worker)* yerine *yabancı isçi (foreign worker* veya *misafir isçi (guest worker)* gibi ifadeler de kullanılabilmektedir[377]. Göç Terimleri Sözlüğü'nde misafir işçi (guest worker), belirli bir süre çalışması için işe alınan ve esasında 1950'li ve 1960'lı yıllardaki göçlere atıfta bulunan bir ifade olarak açıklanmaktadır[378]. Vatandaşı olmadıkları bir ülkeye göç ettikleri için göçmen işçiler de gittikleri ülkede *yabancı* statüsü içerisinde yer almaktadırlar[379]. Bu sebeple göçmen işçi yerine *yabancı işçi* ifadesinin

---

[374] IOM, **Göç Terimleri Sözlüğü**, s. 37.
[375] Akıntürk, s. 3.
[376] İç göç yapan işçiler, gittikleri bölgede hukuken yabancı statüsünde olmayacak, aynı ülkenin vatandaşlığına sahip olmaya ve aynı hukuki korumalardan yararlanmaya devam edeceklerdir. Bkz. Civan/ Gökalp, s. 234.
[377] Akıntürk, s. 3; Özkan, **Göç**, s. 137; Doğan Yenisey, **Safeguarding**, s. 231.
[378] IOM, **Göç Terimleri Sözlüğü**, 64.
[379] Akıntürk, s. 4.

kullanılabildiği de görülmektedir[380]. Ancak uluslararası düzenlemelerde *göçmen işçi* ifadesinin daha fazla tercih edildiği gözlemlenmektedir.

Göçmen işçi kavramı hakkında da herkes tarafından kabul edilen bir tanım bulunmadığı ifade edilmelidir. Genel olarak göçmen işçi, bir ülkeden diğer bir ülkeye bir işte istihdam edilmek amacıyla giden kişi olarak tanımlanmaktadır[381]. Burada, göçe bir işte istihdam edilme amacının yol açtığı ve göçün, kişinin kendi iradesi ile gerçekleştirildiği vurgusu ön plandadır[382]. Bir de savaş, çatışma gibi zorunlu nedenlerle göç eden kişiler de vardır ki bunların göç etmekteki asıl amacı bir iş bulmak değildir. O halde burada şu soru akla gelebilir: Zorunlu nedenlerle ülkesini terk eden bir mülteci, gittiği ülkede geçimini sağlayabilmek için bir işe girdiğinde göçmen işçi olarak kabul edilmeyecek midir? Bu sorunun cevabı genellikle olumsuzdur; göçmen işçi kavramı genellikle mültecileri, sığınmacıları ve geçici koruma altındaki kişileri kapsamayacak bir anlamda kullanılmaktadır[383].

II. Uluslararası Hukukta Göçmen İşçi Kavramı

Burada, göçmen işçi kavramının yer aldığı uluslararası düzenlemeler ele alınacaktır.

A. Avrupa Konseyi Sözleşmelerinde

1977 tarihli Göçmen İşçilerin Hukuki Statüsü Hakkında Avrupa Sözleşmesi (kısaca Avrupa Göçmen İşçiler Sözleşmesi)'nin[384] 1. maddesi uyarınca göçmen işçi, akit taraflardan birinin ülkesinde ücretli bir iş görmek üzere oturmasına müsaade edilmiş diğer akit ülke vatandaşı olarak tanımlanmaktadır. Sözleşme'nin 1. maddesinin 2. fıkrasında ise Sözleşme'nin kapsamı dışında bırakılan kişiler (sınır işçileri, gemi adamları, mevsimlik işçiler gibi) sayılmıştır.

---

[380] Hukukumuzda kullanılan *yabancı işçi* kavramının, uluslararası düzenlemelerde yer verilen göçmen işçi kavramı ile denk olduğu yönünde bkz. Civan/ Gökalp, s. 242.
[381] Akıntürk, s. 3-4; Toksöz, s. 111. Ayrıca bkz. Tellal, s. 417.
[382] Özkan, **Göç**, s. 137.
[383] Bu hususta bkz. Doğan Yenisey, **Safeguarding**, s. 231.
[384] Almanya ise Sözleşme'yi imzalamış fakat onaylamamıştır. Bu husus için bkz. https://www.coe.int/t/dg3/migration/archives/Documentation/Legal_texts/CDMG%20_99_11_en.pdf (Erişim Tarihi: 4.6.2021).

Sonuç itibariyle burada oldukça dar bir göçmen işçi tanımıyla karşılaşılmaktadır. Zira, göç nedeni olarak istihdam amacına vurgu yapılması ve bazı işçilerin kapsam dışında bırakılması bir yana, göçmen işçi kavramı sadece bu Sözleşme'ye taraf ülkeler açısından ele alınmakta ve düzensiz göçmen işçiler de kapsam dışında bırakılmaktadır.

1996 tarihli Gözden Geçirilmiş Avrupa Sosyal Şartı'nın[385] 19. maddesi ise göçmen işçilerin korunması ile ilgilidir. Her ne kadar bu maddede göçmen işçi kavramı tanımlanmamış olsa da ilgili madde incelendiğinde sadece düzenli göçmenlerin Şart'ın kapsamına alındığı görülmektedir[386]. Türkiye ve Almanya bu Şart'a taraftır[387].

B. ILO Sözleşmelerinde

ILO'nun iki sözleşmesinde göçmen işçi kavramının tanımlandığı görülmektedir. Bunlardan ilki olan 1949 tarihli 97 sayılı Sözleşmesi (İsithdam İçin Göç Sözleşmesi)'nin 11. maddesnin ilk fıkrasında göçmen işçi kavramı, kendi hesabına olmayıp istihdam edilmek amacıyla bir ülkeden diğerine göç eden kişiler ile bir ülkeye düzenli göçmen işçi olarak kabul edilmiş kişiler olarak tanımlanmaktadır. 1975 tarihli 143 sayılı Sözleşmesi (Göçmen İşçiler Sözleşmesi)'nin 11. maddesinin ilk fıkrasında da çok benzer bir tanım yer almaktadır. Burada da istihdam amacına vurgu yapılmıştır. Ayrıca, düzensiz göçmen işçiler söz konusu tanımların kapsamı dışında tutulmuştur[388].

97 sayılı ILO Sözleşmesi ile 143 sayılı ILO Sözleşmesi'nin 11. maddesinin 2. fıkrasında ise Sözleşmelerin kapsamı dışında bırakılan kişiler (sınır işçileri ve deniz adamları gibi) sayılmaktadır.

---

[385] Ülkemiz de Almanya da bu Şart'ı imzalamıştır. Bkz. https://www.coe.int/en/web/european-social-charter/signature-ratifications (Erişim Tarihi: 8.12.2022).

[386] Civan/ Gökalp, s. 237.

[387] Bkz. https://www.coe.int/en/web/european-social-charter/signature-ratifications (Erişim Tarihi: 27.11.2022).

[388] Düzensiz göçmen işçilerin 97 ve 143 sayılı ILO Sözleşmeleri'ndeki göçmen işçi tanımının kapsamına alınmamış olmasının, bu Sözleşmelerin düzensiz göçmen işçilere uygulanamayacağı anlamına gelmediği hususunda bkz. Nuray Gökçek Karaca, "Göçmen İşçilerin Haklarının Korunması", **Çimento İşveren Dergisi**, C. XVII, S. 1, 2005, s. 20-21.

Ülkemizin henüz bu Sözleşmeleri onaylamamış olduğu belirtilmelidir[389]. Almanya ise 97 sayılı Sözleşme'ye taraftır[390]; ancak 143 sayılı Sözleşme'ye taraf değildir[391]. ILO'nun araştırmalarına göre bu Sözleşmelerin uygulanması için gerekli hukuki alt yapıya ve bütçeye sahip olmamak söz konusu Sözleşmelerin onaylanmasının önündeki en yayın engellerdendir[392].

ILO'nun 86, 100 ve 151 sayılı Tavsiye Kararları'nda da göçmen işçi kavramının yer aldığı ve 86 ile 100 sayılı Tavsiye Kararları'nda göçmen işçi kavramının tanımına da yer verildiği görülmektedir. 86 sayılı Tavsiye Kararı'ndaki tanım 97 ve 143 sayılı Sözleşmelerdeki tanımlarla paraleldir. Azgelişmiş ülkelerde göçmen işçilerin korunmasını hedefleyen 100 sayılı Tavsiye Kararı'nda ise göçmen işçi kavramı, bu Karar'da tarif edilen ülkeler ve bölgeler arasında göç hareketinde bulunan işçileri işaret edecek biçimde kullanılmıştır.

C. BM Göçmen İşçiler Sözleşmesi'nde

1990 tarihli BM Tüm Göçmen İşçilerin ve Aile Fertlerinin Haklarının Korunmasına Dair Uluslararası Sözleşme (kısaca BM Göçmen İşçiler Sözleşmesi)'nin 2. maddesine göre ise göçmen işçi, vatandaşı olmadığı bir ülkede ücret karşılığı çalıştırılacak, çalıştırılmakta ya da çalıştırılmış olan kişi olarak tanımlanmaktadır. Sözleşme'nin 3. maddesinde ise kapsam dışında bırakılan kişilerin sayıldığını eklemek gerekir.

Bu Sözleşme göçmen işçiyi tanımlarken, göçe yol açan nedene göre ayrım yapmak yerine sonuca, yani kişinin ücretli bir işte istihdam edilmesine odaklanmıştır[393]. Ayrıca burada göçmen işçi kavramı tanımlanırken, diğer sözleşmelerden farklı olarak, göçün yasal yollar kullanılarak gerçekleştirilmesi şartını aranmamıştır. Kaldı ki Sözleşme'nin başlığında *"Tüm Göçmen İşçiler"* ifadesinin yer alıyor olması ile dördüncü bölümünün başlığının *"Kayıtlı ve Kurallara*

---

[389] Civan/ Gökalp, s. 237.

[390] Bkz. https://www.ilo.org/dyn/normlex/en/f?p=1000:11300:0::NO:11300:P11300_INSTRUMENT_ID:312242 (Erişim Tarihi: 27.11.2022).

[391] Bkz. https://www.ilo.org/dyn/normlex/en/f?p=1000:11300:0::NO:11300:P11300_INSTRUMENT_ID:312288 (Erişim Tarihi: 22.11.2022).

[392] Taran, s. 92 vd.

[393] Doğan Yenisey, **Safeguarding**, s. 231.

Bağlı Durumda Bulunan Göçmen İşçiler ve Aile Fertlerinin Diğer Hakları" olması da düzensiz göçmen işçilerin de bu Sözleşme kapsamına alındığını açıkça ortaya koymaktadır. Bunun yanında, bu Sözleşme'de düzenli göçmen işçilere daha geniş haklar tanınmış olduğu da ifade edilmelidir[394]. Ancak her ne kadar hakları düzenli göçmen işçilere nazaran daha dar olsa da, Sözleşme'nin düzensiz göçmen işçileri de kapsamına almış olması, devletlerin bu sözleşmeyi imzalamaktan kaçınmasına da neden olmaktadır[395]. Ayrıca devletlerde, göçmenlere sağlanan korumanın arttırılmasının uluslararası iş piyasasında rekabet gücünü azaltacağı endişesinin bulunması da Sözleşme'nin onaylanmasını engellemektedir[396]. Türkiye ise bu Sözleşme'ye taraftır; ancak Almanya değildir[397].

Sonuç olarak, BM Göçmen İşçiler Sözleşmesi dışında, yukarıda değinilen tüm sözleşmelerde göç nedeni olarak istihdama erişimin vurgulandığı ve düzensiz göçmen işçilerin, göçmen işçi tanımının kapsamına alınmadığı görülmektedir[398]. Şu halde bu sözleşmeler arasında, her ne kadar yine kapsam dışında bıraktığı gruplar olsa da, en geniş göçmen işçi tanımını BM Göçmen İşçiler Sözleşmesi getirmektedir.

IOM da göçmen işçi (migrant worker) kavramı için BM Göçmen İşçiler Sözleşmesi'nin 2. maddesine atıfta bulunmaktadır[399]. Yani IOM da göçmen işçi

---

[394] Doktrinde bu Sözleşme'nin uluslararası arenada düzensiz göçmen işçilere dair en iddialı endişeyi yansıttığı ve bu çerçevede düzensiz göçmen işçilere övgüye değer bir koruma sağladığı ancak buna rağmen Sözleşme'nin, taşıdığı ikircikli yapı yüzünden düzensiz göçmenleri önemli hak ve korumaların kapsamı dışına itmesinin oldukça çarpıcı olduğu belirtilmektedir. Sözleşme'nin bu ikircikli yapısı ise devletlerin egemenliği ilkesi ile insan haklarının korunması arasındaki yarışan endişenin bir yansıması olarak görülebilir. Bkz. Linda S. Bosniak, "Human Rights, State Sovereignty and the Protection of Undocumented Migrants under the International Migrant Workers Convention", **International Migration Review**, V. XXV, N. 4, 1991, s. 741, 758.

[395] Bielefeldt, s. 86; Felicitas Hillmann/ Amanda Klekowski von Koppenfels, "Migration and human rights in Germany", **Migration and Human Rights**, Ed. Paul De Guchteneire/ Antonie Pecoud/ Ryszard Cholewenski, Cambridge: Cambridge University Press, 2009, s. 333; Linda Bosniak, "Human Rights, State Sovereignty and the Protection of Undocumented Migrants", **Irregular Migration and Human Rights: Theoretical, European and International Perspectives**, Ed. Barbara Bgusz/ Ryszard Cholewenski/ Adam Cygan/ Erika Szyszczak, Leiden: Martinus Nijhoff Publishers, 2016, s. 335-336; Civan/ Gökalp, s. 239.

[396] Graziano Battistella, "Migration and human rights: the uneasy but essential relationship", **Migration and Human Rights**, Ed. Paul De Guchteneire/ Antonie Pecoud/ Ryszard Cholewenski, Cambridge: Cambridge University Press, 2009, s. 66-67.

[397] https://indicators.ohchr.org (Erişim Tarihi: 27.11.2022).

[398] Bernard Ryan/ Virginia Mantouvalou, "The Labour and Social Rights of Migrants in International Law", **Human Rights and Immigration**, Ed. Rubio Marin, Oxford: Oxford University Press, 2014, s. 185; Civan/ Gökalp, s. 236.

[399] IOM, **Göç Terimleri Sözlüğü**, s. 37.

kavramını, göçe yol açan nedene odaklanmadan ve düzensiz göçmen işçileri de kapsayacak biçimde kullanmaktadır.

Biz de çalışmamız çerçevesinde göçmen işçi kavramını, IOM'un da kabul ettiği şekilde, yani göçe yol açan nedene odaklanmadan kullanmayı tercih etmiş bulunmaktayız. Böylece, sadece istihdama erişmek için başka bir ülkeye göç eden kişiler değil; aynı zamanda mülteciler, sığınmacılar gibi zorunlu nedenlerle göç edip de göç ettikleri ülkede işçi olarak çalışmaya başlayan kişiler de göçmen işçi kavramı çerçevesinde incelenebilecektir. Bu çerçevede, istihdam edilmek üzere ülkemize göç eden Afgan işçiler göçmen işçi kavramının kapsamına girdikleri gibi; savaştan kaçmak için Suriye'den ülkemize göç edip geçici koruma altına alınan göçmenler de geçimlerini sağlayabilmek için işçi olarak çalışmaya başladıkları anda göçmen işçi kavramı kapsamına gireceklerdir. Ayrıca çalışmamızda göçmen işçi kavramı, yine IOM'un da kabul ettiği şekilde, düzensiz göçmen işçileri de kapsayacak biçimde kullanılmıştır. Nitekim uygulamada iş ve sosyal güvenlik hukuku açısından en sorunlu noktalar bu kişiler bakımından ortaya çıkmaktadır.

III. Türk ve Alman Hukuklarında Göçmen İşçi Kavramı

Genellikle ulusal yasal düzenlemelerde göçmen işçi kavramının ele alınmasından kaçınıldığı görülmektedir[400]. Ülkemiz bakımından da durum farklı değildir. Ayrıca, daha önce de ifade edildiği üzere, uluslararası düzenlemelerdeki göçmen tanımlarına kıyasla 5543 sayılı İskan Kanunu'ndaki göçmen tanımı oldukça dardır. Oysa Türkiye, yukarıda belirtilen sözleşmelerden ILO sözleşmeleri dışındakileri onayladığı için bu sözleşmelerdeki göçmen işçi tanımları iç hukukumuz bakımından da temel teşkil edecektir[401]. Şu halde Türkiye'de işçi olarak çalışan yabancılar, 5543 sayılı İskan Kanunu uyarınca göçmen sayılmasalar bile, *göçmen işçi* kavramının kapsamında incelenebilecektir.

Alman hukukunda da göçmen işçi kavramı yasal düzlemde tanımlanmış değildir ve daha evvel de belirtildiği gibi esasında Alman hukukunda da göçmen yerine yabancı kavramı kullanılmaktadır. Çalışmamız çerçevesinde, Alman

[400] Doğan Yenisey, **Safeguarding**, s. 230.
[401] Civan/ Gökalp, s. 246.

literatüründeki kaynaklarda göçmen işçi kavramından ziyade genellikle *yabancı işçi (ausländische Arbeiter)* veya *misafir işçi (Gastarbeiter)* kavramının tercih edildiği de görülmüştür.

Bu açıklamalar çerçevesinde Alman hukuku bakımından göçmen işçi kavramının bir tanımını ortaya koyabilmek pek de mümkün gözükmemektedir. Ayrıca Almanya BM Göçmen İşçiler Sözleşmesi'ne[402], Avrupa Göçmen İşçiler Sözleşmesi'ne[403] ve 143 sayılı ILO Sözleşmesi'ne[404] de taraf değildir ve bu durum da, uluslararası alandaki tanımlamaların Alman hukuku açısından geçerli olduğunu söylemeyi zorlaştırmaktadır. Bunun yanında Almanya, 97 sayılı ILO Sözleşmesi'ne taraftır[405] ve bu nedenle, en azından 97 sayılı ILO Sözleşmesi'ndeki tanımın, Alman hukuku açısından da geçerli olduğunu söylemek yanlış olmayacaktır.

IV. Göçmen İşçi Türleri

Göçmen işçiler yasal statülerine, göç ettikleri yerde kaldıkları sürelere ve niteliklerine göre türlere ayrılabilir.

A. Yasal Statüsüne Göre Göçmen İşçiler

Göçmen işçiler yasal statülerine göre düzenli (kayıtlı/yasal/belgeli/izinli) ve düzensiz (kayıtdışı/yasadışı/belgesiz/izinsiz/kaçak) göçmen işçi olarak ikiye ayrılmaktadır. İş ve sosyal güvenlik hukuku açısından en çok önem arz eden ayrımın da bu olduğunu vurgulamak gerekir.

---

[402] Bkz. https://treaties.un.org/pages/ViewDetails.aspx?src=TREATY&mtdsg_no=IV-13&chapter=4 (Erişim Tarihi: 21.11.2021).

[403] Almanya bu Sözleşme'yi imzalamış fakat onaylamamıştır. Bkz. https://www.coe.int/t/dg3/migration/archives/Documentation/Legal_texts/CDMG%20_99_11_en.pdf (Erişim Tarihi: 21.11.2021); https://treaties.un.org/Pages/showDetails.aspx?objid=08000002800c9dbe&clang=_en (Erişim Tarihi: 21.11.2021).

[404] Bkz. https://www.ilo.org/dyn/normlex/en/f?p=1000:11300:0::NO:11300:P11300_INSTRUMENT_ID:312288 (Erişim Tarihi: 21.11.2021).

[405] Bkz. https://www.ilo.org/dyn/normlex/en/f?p=1000:11300:0::NO:11300:P11300_INSTRUMENT_ID:312242 (Erişim Tarihi: 21.11.2021).

1. Düzenli (Kayıtlı/ Yasal/ Belgeli/ İzinli) Göçmen İşçi

IOM Göç Terimleri Sözlüğü'nde düzenli göçmen işçi yerine *kayıtlı göçmen işçi (documented migrant worker)* ifadesini tercih etmekte ve BM Göçmen İşçiler Sözleşmesi'nin 5. maddesine atıf da yaparak, çalıştığı ülkeye yasal olarak giren, yasal olarak orada kalan ve çalışan göçmen işçi olarak tanımlama yapmaktadır[406]. O halde düzenli göçmen işçi, göç sürecinde yasalara riayet eden ve yine yasalara uygun olarak çalışan işçiler olarak tanımlanabilir.

2. Düzensiz (Kayıtdışı/ Yasadışı/ Belgesiz/ İzinsiz/ Kaçak) Göçmen İşçi

IOM düzensiz göçmen işçi kavramını bir ülkeye girmelerine, burada kalmalarına ve çalışmalarına izin verilmeyen göçmen işçiler olarak tanımlanmaktadır[407].

Bu çerçevede düzensiz göçmen işçiler, göç ettikleri ülkeye yasadışı yollardan giren veya yasal olmayan yollarla orada kalan ya da çalışmak için bu ülkenin yasal düzenlemelerine göre gerekli belgelere sahip olmayan işçilerdir. Ülkeye yasadışı giriş ise ya göç edilen ülkeye sınır kapıları dışından ya da sınır kapılarından fakat sahte evrak ile girilmesinden kaynaklanır. Göç edilen ülkeye yasal yollardan girilmesine rağmen yasal kalış süresinin dolması üzerine çıkış yapılmaması veya ülkeye girişi ve burada kalışı yasal olsa da çalışma izni olmadan çalışmak da kişinin statüsünü düzensiz hale getirecektir[408].

B. Göç Edilen Ülkede Kaldıkları Süreye Göre Göçmen İşçiler

Göçmen işçi kavramı, gittiği ülkede kaldığı süreye göre kısa süreli ve uzun süreli göçmen işçiler olarak ikiye ayrılarak ele alınabilir[409]. Söz konusu ayrım özellikle sosyal güvenlik hukuku açısından önem arz edebilecek niteliktedir. Zira

---

[406] IOM, **Göç Terimleri Sözlüğü**, s. 56.
[407] IOM, **Göç Terimleri Sözlüğü**, s. 56.
[408] Tellal, s. 422; Civan/ Gökalp, s. 236.
[409] Özkan, **Göç**, s. 136; Civan/ Gökalp, s. 236.

ülkemize 3 ayı geçmemek üzere gönderilen işçiler ülkemizde sosyal sigortalı sayılmamaktadır[410].

1. Kısa Süreli Göçmen İşçiler

IOM, Göç Terimleri Sözlüğü'nde kısa süreli göçmen işçi yerine *geçici göçmen işçi (temporary migrant workers)* kavramına yer vermekte ve bu kavramı, yapılan iş sözleşmesi uyarınca kabul eden ülkede belli süreler için kalan işçiler olarak tanımlanmaktadır[411]. O halde geçici göçmen işçiler, hedef ülkede belirli bir süre için istihdam edilen ve bu sebeple hedef ülkede geçireceği süre kısıtlı olan işçilerdir.

Kanaatimizce göç hareketi temelli nitelikte olmadıkça bir kişi, göç ettiği ülkede ne kadar süreyle kalırsa kalsın, nihayetinde *geçici* olarak bu ülkede bulunmuş olacaktır. Bu sebeple kısa sürelerle göç hareketini gerçekleştiren işçiler için geçici göçmen işçi demek yerine kısa süreli göçmen işçi ifadesini kullanmak daha doğru olacaktır. Zira aksi halde uzun süreli bir göçmenin göç hareketinin de geçici nitelikte olabileceği göz ardı edilmiş olacaktır.

Bu noktada kısa süreden ne anlaşılması gerektiği sorusu sorulabilir. Daha önce ifade edildiği üzere BM ve IOM, kısa süreli göçmen kavramını tanımlarken, gidilen ülkede en az 3 ay, en çok 1 yıl kalma şartını aramaktadır. Göçten ve göçmenden söz edebilmek için asgari bir süre sınırı getirilmesi fikrine katılmadığımızdan, bu şartı doğrudan kabul etmek yerine, bu şartı da göz önüne alarak şöyle bir yorum yapabiliriz: Göçmen işçinin gittiği ülkede çalışacağı süre az veya çok öngörülebilir ise ve nihayetinde bu süre 1 yılı aşmıyorsa söz konusu bu süre *kısa süre* olarak değerlendirilebilir.

BM Göçmen İşçiler Sözleşmesi'nde ise *belirli bir iş için istihdam edilen işçi (specified-employment worker)* kavramına yer verilmekte bu kavram, işvereni tarafından belirli bir süreyle ve belirli bir görevi yerine getirmesi için istihdam edileceği ülkeye gönderilen ya da profesyonel, teknik, ticari veya yüksek düzeyde başka özel yetenek gerektiren bir işte belirli bir süre için görevlendirilen ya da

---

[410] Bkz. Bölüm III, §2, III.
[411] IOM, **Göç Terimleri Sözlüğü**, s. 33.

istihdam ülkesindeki işverenin işstediği üzerine belirli süreli bir işte çalışan göçmen işçi olarak tanımlanmaktadır (m. 2/(g)). IOM da Göç Terimleri Sözlüğü'nde bu kavramı benzer biçimde tanımlamaktadır[412]. Buna göre belirli bir iş için istihdam edilen işçi; geçici olarak, belirli ve kısıtlı bir süre için hedef ülkede çalışan göçmen işçi olup hedef ülkeye gidiş nedeni ya işvereni tarafından belirli bir görevi yerine getirmesi için görevlendirilmiş olması ya da hedef ülkedeki işveren tarafından belirli bir görevi yerine getirmek için işe alınmış olmasıdır.

Görüleceği üzere kısa süreli göçmen işçi ile belirli bir iş için istihdam edilen işçi kavramları birbirine çok yakın olmakla birlikte, belirli bir iş için istihdam edilen işçi kavramında göçmen işçinin belirli bir işle görevlendirilmiş olmasına vurgu yapılmaktadır. Halbuki kısa süreli göçmen işçiler mutlaka belirli bir işi yerine getirmek üzere işe alınmak zorunda değildir; örneğin belirli süre için oluşan eleman açığını kapatmak üzere istihdam edilmiş de olabilirler. Şu halde kısa süreli göçmen işçi kavramı belirli bir iş için istihdam edilen işçi kavramını da kapsayan bir üst kavramdır.

BM Göçmen İşçiler Sözleşmesi'nide *projeye bağlı işçi (project-tied worker)* kavramına da yer verilmekte ve bu kavram, istihdam edileceği ülkede belirli bir süreliğine ve sadece işvereni tarafından bu ülkede gerçekleştirilen projede çalışması için kabul edilen göçmen işçi olarak tanımlanmaktadır (m. 2/(f)). IOM da Göç Terimleri Sözlüğü'nde bu kavramı, söz konusu bu hükme atıfta bulunularak tanımlamaktadır[413]. Projeye bağlı işçi de yine kısa süreli göçmen işçi kavramı içerisinde yer alan bir alt kavramdır. Zira hedef ülkede sadece belirli bir proje çerçevesinde ve belirli bir süre için kalınacaktır. Bu işçileri diğer kısa süreli işçilerden ayıran temel nokta ise sadece belirli bir proje için hedef ülkede bulunmaları, hedef ülkede bir işverence istihdam edilmemeleri, kaynak ülkedeki işverene bağlı olarak çalışmayı sürdürmeleridir.

Bu noktada bir de *mevsimlik göçmen işçi (seasonal migrant worker)*kavramına değinmek gerekmektedir. Bu kavram da yine, kısa göçmen işçi kavramının içinde yer almaktadır. BM Göçmen İşçiler Sözleşme'nde mevsimlik göçmen işçi kavramı, niteliği gereği mevsim şartlarına bağımlı ve yılın sadece bir

[412]Ancak *specified-employment worker* kavramı burada *özel istihdamlı işçi* olarak Türkçe'ye çevrilmiştir. Bkz. IOM, **Göç Terimleri Sözlüğü**, s. 68.
[413] IOM, **Göç Terimleri Sözlüğü**, s. 70.

kısmında yapılabilen bir işi yapan göçmen işçi olarak tanımlanmaktadır (m. 2/(b)). IOM da Göç Terimleri Sözlüğü'nde bu hükme atıfta bulunularak tanımlama yapmaktadır[414]. Buna göre mevsimlik göçmen işçiler, işin niteliği gereği yılın sadece belli zamanlarında istihdam edilebilen ve bu sebeple hedef ülkede geçireceği süre belirli ve kısıtlı olan işçilerdir.

BM Göçmen İşçiler Sözleşme'nde *gezici işçi (itinerant worker)* kavramına da yer verilmekte ve bu kavram, yaptığı işin niteliği gereği kısa süreler için ikamet ettiği ülkeden başka ülkeye veya ülkelere seyehat etme mecburiyeti olan göçmen işçi olarak tanımlanmaktadır (m. 2/(e)). IOM da Göç Terimleri Sözlüğü'nde bu kavramı söz konusu hükme atıf bulunularak tanımlamaktadır[415]. Bu kavramı da yine kısa süreli göçmen işçi kavramı içerisinde değerlendirmek mümkündür. Burada gezici işçinin ayırt edici özelliği, belli bir ülkede ikamet etmesine rağmen işinin niteliğinden ötürü kısa sürelerle başka ülkelere gitmek zorunda olmasıdır.

Özetlmeke gerekirse kısa süreli göçmen işçi kavramı göç hareketinin şekline veya istihdam ilişkisinin ayırt edici özelliğine göre farklı açılardan ele alınabilmektedir ve bu doğrultuda, kısa süreli göçmen işçi kavramı içerisinde alt kavramlar ortaya çıkabilmektedir.

2. Uzun Süreli Göçmen İşçiler

Uzun süreli göçmen işçilerle ilgili IOM bir tanım getirmemiş olsa da, BM ve IOM'un uzun süreli göçmen tanımlarından yola çıkarak bu kavramı, göç ettiği ülkede 1 yıldan fazla süreyle işçi olarak çalışan kişi olarak tanımlamak mümkündür.

C. Niteliklerine Göre Göçmen İşçiler

Göçmen işçiler niteliklerine göre, *nitelikli (vasıflı)* ve *niteliksiz (vasıfsız) göçmen işçiler* olarak ikiye ayrılabilir. IOM ise Göç Terimleri Sözlüğü'nde daha detaylı bir tasnife yer vermekte ve göçmen işçileri az/düşük vasıflı, yarı vasıflı, kalifiye ve çok vasıflı olarak dört grupta incelenmektedir. Bu çerçevede kalifiye ve çok vasıflı göçmen işçi kavramları ise nitelikli (vasıflı) göçmen işçi kavramı

[414] IOM, **Göç Terimleri Sözlüğü**, s. 64.
[415] IOM, **Göç Terimleri Sözlüğü**, s. 33.

içerisinde; az/düşük vasıflı ve yarı vasıflı göçmen işçi kavramları niteliksiz (vasıfsız) göçmen işçi kavramı içerisinde değerlendirilebilir.

1. Nitelikli (Vasıflı) Göçmen İşçiler

Nitelikli göçmen işçiler, kalifiye göçmen işçi ve çok vasıflı göçmen işçi olarak ikiye ayrılabilir. IOM Göç Terimleri Sözlüğü'nde *kalifiye göçmen işçi (skilled migrant worker)* kavramını, yetenekleri ya da edindiği mesleki tecrübe sebebiyle ev sahibi ülkeye kabul edilmesi açısından kendisine genellikle ayrıcalıklı muamele edilen göçmen işçi olarak tanımlamaktadır[416]. Buna göre kalifiye göçmen, az veya yarı vasıflı göçmen işçilere göre daha iyi bir eğitime sahip olan, yetenekli veya mesleki deneyimi olan göçmenlerdir.

IOM Göç Terimleri Sözlüğü'nde *çok vasıflı göçmen işçi (highly skilled migrant worker)* kavramını ise yükseköğrenim görmüş ya da mesleki tecrübe yolula belirli bir mesleği icra etmek için gereken nitelik düzeyine ulaşmış göçmen işçi olarak tanımlamaktadır[417].

Eklemek gerekir ki, II. bölümde detaylıca görüleceği üzere, günümüzde devletlerin nitelikli göçmen işçileri kendilerine çekmek istedikleri ve bu çerçevede, gerektiğinde özel yasal düzenlemeler yapmaktan kaçınmadıkları gözlemlenmektedir.

2. Niteliksiz (Vasıfsız) Göçmen İşçiler

Niteliksiz göçmen işçiler kendi içerisinde az/düşük vasıflı ve yarı vasıflı olarak göçmen işçiler olarak ikiye ayrılabilir. IOM Göç Terimleri Sözlüğü'nde *az/düşük vasıflı göçmen işçi (less/low skilled migrant worker)* kavramını, yarı vasıflı işçiden daha az eğitim görmüş ya da hiç eğitim görmemiş göçmen işçi olarak[418] ve *yarı vasıflı göçmen işçi (semiskilled migrant worker)* kavramını ise azami/optimum verimlilikte çalışabilmesi için bir süre eğitim alması ya da işe aşina olması gereken göçmen işçi olarak tanımlamaktadır ve söz konusu eğitimin uzun ve yoğun bir eğitim

[416] IOM, **Göç Terimleri Sözlüğü**, s. 54.
[417] IOM, **Göç Terimleri Sözlüğü**, s. 19.
[418] IOM, **Göç Terimleri Sözlüğü**, s. 11-12.

olmadığını, birkaç hafta ya da birkaç gün sürdüğünü, şu halde beden işçilerinin de yarı vasıflı olarak kategorize edilebileceğini belirtmektedir[419].

O halde az vasıflı işçiler, yarı-vasıflı işçilere göre dahi daha az eğitimli veya hiç eğitim almamış işçilerdir. Yarı vasıflı işçiler ise birkaç haftayı aşmayan kısa süreli bir eğitimle işe adapte olabilecek işçilerdir.

V. Değerlendirme

Göç, göçmen ve göçmen işçi kavramlarının incelenmesi suretiyle bu noktaya kadar elde edilen bulgular uyarınca genel bir değerlendirme yapmak yerinde olacaktır.

İlk olarak *göç* kavramının, pek çok disiplini yakından ilgilendirmesi sebebiyle, üzerinde fikir birliğine varılmış bir tanıma sahip olmadığı ve esasında böyle bir tanımın yapılmasının da mümkün olmadığı görülmektedir. Bununla birlikte göç, özü itibariyle coğrafi açıdan bir yer değiştirme hareketidir. Ancak göçten söz edebilmek için kat edilmesi gereken mesafe için belirli bir ölçüt bulunmadığı gibi gidilen yerde en az ne kadar süreyle kalınması gerektiği veya yer değiştirme hareketinin kalıcı olmasının gerekip gerekmediği de tartışmalıdır. Bu çalışmada ise uluslararası göçler incelendiğinden, göçten söz edilebilmesi için uluslararası bir sınırı aşmak ve süre hususundaki tartışmalara girilmeksizin, gidilen yere yerleşme niyetinde olmak yeterli kabul edilmiştir.

Göçe yol açan temel nedenler ise ekonomik, siyasi ve çevresel nedenlerdir. Dünyanın yaşadığı iklim krizleri nedeniyle çevresel nedenlerin ileriki yıllarda daha da ön plana çıkacağını söylemek yanlış olmayacaktır. Bunun yanında, ülkemize yapılan göçler bakımından sınırlarımızın hemen ötesinde devam eden savaşlar dolayısıyla siyasi nedenler; Almanya'ya yapılan göçler bakımındansa, bu ülkenin iş gücüne olan ihtiyacı dolayısıyla ekonomik nedenler ön plana çıkmaktadır.

Göç hareketini gerçekleştiren kişiyi ifade eden *göçmen* kavramının ise uluslararası düzenlemelerde tanımlanmadığı görülmektedir. Bu durumun da etkisiyle göçmen kavramı uluslararası alanda dar veya geniş anlamda kullanılabilmektedir. Bu

[419] IOM, **Göç Terimleri Sözlüğü**, s. 11-12.

çalışmada ise göçmen kavramı, IOM'un da kabul ettiği biçimde geniş anlamıyla kullanılmıştır; yani zorunlu nedenlerle göç eden kişiler de bu kavramın içerisinde kabul edilmiştir. Nitekim ülkemizi asıl ilgilendiren, iç savaşlar yüzünden Suriye'den ve diğer Orta Doğu ülkelerinden kaçan insanların göç hareketleridir.

İç hukukumuzda ise göçmen kavramının, bu kavramın uluslararası alandaki dar anlamına göre bile dar kapsamlı olduğu görülmektedir. Almanya'da ise göçmen kavramı yasal düzenlemelerde yer almamaktadır. Bu durum ise esasında doğaldır; zira göçmen kavramı daha ziyade Anglo-Sakson hukukunda kullanılan bir kavramdır. Ülkemizde ve Almanya'da olduğu gibi Kıta Avrupası'nda ise bir ülkenin vatandaşı olmayan kişileri işaret etmek üzere *yabancı* kavramı kullanılmaktadır.

İlk bakışta göçmen ve yabancı kavramları özdeşmiş gibi gözükse de, aslında durumun böyle olmadığına da dikkat edilmelidir. Nitekim göçmenden söz edebilmek için her şeyden önce ortada bir göç hareketi olmalıdır. Bu sebeple bir ülke için yabancı statüsünde olan herkes aynı ülke için göçmen olarak nitelendirilemez. Yani göçmen ve yabancı kavramları her zaman için birbirinin karşılayan kavramlar değildir.

Bu çerçevede *göçmen işçi* kavramınını yabancı işçi olarak tanımlamak da tam olarak doğru olmayacaktır. Zira her ne kadar göçmen işçiler yabancı statüsünde olsalar da, buradaki "göçmen" ifadesiyle söz konusu işçinin göç hareketini gerçekleştirdiğine dair bir vurgu yapılmaktadır. Bundan dolayı bir ülke için her yabancı işçi aynı zamanda göçmen işçi sayılamayacaktır.

Ülkemiz açısından göçmen işçi kavram ise Almanya'ya nazaran daha yeni bir kavramdır. Zira Almanya, II. Dünya Savaşı'nın ardından göçmen işçi alımına başlamıştır. Ülkemiz açısından ise kendi ülkelerindeki iç savaştan kaçıp ülkemize gelen Suriyelilerin, geçimlerini sağlamak için bir istihdam ilişkisi çerçevesinde çalışmaya başlamaları üzerine "göçmen" kavramından "göçmen işçi" kavramına evrilen bir süreç oluşmuşur.

Göçmen işçi kavramının uluslararası düzenlemelerdeki tanımlarına bakıldığında ise bunların neredeyse tamamında istihdama erişmek amacıyla göç etme olgusuna vurgu yapıldığı ve düzensiz göçmen işçilerin kapsama alınmadığı

görülmektedir. Yani göçmen işçi kavramıyla ifade edilmek istenen, işçi olarak çalışmak üzere ve yasal düzenlemelere riayet ederek göç eden kişilerdir.

Bu noktada BM Göçmen İşçiler Sözleşmesi ise göçe yol açan neden önem arz etmeksizin ve düzensiz göçmen işçileri de kapsar biçimde bir tanımlama getirmektedir ve IOM da bu tanımı kabul etmektedir. Bu çerçevede göçmen işçi, herhangi bir sebeple bir ülkeye göç eden ve bu ülkede yasal veya yasadışı bir istihdam ilişkisi çerçevesinde çalışan kişidir. Bu çalışmada da göçmen işçi kavramı, bu anlamda kullanılmıştır. Nitekim ülkelerindeki siyasi sorunlardan kaçarak ülkemize göç eden Suriyeliler ile Afganların göç etme amaçları istihdama erişmek değildir. Ancak bu kişilerin geçimlerini sağlayabilmek için bir noktadan itibaren bağımlı veya bağımsız şekilde çalışmaları gerekmiştir. İşte bu kişiler ülkemizde bir istihdam ilişkisi çerçevesinde çalışmaya başladıklarında artık göçmen işçi kavramının kapsamına gireceklerdir. İş ve sosyal güvenlik hukuku açısından en sorunlu alan ise bu kişilerin yasalara riayet etmeksizin çalışmalarıdır. Bu sebeple düzensiz göçmen işçiler de bu çalışmada inceleme konusu yapılmıştır.

BÖLÜM II

İŞ HUKUKUNDA GÖÇMEN İŞÇİLER

§4. Göçmen İşçiler ve Çalışma Hakkı

Özellikle Orta Doğu'dan gelen göç dalgalarının etkisiyle ülkemizin artık bir hedef ülke konumuna geldiği de dikkate alındığında, ülkemize gelen göçmenlerin burada çalışma hakkına sahip olup olmadığı hususunun irdelenmesi, yani çalışma hakkının sadece vatandaşlara özgü bir hak mı olduğu sorusunun yanıtlanması gerekmektedir. Bu çerçevede bu kısımda göçmenlerin ülkemizde çalışma hakkına sahip olup olmadığı ve eğer sahiplerse bu hakkı hangi şartlara bağlı olarak kullanabilecekleri hususları üzerinde durulacaktır.

I. Çalışma Hakkının Genel Çerçevesi

Çalışma hakkı, çalışma özgürlüğünü de kapsayan ve başka haklarla da ilişkili olan bir haktır. Aşağıda bu hakka daha yakından bakılması suretiyle göçmenlerin de çalışma hakkına sahip olup olmadıkları sorusuna yanıt aranacaktır.

A. Çalışma Hakkı Kavramı

Sözlük anlamı *"Bir şeyi oluşturmak veya ortaya çıkarmak için emek harcamak"*[420] olan çalışma kavramı, hukuki açıdan tanımlanmış değildir[421]. Nitekim hukuki düzenlemelerde de çalışma kavramı ile çalışma hakkının tanımına yer verilmediği görülmektedir. Ancak bu duruma bir istisna olarak gerek ülkemizin gerekse de Almanya'nın tarafı olduğu Ekonomik, Sosyal ve Kültürel Haklar Sözleşmesi'nin 6. maddesinin ilk fıkrasında çalışma hakkının, herkesin serbest olarak seçtiği veya kabul ettiği bir işte çalışıp hayatını kazanma fırsatı olarak tanımlandığı da ifade edilmelidir[422].

Doktrinde ise çalışma hakkı için çeşitli tanımlamalar yapıldığı görülmektedir. Örnek vermek gerekirse bu hak, bireylere geçimlerini güvence altına almak için çalışma alanı ve fırsatı verme hakkı olarak[423]; ekonomik faaliyet özgürlüğü olarak[424]; çalışma gücü ve isteği olan herkesin çalışıp kendisine insanlık onuruna yaraşır gelir sağlayabilme hakkı olarak[425] ve hayatını emekle sağlama ve emekle yaşama hakkı olarak[426] tanımlanabilmektedir[427]. Ayrıca, çalışma hakkının iki anlamı olduğunu ve bunlardan birinin çalışmanın engellenmemesi, diğerinin ise çalışacak bir işe sahip olabilme hakkı olduğu da ifade edilmektedir[428].

---

[420] https://sozluk.gov.tr (Erişim Tarihi: 10.1.2021).

[421] Kübra Doğan Yenisey/ Mahmut Kabakcı, **Gönüllü Emeği ve İş Hukuku**, İstanbul: İstanbul Bilgi Üniversitesi Yayınları, 2017, s. 29.

[422] Ekonomik, Sosyal ve Kültürel Haklar Komitesi, "18 Nolu Genel Yorum: Çalışma Hakkı", **Birleşmiş Milletler'de İnsan Hakları Yorumları,** Der. Lema Uyar, İstanbul: İstanbul Bilgi Üniversitesi Yayınları, 2006, s. 327, prg 6.
Ülkemiz de Almanya da bu Sözleşme'ye tarafır. Bkz. https://indicators.ohchr.org (Erişim Tarihi: 12.05.2024)

[423] Wolf-Ekkehard Hesse, "Zum „Recht auf Arbeit" als sozialpolitischem Ziel", **Sozialer Fortschritt**,V. XXV, N. 44/5, 1976, s. 101.

[424] Gunda Jortzig, "Zur ökonomischen Diskussion über das „Recht auf Arbeit"", **Sozialer Fortschritt**, V. XXVIII, N. 2, 1979, s. 36.

[425] Cahit Talas, "Çalışma Hakkı ve Türkiye'deki Durum", **AÜSBFD**, C. XLVI, S. 1, 1991, s. 409.

[426] Hans G. Ulrich, "Menschliche Arbeit und die Formen der Gerechtigkeit", **Menschenrecht auf Arbeit?**, Herausgeber: Johannes Rehm/ Hans G. Ulrsich, Stuttgart: Verlag W. Kohlhammer, 2009, s. 140.

[427] Konu hakkında ayrıca bkz. Fevzi Demir, "Çalışma Hakkı Kavramı ve Hukuki Niteliği", **Sosyal İnsan Hakları Ulusal Sempozyumu VI Bildiriler**, İstanbul: Petrol-İş Yayını, 2014, s. 147-148; Mesut Gülmez, "Çalışma Özgürlüğü ve Hakkı Açısından Emeğin Evrimi: Ulusal ve Ulusalüstü Hukuksal Boyutlar Üzerine Düşünceler", **Sosyal İnsan Hakları Ulusal Sempozyumu VI Bildiriler**, İstanbul: Petrol-İş Yayını, 2014, s. 124; Pir Ali Kaya/ Işın Ulaş Ertuğrul Yılmazer, "Uluslararası İnsan Hakları Hukukunda Çalışma Hakkı", **Sosyal Siyaset Konferansları Dergisi**, S. 70, 2016, s. 56.

[428] Şükran Ertürk, **İş İlişkisinde Temel Haklar**, Ankara: Seçkin Yayıncılık, 2002, s. 50-51.

Bu noktada eklemek gerekir ki çalışma hakkı, mevzut ekonomik-sosyal sistem ile de doğrudan ilgilidir[429]. Nitekim çalışma hakkı kavramının anlamı, devletlerin benimsedikleri politik rejimlere göre değişebilmektedir. Örneğin sosyalist rejimlerde devletin çalışmak isteyen herkese uygun bir iş sunması bir *ödev* olarak karşımıza çıkarken; liberal rejimlerde ise devletin, kişilere iş bulma yükümlülüğü olmadığı kabul edilmektedir[430]. Tüm bu açıklamalardan hareketle, çalışma hakkının çerçevesini çizmenin ve dünya genelinde kabul edilebilecek bir tanım yapmanın oldukça zor durduğu sonucuna ulaşılmaktadır[431].

Çalışma hakkının sadece işçilere ilişkin mi olduğu sorusu akla gelebilir. Bu noktada öncelikle, çalışma kavramının, farklı sözleşme ilişkileri çerçevesinde karşımıza çıkabilmekte olduğu ve bu nedenle, farklı hukuk dallarının inceleme alanına girdiği belirtilmelidir. Şöyle ki bağımlı çalışmanın iş sözleşmesine konu olan kısmı ile iş hukuku; memurlar ve kamu görevlilerine ilişkin kısmı ile idare hukuku ilgilenmektedir. Bunun yanında bağımsız çalışan kişiler de bulunmaktadır[432]. Şu halde çalışma kavramı ile çalışma hakkı sadece işçilere özgü değildir; memurlar ve diğer kamu görevlileri[433] ile bağımsız çalışanlar da çalışma kavramının ve çalışma hakkının kapsamına girmektedirler[434]. Nitekim Ekonomik, Sosyal ve Kültürel Haklar Komitesi'nin çalışma hakkıyla ilgili 18 Nolu Genel Yorum'unda da bu hususa dikkat çekilmektedir[435].

Bu çalışma bakımından ise, konumuz göçmen işçiler olduğundan ve iş hukuku çerçevesinde açıklamalarda bulunulduğundan dolayı, bir ücret karşılığı yapılmayan faaliyetler inceleme kapsamına alınmadığı gibi memurlar ve diğer kamu

---

[429] G. Grancsy, "The Right to Work", **Acta Juridica**, V. VII, 1965, s. 267; Klaus Westen, "Das Recht auf Arbeit in den Prämissen sozialistischer Verfassungen", **Das Recht des Menschen auf Arbeit**, Herausgeber: Hans Ryffel/ Johannes Schwartländer, Strassburg: N. P. Engel Verlag, 1983, s. 135; Kübra Doğan Yenisey, "Hukuk Perspektifinden "Çalışma"", **Reflektif**, V. II, 2021, s. 491.

[430] Arthur Fr. Utz, "Da Recht Auf Arbeit", **Archiv für Rechts- und Sozialphilosophie**, V. XXXVIII, N. 3, 1950, s. 350 vd; Talas, s. 407-408; Demir, **Çalışma Hakkı**, s. 146-148.

[431] Lutz Hambusch, "Die Problematik des Rechts auf Arbeit", **Arbeit und Recht**, V. XX, N. 9, 1972, s. 268.

[432] Doğan Yenisey/ Kabakcı, s. 29; Doğan Yenisey, **Çalışma**, s. 504.

[433] Gülmez, **Emeğin Evrimi**, s. 86; Kaya/ Ertuğrul Yılmazer, s. 63; Meriç Karagözler, **Bir Temel Hak Olarak Çalışma Hakkı**, Yayınlanmamış Doktora Tezi, Dokuz Eylül Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü, 2020, s. 16.

[434] Doğan Yenisey, **Çalışma**, s. 504; Muhammed Erturan, **Avrupa Sosyal Şartı Işığında Türkiye'de Çalışma Hakkı ve Sınırları**, Yayınlanmamış Yüksek Lisans Tezi, İstanbul Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü, İstanbul, 2019, s. 127; Karagözler, **Tez**, s. 7, 16.

[435] Ekonomik, Sosyal ve Kültürel Haklar Komitesi, s. 327, prg 6.

görevlileri ile bağımsız çalışanlarla ilgili açıklamalara da yer verilmemiştir. Yani bu çalışma bakımından çalışma hakkı kavramı, bir kişinin iş sözleşmesi çerçevesinde istihdam edilerek ekonomik bir faaliyette bulunma ve ücret elde etme hakkını belirtecek biçimde dar anlamda kullanılmıştır.

B. Çalışma Özgürlüğü Kavramı

Çalışma özgürlüğü, bir kişinin çalışıp çalışmama; eğer çalışmak istiyorsa çalışacağı işi, işverenini, işyerini serbestçe seçebilme ve dilediğinde işinden ayrılabilme özgürlüğünü ifade eden bir kavramdır. Çalışma özgürlüğüne işveren açısından bakıldığında ise bu kavram, teşebbüs kurma özgürlüğünü; yani dilediği bir alanda ticari faaliyette bulunabilme ve bu çerçevede işyeri açabilme, mevcut işyerini değiştirebilme ya da kapatma, dilediği biri ile iş sözleşmesi yapabilme ya da iş sözleşmesini sona erdirebilme özgürlüğünü ifade etmektedir[436].

Anayasamızın 48. maddesinin ilk fıkrasında çalışma özgürlüğü ile sözleşme özgürlüğü bir arada düzenlenmiştir. Anayasamızın 49. maddesinde ise çalışma hakkı ve ödevi düzenlenmiştir. Böylece Anayasamız tarafından çalışma hakkı ve çalışma özgürlüğü ayrı ayrı maddelerde düzenlenmek suretiyle açıkça tanınmıştır[437].

Alman Anayasası (das Grundgesetz) ise çalışma hakkına açıkça yer vermemiştir. *"Meslek Özgürlüğü"* başlığını taşıyan Anayasa'nın 12. maddesinin ilk fıkrası uyarınca bütün Almanlar, mesleklerini ve işyerlerini özgürce seçme hakkına sahiptir. Burada çalışma özgürlüğünün esasında sadece meslek özgürlüğünü ifade edecek dar bir çerçevede ele alındığı görülmektedir[438].

---

[436] Thilo Ramm, "Das Recht auf Arbeit und die Gesellscahftsordnung", **Das Recht des Menschen auf Arbeit**, Herausgeber: Hans Ryffel/ Johannes Schwartländer, Strassburg: N. P. Engel Verlag, 1983, s. 92; Ertürk, **Temel Haklar**, s. 54; Bülent Algan, **Ekonomik, Sosyal ve Kültürel Hakların Korunması**, Ankara: Seçkin Yayıncılık, 2007, s. 261; Kaya/ Yılmazer, s. 66; Zeynep Kılıçkaya, "Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi Kararları Işığında Anayasa Mahkemesi'nin Bireysel Başvuru İncelemelerinde Çalışma Hakkı", **DEÜHFD**, C. XVIII, S. 2, 2016, s. 133; Raluca Elena Anderco, "The Right to Work and Precarious Work", **Perspectives of Law and Public Administration**, V. X, N. 2, 2021, s. 142.

[437] Algan, s. 261; Kılıçkaya, s. 133.

[438] Helge Sodan, "Art 12", **Grundgesetz**, Herausgeber: Helge Sodan, 3. Auflage, München: C. H. Beck, 2015, s. 151; Hans Hofmann, "Art 12", **Grundgesetz Kommentar**, Herausgeber: Bruono

Çalışma özgürlüğünü incelerken, zorla çalıştırmaya da değinmek gerekmektedir. Nitekim çalışma özgürlüğü, bir kişinin dilediği bir işte çalışma özgürlüğünü ifade ettiği gibi, istemediği bir işte çalıştırılamayacağını ve bu çerçevede zorla çalıştırma yasağını da ifade etmektedir[439]. AİHM de kararlarında zorla çalıştırmayı, çalışma özgürlüğünün ihlali olarak yorumlamaktadır[440].

Zorla çalıştırma, maddi ya da manevi baskı yapılarak kişinin rızası dışında çalıştırılmasıdır[441]. ILO 'nun 29 sayılı Zorla Çalıştırma Sözleşme'nin 2. maddesinde de zorla çalıştırma, bir kişinin ceza tehdidi altında ve kendi isteği olmaksızın çalıştırılması olarak tanımlanmaktadır[442]. Yine AİHM de bu tanımı benimsemektedir[443].

Anayasamızın *"Zorla çalıştırma yasağı"* başlığını taşıyan 18. maddesinin ilk fıkrasında hiç kimsenin zorla çalıştırılamayacağı ve angaryanın yasak olduğu belirtilerek zorla çalıştırma yasağı açıkça düzenlenmiştir. Böylece Anayasa'da da çalışma hakkının isteğe bağlı olarak kullanılan bir hak olduğu vurgulanmıştır[444]. Alman Anayasa'nın 12. maddesinin 3. fıkrasında da zorla çalıştırma yasağı açıkça düzenlenmiştir. Ayrıca ILO'nun 29 sayılı Zorla Çalıştırma Sözleşmesi ile 105 sayılı Zorla Çalıştırmanın Kaldırılması Sözleşmesi[445], İnsan Hakları Evrensel

---

Schmidt-Bleibtreu/ Franz Klein/ Hans Hofmann/ Hans-Günter Henneke, 15. Auflage, Berlin: Carl Heymanns Verlag, 2022, s. 603.

439 Ertürk, **Temel Haklar**, s. 54; Guy Mundlak, "The Right to Work: Linking Human Rights and Employment Policy", **International Labour Review**, V. CXLVI, N. 3-4, 2007, s. 193; Murat Şen, "İnsan Hakları Bağlamında Çalışma Hakkı", **MÜHFD**, C. II, S. 2, 2013, s. 18.

440 Kararlar için bkz. https://www.echr.coe.int/documents/guide_art_4_eng.pdf (Erişim Tarihi: 20.9.2021). Bu hususta ayrıca bkz. Kaya/ Ertuğrul Yılmazer, s. 67.

441 Jarass/ Kment, s. 397-398; Thomas Mann, "Art 12", **Grundgesetz**, Herausgeber: Michael Sachs, 9. Auflage, München: C. H. Beck, 2021, s. 512; Ulaş Karan, "Kölelik, Kulluk, Zorla Çalıştırma ve Zorunlu Çalışma Yasağı", **İnsan Hakları Avrupa Sözleşmesi ve Anayasa: Anayasa Mahkemesine Bireysel Başvuru Kapsamında Bir İnceleme**, Ed. Sibel İnceoğlu, Ankara: Şen Matbaa, 2013, s. 160; Ulaş Karan, "Kölelik, Kulluk, Zorla Çalıştırma ve Zorunlu Çalışma Yasağı: Anayasa ve Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi Bağlamında Karşılaştırmalı Analiz", **AÜHFD**, C. LXVII, S. 2, 2018, s. 420.

442 Ülkemiz de Almanya da bu Sözleşme'ye tarafır. Bkz. https://normlex.ilo.org/dyn/normlex/en/f?p=1000:11300:0::NO:11300:P11300_INSTRUMENT_ID:312174 (Erişim Tarihi: 8.12.2022).

443 Bkz. Siliadin v. Fransa, BN: 73316/01, T. 26.10.2005, prg 116. Karar için bkz. https://ec.europa.eu/anti-trafficking/legislation-and-case-law-case-law/siliadin-v-france-application-no-7331601_en (Erişim Tarihi: 20.9.2021).

444 Şen, s. 20.

445 Ülkemiz de Almanya da bu Sözleşme'ye tarafır. Bkz. https://normlex.ilo.org/dyn/normlex/en/f?p=1000:11300:0::NO:11300:P11300_INSTRUMENT_ID:312250 (Erişim Tarihi: 8.12.2022).

Bildirgesi'nin 4. maddesi, Medeni ve Sisyasi Haklar Sözleşmesi'nin 8. maddesi[446], AİHS'in 4. maddesi[447], Köleliğin Kaldırılması Sözleşmesi'nin 5. maddesi[448] ve AB Temel Haklar Şartı'nın 5. maddesi de zorla çalıştırmayı yasaklamaktadır[449].

Özetlemek gerekirse Ekonomik, Sosyal ve Kültürel Haklar Komitesi'nin de belirttiği gibi[450], çalışma hakkının kapsamına çalışma özgürlüğü de dahildir[451]. Çalışma özgürlüğü de zorla çalıştırma yasağını içerdiğine göre çalışma hakkının, zorla çalıştırma yasağını da kapsadığı sonucuna varılacaktır. Nitekim Ekonomik, Sosyal ve Kültürel Haklar Komitesi de Ekonomik, Sosyal ve Kültürel Haklar Sözleşmesi'nin 6. maddesinin, yani çalışma hakkını düzenleyen maddenin, zorla çalıştırma yasağını da içerdiğini belirtmektedir[452].

C. Çalışma Ödevi Kavramı

Çalışma hakkının çalışma ödevini içerdiğini de belirtmek gerekir. Nitekim Anayasamızın 49. maddesinin ilk fıkrasında çalışmanın herkesin hakkı ve ödevi olduğu belirtilmiştir. Madde gerekçesinde ise çalışmanın ahlaki bir görev ve bireyin kendisine ve topluma karşı saygısının bir sonucu olduğu belirtilmiş, kişinin ancak çalışarak topluma yük olmaktan kurtulacağı ifade edilmiştir.

Çalışmanın aynı zamanda bir ödev olmasının en önemli sonucu ise, kişinin meşru bir gerekçesi olmaksızın bir işi reddetmesi durumunda, belli bazı sosyal haklardan mahrum kalabilecek olmasıdır. Örneğin, işsizlik sigortasından yararlanan

---

[446] Ülkemiz de Almanya da bu Sözleşme'ye tarafır. Bkz. https://indicators.ohchr.org (Erişim Tarihi: 12.05.2024).
[447] Ülkemiz de Almanya da bu Sözleşme'ye tarafır. Bkz. https://www.coe.int/en/web/impact-convention-human-rights/turkiye (Erişim Tarihi: 12.05.2024); https://www.coe.int/en/web/impact-convention-human-rights/germany (Erişim Tarihi: 12.05.2024).
[448] Ülkemiz de Almanya da bu Sözleşme'ye tarafır. Bkz. https://treaties.un.org/Pages/ViewDetailsIII.aspx?src=IND&mtdsg_no=XVIII-4&chapter=18&Temp=mtdsg3&clang=_en (Erişim Tarihi: 8.12.2022).
[449] Zorla çalıştırmanın istisnaları ise Anayasamızın 18. maddesinin 2. fıkrasında, AİHS'in 4. maddesinin 3. fıkrasında ve Medeni ve Sisyasi Haklar Sözleşmesi'nin 8. maddesinin 3. fıkrasında belirtilmiştir.
[450] Ekonomik, Sosyal ve Kültürel Haklar Komitesi, s. 326, prg 4.
[451] Jha, s. 195; Seçkin Nazlı, **Anayasanın Çalışma Hak ve Özgürlüğüne İlişkin Düzenlemelerinin İş Hukukuna Etkileri**, Ankara: Seçkin Yayıncılık, 2015, s. 75; Kılıçkaya, s. 135.
[452] Ekonomik, Sosyal ve Kültürel Haklar Komitesi, s. 327, prg 6.

bir kişi, Türkiye İş Kurumu tarafından kendisine önerilen bir işi, meşru bir gerekçesi olmaksızın reddettiğinde, sigortadan yararlanma hakkını kaybedebilecektir[453].

Bununla noktada önemle vurgulamak gerekir ki çalışma ödevini, çalışma zorunluluğu ile karıştırmamak gerekir. Çalışma zorunluluğu, bir yükümlülüğü ifade ederken; çalışma ödevi, ahlaki bir ödevi işaret etmektedir. Ayrıca çalışma hakkı ile çalışma zorunluluğu da birbirini dışlamakta, birbiriyle bağdaşmamaktadır[454]. Bu çerçevede çalışma ödevinin çalışma zorunluluğu biçiminde anlaşılması yanlış olacaktır.

Konu göçmenler açısından ele alındığında, Anayasamız uyarınca çalışmak herkesin ödevi olduğuna göre ülkemizdeki göçmenlerin de bu ödevin kapsamına girdiklerini söylemek gerekecektir.

D. Çalışma Hakkının Hukuki Özellikleri

Çalışma hakkının, temel insan haklarından biri olduğu kabul edilmektedir[455]. Anayasamızda açıkça düzenlendiğinden dolayı çalışma hakkı aynı zamanda anayasal

---

[453] Algan, s. 262.

[454] J. J. M. van der Ven, "The Right to Work as a Human Right", **Howard Law Journal**, C. XI, N. 2, Spring 1965, s. 406; Erturan, s. 29; Meriç Karagözler, "1982 Anayasası Kapsamında Sosyal Devlet ve Çalışma Hakkı", **YÜHFD**, C. XVII, S. 1, 2020, s. 243.

[455] Ekonomik, Sosyal ve Kültürel Haklar Komitesi, s. 324, prg 1; Hansjoachim Henning, "Sozio-ökonomische Hintergründe der Realisierungsversuvhe des Rechts auf Arbeit", **Das Recht des Menschen auf Arbeit**, Herausgeber: Hans Ryffel/ Johannes Schwartländer, Strassburg: N. P. Engel Verlag, 1983, s. 31; Johannes Schwartländer, "Das Recht auf Arbeit-Leitidee der modernen Gesellschaft?", **Das Recht des Menschen auf Arbeit**, Herausgeber: Hans Ryffel/ Johannes Schwartländer, Strassburg: N. P. Engel Verlag, 1983, s. 233; Talas, s. 408; James Wiley, "Undocumented Aliens and Recognized Refugees: The Right to Work in Costa Rica", **International Migration Review**, V. XXIX, N. 2, 1995, s. 423**;** Aybay/ Dardağan Kibar, s. 137; Mundlak, s. 189; Ekşi, **Yabancılar Hukuku**, s. 85; Rory O'Connell, "The right to work in the ECHR", **E.H.R.L.R**, 2012, N. 2, s. 176; Baki Eker, "Anayasal Çerçevede Türkiye'de Çalışma Hakkı", **ÇSGB Çalışma Dünyası Dergisi**, C. I, S. 2, 2013, s. 67; Achim J. Brandt, "Die Rechtsstellung von Asylwerbern im Arbeitsrecht und Sozialrecht", Diplomarbeit, Rechtswissenschaftlichen Fakultät der Leopold-Franzens-Universität Innsbruck, 2014, s. 7; Kaya/ Ertuğrul Yılmazer, s. 56, 57, 61, 63; Cansu Öykü Dönmez Kara, "Türkiye'de Yabancıların Çalışma Hakkı: Suriyelilerin İşgücü Piyasasındaki Durumu", **Üsküdar Üniversitesi Sosyal Bilimler Dergisi**, S. 2, 2016, s. 154; Geoffrey Heeren, "The Immigrant Right to Work", **Georgetown Immigration Law Journal** V. XXXI, N. 2, Winter 2017, s. 244-245; A.Can Tuncay, "Yeni Mevzuat Açısından Yabancıların Çalışma Hakkı", **İSGHD**, C. XIV, S. 53, 2017, s. 80; Hatice Hilal Tiritoğlu Ersoy, "Türkiye'de Mültecilerin Çalışma ve Sosyal Güvenlik hakları", **YBHD**, S. 2, 2019, s. 438, 447.

Esasında işçi haklarının insan hakkı olup olmadığı insan hakları hukukçuları arasında tartışmalı bir konudur. Bu konuda pozitivist, araçsal ve normatif olmak üzere üç temel yaklaşım mevcuttur. Detaylı bilgi için bkz. Virgina Mantouvalou, "Are Labour Rights Human Rights", **European Labour Law Journal**, V. III, S. 2, 2012, s. 152 vd.

bir haktır[456]. Çalışma hakkının ikinci kuşak haklar; yani sosyal-ekonomik haklar kategorisinde yer aldığını[457] ve pozitif statü haklarından olduğunu da ifade etmek gerekir[458].

Anayasamızın çalışma hakkını (m. 49) ve özgürlüğünü (m. 48) düzenlerken herkesi kapsamına alması ise göçmenlerin de anayasal bir hak olarak ülkemizde çalışma hakkı ve özgürlüğüne sahip olduklarını ortaya koymaktadır. Yine Anayasamızın hiçkimsenin zorla çalıştırılamayacağını belirtmesi (m. 18/1), zorla çalıştırma yasağının da kapsamına göçmenlerin de girdiğini göstermektedir. Buna karşın Alman Anayasası'nın 12. maddesinin ilk fıkrasında ise *bütün Almanların,* mesleklerini ve işyerlerini özgürce seçme hakkına sahip olduğu belirtilmiştir. Burada çalışma özgürlüğü hem dar bir perspektifle hem de sadece Almanlar bakımından ele alınmakta, göçmenlerin durumuna dair bir açıklık getirilmemektedir. Bu hükümden yola çıkılarak göçmenlerin Almanya'da çalışma hakkı olmadığı anlamı çıkarılmamalıdır; zira göçmenlerin çalışma hakları kanunlarla düzenlenmektedir[459]. Yine söz konusu maddede, çalışma özgürlüğünün unsurlarından olan zorla çalıştırma yasağının herkes bakımından geçerli olduğu da açıkça vurgulanmıştır. O halde göçmenlerin de Almanya'da çalışma hakkı vardır; ancak göçmenlerin çalışma hakkının zorla çalıştırma yasağı dışındaki boyutları Anayasa tarafından açıkça korunmamaktadır[460].

---

[456] Ertürk, **Temel Haklar**, s. 50.

[457] Raha Lucienne Zohadi, "The Generations of Human Rights," **International Studies Journal**, V. I, N. 4, 2004, s. 103; Tuncay, **Yabancıların Çalışma Hakkı**, s. 80; Algan, s. 23; Eker, s. 68; Şen, s. 16, 18; Kaya/ Ertuğrul Yılmazer, s. 57, 63; Kılıçkaya, s. 130; Tiritoğlu Ersoy, s. 447-448.

[458] Şen, s. 16; Musa Aygül, "Türkiye'de İkamet Hakkına Sahip Yabancıların Çalışma Hakkı", **Milletlerarası Özel Hukukta Güncel Meseleler Sempozyumu**, Ed. Vahit Doğan/ Alper Çağrı Yılmaz/ Lale Ayhan İzmirli, Ankara: Savaş Yayınevi, 2019, s. 127; Tiritoğlu Ersoy, s. 448.

[459] Tuğrul Ansay, "Alman Yabancılar Kanunu ve Türk İşçileri", **AÜHFD**, C. XXXI, S. 1, 1974, s. 223.

[460] Konu hakkında detaylı bilgi için bkz. Ulrich Hambüchen, **Das Arbeitserlaubnisrecht**, Baden-Baden: Nomos, 1990, s. 9-10, 35; Manfred Gubelt, "Art 12", **Grundgesetzkommentar Band 1**, Herausgeber: Ingo von Münch/ Philip Kunig, 5. Auflage, München: C. H. Beck, 2000, s. 757; Dieter C. Umbach, "Art 12", **Grundgesetz Mitarbeiterkommentar und Handbuch Band I**, Herausgeber: Dieter C. Umbach/ Thomas Clemens, Heidelberg: C. F. Müller Verlag, 2002, s. 769; Gerrit Manssen, "Art 12", **Kommentar zum Grundgesetz-Band 1**, Herausgeber: Christian Starck, München: Verlag Franz Vahlen, 2005, s 1160-1161; Mathias Ruffert, "Art 12", Hillgruber, s. 416; Joachim Wieland, "Artikel 12", **Grundgesetz Kommentar-Band I Artikel 1-19**, Herausgeber: Horst Dreier, 3. Auflage, Tübingen: Mohr Siebeck, 2013, s. 1265; Sodan, s. 158; Hofmann, s. 605; Mann, s. 483; Friedhelm Hufen, **Staatsrecht II Grundrechte**, 9. Auflage, München: C. H. Beck, 2021, s. 627; Heinrich Amadeus Wolff, "Art 12", **Grundgesetz für die Bundesrepublik Deutschland Handkommentar**, Herausgeber: Dieter Hömig/ Heinrich Amadeus Wolff, 13. Auflage, Baden-

Çalışma hakkının pek çok uluslararası düzenlemede yer aldığı da belirtilmelidir. Örnek olarak İnsan Hakları Evrensel Bildirgesi'nin 23. maddesi, Ekonomik, Sosyal ve Kültürel Haklar Sözleşmesi'nin 6. maddesi, Her Türlü Irk Ayrımcılığının Ortadan Kaldırılmasına İlişkin Uluslararası Sözleşme'nin[461] 5. maddesinin e bendinin i alt bendi, Kadınlara Yönelik Her Türlü Ayrımcılığın Ortadan Kaldırılmasına İlişkin Sözleşme'nin[462] 11. maddesinin ilk fıkrasının a bendi, Engellilerin Haklarına İlişkin Sözleşme'nin[463] 27. maddesi, Avrupa Sosyal Şartı'nın[464] ilk maddesi ile Gözden Geçirilmiş Avrupa Sosyal Şartı'nın ilk maddesi, AB Temel Haklar Şartı'nın 15. maddesi, Afrika İnsan ve Halkların Hakları Şartı'nın 15. maddesi ve Amerika İnsan Hakları Sözleşmesi'ne Ekonomik, Sosyal ve Kültürel Haklar Alanında Ek Protokol'ün 6. maddesi gösterilebilir. Tüm bu düzenlemelerde çalışma hakkının, ayrım gözetilmeksizin *herkesin* sahip olduğu bir hak olduğu vurgulanmıştır. Yine Ekonomik, Sosyal ve Kültürel Haklar Komitesi de çalışma hakkının her insana ait bir hak olduğunu vurgulamaktadır[465].

O halde *herkes*, bu çerçevede göçmenler de, çalışma hakkına sahiptir. Ancak bazı durumlarda kadınlar, küçükler ve gençler ile göçmenler hakkında bazı istisnai düzenlemeler söz konusu olabilmektedir[466]. Bu konunun göçmen işçileri ilgilendiren kısmına aşağıdaki açıklamalarımızda yer verilecektir.

Çalışma hakkının muhatabı ise, işverenden önce Devlettir ve Devlet, çalışma hakkının gerçekleşmesini sağlama yükümlülüğü altındadır[467] ve de bu çerçevede, çalışma hakkının asgari koşullarını düzenlemek durumundadır[468]. Devletin bu noktadaki düzenlemeleri ise genellikle güçsüz durumda olan işçiyi koruma fikri

---

Baden: Nomos, 2022, s. 210; Lothar Michael/ Martin Morlok, **Grundrechte**, 8. Auflage, Baden: Nomos, 2022, s. 235; Ertürk, **Temel Haklar**, s. 52-53.

[461] Ülkemiz de Almanya da bu Sözleşme'ye tarafır. Bkz. https://indicators.ohchr.org (Erişim Tarihi: 12.05.2024).

[462] Ülkemiz de Almanya da bu Sözleşme'ye tarafır. Bkz. https://indicators.ohchr.org (Erişim Tarihi: 12.05.2024).

[463] Ülkemiz de Almanya da bu Sözleşme'ye tarafır. Bkz. https://indicators.ohchr.org (Erişim Tarihi: 12.05.2024).

[464] Ülkemiz de Almanya da bu Şart'a tarafır. Bkz. https://rm.coe.int/table-of-signatures-and-ratifications-of-the-european-social-charter/16806f399d (Erişim Tarihi: 9.6.2021).

[465] Ekonomik, Sosyal ve Kültürel Haklar Komitesi, s. 327, prg 6.

[466] Şen, s. 21; Demir, **Çalışma Hakkı**, s. 149; Heeren, s. 285; Karagözler, **Tez**, s. 225, 144 vd.

[467] Algan, s. 261; Şen, s. 24, 27.

[468] Şen, s. 24.

üzerine inşa edilmiş ve bu doğrultuda işverenin sözleşme serbestisini sınırlamaya yönelik hükümlerden oluşmaktadır[469].

Yukarıda çalışma hakkının bir de ödev yönü olduğu belirtilmiş, ancak bunun zorla çalıştırma ile karıştırılmaması gerektiği ifade edilmişti. Hem çalışma hakkının ödev yönü hem de Anayasa'nın 12. maddesinde temel hak ve özgürlüklerin ödev yönünün vurgulanmış olması da dikkate alındığında, yasal düzenlemeye dayanması ve koşullarının önceden belli olması şartıyla, istisnai durumlarda çalışma yükümlülüğünün söz konusu olabileceği sonucuna ulaşılabilecektir. 4857 sayılı İş Kanunu'nun[470] 41. maddesi uyarınca seferberlik halinde fazla çalışma yaptırılabilmesi durumu buna örnek gösterilebilir [471].

E. Çalışma Hakkının İlişkili Olduğu Haklar

İlk olarak, çalışma hakkının başta yaşam hakkı olmak üzere diğer insan haklarıyla ile yakından ilişkili olduğunu söylemek gerekir. Gerçekten de herkesin, yaşamını devam ettirebilmek için bir işe ve gelire ihtiyacı bulunmaktadır[472]. Nitekim Ekonomik, Sosyal ve Kültürel Haklar Komitesi de, temel bir hak olan çalışma hakkının diğer insan haklarının gerçekleşmesi için şart olduğunu, bu hakkın kişinin kendisinin ve ailesinin geçimini sağlamak için gerekli olduğunu, herkesin insana yaraşır bir hayat sürebilmek için bu hakka sahip olması gerektiğini ve bu hakkın, insan onurunun ayrılmaz bir parçasını oluşturduğunu belirtmiştir[473].

Diğer insan haklarıyla çalışma hakkının arasındaki bu yakın ilişkinin belki de en önemli nedenlerinden biri, çalışma hakkının esasında birçok hakkı bünyesinde barındıran geniş kapsamlı bir hak olmasıdır. Nitekim Ekonomik, Sosyal ve Kültürel Haklar Komitesi'nin de belirttiği üzere çalışma hakkı sadece bir işe sahip olma hakkından ibaret olmayıp; bu hakkın kapsamına kişinin serbestçe seçtiği veya kabul ettiği bir işte çalışma özgürlüğü, zorla çalıştırılmama, işten adil olmayan şekilde mahrum kalmama, işe erişimi güvence altına alan bir koruma sisteminden

[469] Demir, **Çalışma Hakkı**, s. 150.
[470] Resmi Gazete Tarihi ve Sayısı: 10.6.2003 – 25134.
[471] Şen, s. 27-28.
[472] Talas, s. 408-409; G. Ulrich, s. 140; Kaya/ Yılmazer, s. 61, 66; Aygül, s. 129. Ayrıca bkz. Schwartländer, s. 234.
[473] Ekonomik, Sosyal ve Kültürel Haklar Komitesi, s. 324-325, prg 1. Benzer yönde bkz. Aygül, s. 126, 129.

yararlanma gibi haklar da girmektedir[474]. Anayasamızın V. bölümünde de *"Çalışma ile ilgili hükümler"* üst başlığı altında çalışma şartları, dinlenme hakkı, ücretli hafta ve bayram tatili, yıllık izin hakkı ve sendika kurma hakkı düzenlenmiştir. Yine doktrinde de çalışma hakkının kapsamına bir işe sahip olma, işini serbestçe seçebilme, zorla çalıştırılmama, işsizliğe karşı korunma, adil ve elverişli çalışma koşullarına sahip olma ve bu çerçevede iş sağlığı ve güvenliğinin sağlanması, yaşına ve cinsiyetine uygun bir işte çalışma, adil ücret, uygun çalışma süreleri, dinlenme, ücretli izin, feshe karşı korunma, ayrımcılığa karşı korunma, mesleğe yöneltilme, mesleki eğitim ve rehberlik, mesleki ilerleme hakkı ile sendikal haklar gibi birçok hakkın girdiği belirtilmektedir[475].

Bu noktada, önem arz ettiğini düşündüğümüz birkaç noktaya temas etmekte yarar görmekteyiz. Öncelikle çalışma hakkı kapsamında yer alan *bir işe sahip olma hakkının* herhangi bir işe sahip olma olarak değil, *"düzgün/insana yakışır bir işe"* (decent work) sahip olma olarak anlaşılması gerektiğini önemle belirtmek gerekir[476]. Bu kavram ilk kez ILO'nun 1999 yılında gerçekleşen 87. Uluslararası Çalışma Konferansı'nda kullanılmış olup kişilerin özgürlük, eşitlik, güvenlik ve insan onuru çerçevesinde iyi ve üretken bir iş elde edebilmelerini ifade etmektedir[477]. Ekonomik, Sosyal ve Kültürel Haklar Komitesi de Ekonomik, Sosyal ve Kültürel Haklar Sözleşmesi'nin 6. maddesinde belirtilen işin *"düzgün/insana yakışır"* bir iş olarak anlaşılması gerektiğini ve bu nitelikteki bir işin ise kişinin temel hak ve özgürlükleri ile iş bedeli ve iş güvenliği bakımından haklarına saygı gösteren, kişinin ve ailesinin geçimini sağlamalarına imkan veren kazancı sağlayacak iş olduğunu belirtmektedir[478]. Anayasamızın 18. maddesi uyarınca angaryanın yasak olduğu da dikkate alındığında, çalışma karşılığında elde edilen gelirin insanlık onuruna yaraşır

[474] Ekonomik, Sosyal ve Kültürel Haklar Komitesi, s. 326, prg 4 ve s. 327, prg 6.
[475] van der Ven, s. 405; Karl Dirschmied "Das Soziale Grundrecht „Recht auf Arbeit"",**Arbeit und Recht**, V. XX, N. 9, September 1972, s. 267; Leslie W. Bailey Jr./ Dan C. Heldman, "The Right to Work Imbroglio: Another View, **North Dakota Law Review**, V. LIII, S. 2, 53, 1976, s. 171; Bob Hepple, "A Right to Work," **Industrial Law Journal**, C. X, N. 2, 1981, s. 68 vd; Jha, s. 195; Mundlak, s. 193-193; Algan, s. 262; Şen, s. 19-20; Eker, s. 68, 69; Kaya/ Ertuğrul Yılmazer, s. 61, s. 65 vd; Eberhard Eichenhofer, "Das Recht auf Arbeit nach Art. 27 UN-BRK und die Beschäftigung von Menschen mit Behinderung in Werkstätten", **Behinderung und Recht**, V. LIX, N. 5, 2018, s. 115-116; Aygül, s. 126; Karagözler, **Tez**, s. 85 vd; Şermin Birtane, "Özel Hayata Saygı Hakkı (AİHS 8. Madde) Bağlamında Çalışma Hakkı ve Mesleki Hayat İlişkisi", **Anayasa Yargısı**, C. XXXVIII, S. 2, 2021, s. 69.
[476] Mundlak, s. 206.
[477] ILO, **Decent Work**, Switzerland: ILO Publishing, 1999, s. 3.
[478] Ekonomik, Sosyal ve Kültürel Haklar Komitesi, s. 327, prg 7.

bir meblağda olması da gerekir. Nitekim Anayasa'nın 55. maddesinde de ücretin emeğin karşılığı olduğu belirtilmiş ve Devletin, çalışılan işe uygun, adaletli bir ücret elde edilebilmesi için gerekli tedbirleri alacağı vurgulanmıştır. Söz konusu hüküm uyarınca Devlet, çalışma hakkının karşılığını oluşturacak insanlık onuruna yaraşır uygun bir ücreti tespit etmek durumundadır[479].

Çalışma hakkının eğitim ve kişiliğin geliştirilmesi hakkıyla da yakından ilişkili olduğunu da belirtmek gerekir[480]. Nitekim, yukarıda da belirtildiği üzere; mesleğe yöneltilme, mesleki eğitim ve rehberlik ile meslekte ilerleme hakları da çalışma hakkının kapsamında değerlendirilmektedir. Mesleki eğitim, kişinin yetenek ve niteliklerine uygun bir işte çalışabilmesinin ön koşulu olarak görülmektedir[481].

Son olarak Ekonomik, Sosyal ve Kültürel Haklar Komitesi'nin de ifade ettiği üzere çalışma hakkının bireysel niteliğinin yanında kolektif niteliğinin de bulunduğunu ifade etmek gerekir[482]. Zira çalışma hakkının kapsamında sendikal haklar da yer almaktadır. Komite'ye göre Sözleşme'nin 8. maddesinde düzenlenen sendika kurma, dilediği sendikaya üye olabilme ve sendikaların özgür biçimde faaliyette bulunma hakları çalışma hakkının kollektif yönünü belirtmektedir[483].

---

[479] Şen, s. 23. Alman Anayasası'nda ise benzer bir hüküm mevcut değildir.

[480] Manssen, s. 1068; Aybay/ Dardağan Kibar, s. 137; Ertürk, **Temel Haklar**, s. 51; Aygül, s. 129; Karagözler, **Sosyal Devlet**, s. 232.

[481] Garancsy, s. 275. Avrupa Sosyal Şartı'nın ilk maddesinin 4. fıkrası uyarınca taraf Devletler çalışma hakkı çerçevesinde uygun bir meseleğe yöneltme, eğitim ve rehabilitasyon hizmetlerini sağlamayı veya geliştirmeyi taahhüt ederler. Bu hüküm, 9. madde (mesleğe yöneltme hakkı) ve 10.madde (mesleki rehberlik hakkı) ile bütünleştirilmiştir. Avrupa Sosyal Haklar Komitesi'ne göre mesleğe yöneltilme hakkının etkin şekilde kullanılması için engelliler de dahil herkese, kendi niteliklerine uygun bir iş seçebilmesine ve mesleğini geliştirmesine ilişkin problemlerini çözmeye yardımcı olacak ücretsiz bir hizmet verilmelidir Ayrıca Komitesi'ye göre, mesleki eğitim hakkının etkin şekilde kullanılması için engelliler de dahil herkes için mesleki eğitim güvence altında alınmalıdır. Bu çerçevede mesleki ve teknik eğitim ile üniversite eğitimine erişim imkanı sağlanmalıdır. Örneğin Komite, eğitim sistemi içerisinde mesleki rehberlik hakkının güvence altına alınmaması gerekçesiyle, Türkiye'nin durumunun 1. maddenin 4. fıkrası ile uyumlu olmadığı sonucuna varmıştır. Bkz. https://rm.coe.int/digest-2018-parts-i-ii-iii-iv-en/1680939f80, s. 63 vd (Erişim Tarihi: 11.12.2022); **Avrupa Sosyal Şartı ve Uygulaması**, Hazırlayan: Hakan Ataman, Ankara: İnsan Hakları Gündemi Derneği Yayınları, 2010, s. 42 vd.

[482] Ekonomik, Sosyal ve Kültürel Haklar Komitesi, s. 327, prg 6.

[483] Ekonomik, Sosyal ve Kültürel Haklar Komitesi, s. 325, prg 2.

II. Göçmen İşçilerin Çalışma Hakkının Sınırı: "Düzenli" Statü

Gerek uluslararası düzenlemelerde, gerekse de Türk ve Alman iç hukuklarında göçmen işçilerin çalışma hakkının "düzenli" statüde olmalarına bağlı olarak tanınmış olduğu görülmektedir. Bu kısımda düzenli statüde sayılmak için aranan şartlar üzerinde durulacaktır.

A. Uluslararası Düzenlemelerde "Düzenli" Statü

Yukarıda da belirtilmiş olduğu üzere; İnsan Hakları Evrensel Bildirgesi'nin 23. maddesinin ilk fıkrası, Ekonomik, Sosyal ve Kültürel Haklar Sözleşmesi'nin 6. maddesinin ilk fıkrası, Avrupa Sosyal Şartı ve Gözden Geçirilmiş Avrupa Sosyal Şartı'nın önsöz kısımları ile 1. maddelerinin ilk fıkraları gibi birçok uluslararası düzenlemede, çalışma hakkının süjesinin *herkes* olduğu açıkça belirtilmektedir. Şu halde bu düzenlemeler çerçevesinde, çalışma hakkının vatandaşlıktan bağımsız olduğu görülmektedir[484].

Doğrudan göçmen işçileri konu alan sözleşmelere bakıldığında ise göçmenlerin gittikleri ülkelerde çalışma hakkına sahip olduklarını belirten açık ifadelere yer verilmediği veya sadece düzenli statüdeki göçmenlerin çalışma hakkının tanındığı görülmektedir. Örneğin ne 97 sayılı ve 143 sayılı ILO Sözleşmelerinde ne de Avrupa Göçmen İşçiler Sözleşmesi'nde göçmenlerin çalışma hakkına sahip olduğu vurgulanmış değildir. BM Göçmen İşçiler Sözleşmesi'nin 52. maddesinde ise, belli sınırlamalar dahilinde ve sadece *düzenli* göçmenlerin çalışacakları işi serbestçe seçebileceği hükmüne yer verilmektedir. Cenevre Sözleşmesi'nin 17. maddesinde ise çalışma hakkının, ilgili ülkede *yasal olarak ikamet eden* mültecilere tanındığı görülmektedir. Vatansız Kişilerin Statüsüne İlişkin Sözleşme'nin 17. maddesinin ilk da yine ilgili ülkede *yasal olarak ikamet eden* vatansız kişilere çalışma hakkı tanınmaktadır. AB Temel Haklar Şartı ise 15. maddesinin ilk fıkrasında *herkesin* çalışma hakkı olduğunu belirtirken, aynı maddenin 3. fıkrasında üçüncü ülke vatandaşlarının bu hakkını *çalışma izni almış olma* koşuluna bağlamıştır.

---

[484] Brandt, s. 11.

Bu durumda uluslararası hukukta her ne kadar *herkesin* çalışma hakkı olduğu temel olarak kabul edilmiş olsa da; konu göçmenler olduğunda, bu kişilerin ancak düzenli statüde oldukları takdirde çalışma haklarının açıkça tanınmış olduğunu söylemek yanlış olmayacaktır. Elbette bu durumun temelinde, düzensiz göçmenlerin çalışma hakları açıkça tanındığında düzensiz göçün teşvik edilmiş olacağı endişesi ile devletlerin, söz konusu sözleşmeyi imzalamaktan kaçınacağı fikrinin yatıyor olma olasılığı oldukça yüksektir.

Devletlerin bu konuda kendi iç hukuklarındaki genel eğiliminin de göçmenlerin çalışma hakkını bazı sınırlamalara tabi tutarak tanımak biçiminde olduğu söylenebilir. Bu çerçevede devletler; milli güvenlik, kamu sağlığı, kamu güvenliği gibi sınırlama sebeplerine dayanarak göçmenlerin çalışma haklarına birtakım sınırlamalar getirirler[485]. Böylece devletler, hangi göçmenlerin çalışmasının yasal olacağını ya da diğer bir deyişle hangi göçmenlerin düzenli statüde sayılacağını da belirlemiş olurlar[486]. Bunun yanında, göçmenlerin çalışma haklarına ilişkin sınırlamaların arttırılması, kaçak çalışma riskini de arttırabilir. Zira ilgili ülkede yasal olarak çalışamayan göçmenler, yasadışı yollardan istihdama erişmeye çalışacaktır. Ayrıca, göçmenlerin çalışma hakkını sınırlamak, bu kişilerin devletin sosyal yardımlarına muhtaç durumda kalması sonucunu doğurup develete ekonomik yük de getirebilir. Ancak göçmenlerin çalışma hakkı sınırlanmadığında ilgili devlet daha çok göç alma riskiyle de karşılaşabilir. Şu halde göçmenlerin çalışma hakkına dair getirilecek sınırlamalarda hassas bir denge gözetilmesi gereklidir.

B. Türk Hukukunda Düzenli Göçmen İşçi Sayılmanın Koşulları

Tarafı olduğumuz uluslararası düzenlemeler ile Anayasa'nın 49. maddesi dikkate alındığında herkesin ve bu çerçevede yabancıların da çalışma hakkı olduğu söylenebilirse de devletlerin, kendi vatandaşı olmayan kişilerin haklarını sınırlama

---

[485] Bilgin Tiryakioğlu, "Türk Hukukunda Yabancıların Oturma ve Çalışma Hakkı", **AÜHFD**, C. XLVI, S. 1, 1997, s. 14; Tekinalp, s. 121; Çiçekli, **Yabancılar**, s. 367; Çelikel/ Gelgel, s. 179; Doğan Yenisey, **Çalışma**, s. 503; Tiritoğlu Ersoy, s. 435, 449.

[486] Bu noktada tekrar belirtilmelidir ki bir ülkeye girişi veya burada kalışı yasadışı olan bir göçmen, zaten henüz çalışmaya başlamadan evvel de düzensiz statüdedir. Bunun yanında, ülkeye girişi ve burada kalışı yasal olan bir göçmen ise, bu ülkede yasadışı yollardan çalışmaya başladığında, yani ilgili ülkenin çalışma hakkına ilişkin getirdiği sınırlamalar ihlal ettiği anda artık düzensiz statüde olacaktır.

eğiliminde olmalarının[487] bir örneği olan Anayasa'nın 16. maddesi uyarınca hukukumuzda yabancıların temel hak ve özgürlükleri birtakım koşullar çerçevesinde sınırlanabilmektedir. Bu çerçevede mevzuatımız incelendiğinde göçmenlerin ülkemizde yasal olarak çalışabilmeleri ya da diğer bir deyişle düzenli statüde olabilmeler için kural olarak çalışma izni almaları ve Türk vatandaşlarına hasredilmiş işlerde çalışmamaları gerekmektedir. Aşağıda bu hususlar üzerinde durulacaktır.

Mevzuatımızda göçmen yerine yabancı kavramı kullanıldığı için burada mevzuat anlatımı yapılırken, mevzuatımızla uyum sağlayabilmek adına yabancı ifadesi kullanılacaktır.

1. Çalışma İzni Almak

Mevzuatımızda çalışma izni ile ilgili düzenlemeler 6735 sayılı Uluslararası İşgücü Kanunu[488] (kısaca UİK)'nunda ve yanı sıra YUKK ile çeşitli yönetmeliklerde yer almaktadır. Bu noktada belirtilmelidir ki UİK'in 25. maddesinin ilk fıkrası uyarınca UİK'in uygulanmasını göstermek üzere bir yönetmelik çıkarılması planlanmıştır. Ancak söz konusu yönetmelik uzun süre taslak aşamasında kalmıştır. Bu süreçte ise UİK geçici madde 1'in 4. fıkrasından hareketle 4817 sayılı mülga Kanun (YÇİHK)'un uygulama yönetmeliğinin UİK'e aykırı olmayan hükümleri dikkate alınmaya devam edilmiştir[489]. Ancak 2 Şubat 2022 tarihinde Uluslararası İşgücü Kanunu Uygulama Yönetmeliği (kısaca UİK Yönetmeliği)[490] Resmi Gazete'de yayınlanmış ve uygulamada oluşan boşluk artık doldurulmuştur.

Mevzuatımız incelendiğinde, yabancıların ülkemizde çalışması kural olarak çalışma izni alma koşuluna bağlanmıştır (UİK m. 6/2, UİK Yönetmeliği[491] m. 12/1). Çalışma izni, geçerli olduğu süre boyunca yabancıya ülkemizde çalışma ve ikamet izni veren ve Bakanlık tarafından düzenlenen resmi belge olarak tanımlanmaktadır (UİK m. 3/1/c, UİK Yönetmeliği m. 4/1/c).

---

[487] Colm O'Cinneide, "The Human Rights of Migrants with Irregular Status: Giving Substance to Aspirations of Universalism", **Migrants with Irregular Status in Europe Evolving Conceptual and Policy Challenges**, Ed. Sarah Spencer/ Anna Triandafyllidou, Switzerland: Springer, 2020, s. 52.
[488] Resmi Gazete Tarihi ve Sayısı: 13.8.2016 – 29800.
[489] Berkiye Gizem Ergin, "Yabancıların Türkiye'de Çalışma İzinleri Hakkında Kanunî Düzenlemeler", **TBB Dergisi**, S. 135, 2018, s. 125; Tiritoğlu Ersoy, s. 450.
[490] Resmi Gazete Tarihi ve Sayısı: 02.02.2022 – 31738.
[491] Resmi Gazete Tarihi ve Sayısı: 02.02.2022 – 31738.

Bunun yanında, Türkiye'de çalışabilmek için çalışma izni alma zorunluluğunun bazı istisnaları da vardır. İlk istisna diğer kanunlarda veya tarafı olduğumuz uluslararası sözleşmelerde çalışma izni almadan çalışabileceği belirtilen yabancılardır (UİK m. 6/3, UİK Yönetmeliği m. 12/2). İkinci istisna ise Türk Vatandaşlığı Kanunu'nun 28. maddesinin kapsamında olan yabancılar, yani çıkma izni alarak Türk vatandaşlığından çıkanlardır (UİK m. 6/4, UİK Yönetmeliği m. 14).

Şu halde, bu iki istisnai durum söz konusu olmadığı müddetçe, ülkemizde çalışmak isteyen tüm göçmemlerin çalışma izni almaları gerekir. Göçmenlerin çalışma hakkına ilişkin bu sınırlama, aynı zamanda düzenli statüde sayılmanın da bir koşuludur. Nitekim ülkemize yasal yollardan giren ve yasal yollarla ikamet eden bir göçmen, çalışma izni almadan çalışmaya başladığında, eğer bu iki istisnai durum kapsamına da girmiyorsa, artık düzensiz statüde olacaktır. Zira düzenli göçmen statüsünün korunabilmesi için göç sürecinin tüm aşamalarının yasalara riayet edilerek gerçekleştirilmesi gerekmektedir.

Bununla beraber ülkemize yasadışı yollarla giren veya yasadışı şekilde ikamet eden bir göçmen ise zaten daha bu aşamada düzensiz statüde olacağından, yasal yollardan ülkemizde çalışması veya diğer bir deyişle çalışma izni alabilmesi söz konusu değildir. Çalışma izni başvurusunun reddini düzenleyen UİK'in 9. maddesi ile UİK Yönetmeliği'nin 23. maddesi ve başvuru için Bakanlık tarafından istenen belgeler de yine bu hususa işaret etmektedir[492]. Ancak daha da önemlisi, Uluslararası İşgücü Genel Müdürlüğü'nün öngördüğü istisnalar haricinde, yurtiçinden yapılan çalışma izni başvurularında en az altı ay geçerli ikamet izni aranmaktadır (UİK Yönetmeliği m. 15/3 ve 4, m. 16/1).

Yurtdışından yapılan başvurular bakımından ise dikkat edilmesi gereken husus, çalışma izninin mahiyetidir. Nitekim ileride değinileceği üzere geçerli bir çalışma izni, hukukumuz açısından aynı zamanda ikamet izni yerine de geçmektedir. Demek ki henüz ülkemize gelmeden geçerli bir çalışma iznini alan bir kişi, ülkemize usulüne uygun biçimde de giriş yaptığında, zaten düzenli statüde bir göçmen olacaktır. Yani bir bakıma, yurtiçinden yapılan başvurulara göre burada tersine bir akış söz konusudur diyebiliriz.

[492] Bu hususta bkz.
https://www.csgb.gov.tr/uigm/belgeler/izin-degerlendirme-sureci/ (Erişim Tarihi: 17.12.2022).

Netice itibariyle ülkemizde çalışmak isteyen bir göçmenin ülkemize girişinin ve ülkemizde kalışının yasal olmasının yanı sıra, istihdam aşamasının da yasal yollardan olması gerekir ki bu kişi düzenli göçmen işçi sayılabilsin. Düzenli göçmen işçi sayılabilmek içinse çalışma izni almış olmak gerekmektedir.

2. Türk Vatandaşlarına Hasredilen İşlerde Çalışmamak

a. Genel Olarak

Bir yabancının Türkiye'de çalışabilmesi için, çalışma izni alması tek başına yeterli değildir. Ayrıca ilgili mesleğin yabancılara yasaklanmamış ya da diğer bir deyişle Türk vatandaşlarına hasredilmemiş olması da gerekmektedir. 2007 sayılı Türkiye'deki Türk Vatandaşlarına Tahsis Edilen Sanat ve Hizmetler Hakkında Kanun[493] bu hususu düzenlemekteydi. 2007 sayılı Kanun uyarınca çalgıcılık, berberlik, fotoğrafçılık, tercümanlık, simsarlık baytarlık, rehberlik, bekçilik, kapıcılık ve kimyagerlik gibi pek çok meslek yabancılara yasaklanmıştı. Ancak 4817 sayılı mülga Kanun (YÇİHK)'un 35. maddesi ile 2007 sayılı Kanun yürürlükten kaldırılmıştır.

Her ne kadar 2007 sayılı Kanun artık yürürlükte olmasa da mevzuatımızdaki çeşitli düzenlemelerde yabancıların çalışmalarının yasak olduğu mesleklere ilişkin hükümler bulunmaktadır[494]. Nitekim UİK'te de diğer kanunlarda Türk vatandaşlarına hasredilmiş olan iş ve meslekler için yapılacak çalışma izni başvurularının reddedileceği belirtilerek bu hükümlere bir göndermede bulunulmuştur (m. 9/1/ç).

Bununla beraber, 2527 sayılı Türk Soylu Yabancıların Türkiye'de Meslek ve Sanatlarını Serbestçe Yapabilmelerine, Kamu, Özel Kuruluş veya İşyerlerinde Çalıştırılabilmelerine İlişkin Kanun[495]'un 7. maddesi, bu Kanun'un uygulama yönetmeliğinin[496] 11. maddesi ve UİK Yönetmeliği'nin 34. maddesinin ilk fıkrası uyarınca Türk soylu yabancılar bu yasakların kapsamı dışında tutulmuştur.

---

[493] Resmi Gazete Tarihi ve Sayısı: 16.6.1932- 2126.

[494] 2007 sayılı Kanun yürürlükten kaldırılmış olsa da mevzuatımızdaki çalışma yasaklarının yine de gözden geçirilmesi gerektiği hakkında bkz. Alpay Hekimler, "Ausländerbeschäftigung in der Türkei - Der gesetzliche Rahmen und die Praxis", **DEÜHFD**, C. XV, S. 1, 2013, s. 22. Ayrıca, AB'ye üye olmamı durumunda bu yasakların kaldırılması gerekeceği hakkında bkz. Hediye Ergin, **Türk Hukukunda Yabancıların Çalışma İzinleri**, İstanbul: Beta Yayınevi, 2017, s. 18.

[495] Resmi Gazete Tarihi ve Sayısı: 29.9.1981 - 17473.

[496] Resmi Gazete Tarihi ve Sayısı: 14.01.1983 – 17928.

Aşağıda, Türk vatandaşlarına hasredilmiş işlerle ilgili mevzuatımızda yer alan hükümlere değinilecektir. Hemen belirtmek isteriz ki, konumuz aslında göçmen işçiler olduğundan, aşağıda sadece iş sözleşmesi ile çalışmaya müsait olan meslekler dikkate alınmış; bağımsız çalışma[497] ve memuriyetle ilgili getirilen yasaklamalar ise incelenmemiştir[498].

b. Sağlık Alanındaki Meslekler

1219 sayılı Tabâbet ve Şuabâtı Sanatlarının Tarzı İcrasına Dair Kanun[499] ile bazı başka düzenlemelerde yabancıların sağlık alanındaki bazı meslekleri yapmaları yasaklanmıştır.

Öncelikle, 1219 sayılı Kanun'un ilk maddesi ile Türkiye'de hekim olarak çalışacak kişilerin Türkiye'deki tıp fakültelerinden birini bitirmesi ve Türk vatandaşı olması şartı getirilmişti. Ancak 2011 tarihli ve 663 sayılı KHK'nın 58. maddesi ile söz konusu maddede değişikliğe gidilmiş ve Türk vatandaşı olma şartı kaldırılmıştır.

2755 sayılı Ankara Merkez Hıfzıssıhha Müessesesinde Kullanılacak Yabancı Uzmanlara Ait Kanun'un ilk maddesinde ise Ankara Merkez Hıfzıssıhha Müessesesinin bazı bölümlerinde yabancı uzmanların çalışmasına müsaade edilmişti. Ancak 2007 yılında 2755 sayılı Kanun, 5637 sayılı Uygulama İmkânı Kalmamış Bazı Kanunların Yürürlükten Kaldırılmasına Dair Kanun[500] ile yürürlükten kaldırılmıştır.

---

[497] Örneğin 3568 sayılı Serbest Muhasebeci Mali Müşavirlik ve Yeminli Mali Müşavirlik Kanunu'nun 4. maddesinin ilk fıkrasının a bendi uyarınca serbest muhasebeci mali müşavir veya yeminli mali müşavir olarak çalışabilmek için Türk vatandaşı olmak gerekmektedir. Ancak anılan Kanun'un 8. maddesinde mütekabiliyet ilkesi de dikkate alınarak belirli şartlar çerçevesinde yabancıların da serbest muhasebeci mali müşavirlik yapmasına imkan tanınmıştır.

[498] Örneğin 1512 sayılı Noterlik Kanunu'nun 5. ve 7. maddeleri çerçevesinde noterlik mesleğini icra edebilmek için Türk vatandaşı olmak gerekmektedir. Yine 2802 sayılı Hakimler ve Savcılar Kanunu'nun 8. maddesi de hakim veya savcı olabilmek için Türk vatandaşı olma şartını getirmiştir. 657 sayılı Devlet Memurları Kanunu'nun 48. maddesinin A bendinin ilk alt bendinde de devlet memuru olabilmek için Türk vatandaşı olma şartı aranmıştır. Ancak anılan Kanun'un 4. maddesinin B bendi çerçevesinde yabancıların, hükümde belirtilen alanlarda sözleşmeli personel olarak istihdamı mümkündür. Özel Huzurevleri İle Huzurevi Yaşlı Bakım Merkezleri Yönetmeliği'nin 7.maddesinde ise ülkemizde huzurevi ile yaşlı bakım merkezi açabilmek için TC kimlik numarasının beyan edilmesini aramıştır. 7245 sayılı Çarşı ve Mahalle Bekçileri Kanunu'nun 3. maddesinde de çarşı ve mahalle bekçisi olmak için de Türk vatandaşı olma şartı aranmaktadır.

[499] Resmi Gazete Tarihi ve Sayısı: 14.04.1928 – 863.

[500] Resmi Gazete Tarihi ve Sayısı: 02.05.2007 – 26510.

03.10.1950 tarihli Bakanlar Kurulu Kararı[501] uyarınca ise Türkiye'deki Amerikan, İngiliz, Fransız ve İtalyan hastanelerinde, yabancı başhekim çalıştırılmasına izin verilmiştir.

3359 sayılı Sağlık Hizmetleri Temel Kanunu[502]'nun 7. maddesinde ise özel mesleki bilgisine ve ihtisasına ihtiyaç duyulan veya ülke düzeyinde mesleki gelişmeyi sağlayacak yabancı uyruklu personelin çalıştırılmasına izin verilmişti. Ancak anılan düzenleme 663 sayılı KHK ile yürürlükten kaldırılmıştır.

4854 sayılı Özel Hastaneler Yönetmeliği[503]'nin ek 5. maddesinin ilk fıkrasının k bendinde, Sağlık Bakanlığı'nın izin vermesi koşuluyla özel hastanelerin yabancı hekim ve diğer sağlık personelini çalıştırabileceği belirtilmiştir. Bununla beraber, 2219 sayılı Hususi Hastaneler Kanunu[504]'nun 9. maddesinde ise Türkiye'deki özel hastanelerin sorumlu müdürünün Türk vatandaşı bir hekim olması şartı aranmaktadır.

1219 sayılı Kanun'un 30. maddesi ile yabancıların Türkiye'de diş hekimliği yapmaları da yasaklanmıştır. Yabancı Sağlık Mensuplarının Türkiye'de Özel Sağlık Kuruluşlarında Çalışma Usul ve Esaslarına Dair Yönetmelik[505]'in 2. maddesinin ilk fıkrasında da bu yasağa temas edilmekle beraber; anılan maddenin 2. fıkrasında, 2527 sayılı Kanun uyarınca Türk soylu yabancıların Türkiye'de diş hekimliği yapabileceği düzenlenmiştir.

1219 sayılı Kanun'un 47. maddesi uyarınca ebelik yapabilmek için de Türk vatandaşı olmak gerekmekteydi. Ancak anılan madde, 2014 yılında 6514 sayılı Kanun[506]'un 22. maddesi ile değiştirilmiş ve Türk vatandaşı olma şartı kaldırılmıştır.

1219 sayılı Kanun'un 63. maddesinde de hastabakıcı olarak çalışabilmek için Türk vatandaşı olma şartı aranmıştır. Yabancı Sağlık Meslek Mensuplarının Türkiye'de Özel Sağlık Kuruluşlarında Çalışma Usul ve Esaslarına Dair

---

[501] Resmi Gazete Tarihi ve Sayısı: 03.07.1950 – 7548.
[502] Resmi Gazete Tarihi ve Sayısı: 15.5.1987 - 19461.
[503] Resmi Gazete Tarihi ve Sayısı: 27.03.2002 –24708.
[504] Resmi Gazete Tarihi ve Sayısı: 05.06.1933 – 2419.
[505] Resmi Gazete Tarihi ve Sayısı: 22.02.2012 – 28212.
[506] Sağlık Bakanlığı ve Bağlı Kuruluşlarının Teşkilat ve Görevleri Hakkında Kanun Hükmünde Kararname ile Bazı Kanunlarda Değişiklik Yapılmasına Dair Kanun- Resmi Gazete Tarihi ve Sayısı: 18.01.2014 –28886.

Yönetmelik'in 2. maddesinin ilk fıkrasında da bu yasağa temas edilmekle berbaer, yine aynı hükümde Türk soylu hastabakıcılar bakımından 2527 sayılı Kanun'un uygulanacağı düzenlenmiştir. Bu çerçevede Türk soylu yabancıların ülkemizde hastabakıcı olarak çalışması mümkündür.

6283 sayılı Hemşirelik Kanunu[507]'nun 3. maddesinde hemşirelik mesleğini de ancak Türk vatandaşlarının yapabileceği düzenlenmişti. Ancak 663 sayılı KHK[508] ile bu şart da kaldırılmıştır.

6197 sayılı Eczacılar ve Eczaneler Hakkında Kanun[509]'un 2.maddesinin A bendi uyarınca Türkiye'de eczacılık yapabilmek için Türk vatandaşı olmak gerekmektedir. Ancak 6197 sayılı Kanun'un geçici 2. maddesinde, Lozan Barış Anlaşması uyarınca ülkemizde eczacılık yapma hakkı elde etmiş kişilerin bu Kanun'a uymak şartıyla ülkemizde eczacılık yapabilecekleri belirtilerek bir istisnaya da yer verilmiştir. Yabancı Sağlık Mensuplarının Türkiye'de Özel Sağlık Kuruluşlarında Çalışma Usul ve Esaslarına Dair Yönetmelik'in 2. maddesinin ilk fıkrasında da bu yasağa temas edilmekle beraber, anılan Yönetmelik'in 2. maddesinin 2. fıkrasında Türk soylu yabancıların, 2527 sayılı Kanun çerçevesinde Türkiye'de eczacılık yapabilecekleri belirtilmektedir.

6343 sayılı Veteriner Hekimliği Mesleğinin İcrasına, Türk Veteriner Hekimleri Birliği İle Odalarının Teşekkül Tarzına ve Göreceği İşlere Dair Kanun[510]'un 2. maddesi ile ülkemizde veterinerlik yapabilmek için de Türk vatandaşı olma şartı aranmıştır.

Yabancıların Türkiye'de numaralı gözlük camı satmaları ve optisyenlik mesleğini icra etmeleri mülga 3958 sayılı Gözlükçülük Hakkında Kanun'un ilk maddesine göre mihraklı (numaralı) gözlük camı satabilmek ve gözlükçü unvanını kullanabilmek için Türk vatandaşı olma şartı aranmaktaydı. Ancak 2004 yılında, 3958 sayılı Kanun, 5193 sayılı Optisyenlik Hakkında Kanun[511] ile yürürlükten kaldırılmış ve yeni kanunda böyle bir şarta yer verilmemiştir.

---

[507] Resmi Gazete Tarihi ve Sayısı: 02.03.1954 – 8647.
[508] Resmi Gazete Tarihi ve Sayısı: 02.11.2011 - 28103 (Mükerrer).
[509] Resmi Gazete Tarihi ve Sayısı: 24.12.1953 – 8591.
[510] Resmi Gazete Tarihi ve Sayısı: 18.03.1954 – 8661.
[511] Resmi Gazete Tarihi ve Sayısı: 26.6.2004 - 25504.

c. Avukatlık

1136 sayılı Avukatlık Kanunu[512]'nun 3. maddesinin ilk fıkrasının a bendi uyarınca Türkiye'de avukatlık yapabilmek için Türk vatandaşı olmak gerekmektedir. Yine anılan Kanun'un 16. maddesi uyarınca avukatlık stajı yapacak kişilerin de Türk vatandaşı olmaları gerekmektedir. Ancak 1136 sayılı Kanun'un 44. maddesinin B bendi ile Türkiye Barolar Birliği Avukatlık Ortaklığı Yönetmeliği[513]'nin 2. maddesi uyarınca yabancı sermayeyi teşvik mevzuatı ve mütekabiliyet ilkesi çerçevesinde, yalnızca yabancı hukuklar ile milletlerarası hukuk konularında danışmanlık hizmeti vermek üzere Türkiye'de yabancı avukatlık ortaklıkları kurulabileceği belirtilmiştir. Ancak bu noktada, vatansız kişilerin (YUKK m. 51/1/c) ve uluslararası koruma altındaki kişilerin (YUKK m. 88/1) mütekabiliyet şartından muaf oldukları belirtilmelidir.

d. Eğitim Kurumlarında Müdürlük ve Müdür Yardımcılığı

657 sayılı Devlet Memurları Kanunu[514]'nun 4. maddesinin B bendi uyarınca yabancıların devlet okullarında sözleşmeli öğretmen olarak çalışması mümkündür. Aynı şekilde 5580 sayılı Özel Eğitim Kurumları Kanunu[515] da yabancıların özel eğitim kurumlarında öğretmen olarak çalışmasına engel teşkil edecek bir hükme yer vermemiştir. Bununla beraber, UİK'in 8. maddesinin ilk iki fıkrasında, eğitim hizmetlerinde çalışacak yabancıların çalışma izni alabilmeleri için öncelikle MEB'den ön izin almaları gerektiği ifade edilmiştir. Özel Öğretim Kurumları Yönetmeliği[516]'nin 30. maddesinin ilk fıkrasının a bendi uyarınca milletlerarası kurumlar ve yabancı okullar haricinde eğitim kurumlarında müdür veya müdür yardımcısı olarak görevlendirilecek kişilerin ise Türk vatandaşı olması gerekmektedir.

[512] Resmi Gazete Tarihi ve Sayısı: 26.6.2004 - 25504.
[513] Resmi Gazete Tarihi ve Sayısı: 25.11.2001 – 24594.
[514] Resmi Gazete Tarihi ve Sayısı: 23.07.1965 - 12056.
[515] Resmi Gazete Tarihi ve Sayısı: 14.02.2007 – 26434.
[516] Resmi Gazete Tarihi ve Sayısı: 20.03.2012 – 28239.

e. Turist Rehberliği ve Deniz Turizmi Tesisi İşletme Müdürlüğü

6326 sayılı Turist Rehberliği Meslek Kanunu[517]'nun 3. maddesinin ilk fıkrasının a bendine göre ülkemizde turist rehberi olabilmek için de Türk vatandaşı olmak zorunludur.

2634 sayılı Turizmi Teşvik Kanunu[518]'nun 26. maddesi deniz turizmi tesisleri işletmeciliği yapabilme şartlarını düzenlemekte; ancak vatandaşlar ile yabancılar arasında bir ayrım getirmemektedir. Bununla beraber Deniz Turizmi Yönetmeliği[519]'nin 19. maddesi, deniz turizmi tesisi işletmelerine işletme müdürü olarak atanacak kişilerin Türk vatandaşı olması gerektiğini belirtmektedir.

f. Özel Güvenlik Görevliliği

5188 sayılı Özel Güvenlik Hizmetlerine Dair Kanun[520]'un 10. maddesinin ilk fıkrasının a bendi uyarınca özel güvenlik görevlilerinin Türk vatandaşı olmaları gerekmektedir. 5188 sayılı Kanun'un 5. maddesinin 2. fıkrasında yabancıların özel güvenlik şirketi kurmasına ve yabancı şirketlerin ülkemizde özel güvenlik hizmeti vermesine ise mütekabiliyet ilkesi çerçevesinde izin verilmiştir. vatansız kişilerin (YUKK m. 51/1/c) ve uluslararası koruma altındaki kişilerin (YUKK m. 88/1) mütekabiliyet şartından muaf oldukları da hatırlatılmalıdır.

g. Madencilik

3213 sayılı Maden Kanunu[521]'nun 6. maddesinde maden arama ve işletme hakkı yabancı gerçek kişilere tanınmamıştır. Ancak yabancı gerçek kişiler, Türkiye Cumhuriyeti kanunlarına göre kurulmuş olan şirketlere ortak olarak madencilik yapabilirler. Yabancı tüzel kişiler açısından ise bir sınırlama bulunmamaktadır.

---

[517] Resmi Gazete Tarihi ve Sayısı: 26.06.2012 - 28331
[518] Resmi Gazete Tarihi ve Sayısı: 16.3.1982 - 17635.
[519] Resmi Gazete Tarihi ve Sayısı: 24.07.2009 - 27298.
[520] Resmi Gazete Tarihi ve Sayısı: 26.06.2004 – 25504.
[521] Resmi Gazete Tarihi ve Sayısı: 15.06.1985 – 18785.

h. Kabotaj Kanunu'nda Sayılan Meslekler

815 sayılı Türkiye Sahillerinde Nakliyat-ı Bahriye (Kabotaj) ve Limanlarla Kara Suları Dahilinde İcra-i San'at ve Ticaret Hakkında Kanun (kısaca Kabotaj Kanunu)[522]'un ilk maddesinde Türkiye limanları arasında yük veya yolcu taşıma işleri ve kılavuzluk ile diğer bütün liman hizmetlerinin, sadece Türk bayrağı taşıyan gemilerce yapabileceği belirtilmiştir. Buradaki kısıtlama sadece Türk limanları açısındandır; yabancı bir limanla bir Türk limanı arasındaki taşımacılık yasak kapsamına dahil değildir.

815 sayılı Kanun'un 2. maddesinde ise nehir, göl, Marmara havzası, Boğazlar, bilumum kara suları, kara sularına dahil körfez, liman, koy gibi yerlerde; vapur, römorkör, motorbot, mavna, sandal, kayık, yelkenli gibi her çeşit deniz vasıtası ile yük ve yolcu taşımak suretiyle ticaret yapma hakkı da yalnızca Türk vatandaşlarına tanınmıştır.

Kanun'un 3. maddesi uyarınca Türk kara suları dahilinde balık, istiridye, midye, sünger, inci, mercan, sedef avlama; kum ve çakıl gibi maddeleri çıkarma; enkaz kaldırma ve kurtarma; dalgıçlık, arayıcılık, kılavuzluk, deniz bakkallığı; Türk deniz araçlarında kaptanlık, çarkçılık, kâtiplik, tayfalık, amelelik vb. işlerle iskele, rıhtım hamallığı ve tüm deniz esnaflığının sadece Türk vatandaşları tarafından yapılabileceği belirtilmiştir. Bununla beraber, petrol hakkı sahibi yabancılar da Türk kara sularında petrol arama ve üretim faaliyetinde bulunabileceklerdir ve Kanun'un 4. maddesine göre kourtarma gemilerinde, hükümetin izniyle yabancı personel istihdam edilebilmektedir.

i. Gemi Adamlığı

İlk olarak 854 sayılı Deniz İş Kanunu'na[523] (kısaca DİK) temas etmek yerinde olacaktır. Öncelikle bu DİK, ilk maddesinde belirtildiği üzere denizlerde, göllerde ve akarsularda Türk Bayrağı'nı taşıyan, yüz veya daha yukarı grostonilatoluk gemilerde bir iş sözleşmesiyle çalışan gemi adamları ve işverenleri hakkında uygulanır.

[522] Resmi Gazete Tarihi ve Sayısı: 29.04.1926 – 359.
[523] Resmi Gazete Tarihi ve Sayısı: 29.4.1967 - 12586.

Gemiadamı ise Deniz İş Kanunu'nun 2.maddesinin ilk fıkrasının B bendinde gemide bir iş sözleşmesiyle çalışan kaptan, zabit ve tayfalar olarak tanımlanmaktadır. DİK hükümleri incelendiğinde gemiadamlarının Türk vatandaşı olması zorunluluğu aranmış değildir. Bununla beraber, *"Yabancı gemiadamları"* kenar başlığını taşıyan 4. madde ise Deniz İş Kanunu'nun yabancı gemiadamlarına uygulanabilmesi için mütekabiliyet şartını aramıştır. Bununla beraber, YUKK'un 51. maddesinin ilk fıkrasının c bendi uyarınca vatansız kişilerin ve yine YUKK'un 88. maddesinini ilk fıkrası uyarınca da uluslararası koruma altındaki kişilerin mütekabiliyet şartından muaf tutulduklarını da eklemek gerekir.

Her ne kadar Deniz İş Kanunu'nda gemi adamı olabilmek için Türk vatandaşı olma şartı doğrudan aranmamış olsa da Gemiadamalrı ve Kılavuz Kaptanlar Yönetmeliği'nin[524] 42. maddesinin ilk fıkrasının a bendinde gemi adamı olabilmek için ya Türk vatandaşı veya KKTC vatandaşı olma ya da Türkiye'de veya KKTC'de denizcilikle ilgili eğitim gören ya da görmüş olma ya da 2527 sayılı Kanun uyarınca Türk soylu yabancı olma şartı aranmıştır.

Bununla beraber, hemen yukarıdaki başlıkta da değinildiği üzere, Kabotaj Kanunu'nun 3. maddesine göre ise Türk karasularında Türk deniz araçlarında[525] kaptanlık ve tayfalık gibi işler ancak Türk vatandaşları tarafından yapılabilecektir. Kanun'un 4.maddesinde ise bu konuda bir istisnaya daha yer verilmekte ve hükümetin, geçici olacak ve hiçbir hak sağlamayacak şekilde, Türk kurtarma gemilerinde çalıştırılmak üzere yabancı uzman, kaptan veya tayfa istihdamına izin verebileceği ifade edilmektedir. Türk deniz aracı kavramı ise 6102 sayılı Türk Ticaret Kanunu'nun[526] (kısaca TTK) 940. maddesinin 2. fıkrasından hareketle "Türk vatandaşının malik olduğu deniz aracı" olarak tanımlanabilir.

4490 Türk Uluslararası Gemi Sicili Kanunu ile 491 Sayılı Kanun Hükmünde Kararnamede Değişiklik Yapılmasına Dair Kanun'un[527] *"Gemi adamlarının uyruğu ve istihdamı"* kenar başlığını taşıyan 9. maddesine göre ise, donatanın yabancı ya da Türk olmasına bakılmaksızın, Türk Uluslararası Gemi Sicili'ne tescil edilen

[524] Resmi Gazete Tarihi ve Sayısı: 10.02.2018 - 30328.
[525] Esasında Kanun'daki tam ifade *"Türk vesait ve merakibi bahriyesi derunu"*dur ancak bu çalışmada söz konusu ifade sadeleştirilerek *"Türk deniz aracı"* olarak kullanılmıştır.
[526] Resmi Gazete Tarihi ve Sayısı: 14.2.2011 - 27846.
[527] Resmi Gazete Tarihi ve Sayısı: 21.12.1999 - 23913.

gemilerde ve yatlarda kaptanın Türk vatandaşı olması esastır. Donatan Türk vatandaşı ise diğer gemi ve yat personel sayısının en az %51'inin de Türk vatandaşı olma şartı aranır.

j. Süreli Yayınlarda Sorumlu Müdürlük

5187 sayılı Basın Kanunu'nun [528]5. maddesine göre her süreli yayında bir sorumlu müdür bulunması gerekir ve sorumlu müdür olabilmek için Türk vatandaşı olmak direkt bir şart olmasa da bir yabancınım sorumlu müdür olabilmesi için mütekabiliyet şartı açıkça aranmıştır. Yani ancak bir Türk vatandaşının süreli bir yayında sorumlu müdür olabildiği bir ülkenin vatandaşı ülkemizde süreli bir yayında sorumlu müdür olabilecektir. Bununla beraber, YUKK'un 51. maddesinin ilk fıkrasının c bendi uyarınca vatansız kişilerin ve yine YUKK'un 88. maddesinini ilk fıkrası uyarınca da uluslararası koruma altındaki kişilerin mütekabiliyet şartından muaf tutulduklarını eklemek gerekir.

k. Hava Yolu Taşımacılığı ve İşletmeciliği

2920 sayılı Türk Sivil Havacılık Kanunu[529]'nun 3. maddesinin ilk fıkrasının a bendi uyarınca Türk hava sahası, ülkemizin egemenliğindeki ülke ile karasuları üzerindeki sahadır. Anılan Kanun'un 6. maddesinde, Türk hava sahasından yararlanabilecek araçlar sınırlı sayıda sayılmıştır. Bunlar dışındaki hava araçlarının Türk hava sahasını kullanması, Ulaştırma Bakanlığı'nın iznine tabidir. Buradaki sınırlama ise esasında personelin vatandaşlığından ziyade aracın niteliğine göre getirilmiştir[530].

Bunun yanında, bir kısıtlama da Ticari Hava Taşıma İşletmeleri Yönetmeliği'nde[531] mevcuttur. Yönetmelik'in 22. maddesinin 5. fıkrasına göre kabin ekibinin tamamının Türk vatandaşı olması asıldır, ancak dış hat seferlerinde yabancı personel çalıştırılması, Sivil Havacılık Genel Müdürlüğü'nün getireceği kurallar

[528] Resmi Gazete Tarihi ve Sayısı: 26.6.2004 - 25504
[529] Resmi Gazete Tarihi ve Sayısı: 19.10.1983 - 18196.
[530] Melis Kutlu, **Türk İş Hukukunda Yabancıların Çalışma İzinlerinin İş Sözleşmelerine Etkileri**, İstanbul: Oniki Levha Yayıncılık, 2019, s. 159.
[531] Resmi Gazete Tarihi ve Sayısı: 16.11.2013 – 28823.

çerçevesinde mümkündür. Yine 22. maddenin 2. fıkrasında ise en az yirmi koltuklu hava araçları ile ticari hava taşımacılığı yapan işletmelerde, ruhsat tarihinden itibaren en geç bir yıl içinde işletmede çalışacak pilot, uçuş harekat uzmanı, teknisyen ve kabin memurlarının çoğunluğunun Türk vatandaşı olması ile işletmenin faaliyeti boyunca bu durumun muhafaza edilmesi gerektiği belirtilmiştir.

l. Gümrük Müşavirliği ve Gümrük Müşavir Yardımcılığı

4458 sayılı Gümrük Kanunu[532]'nun 228. maddesi uyarınca gümrük müşavirlerinin ve 227. maddesinin ilk fıkrasının a bendi uyarınca gümrük müşavir yardımcılarının Türk vatandaşı olması gerekmektedir.

m. İkinci Derece Kara Askeri Yasak Bölgelerinde Çalışma

2565 sayılı Askeri Yasak Bölgeler ve Güvenlik Bölgeleri Kanunu[533]'nun 2. maddesi askeri yasak bölgeleri birinci ve ikinci derece askeri yasak bölge olarak ikiye ayırmaktadır. 2565 sayılı Kanun'un 7. maddesinin ilk fıkrasının c bendi uyarınca yabancıların birinci derece kara askeri yasak bölgelere geçici olarak dahi girmeleri Genelkurmay Başkanlığı'nın iznine tabidir. Anılan Kanun'un 9. maddesninin ilk fıkrasının c bendi uyarınca ise yabancıların ikinci derece kara askeri yasak bölgelere geçici dahi olsa girmeleri, burada ikamet etmeleri ve çalışmaları, buradan taşınmaz mal kiralamaları yasaktır. Askeri Yasak Bölgeler ve Güvenlik Bölgeleri Yönetmeliği[534]'nin 9. maddesinin 3. fıkrasında da bu hususa tems edilmektedir.

Buradaki ilgin nokta ise, getirilen yasaklamanın esasında işin niteliğiyle ilgili olmaması, çalışılacak yerin niteliğinden ileri gelmesidir[535].

[532] Resmi Gazete Tarihi ve Sayısı: 04.11.1999 – 23866.
[533] Resmi Gazete Tarihi ve Sayısı: 22.12.1981 - 17552.
[534] Resmi Gazete Tarihi ve Sayısı: 30.4.1983 – 18033.
[535] Ö. Yıldız, s. 110.

C. Alman Hukukunda Düzenli Göçmen İşçi Sayılmanın Koşulları

Ülkemizde olduğu gibi Almanya'da çalışmak isteyen bir göçmen işçinin de kural olarak çalışma izni alması gerekmektedir; ancak bu durumun istisnaları da vardır. Bunun yanında Almanya'da, ülkemizden farklı olarak, göçmenlerin çalışmalarının yasaklandığı meslek dalları mevcut değildir. Hatta öyle ki yine hukukumuzdan farklı olarak[536], göçmenlerin memurluk yapabilmeleri dahi mümkündür [537].

Aşağıda, Alman hukukuna göre çalışma izni alması gerekmeyen ve gereken göçmenler bakımından bir ayrıma gidilerek açıklamalar yapılacaktır. Eklemek gerekir ki Alman mevzuatında da tıpkı bizim mevzuatımızdaki gibi göçmen değil yabancı (Ausländer) kavramı tercih edilmiştir. Bu sebeple mevzuat anlatımı yapılırken, mevzuatla uyum sağlanabilmesi için göçmen yerine yabancı ifadesi kullanılmıştır.

1. AB ve AEA Üyesi Devlet Vatandaşları Bakımından

AB vatandaşlarının Almanya'ya girişi ve burada ikamet etmesi, ilk maddesinde de ifade edildi üzere FreizügG/EU[538] ile düzenlemektedir[539]. FreizügG/EU'un 2. maddesinin ilk fıkrasına göre, AB üyesi devlet vatandaşlarının

---

[536] 657 sayılı Devlet Memurları Kanunu'nun 48. maddesine göre ülkemizde memur olabilmek için Türk vatandaşı olmak gerekmektedir.

[537] Alman Anayasaı'nın 33. maddesinin 2. fıkrası uyarınca tüm Almanlar, gerekli beceri ve niteliklere sahiplerse ve gerekli görevleri yerine getirebilirlerse, her türlü kamu hizmeti pozisyonu için uygundur. Herhangi bir AB üye devletinin vatandaşları, pozisyon bir Alman vatandaşı için ayrılmamışsa, Almanlarla aynı uygunluğa sahiptir.
Alman Medeni Kanunu'nun (BGB) 7. maddesinin ilk fıkrası uyarınca da AB veya AEA vatandaşlarının ve Federal Almanya Cumhuriyeti ve AB'nin sözleşmeyle mesleki niteliklerin tanınmasına karşılık gelen bir hak verdiği üçüncü bir ülke vatandaşlarının kamu görevlisi olması mümkündür. Konu hakkında bkz.
https://www.bmi.bund.de/EN/topics/administrative-reform/federal-public-service/federal-publi-service-node.html (Erişim Tarihi: 25.7.2021).

[538] Birlik Vatandaşlarının Serbest Dolaşımı Hakkında Kanun/ Gesetz über die allgemeine Freizügigkeit von Unionsbürgern; kısaca Freizügigkeitsgesetz/EU (kısaca "FreizügG/EU").

[539] Prensip olarak AufenthG, AB vatandaşları için uygulanmaz ancak FreizügG/EU'nun 11. maddesinde AufenthG'nin hangi maddelerinin AB vatandaşları için de uygulanabilir olduğu ayrıca belirtilmektedir.
AB vatandaşlarının AB içerisinde serbest dolaşım hakkı ABİHA'nın 21. maddesi ile 2004/38/EC sayılı Serbest Dolaşım Direktifi'ne dayanmaktadır. Bkz. https://www.bmi.bund.de/EN/topics/migration/law-on-foreigners/freedom-of-movement/freedom-of-movement-node.html (Erişim Tarihi: 25.07.2021).

serbest dolaşım hakları çerçevesinde Almanya'ya girme ve burada ikamet etme hakları vardır[540] ve aynı maddenin 4. fıkrası uyarınca AB üyesi devlet vatandaşlarının Almanya'ya girmek için vizeye ve burada kalmak için ikamet iznine ihtiyaçları bulunmamaktadır. Benzer Bir düzenlemeye İkamet Yönetmeliği'nde (Aufenthaltsverordnung – kısaca AufenthV)[541] 20. maddesinde de yer verilmektedir. FrezügG/EU'nun 2. maddesinin 5. fıkrası uyarınca da AB üyesi devlet vatandaşlarının Almanya'da 3 aya dek kalabilmeleri için geçerli bir kimlik veya pasaporta sahip olmaları yeterli kabul edilmiştir; ancak kalış süresi 3 ayı aşarsa, ilgili göçmenin yerel Kayıt Ofisi'ne *(Einwohnermeldeamt)* veya Yabancılar Dairesi'ne *(Ausländerbehörde)* kayıt yaptırması gerekir[542]. Bununla beraber FreizügG/EU'nın 4. maddesi uyarınca, eğer söz konusu göçmen istihdam ilişkisi içerisinde değilse, geçimini sağlayacak kaynakları olduğunu ve sağlık sigortası olduğunu da ispatlamak durumundadır.

FreizügG/EU'un 12. maddesinde de belirtildiği üzere bu Kanun, Avrupa Ekonomik Alanı (AEA/İngilizce EEA)[543] ülkelerinin vatandaşlarına da uygulanacaktır. İsviçre, AEA'na katılmayı reddetmiş olmakla birlikte, AB ile İsviçre arasındaki özeli anlaşmalar çerçevesinde İsviçre vatandaşlarının da AB'ye girişleri, ikametleri ve çalışmaları, AufenthV'nin 28. maddesinde de değinildiği üzere AB ve AEA üyesi devlet vatandaşları ile benzerdir[544].

---

[540] FreizügG/EU'un 2. maddesinin 2. fıkrasında AB hukuku uyarınca Almanya'da serbest dolaşım hakkına sahip olan kişiler ayrıca sayılmıştır. (Bu hususta ayrıca bkz. 2004/38/EC sayılı Direktif m. 7). FreizügG/EU'un 4a maddesinin ilk fıkrası uyarınca 5 yıl boyunca yasal ve sürekli olarak Almanya'da ikamet eden AB vatandaşları bakımından 2. maddenin 2. fıkrasındaki şartlar ise aranmayacaktır. (Bu hususta ayrıca bkz. 2004/38/EC sayılı Direktif m. 16).

[541] Yönetmelik için bkz. https://www.gesetze-im-internet.de/aufenthv/index.html#BJNR294510004BJNE004204377 (Erişim Tarihi: 11.02.2023).

[542] Konu hakkında bkz. Bundesministerium des Innern und für Heimat, **Almanya'ya Hoşgeldiniz: Göçmenler İçin Bilgiler**, 2021 s. 10, 30 ve ayrıca bkz. https://www.eu-gleichbehandlungsstelle.de/eugs-en/eu-citizens/information-center/residence (Erişim Tarihi: 10.02.2023); https://www.make-it-in-germany.com/en/living-in-germany/family-life/spouses-joining-eu-citizens (Erişim Tarihi: 10.02.2023); https://www.germany-visa.org/immigration-residence-permit/working-germany-getting-german-work-permit/ (Erişim Tarihi: 10.02.2023).

[543] İlgili ülkelerin listesi için bkz. https://www.eea.europa.eu/countries-and-regions (Erişim Tarihi: 27.7.2021).

[544] Tim Wißmann, "§ 30 Anwerbung und Beschäftigung ausländischer Arbeitnehmer", **Münchener Handbuch zum Arbeitsrecht Band 1**: **Individualarbeitsrecht I**, Herausgeber: Heinrich Kiel/ Stefan Lunk/ Hartmurt Oetker, 5. Auflage, München: C. H. Beck, 2021, rn 22; Gisbert Brinkmann, "FreizügG/EU § 12 Staatsangehörige der EWR-Staaten", **Aufenthaltsgesetz/Asylgesetz**, Herausgeber: Bertold Huber/ Johanna Mantel, 3. Auflage, München: C. H. Beck, 2021, rn 7; Christopher Melms/ Michaela Felisiak, "§ 11 Arbeitsverhältnisse mit Auslandsberührung",

Son olarak belirtilmelidir ki Sosyal Kanun (Sozialgeseztbuch – kısaca SGB)'un III. kitabında[545], AB'ye yeni üye olan devlet vatandaşlarına ilişkin özel bir düzenleme yer almaktadır. Buna göre uyarınca bir devlet AB'ye üye olurken geçiş düzenlemesi olarak işçilerin serbest dolaşım hakkından sapmalar söz konusu olacaksa bu üye devletin vatandaşları ancak Federal İş Kurumu'nun *(die Bundesagentur für Arbeit)* onayı varsa istihdam edilebilirler (SGB III m. 284/1).

2. Üçüncü Devletlerin Vatandaşları Bakımından

AB veya AEA üyesi devlet ya da İsviçre vatandaşı olmayan göçmenlerin Almanya'ya girişi, ikameti ve çalışması hakkındaki düzenlemeler AufenthG ile AufenthV'de yer almaktadır[546]. Burada yer alan düzenlemeler incelendiğinde söz konusu göçmenlerin Almanya'da çalışabilmek için çalışma izni almaları gerektiği görülmektedir.

Belirtmek gerekir ki bugün Almanya'da çalışma izni *(Arbeitserlaubnis)* ayrı bir izin olarak değil, ikamet iznindeki bir kayıt olarak karşımıza çıkmaktadır. Ya da diğer bir deyişle Almanya'da çalışmak isteyen bir göçmenin, çalışma iznini de içeren bir ikamet izni alması gerekir[547]. Bu şekilde çalışma ve ikamet izninin birleşitirilmesi AB Tek İzin Direktifi'nin iç hukuka yansımasıdır. Bunun yanında, AB Mavi Kart

---

Münchener Anwalts Handbuch Arbeitsrecht, Herausgeber: Wilhelm Moll, 5. Auflage, München: C. H. Beck, 2021, rn 13; Ulrich Koch, "Beschäftigung ausländischer Arbeitnehmer in der Bundesrepublik Deutschland", **Arbeitsrecht-Handbuch**, 19. Auflage, Müncehn: C. H. Beck, 2021, s. 185-186; Brigitte Gerstner-Heck, "FreizügG/EU § 12 Staatsangehörige der EWR-Staaten", **Migrations- und Integrationsrecht**, Herausgeber: Andreas Decker/ Johann Bader/ Peter Kothe, 13. Auflage, München: C. H. Beck, 2022, rn 3; Clemens Kurzidem, "FreizügG/EU § 12 Staatsangehörige der EWR-Staaten" Ausländerrecht, Herausgeber: Winfried Kluth/ Andreas Heusch, 35. Auflage, München: C. H. Beck, 2022, rn 2; Klaus Dienelt, "FreizügG/EU § 12 Staatsangehörige der EWR-Staaten", **Ausländerrecht**, Herausgeber: Jan Bergmann/ Klaus Dienelt, 14. Auflage, München: C. H. Beck, 2022, rn 13. Ayrıca bkz. https://www.make-it-in-germany.com/en/visa/who-needs-a-visa (Erişim Tarihi: 10.02.2023).

[545] Bkz. https://www.gesetze-im-internet.de/sgb_3/ (Erişim Tarihi: 15.02.2023).

[546] AufenthG'nin ilk maddesi uyarınca bu Kanun, yabancıların ülkeye girişini, ikametini, ekonomik faaliyetini ve entegrasyonunu düzenler. Yine aynı maddede bu Kanun'a hangi yabancıların tabi olmadıkları da ayrıca belirtilmiştir. AufenthG'den önceki dönemki mevzuat hakkında ise bkz. Reinhard Marx, "Rechtsschutz gegen die aufenthaltsrechtliche Versagung der Erlaubnis zur Erwerbstätigkeit", **Zeitschrift für Ausländerrecht und Ausländerpolitik**, J. 25, 2005, s. 48 ve ayrıca bkz. Ergin, **Çalışma İzni**, s. 68 – dipnot 29.

[547] Christina Suberg, "Arbeisterlaubnisse", **Arbeitsrecht Handbuch**, Herausgeber: Ulrich Tschöpe, 12. Auflage, Köln: Verlag Dr. Otto Schmidt KG, 2021, s. 415; Wißmann, rn 10.

Direktifi'nin etkisiyle nitelikli işçiler için göç süreci kolaylaştırılmıştır. Bu hususlar ileride detaylıca ele alınacaktır[548].

III. Çalışma İzni

Yukarıda değinildiği üzere Türkiye'de veya Almanya'da çalışmak isteyen bir göçmenin kural olarak çalışma iznine sahip olması gerekmtektedir. Konunun önemine binaen bu kısımda çalışma izni hem Türk hukuku, hem de Alman hukuku bakımından daha detaylı şekilde ele alınacaktır.

A. Türk Hukukunda Çalışma İzni

Türk hukukunda çalışma izni ile ilgili hususlar esasen UİK ve UİK Yönetmeliği uyarınca ve oldukça detaylı biçimde düzenlenmiştir. Bu çerçevede burada mevzuatımızdan hareketle çalışma izniyle ilgili açıklamalarda bulunulacaktır.

1. Çalışma İznine Başvuru

Bu başlık altında, çalışma iznine başvuru süreci açıklanacaktır. Belirtmek gerekir ki UİK, çalışma izni başvurusundan evvel ön izin alınmasını şart koşmuş olabilir. Bu nedenle öncelikle ön izinle ilgili açıklamalara yer verilecektir.

a. Ön İzin

Ön izin, yabancıların mesleki yeterliliğine dair ilgili kurum ya da kuruluşun verdiği uygunluk görüşü olarak tanımlanmaktadır (UİK Yönetmeliği m. 4/1/i).

UİK'in 8. maddesinde ise mesleki yeterlilik gerektiren birtakım mesleklerde çalışmak isteyen yabancıların ön izin alması gerektiği belirtilmiştir. Madde gerekçesinde ifade edildiği üzere buradaki amaç, ilgili yabancının gerekli yeterliliği taşıyıp taşımadığının tespit edilmesidir. Anılan maddenin ilk fıkrası uyarınca ön izin uygulaması mesleki yeterlilik gerektiren sağlık ve eğitim hizmetleri için söz

[548] Bkz. §4, III, B.

konusudur. Mesleki yeterlilik kavramı ise bir meseleğe dair yetkili otoritenin tanıdığı beceri, bilgi ve yetkinlik olarak tanımlanmaktadır (UİK Yönetmeliği m. 4/1/ı)

UİK'te mesleki yeterlilik gerektiren sağlık ve eğitim hizmetlerinin neler olduğu ise açıkça belirtilmiş değildir; ancak UİK'in 8. maddesinin 4. ve 6. fıkraları bu konuda fikir oluşturmaktadır. Nitekim 4. fıkra yabancı uyruklu öğretim elemanlarından; 6. fıkra ise Ar-Ge personeli olarak çalışacak yabancılardan söz etmektedir. UİK Yönetmeliği'nde de bu hususlara temas edilmektedir (m. 20/1). Bununla beraber ön izin alınması gereken mesleklerin neler olduğu, Sağlık Bakanlığı ve Milli Eğitim Bakanlığının görüşünün alınması sureti ile Bakanlık tarafından belirlenecektir (UİK m. 8/2). UİK Yönetmeliği'nin 20. maddesinin 5. fıkrasında ise ilk fıkra haricinde ön izin alınması gereken meslekleri belirlemeye Uluslararası İşgücü Genel Müdürlüğü'nün yetkili olduğu ve belirlenen mesleklerin resmi internet sitesinde duyurulacağı belirtilmiştir. O halde bu mesleklerin neler olacağını belirleme noktasında esasında idarenin takdir yetkisi mevcuttur.

Ön izin verme yetkisi ise UİK'in 8. maddesinin 2. fıkrası uyarınca sağlık hizmetleri için Sağlık Bakanlığı'na, eğitim hizmetleri için ise Millî Eğitim Bakanlığı'na; anılan maddenin 4. fıkrası uyarınca yabancı uyruklu öğretim elemanları için ise Yükseköğretim Kurulu'na aittir. Anılan maddenin 6. fıkrası uyarınca Ar-Ge personeli için çalışma izni başvurusunun değerlendirilebilmesi için Bilim, Sanayi ve Teknoloji Bakanlığının olumlu görüşü de aranmıştır. Yine anılan maddenin 5. fıkrası uyarınca, çalışma izni uzatma başvurusu da yine ilgili bakanlığın ya da YÖK'ün ön iznine tabi tutulmuştur. UİK Yönetmeliği'nde de bu hususlar belirtilmiştir (m. 20/2).

Son olarak eklemek gerekir ki *gerekli nitelik ve uzmanlığı taşımamak* çalışma izni başvurusunun red sebeplerinden biri olarak düzenlenmiştir (UİK m. 9/1/d). İlgili maddenin gerekçesinde ise ön iznin ilgili meslek için yeterlilik anlamına gelmesi sebebi ile ön izin alınmasının gerekli olduğu durumlarda, artık bu hükmün ayrıca incelenmemesi gerektiği ifade edilmiştir. Nitekim UİK Yönetmeliği'nde de bu husus açıkça belirtilmiştir (m. 20/4).

Göçmenler bakımından ön izin hususunu değerlendirecek olursak; ön izin alınması gereken meslekler, mesleki yeterlilik gerektiren meslekler olduğuna göre bu

tür meslek dallarının ancak nitelikli ya da yüksek nitelikli göçmenler tarafından yapılabileceği sonucuna ulaşılacaktır. Ancak ülkemize yönelik göçlerin ve gelen göçmenlerin genel özellikleri dikkate alındığında, aslında ön izin alması gereken göçmenlerin düşük bir oranda kalacağı çıkarımında bulunmak da yanlış olmayacaktır[549].

b. Başvuru Usulü

Öncelikle, çalışma izni başvurusunun yurt içinden veya yurtdışından yapılabileceği belirtilmelidir (UİK m. 7/1, UİK Yönetmeliği m. 15/1). Eğer başvuru yurtiçinden yapılıyorsa doğrudan Bakanlığa; yurtdışından yapılıyorsa yabancının vatandaşı olduğu ya da yasal olarak bulunduğu ülkede bulunan Türkiye Cumhuriyeti büyükelçilikleri ya da başkonsolosluklarına yapılacaktır. Başvuru yurtdışından yapılmış ise başvuruyu alan ilgili makam bunu Bakanlığa iletecektir. UİK, başvurunun yetkili aracı bir kurum tarafından yapılmasına da izin vermektedir (UİK m. 7/2, UİK Yönetmeliği m. 15/9)[550].

Bununla beraber, başvurunun yapılacağı makamın istisnaen düzenlendiği durumlar da mevcuttur. Şöyle ki diplomatik ve konsüler temsilcilik personelinin çalışma izni başvuruları, Dışişleri Bakanlığına yapılacak ve Dışişleri Bakanlığınca uygun görülen başvuruların Bakanlığa iletilecektir ve ayrıca İçişleri Bakanlığının olumlu görüşü aranacaktır (UİK m. 14/4, UİK Yönetmeliği m. 44/2). Yine 3218 sayılı Serbest Bölgeler Kanunu[551] çerçevesinde çalışacak olan yabancılar için çalışma izni başvuruları Ekonomi Bakanlığına yapılacak, Ekonomi Bakanlığının yaptığı değerlendirme uyarınca çalışma izni alması uygun bulunan yabancıların Bakanlığa bildirilecektir (UİK m. 18/1).

Başvuru makamına değindikten sonra, başvuru yöntemine de değinmek gerekmektedir. Bakanlığa yapılacak başvurular için elektonik bir sistem

---

[549] Örneğin Suriyeliler üzerinde yapılan araştırmalar, bu göçmenlerin neredeyse %75'inin okur yazar olmadığını ve üniversite mezunu sayısının ise yüzde 10'un altında olduğunu ortaya koymaktadır. Bkz. T.C. Başbakanlık Afet ve Acil Durum Yönetimi Başkanlığı, **Türkiye'deki Suriyelilerin Demografik Görünümü, Yaşam Koşulları ve Gelecek Beklentilerine Yönelik Saha Araştırması**, Ankara: AFAD Yayını, 2017, s. 9 vd.

[550] Yetkili aracı kurum ise nitelikleri ile görev çevresinin yönetmelik tarafından belirlendiği, Bakanlığın yetkilendirdiği kurum ya da kuruluş olarak tanımlanmaktadır (UİK m. 3/1/ı, UİK Yönetmeliği m. 4/1/ş).

[551] Resmi Gazete Tarihi ve Sayısı: 26.4.2016 – 29695.

oluşturulmuştur (UİK Yönetmeliği m. 11) ve bu sistem, "Bakanlıkça kurulan Yabancı Başvuru, Değerlendirme ve İzleme Sistemi" olarak isimlendirilmiştir (UİK Yönetmeliği m. 4/1/l). Söz konusu sisteme e-Devlet kapısı üzerinden ulaşılmaktadır. Çalışma izni verilebilmesi için istenen belge ve bilgilerin bu sisteme yüklenilmesi ile başvuru tamamlanacaktır. Yurtdışından yapılan başvurular ise fiziken ilgili makama yapılır ve daha sonra duruma göre UİK Yönetmeliği'nin 17. maddesinin ilk fıkrasının a veya b bendinde belirtilen şekilde sisteme ilgili belge ve bilgiler yüklenir[552]. Yine Uluslararası Koruma Başvuru Sahibi ve Uluslararası Koruma Statüsü Sahibi Kişilerin Çalışmasına Dair Yönetmelik (kısaca Uluslararası Koruma-Çalışma Yönetmeliği olarak anılacaktır)[553]te de çalışma izni başvurularının e-Devlet kapısı üzerinden Bakanlığa yapılması gerektiği belirtilmektedir (m. 7/1).

UİK Yönetmeliği'ne göre yurtiçinden yapılan çalışma izni başvurularında kural olarak yabancı kimlik numarısının ibrazı da zorunludur (m. 16/1). Uluslararası Koruma-Çalışma Yönetmeliği uyarınca da uluslararası koruma başvuru sahipleri ile şartlı mülteciler, başvuruları sırasında statülerini gösteren kimlik belgesi ibraz etmek durumundadır (m. 6/1). Ayrıca, Uluslararası Koruma-Çalışma Yönetmeliği'ne göre çalışma iznine başvurabilmek için uluslararası koruma başvurusu tarihinden itibaren altı ay beklemek de gerekmektedir (m. 6/3). Bu durum ise ülkemizde zaten düzenli statüde bulunan göçmenlerin çalışma iznine başvurabileceklerini ortaya koymaktadır.

Uygulama bakımından ise, ülkemizdeki en büyük göçmen kitlesini Suriyelilerin oluşturduğu ve bu kişilerden düzenli statüde olanların da zaten geçici koruma altında oldukları düşünüldüğünde, bu kişiler öncelikle yasal olarak ülkemize girip yerleşmiş ve daha sonra istihdama erişim için adıma atmışlardır. O halde çalışma izni alabilmek için yurtiçinden e-Devlet üzerinden doğrudan Bakanlığa yapılan başvuruların, uygulamada daha büyük bir payı olduğu ifade edilebilir.

---

[552] Bakanlık tarafından başvuru sürecini özetleyen görseller hazırlanmıştır. Bkz. https://www.csgb.gov.tr/media/87024/adim-adim-tr-bakanlik-logo-2021-2.jpg (Erişim Tarihi: 29.05.2024); https://www.csgb.gov.tr/media/87023/adim-adim-tr-bakanlik-logo-2021-1.jpg (Erişim Tarihi: 20.05.2024).

[553] Resmi Gazete Tarihi ve Sayısı: 26.4.2016 – 29695.

c. Başvurunun Değerlendirilmesi ve Çalışmaya Başlama Süresi

Çalışma izni başvuruları Bakanlık tarafından incelenir ve Bakanlık, çalışma izni başvurularını değerlendirilirken uluslararası iş gücü politikasını dikkate alır (UİK m. 7/4). Nitekim her devlet, kendi uluslararası iş gücü politikaları çerçevesinde ülkesine göçmen işçi kabul etmektedir[554]. Bakanlık, başvuruyu değerlendirirken gerekli görmesi durumunda, ilgili kamu kurum ve kuruluşları ile kamu kurumu niteliğindeki meslek kuruluşlarının görüşlerini de alabilir (UİK m. 7/5, UİK Yönetmeliği m. 18/1, Uluslararası Koruma-Çalışma Yönetmeliği m. 13/1). UİK'te ve UİK Yönetmeliği'nde ayrıca başvurunun incelenmesinde dikkate alınacak kriterlere de temas edilmektedir. (UİK m. 7/6, UİK Yönetmeliği m. 21/1, m. 22).

Başvuruların değerlendirilmesinin 30 gün içerisinde tamamlanması gerekmektedir (UİK m. 7/8, UİK Yönetmeliği m. 21/2). Bu süre başvurunun sistem üzerinden tamamlandığı; ek bilgi ya da belge talebi bulunması halinde ise talep edilen bilgi ve belgelerin sisteme yüklendiği tarihten itibaren başlar (UİK Yönetmeliği m. 21/2).

Başvuruda eksik bilgiler ya da belgeler varsa değerlendirme ertelenecektir. Erteleme süresi en çok 30 gün olabilir ve bu durumun istisnasını resmi bir makamca belgelendirilmiş mücbir nedenler oluşturur. Erteleme süresi dolmasına rağmen hala bilgi veya belge eksiği varsa, başvuru reddedilecektir. (UİK m. 7/7, UİK Yönetmeliği m. 19).

Geçici Koruma Sağlanan Yabancıların Çalışma İzinlerine Dair Yönetmelik (kısaca Geçici Koruma-Çalışma İzni Yönetmeliği olarak anılacaktır)[555]'in 6. maddesi de geçici koruma sağlanan yabancıların çalışma izni başvurularının değerlendirilmesini UİK'in yukarıda anılan hükümleri ile paralel biçimde düzenlemiştir. Uluslararası Koruma-Çalışma Yönetmeliği'nin 10. maddesinde de çalışma izni başvurularının UİK çerçevesinde değerlendirileceğini ifade edilmektedir. Ancak Uluslararası Koruma-Çalışma Yönetmeliği'nin 12. maddesinde başvurudaki eksik evrakların tamamlanması için 15 günlük bir süre öngörülmekte,

[554] Uluslararası iş gücü politikasına dair detaylar ise UİK'in 4. maddesi ile UİK Yönetmeliği'nin 5. ve 9. maddeleri arasında düzenlenmektedir.
[555] Resmi Gazete Tarihi ve Sayısı: 15.01.2016 – 29594.

aksi halde başvurunun reddedileceğini belirtilmektedir; böylece anılan hüküm, süre bakımından UİK'ten farklılaşmaktadır. Ancak normlar hiyerarşisi düşünüldüğünde kanuna aykırı yönetmelik hükmünün hukuken geçerli olmadığını söylemek yanlış olmayacaktır.

4817 sayılı mülga Kanun (YÇİHK)'un 14. maddesinin b bendinde yer alan çalışma izni başvurusuna konu iş için ülke içerisinde dört haftalık sürede o işi yapacak aynı niteliğe sahip bir kişinin bulunması halinde çalışma izni veya uzatma talebinin reddedilmesine ilişkin hükme ise UİK'te yer verilmemiştir. Böylece yabancıların istihdama erişiminin önündeki engellerden birinin kaldırılmıştır.

UİK'in 9. maddesi ise çalışma izni başvurularının hangi hallerde reddedileceğini düzenlemektedir. Uluslararası Koruma-Çalışma Yönetmeliği'nin 11. maddesi de UİK'in 9. maddesine paralel olmakla beraber, birkaç durumdan daha söz etmektedir. Yine UİK Yönetmeliği'nin 23. maddesinde de red sebepleri, UİK'in 9. maddesine paralel biçimde ancak biraz daha detaylandırılarak düzenlenmiştir. Tüm bu hükümlerde konumuz bakımından özellikle dikkat çeken nokta ise çalışma izni başvurusunun Türk vatandaşlarına hasredilen bir meslek için yapılmasının bir red nedeni olarak düzenlenmiş olmasıdır.

Bir yabancıya çalışma izni verilebilmesi için yabancının YUKK'un 7. maddesi kapsamına girmemesi; yani Türkiye'ye girişine izin verilmeyecek yabancılardan olmaması gerektiğinin belirtildiğini de eklemek gerekmektedir (YUKK m. 27/2, YUKK Yönetmeliği m. 25/2).

Başvurusu olumlu değerlendirilen yabancılara çalışma izni verme yetkisi ise Çalışma ve Sosyal Güvelik Bakanlığı'na aittir (UİK m. 6/1, Geçici Koruma-Çalışma İzni Yönetmeliği m. 9/1, Uluslararası Koruma-Çalışma Yönetmeliği m. 5/1, m. 16/1).

Çalışma izni verilen yabancının çalışmaya başlaması için belli süreler de öngörülmüştür. Buna göre yurtdışından yapılan başvurular bakımından UİK'in 12. maddesinin 2. fıkrası ile UİK Yönetmeliği'nin 25. maddesinin 2. fıkrası birlikte değerlendirildiğinde ilgili yabancının, ülkemize girişinden itibaren bir ay ve her halde çalışma izninin geçerliliğinin başladığı tarihten altı ay içerisinde çalışma izni

çerçevesinde çalışmaya başlaması gerekir; aksi halde çalışma izi iptal edilir. Yurtiçinden yapılan başvurular bakımından ise ilgili yabancının, çalışma izninin geçerliliğinin başladığı tarihten itibaren bir ay içerisinde çalışma izni çerçevesinde çalışmaya başlaması gerekir (UİK Yönetmeliği m. 25/1). Bu hükme aykırılık halinde yaptırımın ne olacağı açıkça düzenlenmiş olmamakla beraber kıyasen burada da çalışma iznini iptal edileceği sonucuna ulaşılabilir.

2. Çalışma İzni Çeşitleri

Mevzuatımızda çalışma izni; süreli, süresiz, bağımsız ve istisnai çalışma izni ile turkuaz kart olmak üzere beş çeşit olarak düzenlenmiştir.

a. Süreli Çalışma İzni

Süreli çalışma izni, bir yabancıya belli bir süreyle sınırlı olarak verilen çalışma izni olup UİK'in 10. maddesinin ilk iki fıkrasında düzenlenmektedir. İlk fıkra uyarınca, iş sözleşmesinin süresini aşmayacak şekilde bir işverenin belli bir işyerinde ya da aynı işkolundaki işyerlerinde ve belli bir işte çalışmak koşuluyla en çok bir yıl için çalışma izni verilir. UİK Yönetmeliği'nde de bu konuda hüküm vardır (m. 24/3)[556].

Bu hükümlerden çıkarılacak bazı sonuçlar vardır: Öncelikle, bir işverene bağlı olarak çalışacak bir yabancı ilk kez çalışma izni alacaksa kural olarak süreli çalışma izni alması gerekmektedir. Çalışma izni süresi ise en çok bir yıl olabilecektir; ancak iş sözleşmesi belirli süreli ise çalışma izni süresi sözleşmenin süresini aşamayacaktır. Söz konusu süre sınırının istisnaları da mevcuttur (UİK Yönetmeliği m. 24/4)[557]. Çalışma izni ve çalışma muafiyetinin, yabancının pasaport (ya da

[556] Anılan hükümde *"..., **iş veya hizmet sözleşmesinin** süresini aşmamak koşuluyla..."* ifadeleri yer almaktadır. Ancak burada şöyle bir hukuki hata vardır ki iş sözleşmesi ile hizmet sözleşmesi zaten aynı sözleşmedir. 4857 sayılı İş Kanunu "iş sözleşmesi" terimini kullanırken 6098 sayılı Türk Borçlar Kanunu "hizmet sözleşmesi" termini kullanmayı tercih etmiştir.

[557] Buna göre çalışma izni iş sözleşmesinin süresi aşılmamak şartıyla UİK Yönetmeliği'nin:
32. maddesinin 6. fıkrası uyarnca nitelikli iş gücü için 5 yıla kadar,
33. maddesi uyarınca belirli süreli projelerde istihdam edilecek yabancılar için 3 yıla kadar,
34. maddesinin 5. fıkrası uyarınca Türk soylu yabancılar için 5 yıla kadar,
35. maddesinin 2. fıkrasının b bendi uyarınca KKTC vatandaşları için 5 yıla kadar,
36. maddesi uyarınca Türk vatandaşı ile evli olan yabancılar için 3 yıla kadar,
38. maddesi uyarınca bilimsel, kültürel, sanatsal veya sportif başarısı ile uluslararası düzeyde temayüz etmiş yabancılar için 3 yıla kadar,

pasaport yerine geçen belge) geçerlilik süresinden altmış gün daha kısa süreli olarak verileceğine de dikkat edilmelidir (UİK m. 24/1, UİK Yönetmeliği m. 24/5).

Çıkarılacak diğer bir sonuç ise şudur: Süreli çalışma izninin ancak belli bir işverene ait belli bir işyerinde ya da belli bir işverenin bir işkolundaki işyerlerinde ve belirli bir işte çalışmak üzere verilebileceği görülmektedir (UİK m. 10/1, UİK Yönetmeliği m. 24/3).

Çalışma izninde belirtilen sürenin sona ermesi durumunda, çalışma izninin süresinin uzatılması için başvuruda bulunmak mümkündür. Uzatma başvurusunun olumlu değerlendirilmesi durumunda *aynı işverene* bağlı olacak şekilde ilk uzatma başvurusunda en çok iki yıl ve sonraki uzatma başvurularında ise en çok üç yıl için çalışma izni verilmektedir (UİK m. 10/2, UİK Yönetmeliği m. 27/2). Ancak UİK Yönetmeliği'nin dördüncü bölümde istisna tanınmış olan yabancılar bakımından bu süre sınırlamaları geçerli değildir (UİK Yönetmeliği m. 27/4)[558]. Buradan çıkarılacak sonuç ise başka bir işveren yanında çalışmak isteyen yabancının çalışma izni süresini *uzatmasının* söz konusu olmayacağıdır (UİK m. 10/2, UİK Yönetmeliği m. 27/2). Bu durumda, ilgili yabancının yeniden en çok bir yıl süreyle yeni bir çalışma izni alması gerekecektir. Farklı bir işverenin yanında çalışmak için yapılan başvuruların ilk fıkra kapsamında değerlendirilebilecektir (UİK m. 10/2, UİK Yönetmeliği m. 27/3).

Şu durumda, başka bir işverenin yanında çalışmak isteyen yabancı, adeta ilk kez çalışma izni başvurunsa bulunuyor sayılacaktır[559]. Elbette bu duruma yol açan husus, çalışma izninin belli bir işverene bağlı olarak çalışılmasına istinaden verilmesidir. UİK'in 10. maddesinin gerekçesinde ise bu durumun nedeni olarak, uygulamadaki zorlukların önüne geçme amacı gösterilmiştir. Ancak ifade edilmelidir

---

39. maddesi uyarınca yabancı öğretim elemanları için 3 yıla kadar,
45. maddesinin 2. fıkrası uyarınca sınır ötesi hizmet sunucusu için 3 yıla kadar,
46. maddesi çerçevesinde şirket içi çalışan değişimi söz konusu olduğunda, anılan maddenin ilk fıkrası uyarınca 2 yıla kadar düzenlenebilir.

[558] Söz konusu düzenlemelerde konunun ayrıca ele alınabildiği görülmektedir. Buna göre:
45. maddenin son fıkrasına göre sınır ötesi hizmet sunucuları için süre uzatma başvurusu yapılamaz.
46. maddenin son fıkrasına göre ise şirket içi çalışan değişimi kapsamında çalışma izni süre uzatma başvurusu bir kereye mahsus olmak üzere yapılabilir ve izin süresi bir yıla kadar uzatılabilir.

[559] Doğan/ Yılmaz/ İzmirli, **Yabancılar**, s. 209; Barış Teksoy, "Yabancıların Çalışma Hakkı İle İlgili Güncel Gelişmeler", **Milletlerarası Özel Hukukta Güncel Konular Sempozyumu**, Ed. Bilgin Tiryakioğlu/ Mesut Aygün/ Ali Önal/ A.Kübra Altıparmak/ Cansu Kaya, Ankara: Yetkin Yayınları, 2016, s. 262.

ki işveren değişikliği durumunda yeni bir çalışma izni başvurusu yapmak zorunda kalmak, süresiz çalışma izni almak için geçmesi gereken toplam çalışma süresinin sıfırdan başlayacağı anlamına gelmekte ve bu açıdan da işçinin aleyhine sonuç doğurmaktadır. Bu sebeple en azından süresiz çalışma izni alabilmek için gerekli koşulların, bu durumun da dikkate alınması suretiyle gözden geçirilmesi makul bir çözüm olabilir.

Süreli çalışma izni bir işverenin belli bir işyerinde ya da aynı işkolundaki işyerlerinde belli bir işte çalışmak üzere verildiği için yabancı işçinin işyerinde görev değişikliğinin ya da işverenin aynı işkolundaki başka bir işyerine geçişinin nasıl yapılması gerektiği sorusu da cevaplanmalıdır. Bu husus UİK Yönetmeliği'nin 26. maddesinde düzenlenmektedir. İlk fıkraya göre bir işverene bağlı olarak çalışma izni verilen yabancının işyerinde farklı bir göreve geçebilmesi ya da işverenin aynı iş kolundaki diğer bir işyerinde çalışabilmesi için şu şartların yerine getirilmesi gerekmektedir: İşverenin, sistem üzerinden söz konusu talebi Bakanlığa iletilmesi, işyeri değişecekse bu işyerinin de ticaret siciline kayıtlı olması, görev değişikliği söz konusu olacaksa yapılacak yeni işin mesleki yeterlilik ya da ön izin gerektirmemesi ve halihazırda yapılan işle benzer ya da uyumlu olması, Uluslararası İşgücü Genel Müdürlüğünü tarafından başvurunun uygun bulunması. 2. fıkraya göre ise bu şartlar yerine getirildiğinde, Bakanlık tarafından çalışma izni yenilenir.

b. Süresiz Çalışma İzni

Süresiz çalışma izni, yabancıya ülkemizde süresiz olarak çalışma hakkı veren çalışma iznidir (UİK m. 3/1/g, UİK Yönetmeliği m. 4/1/m).

Ülkemizde uzun dönem ikamet iznine ya da en az sekiz yıl yasal çalışma iznine sahip olan yabancılar süresiz çalışma iznine başvurabileceklerdir, ancak başvuru şartlarını taşıyor olmak yabancıya mutlak bir hak sağlamamaktadır. (UİK m. 10/3, UİK m. 28/1).

Süresiz çalışma izni, uzun dönem ikamet izninin verdiği tüm hakları vermektedir (UİK m. 10/4, UİK Yönetmeliği m. 28/3). Böylece ilgili yabancı, YUKK'un 44. maddesinden yararlanabilecektir ve bu sayede Türk vatandaşlarına

tanınmış haklara sahip olacaktır. Ancak seçme-seçilme, kamu görevine girme ile muaf olarak araç ithal etme hakkı ve askerlik yükümlülüğü bunun dışındadır.

Süresiz çalışma iznine sahip olan yabancı, bir veya birden çok işverene bağlı olarak çalışma hakkı verir; ancak yeni bir işyerinde çalışmaya başlamadan on gün önce Bakanlığa bildirim yapılması şartı da aranmaktadır (UİK Yönetmeliği m. 26/3, m. 28/2). Buradan anlaşılan, süresiz çalışma izninin, süreli çalışma izninden farklı olarak, belli bir işverene bağlı olarak çalışılmasına istinaden verilmediğidir.

c. Bağımsız Çalışma İzni

Bağımsız çalışma izni, yabancıya ülkemizde kendi ad ve hesabına çalışma hakkı veren çalışma izni olarak tanımlanmaktadır (UİK m. 3/1/a, UİK Yönetmeliği m. 4/1/a). UİK'in 10. maddesinin gerekçesinde ise biraz daha detay verilerek, yabancılara kendi ad ve hesaplarına ticari veya serbest meslek kazancı elde etme amacıyla çalışma imkanı veren bir çalışma izni türü olarak tanımlanmaktadır.

UİK'in 10. maddesinin 5. fıkrası uyarınca bazı şirket ortakları ile UİK'in 10. maddesinin 6. fıkrası uyarınca kendi işini kurup bağımsız çalışacak, ülkeye önemli bir katkısı olması beklenen profesyonel mesleklerde çalışacak yabancılar bu çalışma iznini alabileceklerdir. UİK Yönetmeliği'nin 29. maddesi ise bu hususu biraz daha detaylandımaktadır. UİK'in 10. maddesinin 7. fıkrası ile UİK Yönetmeliği'nin 29. maddesinin 5. fıkrası ise bağımsız çalışma izni verilirken değerlendirilecek hususları açıklamaktadır.

UİK'in 10. maddesinin 8. fıkrasına göre bağımsız çalışma izni, bu maddede yer alan süre sınırlamalarına tabi olmadan süreli olarak düzenlenir. UİK Yönetmeliği'nin 24. maddesinin 4. fıkrasına göre de bağımsız çalışma izni bakımından bu maddenin 3. fıkrasında yer alan (süreli çalışma iznine ilişkin) süre sınırlamaları uygulanmaz. Bununla beraber bağımsız çalışma izninin süresiyle ilgili UİK'te de UİK Yönetmeliği'nde de herhangi bir hüküm yer almamaktadır. Ancak elbette çalışma izni ve çalışma muafiyetinin, yabancının pasaport (ya da pasaport yerine geçen belge) geçerlilik süresinden altmış gün daha kısa süreli olarak verileceği hükümler (UİK m. 24/1, UİK Yönetmeliği m. 24/5) burada da geçerli olacaktır.

d. İstisnai Çalışma İzni

UİK'in 16. maddesinde, Bakanlık tarafından belirlenen uluslararası iş gücü politikalarına uygun olmak üzere, bazı yabancılara UİK'in 7., 9. ve 10. maddelerinin; yani çalışma izni başvurusu ve değerlendirilmesi, başvurunun reddi ile izin süresine ilişkin hükümlerin uygulanmasına ilişkin istisnalar tanınabileceği ifade edilmiştir. İstisna kapsamında olan yabancıların kimler olduğu UİK'in 16. maddesinde sayılmıştır.

Söz konusu maddenin gerekçesinde, sayılan bu yabancılara, taşıdıkları önem ya da statü gereği veya ilgili kanunlarda ikamet ve çalışmalarıyla ilgili yer alan özel düzenlemeler nedeniyle çalışma iznine ilişkin kurallarının farklı biçimde uygulanabileceği belirtilmiştir. Yine madde gerekçesinde ülkemize sağlayacakları katkı sebebiyle nitelikli yatırımcı, nitelikli iş gücü[560] ve nitelikli proje çalışanı olan yabancıların; Türkiye'de yasal olarak ikamet edebildikleri için kayıt dışı istihdam edilmelerini engellemek adına bir Türk vatandaşı ile evli olan ve eşiyle Türkiye'de evlilik birliği içinde yaşayan yabancıların; Türk soyluların ve KKTC vatandaşlarının; uluslararası hukuk gereğince ve ülkemizde yasal olarak bulundukları sürece kayıtlı çalışabilmelerinin sağlanması için uluslararası koruma başvurusu sahibi, şartlı mülteci, geçici koruma sağlanan veya vatansız ya da mağdur destek sürecinden yararlanan insan ticareti mağdurlarının; AB'ye üyelik süreci uyarınca AB'ye üye ülke vatandaşlarının; ülkemize yapacakları katkılar sebebiyle alanında başarılı ve uluslararası düzeyde tanınan bilim, kültür, sanat ve spor amaçlarıyla ülkemize gelen yabancıların ve AB müktesebatı ile uluslararası yükümlülüklerimiz sebebiyle Türkiye'de geçici nitelikte hizmet sunumu amacıyla bulunan sınır ötesi hizmet sunucusu kapsamındaki yabancıların istisna kapsamına alındığı belirtilmiştir.

UİK'in 16. maddesinde sayılan bu yabancıların çalışma izninden muaf oldukları sonucuna ise varılmamalıdır, bu kişiler de çalışma izni almak durumundadır[561]. Ancak UİK'te bu yabancıların çalışma izinleriyle ilgili istisnaların nasıl uygulanacağı hakkında bir hüküm de yoktur. Uygulamdaki bu boşluk ise UİK Yönetmeliği'nin 4. bölümüyle; yani 32. ve bunu izleyen maddelerindeki

[560] Nitelikli iş gücü veya nitelikli yatırımcı sayılmak için hangi şartların aranacağı hususu ise UİK Yönetmeliği'nin 32. maddesinde düzenlenmiştir.
[561] Mustafa Alp, "Yabancıların Çalışma İzinleri Hakkında Kanun", **AÜHFD**, C. LIII, S. 2, 2004, s. 48.

düzenlemelerle doldurulmuştur. Burada UİK Yönetmeliği'nin 4. bölümündeki düzenlemeleri tek tek ele almak, bu kısmın gereğinden fazla biçimde uzamasına yol açacaktır. Bununla beraber, söz konusu hükümlerden bazıları, mevzuatımızda çalışma izniyle ilgili özel düzenlemelere tabi tutulmuş yabancıları ilgilendirdiğinden, ilerleyen kısımlarda zaten ele alınacaktır. Ancak söz konusu hükümlerde genel olarak öne çıkan noktanın, çalışma izninin süresi bakımından UİK'in 10. maddesinin ilk fıkrası ile UİK Yönetmeliği'nin 24. maddesinin 3. fıkrasından farklılaşılması olduğunu vurgulamak da gerekir.

e. Turkuaz Kart

İçinde bulunduğumuz teknoloji çağında, devletlerin nitelikli iş gücüne duydukları ihtiyaç aşikardır. Bu sebeple devletler elbette, nitelikli iş gücünü kendilerine çekmek isterler. Bunun belki en güzel örneklerinden birini AB Mavi Kart Direktifi oluşturur.

Türkiye de bu gelişmeler karşısında adımlar atmış ve AB mavi kart sisteminden de etkilenerek turkuaz kart sistemini hayata geçirmiştir. Turkuaz kart sistemi ile temelde amaçlan, nitelikli iş gücü piyasasında Türkiye'yi cazip bir hale getirerek niteliki iş gücünün Türkiye'ye çeklilmesidir[562].

Turkuaz kart, yabancıya ülkemizde süresiz olarak çalışma hakkı veren bir belge olup aynı zamanda ilgili kişinin eşine ve bakmakla yükümlü oldığu çocuklarına ikamet hakkı verir (UİK m. 3/1/ğ, UİK Yönetmeliği m. 4/1/o, Turkuaz Kart Yönetmeliği[563] m. 3/1/e).

UİK'in 11. maddesinin gerekçesine göre ise turkuaz kart, ülkemizin ekonomisine ve istihdamına olumlu açıdan etkisi olabilecek, ülkemizin kalkınmasını destekleyen nitelikte yatırımlar yapacak, bilimsel ve teknolojik gelişmeye katkıda bulunacak, eğitim durumu ve mesleki tecrübesiyle Ar-Ge ve yenilikçi alanlarda yetişmiş, stratejik alanda öne çıkmış nitelikli yabancı iş gücünün ülkemize

---

[562] Tuncay, **Yabancıların Çalışma Hakkı**, s. 106; Çelikel/ Gelgel, s. 193; Doğan/ Yılmaz/ İzmirli, **Yabancılar**, s. 212; Hasan Alparaslan Ayan, "Türk Hukukunda Turkuaz Kart Sahibi Yabancıların Çalışma Şartları", **Necmettin Erbakan Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi**, C. I, S. 1, 2018, s. 53; Bengül Kavlak, Uluslararası İşgücü Kanunu İle Getirilen Bir Yenilik: Turkuaz Kart", **YBHD,** S. 2, 2019, s. 337.

[563] Resmi Gazete Tarihi ve Sayısı: 14.03.2017 – 30007.

kazandırılması amacıyla UİK ile getirilmiş yeni bir çalışma izni türüdür. Turkuaz kart açısından *nitelikli yabancı* kavramı ise akademik olarak uluslararası alanda kabul görmüş çalışmalara sahip olanlar ile sanayi, bilim ve teknolojide ülkemiz açısından stratejik olarak kabul edilen alanlarda önce çıkanlar veya istihdam, yatırım ve ihracat kapasitesi bakımından ulusal ekonomimize katkı sağlayanlar veya sağlayacağı öngörülenler tanımlanmıştır (UİK m. 11/5).

Turkuaz kart verilebilecek yabancılar ise UİK'in 11. maddesinin ilk fıkrasında düzenlenmektedir. Buna göre uluslararası iş gücü politikası uyarınca mesleki deneyimi, eğitim düzeyi, bilim ve teknolojiye katkısı, ülkemizdeki faaliyetinin ya da yatırımının ekonomi ve istihdama etkisiyle Uluslararası İşgücü Politikası Danışma Kurulu önerileri ve Bakanlık tarafından belirlenen usul ve esaslar çerçevesinde başvurusu uygun bulunan yabancılara turkuaz kart verilebilir. Turkuaz Kart Yönetmeliği'nin 5. maddesi ise turkuaz kart verilebilecek yabancıları biraz daha detaylandırarak açıklamaktadır.

Geçici koruma sağlanan yabancılar ise turkuaz kart kapsamı dışında bırakılmıştır (UİK m. 11/6). O halde geçici koruma statüsü ile ülkemizde bulunan Suriyeliler, turkuaz kart başvurusunda bulunma hakkınsa sahip değildir[564].

Turkuaz Kart Yönetmeliği'nin 6. maddesinde, turkuaz karta başvurunun nasıl yapılacağı hususu düzenlenmiştir. Buna göre başvuru yurtiçinden veya yurtdışından yapılabilir; yurtiçinden yapılan başvurular doğrudan sistem üzerinden, yurtdışından yapılan başvurular ise yabancının vatandaşı olduğu ya da yasal olarak bulunduğu ülkedeki Türk dış temsilciliğine yapılacaktır. Başvuru yurt dışından yapıldığında ilgili bilgi ve belgeler Türk dış temsilciliği tarafından elektronik ortamda Bakanlığa iletilir. Başvurunun yetkili aracı kurum tarafından yapılması da mümkündür[565].

Başvurunun değerlendirilmesinde uluslararası iş gücü politikası çerçevesinde Uluslararası İşgücü Genel Müdürlüğü tarafından belirlenen kıstaslara göre hazırlanan puanlama sistemi kullanılmaktadır (Turkuaz Kart Yönetmeliği m. 9/1). Başvurunun

---

[564] Çelikel/ Gelgel, s. 195; Doğan/ Yılmaz/ İzmirli, **Yabancılar**, s. 214; Ayan, **Turkuaz Kart**, s. 62; Kavlak, s. 344-345.

[565] Yetkili aracı kurum Turkuaz Kart Yönetmeliği'nin 3.maddesinin ilk fıkrasının j bendinde tanımlanmaktadır.

reddedilebileceği haller ise Turkuaz Kart Yönetmeliği'nin 12. maddesinde düzenlenmiştir.

Turkuaz kartın ilk üç yılı ise geçiş süresidir (UİK m. 11/2, Turkuaz Kart Yönetmeliği m. 15/1). Turkuaz kart sahibi yabancının geçiş süresindeki faaliyetlerinin ve taahhütlerinin izlenebilmesi için bir uzman görevlendirilir (Turkuaz Kart Yönetmeliği m. 15/2). Geçiş süreci içerisinde turkuaz kart UİK'in 15. maddesi uyarınca iptal edilmemişse, yabancının başvurusu üzerine turkuaz karttaki geçiş süresi kaydı kaldırılır ve yabancıya süresiz bir turkuaz kart verilir (UİK m. 11/2, Turkuaz Kart Yönetmeliği m. 18). Başvurunun, geçiş süresi dolmadan önceki yüz seksen gün içerisinde ve herhalde geçiş süresi dolmadan yapılması gerekmektedir. Bu süre dolduktan sonra yapılan başvuru reddedilir ve turkuaz kart da geçersiz hale gelir (UİK m. 11/2, Turkuaz Kart Yönetmeliği m. 17).

Turkuaz kart ilgili yabancıya, süresiz çalışma izninin verdiği tüm hakları sağlamaktadır. (UİK m. 11/4, Turkuaz Kart Yönetmeliği m. 19). O halde turkuaz kartı olan yabancılar askerlik yükümlülüğü, seçme-seçilme hakkı ile kamu görevine girme hakkı hariç olmak üzere Türk vatandaşlarının sahip olduğu tüm haklara sahip olacaklardır. Nitekim bu husus Turkuaz Kart Yönetmeliği'nin 19. maddesinde de açıkça ifade edilmiştir. Ayrıca turkuaz kart sahibi ile eşi ve çocuklarının istisnai yoldan Türk vatandaşlığı kazananmalarına da müsaade edilmiştir (Türk Vatandaşlığı Kanunu m. 12/1/b). Bu düzenlemeler de turkuaz kart sahiplerinin diğer yabancılara göre daha ayrıcalıklı bir statüde olduklarını göstermektedir[566]. Ancak Turkuaz Kart Yönetmeliği'nin 19. maddesinin 2. fıkrası da dikkate alındığında turkuaz kart sahiplerinin de Türk vatandaşlarına hasredilen meslekleri yapamayacaklarının altı çizilmelidir.

Turkuaz kart verilen yabancının eşine ve bakmakla yükümlü olduğu çocuklarına da turkuaz sahibinin yakını olduklarını gösteren ve aynı zamanda ikamet izni yerine de geçen bir belge verilecektir (UİK m. 11/3). Madde gerekçesinde bu belgenin uzun dönem ikamet izni yerine geçtiği de belirtilmiştir. Turkuaz Kart Yönetmeliği'nin 20. maddesinde de bu hususlar üzerinde durulmuştur.

[566] Çelikel/ Gelgel, s. 194; Kavlak, s. 354.

Turkuaz Kart Yönetmeliği'nin 21. maddesi ise belli şartlar altında turkuaz kartın sınırlanabileceği veya durdurulabileceğinden söz etmekte, 22. maddesi ise turkuaz kartın iptal edileceği haller düzenlemektedir.

Son olarak, turkuaz kartın belli bir işverene bağlı olarak verilmediğine ve bu kartın kişiye, bağımsız çalışma imkanı verdiğini de ayrıca ifade etmek gerekmektedir[567].

3. Çalışma İzni Süre Uzatma Başvurusu ve Bu Süreçte Çalışma

Çalışma izni süresinin dolmasına altmış gün kalmasından başlayarak ve her halde çalışma izni süresi dolmadan evvel çalışma izninin süresinin uzatılması için başvuruda bulunmak gerekir. Aksi halde başvuru reddedilecektir (UİK m. 7/3, Uluslararası Koruma-Çalışma Yönetmeliği m. 8/3). UİK Yönetmeliği'nin 27. maddesinin ilk fıkrası ise bu hususlara ek olarak, uzatma başvurusunun da sistem üzerinden yapılacağını belirtmektedir.

Uluslararası Koruma-Çalışma Yönetmeliği'nin 8. maddesinin ilk fıkrasında ise çalışma izni uzatma başvurusunun ancak aynı işveren nezdinde çalışmaya devam etmek için yapılabileceği, işveren değişikliği söz konusu ise uzatma başvurusunun reddedileceği ve başvuruların e-Devlet kapısı üzerinden Bakanlığa yapılacağını belirtilmektedir. Esasında bu düzenleme de, süreli çalışma izni kısmında incelenen UİK'in 10. maddesinin 2. fıkrası ile UİK Yönetmeliği'nin 27. maddesinin 2. fıkrası ile uyumludur.

Çalışma izninin süresinin uzatılabilmesi için yabancının YUKK'un 7. maddesi kapsamına girmemesi; yani Türkiye'ye girişine izin verilmeyecek yabancılardan olmaması gerekmektedir (YUKK m. 27/2, YUKK Yönetmeliği m. 25/2).

UİK Yönetmeliği'nin 27. maddesinin 5. fıkrasında ise adına süre uzatma başvursu yapılan yabancının, izin süresinin dolmasından itibaren başvurusunun değerlendirilmesi tamamlanana dek, ancak her halde 90 günü aşmayacak biçimde ve çalışılan işyeri ile yapılan işin değişmemesi şartıyla yabancının çalışmaya devam etmesine izin verilmektedir. Değerlendirme süreci içerisinde çalışmaya devam eden

---

[567] Tuncay, **Yabancıların Çalışma Hakkı**, s. 108; Kavlak, s. 348.

yabancı dilerse, aynı maddenin 6. fıkrası uyarınca çalışma izni süre uzatma müracaat belgesi de alabilir.

Başvuru sahibi ya da şartlı mülteci, kimlik belgesi olması ve uzatma başvurusu yaptığını belgelemesi şartıyla, başvurusu sonuçlanana dek aynı işveren yanında çalışmaya devam edebilecektir (Uluslararası Koruma-Çalışma Yönetmeliği m. 8/4).

Süre uzatma başvurusunun olumlu değerlendirilmesi durumunda ise uzatma süresi, eski sürenin sona erdiği günü takip eden günden itibaren başlayacaktır (UİK Yönetmeliği m. 27/7).

4. Çalışma İzni ile İkamet İzni Arasındaki İlişki

Çalışma izni, ikamet izni yerine de geçmektedir (YUKK m. 27/1, YUKK Yönetmeliği m. 25/1, UİK m. 12/1, UİK Yönetmeliği m. 57/1). O halde çalışma izni alan bir yabancının ayrıca ikamet izni alması gerekmemektedir.

Mülteciler ile ikincil koruma statüsündeki kişilere ilişkin hükümler saklı kalmak üzere, bir yabancının herhangi bir nedenle ikamet iznine sahip olması ise kendisine çalışma hakkı vermemektedir (UİK m. 12/1, UİK Yönetmeliği m. 57/1).

Çalışma izni herhangi bir nedenle geçersiz hale gelirse buna bağlı olan ikamet hakkının da sona erecektir (UİK Yönetmeliği m. 57/2). Ancak, yabancının çalışma izni dışında bir nedenle Türkiye'de geçerli bir ikamet izni varsa, çalışma izninin herhangi bir nedenle sona ermesi, yabancının sahip olduğu diğer ikamet iznini geçersiz hale getirmeyecektir (UİK Yönetmeliği m. 57/3).

Son olarak eklemek gerekir ki, Türkiye'ye giriş yapılacağı tarih itibariyle geçerli bir çalışma izni olan yabancı, vizeden de muaf tutulmuştur[568] (YUKK m. 12/1/a, YUKK Yönetmeliği m. 13/1/b).

[568] Eğer bu belge mevcut değilse ve ilgili yabancı, YUKK'un 12. maddesi ile YUKK Yönetmeliği'nin 13. maddesinde düzenlenen vize muafiyeti sağlayan diğer hallerin kapsamına da girmiyorsa, söz konusu yabancının ülkemize girebilmek için YUKK'un 11. maddesi ile YUKK Yönetmeliği'nin 10. maddesi uyarınca vize alması gerekmektedir. Bu durumda, çalışma amacıyla ülkemize giriş yapacak bir yabancının YUKK Yönetmeliği'nin 11. maddesi uyarınca çalışma vizesi almış olması gerekmektedir.

5. Çalışma İzni Muafiyeti

Kural, bir yabancının Türkiye'de çalışabilmesi için çalışma izni almasıdır; ancak bazı yabancılar ise çalışma izni alma zorunluluğundan muaf tutulmuştur. Bu yabancılar, çalışma izni muafiyeti alacaklardır (UİK m. 13/1, UİK Yönetmeliği m. 49/1). Aşağıda bu konu üzerinde durulacaktır.

a. Genel Bilgiler ve Muafiyet Kapsamındaki Yabancılar

Çalışma izni muafiyeti, Bakanlık tarafından resmi bir belge olarak düzenlenir ve geçerli olduğu süre içerisinde yabancıya, ülkemizde çalışma izni olmaksızın çalışma ve ikamet hakkı verir (UİK m. 3/1/ç, UİK Yönetmeliği m. 4/1/ç). Burada, çalışma izni muafiyetinin bir çalışma izni türü olmadığına dikkat edilmelidir[569].

UİK'te hangi yabancıların çalışma izni muafiyeti kapsamında olduklarına dair bazı hükümler mevcuttur (m. 13/7, m. 14/1/a, m. 14/2/b). Bu hükümlerde anaonim şirketin yönetim kurulu üyeleri, diğer şirketlerin yöneti olmayan ortakları, sınır ötesi hizmet sunucusu ve diplomatik ve konsüler temsilciliklerde çalışacak kişilerle ilgili düzenlemeler yer almaktadır. Bu konuda Geçici Koruma-Çalışma İzni Yönetmeliği ile Uluslararası Koruma-Çalışma Yönetmeliği'nde de bazı hükümler mevcuttur. Buna göre Geçici Koruma-Çalışma İzni Yönetmeliği'nin 5. maddesinin 4. fıkrasında mevsimlik tarım ya da hayvancılık işlerinde çalışacak olan geçici koruma sağlanan yabancılar ile Uluslararası Koruma-Çalışma Yönetmeliği'nin 9. maddesinin ilk fıkrası ile 16. maddesinin 2. fıkrası uyarınca yine mevsimlik tarım ya da hayvancılık işlerinde çalışacak olan başvuru sahipleri ile şartlı mülteciler, çalışma izni muafiyeti kapsamına alınmışlardır.

Bu konudaki asıl ve detaylı düzenleme ise, yukarı anılan hükümleri de kapsayacak biçimde, UİK Yönetmeliği'nin 48. maddesinde yer almaktadır. Anılan düzenleme oldukça detaylıdır ve hangi yabancının çalışma izninden ne kadar bir süreyle muaf olduğunu da tek tek belirtmektedir.

---

[569] Talat Kaya, "Yabancıların Çalışma İzni Muafiyetlerine Dair Bir Değerlendirme," **TAAD**, S. 47, 2021, s. 243.

Yurtdışında ikamet edip de İçişleri veya Dışişleri Bakanlığı tarafından Türk soylu oldukları bildirilen kişiler çalışma izni muafiyeti kapsamınadır (UİK Yönetmeliği m. 48/1/4). Bunun yanında, doğumla Türk vatandaşı olup da çıkma izni alarak Türk vatandaşlığını kaybeden kişiler ile üçüncü dereceye kadar altsoyları, Türk Vatandaşlığı Kanunu'nun 28. maddesinin ilk fıkrası uyarınca bazı istisnalar dışında Türk vatandaşlarına tanınan haklardan aynı şekilde yararlanmaya devam edebileceklerdir[570]; ancak milli güvenlik ve kamu düzenine ilişkin hükümler saklı tutulmuştur. Şu halde doğumla Türk vatandaşı olup da çıkma izni alarak Türk vatandaşlığından çıkan kişiler ile üçüncü dereceye kadar altsoylarının ülkemizde iş sözleşmesi ile çalışmasının önünde bir engel bulunmamaktadır. Yine anılan maddenin 6. fıkrasında, talep etmeleri halinde söz konusu kişiler adına Mavi Kart düzenleneceği ve 7. fıkrasında ise bu kişilerin sahip oldukları hakları kullanabilmek için Mavi Kartı ibraz etmelerinin yeterli olduğu belirtilmektedir. O halde söz konusu kişilerin de ülkemizde bir iş sözleşmesi ile çalışmak için çalışma izni alması gerekmemekte; adlarına düzenlenen Mavi Kartı ibraz etmeleri yeterli olmaktadır. Nitekim UİK ile UİK Yönetmeliği'nde de bu husus belirtilmiştir (UİK m. 6/4, UİK Yönetmeliği m. 14/1). Ancak milli güvenlik ve kamu düzeninin gerektirdiği durumlarda bu kişilerin çalışma hakkının sınırlanabileceğine de dikkat etmek gerekmektedir (Türk Vatandaşlığı Kanunu m. 28/1)[571].

b. Çalışma İzni Muafiyetine Başvuru

Çalışma izni muafiyeti almak için yurtiçinden veya yurtdışındna başvuruda bulunmak mümkündür. Yurtiçinden yapılacak başvurular sistem üzerinden doğrudan Bakanlığa yapılır; yurtdışından yapılacak başvurular ise yabancının vatandaşı olduğu ya da yasal olarak bulunduğu ülkedeki TC büyükelçilikleri ya da başkonsolosluklarına yapılacaktır. Yurtdışından yapılan başvurularda başvuruyu alan ilgili makam, başvuruyu sistem üzerinden Bakanlığa iletir (UİK m. 13/2, UİK Yönetmeliği m. 49/2). Yurtiçinden yapılacak başvurular, vize ya da vize muafiyeti süresinin aşılmaması aşılmaması koşuluyla, yabancının Türkiye'ye giriş tarihinden itibaren en geç 30 gün içinde yapılması gerekir (UİK Yönetmeliği m. 49/3). Başvuru

[570] Söz konusu istisnalar ise Türk Vatandaşlığı Kanunu'nun 28. maddesinin 2. ve 3. fıkralarında belirtilmektedir.
[571] Bu konuda detaylı bilgi için bkz. Cin, **Çıkma İzni**, s. 346 vd.

yetkili aracı kurum tarafından da yapılabilir (UİK m. 13/3, UİK Yönetmeliği m. 49/4).

UİK m. 14 kapsamındaki başvurular ise (yabancı devletlerin ülkemizdeki diplomatik ve konsüler temsilciliklerinde çalışacak personeş) Dışişleri Bakanlığına yapılır ve Dışişleri Bakanlığınca uygun görülen başvurular, Bakanlığa iletilir ve ayrıca İçişleri Bakanlığının olumlu görüşü aranır (UİK m. 14/4, UİK Yönetmeliği m. 49/5).

Başvurunun nasıl yapılacağına ilişkin olarak Geçici Koruma-Çalışma İzni Yönetmeliği ile Uluslararası Koruma-Çalışma Yönetmeliği'nde de bazı düzenlemeler yer almaktadır. Buna göre geçici koruma sağlanan yabancılar açısından başvuru, geçici koruma sağlanan ilin valiliğine yapılacak ve valilik de bunu Bakanlığa bildirecektir (Geçici Koruma-Çalışma İzni Yönetmeliği m. 5/4). Uluslararası koruma altındaki yabancılar içinse başvuru uluslararası korumanın sağlandığı ildeki Çalışma ve İş Kurumu İl Müdürlüğüne yapıalcaktır (Uluslararası Koruma-Çalışma Yönetmeliği m. 9/1).

c. Başvurunun Değerlendirilmesi ve Muafiyetin Süresi

UİK'in 13. maddesinin 4. fıkrası ise çalışma izni muafiyeti başvuruları bakımından da UİK'in 7. maddesinin 4., 5. ve 7. fıkralarının uygulanacağını belirtmektedir. Bu hükümler sırasıyla başvurunun değerlendirilmesinde uluslararası iş gücü politikalarının dikkate alınması, gerektiğinde ilgili kurum ve kuruluşlardan görüş alınması ve eksik bilgi ya da belge ile yapılan başvuruların incelenmesinin ertlenemesi ile ilgili olup çalışma izni başvurusu incelenirken ele alındığından burada ayrıca üzerinde durulmamıştır.

Başvuruların değerlendirilmesi hakkında UİK Yönetmeliği'nin 50. maddesinde de düzenlemeler yer almaktadır. Buna göre başvuru 3 aydan kısa bir süre içinse değerlendirmeyi yurtiçinde Bakanlık, yurtdışında ise ilgili Türk dış temsilciği; başvuru 3 ay veya daha uzun bir süre içinse değerlendirmeyi Bakanlık yapacaktır. Eğer başvuruya dair bilgi ve belgelerde herhangi bir eksiklik yoksa ve ilgili yabancının çalışma izni muafiyeti kapsamında olduğu tespit edilirse başvuru olumlu

değerlendirilir. UİK Yönetmeliği'nin 52. maddesinde ise hangi hallerde başvurunun reddedileceği düzenlenmektedir.

Başvurusunun olumlu değerlendirilmesi durumunda Bakanlık tarafından çalışma izni muafiyeti belgesi düzenlenir (UİK m. 13/5). Bu belgenin düzenlenemsi için ayrıca yabancının talebi ve değerli kağıt bedelinin ödenmesi şartları aranmaktadır (UİK Yönetmeliği m. 50/3).

UİK Yönetmeliği'nin 51. maddesinde ise çaşılma izni muafiyetinin düzenlenebileceği sürelerden söz edilmektedir. Buna göre çalışma izni muafiyeti, UİK Yönetmeliği'nin 48. maddesinin ilk fıkrasında öngörülen süre sınırları aşılmamak koşuluyla, ilgili yabancının talep ettiği süre kadar; ancak, yabancının pasaportunun (veya pasaport yerine geçen belgelerinin) geçerlilik süresinden altmış gün daha kısa süreli olarak düzenlenir. Bununla beraber, muafiyet kapsamındaki çalışma, UİK Yönetmeliği'nin 48. maddesinin ilk fıkrasındaki süreleri aşacaksa çalışma izni alınması zorunludur (UİK Yönetmeliği 53/4).

UİK Yönetmeliği'nin 51. maddesinin son fıkrasında ise çalışma izni muafiyetinde süre uzatma başvurusu yapılamayacağını belirtilmektedir. Ancak elbette, gerekli şartlar sağlanıyorsa yeni bir başvuru yapılabilir. Bununla beraber, aynı muafiyet temeline dayanılması bakımından UİK Yönetmeliği'nin 51. maddesinin ilk fıkrasında, yeniden yapılacak başvurular için uyulması gereken bazı bekleme sürelerinden söz edilmektedir. Buna göre UİK Yönetmeliği'nin 48. maddesinin ilk fıkrasının b veya c bentleri kapsamında çalışma izni muafiyeti verilen yabancılar için çalışma izni muafiyetinin düzenlendiği tarihten itibaren altı ay, diğer çalışma izni muafiyetleri içinse on iki ay geçmedikçe aynı muafiyet çerçevesinde yeniden başvuru yapılamaz.

d. Çalışma İzni Muafiyetinin Hukuki Niteliği

Çalışma izni muafiyet belgesi aynı zamanda ikamet izni yerine geçecektir (YUKK m. 27/1, UİK m. 12/1, UİK Yönetmeliği m. 57/1). Ancak Uluslararası Koruma-Çalışma Yönetmeliği'nin 16. maddesinin 3. fıkrasına göre uluslararası koruma başvuru sahipleri ile şartlı mültecilere verilecek çalışma izni muafiyeti, ikamet izni yerine geçmeyecektir. Burada iş gücü politikaları uyarınca istisnai bir

düzenleme getirildiği söylenebilirse de bir yandan da kanunda olmayan bir sınırlamaya yönetmelik hükmüyle yer verilmesi söz konusudur.

UİK Yönetmeliği'nin 57. maddesi çalışma izni ile çalışma izni muafiyetini bir arada düzenlediğinden, söz konusu madde bakımından çalışma izninin ikamet izniyle ilişkisi anlatılan hususlar burada da geçerlidir.

Türkiye'ye giriş yapılacak tarih itibariyle geçerli bir çalışma izni muafiyeti teyit belgesinin bulunması ise vize muafiyeti sağlamaktadır (YUKK Yönetmeliği m. 13/1/b)[572].

Çalışma izni muafiyeti belgesi ayrıca, UİK Yönetmeliği'nin 48. maddesinin ilk fıkrasında öngörülen süreler içerisinde ilgili yabancıya ülkemize çoklu giriş çıkış imkanı sağlamaktadır (UİK Yönetmeliği m. 53/2).

Son olarak eklemek gerekir ki çalışma izni muafiyeti süreleri, çalışma izni ya da ikamet izni sürelerinin hesaplanmasında dikkate alınmayacaktır (UİK m. 13/6). YUKK Yönetmeliği'nde ise bu düzenlemenin aksi yönünde bir hükümle karşılaşılmaktadır (m. 25/3). Şu halde kanuna aykırı bir yönetmelik hükmü söz konusudur. Eğer uluslararası koruma başvuru sahipleri ile uluslararası koruma altındaki kişiler bakımından, haklı nedene dayanan istisnai bir düzenlemeye gidilecekse Anayasa'nın 16. maddesi de dikkate alınarak bu sınırlamanın kanunla ve uluslararası hukuka uygun biçimde yapılması gerekir.

6. Çalışma İzni ve Çalışma İzni Muafiyetiyle İlgili Özel Düzenlemelere Tabi Olan Yabancılar

Yabancılar arasındaki bazı grupların çalışma izni veya çalışma izni muafiyeti alma süreçlerine ilişkin olarak mevzuatımızda özel düzenlemeler yer almaktadır. Aşağıda bu özel düzenlemelere değinilecektir.

[572] Eğer bu belge mevcut değilse ve ilgili yabancı, YUKK'un 12. maddesi ile YUKK Yönetmeliği'nin 13. maddesinde düzenlenen vize muafiyeti sağlayan diğer hallerin kapsamına da girmiyorsa, söz konusu yabancının ülkemize girebilmek için YUKK'un 11. maddesi ile YUKK Yönetmeliği'nin 10. maddesi uyarınca vize alması gerekmektedir. Bu durumda, çalışma amacıyla ülkemize giriş yapacak bir yabancının YUKK Yönetmeliği'nin 11. maddesi uyarınca çalışma vizesi almış olması gerekmektedir.

a. Yabancı Öğrenciler

Yabancı öğrencilerin çalışma izni ile ilgili olarak mevzuatımızda çeşitli düzenlemeler yer almaktadır (YUKK m. 41/1 , YUKK Yönetmeliği m. 38/1, UİK m. 19, UİK Yönetmeliği m. 43/1, 2). Tüm bu düzenlemelerden görülmektedir ki Türkiye'de bir yükseköğretim kurumunun örgün öğretim programına kayıtlı yabancı öğrenciler, çalışma izni alarak Türkiye'de çalışabilirler. Fakat ön lisans veya lisans seviyesinde öğrenim gören yabancı öğrenciler, öğrenimlerinin ilk yılını tamamlamadan çalışma izni almak için başvuramazlar. Yine bu öğrenciler ancak kısmi süreli iş sözleşmesi ile çalışabilirler. UİK'in 19. maddesinin gerekçesinde ise bu düzenlemenin amacının, öğrencilerin ülkeye geliş amaçları olan eğitimlerini sürdürmeleri olduğu belirtilmiştir. Örgün öğretimlerine devam eden lisansüstü öğrenciler için ise bu sınırlamalar geçerli değildir.

UİK'in 19. maddesinin 3. fıkrasında ise öğrencilerin çalışma izinlerinin, geçerli öğrenci ikamet izinleri ile bu izinlerin verdiği hakla rı sona erdirmeyeceği belirtilmiştir. Madde gerekçesinde ise öğrencilerin, bazı konularda genel ikamet izninden daha geniş imkanlar veren öğrenci ikamet izninden yararlanmaya devam etmeleri ve öğrencilik statülerinin değişmemesinin amaçlandığı belirtilmiştir.

b. Türk Soylu Yabancılar

Türk soylu yabancıların çalışma haklarına ilişkin özel düzenlemeler 1981 tarihli ve 2527 sayılı Türk Soylu Yabancıların Türkiye'de Meslek ve Sanatlarını Serbestçe Yapabilmelerine, Kamu veya Özel Kurum, Kuruluş veya İşyerlerinde Çalıştırılabilmelerine Dair Kanun[573] ile Türk Soylu Yabancıların Türkiye'de Meslek ve Sanatlarını Serbestçe Yapabilmelerine, Kamu veya Özel Kurum, Kuruluş veya İşyerlerinde Çalıştırılabilmelerine Dair Kanunun Uygulanması Hakkındaki Yönetmelik[574]'te (bu başlık içerisinde kısaca Yönetmelik olarak anılmıştır) özel olarak düzenlenmiştir.

[573] Resmi Gazete Tarihi ve Sayısı: 29.09.1981 - 17473.
[574] Resmi Gazete Tarihi ve Sayısı: 14.01.1983 - 17928.

İlk olarak ifade etmek gerekir ki mevzuatımızda Türk soylu yabancı kavramı tanımlanmış değildir. Yönetmelik'in 3. ve 15. maddelerine göre Türk soylu yabancıların çalışma izni alabilmeleri için Nüfus ve Vatandaşlık İşleri Genel Müdürlüğü bünyesinde tutulan özel bir kütüğe kaydolmaları gerekmektedir ve bu kütüğe kaydolan Türk soylu yabancılara, İçişleri Bakanlığı tarafından düzenlenen Yabancılara Mahsus Kimlik Belgesi verilmektedir. Bu belgeye sahip olan kişiler 2527 sayılı Kanun çerçevesinde Türk soylu yabancı sayılmaktadır. O halde hangi yabancıların Türk soylu sayılacağının devletin politikaları ve takdirine göre belirleneceğini söylemek yanlış olmayacaktır[575]. Eklemek gerekir ki KKTC ile yapılan özel bir sözleşme çerçevesinde KKTC vatandaşları da Türk soylu yabancılardan sayılmaktadır[576].

Türk soylu yabancıların da ülkemizde çalışabilmek için 2527 sayılı Kanun'un 3. maddesine göre, bu Kanun ve UİK uyarınca çalışma izni almaları gerekmektedir. Bu çalışma izninin alınabilmesi için gereken şartların neler olduğu Yönetmelik'in 3. maddesinde sayılmaktadır. Türk soylu yabancıların istisnai çalışma izni kapsamında olduklarını belirtilmelidir (UİK m. 16/1/ç). Yani bu kişilere UİK'in 7., 9. ve 10. maddelerinin uygulanması bakımından birtakım istisnalar getirilebilecektir.

Önemle belirtmek gerekir ki 2527 sayılı Kanun'un 7. maddesi ile Yönetmelik'in 11. maddesi uyarınca Türk soylu yabancılar, sadece Türk vatandaşlarına hasredilmiş meslek ve işleri de yapabilmekte ve hatta memur da olabilmektedirler. UİK Yönetmeliği'nin 34. maddesinin ilk fıkrasında da bu husus belirtilmitir. Ancak 2527 sayılı Kanun'un ile Yönetmelik'in ilk maddeleri uyarınca Türk Silahlı Kuvvetleri ve Güvenlik Teşkilatı bundan hariç tutulmuştur.

İzin süresi ve sürenin uzatılması ise Yönetmelik'in 7. maddesinde düzenlenmektedir. Bu hükme göre Türk soylu göçmen işçi de ilk olarak süreli

---

[575] Çelikel/ Gelgel, s. 209; Kutlu, s. 191-192. Bu konudaki tartışmalar için ayrıca bkz. Salimya Ganiyeva, "Türk Soylu Yabancıların Türkiye'de Çalışma Hakkı ve Uygulamada Karşılaştıkları Sorunlar", **TBB Dergisi**, S. 139, 2018, s. 265 vd.

[576] 1999 tarihli Türkiye Cumhuriyeti Hükümeti ve Kuzey Kıbrıs Türk Cumhuriyeti Hükümeti Arasında İki Ülke Vatandaşlarına İlave Kolaylıklar Tanınmasına İlişkin Anlaşma için bkz. https://www2.tbmm.gov.tr/d21/1/1-0533.pdf (Erişim Tarihi: 18.3.2021).
2004 tarihli Türkiye Cumhuriyeti Hükümeti ve Kuzey Kıbrıs Türk Cumhuriyeti Hükümeti Arasında K.K.T.C.'nde Bulunan Türk Vatandaşlarının İkamet, Çalışma ve Sosyal Güvenlik Haklarını Düzenlemeye İlişkin Protokol için bkz. https://www.resmigazete.gov.tr/eskiler/2004/12/20041205.htm (Erişim Tarihi: 18.3.2021)

çalışma izni almak durumundadır; ancak diğer yabancılardan farklı olarak çalışma izni iki yıla kadar verilebilir. Bununla beraber UİK Yönetmeliği'nin 34. maddesinin 5. fıkrası ise çalışma izninin, iş sözleşmesinin süresini aşmamak üzere beş yıla kadar düzenlenebileceğini belirtmektedir. Bu iki hüküm, çalışma izninin düzenleneceği süre bakımından birbiriyle çelişki içerisindedir. UİK Yönetmeliği'nin 34. maddesinin 5. fıkrası hem sonraki düzenlemedir, hem de göçmen işçinin daha lehinedir. Bu sebeple söz konusu hükmün uygulanması daha yerinde olacaktır.

Yönetmelik'in 8. maddesine göre ise izin süresinin uzatılması için başvuruda bulunulmaz ya da izin geri alınırsa ilgili resmi ya da özel kurum veya kuruluş, iznin süresinin dolduğu ya da geri alındığı tarihten itibaren ilgilinin işine son verip mahalli emniyet makamlarına derhal bilgi vermelidir. Bunun yanında eğer ilgili, çalışma izninin uzatılması için başvuruda bulunduğunu ancak başvurunun henüz karara bağlanmadığını belgelendirebilirse, başvuru hakkında karar verilip tebligat yapılana dek, çalıştırılmasına devam edilecektir.

Son olarak UİK Yönetmeliği'nin 35. maddesinde KKTC vatandaşları için getirilen özel düzenlemeye de değinmek gerekir. Buna göre ilk fıkra uyarınca KKTC vatandaşları Türkiye'deki kamu kurum ve kuruluşlarında çalışma izni almadan çalışabilirler; ancak başka bir yerde çalışacaklarsa çalışma izni almaları zorunludur. İkinci fıkraya göre ise KKTC vatandaşı adına yapılan çalışma izni başvurusunda UİK Yönetmeliği'nin 22. maddesinde sayılan çalışma izni değerlendirme kriterleri aranmaz ve çalışma izni, iş sözleşmesinin süresini aşmamak üzere beş yıla kadar düzenlenebilir.

c. Özellik Arz Eden Doğrudan Yabancı Yatırımlarda İstihdam Edilecek Kilit Personel

4875 sayılı Doğrudan Yabancı Yatırımlar Kanunu[577]'nun 3. maddesinin ilk fıkrasının g bendi uyarınca, özellik arz eden doğrudan yabancı yatırımlarda ve irtibat bürolarında istihdam edilecek yabancı uyruklu kilit personele uygulanmak üzere Doğrudan Yabancı Yatırımlarda Yabancı Uyruklu Personel İstihdamı Hakkında

[577] Resmi Gazete Tarihi ve Sayısı: 17.06.2003 – 25141.

Yönetmelik[578] (bu başlık içerisinde kısaca Yönetmelik olarak anılmıştır) hazırlanmıştır[579]. Yönetmelik'in 4. maddesinde özellik arz eden doğrudan yabancı yatırımlar, 4875 sayılı Kanun kapsamında olan ve söz konusu 4. maddede sayılan şartlardan en az birini taşıyan şirket veya şube olarak tanımlanmıştır[580]. Yine Yönetmelik'in 4. maddesi uyarınca kilit personel ise ülkemizde kurulu olan ve tüzel kişiliği bulunan bir şirketin bu maddede sayılan şartlardan en az birini taşıyan personeli olarak tanımlanmıştır.

Yönetmelik'in kasapmını düzenleyen 2. ve çalışma izni taleplerinin reddini düzenleyen 15. maddeleri bir arada değerlendirildiğinde, kilit personele çalışma izni verilmesi hususunda Bakanlığın takdir yetkisinin olmadığı ve Bakanlığın sadece, aranan şartların varlığını kontrol edeceği sonucuna ulaşılmaktadır[581]. Kilit personelin çalışma izni başvurularının Yönetmelik'in 12. maddesi uyarınca on beş gün içerisinde sonuçlandırılması gerektiğini ve Yönetmelik'in 14. maddesi uyarınca ilgili mercilerden mesleki yeterlilik konusunda görüş alınmasının gerekli olmadığını da eklemek gerekmektedir.

Yönetmelik'in 5. ve devamındaki maddeler ise çalışma izninin verilmesi ile ilgili usul ve esasları ele almaktadır. Söz konusu hükümler UİK ile paralel olduğundan burada sadece Yönetmelik'te özel olarak düzenlenen hususlar üzerinde durulacaktır. Örneğin Yönetmelik'in 6. maddesi irtibat bürolarında istihdam hususunu düzenlemekte ve 4875 sayılı Kanun uyarınca faaliyette bulunan irtibat bürolarında, yetki belgesi olan en fazla bir kişiye, büronun faaliyetleri için son bir yıl içerisinde yurt dışından en az 200 bin Amerikan Doları ya da karşılığı döviz getirilmiş olması şartıyla çalışma izni verileceği belirtilmektedir. Yönetmelik'in 10. maddesi ise çalışma izni başvurusunda ibraz edilecek belgeleri detaylı şekilde açıklamaktadır. Yönetmelik'in 11. maddesi ise çalışma izni uzatma başvurularını düzenlemekte ve ilk fıkrasında, uzatma başvurusunun yabancı ya da işvereni tarafından doğrudan Bakanlığa yapılacağını; 2. fıkrasında sürenin dolmasından itibaren en geç on beş gün içerisinde uzatma başvurusunun yapılması gerektiğini,

[578] Resmi Gazete Tarihi ve Sayısı: 20.08.2003 – 25205.
[579] Yönetmelik, UİK'in 26. maddesindeki atıf uyarınca söz konusu Yönetmelik hala yürürlüktedir.
[580] Bu şartlar ise yine anılan hükümde sermaye payları üzerinden sayısal değerlerle ifade edilmiştir; ancak Ancak hükümde belirtilen sayısal değerler Bakanlık tarafından her yıl revize edilmektedir.
[581] Alp, s. 45.

aksi halde başvurunun ilk başvuru gibi değerlendirileceğini; 3. fıkrasında çalışma izninin süresi dolmadan önceki iki aylık süre içerisinde de uzatma başvurusunda bulunulabileceğini ve 4. fıkrasında uzatma süresinin, çalışma izninin süresinin dolmasından itibaren işleyeceğini belirtmektedir. Yönetmelik'in 12. maddesinin ilk fıkrası ise çalışma izni ya da süre uzatma başvurularının, belgelerin tam ve eksiksiz olması koşuluyla, başvurudan itibaren on beş gün içerisinde sonuçlandırılacağını belirtmektedir.

d. Yabancı Mühendis ve Mimarlar

UİK'in 20. maddesine göre Türkiye'deki veya ülkemizce tanınan yurtdışındaki bir mühendislik veya mimarlık fakültesinden mezun olan yabancılar bu Kanun uyarınca proje bazlı ve geçici süre ile çalışma izni alıp ülkemizde çalışabilirler. Madde gerekçesinde bu düzenlemenin amacının nitelikli personel olarak sayılan ve ülkemizde gerçekleştirilecek önemli projelerin kilit rolünü üstlenecek yabancı mühendis ve mimarların, başka bir işlem gerekmeksizin çalışma izni alabilmelerine imkan sağlanması olduğu belirtilmiştir. UİK Yönetmeliği'nin 42. maddesinin ilk fıkrası da aynı hükme yer vermektedir. 6235 sayılı Türk Mühendis ve Mimar Odaları Birliği Kanunu'nun[582] 34. ve 35. maddelerinde de konuyla ilgili hükümler bulunmaktadır. Her iki hükümde de UİK'in yürürlüğe girmesi üzerine, UİK ile paralelliğin sağlanması için 2016 yılında değişikliğe gidilmiştir.

UİK'in 20. maddesindeki dikkat çekici husus ise diploma denkliğinin aranmış olmamasıdır. Nitekim 6235 sayılı Türk Mühendis ve Mimar Odaları Birliği Kanun'un 34. maddesinde ise diploma denkliğinin aranmayacağı açıkça ifade edilmiştir.

UİK Yönetmeliği'nin 42. maddesinin 2. fıkrasında ise yabancı müteahhit ya da yabancı kuruluşların Türkiye'de tahahhüt ettikleri mühendislik ve mimarlık işlerinde, sadece bu işler bakımından çalışma izniyle yabancı mühendis ve mimar çalıştırabilecekleri belirtilmiştir. Bu kapsamdaki çalışma izni başvurularında Türk Mühendis ve Mimar Odaları Birliği'nin de görüşü alınır ve diploma denkliği şartı aranmaz.

---

[582] Resmi Gazete Tarihi ve Sayısı: 4.2.1954 – 8625.

e. Uluslararası Koruma Altındaki Yabancılar

Uluslararası koruma statüsündeki yabancıların çalışma izinleri ile ilgili olarak gerek UİK'te gerekse de YUKK'ta özel düzenlemeler yer almaktadır. Bunların yanında bir de Uluslararası Koruma-Çalışma Yönetmeliği bulunmaktadır[583]. Bu kısımda, ilgili uluslararası koruma statüsüne göre söz konusu yabancılara ilişkin düzenlemeler ele alınacaktır.

aa. Uluslararası Koruma Başvuru Sahipleri

AB müktesebatıyla uyum sağlanması için mevzuatımızda uluslararası koruma başvuru sahiplerine yönelik bazı özel düzenlemelere yer verilmiştir. Öncelikle, uluslararası koruma başvurusu sahibi kişilerin ülkemizde çalışabilmek için çalışma izni almaları gerektiği mevzuatımızda açıkça belirtilmiştir (Uluslararası Koruma-Çalışma Yönetmeliği m. 5/1). Bu noktada, uluslararası koruma başvurusu sahibi kişilerin istisnai çalışma izni kapsamına alınmış olduklarını da belirtmek gerekir (UİK m. 16/1/f). Yani bu kişilere UİK m. 7, m. 9 ve m. 10'un uygulanması bakımından birtakım istisnalar getirilebilir.

Uluslararası koruma başvuru sahipleri, uluslararası koruma başvurusunda bulundukları tarihten altı ay geçtikten sonra çalışma izni ya da çalışma izni muafiyeti almak için başvurabileceklerdir (UİK m. 17/1, YUKK m. 89/4)[584]. Bu kişilere çalışma izni ya da çalışma izni muafiyeti verilebilmesi için İçişleri Bakanlığının olumlu görüşünün alınması da gerekmektedir (UİK m. 17/2).

---

[583] Yönetmelik'in 24. maddesinde bu Yönetmelik'te hüküm bulunmayan hallerde UİK ve UİK'in Uygulama Yönetmeliği'nin uygulanacağı belirtilmiştir. Aslında madde metninde 4817 sayılı Yabancıların Çalışma İzinleri Hakkında Kanun'dan söz edilse de bu Kanun UİK ile mülga edildiğinden, hükmün günümüzdeki değerlendirmesi yapılırken bu atfın UİK'e yapıldığını kabul etmek gerekir.

[584] 27.01.2003 tarih ve 2003/9/EC sayılı Sığınmacıların Kabulü İçin Minimum Standartların Belirlenmesi Avrupa Konseyi Direktifi'nin 11. maddesi uyarınca üye devletler, sığınma başvurusunun yapıldığı tarihten başlayarak, başvuranın iş piyasasına erişiminin olmayacağı bir süre belirler. Sığınma başvurusunun sunulmasından sonraki bir yıl içinde konu hakkında ilk derece mahkemesinde bir karar alınmamışsa ve bu gecikme başvuru sahibine atfedilemezse, üye devletler başvuru sahibi için iş piyasasına erişim hakkının koşullarını belirler. İşgücü piyasası politikaları nedeniyle üye devletler, AB vatandaşlarına ve Avrupa Ekonomik Alanı Anlaşması'na taraf devletlerin vatandaşlarına ve ayrıca yasal olarak ikamet eden üçüncü ülke vatandaşlarına öncelik verebilirler.
Direktif'in 12. maddesi uyarınca ise üye devletler, iş piyasasına erişimleri olup olmadığına bakılmaksızın sığınmacıların mesleki eğitime erişmelerine izin verebilirler. Bir iş sözleşmesiyle ilgili mesleki eğitime erişim, başvuru sahibinin madde 11 uyarınca iş piyasasına ne ölçüde erişimi olduğuna bağlı olacaktır.

Geçerli çalışma izni ya da çalışma izni muafiyetinin olması ise söz konusu kişilere Türkiye'de mutlak bir kalış hakkı vermemektedir (UİK m. 17/7, Uluslararası Koruma-Çalışma Yönetmeliği m. 5/2) [585]. Nitekim, alınacak çalışma izni veya çalışma izni muafiyeti, ikamet izni yerine geçmemektedir (Uluslararası Koruma-Çalışma Yönetmeliği m. 16/3).

Başvuru sahiplerine verilen kimlik belgeleri ise ikamet izni yerine geçmekle beraber (YUKK m. 76/4), çalışma izni yerine geçmemektedir (YUKK m. 76/1, YUKK Yönetmeliği m. 90).

bb. Uluslararası Koruma Statüsü Tanınan Yabancılar

aaa. Çalışma İzni Alması Gerekmeyenler: Mülteciler ile İkincil Koruma Statüsündeki Yabancılar

AB müktesebatıyla uyum sağlanması için mülteciler ve ikincil koruma statüsündeki yabancılara yönelik olarak da mevuzatımızda bazı özel düzenlemelere yer verilmiştir[586].

Öncelikle, uluslararası koruma statüsündeki yabancılara yabancı kimlik numarasını da içeren bir kimlik belgesi verilmektedir (YUKK m. 83). Mülteciler ve ikincil koruma statüsündeki yabancılar için söz konusu bu kimlik belgesi, çalışma izni yerine de geçmekte ve bu husus kimlik belgesinde belirtilmektedir (YUKK m. 89/4/b, Uluslararası Koruma-Çalışma Yönetmeliği m. 4/2). Bu nedenle söz konusu kişiler, yabancılara çalışma yasakları getiren hükümler saklı olmak üzere, ayrıca çalışma izni almaları gerekmeden bağımlı ya da bağımsız olarak ülkemizde çalışabilirler (YUKK m. 89/4/b, Uluslararası Koruma-Çalışma Yönetmeliği m. 4/1).

---

[585] UİK m. 17'nin gerekçesinde; uluslararası koruma kapsamındaki yabancılara çalışma izni verilmesinin statülerine bağlı olduğu, başvuru sahibi ile şartlı mültecilere verilecek çalışma izinlerinin statüleri süresince geçerli olacağı, geçerli çalışma izni ya da çalışma izni muafiyetlerinin bulunuyor olmasının bu kişilere Türkiye'de mutlak bir kalış hakkı sağlamayacağı vurgulanmıştır.

[586] 2011/95/EU sayılı Direktif'in 26. maddesinin ilk iki fıkrası uyarınca üye devletler, uluslararası koruma statüsü tanıdıkları kişilere, mesleğe ve kamu hizmetine genel olarak uygulanan kurallara tabi olan istihdam veya serbest meslek faaliyetlerinde bulunma yetkisini verir. Üye devletler ayrıca, yetişkinler için istihdamla ilgili eğitim fırsatları, mesleki eğitim ve pratik işyeri deneyimi, istihdam büroları tarafından sağlanan danışmanlık hizmetleri gibi faaliyetlerin, uluslararası koruma statüsünden yararlanan kişilere de vatandaşlarla eşdeğer koşullar altında sunulmasını sağlar .
Direktif'in 26. maddesinin 3. fıkrasına göre ise üye devletler, uluslararası koruma altındaki kişilerin 2. fıkrada belirtilen faaliyetlere tam erişimini kolaylaştırmakla yükümlüdür. Söz konusu Direktif'in 26. maddesinin 4. fıkrasında ise Üye Devletlerde ücretlendirme, sosyal güvenlik sistemlerine erişim ve diğer istihdam koşulları için üye devletlerde yürürlükte olan yasanın geçerli olacağı belirtilmiştir.

6.12.2019 tarihli ve 7196 sayılı Kanunun 85. maddesi ile YUKK'un 83. maddesinde değişiklik yapılmadan önce söz konusu maddenin ilk fıkrası uyarınca mültecilere verilen kimlik belgesinin süresi üç yıl; 2. fıkrası uyarınca ikincil koruma statüsündekilere verilen kimlik belgesinin süresi ise bir yıl idi. Ancak anılan değişiklikle sürelere ilişkin kısımlar söz konusu maddeden çıkarılmış, bu hususun Bakanlık tarafından belirleneceği belirtilmiştir.

Mültecilerin ve ikincil koruma statüsündekilerin iş piyasasına erişimlerinin bazı şartlar altında sınırlanabilmektedir (YUKK m. 89/4/c). Bu hususa çalışma iznini sınırlanması konusunda değinilecektir.

bbb. Çalışma İzni Alması Gerekenler: Şartlı Mülteciler

Şartlı mültecilere de tıpkı mülteci ve ikincil koruma statüsündekiler gibi bir kimlik belgesi verilmektedir (YUKK m. 83/1). Ancak mülteci ve uluslararası koruma altındakilerden farklı olarak, bu belgenin çalışma izni yerine geçeceği yönünde bir düzenleme mevcut değildir. Bu nedenle, şartlı mültecilerin Türkiye'de çalışabilmek için ayrıca çalışma izni almaları gerekir. Söz konusu kişiler, uluslararası koruma başvurusu yaptıkları tarihten altı ay geçtikten sonra çalışma izni veya çalışma izni muafiyeti almak için başvuruda bulunabilirler (YUKK m. 89/4/a, UİK m. 17/1, Uluslararası Koruma-Çalışma Yönetmeliği m. 5/1). Ayrıca, UİK'in 16. maddesinin ilk fıkrasının f bendi uyarınca şartlı mülteciler de uluslararası koruma başvuru sahipleri gibi istisnai çalışma izni kapsamına alınmıştır. Alınacak çalışma izni veya çalışma izni muafiyeti ise ikamet izni yerine geçmeyecektir (Uluslararası Koruma-Çalışma Yönetmeliği m. 16/3).

Son olarak eklemek gerekir ki, uluslararası koruma başvuru sahipleri bakımından yukarıda incelenen UİK'in 17. maddesinin 2., 3. ve 4. fıkraları ile Uluslararası Koruma-Çalışma Yönetmeliği'nin 5. maddesinin 2. fıkrası, şartlı mülteciler bakımından da aynen uygulanacaktır.

f. Geçici Koruma Statüsündeki Yabancılar

AB Geçici Koruma Direktifi'ne paralel olarak hukukumuzda geçici koruma statüsündeki yabancıların çalışmasına ilişkin özel düzenlemeler yer almaktadır[587]. Öncelikle, Geçici Koruma Yönetmeliği'nin 22. maddesi uyarınca geçici koruma altına alınan kişilere, yabancı kimlik numarasını da içeren geçici koruma kimlik belgesi verilir. Geçici koruma altına alınan yabancılar, UİK'in 17. maddesinin ilk fıkrası uyarınca geçici koruma kimlik belgesinin düzenlenmesinden altı ay geçtikten sonra çalışma izni ya da çalışma izni muafiyeti almak için başvurabileceklerdir. Ayrıca, geçici koruma altındaki yabancılar da istisnai çalışma izni kapsamına alınmıştır (UİK m. 16/1/f). Yine UİK'in 17. maddesinin 2., 3. ve 4. fıkraları, geçici koruma altındaki yabancılar bakımından da uygulanacaktır.

Geçici Koruma Yönetmeliği'nin 29. maddesi ise iş piyasasına erişim hizmetlerini düzenlemektedir. Anılan maddenin ilk fıkrasına göre geçici koruma altına alınan yabancıların çalıştırılmasıyla ilgili usul ve esaslar İçişleri Bakanlığının görüşünün alınması ve Bakanlığın teklifi üzerine Cumhurbaşkanınca belirlenecektir. Nitekim bu çerçevede Geçici Koruma Sağlanan Yabancıların Çalışma İzinlerine Dair Yönetmelik[588] (kısaca Geçici Koruma-Çalışma İzni Yönetmeliği olarak anılmıştır) çıkarılmıştır.

Geçici Koruma-Çalışma İzni Yönetmeliği'nin 4. maddesi de geçici koruma altına alınan yabancılara, Türkiye'de çalışabilmek için çalışma izni alma zorunluluğu getirmekte ve bu kişilerin çalışma izni olmadan çalışması ya da çalıştırılması durumunda UİK'in ilgili hükümlerinin uygulanacağı belirtmektedir[589].

Geçici Koruma-Çalışma İzni Yönetmeliği'nin 5. maddesi ise çalışma izni ve çalışma izni muafiyeti başvurusuna dair detayları ele almaktadır. İlk fıkrada, geçici

---

[587] Geçici Koruma Direktifi'nin 12. maddesi uyarınca üye devletler, geçici korumadan yararlanan kişilere, geçici korumayı aşmayacak bir süre bakımından, ilgili meslek için geçerli kurallara tabi olarak istihdam veya kendi hesabına çalışma yetkisi verir. İşgücü piyasası politikaları nedeniyle üye devletler, AB vatandaşlarına ve Avrupa Ekonomik Alanı Anlaşması'na taraf devletlerin vatandaşlarına ve ayrıca yasal olarak ikamet eden ve işsizlik yardımı alan üçüncü ülke vatandaşlarına öncelik verebilir. Üye devletlerde ücretlendirme, sosyal güvenlik sistemlerine erişim ve diğer istihdam koşulları için geçerli olan genel kanunlar, geçici koruma altındaki kişiler için de geçerli olacaktır.

[588] Resmi Gazete Tarihi ve Sayısı: 15.01.2016 – 29594.

[589] Aslında madde metninde 4817 sayılı Yabancıların Çalışma İzinleri Hakkında Kanun'dan söz edilmekle beraber söz konusu Kanun, UİK ile mülga edildiği için bu Yönetmelik'te 4817 sayılı Kanun'dan söz edilen kısımları UİK olarak okumak gerekmektedir.

koruma altına alınan kişilerin, kayıt tarihinden itibaren altı ay geçtikten sonra çalışma izni almak için Bakanlığa başvurabilecekleri belirtilmiştir. Burada UİK'in 17. maddesinin ilk fıkrasından farklı bir düzenleme mevcuttur. Zira UİK'in 17. maddesinin ilk fıkrası uyarınca çalışma izni almak için beklenilmesi gereken altı aylık sürenin başlangıç tarihi geçici koruma kimlik belgesinin düzenlendiği tarih iken, Geçici Koruma-Çalışma İzni Yönetmeliği'nin 5. maddesinini ilk fıkrası ise bu kişilerin kayıt altına alındığı tarihi başlangıç noktası olarak kabul etmiştir. Geçici Koruma Yönetmeliği'nin 21. maddesinde düzenlenen ve Göç İdaresi Başkanlığı tarafından bir form doldurulmak suretiyle bu kişilerin kayıt işleminin yapılması, geçici koruma kimlik belgesi verilmesinden zamansal olarak önce bir aşamadır. Bu çerçevede Geçici Koruma-Çalışma İzni Yönetmeliği'nin 5. maddesinini ilk fıkrasının UİK'in 17. maddesinin ilk fıkrasına aykırı olması olduğu görülmektedir. Normlar hiyerarşisi dikkate alındığında UİK'in 17. maddesinin ilk fıkrasının uygulanması gerekecektir.

Geçici Koruma-Çalışma İzni Yönetmeliği'nin 5. maddesinin 2. fıkrasında ise geçici koruma altına alınan yabancıların çalışma izni başvurusunu, bu kişileri çalıştıracak işverenler tarafından e-Devlet üzerinden yapılacağı belirtilmiştir; ancak 3. fıkra uyarınca bağımsız çalışma izni için yapılacak başvuru ise bizzat geçici koruma altına alınan yabancı tarafından yapılacaktır.

Geçici Koruma-Çalışma İzni Yönetmeliği'nin 6. maddesi ise çalışma izni başvurularının değerlendirilmesi konusunu düzenlemektedir. Bu madde UİK ile paralel olduğundan burada detayına girilmemiştir.

Geçici Koruma-Çalışma İzni Yönetmeliği'in 13. maddesinin 2. fıkrasında ise geçici koruması sonlandırılan ya da iptal edilen yabancıların almış olduğu çalışma izinleri iptal edeceği belirtilmiştir. Geçici Koruma-Çalışma İzni Yönetmeliği'nin 13. maddesinin 3. fıkrasında ise, bu Yönetmelik'te hüküm bulunmayan konularda UİK uygulanacağı vurgulanmıştır.

Son olarak, Geçici Koruma Yönetmeliği'nin 29. maddesinin 4. fıkrası, geçici koruma altındaki yabancıların çalışma izni süresinin geçici koruma süresini aşamayacağını ve geçici korumanın sona ermesi üzerine çalışma izninin de sona

ereceğini; 5. fıkrası ise geçici koruma altına alınan yabancılara verilen çalışma iznin ikamet izni yerine geçmeyeceğini belirtmektedir.

g. Petrol Arama ve İşletme Faaliyetlerinde Çalışacak Yabancılar

6491 sayılı Türk Petrol Kanunu[590]'nun ilk maddesine göre, bu Kanun'un düzenlenme amacı, Türkiye Cumhuriyeti petrol kaynaklarının milli menfaatlere uygun olarak hızlı, sürekli ve etkili bir şekilde aranmasını, geliştirilmesini ve üretilmesini sağlamaktır. Anılan Kanun'un 22. maddesinin 5. fıkrasında ise sermaye şirketlerine ya da yabancı ülke mevzuatına göre bu nitelikte olan özel hukuk tüzel kişilerine araştırma izni ile araştırma ve işletme ruhsatı verileceği belirtilmektedir.

İstihdam edilecek yabancı personelle ilgili olarak ise 6491 sayılı Kanun'un 15. maddesinde 4817 sayılı Kanun'a atıf yapılmakta ve altı aydan uzun süreyle çalışılacaksa 4817 sayılı Kanun'a (YÇİHK) göre çalışma izni alınması gerektiği belirtilmektedir. Bu atıf, UİK'in 26. maddesinin ilk fıkrası çerçevesinde UİK'e yapılmış sayılacaktır. Bu durumda yabancı personel için UİK uyarınca çalışma izni alınması gerekmeksizin İçişleri Bakanlığı tarafından düzenlenecek çalışma amaçlı ikamet izni ile en çok altı aya kadar istihdam söz konusu olabilecektir. Eğer istihdam süresi altı ayı aşıyorsa bu halde UİK uyarınca çalışma izni alınması gerekecektir.

7. Çalışma İzinin Sınırlandırılması ve İstihdam Kotaları

Mevzuatımızdaki çeşitli hükümlerde çalışma iznine verilmesine dair bazı sınırlamalar getirildiği görülmektedir. İlk olarak, UİK'in 12. maddesinin 3. fıkrasına göre ülkemizin tarafı olduğu ikili ya da çok taraflı sözleşmelerle sağlanan haklar saklı olmak üzere ve karşılıklılık ilkesi uyarınca çalışma izinleri, iş piyasasının durumu ve çalışma hayatındaki gelişmelerle istihdama dair ekonomik ve sektörel konjonktür şartlarının gerekli kıldığı durumlarda, belli bir süre için sanayi, tarım ya da hizmet sektörleri, belli bir meslek, işkolu ya da coğafi ve mülki alan bakımından sınırlanabilecektir. Madde gerekçesinde sınırlamanın, ülke menfaatlerinin gerektirdiği ve acilen karar alınması gereken haller bakımından düzenlendiği belirtilmiş ve örnek olarak da bir ülkedeki bulaşıcı hastalıkların ülkemizi

[590] Resmi Gazete Tarihi ve Sayısı: 11.06.2013 – 28674.

etkilememesi için bu ülkeden yapılan çalışma izni başvurularının sınırlanması gösterilmiştir. UİK Yönetmeliği'nin 31. maddesinde de yer verilmiştir. UİK'in 12. maddesinin 3. fıkrasında sınırlama yetkisinin hangi makama ait olduğu gösterilmiş olmamakla beraber, madde gerekçesinde bu yetkinin Bakanlar Kurulu'na ait olduğu ifade edilmiştir. Ancak 6771 sayılı Kanun uyarınca artık bu yetki Cumhurbaşkanına ait olacaktır.

Daha evvel de belirtildiği üzere YUKK'ta da mültecilerin ve ikincil koruma statüsündekilerin iş piyasasına erişimlerinin bazı şartlar altında sınırlanabileceği belirtilmektedir (m. 89/4/c). Buna göre iş piyasasının durumu ve çalışma hayatındaki gelişmeler ile istihdamla ilgili ekonomik ve sektörel şartların gerekli kılması durumunda, belirli bir süreyle sınırlı olarak; tarım, sanayi ya da hizmet sektörleri, belli bir meslek, işkolu ya da mülki ve coğrafi bir alan itibarıyla sınırlama yapılabilecektir. Anılan hüküm bu kurala bir istisna da getirmiş ve Türkiye'de üç yıl ikamet etmiş ya da bir Türk vatandaşıyla evli olan veya Türk vatandaşı çocuğu bulunan mülteci ve ikincil koruma statüsündeki kişileri bu sınırlamaların dışında tutmuştur.

Uluslararası Koruma-Çalışma Yönetmeliği'nin 18. maddesinde başvuru sahibi ya da şartlı mülteciye çalışma izni verilmesinin süre, iznin türü, sektör, meslek, işkolu, coğrafı ve mülki alan açısından Bakanlık tarafından sınırlanabileceği belirtilmiştir. Aynı hükümde mülteci ve ikincil koruma altındaki kişiler bakımından ise bir istisna öngörülmüştür. Buna göre ülkemizde üç yıl ikamet etmiş olan ya da Türk vatandaşıyla evli olan veya çocuğu Türk vatandaşı olan mülteci ve ikincil koruma altındakiler için bu sınırlamalar uygulanmayacaktır. Anılan madde zaten başvuru sahipleri ve şartlı mültecilere ilişkin bir düzenleme getiriyorken, neden mülteciler ve ikincil korumalar bakımından istisna düzenlendiği anlaşılamamaktadır.

Geçici Koruma-Çalışma İzni Yönetmeliği'nin 5. maddesinin 5. fıkrasında ise Bakanlığın, geçici koruma sağlanan yabancılardan mevsimlik tarım ya da hayvancılık işlerinde çalışacak olanlar bakımından il ve kota sınırlamasının getirilebileceği belirtilmektedir. Uluslararası Koruma-Çalışma Yönetmeliği'nin 9. maddesinin 2. fıkrasında yine aynı husus uluslararası koruma başvuru sahipleri ve şartlı mülteciler için dile getirilmektedir.

Geçici Koruma-Çalışma İzni Yönetmeliği'nin 8. maddesinde de bazı kotalar getirilmektedir. Söz konusu maddenin ilk fıkrası uyarınca bir işyerinde çalışan geçici koruma altındaki yabancı sayısı, o işyerindeki Türk vatandaşı çalışanların sayısının yüzde onunu geçemeyecek ve 2. fıkrası uyarınca çalışan sayısı toplamda ondan az olan bir işyerinde en çok bir geçici koruma altındaki yabancı çalıştırılabilecektir. Söz konusu maddenin 3. fıkrası ise bu hükümlere bir istisna getirmektedir. Buna göre işverenin, işyerinin kayıtlı olduğu Çalışma ve İş Kurumu İl Müdürlüğünden, çalışma izni başvurusundan önceki dört hafta içinde söz konusu yabancının çalıştırılacağı işi yapabilecek aynı nitelikte bir Türk vatandaşının bulunamadığını belgelendirebildiği başvurularda bu kotalar uygulanmayabilecektir.

Son olarak, Geçici Koruma Yönetmeliği'nin 29. maddesinin 2. fıkrası ile geçici koruma kimlik belgesine sahip olan kişilerin, Cumhurbaşkanı tarafından belirlenecek sektörlerde, iş kollarında ve coğrafi alanlarda (il, ilçe ya da köylerde) çalışabilmek amacıyla çalışma iznine başvurabileceklerinin belirtildiğini eklemek gerekir. Geçici Koruma-Çalışma İzni Yönetmeliği'nin 7. maddesinin ilk fıkrasına göre ise çalışma izni verilmesinde, Geçici Koruma Yönetmeliği'nin 24. maddesi uyarınca bu kişilerin kalmalarına izin verilen iller dikkate alınır. Ancak geçici koruma statüsünün hukukumuzda düzenlenmesine yol açan Suriyelilerin sadece belli illerde kalabileceklerine dair bir düzenleme yapılmadığına dikkat edilmelidir. Geçici Koruma-Çalışma İzni Yönetmeliği'nin 7. maddesinin 2. fıkrasına göre ise İçişleri Bakanlığı'nın kamu düzeni ya da kamu güvenliği veya kamu sağlığı açısından çalışma izni verilmesini sakıncalı gördüğünü bildirdiği iller bakımından çalışma izni verilmesi Bakanlık tarafından durdurulur. Bu illerde, mevcut çalışma izinlerinin süresi de uzatılmaz. Yabancının bu illerde kalma hakkının devam ediyor olduğu durumlarda ise mevcut ve geçerliliği devam eden çalışma izinleri, süresi dolana değin kullandırılır.

Tüm bu hükümler göstermektedir ki her ne kadar yabancıların da ülkemizde çalışma hakkı olsa da, ülke menfaatlerinin gerektirmesi ve bu çerçevede özellikle yabancı istihdamının artması suretiyle Türk vatandaşlarının işsiz kalmalarını engellemek adına çalışma izninin verilmesine coğrafi alan, işkolu, meslek veya sayı gibi birtakım kotalar yoluyla sınırlamalar getirilmekte ve böylece çalışma hakkı sınırlanmaktadır. Söz konusu hükümlerde yabancıların çalışma izni almaları ve bu

doğrultuda çalışma hakları tamamen ortadan kaldırılmamakta, sadece belli şartlar çerçevesinde belli sınırlara tabi tutulmaktadır. Devletin, kendisinin ve vatandaşlarının menfaatleri ile yabancının menfaatleri arasında bir denge oluşturmaya çalıştığı söylenerek bu tür sınırlamalar olağan karşılanabilir. Ancak burada Anayasa'nın 16. maddesi de göz önünde bulundurulmalı ve bu çerçevede söz konusu bu sınırlamalar uluslararası hukuka uygun olduğu ve kanunla yapıldığı ölçüde geçerli kabul edilmelidir.

8. Çalışma İzninin Askıya Alınması ve İptali

UİK Yönetmeliği'nin 30. maddesinde çalışma izninin askıya alınması hususu düzenlenmektedir. Anılan maddenin ilk fıkrasına göre iş sözleşmesi ücretsiz izin yoluyla askıya alındığında ve ücretsiz izin sona erdiğinde, işverenin en az bir gün evvel, Bakanlığa bildirimde bulunması gerekir. Söz konusu maddenin 2. fıkrasına göre ise çalışma izni bir işverene bağlı olarak verilmişse; hastalık, analık, iş kazası, zorunlu kamu hizmeti gibi ücretsiz izin verilmesini zorunlu kılan durumlar hariç olmak üzere işveren ve yabancının anlaşmaları üzerine en çok 90 gün için ücretsiz izin yoluyla iş sözleşmesinin askıya alınması durumunda, bu durum ilk fıkra çerçevesinde Bakanlığa bildirildiğinde ücretsiz izin süresince çalışma izni de askıya alınır.

Süresiz çalışma izninin, çalışma izninin başladığı tarihten itibaren her beş yılda bir yenilenmesi gerekir. Yenileme başvurusu ise izin süresi dolmadan önceki altı ay içinde ve her ahlde en geç izin süresi dolmadan yapılacaktır (UİK Yönetmeliği m. 28/4). UİK Yönetmeliği'nin 30. maddesinin 3. fıkrasına göre ise süresiz çalışma izni, iznin başlangıcından itibaren beş yıllık süre sonunda yenilenmemiş ise çalışma izni, yenileme yapılana değin askıya alınır.

UİK Yönetmeliği'nin 30. maddesinin 5. fıkrası ise çalışma izninin askıya alınabileceği meslek ve sektörlerin Uluslararası İşgücü Genel Müdürlüğü tarafından belirleneceğini ifade etmektedir.

Çalışma izninin askıya alınmasının sonuçları ise yine UİK Yönetmeliği'nin 30. maddesinin 4. fıkrasında düzenlenmiştir. Buna göre, çalışma izni askıya alındığında bu izne bağlı olarak doğan çalışma hakkı, çalışma izninin askıya

alınmasından itibaren ve ikamet hakkı da iznin askıya alınmasını takip eden 10 günlük sürenin sonundan itibaren askı hali bitene değin kullanılamaz.

Çalışma izni ve çalışma izni muafiyetinin hangi hallerde iptal edileceği UİK'in 15. maddesinin 2. fıkrasında düzenlenmektedir. UİK'in 17. maddesinin 5. fıkrasında ve Uluslararası Koruma-Çalışma Yönetmeliği'nin 19. maddesinde de konu hakkında düzenleme yer almaktadır. UİK Yönetmeliği'nin 56. maddesinin ilk fıkrasında ise UİK'e paralel biçimde iptal sebeplerine yer verilmekle beraber, bunlara ek olarak başka iptal sebeplerine de yer verilmektedir.

Bu noktada belirtmek gerekir ki UİK Yönetmeliği'nde, çalışma izninin m. 30/2 uyarınca askıya alınmasını gerektiren durumun süresi içince bildirilmediğinin ya da çalışma izninin doksan günden fazla bir süre için askıda kaldığının tespiti (UİK Yönetmeliği m. 56/1/i) ile süresiz çalışma izninin kesintisiz biçimde bir yıldan uzun süreyle askıda kaldığının tespiti (UİK Yönetmeliği m. 56/1/ö) birer iptal nedeni olarak düzenlenmiştir.

Çalışma izni veya çalışma izni muafiyeti, sürenin dolması ya da Bakanlık tarafından iptal edilmesi üzerine geçerliliğini kaybeder (UİK m. 15/2, UİK Yönetmeliği m. 55, Uluslararası Koruma-Çalışma Yönetmeliği m. 20).

Her ne kadar bir iptal hali olmasa da, mülteciler ile ikincil koruma statüsündeki kişilerin statülerini kaybetmelerini ya da kimlik belgelerinin iptalini gerektiren nedenlerin, ülkemizde çalışmalarını engelleyeceğini de eklemek gerekir (Uluslararası Koruma-Çalışma Yönetmeliği m. 4/3). Geçici koruması sonlandırılan ya da iptal edilen yabancıların çalışma izinleri de iptal edilecektir (Geçici Koruma-Çalışma İzni Yönetmeliği m. 13/3).

Son olarak, işverenin ya da yabancının, çalışma izni ya da çalışma izni muafiyetinin iptalini ileri tarihli olarak talep edemeyeceklerini (UİK Yönetmeliği m. 56/2) ve iptal bildiriminden itibaran 15 gün içinde çalışma izninin Bakanlığa iade edilmesi zorunlu olduğunu ekleme gerekir (UİK Yönetmeliği m. 56/3).

9. Çalışma İzni Olmadan Çalışmanın Yaptırımı

Yabancılar ile işverenlerin UİK'ten doğan yükümlülüklerini yerine getirip getirmedikleri Bakanlık iş müfettişleri ve SGK müfettişleri tarafından denetlenir ve Bakanlığa yapılan bildirimler uyarınca UİK'te öngörülen idari yaptırımlar uygulanır (UİK m. 23/1, 2, 3, UİK Yönetmeliği m. 63).

Konumuzu ilgilenduiren husus ise çalışma izni olmaksızın çalışılması durumunda uygulanacak yaptırımlardır. Buna göre çalışam izni olmadan çalışan yabancıya 2.400 TL ve işverenine ise 6.000 TL idari para cezası uygulanır (UİK m. 23/5/b) ve bu cezaların tebliğden itibaren bir ay içinde ödenmesi gerekir (UİK m. 23/4). Söz konusu fiillerin tekrarlanması durumunda idari para cezaları bir kat artırılır (UİK m. 23/6).

Çalışma izni olmaksızın çalıştığı tespit edilen yabancılar ayrıca, sınır dışı edilmeleri için İçişleri Bakanlığına bildirilir (UİK m. 23/8, UİK Yönetmeliği m. 65/1) ve bu kişiler hakkında sınır dışı etme kararı alınır (YUKK m. 54/1/ğ).

10. Çalışma İzni ve Çalışma İzni Muafiyeti Hakkındaki Kararlara Karşı İtiraz

Çalışma izni ya da çalışma izni muafiyeti başvurusunun reddi ile düzenlenen belgelerin iptaline dair kararların, ilgili yabancıyı çalıştıran işverene ya da süresiz çalışma izni, bağımsız çalışma izni veya turkuaz kart sahibi yabancıya 7201 sayılı Tebligat Kanunu uyarınca tebliğ edilir (UİK m. 21/1, UİK Yönetmeliği m. 66/1). Tebliğ tarihinden itibaren 30 gün içerisinde Bakanlığa sistem üzerinden itiraz edilebilecektir ve itiraz reddedilirse idari yargı yoluna başvurulabilecektir (UİK m. 21/2, UİK Yönetmeliği m. 66/3). Burada idari yargı yoluna başvurmadan evvel idareye başvurulmasının zorunlu olup olmadığı doktrinde tartışmalıdır. Bir görüşe göre dava açmadan evvel idareye başvurulması zorunludur; doğrudan dava açılırsa bu davanın usulden reddi gerekir[591]. Diğer bir görüşe göre ise idareye başvuru

[591] Hakan Arslan, "Türkiye'de Yabancıların Çalışma İzinleri Rejimi", **Çimento İşveren Dergisi**, C. XXII, S. 5, 2008, s. 18-19; Bahtiyar Saygıcı, **Yeni Gelişmeler Işığında Türk İş Hukukunda Yabancıların Çalışma Hakkı**, Yayınlanmamış Yüksek Lisans Tezi, On Dokuz Mayıs Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü, Samsun, 2017, s. 115; Kutlu, s. 94. Benzer yönde bkz. Ankara BİM, 10.

zorunlu değil, ihtiyaridir[592]. Kanaatimizce, ilgili düzenlemelerin kaleme alınış biçimleri dikkate alındığında burada, dava açmadan evvel tüketilmesi zorunlu bir idari başvuru yolu düzenlenmitir.

Bununla beraber, anılan düzenlemelerde itiraz süresinin 30 gün olduğu belirtilmiş olmakla beraber, dava açma süresi düzenlenmemiştir. Şu durumda, 2577 sayılı İdari Yargılama Usulü Kanunu'nun (kısaca İYUK) 7. maddesinin ilk fıkrası altmış gün içinde dava açılmalıdır. Ancak idareye başvurunun zorunlu bir yol olduğu kabul edilirse, dava açma süresinin de idarenin kararının tebliğinden itibaren işleyeceği belirtilirken[593]; idareye başvurunun ihtiyari olduğu kabul edildiğinde ise idareye yapılan itirazın dava açma süresini durduracağı ve kararın tebliğinden itibaren dava açma süresinin işlemeye devam edeceği fade edilmektedir[594].

Çalışma izinleriyle ilgili kararlara karşı açılacak davalarda, idari bir işleme karşı dava açıldığından, görevli mahkeme İYUK'un 2. maddesi uyarınca idare mahkemesi olup[595]; yetkili mahkeme ise İYUK'un 32. maddesi uyarınca belirlenecektir; yani idari işlemi yapan merciinin bulunduğu yer mahkemesi yetkili olacaktır. Şu durumda, Bakanlık Ankara'da bulunduğu için Ankara idare mahkemeleri yetkili olacaktır.

İdare mahkemesinin kararına karşı İYUK'un 45. maddesi uyarınca istinafa gidilmesi mümkündür. Ancak İYUK'un 46.maddesimde bu kararlar, temyiz edilebilecek kararlar arasında sayılmamıştır. Bir görüşe göre yine de bu kararlara karşı temyiz yolu açıktır. Zira UİK'te bunu anlayabileceğimiz bazı düzenlemeler mevcuttur[596]. Bizim de kartıldığımız bir diğer görüşe göre ise İYUK'un 46. maddesi temyiz yolunun açık olduğu davaları sınırlı sayıda düzenlediğinden bu maddenin kapsamı geniş yorumlanamaz ve bu nedenle, çalışma izinleriyle ilgili davalar bu

---

İDD, E. 2020/1086, K. 2020/1642, T. 6.10.2020 – bkz. www.lexpera.com.tr (Erişim Tarihi: 31.01.2023).

[592] Ekşi, **Yabancılar ve Uluslararası Koruma Hukuku**, s. 240.

[593] Hasan Alparslan Ayan, **Türk İş Hukukunda Yabancıların Çalıştırılması**, Yayınlanmamış Yüksek Lisans Tezi, Selçuk Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü, Konya, 2018, s. 126.

[594] Ekşi, **Yabancılar ve Uluslararası Koruma Hukuku**, s. 240.

[595] Tuncay, **Yabancıların Çalışma Hakkı**, s. 113.

[596] Kutlu, s. 95.

kapsamda olmadığından, temyiz yolunun kapalı olduğu ve istinafta verilen kararın kesin olduğu kabul edilmelidir[597].

B. Alman Hukukunda Çalışma İzni

Öncelikle, Almanya da İnsan Hakları Evrensel Bildirgesi, Ekonomik, Sosyal ve Kültürel Haklar Sözleşmesi, Avrupa Sosyal Şartı, Gözden Geçirilmiş Avrupa Sosyal Şartı gibi uluslararası düzenlemelere taraf olduğundan bu düzenlemelerle ilgili açıklamalar, elbette Alman hukuku bakımından da geçerlidir. Bununla beraber, AB'nin konu hakkındaki politikaları ve hukuki düzenlemeleri de Alman hukukuna yön vermektedir. Nitekim 2000'lerde dünyanın dinamik, rekabetçi ve bilgiye dayalı ekonomisi olma hedefini ortaya koyan AB, bunun için yasal zeminde de çalışmalar başlatmıştır. Bu doğrultuda Mavi Kart Direktifi olarak da bilinen, yüksek eğitim görmüş göçmenlerin kabulünü düzenleyen **2009/50/EC sayılı[598]** Direktif kabul edilmiştir. Bunun yanı sıra, AB'ye üye olmayan bir devletin vatandaşlarının, yani üçüncü ülke vatandaşlarının AB'de çalışmalarını kolaylaştıracak bir adım daha atılmış ve Tek İzin Direktifi olarak da bilinen **2011/98/EU sayılı[599]** Direktif kabul edilmiştir. Aşağıda bu Direktiflerin etkisi de dikkate alınarak alınarak Alman hukukunda çalışma izni hususu üzerinde durulacaktır.

1. AB Tek İzin Direktifi ve Alman Hukukuna Etkisi

a. AB Tek İzin Direktifi Hakkında Genel Bilgiler

13.12.2011 tarih ve 2011/98/EU sayılı Yüksek Nitelikli İstihdam Amacıyla Üçüncü Ülke Vatandaşlarının Giriş ve İkamet Koşulları Hakkında Direktif veya bilinen kısa adıyla Tek İzin Direktifi'nden önce, üçüncü ülke vatandaşlarının AB üyesi bir ülkede çalışabilmek için çalışma izni ve ilgili ülkede oturabilmek için ikamet izni almak için ayrı ayrı başvuruda bulunması gerekmekteydi. Tek İzin Direktifi ise, çalışma amacıyla AB'de ikamet edecek kişilerin çalışma ve ikamet

[597]Tuncay, **Yabancıların Çalışma Hakkı**, s. 113; Ekşi, **Yabancılar ve Uluslararası Koruma Hukuku**, s. 238-239; Saygıcı, s. 116.
[598] 25.5.2009 tarihli Yüksek Nitelikli İstihdam Amacıyla Üçüncü Ülke Vatandaşlarının Giriş ve İkamet Koşulları Hakkında Direktif.
[599] 13.12.2011 tarihli Üçüncü Ülke Vatandaşlarının Bir Üye Devletin Topraklarında ve Yasal Olarak Oturması ve Çalışması İçin Tek Bir İzin İçin Tek Bir Başvuru Prosedürü Hakkında Direktif.

izinlerini tek bir başvuru prosedürü içerisinde toparlamıştır. Böylece üçüncü ülke vatandaşlarının bir üye devletin topraklarında çalışma amacıyla ikamet etmeleri için tek bir izin verilmesi öngörülmüştür ve Direktif'in 4. maddesi uyarınca çalışma ve ikamet izni, tek bir idari işlem olarak düzenlenmiştir. Vuruglamak gerekir ki Direktif, üçüncü ülke vatandaşlarına istihdam amacıyla bir devlete girme hakkı yaratmaz; sadece tek bir başvuru prosedürü sunar.

Direktif'in 4. maddesine göre ise üye devletler, tek izin başvurularının üçüncü ülke vatandaşı tarafından mı yoksa işveren tarafından mı yapılacağına kendileri karar vereceklerdir. Başvuru üçüncü ülke vatandaşı tarafından yapılacaksa, üye devletler başvurunun üçüncü bir ülkeden veya ulusal yasalarca öngörüldüğü takdirde üçüncü ülke vatandaşının bulunduğu üye devletin topraklarında yapılmasına izin vereceklerdir.

Direktif'in 5. maddesi uyarınca üye devletler, başvuruyu almaya ve tek izni vermeye yetkili makamı belirleyecektir. Yetkili makam, mümkün olan en kısa sürede ve her halükarda başvurunun yapıldığı tarihten itibaren 4 ay içinde başvuru hakkında bir karar alacaktır. Zaman sınırı, başvurunun incelenmesinin karmaşıklığına bağlı olarak istisnai durumlarda uzatılabilir. Bu süreler içinde herhangi bir karar alınamamasının sonuçları ise ulusal hukuk tarafından belirlenecektir.

Yine 5. madde uyarınca yetkili makam, ilgili ulusal hukukta belirtilen bildirim prosedürlerine uygun olarak, başvuru hakkında verilen kararı başvuru sahibine yazılı olarak bildireceklerdir. Başvuruyu destekleyen bilgi veya belgelerin ulusal hukukta belirtilen kriterlere göre eksik olması durumunda yetkili makam, başvuru sahibine gerekli ek bilgi veya belgeleri yazılı olarak bildirecek ve bunları sağlamak için makul bir süre belirleyecektir. Yukarıda belirtilen 4 aylık süre sınırı ise, yetkili makam veya diğer ilgili makamlar gerekli ek bilgileri alana kadar askıya alınır. Ek bilgi veya belgelerin belirlenen süre içinde sağlanmaması durumunda yetkili makam, başvuruyu reddedebilir.

Direktif'in 8. maddesi uyarınca, başvurunun reddedilmesi durumunda red kararı, ilgili üye devletteki ulusal hukuka göre itiraza açıktır. Red bildiriminde, ilgili kişinin itiraz edebileceği mahkeme veya idari makam ve itiraz için süre sınırı belirtilmelidir.

Direktif'in 12. maddesi uyarınca 3. maddenin ilk fıkrasının (b) ve (c) bentlerinde atıfta bulunulan üçüncü ülke işçileri, ikamet ettikleri üye devletin vatandaşları ile şu hususlarda eşit muamele göreceklerdir: Ücret ve işten çıkarma dahil çalışma koşulları, iş sağlığı ve güvenliği, örgütlenme özgürlüğü, eğitim ve mesleki eğitim, ilgili ulusal prosedürlere uygun olarak diplomaların, sertifikaların ve diğer mesleki niteliklerin tanınması, sosyal güvenlik dalları.

b. AB Tek İzin Direktifi Perspektifiyle Çalışma İzni

AufenthG, esasında Göç Kanunu (Zuwanderungsgesetz) adı verilen bir kanun paketiyle düzenlenen ve 1965 tarihli Yabancılar Kanunu - Ausländergesetz (kısaca AuslG)'nun yerini alarak 01.01.2005 tarihinde yürürlüğe giren bir kanundur[600]. Bununla beraber AufenthG, zaman içerisinde değişen şartlar çerçevesinde elbette değişikliklere de uğramıştır[601]. Bu çerçeveede 2011/98/EU sayılı AB Tek İzin Direktifi'nin etkisiyle de AufenthG'de çeşitli hükümlerde değişiklikler yapılmış ve ikamet ile çalışma izni prosedürleri birleştirilmiştir[602]. Esasında, daha evel de değinilmiş olduğu üzere, artık ayrı bir çalışma izni söz konusu olmayıp; çalışma izni, ikamet iznindeki bir kayıt olarak karşımıza çıkmaktadır. Bu çerçevede AufenthG hükümleri de incelendiğinde, ekonomik faaliyette bulunması mümkün olan göçmenler bakımından şu şekilde bir ayrıma gidilebilir: Mevcut ikamet izninin elverdiği ölçüde çalışabilecek göçmenler ve Almanya'ya zaten çalışma amacıyla giden göçmenler. Aşağıda, bu ayrımdan hareketle açıklamalar yapıalcaktır.

aa. Mevcut İkamet İzni Çerçevesinde Çalışma Hakkı

Bu başlık altında ilk olarak AufenthG'nin 4. maddesinden söz etmek gerekir. Anılan hükümde yabancılara Almanya'da ikamet etme hakkı veren belgelerden söz

---

[600] Bkz. https://www.bmi.bund.de/SharedDocs/downloads/DE/gesetzestexte/Zuwanderungsgesetz.html (Erişim Tarihi: 11.02.2023).

[601] AufenthG'de zaman içerisinde yapılan değişiklikler için bkz. https://www.buzer.de/gesetz/4752/l.htm (Erişim Tarihi: 11.02.2023).
Ayrıca bkz. Marx, **Erwerbstätigkeit**, s. 48 ve Ergin, **Çalışma İzni**, s. 68 – dipnot 29.

[602] AufenthG'de 2011/98/EU sayılı Direktif çerçevesinde yapılan değişiklikler için ise bkz. https://www.buzer.de/gesetz/10914/index.htm (Erişim Tarihi: 11.02.2023).

edilmektedir[603]. Buna göre AufenthG'nin 6. maddesinin ilk fıkrasının ilk bendi ile 3. fıkrasında düzenlenen vizeler (Schengen vizesi ve ulusal vize), 7. maddesinde düzenlenen geçici ikamet izni (Aufenthaltserlaubnis), 18b maddesinin 2. fıkrasında düzenlenen AB Mavi Kart, 19. maddesinde düzenlenen ICT Kart ile 19b maddesinde düzenlenen mobil ICT Kart, 9. maddesinde düzenlenen yerleşme izni (Niederlassungserlaubnis) ve 9a maddesinde düzenlenen AB daimi ikamet izni (Erlaubnis zum Daueraufenthalt – EU) Almanya'da yasal olarak ikamet etme hakkı vermektedir[604].

"Ekonomik Faaliyete Erişim" (Zugang zur Erwerbstätigkeit) başlığını taşıyan AufenthG'nin 4a maddesinin ilk fıkrası uyarınca ise AufenthG'nin 4. maddesi anlamında geçerli bir ikamet iznine sahip olan yabancılar, bu tür bir faaliyeti yasaklayan bir kanun hükmü olmadıkça, Almanya'da ekonomik faaliyette bulunabileceklerdir. Bu hüküm, 01.03.2020 tarihinde yürürlüğe giren Nitelikli İşçiler Göç Kanunu (Fachkräfteeinwanderungsgesetz - kısaca FachKrEG)[605] uyarınca AufenthG'ye eklenmiş yeni bir hüküm olup, çalışma ve ikamet izni için iki ayrı başvuru prosedüründen vazgeçildiğini bir kez daha göstermektedir[606]. *Ekonomik faaliyet* kavramı ise kendi hesabına çalışmak, istihdam edilerek çalışmak[607] ve memur olarak çalışmak olarak tanımlanmıştır (AufenthG m. 2) Yani ekonomik

---

[603] AufenthG'nin 4. maddesinde "Aufenthaltstitel" ifadesi kullanılmaktadır. Bu ifade Türkçe'ye "ikamet unvanı" olarak çevirlebilir. Bu ifade, sayılan 6 grup ikamet izninin tamamının genel ismidir ve hem ikamet iznini hem de bunu somutlaştıran belgeyi ifade eden bir kavramdır. Bkz. Oliver Maor, "AufenthG § 4 Erfordernis eines Aufenthaltstitels", **Ausländerrecht**, Herausgeber: Winfried Kluth/ Andreas Heusch, 35. Auflage, München: C. H. Beck, 2022, rn 1, 4.
Bu çalışmada ise "Aufenthaltstitel" kavramı, bu hususların tamamını vurgulayabilmek için "ikamet etme hakkı veren belge" biçiminde çevrilmiştir.

[604] Stahmann, rn 46; Kyrill-Alexander Schwarz/ Mario Winzek, **Aufenthalts- und Asylrecht**, Köln: C. F. Müller, 2019, s. 10-11; Hailbronner, s. 47, rn 90; Dietz, s. 38 vd; Suberg, s. 418; Wißmann, rn 9; Melms/ Felisiak, rn 20; Beiderbeck, **AufenthG § 4**, rn 11; Kai Christian Samel, "AufenthG § 4 Erfordernis eines Aufenthaltstitels", **Ausländerrecht**, Herausgeber: Jan Bergmann/ Klaus Dienelt, 14. Auflage, München: C. H. Beck, 2022, rn 2.

[605] Kanun için bkz. https://www.buzer.de/s1.htm?g=Fachkraefteeinwanderungsgesetz&f=1 (Erişim Tarihi: 7.10.2021). Bu Kanun ile nitelikli göçmenler için göç süreci kolaylaştırılmıştır. Bkz. https://www.make-it-in-germany.com/en/visa-residence/skilled-immigration-act (Erişim Tarihi: 7.8.2021).

[606] Anja Ewald/ Jan Werner, "AufenthG § 4a Zugang zur Erwerbstätigkeit", **Migrations- und Integrationsrecht**, Herausgeber: Andreas Decker/ Johann Bader/ Peter Kothe, 13. Auflage, München: C. H. Beck, 2022, rn 2, 8. Ayrıca bkz. Matthias Waskow, "§ 103 Befristung nach dem TzBfG", **Münchener Handbuch zum Arbeitsrecht Band 2 - Individualarbeitsrecht II**, Herausgeber: Heinrich Kiel/ Stefan Lunk/ Hartmut Oetker, 5. Auflage, München: C. H. Beck, 2021, rn 60.

[607] İstihdam kavramı, Sosyal Kanun'un (Sozialgesetzbuch) 4. kitabının 7. maddesinde detaylı biçimde tanımlanmıştır. Bkz. https://www.sozialgesetzbuch-sgb.de/sgbiv/7.html (Erişim Tarihi: 28.10.2021).

faaliyet kavramı, aslında işçi olarak çalışmaktan çok daha geniş bir alanı kapsamaktadır.

AufenthG'in 4a maddesinin 5. fıkrasında ise yabancıların, ancak geçerli bir ikamet iznine sahip olmaları ve herhangi bir yasak veya kısıtlamanın bulunmaması halinde ücretli bir işte çalıştırılabileceği; ikamet iznine sahip olmayan yabancıların ise sadece 4a maddesnin 4. fıkrasına göre istihdam edilebileceği hükmüne yer verilmektedir. Söz konusu bu 4. fıkra uyarınca ikamet izni olmayan yabancılar ancak mevsimlik çalışma iznine sahip oldukları takdirde mevsimlik işlerde çalışabilirler; başka bir ekonomik faaliyette ancak hükümetler arası bir anlaşma veya kanuni bir düzenleme varsa ya da ilgili yetkili makamın izni varsa çalışabilirler.

Bu noktada belirtmek gerekir ki her ikamet iznine sahip olan göçmenin doğrudan çalışmaya başlayabileceği gibi bir çıkarım da yapılmamalıdır. Zira ikamet izinlerinde, bir ekonomik faaliyetin yürütülmesine izin verilip verilmediğinin ve ekonomik faaliyetin herhangi bir kısıtlamaya tabi olup olmadığının açıkça belirtilmesi gerekmektedir (AufenthG m. 4a/3)[608].

AufenthG'nin 4a maddesinin 2. fıkrasına göre ise, bir ekonomik faaliyet kanunen yasaklanmış veya sınırlandırılmışsa, bu ekonomik faaliyette bulunmak için ayrıca yetkili makamdan izin almak gerekmektedir ve anılan AufenthG'nin 39. maddesi uyarınca bu izin ayrıca, Federal İş Kurumu'nun onayına da tabi olabilir. İkamet izninde belirtilen bir kısıtlamayı değiştirmek için de yine izin alınması gerekir. Belirli bir işte istihdam amacıyla ikamet izni verilmişse, yetkili makam izin vermediği sürece başka bir ekonomik faaliyette bulunmak yasaktır. Bununla beraber, Medeni Kanun (Bürgerliches Gesetzbuch – kısaca BGB)'un 613a maddesinde tanımlandığı biçimde bir işyeri devri nedeniyle mülkiyette bir değişiklik olması veya

---

608 Klaus-Peter Stiegeler/ Adela Schmidt, "§ 4 Aufenthaltstitel zum Zweck der Erwerbstätigkeit", **Ausländer- und Asylrecht**, Herausgeber: Reinhard Marx, 4. Auflage, Baden: Nomos, 2020, rn 33 vd; Diertz, s. 47; Ewald/ Werner, rn 25-26; Oliver Maor, "AufenthG § 4a Zugang zur Erwerbstätigkeit", **Ausländerrecht**, Herausgeber: Winfried Kluth/ Andreas Heusch, 35. Auflage, München: C. H. Beck, 2022, rn 13; Reinhard Marx, "Ausländer- und Asylrecht-Grundlagen und Vertiefung", https://www.google.com/url?sa=t&rct=j&q=&esrc=s&source=web&cd=&cad=rja&uact=8&ved=2ahUKEwialeClp7vzAhVlgP0HHfjHDzQQFnoECAYQAQ&url=https%3A%2F%2Fwww.ramarx.de%2Fpublication_download%2FAufenthalts-%2520und%2520Asylrecht.%2520Grundlagen%2520und%2520Vertiefung.doc&usg=AOvVaw0xlkLWLftUnCVKf3cRtX32, s. 53 vd (Erişim Tarihi: 08.10.2021).

işletmede yasal biçiminde bir değişiklik olması durumunda ise bu 2. ve 3. fıkralar uygulanmayacaktır.

Bu başlık altında, Almanya'ya asıl geliş amacı sığınma talep etmek olan kişilere ise ayrıca değinmek gerekmektedir. AufenthG'nin 5. bölümünde (m. 22 vd) uluslararası hukuk ya da insani veya siyasi gerekçelerle verilen geçici ikamet izni düzenlenmektedir. AufenthG'nin 25. maddesi uyarınca sığınma talebi kabul edilen kişiye geçici ikamet izni verilir ve 26. madde uyarınca bu iznin süresi en çok üç yıldır; ancak izin daha sonra uzatılabilmektedir. Bu bölümde yer alan hükümlerde, söz konusu ikamet izinlerinin kural olarak ekonomik faaliyette bulunma hakkı vermediği, bunun istisnasını ise 4a maddesinin oluşturduğu belirtilmektedir.

Son olarak eğitim amacıyla ikamet izni alan kişilere değinmek de gerekir. Bu husus AufenthG'nin 3. bölümünde (m. 16 vd) düzenlenmektedir ve bazı hallerde bu ikamet izni yasal olarak çalışmaya da imkan vermektedir. Şöyle ki; mesleki eğitim amacıyla Almanya'ya gelerek geçici ikamet izni alan kişiler, AufenthG'nin 16a maddesinin 3. fıkrası uyarınca bu mesleki eğitimle ilgili olması gerekmeyen işlerde haftada 10 saate kadar çalışabilirler. AufenthG'nin 16b maddesi uyarınca, bir üniversitede eğitim alacak öğrenciler ise eğitim amacıyla geçici ikamet izni alırlar ve bu izin, sahibine yılda toplam 120 gün veya 240 yarım gün çalışma hakkı verir. Bu hüküm, tatiller hariç, ikametin ilk yılında bir eğitim kursu için hazırlık amacıyla kalış sırasında ise geçerli değildir.

Özetlemek gerekirse, Almanya'da yasal olarak ikamet etmekte olan kişiler, AufenthG'nin 4. maddesi çerçevesinde sahip oldukları ikamet izninin kendilerine müsaade ettiği ölçüde Almanya'da ekonomik faaliyette bulunabilmektedirler.

bb. Çalışma Amacıyla Almanya'ya Göç Edilmesi

aaa. Başvuru Süreci ve Gerekli Şartlar

Çalışma amacıyla Almanya'ya göç etmek isteyen bir kişinin, eğer vize muafiyeti tanınan ülkelerden birinin vatandaşı değilse, yetkili Alman dış temsilciliğine vize başvurusunda bulunması gerekir[609]. AufenthG'nin 6. maddesinin

[609]Bkz. https://www.almanyakonsoloslugu.com/almanya-calisma-izni (Erişim Tarihi: 12.02.2023); https://www.bamf.de/DE/Themen/MigrationAufenthalt/ZuwandererDrittstaaten/Migrathek/BlaueKart

2. fıkrası uyarınca Schengen vizesi 180 gün içerisinde 90 güne kadar Almanya'da kalış imkanı verir[610]. Ancak AufenthG'nin 4a maddesine bir istisna olarak 6. maddesinin 2a fıkrasında belirtildiği üzere Schengen vizeleri, özel olarak bu amaç için düzenlenmedikçe sahiplerine çalışma imkanı vermemektedir. Ancak elbette özel olarak bu amaçla düzenlenmiş bir Schengen vizesi de sahibine, izin verilen faaliyet kapsamında çalışma imkanı verecektir[611]. O halde Schengen vizesi ancak kısa süreli göçmen işçiler için uygun olabilecektir.

Almanya'ya çalışma için gitmek isteyen bir kişnin, eğer burada 90 günden uzun bir süreyle kalmak istiyorsa ulusal vizeye başvurması gerekecektir (AufenthG m. 6/3). Bu çerçevede örneğin Türk vatandaşı olan bir kişi, 90 günden uzun bir süreyle ekonomik faaliyette bulunmak için Almanya'ya göç etmek istiyorsa yetkilendirilmiş sistem üzerinden Alman dış temsilciliğine ulusal vize başvurusu yapacaktır. Başvuru sırasında yetkili sistem üzerinden göçmene, hangi amaçla Almanya'ya gelmek istediği sorulmaktadır. Bu noktada göçmenin çalışma amacıyla ilgili seçeneği işaretleyerek başvuru adımlarını ilerletmesi gerekmektedir[612].

Çalışma amacıyla Almanya'ya göç edilmesinin ikamet izni ile ilişkisi ve konuda hakkındaki diğer detaylar AufenthG'nin 4. bölümünde, "Ekonomik Faaliyet Amacıyla İkamet" (Kanun'daki ifadesiyle "Aufenthalt zum Zweck der

---

eEU/blauekarteeu-node.html (Erişim Tarihi: 12.02.2023). Vize muafiyeti tanınanlar hariç üçüncü bir ülkenin vatandaşı olan bir yabancının Almanya'ya girebilmek için vize alması gerekmektedir. Vize konusu ise AufenthG'nin 6. maddesinde ele alınmaktadır. Buna göre yabancıya şu vizeler verilebilir: Schengen ülkelerinin topraklarından transit geçiş amacıyla veya bu bölgede 180 günlük bir süre içinde 90 güne kadar planlanmış konaklamalar için Schengen vizesi, havaalanının uluslararası transit alanlarından transit geçişler için bir havaalanı transit vizesi, 90 günden daha uzun süreli kalışlar içinse ulusal vize alınması gerekir. Vizelerle daha ilgili detaylı bilgi için ise bkz. Hailbronner, s. 46 vd; https://tuerkei.diplo.de/tr-tr/service/05-VisaEinreise/-/1514550 (Erişim Tarihi: 5.8.2021).
Vize için başvuru makamının yetkilendirilmiş Alman dış temsilcilikleri olduğu AufenthG'nin 71. maddesinin 2. fıkrasında düzenlenmektedir. Konu hakkında ayrıca bkz. Hailbronner, s. 47, rn 91; Bertold Huber, "AufenthG § 6 Visum" **Aufenthaltsgesetz/Asylgesetz**, Herausgeber: Bertold Huber/ Johanna Mantel, 3. Auflage, München: C. H. Beck, 2021, rn 16; https://www.auswaertiges-amt.de/en/visa-service/buergerservice/faq//606848?openAccordionId=item-606738-10-panel (Erişim Tarihi: 11.02.2023).

[610] Yine bu hükme göre Schengen vizesi, 810/2009/EC sayılı Direktif'in 33. maddesinde belirtilen gerekçelerle Federal Almanya Cumhuriyeti'nin çıkarlarını korumak amacıyla veya uluslararası hukuk nedenleriyle ulusal vize olarak ilgili 180 günlük süre içinde 90 gün daha uzatılabilir.

[611] Oliver Maor, "AufenthG § 6 Visum", **Ausländerrecht**, Herausgeber: Winfried Kluth/ Andreas Heusch, 35. Auflage, München: C. H. Beck, 2022, rn 14a; Matthias Beiderbeck, "AufenthG § 6 Visum", **Migrations- und Integrationsrecht**, Herausgeber: Andreas Decker/ Johann Bader/ Peter Kothe, 13. Auflage, München: C. H. Beck, 2022, rn 10; Ingo Kolber, "AufenthG § 6 Visum", **Ausländerrecht**, Herausgeber: Jan Bergmann/ Klaus Dienelt, 14. Auflage, München: C. H. Beck, 2022, rn 13-14.

[612] Bkz. https://ulusalrandevu.idata.com.tr/tr/va-start (Erişim Tarihi: 5.8.2021).

Erwerbstätigkeit") üst başlığı altında ele alınmaktadır. Buna göre göçmen eğer serbest meslek icra edecek ise 21. maddedeki kurallar; memur olarak çalışacaksa madde 19c'deki kurallar; iş sözleşmesi ile çalışacak ise 18. maddedeki (ve göçmenin özel niteliğine göre madde 18a, 18b veya 18c'deki) kurallar uygulama alanı bulacaktır. Ulusal vize başvurusunda göçmenin seçeceği ekonomik faaliyet alanına göre AufenthG'nin 4. bölümünün ilgili maddesi uyarınca gerekli koşullar ve istenen evraklar listelenerek göçmene iletilecektir[613].

Konumuz bakımından asıl önemli olan husus ise, göçmen işçileri ilgilendirdiği için AufenthG'nin 18. maddesidir. Söz konusu maddenin ilk fıkrası uyarınca, uluslararası sözleşme hükümleri saklı olmak üzere, bir işverene bağlı olarak çalışacak yabancılara, iş piyasasındaki durum ve işsizlikle etkili bir şekilde mücadele zorunluluğu dikkate alınmak suretiyle ve Almanya'nın ekonomik gereksinimlerine göre ikamet izni verilir. Ancak elbette bu ikamet izninin verilmesi de belli koşulların yerine getirilmesine bağlıdır. Buna göre AufenthG'nin 18. maddenin 2. fıkrası çerçevesinde Almanya'ya istihdam amacıyla göç etmek isteyen kişiler açısından şu koşulların varlığı aranacaktır[614]: Yabancının somut bir iş teklifi olması, kural olarak AufenthG'nin 39. maddesi uyarınca Federal İş Kurumu'nun *(die Bundesagentur für Arbeit)* onayı[615], ilgili mesleği icra etmek için ruhsat gerekli ise söz konusu ruhsatın verilmiş veya verileceğinin taahhüt edilmiş olması, mesleki denkliğinin sağlanmış olması[616] veya yabancının, ikamet izninin verilmesi için bir

---

[613] Bkz. https://tuerkei.diplo.de/tr-tr/service/05-VisaEinreise/-/2307308 (Erişim Tarihi: 5.8.2021).

[614] Belirtilmelidir ki Almanya, iş gücü piyasasındaki açıklar çerçevesinde mevzuatını şekillendiren ve daha çok nitelikli ve yüksek nitelikli iş gücünü kendine çekmek isteyen bir ülkedir. Nitekim iş gücü piyasasındaki açık pozisyonlara göre Nitelikli İşçiler Göç Kanunu (Fachkräfteeinwanderungsgesetz) ile mevzuatta değişiklikler ve düzenlemeler yapılmış ve bu çerçevede nitelikli iş gücünün Almanya'ya çekilmesi hedeflenmiştir (Kanun hakkında detaylı açıklamalar için bkz. https://tuerkei.diplo.de/tr-tr/service/-/2285736?openAccordionId=item-2285750-2-panel – Erişim Tarihi: 12.02.2023). AufenthG'nin temel düzenleme mahiyetindeki bu 18. maddesinde dahi nitelikli işçi göçünden söz edilmektedir. AufenthG'nin 2. maddesinin 12b fıkrasında bir öğrenim sürecini veya kaliteli mesleki eğitimde edinilen beceri, bilgi ve becerileri gerektiren işlerin niteliki işleri oluşturacağından söz edilmektedir. Niteliksiz işlerde personel alımları ile gerekli özel koşulların ise Federal İş Kurumu'nun *(die Bundesagentur für Arbeit)* ilanlarından takip edilmesinde yarar vardır. Zira ilan edilen işler haricinde bağımsız bir biçimde niteliksiz işçi olarak ulusal vize başvurusunda bulunumak istendiğinde, sistemde dahi *"Bilgileriniz mevzuatta herhangi bir düzenlemeye uymamaktadır. Bu koşullarda vize talebinizin olumlu sonuçlanma ihtimalinin pek olmadığı konusunda sizi uyarmak isteriz."* şeklinde bir uyarı ile karşılaşılmaktadır.
Bkz. https://ulusalrandevu.idata.com.tr/uploads/languageFileUploads/d01ge-d13ar-merkblatt-ohne-rechtsgrundlagepdf5fc643663b8f2.pdf (Erişim Tarihi. 12.02.2023).

[615] Bu kuralın bazı istisnaları vardır. Bir sonraki başlıkta bu durumun istisnaları ele alınacaktır.

[616] Mesleki denklik ve denkliğin nasıl sağlanacağı hususunda ayrıntılı bilgi için bkz. https://tuerkei.diplo.de/tr-tr/themen/kultur/-/1797602 (Erişim Tarihi. 12.02.2023);

koşul olması durumunda, tanınan veya bir Alman yüksek öğrenim yeterliliği ile karşılaştırılabilir bir yüksek öğrenim yeterliliğine sahip olması, 45 yaşını doldurmuş ve 18a (mesleki eğitim yeterliliği olan nitelikli işçiler) veya 18b (üniversite diploması olan nitelikli işçiler) maddelerine göre ilk kez ikamet izni alan yabancının, yaşlılık için yeterli güvenceye sahip olduğunu kanıtlaması; kanıtlayamazsa, genel emeklilik maaşı tavanının en az yüzde 55'ine tekabül eden bir maaşının olması[617].

Göçmen işçinin alacağı vizenin birden çok fonksiyona sahip olacağı da belirtilmelidir. Zira bu vize hem Almanya'ya yasal girişi sağlayacak ve ayrıca ikamet ile çalışma izni özelliğine de sahip olacaktır[618]. Söz konusu vize hem ikamet hem de çalışma iznini içerdiğinden, bu vizenin verilebilmesi için ayrıca ilgili Yabancılar Dairesi (*Ausländerbehörde*)'nin onayı da gerekmektedir[619].

Schengen vizesinin üst sınırı ile ulusal vizenin alt sınırı mevzuatta belirtilmiş olmakla beraber; ulusal vizenin üst sınırı yani en çok ne kadar süreyle verilebiceği hususu ise mevzuatta açık değildir. Bununla beraber uygulamada ulusal vize en çok 1 yıl için verilmektedir[620]. Önemle belirtmek gerekirki AufenthG'nin 6. maddesinin 2. fıkrası uyarınca belli şartlar altında Schengen vizesinin uzatılma imkanının olmasına karşın, ulusal vize bakımından böyle bir imkan olmadığı için ulusal vize süresinin dolmasına rağmen hala Almanya'da bulunmaya devam eden göçmen işçi düzensiz statüye düşecektir. Bu riski bertaraf etmek için göçmen işçi, ulusal vize süresi sona ermeden önce AufenthV'nin 39. maddesi uyarınca AufenthG'nin 4. maddesi anlamında yeni bir ikamet izni başvurusu yapabilir ([621].

Almanya'dayken yapılacak ikamet izni başvurularında yetkili makam ise doğrudan ilgili yerdeki Yabancılar Dairesi *(Ausländerbehörde)*'dir[622]. Bu çerçevede

---

https://www.anerkennung-in-deutschland.de/html/tr/denklik-nedir.php (Erişim Tarihi. 12.02.2023); https://www.anerkennung-in-deutschland.de/html/tr/index.php (Erişim Tarihi. 12.02.2023).

[617] Yine bu hükümde belirtildiği üzere burada belirtilen gerekliliklerden yalnızca; özellikle bölgesel, ekonomik veya iş gücü piyasası politikası açısından, yabancının çalıştırılmasında kamu yararının bulunduğu haklı istisnai durumlarda feragat edilebilir. Federal İçişleri, İnşaat ve Toplum Bakanlığı, bir sonraki takvim yılı için 31 Aralık tarihine kadar Federal Gazete'de asgari maaşları ilan eder.

[618] Hailbronner, s. 66 - rn 139. Ayrıca bkz. Waskow, rn 60.

[619] Marx, **Erwerbstätigkeit**, s. 50; Hailbronner, s. 48 - rn 94, s. 66 - rn 139; Huber, **AufenthG § 6 Visum**, rn 16; Koch, s. 188; Beiderbeck, **AufenthG § 6 Visum**, rn 12; Kolber, rn 57-58.
Konu hakkında ayrıca bkz. AufhentV – m. 31 ve m. 32.

[620] Huber, **AufenthG § 6 Visum**, rn 14, 17; Kolber, rn 59.

[621] Hailbronner, s. 50, rn 100; Huber, **AufenthG § 6 Visum**, rn 18; Maor, **AufenthG § 6 Visum**, rn 19; Beiderbeck, **AufenthG § 6 Visum**, rn 14; Kolber, rn 59.

[622] Suberg, s. 419; Dietz, s. 65.

ulusal vize ile Almanya'ya gelip de daha sonra yeni bir ikamet izni başvurusu yapacak göçmenler de bu yeni başvurularını Yabancılar Dairesi'ne yapacaklardır. Bunun gibi ABD, Avustralya, Britanya gibi AufenthV'nin 41. maddesinde belirtilen vize muafiyeti tanınan ülkelerin[623] vatandaşlarının da Almanya'ya girişlerinin ardından ilgili Yabancılar Dairesi'ne çalışma amacıyla ikamet izni almak için başvuruda bulunup randevu almak ve randevu tarihine dek istenen evrakları tamamlamaları gerekmektedir[624].

Belirtmek gerekir ki göçmenlerin alacakları ikamet izninin çeşidine göre ikamet süreleri de değişiklik gösterebilir. Örneğin AufenthG'in 7. maddesi uyarınca geçici ikamet izinleri (Aufenthaltserlaubnis) ikamet amacını dikkate alan bir süre sınırına tabi olacaktır; ancak mevzuatta bu konuda kesin bir süre belirtilmemiştir. Uygulamada ise geçici ikamet izinleri genellikle bir yıl için izin verilmekte olup daha sonra AufenthG'nin 8. maddesi uyarınca uzatılması mümkündür[625]. AufenthG'nin 9. maddesinde düzenlenen yerleşme izni (Niederlassungserlaubnis) ile 9a maddesinde düzenlenen AB daimi ikamet izni (Erlaubnis zum Daueraufenthalt – EU) ise süresiz olarak yasal ikamet hakkı vermekle beraber, Almanya'da en az 5 yıl yasal olarak ikamet etmiş olma şartı dahil birçok sıkı şarta tabi olarak verilmektedir. AB Mavi Kartı ise ileride detaylı olarak ele alınacaktır.

Bu çerçevede son olarak ICT Karta da kısaca değinmek gerekmektedir. ICT Kart ve Mobil ICT Kart, AufenthG'nin 4. maddesi uyarınca Almanya'da yasal ikamet hakkı veren belgelerdendir. Eğer şirket merkezi AB dışında ise ve AB / AEA vatandaşı olmayan yönetici, uzman veya stajyerlerin Almanya'daki bir şubeye transferi gerçekleştirilmek isteniyorsa, bu durumda AufenthG'in 19. maddesi uyarınca söz konusu kişiler için ICT Kart alınmalıdır[626]. ICT Kart yöneticiler ve

---

[623] Vize muafiyeti tanına ülkelerin vatandaşları 180 gün içinde 90 güne kadar Almaya'da kalış için vizeden muaftır. Bu husus ve ilgili ülkeler için ayrıca bkz. Huber, **AufenthG § 4**, rn 4, 7 ve https://www.auswaertiges-amt.de/en/visa-service/-/231148 (Erişim Tarihi: 04.02.2023). Ayrıca bkz. 2018/1806/EU sayılı AB Direktifi – m. 4.

[624] Örnek bir başvuru formu için bkz. https://www.freiburg.de/servicebw/AE-Antrag.pdf (Erişim Tarihi: 04.02.2023). Başvuru süreci hakkında ayrıca bkz. https://www.germany-visa.org/immigration-residence-permit/working-germany-getting-german-work-permit/ (Erişim Tarihi: 04.02.2023); https://visaguide.world/europe/germany-visa/residence-permit/employment/ (Erişim Tarihi: 04.02.2023).

[625] Bkz. https://visaguide.world/europe/germany-visa/residence-permit/employment/ (Erişim Tarihi: 5.8.2021).

[626] Bu madde 15.05.2014 tarih ve 2014/66/EU sayılı Şirket İçi Transfer Çerçevesinde Üçüncü Ülke Vatandaşlarının Giriş ve İkamet Şartları Hakkında Avrupa Parlamentosu ve Konsey Direktifi'nin iç

uzmanlar için en çok 3 yıl; stajyerler için ise en çok 1 yıl için verilebilir. Uzatma yapılsa dahi toplamda bu süreler aşılamaz. Bununla beraber zaten bir AB ülkesinden ICT kart alınmış ve Almanya'da kalış süresi 90 günü aşacak ise bu durumda Almanya'dan AufenthG'in 19b maddesi uyarınca Mobil ICT Kart alınması gerekecektir. ICT Kart veya Mobil ICT Kart alabilmek için vize başvurusunda şirket içi transfer hususunun belirtilmesi gerekir ve Almanya'ya geldikten sonra ilgili yerdeki Yabancılar Dairesi (Ausländerbehörde) tarafından söz konusu kart ilgilisine teslim edilir[627].

bbb. Federal İş Kurumu'nun Onayı

aaaa. Genel Olarak

Yukarıda da değinildiği üzere istihdam amaçlı ikamet izni, kural olarak Federal İş Kurumu'nun *(die Bundesagentur für Arbeit)* onayına tabi olarak verilir (AufenthG m. 39/1). Onay alabilmek için işverenin, Federal İş Kurumu'nun talebini izleyen 1 ay içerisinde ücret, çalışma saatleri ve diğer çalışma koşulları hakkında bilgi vermesi de gerekmektedir (AufenthG m. 39/4).

bbbb. Onay Gerekmeyen Haller

Yabancıların İstihdamına İlişkin Yönetmelik (Beschäftigungsverordnung – kısaca BeschV)[628], ilk maddesinin ilk fıkrasında da ifade edildiği üzere, yabancı işçilerin göçünü kontrol eder ve halihazırda Almanya'da yaşayan yabancıların iş gücü piyasasına kabul edilebilecekleri koşulları belirler. Yönetmelik, ikamet izni verilmesi için Federal İş Kurumu'nun onayının, ilgili mesleğin özelliklerini de dikkate alarak, hangi hallerde gerektiğini ve hangi koşullarda verilebileceğini ve de onayın hangi hallerde gerekmediğini oldukça detaylı bir şekilde düzenlemektedir. Yönetmelik'e

---

hukukta uygulanmasını sağlamaktadır. Bkz. Klaus Dienelt, "AufenthG § 19 ICT-Karte für unternehmensintern transferierte Arbeitnehmer", **Ausländerrecht**, Herausgeber: Jan Bergmann/ Klaus Dienelt, 14. Auflage, München: C. H. Beck, 2022, rn 1.

[627]Bkz.https://www.bamf.de/SharedDocs/Anlagen/DE/MigrationAufenthalt/ICTKarte/faqs-ict.pdf?__blob=publicationFile&v=2 (Erişim Tarihi: 12. 02. 2023); https://www.arbeitsagentur.de/datei/merkblatt-ic-karte-kurz_ba147541.pdf (Erişim Tarihi: 12. 02. 2023);
https://www.bamf.de/EN/Themen/MigrationAufenthalt/ZuwandererDrittstaaten/Arbeit/ICT/ict-node.html;jsessionid=6B39E636A5A878E66C369AE87FB817FC.internet282 (Erişim Tarihi: 12. 02. 2023).

[628] Bkz. https://www.gesetze-im-internet.de/beschv_2013/ (Erişim Tarihi: 12. 02. 2023).

göre onay gerekmeyen haller ve kişiler, göçmen işçilerle ilgili olduğu ölçüde şu şekilde özetlenebilir: 5. madde uyarınca akademik personel olarak çalışacak kişiler için, 9. maddenin ilk fıkrası uyarınca AB Mavi Kart veya geçici ikamet izni sahipleri, Almanya'da iki yıldır zorunlu sosyal sigortaya tabi olarak istihdam edilmişse ya da 3 yıldır Almanya'da kalışlarına izin verilmişse, 16. madde uyarınca yabancı, Almanya'da yerleşik bir işveren tarafından ticari sektörde yurtdışı için istihdam ediliyorsa veya yurtdışında yerleşik bir işveren için Almanya'da toplantılar veya müzakereler yapmak, sözleşme teklifleri hazırlamak, sözleşmeler yapmak veya sözleşmeye dayalı bir performansı izlemek ya da yurtdışında yerleşik bir işveren için bir şirketin Almanya bölümünü kurmak, denetlemek veya yönetmek için Almanya'ya geliyorsa ve istihdamı sırasında, yurtdışındaki mutad ikametgahını sürdürmekle birlikte, 180 gün içinde toplam 90 günden fazla Almanya'da kalmayacaksa, 17. madde uyarınca da uluslararası faaliyet gösteren bir grup veya şirket tarafından yurtdışında çalışan nitelikli işçilere, grubun veya şirketin Almanya bölümünde şirket içi sürekli eğitim ve öğretim amacıyla 12 aylık sürede 90 güne kadar ikamet izni verilmesi için, 18. madde uyarınca yurtdışında yerleşik bir işverene bağlı olan ve faaliyetleri Alman Federal Hükümeti Basın ve Enformasyon Dairesi tarafından tanınan veya yurt dışında mutat ikametgahını sürdürmekle birlikte, faaliyet süresi 12 aylık bir süre içinde 90 günü aşmamak kaydıyla Almanya'da gazeteci olarak çalışacak kişiler için.

Ayrıca 19. madde uyarınca ise yurtdışında yerleşik işvereni tarafından Almanya'ya şu amaçlarla gönderilen kişilere 12 aylık bir süre içinde 90 güne kadar ikamet izni verilmesi için herhangi bir onay gerekli değildir[629]: Ticari amaçlara hizmet eden ve işverenden sipariş edilen elektronik veri işleme makineleri, teçhizatı ve programları kurmak ve monte etmek, bakımını yapmak veya onarmak veya bu makine, ekipman ve programların çalıştırılması konusunda başka kişilere talimat vermek, edinilen makineleri, sistemleri ve diğer şeyleri almak veya bunların işletilmesinde talimat almak, işverenin yerleşik olduğu ülkede yeniden takmak amacıyla edinilen kullanılmış ekipmanı sökmek, şirketin kendi fuar stantlarını veya işverenin yerleşik olduğu ülkede kurulu yabancı bir şirket için fuar stantlarını

[629] Daha detaylı bilgi için bkz. https://www.arbeitsagentur.de/datei/dok_ba014306.pdf (Erişim Tarihi: 9.10.2021).

kurmak, sökmek ve bunlara katılmak, ihracat ve lisans anlaşmaları bağlamında bir kurum içi eğitim kursunu tamamlamak.

Yine 20. madde uyarınca uluslararası karayolu ve demiryolu taşımacılığında çalışan işçiler için de anılan maddedeki şartlar çerçevesinde, 21. madde uyarınca AB üyesi bir devlette veya Avrupa Ekonomik Alanı Anlaşması'nın akit taraflarından birinde yerleşik bir şirket tarafından usulüne uygun olarak istihdam edilen ve hizmet vermek üzere geçici olarak Almanya'ya gönderilen kişiler için, 22. maddede detaylıca sayılan özel meslek grupları için, 23. madde uyarınca uluslararası spor etkinliklerinin hazırlanması, katılımı, uygulanması ve takibi için ilgili organizasyon komitesi tarafından akredite edilmiş kişilere (özellikle hakemler, sporcular, tenkik personel gibi) ikamet izni verilmesi için, 24. maddede sayılan denizcilik ve hava trafiğinde çalışacak personel için yine anılan maddedeki şartlar çerçevesinde, madde 24 b uyarınca Alman karasularında çalışan yabancılara, limandaki yükleme ve boşaltma işleri ve bu amaçla kullanılan gemilerin mürettebatının diğer üyelerinin diğer faaliyetleri de dahil olmak üzere, deniz ve açık deniz bağlantı hatlarında rüzgar türbinlerinin inşası ve onarımı ile ilgili faaliyetler yürütmek için, 29. maddenin 3. fıkrası uyarınca çalışma iznine gerek olmadığı yönünde hükümetlerarası bir sözleşme varsa, 31. madde uyarınca, AufenthG'nin 5. bölümü uyarınca verilen geçici ikamet iznine sahip yabancılar için de onay gerekli değildir.

cccc. Onayın Reddini veya İptalini Gerektiren Haller

AufenthG'ın 40. maddesi, onayın hangi hallerde reddedilebileceğini düzenlemektedir. İlk fıkraya göre istihdam, yasadışı işe alma temelinde ortaya çıkmışsa veya yabancının geçici işçi olarak çalışmak istemesi halinde onay reddedilir. 2. fıkra ise mevzuata aykırılık durumunda onayın reddedilebileceği halleri saymaktadır[630] ve 3. fıkra ise münferit bazı durumlar çerçevesinde onayın

[630] Buna göre yabancının Sosyal Kanun'un 3. kitabının 404. maddesinin ilk fıkrasının 2. bendi veya 2. fıkrasının 2'den 13 nolu bentleri hükümlerine, Kaçak İşçilikle Mücadele Edilmesine İlişkin Kanun'un 10, 10a ya da 11. maddesi hükümlerine veya Ödünç İşçi Verilmesine İlişkin Kanunu'nun 15, 15a veya 16. maddesinin ilk fıkrasının 2 nolu hükümlerine taksirli olarak aykırı hareket etmiş olması; yabancının şahsından kaynaklanan önemli nedenlerin bulunması; yabancının yanında çalıştığı işverenin veya işveren vekilinin son 5 yıl içinde Sosyal Kanun'un 3. kitabının 404. maddesinin ilk fıkrasını veya 2. fıkrasının 3 nolu bendini ihlal etmesinden dolayı para cezasına veya Kaçak İşçilikle Mücadele Edilmesine İlişkin Kanun'un 10, 10a, ya da 11. maddesini veya Ödünç İşçi Verilmesine

reddedilebileceği halleri şu şekilde düzenlemektedir: İşveren veya ev sahibi kuruluş; sosyal güvenlik, vergilendirme, çalışma hakları veya çalışma koşulları ile ilgili yasal yükümlülükleri yerine getirmemişse, işverenin veya ev sahibi kuruluşun varlıklarına karşı işvereni veya kuruluşu sona erdirmeyi amaçlayan iflas davası açılmışsa, işveren veya ev sahibi kuruluş, iflas davasında tasfiye edilmişse, işverenin veya ev sahibi kuruluşun varlıklarına karşı açılan aciz davası varlık eksikliği nedeniyle reddedilmişse, işverenin veya ev sahibi kuruluşun herhangi bir ekonomik faaliyette bulunmaması haline, yabancının mevcudiyeti, iş yönetimi uyuşmazlıklarını veya müzakerelerini etkilemeyi amaçlamışsa, işveren veya ev sahibi kuruluş, esas olarak yabancıların istihdam amacıyla ülkeye girişini ve ikametini kolaylaştırmak amacıyla kurulmuş veya istihdam ilişkisi esas olarak bu amaçla kurulmuşsa.

AufenthG'nin 41. maddesi ise yabancının benzer durumdaki Alman vatandaşlarına göre daha az elverişli koşullarda çalıştırılması veya 40. maddede belirtilen koşulların varlığı durumunda onayın iptal edilebileceğini ifade etmektedir.

ccc. Nitelikli İşçiler Bakımından Getirilen Özel Düzenlemeler

AufenthG'nin 18. maddesinin 3. fıkrası uyarınca bu Kanun'un amaçları bakımından nitelikli işçi Almanya'da kaliteli mesleki eğitimi başarıyla tamamlamış veya Almanya'da edinilene eşdeğer bir kalitede mesleki yeterliliğe sahip olan veya Alman üniversite diplomasına, tanınmış bir yabancı üniversite diplomasına veya bir Alman üniversite derecesine benzer bir yabancı üniversite derecesine sahip yabancı işçi olarak tanımlanmaktadır.

AufenthG'nin 18a maddesi, mesleki eğitim yeterliliğine sahip nitelikli işçileri ve 18b maddesi ise üniversite diplomasına sahip olan işçilere ilişkin düzenlemelere yer vermektedir. Buna göre AufenthG'nin 18a maddesi, mesleki eğitim yeterliliğine sahip nitelikli işçiler, eğitimlerinin gerektirdiği nitelikli işleri yapmaları için geçici ikamet izni verilebileceğini; 18b maddesnin ilk fıkrası ise üniversite diplomasına sahip nitelikli işçilere, aldıkları eğitimin gerektirdiği nitelikli işleri yapmaları için geçici ikamet izni verilebileceğini belirtmektedir. Anılan maddenin 2. fıkrası ise AB Mavi Kart ile ilgili olup daha sonra ayrıca ele alınacaktır.

İlişkin Kanun'un 15, 15 a maddeleri veya 16. maddesinin ilk fıkrasının 2 nolu hükmünü ihlal etmesinden dolayı para ya da hapis cezasına çarptırılmış olması halinde onay reddedilebilir.

AufenthG'nin 18. maddenin 2. fıkrasında çalışma amacıyla ikamet izni başvurusunda bulunabilmek için hangi koşulların arandığı daha evvel incelenmişti. Burada 18a veya 18b kapsamındaki kişiler için özel bir şart arandığını da yeri gelmişken hatırlatmak gerekmektedir.

Nitelikli işçilere ilişkin olarak AufenthG'nni 81a maddesi uyarınca, mesleki denkliğin tanınması adına hızlandırılmış bir prosedürünün düzenlendiği de belirtilmelidir. Bunun için işveren ile yetkil Yabancılar Dairesi (Ausländerbehörde) arasında bir anlaşma yapılmalıdır. Bu anlaşmada işverenin, ilgili yabancı tarafından yetkilendirildiği belirtilmelidir ve bu anlaşmayla, yetkili Yabancılar Dairesi, işveren tarafından yurt dışında edinilen mesleki niteliklerin denkliğini belirleme prosedürünü başlatması ve yürütmesi için yetkilendirilir. AufenthV'ni 31a maddesinin 2.fıkrasında ise AufenthG'nin 81a maddesi çerçevesinde yapılan vize başvurularının 3 hafta içerisinde sonuçlndırılması beklenmektedir.

AufenthG m. 18a ve 18b kapsamındaki nitelikli işçilere, iş ilişkisi veya Federal İş Kurumu'nun onayı daha kısa bir süre ile sınırlı değilse, en çok 4 yıllık ikamet izni verilir (AufenthG m. 18/4).

AufenthG'nin 18c maddesinin ilk fıkrasına göre ise aşağıdaki özellikleri taşıyan nitelikli işçilere Federal İş Kurumu'nun onayı gerekmeksizin yerleşme izni (Niederlassungserlaubnis) verilir: 18a, 18b veya 18d maddelerine göre 4 yıl boyunca ikamet iznine sahip olmak veya bu maddelerde belirtilen şartlara uygun bir işe sahip olmak, en az 48 ay boyunca yasal emeklilik sigortası planına zorunlu veya gönüllü katkı payı ödemiş olmaları veya bir sigorta ya da emeklilik planından veya bir sigorta şirketinden karşılaştırılabilir faydalar alma hakkına sahip olduklarına dair kanıt sunmuş olmak, yeterli Almanca bilgisine sahip olmak ve sürekli ikamet iznini düzenleyen AufenthG'nin 9. maddesindeki diğer şartları sağlamak.

AufenthG'nin 20. maddesi ise nitelikli işçilerin iş aramak için de Almanya'da ikamet edebilmelerine imkan vermektedir. Buna göre mesleki eğitim yeterliliğine veya üniversite diplomasına sahip nitelikli işçilere, yapmaya çalıştıkları işle orantılı olarak Almanca'ya hakimlerse, eğitimlerine göre kendilerine uygun bir iş aramak için altı aya kadar geçici ikamet izni verilebilir. Bu geçici ikamet izni, yabancının

Almanya'dan ayrıldıktan sonra en azından geçici ikamet izniyle Almanya'da kaldığı süre kadar yurtdışında kalması halinde yeniden verilebilir.

2. AB Mavi Kart Direktifi ve Alman Hukukuna Etkisi

a. AB Mavi Kart Direktifi Hakkında Genel Bilgiler

25.05.2009 tarih ve 2009/50/EC sayılı, kısaca Mavi Kart Direktifi olarak da bilinen, Yüksek Nitelikli İstihdam Amacıyla Üçüncü Ülke Vatandaşlarının Giriş ve İkamet Koşulları Hakkında Direktif'in ilk maddesinde belirtildiği üzere bu Direktif ile yüksek nitelikli istihdam için üçüncü ülke vatandaşlarının üye devletlerin topraklarına girişinin ve 3 aydan fazla süreyle ikamet etmelerinin koşullarının belirlenmesi amaçlanmıştır[631].

Direktif'in 2. maddesi uyarınca yüksek nitelikli istihdam; ilgili üye devlette, yasal ilişkiden bağımsız olarak, ulusal iş hukuku ve/veya ulusal uygulama uyarınca bir çalışan olarak korunan, bir başkası için veya onun yönetimi altında gerçek ve etkili bir iş yapmak için ücret alan ve daha yüksek mesleki niteliklerle kanıtlandığı üzere gerekli yeterlilik ile özel yeterliliğe sahip olan kişilerin istihdamı olarak tanımlanmaktadır. Yine aynı madde uyarınca yüksek mesleki nitelikler ise iş sözleşmesinde veya bağlayıcı iş teklifinde belirtilen meslek veya sektörle ilgili olarak, yüksek öğretim niteliklerinin kanıtıyla veya ulusal hukuk tarafından öngörüldüğünde istisna yoluyla yüksek öğretim nitelikleriyle karşılaştırılabilir bir düzeyde, en az beş yıllık mesleki deneyimle tasdik edilmiş nitelikler anlamına gelir.

Diretif'in 2. maddesine göre AB Mavi Kartı ise sahibine bu Direktif hükümleri uyarınca bir üye devletin topraklarında ikamet etme ve çalışma hakkı veren belgeyi ifade etmektedir.

Direktif'in 3. maddesinde ise kişi bakımından kapsam belirtilmektedir. Buna göre bu Direktif, yüksek nitelikli istihdam amacıyla bir üye devletin topraklarına kabul edilmek üzere başvuran üçüncü ülke vatandaşlarına uygulanacaktır. Ancak yine aynı madde uyarınca; geçici koruma temelinde bir üye devlette ikamet etme yetkisine sahip olan veya bu temelde ikamet izni için başvuruda bulunan ve statüleri

[631] Turkuaz Kart ile AB Mavi Kartın karşılaştırması hakkında bkz. Kavlak, s. 356 vd.

hakkında karar bekleyen kişilere, uluslararası korumadan yararlananlar ile uluslararası koruma başvurusunda bulunmuş ve başvurusu henüz nihai bir karara bağlanmamış kişilere, bir üye devletin topraklarına mevsimlik işçi olarak kabul edilen kişilere ve sınır dışı edilmesi askıya alınan kişilere bu Direktif uygulanmayacaktır.

Direktif'in 12. maddesi uyarınca ise ilgili kişi için iş gücü piyasasına erişim, ilgili üye devlette AB Mavi Kart sahibi olarak yasal istihdamın ilk iki yılında, Direktif'in 5. maddesinde belirtilen koşullar uyarınca ücretli istihdam faaliyetlerinin uygulanmasıyla sınırlandırılacaktır. Bu ilk iki yıldan sonra üye devletler, ilgili kişilere yüksek nitelikli istihdama erişim konusunda vatandaşlara eşit muamele sağlayabilir. Üye devletler, mevcut ulusal veya Birlik hukuku uyarınca bu faaliyetlerin vatandaşlara, Birlik vatandaşlarına veya AEA vatandaşlarına ayrıldığı durumlarda, istihdam faaliyetlerine erişim konusunda kısıtlamalar uygulayabilir.

Direktif'inin 5. maddesi uyarınca AB Mavi Kart başvurusunda bulunan bir üçüncü ülke vatandaşı aşağıdaki koşulları yerine getirmelidir: Geçerli bir iş sözleşmesi veya ulusal yasada öngörüldüğü şekilde, en az bir yıllık yüksek nitelikli istihdam için bağlayıcı bir iş teklifi sunmak, ilgili mesleği icra etmeleri için ulusal hukukta belirtilen koşulların yerine getirildiğini gösteren bir belge ibraz etmek, ilgili yüksek mesleki nitelikleri doğrulayan belgeleri ibraz etmek, ulusal yasalarca belirlenen geçerli bir seyahat belgesi, gerekirse vize veya vize başvurusu ve uygunsa geçerli bir ikamet izni veya uzun süreli ulusal vize kanıtı ibraz etmek, ilgili üye devletin vatandaşları için normalde kapsana alınan tüm riskler için bir hastalık sigortasına sahip olduğuna veya ulusal yasalarca öngörüldüğü takdirde, bu sigortaya başvurduğuna dair kanıt sunmak ve üye devlet talep etmişse, ilgili üye devletin topraklarındaki adresini beyan etmek.

Direkti'in 7. maddesi uyarınca ise AB Mavi Kartı, yukarıda belirtilen şartları yerine getiren ve yetkili makamlar tarafından hakkında olumlu karar verilen üçüncü ülke vatandaşına verilir. Bunun yanında ilgili üye devletin de, üçüncü ülke vatandaşına gerekli vizeleri alması için her türlü kolaylığı sağlaması gerekir. Üye devletler, AB Mavi Kart için bir ile dört yıl arasında bir standart geçerlilik süresi belirleyecektir. İş sözleşmesi bu süreden daha az bir süreyi kapsıyorsa, AB Mavi Kartı iş sözleşmesinin süresine ek olarak 3 ay için verilir veya yenilenir.

Başvurunun reddedileceği haller Direktif'in 8. maddesinde ve AB Mavi Kartının iptali veya yenilenmesinin reddedilebileceği haller ise Direktif'in 9. maddesinde detaylıca düzenlenmiştir.

Direktif'in 16. maddesi uyarınca ise AB Mavi Kart sahibine, ikamet süresine ilişkin şartın yerine getirilmesi için, belli koşulların karşılanması halinde, farklı üye devletlerde geçirdiği ikamet sürelerini toplama izni verilir.

Direktif'in 18.maddesi uyarınca ise AB Mavi Kart sahibi olarak bir üye devlette on sekiz aylık yasal ikametten sonra, ilgili kişi ve aile üyeleri, bu maddede belirtilen koşullar altında yüksek nitelikli istihdamın amacıyla ilk üye devletten farklı bir üye devlete taşınabilirler. AB Mavi Kart sahibi ve/veya işvereni, mümkün olan en kısa sürede ve en geç ikinci üye devletin topraklarına girdikten sonra bir ay içinde, o üye devletin yetkili makamına AB Mavi Kart başvurusunu ve ikinci üye devlet bakımından 5. maddede belirtilen koşulların yerine getirildiğini kanıtlayan tüm belgeleri sunar. İkinci üye devlet, ulusal hukuka uygun olarak, yetkili makamı tarafından başvuruya ilişkin olumlu karar alınana kadar başvuru sahibinin çalışmasına izin vermemeye karar verebilir. Başvuru, AB Mavi Kart sahibi halen birinci üye devletin topraklarında ikamet ederken de ikinci üye devletin yetkili makamlarına da sunulabilir

b. Alman Hukuku Bakımından AB Mavi Kartı Alabilecek Kişiler

Öncelikle, AufenthG'nin 4. maddesinin ilk fıkrasına göre AB Mavi Kartın Almanya'da yasal ikamet hakkı veren belgelerden biri olduğuna dikkat çekilmelidir.

Alman hukuku bakımından kendilerine AB Mavi Kartı verilebilecek işçiler ise AufenthG'nin 18b maddesinin 2. fıkrasında düzenlenmektedir. Buna göre AB Mavi Kartı sahibi olabilmek için öncelikli koşul üniversite diplomasına sahip olmaktır. İlgili düzenlemeye biraz daha yakından bakarsak; üniversite diplomasına sahip nitelikli işçiler, genel istihdam tavanının en az üçte ikisine tekabül eden bir maaşları ve emeklilik planları varsa ve madde 19f'nin ilk iki fıkrasında düzenlenen red nedenlerinden hiçbiri mevcut değilse, niteliklerine uygun istihdam için ve Federal İş Kurumu'nun izni gerekmeksizin AB Mavi Kartı alabilecektir. Üniversite diplomasına sahip olan ve Uluslararası Meslek Sınıflandırmasının Kullanımına

İlişkin 29 Ekim 2009 tarihli Komisyon Tavsiyesi'nde (ISCO-08) tanımlandığı şekilde 21, 221 veya 25 numaralı gruplara dahil olan bir mesleği icra eden nitelikli işçiler ise maaşları, genel emeklilik planının yıllık kazanç tavanının en az yüzde elli ikisine tekabül ediyorsa Federal İş Kurumu'nun izni ile AB Mavi Kartı alabileceklerdir.

AB Mavi Kart bavşurusu da yine ilgili kişinin yaşadığı yerdeki Yabancılar Dairesi'ne (Auslağanderbehörde) yapılacaktır[632]. AufenthG'nin 18b maddesinin 2. fıkrasına göre ise iş değiştirmek isteyen AB Mavi Kart sahipleri, AB Mavi Kart şartlarını yerine getirmeleri koşuluyla, istihdamın ilk iki yılında Yabancılar Dairesi'nden (Ausländerbhörde) izin almalıdır.

AufenthG'nin 18. maddesinin 4. fıkrası uyarınca AB Mavi Kartı iş sözleşmesi süresi boyunca ve iş sözleşmesi 4 yıldan az ise fazladan 3 ay daha geçerli olacak şekilde verilir veya uzatılır. AufenthG'nin 18c maddesinin 2. fıkrası uyarınca ise AB Mavi Kartı alan kişilerin 33 ay sonra yerleşme iznine (Niederlassungserlaubnis) başvurması mümkündür.

AB Mavi Kart Direktifi'nin 16. maddesiyle uyumlu biçimde AufenthG'nin 9b maddesinin 2. fıkrasında AB Mavi Kart sahiplerine, 9a maddesi uyarınca AB daimi ikamet izni alabilmek için, başka üye devletlerde geçirdikleri ikamet sürelerini toplama imkanı tanınmıştır.

3. Çalışma İzni Olmadan Çalışmanın Yaptırımları

Öncelikle, AufenthG'nin 95. maddesinde, Almanya'ya yasadışı yollarla girip kalan kişilerin 1 yıla kadar hapis cezası ile cezalandırılabileceği belirtilmektedir. Almanya'da yadadışı kalma ile bir göçmenin AufenthG'nin 4a maddesine aykırı istihdamı aynı zamanda AufenthG'nin 98. maddesi uyarınca idari bir suç teşkil ettiğinden bu eylemler karşısında idari para cezası uygulanabilecektir.

[632]https://www.bamf.de/DE/Themen/MigrationAufenthalt/ZuwandererDrittstaaten/Migrathek/BlaueKarteEU/blauekarteeu-node.html (Erişim Tarihi. 7.10.2021). Almanya'da Mavi Kart ile ilgili hususlar hakkında ayrıca bkz. https://visaguide.world/europe/eu-blue-card/germany/ (Erişim Tarihi. 7.10.2021).

SGB'nin III. kitabının[633] 404. maddesinin 2. fıkrası uyarınca ise çalışma izni olmadan çalışan bir göçmen işçi, 5 bin Euro'ya kadar idari para cezasına çarptırılabilir. Eğer bu durum tekrarlanırsa, Kayıt Dışı Çalışma ve Yasadışı İstihdamla Mücadele Kanunu (Gesetz zur Bekämpfung der Schwarzarbeit und illegalen Beschäftigung – kısaca SchwarzArbG)'nun[634] 11. maddesinin ilk fıkrasının 2a bendi uyarınca bir yıla kadar hapis veya para cezası ile cezalandırılabilir.

Bir işçiyi çalışma izni olmaksızın çalıştıran işveren ise, SGB'nin III. kitabının 404. maddesinin 2. fıkrası uyarınca 500 bin Euro'ya kadar idari para cezasına çarptırılabilir. Eğer bu durum tekrarlanırsa SchwarzArbG'nin 11. maddesinin ilk fıkrasının 2b bendi uyarınca işverene bir yıla kadar hapis veya para cezası verilebilir. Hatta anılan maddenin 2. fıkrası çerçevesinde hapis cezası 3 yıla kadar da uygulanabilir. SchwarzArbG'nin 10. maddesine göre ise işveren, çalışma izni olmayan yabancı işçiyi aynı veya benzer bir faaliyeti yürüten bir Alman işçiye göre açıkça daha az elverişli çalışma koşulları altında çalıştırmışsa 3 yıla kadar (ve hatta ciddi vakıalarda 5 yıla kadar) hapis veya para cezasına çarptırılabilir. İnsan ticareti mağdurlarının istihdam edilmesi durumunda da işveren SchwarzArbG'nin 10a maddesi uyarınca 3 yıla kadar hapis cezasına veya para cezasına çarptırılabilir[635].

4. Çalışma İzni Başvurusu Hakkında Verilen Karara Karşı İtiraz

İkamet izni veren bir belge için yapılan başvuru reddedildiğinde red sebebinin ilgili kişiye yazılı olarak bildirilmesi ve bu bildirimde, karara karşı başvurulabilecek yasal yolların, hangi makama ve ne zamana dek başvurulabileceği hususlarına ilişkin bir açıklama da yer almalıdır (AufenthG m. 77/1).

Bununla beraber vize başvurularının reddinde böyle bir açıklamaya yer verilmesi zorunlu tutulmamıştır (AufenthG m. 77/2). Bu durum ise verilen red

---

[633] Sozialgesetzbuch III - bkz. https://www.gesetze-im-internet.de/sgb_3/ (Erişim Tarihi: 28.10.2021).
[634] Bkz. https://www.gesetze-im-internet.de/schwarzarbg_2004/index.html (Erişim Tarihi: 14.02.2023).
[635] Ayrıca bkz. https://www.zoll.de/EN/Businesses/Work/Foreign-domiciled-employers-posting/Residence-title/Consequences-of-non-compliance/consequences-of-non-compliance_node.html;jsessionid=57B1E74E1B46F3DF4FA2B31258AB48B6.internet671#doc206604bodyText1 (Erişim Tarihi: 8.8.2021); https://www.infomigrants.net/en/post/19311/the-risks-of-working-illegally-in-germany (Erişim Tarihi: 8.8.2021).

kararına karşı başvurulacak yolu belirsizleştirmektedir[636]. Ancak buna rağmen, vize başvurusu reddedilen kişinin, kararın tebliğinden itibaren 1 yıl geçmeden, kararı veren makama başvurarak kararın gözden geçirilmesini isteme hakkı (Remonstration/ Gegenvorstellung) olduğu kabul edilmektedir[637].

5. Türk Göçmen İşçilerin Durumu

Türkiye, AB veya AEA üyesi bir ülke olmadığı için Türk vatandaşları üçüncü AB karşısında üçüncü ülke vatandaşı konumundadır. Bu sebeple de Türk vatandaşlarının AB üyesi bir ülkede ve bu çerçevede Almanya'da çalışabilmek için çalışma izni alması gerekmektedir. Bununla beraber AB ile Türkiye arasındaki bazı düzenlemeler çerçevesinde Türk vatandaşlarının AB'de serbest dolaşım hakkı olup olmadığını sorgulamak da gerekmektedir.

Öncelikle, ABİHA'nın 45 ve 48. maddeleri arasında işçilerin Birlik içerisinde serbest dolaşımı ile ilgili düzenlemeler yer almaktadır. Bu çerçevede serbest dolaşım hakkı, AB vatandaşlarının Birlik üyesi bir başka ülkede, o ülkenin vatandaşlarıyla

---

[636]Bertold Huber, "AufenthG § 77 Schriftform; Ausnahme von Formerfordernissen", **Aufenthaltsgesetz/Asylgesetz**, Herausgeber: Bertold Huber/ Johanna Mantel, 3. Auflage, München: C. H. Beck, 2021, rn 4; Marei Pelzer, "AufenthG § 77 Schriftform; Ausnahme von Formerfordernissen"**, Migrations- und Integrationsrecht**, Herausgeber: Andreas Decker/ Johann Bader/ Peter Kothe, 13. Auflage, München: C. H. Beck, 2022, rn 9.

[637] Kai Christian Samel, "AufenthG § 77 Schriftform; Ausnahme von Formerfordernissen", **Ausländerrecht**, Herausgeber: Jan Bergmann/ Klaus Dienelt, 14. Auflage, München: C. H. Beck, 2022, rn 20 ve ayrıca bkz. İdari Usul Kanunu (Verwaltungsverfahrensgesetz – kısaca VwVfG) – m. 31 ve 32.

Konu hakkında bkz. Marx, **Erwerbstätigkeit**, 49 vd; https://pristina.diplo.de/xk-de/service/visa-einreise/seite-visa-ablehnung/1765762 (Erişim Tarihi: 14.02.2023);
https://manila.diplo.de/ph-en/service/visa/faq-ra-rejection/1731576 (Erişim Tarihi: 14.02.2023); https://se-legal.de/rejection-of-german-visa-application-what-should-you-do/?lang=en#What-are-your-Options-Rejection-of-German-Visa-Application (Erişim Tarihi: 14.02.2023).

eşit koşullarda ikamet ve çalışma hakkında sahip olması hakkını ifade eder[638] ve bu hak, AB vatandaşlarının temel haklarından biri olarak görülmektedir[639].

Bu düzenlemeler Türk vatandaşları bakımından geçerli olmamakla birlikte, Türk vatandaşlarının serbest dolaşım hakkı açısından diğer üçüncü ülke vatandaşlarına göre daha avantajlı bir durumda olmasını sağlayan birtakım düzenlemeler de mevcuttur. Nitekim Türkiye ile Avrupa Ekonomik Topluluğu arasında 12.09.1963 tarihinde Ankara Anlaşması (Türkiye ile Avrupa Ekonomik Topluluğu Arasında Bir Ortaklık Yaratan Anlaşma) imzalanmıştır. Bu Anlaşma'nın 12., 13. ve 14. maddelerinde Türk işçilerin de AB içerisinde serbest dolaşım hakkının önünü açan düzenlemelere yer verilmiştir[640]. Burada dikkat çekici nokta, söz konusu hükümlerde Avrupa Topluluğunu Kuran Antlaşma'dan *"esinlenme"* ifadesinin kullanılmasıdır. Bu ifade, Ankara Antlaşması'nın işlerlik kazanabilmesi için getirilen bir referans noktası olarak nitelendirilmiştir[641].

Ankara Anlaşması'nda öngörülen geçiş sürecini düzenlemek üzere hazırlanan Katma Protokol ise Türk işçilerin serbest dolaşımı hakkında Ankara Antlaşması'ndan daha detaylı düzenlemeler getrise de, esasında Türk işçilerin AB içerisinde serbest dolaşım hakkının kademeli olarak gerçekleştirileceğini ifade etmektedir[642].

Ankara Anlaşması ile Türkiye ve Avrupa Ekonomik Topluluğu arasında kurulan ortaklık bakımından temel karar organı mahiyetinde oluşturulan Ortaklık Konseyi'nin kararlarında da Türk işçilerin serbest dolaşımına ilişkin hükümler yer almaktadır. 2/76 sayılı Karar ile 1/80 sayılı Karar bu noktada oldukça önemlidir.

---

[638] Roger Blanpain, "The Free Movement of Workers", **İş ve Sosyal Güvenlik Hukuku Türk Milli Komitesi 15. Yıl Armağanı**, İstanbul: Bayrak Matbaacılık, 1991, s. 25 vd; Fevzi Demir/ Zeki Erdut, "Avrupa Topluluğu'nda İşgücünün Serbest Dolaşımı ve Türk İşçilerin Serbest Dolaşım Hakkı", **İş ve Sosyal Güvenlik Hukuku Türk Milli Komitesi 15. Yıl Armağanı**, İstanbul: Bayrak Matbaacılık, 1991, s. 71; Dietrich Braasch, "Ausländische Arbeitnehmer", **Kasseler Handbuch zum Arbeitsrecht – Band I**, Herausgeber: Wolfgang Leinemann, 2. Auflage, Kriftel: Luchterhand, 2000, s. 146; Saadet Yüksel, Avrupa Birliği'nde İşçilerin Serbest Dolaşımı ve Türk İşçilerin Statüsü, **Yayınlanmamış Yüksek Lisans Tezi**, İstanbul Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü, İstanbul, 2006, s. 3; Işıl Özkan, "Türk Vatandaşlarının Avrupa Ülkelerine Giriş Hakkı ve Vize Sorunu", **DEÜHFD**, C. IX, Özel Sayı: Prof. Dr. Ünal Narmanlıoğlu'na Armağan, 2007, s. 415.

[639] Blitz, s. 37; Maelle Dubois/ Marie Lena Lutz, "Rahmenbedingungen der EU Binnernmigration", **EU-Migration nach Deutschland**, Herausgeber: Chrsitian Pfeffer-Hoffmann, Berlin: Mensch und Buch Verlag, 2022, s. 20.

[640] Hailbronner, s. 520.

[641] Bkz. Ahmet Sevimli/ Sercan Reçber, "Avrupa Birliği'nde İşçilerin Serbest Dolaşımı ve Türk İşçilerin Serbest Dolaşım Hakkı", **İÜHFM,** C. LXXII, S. 2, 2014, s. 404.

[642] Bkz. https://www.ab.gov.tr/files/ardb/katma_protokol.pdf (Erişim Tarihi: 12.10.2021).

Nitekim bu kararlarda, bir üye devlette belli sürelerle yasal olarak çalışan Türk işçilerin, aynı işverenin yanında çalışma izinlerini yeniletme veya başka bir işveren nezdinde çalışmaya başlama gibi hakları olduğunun belirtilmesi yoluyla çalışma hakkının daha derinlemesine ele alınması, çalışma hakkına yeni kısıtlamaların getirilemeyeceğinin ifade edilmesi, ücret ve çalışma koşulları bakımından eşitlik ilkesinin benimsenmesi ve iş gücü açığının üçüncü ülke vatandaşlarıyla doldurulmasının kararlaştırılması halinde Türk işçilere öncelik tanınacağının belirtilmesi dikkat çekmektedir.

Yine bu konuda ABAD'ın da zengin bir içtihadı olduğu söylenebilir[643]. ABAD kararlarında Ankara Antlaşması, Katma Protokol ve Ortaklık Konseyi kararlarının AB hukukunun bir parçasını oluşturduğunu vurgulansa da Ankara Anlaşması'nın 12. maddesi ve Katma Protokol'ün 36. maddesinin Türk işçilerin serbest dolaşımının sağlanması açısından yeterli kesinlik taşımadığı da belirtilmektedir. Bunun yanında ABAD, açık ve kesin yükümlülükler getiren ve uygulanması için bir işlem yapılmasına gerek olmayan düzenlemelerin ilgili üye devlet açısından doğrudan uygulanabilir nitelikte olduğunu ifade etmektedir. Bu çerçevede ABAD, Ankara Anlaşması ile Katma Protokol'ün bazı düzenlemeleri ile bazı Ortaklık Konseyi kararlarının doğrudan uygulanabilir nitelikte olduğunu belirtmekte ve de çalışma hakkının, ikamet hakkına bağlı olduğunu ve 1/80 sayılı Karar'ın 6. ve 7. maddeleri uyarınca çalışma hakkı kazanan Türk vatandaşlarına ikamet hakkı verilmesi gerektiğini ifade etmektedir[644].

---

[643] Kararlar hakkında detaylı bilgi için bkz. Hambüchen, s. 115 vd; Karin Hofherr, **Die illegale Beschäftigung ausländischer Arbeitnehmer und ihre arbeitsvertragsrechtlichen Folgen**, Frankfurt am Main: Peter Lang, 1998, s. 25; Hailbronner, s. 522-524; Wißmann, rn 30; Savaş Bozbel, "Türk Vatandaşlarının Avrupa Birliği Ortaklık Konseyi Kararlarından Doğan Çalışma ve Serbest Dolaşım Hakları, **AÜHFD**, C. VIII, S. 1-2, 2004, s. 356-357; Özkan, **Vize Sorunu**, s. 423 vd; Ayşe Burcu Kaplan, **Avrupa Birliği'nde Türk Vatandaşlarının Serbest Dolaşımı**, İstanbul: Beta Yayıncılık, 2008, s. 49 vd; Kees Groenendijk/ Maaike Luiten, **AB'de Türk Vatandaşlarının Hakları**, Çev. Ozan Turhan/ Margerite Turhan, İstanbul: İktisadi Kalkınma Vakfı Yayınları, 2011, s. 80 vd; Selçuk Demirbulak, **Avrupa Birliği Hukuku ve Haklarımız**, İstanbul: Şen Matbaa, 2011, s. 27; Sevimli/ Reçber, s. 412 vd.

[644] Hacı Can, "Avrupa Toplulukları Adalet Divanının "Kurz" Kararı, **AÜHFD**, C. LII, S. 4, 2003, s. 290 vd; Bozbel, s. 353 vd; Yüksel, s. 76 vd; Groenendijk/ Luiten, 80 vd; Demirbulak, s. 24 vd; Nuray Ekşi, "1/80 Sayılı Ortaklık Konseyi Kararının 6 (1). Maddesinin Bir Yıllık Yasal Çalışma Süresini Tamamlayan Türk Vatandaşının İkamet İzninin Geçmişe Etkili Olarak İptalini Engellediğine İlişkin 8 Kasım 2021 Tarihli Avrupa Birliği Adalet Divanı Kararının Tercümesi", **MÜHF-HAD**, Prof. Dr. Ali Rıza Okur'a Armağan, C. XX, S. 1, 2014, s. 1210 vd; Sevimli/ Reçber, s. 435; İlke Göçmen, "Avrupa Birliği Hukuku Çerçevesinde Avrupa Birliği'ndeki Türk Vatandaşları ve Aile Birleşimi", **DEÜHFD**, C. XVI, S. 1, 2014, s. 77 vd; Belkıs Vural, "C-221/11 Sayılı 24 Eylül 2013 Tarihli

Sonuç itibariyle şu anda Türk işçilerin tam anlamı ile serbest dolaşım hakkına sahip olduklarını söylemek zor olsa da, Türk vatandaşlarının diğer üçüncü ülke vatandaşlarına göre daha ayrıcalıklı bir durumda olduğu çıkarımında bulunmak da hatalı olmayacaktır[645].

Almanya özelinde ise Türk vatandaşları prensipte üçüncü devlet vatandaşı olarak kabul edilmekle beraber, AB ve Türkiye arasındaki ortaklık hukukundan kaynaklanan özel durum da kabul etmektedir. Buna göre 1/80 sayılı Karar'ın 6. maddesindeki koşulları yerine getirmiş bir Türk vatandaşı Almanya'da ikamet hakkı kazanır ancak yine de AufenthG'nin 4. maddesi uyarınca bunu bir ikamet izni ile kanıtlamalıdır. Ancak bu belge kazandırıcı değil sadece açıklayıcı bir mahiyette olacaktır[646].

C. Değerlendirme

Uluslararası düzenlemeler de dikkate alındığında çalışma hakkının herkese tanınmış temel bir insan hakkı olduğu görülmektedir. Bunun yanında, göçmenleri konu edinen uluslararası düzenlemelerde ise bu hak sadece düzenli statüdeki göçmenler bakımından tanınmıştır. Düzensiz göçmenlerin çalışma hakkının açıkça tanınmamış olmasının ise birtakım endişelere dayandığı söylenebilir. Şöyle ki bu kişilerin çalışma haklarını açık şekilde tanımak hem günümüzün en büyük sorunlarından biri olan düzensiz göçü teşvik edebilir, hem de devletlerin bu düzenlemelere taraf olma oranlarını azaltabilir ve bu durumda düzenli statüdeki göçmenlerin hakları dahi güvence altına alınamamış olur.

Devletlerin de kamusal menfaatleri gözeterek göçmenlerin çalışma hakkını kendi iç hukukları çerçevesinde sınırlama eğiliminde oldukları görülmektedir. Böylece her devlet kendi hukukuna göre düzenli ve düzensiz statüde olan göçmen

---

Avrupa Birliği Adalet Divanı'nın 'Leyla Ecem Demirkan Federal Almanya Cumhuriyeti'ne Karşı' Kararı", **Ankara Barosu Dergisi**, S. 2, 2014, s. 423 vd.

[645] Bozbel, s. 382.

[646] Hailbronner, s. 520, 523-524; Beiderbeck, **AufenthG § 4**, rn 14, 16; Maor, **AufenthG § 4 Erfordernis eines Aufenthaltstitels**, rn 29 vd; Huber, **AufenthG § 4**, rn 10; Bertold Huber/ Jasmin Schnitzer, "ARB 1/80 Art. 6 Art. 6" **Aufenthaltsgesetz/Asylgesetz**, Herausgeber: Bertold Huber/ Johanna Mantel, 3. Auflage, München: C. H. Beck, 2021, rn 3; Koch, s. 186; Clemens Kurzidem, "EWG-Türkei Art. 6", **Ausländerrecht**, Herausgeber: Winfried Kluth/ Andreas Heusch, 35. Auflage, München: C. H. Beck, 2022, rn 35; Brigitte Gerstner-Heck, "ARB 1/80 Art. 6", **Migrations- und Integrationsrecht**, Herausgeber: Andreas Decker/ Johann Bader/ Peter Kothe, 13. Auflage, München: C. H. Beck, 2022, rn 28-29; Samel, **AufenthG § 4**, rn 62.

işçileri tespit etmiş de olur. Nitekim bu sınırlamalara riayet etmeyen göçmenler düzensiz statüde sayılacaktır. Bu sınırlamalar ilgili devletin ekonomisine, iş gücü piyasasının durumuna, yabancı sermayeye duyduğu ihtiyaca, aldığı göç oranlarına ve gelen göçmenlerin eğitim kalitesine, ülkenin işsizlik oranlarına göre artabilir ya da esneyebilir. Tüm bu hususlar ise bir insan hakkı olan çalışma hakkı ile devlet egemenliği ve kamusal menfaatler arasında bir denge bulma arayışı olduğunu göstermektedir.

Türk hukukunda ise Anayasamız uyarınca çalışma hakkı, kişilerin vatandaşlık durumundan bağımsız olarak herkese tanınmış temel bir hak olarak karşımıza çıksa da, kamusal menfaatler de gözetilerek ve Anayasa m. 16 doğrultusunda göçmenlerin ülkemizde çalışmalarının belli şartlara tabi tutulduğu görülmektedir. Şu halde, ülkemizde çalışmak isteyen göçmenlerin bu şartlara riayet etmeleri, yani düzenli statüde olmaları gerekir. Almanya bakımından da durum benzerdir. Şu durumda, hem ülkemiz hem de Almanya bakımından göçmenlerin çalışma hakkının sınırlandığı ve neticede bu hakkın "düzenli" statüde olmayan bağlı olarak tanındığı sonucuna ulaşılmaktadır.

Ülkemiz ile Almanya'nın, göçmenlerin çalışma haklarına getirdiği sınırlamalar bakımından bir karşılaştırması yapılırsa; her iki ülke de çalışma izni şartı aranmakla beraber ülkemizdeki durumdan farklı olarak Almanya'da, göçmenlerin çalışmasının yasak olduğu meslek gruplarının olmadığını belirtmek gerekir. Bu farklılığın temel nedeninin söz konusu iki ülkenin farklı tarihsel süreçlerden geçmesi olduğu söylenebilir. Nitekim ülkemizde cumhuriyete geçiş sürecinin etkisiyle kamu güvenliği, kamu menfaatleri, kamu sağlığı gibi sebeplerle bazı mesleklerde sadece Türk vatandaşlarının çalışması öngörülmüştür. Buna karşın özellikle II. Dünya Savaşı sonrasında göçmen iş gücüne oldukça ihtiyaç duyan Almanya ise göçmenlere bu yönde sınırlamalar getirmemiştir.

Türk hukukunda bazı mesleklerde sadece Türk vatandaşlarının çalışabileceği yönündeki sınırlamalar büyük oranda kaldırılmış olmakla beraber, mevzuatımızda hala birtakım yasaklar yer almaktadır. Bu konudaki mevzuatın oldukça dağınık olduğunu ve bir araya toparlanmasının uygulama açısından kolaylık sağlayacağını eklemek gerekir. Ayrıca, söz konusu düzenlemeler genellikle oldukça eski tarihlidir

ve ülkemizin değişen dinamiklerine göre gözden geçirilip yeniden düzenlenmeleri yerinde olacaktır.

Göçmenlere bazı mesleklerde çalışma yasakları getirme hususundaki bu farklılığa karşın, ülkemizde veya Almanya'da çalışmak isteyen bir göçmenin kural olarak çalışma izni alması gerekmektedir. Bu noktada ülkemizle Almanya arasındaki temel farklılık şudur: Bizde çalışma izni aynı zamanda ikamet izni yerine geçmektedir; Almanya'da ise AB Tek İzin Direktifi'nin iç hukuka etkisiyle çalışma izni ayrı artık bir belge olmayıp ikmaet iznine düşülen bir şerh halini almıştır. Ülkemizle Almanya'nın bu noktadaki yöntemleri farklı olsa da, her iki üllkede de ikamet ve çalışma izni alma prosedürlerinin birleştirilmiş olduğu görülmektedir. Prosedürlerin birleştirilmesinin ise hem süreç üzerindeki kamu denetimini etkinleştirdiği, hem de ilgili kamu makamları ile göçmene kolaylık sağladığı ifade edilebilir.

Bu noktada eklemek gerekir ki Türk hukukunda mültecilere ve ikincil koruma altındaki kişilere verilen kimlik belgesi aynı zamanda çalışma ve ikamet izni yerine de geçmektedir. Ancak şartlı mülteciler ve geçici koruma altındaki kişiler için böyle bir durum söz konusu değildir. O halde, geçici koruma altındaki Suriyelilerin ülkemizde çalışabilmeleri için ayrıca çalışma izni almış olmaları gerektiğine dikkat edilmelidir. Mültecilere ve ikincil koruma altındaki kişilere tanınan bu imkanın şartlı mülteciler ile geçici koruma altındaki kişilere tanınmamış olması ise Türkiye'nin, özellikle Suriye'den gelen büyük göç dalgasına karşı iş piyasasını ve ekonomik dengelerini koruma çabasını göstermektedir.

Çalışma iznine ilişkin mevuzatımız ise büyük ölçüde UİK ile toparlanmış olsa da, UİK Yönetmeliği bile ancak yıllar sonra çıkarılabilmiş olup mevzuatımızda hala dağınık bir görünüm mevcuttur. Bunun yanında, bu dağınıklığın da etkisiyle mevzuatımızda birbiriyle çelişen hükümler de mevcuttur. Almanya'da ise bu konudaki mevzuatın daha sistematik biçimde düzenlendiği ve bu nedenle çelişkili hususların bulunmadığı görülmektedir. Bizim mevzuatımızın da bu çerçevede gözden geirilmesi ve hiç değilse çelişkili hükümlerin kaldırılması yerinde olacaktır.

Çalışma iznine ilişkin Türk ve Alman hukuktaki düzenlemeler incelendiğinde, her iki hukukta da nitelikli iş gücünü çekebilmek için bu kişilerin

çalışma izni alma sürecinin kolaylaştırıldığı görülmektedir. Ekonomik istikrarsızlık, işsizlik, bilim ve teknoloji alanlarındaki yatırım eksikliği gibi nedenler nitelikli iş gücümüzün yurtdışına yönelmesine neden olduğu için Türkiye, nitelikli göçmenlerin ülkemize gelmesine sıcak bakmaya başlamış ve bu çerçevede nitelikli göçmenlerin göç sürecini kolaylaştırıcı düzenlemeler yapma yoluna gitmiştir. AB'de ve bu çerçevede Almanya'da da nitelikli göçmenleri çekmeye yönelik düzenlemeler yapılmıştır. Şu halde günümüzde, özellikle düzensiz göçün devletler için olumsuz ve istenmeyen bir olgu olmasına rağmen, nitelikli iş gücü göçü bakımından tam tersi yönde bir bakış açısı olduğu söylenebilir. İçinde bulunduğumuz bilgi ve teknoloji çağında devletlerin asıl rekabet alanı bilim ve teknolojik ilerlemeler olduğuna göre bu ilerlemelere katkı sağlayabilecek göçmenleri çekme eğiliminin oluşması normal olduğu gibi bu eğilimin ilerleyen yıllarda ivmelenme kazanması da muhtemeldir.

§5. Göçmen İşçilerin Çalışma Hakkına İlişkin Sınırlamaların İş Sözleşmesine Etkisi

Göçmen işçilerin çalışma hakkı, çalışma izni almalarının gerekli olması ile Türk vatandaşlarına hasredilen mesleklerde çalışmamaları yönünden sınırlanmıştır. Bu sınırlamalara riayet edilmemesi iş sözleşmesinin geçerliliği üzerinde etki doğurmaktadır. Bununla birlikte, ülkemizde ilk kez çalışacak göçmenlere kural olarak süreli çalışma izni verilmesi de çalışma hakkını süre bakımından sınırlandırmakta ve iş sözleşmesinin belirli süreli yapılıp yapılamayacağı sorusunu beraberinde getirmektedir. Turkuaz kart bakımından da benzer bir durum söz konusudur. Bu kısımda, göçmenlerin çalışma hakkına getirilen bu sınırlamaların iş sözleşmesine etkisi üzerinde durulacaktır.

I. İş Sözleşmesinin Geçerliliği

Düzenli göçmen işçilerin ülkeye girişi ve çalışmaları yasalara uygun olduğundan, bu işçilerin iş sözleşmelerinin geçerli olup olmadığını tartışmaya gerek bulunmamaktadır. Bununla birlikte, düzensiz göçmen işçiler bakımından bu konunun ayrıca incelenmesi gerekir. Zira göçmen işçinin çalışmasının yasalara aykırı olması

ya da diğer bir deyişle göçmenlerin çalışma haklarına getirilen sınırlamalara aykırılık durumunda iş sözleşmesinin geçerli olup olmadığı sorusunun yanıtlanması gerekmektedir. Bu çerçevede aşağıda ilk olarak sözleşmenin geçersizliği kavramı üzerinde durulacak ve daha sonra çalışma hakkına getirilen sınırlamaların iş sözleşmesinin geçerliliğine etkisi tartışılacaktır.

A. Sözleşmenin Geçersizliği Kavramı

Sözleşmenin geçersizliği kavramını ele alırken öncelikle borçlar hukukunda geçersizlik kavramının nasıl ele alındığını incelemek ve daha sonra iş sözleşmesinin geçersizliği meselesini açıklamak gerekmektedir.

1. Borçlar Hukukunda Geçersizlik

Bir sözleşmenin hüküm doğurabilmesi için hukuk düzeninin bu sözleşmenin varlığını ve geçerliliğini tanıması gerekir. Bu noktada karşımıza *hükümsüzlük* kavramı çıkmaktadır ve bu kavram, *etkisizlik* anlamına gelecek biçimde geniş anlamda kullanıldığında sözleşmedeki eksiklik ve sakatlıklar ile sözleşmenin etkisizleştiği tüm halleri kapsamaktadır. Şu halde geniş anlamıyla hükümsüzlük kavramı; yokluk, kesin hükümsüzlük (butlan), iptal edilebilirlik, noksanlık ve nisbi etkisizlik hallerinin tümünü kapsamaktadır. Ancak bu kavram *geçersizlik* anlamına gelecek biçimde dar anlamda da kullanılabilmektedir. *Geçersizlik* kavramı ise sözleşmenin geçerli olmadığı, yani hukuk aleminde etki doğuramadığı halleri ifade etmektedir. Yani burada hukuk aleminde varlık kazanmış, ancak hüküm doğuramayan bir sözleşme söz konusu olmaktadır[647].

---

[647] Bu kavramlar hakkında detaylı bilgi için bkz. M. Kemal Oğuzman/ Nami Barlas, **Medeni Hukuk**, 29. Baskı, İstanbul: On İki Levha, 2023, s. 208-209; M. Kemal Oğuzman/ M. Turgut Öz, **Borçlar Hukuku Genel Hükümler Cilt 1**, 19. Baskı, İstanbul: Vedat Kitapçılık, 2021, s. 183-184; Ahmet M. Kılıçoğlu, **Borçlar Hukuku Genel Hükümler**, 20. Baskı, Ankara: Turhan Kitabevi, 2016, s. 99 vd; Gökhan Antalya, **Borçlar Hukuku Genel Hükümler Cilt I**, İstanbul: Legal Yayınevi, 2015, s. 125 vd. Esasında borçlar hukuku doktrininde hükümsüzlük ve geçersizlik kavramlarının kullanılmasında bazı farklılıklarla karşılaşılabilmektedir. Hükümsüzlüğü, geçersizliği de kapsayacak biçimde bir üst başlık olarak kullanan yazarlar da (örneğin Oğuzman/ Barlas, s. 208; Şaban Kayıhan/ Mustafa Ünlütepe/ İhsan Hüseyin, **Medeni Hukuka Giriş ve Türk Medeni Kanunu'nun Başlangıç Hükümleri**, İzmit: Umuttepe Yayınları, 2020, s. 172 vd), geçersizliği üst başlık olarak kullanan yazarlar da (örneğin Hüseyin Hatemi/ Emre Gökyayla, **Borçlar Hukuku Genel Bölüm**, 2. Baskı, İstanbul: Vedat Kitapçılık, 2012, s. 79 vd; Antalya, s. 125 vd), hükümsüzlükle geçersizliği eş anlamlı olarak kullanan yazarlar da (örneğin Selahattin Sulhi Tekinay, **Borçlar Hukuku Genel Hükümler**, Yayına Hazırlayanlar: Sermet Akman/ Haluk Burcuoğlu/ Atilla Altop, 7. Baskı, İstanbul: Filiz

Bu noktada geniş anlamda hükümsüzlük kavramının kapsamına giren kavramlara kısaca değinmek yerinde olacaktır. Bir hukuki işlemin kurucu unsurları eksik olduğunda gündeme gelen hükümsüzlük haline *yokluk* denilmektedir. Bu çerçevede, tarafların karşılıklı ve birbirine uygun irade beyanları söz konusu değilse sözleşmenin yokluğundan söz etmek gerekir. Kurucu unsurları mevcut olan ancak geçerlilik şartlarında bir eksiklik veya kanuna aykırılık olan hukuki işlemler ise *kesin hükümsüz* sayılmaktadır. Burada hukuki işlem hukuk aleminde varlık kazanmıştır, ancak etki doğuramamaktadır; yani en baştan beri geçersizdir (ex tunc) ve sonradan yapılacak bir işlemle de geçerli hale gelmez. Ayırt etme gücünün olmaması, işlemin konusunun emredici hukuk kurallarına veya genel ahlaka aykırı olması ya da imkansız olması, geçerlilik şekline aykırılık, tasarruf işlemlerinde tasarruf yetkisinin olmaması, illi tasarruf işlemlerinde temeldeki borçlandırıcı işlemin geçersiz olması kesin hükümsüzlüğün söz konusu olduğu hallerdir. Bir diğer hükümsüzlük hali ise *iptal edilebilirlik*tir. Burada ise hukuki işlemin kurucu unsurları tamamdır; ancak taraflardan birini koruyan bir geçerlilik şartı ihlal edilmiştir. Bu ihlal, hukuki işlemi kesin hükümsüz hale getirmez; korunan tarafın, kendisine tanınan süre içerisinde iptal beyanında bulunma yetkisi vardır. İptal edilebilirlik hali kendi içerisinde düzelebilir hükümsüzlük ve bozulabilir geçerlilik olarak ikiye ayrılır. Düzelebilir hükümsüzlükte, iptal hakkı süresi içerisinde kullanılmadığında hukuki işlem en

---

Kitabevi, 1993, s. 374 vd; Fikret Eren, **Borçlar Hukuku Genel Hükümler,** 26. Baskı, Ankara: Yetkin Yayınları, 2021, s. 385 vd; Şaban Kayıhan, **Borçlar Hukuku Genel Hükümler**, 5. Baskı, Ankara: Seçkin Yayıncılık, 2016, s. 154) bulunmaktadır. Alman hukukunda ise "Unwirsamkeit" kelimesi geçersizlik anlamında kullanılmakta ve sözleşmenin hukuken etki doğurmadığı tüm halleri kapsayıcı olan bir üst başlık olarak ele alınmaktadır. Bkz. Andreas von Tuhr, **Der Allgemeine Teil des Deustchen Bürgerlichen Rechts Zweiter Band**, Berlin: Dunker/ Humbolt, 1957, s. 273 vd; Ludwing Enneccerus/ Theodor Kipp/ Martin Mollf, **Allgemeiner Teil des Bürgerlichen Rechts**, Tübingen: Mohr Siebeck, 1960, s. 1209 vd; Werner Flume, **Allgemeiner Teil des Bürgerlichen Rechts Zweiter Band: Das Rechtsgeschäft**, 3. Auflage, Berlin/ Heidelberg: Springer Verlag, 1979, s. 548; Roland Michael Beckmann, **Nichtigkeit und Personenschutz,** Tübingen: Mohr Siebeck, 1998, s. 16 vd; Karl Larenz/ Manfred Wolf, **Allgemeiner Teil Des Bürgerlichen Rechts**, 9. Auflage, München: C. H. Beck, 2004, s. 796; Burkhard Boemke/ Bernhard Ulrici, **BGB Allgemeiner Teil**, Heidelberg: Springer, 2009, s. 313; Reinhard Bork, **Allgemeiner Teil des Bürgerlichen Gesetzbuch**, 4. Auflage, Tübingen: Mohr Siebeck, 2016, s. 475; Dieter Medicus/ Jens Petersen, **Allgemeiner Teil des BGB**, 11. Auflage, Heidelberg: C. F. Müller, 2016, s. 219; Dieter Schwab/ Martin Löhnig, **Einführung in das Zivilrecht**, 20. Auflage, Heidelberg: C. F. Müller Verlag, 2016, s. 307; Winfried Boecken, **BGB – Allgemeiner Teil**, 3. Auflage, Stuttgart: W. Kohlhammer, 2019, s. 197; Peter Gröscher, **BGB – Allgemeiner Teil**, Stuttgart: W. Kohlhammer, 2019, s. 210-211; Jörg Neuner, **Allegemeiner Teil des Bürgerlichen Rechts**, 12. Auflage, München: C. H. Beck, 2020, s. 685-686; Hans-Joachim Musielak/ Wolfgang Hau, **Grundkurs BGB**, 17. Auflage, München: C. H. Beck, 2021, s. 109; Astrid Stadler, **Allgemeiner Teil des BGB**, 21. Auflage, München: C. H. Beck, 2021, s. 398 vd; Helmut Köhler, **BGB Allgemeiner Teil**, 46. Auflage, München: C. H. Beck, 2022, s. 229.

başından beri geçerli olur; bozulabilir geçerlilikte ise hukuki işlem en başından beri geçerlidir, ancak süresi içerisinde iptal hakkının kullanılmasıyla en başından beri geçersiz hale getirilebilir. *Noksanlık* durumunda ise hukuki işlemin kurucu unsurları mevcuttur; ancak etki doğurabilmesi için bir unsurla tamamlanması gerekir. Bu unsura tamamlayıcı unsur denilmektedir. Tamamlayıcı unsurun baştaki bir eksikliği gidermesi durumunda, hukuki işlem baştan itibaren hüküm doğuracaktır. Nisbi etkisizlikte ise bir hukuki işlem, bazı sebeplerden dolayı bazı kişilere karşı ileri sürülememektedir[648].

Özetlemek gerekirse hükümsüzlük kavramı, geçersizlik kavramını da kapsamına alan bir üst kavram olarak ve kesin hükümsüzlük kavramı ise geçersizlik hallerinden biri olarak karşımıza çıkmaktadır. Ancak belirtilmelidir ki iş hukukunda borçlar hukukundaki bu alt ayrımlara pek girilmemekte, hükümsüzlük ve geçersizlik kavramları genelde aynı anlamda kullanılmaktadır[649]. Yani hükümsüzlük kavramı, geçersizlik kavramını karşılayan dar anlamıyla kullanılmaktadır. Hatta bu kavramlar daha da dar biçimde, kesin hükümsüzlüğü ifade etmek üzere de kullanılmaktadır. Belirtmek isteriz ki biz de çalışmamızın bundan sonraki kısmında geçersizlik kavramını esasen kesin hükümsüzlüğü ifade edecek biçimde kullanacağız.

Çalışma izni ile ilgili hükümlere aykırı veya Türk vatandaşlarına hasredilen mesleklerde çalışma durumlarında ise iş sözleşmesinin hukuken varlık kazanmasında

---

[648] Bu konular hakkında daha detaylı açıklamalar için bkz. Oğuzman/ Barlas, s. 208 vd; Oğuzman/ Öz, **Cilt 1**, s. 183 vd; Andreas von Tuhr, **Borçlar Hukukunun Umumi Kısmı Cilt 1-2**, 9. Baskı, Çev. Cevat Edege, Ankara: Olguç Matbaası, 1983, s. 220; Tekinay, s. 375 vd; Eren, s. 385 vd; Rona Serozan, **Medeni Hukuk: Genel Bölüm/ Kişiler Hukuku**, İstanbul: Vedat Kitapçılık, 2018, s. 386 vd; Hüseyin Hatemi, **Medeni Hukuk'a Giriş**, 10. Baskı, İstanbul: On İki Levha Yayıncılık, 2021, s. 173 vd; Hüseyin Hatemi, **Kişiler Hukuku**, 9. Baskı, İstanbul: On İki Levha Yayıncılık, 2021, s. 75 vd; Hatemi/ Gökyayla, s. 79 vd; Necip Kocayusufpaşaoğlu, **Borçlar Hukuku Genel Bölüm Cilt: I (Borçlar Hukukuna Giriş - Hukuki İşlem - Sözleşme)**, 6. Baskı, İstanbul: Filiz Kitabevi, 2014, s. 578 vd; Mustafa Dural/ Suat Sarı, **Türk Özel Hukuku Cilt I Temel Kavramlar ve Medeni Hukukun Başlangıç Hükümleri**, 18. Baskı, İstanbul: Filiz Kitabevi, 2023, s. 163 vd; Sarper Süzek, "Yeni Türk Borçlar Kanunu Çerçevesinde İş Akdinin Geçersizliği", **MÜHFHAD**, C. XX, S. 1, 2014, s. 131; O. Gökhan Antalya/ Murat Topuz, **Medeni Hukuk Cilt I**, 4. Baskı, İstanbul: Seçkin Yayıncılık, 2021, s. 244 vd; Antalya, s. 125 vd; Haluk N. Nomer, **Borçlar Hukuku Genel Hükümler**, 18. Baskı, İstanbul: Beta Yayıncılık, 2021, s. 67 vd; Serap Helvacı/ Fulya Erlüle, **Medeni Hukuk**, 9. Baskı, İstanbul: Legal Yayınevi, 2023, s. 38 vd; Şaban Kayıhan/ Mustafa Ünlütepe, **Medeni Hukuk Bilgisi**, 4. Baskı, Ankara: Seçkin Yayıncılık, 2017, s. 43 vd; Kayıhan, s. 154 vd; Kayıhan/ Ünlütepe/ Hüseyin, s. 172 vd. Alman hukuku bakımından ise bkz. von Tuhr, **Bürgerlichen Rechts,** s. 273 vd; Enneccerus/ Kipp/ Mollf, s. 1209 vd; Flume, s. 547 vd; Larenz/ Wolf, s. 796 vd; Boemke/ Ulrici, s. 313 vd; Bork, s. 475 vd; Medicus/ Petersen, s. 219 vd; Schwab/ Löhnig, s. 307; Boecken, **BGB**, s. 197 vd; Gröscher, s. 210 vd; Neuner, s. 685-685 vd; Musielak/ Hau, s. 109 vd; Köhler, s. 229 vd.

[649] Doğan Yenisey, **Emredici**, s. 272.

bir sorun bulunmamaktadır; yani karşılıklı ve birbirine uygun irade beyanları mevcut olduğundan yokluk söz konusu değildir. Buradaki sorun sözleşmenin etki doğurması, yani geçerliliği noktasında toplanmaktadır. Bu hususu incelemeye geçmeden evvel ise iş sözleşmesinin geçersizliğiyle ilgili önemli noktalara temas etmek gerekmektedir.

2. İş Sözleşmesinin Geçersizliği

Bir özel hukuk sözleşmesi olması sebebiyle 6098 sayılı Türk Borçlar Kanunu (kısaca TBK)[650]'nın 27. maddesi iş sözleşmeleri bakımından da gündeme gelecek olmakla birlikte[651]; iş sözleşmesinin sürekli borç ilişkisi doğurması, iş görme ediminin iadesinin mümkün olmaması ve işçiyi koruma ilkesi de dikkate alındığında, iş sözleşmelerinde geçerisizliğin zamansal etkisini ayrıca ele almak gerekecektir.

Borçlar hukukunda geçersizlik kural olarak geçmişe etkili (ex tunc) olsa da, ifa edilmeye başlanmış sürekli borç ilişkisi doğuran bir sözleşme söz konusu ise geçersizlik ileri etkili (ex nunc) olur[652]. Buradan hareketle doktrinde, iş sözleşmesinin de sürekli borç ilişkisi doğuran bir sözleşme olması sebebiyle, iş sözleşmesi bakımından da geçersizliğin ileri etkili olduğu belirtilmektedir[653]. Ancak

---

[650] Resmi Gazete Tarihi ve Sayısı: 4.2.2011 – 27836.

[651] Sarper Süzek, **İş Hukuku**, 23. Baskı, İstanbul: Beta Yayıncılık, 2023, s. 346; Süzek, **Geçersizlik**, s. 131; Öner Eyrenci/ Savaş Taşkent/ Devrim Ulucan/ Esra Baskan, **İş Hukuku**, 10. Baskı, İstanbul: Beta Yayıncılık, 2020, s. 114; Kenan Tunçomağ/ Tankut Centel, **İş Hukukunun Esasları**, 9. Baskı, İstanbul: Beta Yayıncılık, 2018, s. 86; Emine Tuncay Senyen Kaplan, **Bireysel İş Hukuku**, 13. Baskı, Ankara: Yetkin Yayınları, 2023, s. 225.
TBK'nın 27. maddesinin 2. fıkrası ise kısmi geçersizliği düzenlemektedir ve bu hüküm de iş sözleşmeleri bakımından uygulama alanı bulacaktır. Bkz. Süzek, **İş Hukuku**, s. 350-351; Eyrenci/ Taşkent/ Ulucan/ Baskan, s. 114; Tunçomağ/ Centel, s. 92.
İş sözleşmesinin yapıldığı sırada irade sakatlığı da söz konusu olabilir. Bu durumda sözleşmenin iptali gündeme gelecektir. Konu hakkında bkz. Süzek, **İş Hukuku**, s. 352; Sarper Süzek, "İş Akdinin Kurulmasında Hukuka Aykırılık", **İş Hukukunda Güncel Sorunlar**, İstanbul: Kadir Has Üniversitesi Yayını, 2012, s. 90-91; Nuri Çelik/ Nurşen Caniklioğlu/ Talat Canbolat/ Ercüment Özkaraca, **İş Hukuku Dersleri**, 34. Baskı, İstanbul: Beta Yayıncılık, 2021, s. 309; Eyrenci/ Taşkent/ Ulucan/ Baskan, s. 115; Murat Demircioğlu/ Tankut Centel/ Hasan Ali Kaplan, **İş Hukuku**, 21. Baskı, İstanbul: Beta Yayıncılık, 2021. s. 95; Tunçomağ/ Centel, s. 94-95; Ünal Narmanlıoğlu, **İş Hukuku: Ferdi İş İlişkileri I**, 5. Baskı, İstanbul: Beta Yayıncılık, 2014, s. 246-247; Senyen Kaplan, **İş Hukuku**, s. 226. Ayrıca bkz. Ercan Akyiğit, **Teori ve Uygulama Bakımından Hizmet Akdinin Kesin Hükümsüzlüğü ve İptal Edilebilirliği**, İstanbul: Kazancı, 1990, s. 40 vd.

[652] Oğuzman/ Öz, **Cilt 1**, s. 193-194; Süzek, **İş Hukuku**, s. 346; Eyrenci/ Taşkent/ Ulucan/ Baskan, s. 114.

[653] Süzek, **İş Hukuku**, s. 348; Süzek, **Geçersizlik**, s. 136; Süzek, **Hukuka Aykırılık**, s. 87; Narmanlıoğlu, **İş Hukuku**, s. 245.

geçersiz iş sözleşmesi henüz ifa edilmeye başlanmış değilse, geçersizliğin baştan itibaren etkili olacağı da ifade edilmektedir[654].

Belirtmek gerekir ki sözleşme baştan itibaren geçersiz sayıldığında, o ana dek ifa edilmiş edimlerin sebepsiz zenginleşme hükümleri uyarınca iadesi gerekecektir. İş sözleşmesi baştan itibaren geçersiz sayıldığında ise tarafların yerine getirmiş oldukları edimlerin sebepsiz zenginleşme hükümleri uyarınca iadesi, çözülmesi mümkün olmayan tasfiye sorunlarına yol açmaktadır[655]. Şöyle ki iş görme ediminin iadesi zaten mümkün değildir ve işçinin de o güne dek aldığı ücretleri geri ödemesi fiilen mümkün durmamaktadır[656]. Ayrıca, gözetme ve sadakat borcunun nasıl iade edileceği de belirsizdir. Ek olarak, işçinin iş sözleşmesinden kaynaklanan haklarını talep edemez hale gelmesi işçiyi koruma ilkesine de aykırı olacaktır; zira bu durum, korunması istenen kişi aleyhine sonuç doğurmaktadır[657]. Özetle, iş sözleşmesinin baştan itibaren geçersiz sayılması, iş sözleşmesinin sürekli borç ilişkisi doğuran bir sözleşme olmasıyla da iş görme ediminin yapısıyla da işçiyi koruma ilkesiyle de bağdaşmamaktadır[658]. Bu hususları vurgulayan 1958 tarihli bir Yargıtay İçtihadı

---

654 Tunçomağ/ Centel, s. 92; Akyiğit, **Hükümsüzlük**, s. 38; Dominik Probst, "Art. 320", **Stämpflis Handkommentar: Arbeitsvertrag**, Herausgeber: Boris Etter/ Nicolas Facincani/ Reto Sutter, Bern: Stämpfli Verlag AG, 2021, s. 25.

655 Spisors Simits, "Bemerkungen zur Nichtigkeit von Arbeitsverhältnissen, insbesondere zur nachträglichen Sitten- und Gesetzeswidrigkeit", **Juristen Zeitung**, N. 23/24, 1964, s. 741-742; Theo Guhl, **Das Schweizerische Obligationenrecht**, 8. Auflage, Zürich: Schulthess, 1991, s. 438; Andreas Cahn, "Zum Begriff der Nichtigkeit im Bürgerlichen Recht", **Juristen Zeitung**, N. 1, 1997, s. 9; Ute Teschke-Bährle, **Arbeitsrecht**, 4. Auflage, Heidelberg: Springer, 2003, s. 40; Adrian Staehelin, **Obligationrecht: Teilband V 2c: Der Arbeitsvertrag Art. 319 – 330a OR**, 4. Auflage, Zürich: Schulthess, 2006, s. 59-60; Thomas Geiser, "Ausgewählte neuere Rechtsprechung zum Arbeitsrecht", **AJP/ JPA**, N. 2, 2009, s. 131; Cornelia Junghanss, **Ausländische Staatsangehörige als Arbeitnehmer**, Zürich: Dike Verlag, 2021, s. 308; Manfred Rehbinder/ Jean-Fritz Stöckli, **Kommentar zum schweizerischen Privatrecht Band VI Obligationrecht 2. Abteilung 2. Teilband 1. Abschnitt: Einleitung zu Kommentar zu den Art. 319-330b OR**, Bern: Stämpfli Verlag AG, 2010, s. 106; Marco Kamber, **Die Änderungskündigung im Arbeitsvertragsrecht**, Bern: Stämpfli Verlag AG, 2014, s. 55-56; Frank Vischer/ Roland M. Müller, **Schweizerisches Privatrecht VII/ 4: Der Arbeitsrecht**, 4. Auflage, Basel: Helbing Lichtenhahn Verlag, 2014, s. 97; Probst, s. 25; Süzek, **İş Hukuku**, s. 348; Süzek, **Geçersizlik**, s. 137; Süzek, **Hukuka Aykırılık**, s. 88; Akyiğit, **Hükümsüzlük**, s. 38; Eyrenci/ Taşkent/ Ulucan/ Baskan, s. 114; Narmanlıoğlu, **İş Hukuku**, s. 243-244; Özkaraca/ Ünal, s. 385.

656 Süzek, **İş Hukuku**, s. 348; Süzek, **Hukuka Aykırılık**, s. 88; Eyrenci/ Taşkent/ Ulucan/ Baskan, s. 114.

657 Süzek, **İş Hukuku**, s. 346-348; Süzek, **Geçersizlik**, s. 136; Akyiğit, **Hükümsüzlük**, s. 38; Senyen Kaplan, **İş Hukuku**, s. 190.

658 Thomas Geiser/ Roland Müller, **Arbeitsrech in der Schweiz**, Bern: Stämpfli Verlag AG, 2009, rn 295; Süzek, **İş Hukuku**, s. 346, 347; Süzek, **Hukuka Aykırılık**, s. 88; Akyiğit, **Hükümsüzlük**, s. 38-39; Ercüment Özkaraca/ Canan Ünal, "Küçüklerin Çalışmasına İlişkin Yasak ve Sınırlamalar ile Bunlara Aykırılık Halinde İş Sözleşmesinin Geçersizliği Sorunu", **MÜHFHAD**, C. XX, S. 1 (Prof. Dr. Ali Rıza Okur'a Armağan), 2014, s. 383-384.

Birleştirme Kararı da mevcuttur[659]. Benzer biçimde, İsviçre Federal Mahkemesi (das Bundesgericht/ kısaca BGE) de bu hususları vurgulamaktadır[660]. Tüm bu açıklamalar uyarınca iş hukukunda geçersizliğin kural olarak geriye değil, ileriye etkili olarak hüküm ve sonuç doğuracağı kabul edilmiştir[661]. TBK'nın 394. maddesinin 3. fıkrasında iş sözleşmesinin geçersizliğinin ileri etkili olacağının belirtilmesiyle birlikte bu hususa yasal bir temel de oluşturulmuştur.

Bu noktada TBK'nın 394. maddesinin 3. fıkrasını daha yakından incelemek gerekmektedir. Anılan hükümde, geçersizliği sonradan anlaşılan iş sözleşmesinin, iş ilişkisi ortadan kaldırılana dek geçerli bir iş sözleşmesinin tüm hüküm ve sonuçlarını doğuracağı belirtilmektedir. Buna göre geçersizliğin ileri etkili (ex nunc) olabilmesi için iş sözleşmesinin geçersizliğinin *sonradan anlaşılması* gerekmektedir. Yani bu hükme göre sözleşmeyi sakatlayan bir unsurun varlığı bilindiği halde kurulan bir iş sözleşmesi, en baştan itibaren geçersiz sayılacaktır. Diğer bir deyişle işçi, sözleşmeyi sakatlayan bir unsurun varlığını bildiği halde sözleşme yapmışsa geçersizliğin ileri etkili olması söz konusu olmayacaktır. Bununla birlikte, bu şekilde hükmün sadece lafzından hareket edilirse, hükmün uygulama alanı oldukça daralacaktır. Örneğin madende çalışan bir kadın işçi, bu yasağı bildiği halde bu işte çalışmaya başlamışsa TBK'nın 394. maddesinin 3. fıkrası uygulama alanı bulamayacaktır. Böylece, iş sözleşmesi baştan itibaren geçersiz sayılacağından, işçi sayılmak mümkün olmayacak ve dolayısıyla iş ve sosyal güvenlik hukukundan doğan haklardan yararlanmak da söz konusu olamayacaktır. Bu sonuç ise iş hukukunun temel ilkeleriyle bağdaşmamaktadır[662].

TBK'nın 394. maddesinin 3. fıkrasının İsviçre Borçlar Kanunu'ndaki karşılığını oluşturan 320. maddenin 3. fıkrasında ise işçinin iş görme borcunu

---

[659] YİBGK, E. 1957/20, K. 1958/9, T. 18.06.1958 - bkz. www.lexpera.com.tr (Erişim Tarihi 11.03.2023).

[660] BGE 132 III 242-249 (23.11.2005), E. 4.2, 4.2.4 - bkz. https://www.swisslex.ch/de/ (Erişim Tarihi: 11.03.2023).

[661] Wolfgang Zöllner/ Karl-Georg Loritz/ Wolfgang Hergenröder, **Arbeitsrecht**, 7. Auflage, München: C. H. Beck, 2015, s. 180-181; Curt Wolfgang Hergenröder, "KSchG § 1 Sozial ungerechtfertigte Kündigungen", **Münchener Kommentar zum BGB – Band 5**, Redakteur: Martin Henssler/ Wolfgang Krüger, 9. Auflage, München: C. H. Beck, 2023, rn 46; Süzek, **İş Hukuku**, s. 348; Süzek, **Hukuka Aykırılık**, s. 88; Çelik/ Caniklioğlu/ Canbolat/ Özkaraca, s. 308; Eyrenci/ Taşkent/ Ulucan/ Baskan, s. 114; Demircioğlu/ Centel/ Kaplan, s. 94; Tunçomağ/ Centel, s. 93; Senyen Kaplan, **İş Hukuku**, s. 225.

[662] Süzek, **İş Hukuku**, s. 349; Süzek, **Geçersizlik**, s. 136 vd; Doğan Yenisey, **Emredici**, s. 365. Ayrıca bkz. Özkaraca/ Ünal, s. 391.

iyiniyetle ifa etmesi durumunda geçersizliğin geçmişe etkili olmayacağı ifade edilmektedir. Bu çerçevede işçi, sözleşmeyi sakatlayan unsuru baştan beri biliyor olsa dahi, geçersizliğin ileri sürüldüğü ana dek iş görme borcunu iyiniyetle ifa etmiş ise geçersizlik geçmişe etkili olmayacaktır[663].

TBK'nın 394. maddesinin 3. fıkrası ise geçersizliğin ileri etkili olabilmesi için işçinin iyiniyetle iş görmesini değil, geçersizliğin sonradan anlaşılmasını aramaktadır. Buna ilişkin olarak madde gerekçesinde işçinin iş sözleşmesinin geçersiz olduğunu bilmesi durumunda iyiniyetli sayılmayacağı, bu durumda geçersizliği sonradan anlaşılan bir iş sözleşmesi olmadığı ve işçinin bu hükümden yararlanamayacağı belirtilmiştir.

Doktrinde ise iş hukukunda geçersizlik hallerinin önemli bir kısmının işçiyi koruma amacıyla getirildiği ve TBK'nın 394. maddesinin 3. fıkrasında "geçersizliğin sonradan anlaşılması"nın aranmasının, sözleşmenin ileri etkili geçersizliğini kabul edilmez biçimde daralttığı belirtilmektedir. Ayrıca, TBK'nın 394. maddesinin 3. fıkrasının lafzının, bu hükmün mevzuatımıza dahil edilmesinden önce doktrinde savunulan görüşler ile 1958 tarihli İçtihadı Birleştirme Kararının dahi gerisinde kaldığı ifade edilmektedir. Bununla birlikte, anılan maddenin gerekçesinde işçinin emeğini korumaktan söz edildiğine göre normun koruma amacı ile lafzı arasında bir çelişki olduğu ve bu çelişkinin, normun koruma amacı uyarınca çözümlenmesi gerektiği de belirtilmektedir. Yani burada yapılması gereken, normun koruma amacından hareketle "geçersizliğin sonradan anlaşılması" şartının olabildiğince dar

---

[663] Roman Heiz, **Das Arbeitsverhältnis im Konzern**, Zürich: Schulthess, 2004, s. 28; Staehelin, s. 60; Frank Emmel, "Art. 320", **Handkommentar zum Schweizer Privatrecht**, Herausgeber: Marc Amstutz/ Peter Breitschmid/ Andreas Furrer/ Daniel Girsberger/ Claire Huguenin/ Markus Müller-Chen/ Vito Roberto/ Alexnadra Rumo-Jungo/ Anto K. Schnyder, Zürich: Schulthess, 2007, rn 5; Wolfgang Portmann, "Art. 320", **Basler Kommentar Obligationenrecht I Art. 1-529 OR**, Herausgeber: Heinrich Honsell/ Nedim Peter Vogt/ Wolfgang Wiegand, 4. Auflage, Basel: Helbing Lichtenhan Verlag, 2007, s. 1762-1763; Gabriela Riemer-Kafka/ Nicole Elischa Krenger, **Arbeitsrecht**, Bern: Stämpfli Verlag AG, 2012, s. 29; Vischer/ M. Müller, s. 97; Denis G. Humber/ André Lerch, **Fachhandbuch Arbeitsrecht**, Zürich: Schulthess, 2018, s. 420; Yannick Minnig, **Grundfragen mehrfacher Verpflichtungsgeschäfte**, Bern: Stämpfli Verlag AG, 2018, s. 141 vd; Peter Hänni, Andreas Stöckli, **Verwaltungsorganisationsrecht - Staatshaftungsrecht - öffentliches Dienstrecht**, Bern: Stämpfli Verlag AG, 2019, s. 339; Valentin Fluor, **Die Entsendung des Arbeitnehmers in die Schweiz und nach China**, Bern: Stämpfli Verlag AG, 2019, s. 119-120; Wolfgang Portmann/ Isabelle Wildhaber, **Schweizerisches Arbeitsrecht**, 4. Auflage, Zürich: Dike Verlag, 2020, s. 203; Probst, s. 25. Ayrıca bkz. Süzek, **İş Hukuku**, s. 348; Süzek, **Geçersizlik**, s. 138; Özkaraca/ Ünal, s. 392 vd.

yorumlanması ve bu çerçevede işçinin iyiniyetle ifada bulunmasının yeterli sayılmasıdır[664].

Bunun yanında doktrinde, burada bir uyarlama yapılması gerektiği de belirtilmektedir[665]. Zira TBK'nın 394. maddesinin 3. fıkrası uyarınca geçersizliğin ileri etkili sonuç doğurabilmesi için geçersizliğin işçi tarafından bilinmemesi şartının aranması, iş hukukunun amacına uygun düşmemektedir. Nitekim işçi, içinde bulunduğu birtakım zorluklar sebebiyle, sözleşmeyi sakatlayan bir unsurun varlığını bildiği halde iş sözleşmesi yapmak durumunda kalmış olabilir. Ayrıca geçersizliğin sonradan anlaşılması şartını aramak, çözümü zor ispat sorunları da doğabilecektir. Bu nedenle geçersizliğin sonradan anlaşılması şartı aranmamalıdır[666].

Mehaz hüküm ise iş sözleşmesinin baştan beri geçersiz sayılmasını engellemek amacıyla ve esasında işçiyi koruma amacıyla getirilmiştir[667]. Bu noktada İsviçre Federal Mahkemesi'nin (das Bundesgericht) mehaz hükmü ve bu çerçevede iyiniyetle ifa kavramını nasıl yorumladığına bakmak da yol gösterici olabilir. İsviçre Fedral Mahkemesi'ne göre sözleşmeyi sakatlayan unsuru bilmek tek başına iyiniyetli ifayı ortadan kaldırmasa da, sözleşmeyi sakatlayan unsurun hukuki yaptırımının geçersizlik olduğunu bilen bir işçinin iyiniyetle ifada bulunmadığı ve sözleşmenin de baştan itibaren geçersiz olduğu söylenebilir[668]. Bu çözüm tarzının hukukumuzda da benimsenebileceği doktrinde belirtilmektedir[669].

---

[664] Kübra Doğan Yenisey, "Hizmet Sözleşmesi", **Türk Borçlar Kanunu Sempozyumu: Makaleler-Tebliğler**, Ed. Murat İnceoğlu, İstanbul: On İki Levha Yayıncılık, 2012, s. 303-304; Doğan Yenisey, **Emredici**, s. 365, 366; Kübra Doğan Yenisey, "Türk Borçlar Kanununun 'Genel Hizmet Sözleşmesi'ne İlişkin Hükümleri ve İş Hukuku Açısından Önemi", **İş Hukuku ve Sosyal Güvenlik Hukuku Akademik Forumu**, İstanbul: Legal Yayıncılık, 2014, s. 98. Ayrıca bkz. Özkaraca/ Ünal, s. 385.

[665] Süzek, **İş Hukuku**, s. 349; Süzek, **Geçersizlik**, s. 138 vd; Tunçomağ/ Centel, s. 92.

[666] Süzek, **İş Hukuku**, s. 347-350; Süzek, **Geçersizlik**, s. 138 vd.

[667] Heiz, s. 28; Christof Burri, **Tendenzen zur Stabilisierung des Schuldvertrags**, Zürich: Schulthess, 2010, s. 171-172; Portmann/ Wildhaber, s. 36.

[668] BGE 132 III 242-249 (23.11.2005), E .4.2, 4.2.4, 4.2.5; BGE 132 III 753-757 (07.09.2006), E. 2.4; BGE 137 IV 305-312 (22.08.2011), E. 3.3 - bkz. https://www.swisslex.ch/de/ (Erişim Tarihi: 11.03.2023). Konu hakkında ayrıca bkz. Minnig, s. 141 vd; Özkaraca/ Ünal, s. 394 vd.

[669] Doğan Yenisey, **Genel Hizmet Sözleşmesi**, s. 99; Özkaraca/ Ünal, s. 398.

Alman hukukunda da iş sözleşmesinin fiilen ifa edilmeye başlanması durumunda, artık geçersizliğin geriye etkili olarak ileri sürülemeyeceği belirtilmektedir[670].

1958 tarihli Yargıtay İçtihadı Birleştirme Kararı ile doktrindeki görüşler ve İsviçre Federal Mahkemesi'nin mehaz hükme dair yorumları da dikkate alındığında iş sözleşmesinin, işçinin sözleşmeyi sakatlayan unsuru bilip bilmemesinden bağımsız olarak, geçersizliğinin tespitinden itibaren ileriye etkili olarak geçersiz sayılması gerektiği sonucuna ulaşmaktayız.

Son olarak belirtilmelidir ki, iş ilişkisine sonuç bağlanması hukuk düzeni tarafından hiçbir biçimde kabul edilemez nitelikteyse geçersizlik geçmişe etkili olur, yani sözleşme baştan itibaren geçersizdir. Hukuk düzeninin temel ilkelerine aykırı olan, kamu düzenini veya genel ahlakı ağır şekilde ihlal eden iş sözleşmelerinde geçersizlik geçmişe etkilidir. Konusu kaçakçılık, fuhuş veya kalpazanlık olan iş sözleşmeleri buna örnek gösterilebilir[671].

---

[670] Dieter Gaul, **Arbeitsrecht für Führungskräfte**, Freiburg: Haufe Verlag, 1991, s. 141; Frank Hohmeister, **Grundzüge des Arbeitsrecht**, Stuttgart: Schäffer-Poeschel Verlag, 1998, s. 55; Franz Dorn, "§ 134-137 Nichtigkeit I", **Historisch-kritischer Kommentar zum BGB Band I Allgemeiner Teil §§ 1-240**, Redaktor: Mathias Schmoeckel, Tübingen: Mohr Siebeck, 2003, s. 674; Wolfgang Hromadka/ Frank Maschamnn, **Arbeitsrecht Band 1 Individualarbeitsrecht**, 4. Auflage, Heidelberg: Springer, 2008, s. 157; Rolf Sack/ Maximilan Seibl, "§ 134 Gesetzliches Verbot", **J. Von Staudingers Kommentar zum Bürgerlichen Gesetzbuch mit Einführungsgesetz und Nebengesetzen Buch 1 Allgemeiner Teil §§ 134-138**, Redaktor: Volker Reible, Berlin: Sellier – de Gruyter, 2017, s. 66-67; Philipp S. Fischinger, **Arbeitsrecht**, Heidelberg: C. F. Müller, 2018, s. 58; Martina Benecke, "BPersVG § 4 [Begriff des Beschäftigten im öffentlichen Dienst]", **Personalvertretungsrecht**, Herausgeber: Reinhard Richardi/ Hans – Jürgen Dörner/ Christoph Weber, 5. Auflage, München: C. H. Beck, 2020, rn 41; Hansjörg Otto/ Marcus Bieder, **Arbeitsrecht**, 5. Auflage, Berlin: de Gruyter, 2020, s. 142 vd; Dirk Looschelders, "§ 134 Gesetzliches Verbot", **Bürgerliches Gesetzbuch: BGB, Band 1: Allgemeiner Teil - EGBGB**, Herausgeber: Thomas Heidel/ Rainer Hüßtege/ Heinz-Peter Mansel/ Ulrich Noak, 4. Auflage, Baden-Baden: Nomos, 2021, s. 1021; Patrick Meier, "§ 134", **Kommentar zum Bürgerlichen Gesetzbuch mit Einführungsgesetz und Nebengesetzen: BGB, Band 2/1: Allgemeiner Teil 2/1: §§ 104-157**, Bandredakteur: Jan Dirk Harke, 14. Auflage, Stuttgart: Verlag W. Kohlhammer, 2023, s. 406.

[671] Süzek, **İş Hukuku**, s. 350; Süzek, **Geçersizlik**, s. 140; Süzek, **Hukuka Aykırılık**, s. 88; Eyrenci/ Taşkent/ Ulucan/ Baskan, s. 115; Demircioğlu/ Centel/ Kaplan, s. 94; Tunçomağ/ Centel, s. 93; Narmanlıoğlu, **İş Hukuku**, s. 245; Senyen Kaplan, **İş Hukuku**, s. 225; Doğan Yenisey, **Emredici**, s. 366; Doğan Yenisey, **Genel Hizmet Sözleşmesi**, s. 79. Ayrıca bkz. Simits, s. 743; Özkaraca/ Ünal, s. 384.

B. Çalışma İzninin Olmaması

Hukukumuzda ve Alman hukukunda, çalışma izni olmaksızın çalışılmasına karşı idari ve cezai yaptırımlar öngörülmüş olmakla beraber, söz konusu durumun iş sözleşmesine etkisi hususunda bir hüküm yer almamaktadır[672]. Bu durum ise konuyu tartışmalı hale getirmektedir. Aşağıda ilk olarak konu hakkında ileri sürülen görüşler açıklanacak ve ardından bu görüşler de dikkate alınarak bir değerlendirmede bulunulacaktır.

1. Sözleşmenin Geçerli Sayılacağını Savunan Görüş

Çalışma izni olmaksızın yapılan iş sözleşmesinin geçerli sayılması gerektiğini savunanların birbirinden farklı gerekçelere dayanabildiği görülmektedir. Bu gerekçelere yakından bakacak olursak; bir fikre göre çalışma izni alınmasına ilişkin hükümlerin kamu düzeninden mi yoksa düzen hükmü niteliğinde mi olduğunun belirlenmesi gerekmektedir. Bu çerçevede, eğer bu hükümlerin kamu düzeninden olduğu söylenebilirse, bu hükümlere aykırı olarak kurulan iş sözleşmesi geçersiz olacaktır. Ancak bu hükümlerin düzen hükmü niteliğinde olduğu kabul edilirse, bu hükümlere aykırılık sözleşmeyi geçersiz hale getirmeyecek, sadece idari ya da cezai yaptırımların uygulanması söz konusu olacaktır. Çalışma izni alınmasına ilişkin hükümlerin asıl amacı ise yabancı çalışan sayısını kontrol altında tutmak olup, yapılan sözleşmeyi geçersiz kılmak değildir. Ayrıca, Türk vatandaşlarına hasredilen mesleklerden farklı olarak burada mutlak bir çalışma yasağı da bulunmamaktadır. Türk vatandaşlarına hasredilen mesleklerle ilgili hükümlere aykırılığın, çalışma izni alınmasına ilişkin hükümlere aykırılığa göre kamu düzenini daha büyük ölçüde ihlal ettiği de dikkate alınırsa, çalışma izni alınmasına ilişkin hükümlere aykırılık ile Türk vatandaşlarına hasredilen mesleklerle ilgili hükümlere aykırılığı bir tutmamak gerekir. Yani bu fikre göre çalışma izni alınmasına ilişkin hükümler, düzen hükmü

---

[672] Kübra Doğan Yenisey, **İş Hukukunun Emredici Yapısı**, İstanbul: Beta Yayıncılık, 2014, s. 290. Türk hukukunda yabancı bir işçinin çalışma izni olmaksızın çalıştırılması durumunda uygulanacak yaptırımlar için bkz. Bölüm II, §4, III, A, 9.
Alman hukukunda yabancı bir işçinin çalışma izni olmaksızın çalıştırılması durumunda uygulanacak yaptırımlar için bkz. Bölüm II, §4, III, B, 3.

niteliğindedir ve bu hükümlere aykırılık idari veya cezai sonuçlar doğurabilirse de bir sözleşmeyi geçersiz kılacak nitelikte değildir[673].

Çalışma izni olmaksızın yapılan bir iş sözleşmesinin yine de geçerli sayılacağını savunan bazı yazarlar ise bu görüşlerini, çalışma izni alma şartına aykırılığın bir sözleşme yapma yasağını ihlal etmediği, yalnızca istihdam yasağına yol açtığı ve böyle bir durumda sözleşmenin geçersiz sayılmasının ise esasen işçi açısından olumsuz sonuçlar yaratacağı ifadeleriyle gerekçelendirmektedir[674]. Bazı yazarlar ise çalışma izninin kamu hukukunu ilgilendiren bir idari işlem olduğunu, iş sözleşmesinin ise tarafların iradeleri uyarınca ortaya çıkan bir özel hukuk işlemi olması nedeniyle çalışma izni olup olmamasının iş sözleşmesinin geçerliliği için bir ön koşul olmaması gerektiğini ifade etmektedir[675]. Bir fikre göre ise çalışma izni olmadan yapılan iş sözleşmesi, ancak tarafların kanunu dolanma amaçları varsa geçersiz olacaktır[676].

2. Sözleşmenin Askıda Hükümsüz Sayılacağını Savunan Görüş

Çalışma izni olmadan iş sözleşmesi yapılmasının iş sözleşmesini geçersiz hale getirmeyeceğini, ancak çalışma izni alınıp alınmayacağının belirsiz olduğu aşamada sözleşmenin askıda hükümsüz sayılacağını savunan bir görüş de bulunmaktadır. Buna göre çalışma izni sonradan alınabilirse iş sözleşmesi baştan itibaren geçerli olacak ve başka bir işleme gerek olmaksızın hüküm ve sonuçlarını

---

673 Mustafa Cin, "Yabancıların Kendilerinde Yasak İlişlerde veya Çalışma İzni Almadan Çalışmasının İş Sözleşemsine Etkisi", **Kamu-İş**, C. VIII, S. 1, 2005, s. 10-11, 18.

674 Gregor Thüsing, "§ 611 Vertragstypische Pflichten beim Dienstvertrag", **Arbeitsrecht Kommentar**, Redakteur: Martin Henssler/ Heinz Josef Willemsen/ Heinz-Jürgen Kalb, 7. Auflage, Köln: Otto Schmidt, 2016, s. 1419; Christian Armbrüster, "BGB § 134 Gesetzliches Verbot", **Münchener Kommentar zum BGB – Band 2**, Redakteur: Claudia Schubert, 9. Auflage, 2021, rn 117; Hergenröder, **Kündigungen**, rn 171-172. Benzer yönde bkz. Wißmann, rn 31.

675 Peter Hanau, "Das Verhältnis von Arbeitsvertrag, Arbeitserlaubnis und Aufenthaltserlaubnis ausländischer Arbeitnehmer", **25 Jahre Bundesarbeitsgericht**, Herausgeber: Franz Gamillsceg/ Götz Hueck/ Herbert Wiedemann, München: C. H. Beck, 1979, s. 179; Eberhard Eichenhofer, "Arbeitsrechtliche Folgen der Arbeit ohne Arbeitserlaubnis", **Neue Zeitschrift für Arbeitsrecht**, 1987, J.4, s. 732; Hambüchen, s. 130; Wolfgang Däubler, **Das Arbeistrecht II: Leitfaden für Arbeitnehmer**, 11. Auflage, Hamburg: Rowohlt, 1998, s. 852-853; Ergin, **Çalışma ve İkamet İzni**, s. 1382; Ergin, **Yargıtay Kararı**, s. 227; Ergin, **Çalışma İzni**, s. 77-78. Ayrıca bkz. Akyiğit, **Hükümsüzlük**, s. 26.

676 Gerda Krüger-Nieland/ Hannelore Zöller, **Das Bürgerliche Gesetzbuch Kommentar Band I §§ 1-20**, 12. Auflage, Berlin: Walter de Gruyter, 1982, rn 47.

kendiliğinden doğurmaya başlayacaktır[677]. Bununla beraber taraflar, çalışma izni almaları gerektiğini bildikleri halde çalışma izni almadan iş sözleşmesi yapmışlarsa, sözleşmenin baştan itibaren geçersiz sayılması gerektiği de savunulmaktadır[678].

Çalışma izninin alınamaması durumunda sözleşmenin akıbetinin ne olacağı hususunda ise farklı görüşler mevcuttur. Bir görüşe göre artık iş ilişkisinin sürdürülmesi hukuken mümkün olamayacaktır. Zira çalışma izninin olmaması durumu tıpkı hastalık veya işin ifası için gerekli lisansa sahip olmama durumlarında olduğu gibi sübjektif ifa imkansızlığı oluşturmaktadır[679]. Şu halde sözleşmenin işveren tarafından feshedilmesi gerekecektir[680]. Bir diğer görüşe göre ise çalışma izni alınamazsa iş sözleşmesi baştan beri[681], bir başka görüşe göre ise ileriye etkili biçimde geçersiz olacaktır[682].

Bu noktada, sözleşmenin işveren tarafından feshedilebileceğini belirten görüşe daha yakından bakmak gerekmektedir. Zira çalışma izni olmadan iş sözleşmesi yapılmasında işçinin kusurunun olup olmamasına göre fesih türünün değişeceği ifade edilmektedir. Şöyle ki ülkemizde çalışmak isteyen bir göçmen, öncelikle mevzuatımızda öngörülen koşulları yerine getirmelidir. Bu çerçevede, bazı belgelerin ilgili makamlara ibrazı gerekmektedir ve başvuru, tüm belgeler ibraz edildikten sonra değerlendirilmektedir. Bu aşamalarda göçmenin kusuru mevcutsa ve çalışma izni bu sebeple alınamamışsa işveren, sözleşmeyi haklı nedenle

---

[677] Reinhard Becker-Schaffner, "Arbeitserlaubnis und Arbeitsvertrag", **Arbeit und Recht**, V. XXV, N. 3, März 1977, s. 77-78; Hanau, s. 188; Hambüchen, s. 131. Ayrıca bkz. Martin Henssler, "BGB § 626 Fristlose Kündigung aus wichtigem Grund", **Münchener Kommentar zum BGB - Band 5: Schuldrecht - Besonderer Teil I**, Redakteur: Martin Henssler/ Wolfgang Krüger, 9. Auflage, München: C. H. Beck, 2023, rn 222.

[678] Becker-Schaffner, s. 78 ve ayrıca bkz. Hambüchen, s. 129.

[679] Hans Brox/ Wolf-Dietrich Walker, **Allgemeines Schuldrecht**, 45. Auflage, München: C. H. Beck, 2021, s. 242 vd, rn 9.

İşçinin gerekli eğitime sahip olmamasının sübjektif ifa imkansızlığı yarattığı hakkında bkz. E. Tuncay Kaplan-Senyen, "İşçinin İşgörme Ediminin İfasını Engelleyen Nedenler ve Hukuki Sonuçları", **Prof. Dr. Sarper Süzek'e Armağan**, C. I, Ed. Süleyman Başterzi, İstanbul: Beta Yayıncılık, 2011, s. 583.

[680] Marco Nunez-Müller, "Probleme des Arbeitserlaubnisrechts bei Aussiedlern und Vertriebenen", **Neue Zeitschrift für Arbeitsrecht**, 1990, J. 7, s. 133; Raimund Waltermann, **Arbeitsrecht**, 20. Auflage, München: Vahlen, 2021, s. 167, rn 362; Looschelders, **§ 134**, s. 1029; Abbo Junker, **Grundkurs Arbeitsrecht**, 21. Auflage, München: C. H. Beck, 2021, s. 198, rn 365; Wilhem Dütz/ Gregor Thüsing, **Arbeitsrecht**, 27. Auflage, München: C. H. Beck, 2022, s. 280, rn 474; Henssler, rn 222.

[681] Becker-Schaffner, s. 78.

[682] Sözleşmenin ileriye etkili geçersiz olacağı görüşü UİK öncesi dönemde ileri sürülmüş ve hukuki temellendirmesi 4817 sayılı Kanun'un 4. maddesinin 2. fıkrasından yola çıkılarak yapılmıştır. Bkz. Talat Canbolat, "Mevzuatta Öngörülen Bazı İş Sözleşmesi Türlerinin 4857 Sayılı İş Kanunu'nun Belirli Süreli İş Sözleşmesine İlişkin Esasları Yönünden Değerlendirilmesi", **İSGHD**, S. 13, 2007, s. 213.

feshedebilecektir[683]. Burada, İş Kanunu'na tabi işçiler açısından İş Kanunu'nun 25. maddesinin 2. fıkrasındaki alt bentlerden hangisine dayanılabileceği de tespit edilmelidir. Örneğin göçmen, kusurlu davranışıyla başvuru yapmamış veya gerekli belgeleri tamamlamamış ve başvurusu reddedilmişse, işverenin İş Kanunu'nun 25. maddesinin 2. fıkrasının a veya e bendi uyarınca sözleşmeyi feshedebileceği belirtilmektedir[684]. Ancak göçmenin başvuruda bulunup gerekli belgeleri de zamanında ibraz etmiş olmasına rağmen Bakanlık izin verilmesini uygun bulmamışsa, burada artık haklı nedenle feshin değil, süreli feshin gündeme gelececeği ifade edilmektedir[685].

Almanya'da ise çalışma izninin olmamasının işveren için olağanüstü fesih (hukukumuz açısından haklı fesih) nedeni olmadığı; burada kural olarak işçinin şahsından kaynaklanan bir fesih nedeni olduğu ve bu çerçevede olağan fesih (hukukumuz açısından süreli fesih) yapılması gerektiği belirtilmektedir. Nitekim çalışma izni olmadığı müddetçe sözleşme askıdadır ve işverenin ücret ödeme borcu da doğmamaktadır. Bundan dolayı işverenin, sözleşmeyi derhal feshetmekte meşru bir menfaati yoktur [686]. Bununla beraber işçi, çalışma izni almak için çaba

---

[683] Nunez-Müller, s. 133

[684] Hediye Ergin, "Yabancıların Çalışma ve İkamet İzninin İş Sözleşmesine Etkisi", **İSGHD**, S. 16, 2007, s. 1391; Hediye Ergin, "Yabancı İşçinin Çalışma İzni Alamamasının İş Sözleşmesine Etkisi: Yargıtay 9. HD.'nin 26.06.2006 Tarihli Kararının İncelenmesi", **İş ve Sosyal Güvenlik Hukukuna İlişkin Yargı Kararları ve İncelemeleri Dergisi**, S. 4, 2007, s. 238; Ö. Yıldız, s. 130-131; Kutlu, s. 149. Ayrıca bkz. Nunez-Müller, s. 133.

[685] Ö. Yıldız, s. 131.

[686] Hanau, s. 190; Hambüchen, s. 132, 133; Däubler, **Arbeitsrecht**, s. 852; Olaf Deinert, "Migration und Arbeistrecht", **ZFA**, 2018, s. 38; Bernd Sandmann, "§ 626 Fristlose Kündigung aus wichtigem Grund", **Arbeitsrecht Kommentar**, Redakteur: Martin Henssler/ Heinz Josef Willemsen/ Heinz-Jürgen Kalb, 9. Auflage, Köln: Otto Schmidt, 2020, s. 1696, rn 132; Karl Risenhuber, "§ 626 Fristlose Kündigung aus wichtigem Grund", **Erman Bürgerliches Gesetzbuch**, Herausgeber: Harm Peter Westermann/ Barbara Grunewald/ Georg Maier-Reimer, 16. Auflage, Köln: Verlag Otto Schmidt KG, 2020, s. 2805; Reinhard Vossen, "BGB § 626 Fristlose Kündigung aus wichtigem Grund", **Kündigungsrecht: Großkommentar zum gesamten Recht der Beendigung von Arbeitsverhältnissen**, Herausgeber: Rüdiger Ascheid/ Ulrich Preis/ Ingrid Schmidt, 6. Auflage, München: C. H. Beck, 2021, rn 307; Reinhard Vossen, "§ 43 Ordentliche Kündigung", **Münchener Anwalts Handbuch Arbeitsrecht**, Herausgeber: Wilhelm Moll, 5. Auflage, München: C. H. Beck, 2021, rn 472; Wißmann, rn 31; Heinrich Kiel, "§ 113 Soziale Rechtfertigung der personenbedingten Kündigung", **Münchener Handbuch zum Arbeitsrecht Band 1**: **Individualarbeitsrecht II**, Herausgeber: Heinrich Kiel/ Stefan Lunk/ Hartmurt Oetker, 5. Auflage, München: C. H. Beck, 2021, rn 97; Stephanie Rachor, "§ 124 Wichtiger Grund, § 626 Abs. 1 BGB", **Münchener Handbuch zum Arbeitsrecht Band 1**: **Individualarbeitsrecht II**, Herausgeber: Heinrich Kiel/ Stefan Lunk/ Hartmurt Oetker, 5. Auflage, München: C. H. Beck, 2021, rn 72; Martin Plum, "§ 626 Fristlose Kündigung aus wichtigem Grund", **Bürgerliches Gesetzbuch § 481-704 Kommentar**, Herausgeber: Wolfgang Hau/ Roman Poseck, 5. Auflage, München: C. H. Beck, 2022, s. 1606, rn 53; Uwe Meyer, "§ 626 Fristlose Kündigung aus wichtigem Grund", **Gesamtes Arbeitsrecht Band II**, Herausgeber: Winfried

göstermiyorsa bu durum davranışsal bir fesih nedeni de sayılabilir[687]. Ayrıca, somut davanın koşullarına bağlı olarak olağanüstü feshin söz konusu olabileceği de belirtilmektedir[688].

Bu noktada belirtmek gerekir ki Alman Feshe Karşı Koruma Kanunu (Kündigungsschutzgesetz – kısaca KSchG)'nun ilk maddesinde olağan feshin sosyal olarak yerinde olması gerektiği ifade edilmektedir. Buradan yola çıkılarak doktrinde, işverenin sözleşmeyi feshedebilmesi için işçinin yerinin derhal yeniden doldurmasının gerekip gerekmediği, öngörüleblir bir gelecekte çalışma izninin verilmesinin mümkün olup olmadığı[689] ve çalışma izni verilmesi mümkün olsa da işveren için önemli bir operasyonel bozulma olmaksızın beklemenin mümkün olup olmadığının değerlendirilmesi gerektiği belirtilmektedir[690]. Böylece, çalışma izni başvurusunun henüz karara bağlanmadığı durumlarda işverenin sözleşmeyi feshinin sosyal olarak yerinde olup olmadığı da değerlendirilmiş olur[691].

Alman Federal İş Mahkemesi (das Bundesarbeitsgericht – kısaca BAG) de yabancı işçinin çalışma izni olmaması sebebi ile işverenin sözleşmeyi olağan fesih yoluyla sona erdirmesinin sosyal açıdan yerinde olup olmadığının değerlendirilmesi ve bu değerlendirme yapılırken birtakım kriterlerden yararlanılması gerektiğini

---

Boecken/ Franz Josef Düwell/ Martin Diller/ Hans Hanau, 2. Auflage, Deutschland: Nomos, 2023, s. 806, rn 140; Henssler, rn 222-223; Ergin, **Çalışma İzni**, s. 78-79.

[687] Hambüchen, s. 132; Kiel, rn 97; Hergenröder, **Kündigungen**, rn 172.

[688] Nunez-Müller, s. 133; Jochen Corts, "§ 626", **Das Bürgerliche Gesetzbuch Band II Teil 3/2**, 12. Auflage, Berlin: Walter de Gruyter, 1997, rn 94; Jochen Corts, "§ 626 Fristlose Kündigung aus wichtigem Grund", **Das Arbeitsrecht im BGB**, Herausgeber: Harald Schliemann, 2. Auflage, Berlin: Walter de Gruyter, 2002, s. 831, rn 87; Markus Stoffels, "§ 626 Fristlose Kündigung aus wichtigem Grund", **Arbeitsrecht Kommentar**, Herausgeber: Christian Rolfs/ Richard Giesen/ Ralf Kreikebohm/ Peter Udsching, München: C. H. Beck, 2008, s. 2140, rn 142; Hans Brox/ Bernd Rüthers/ Martin Henssler, **Arbeitsrecht**, 20. Auflage, Stuttgart: Verlag W. Kohlhammer, 2020, s. 213; Meyer, s. 806, rn 140; Malte Niemann, "§ 626 Fristlose Kündigung aus wichtigem Grund", **Erfurter Kommentar zum Arbeitsrecht**, Herausgeber: Rudi Müller-Glöge/ Ulrich Preis/ Ingrid Schmidt, 23. Auflage, München: C. H. Beck, 2023, s. 1845, rn 67; Henssler, rn 223.
Alman hukuku açısından fesih sisteminin detaylı bir incelemesi için bkz. Devrim Ulucan, "Alman Hukukunda Feshe Karşı Koruma Esasları ve Bu Konuda Yapılan Değişiklikler", **İş Hukuku ve İktisat Dergisi**, C. IV, S. 2, 1997, s. 232 vd.

[689] Becker-Schaffner, s. 78-79; Hanau, s. 190; Hambüchen, s. 133; Nunez-Müller, s. 133; Corts, **§ 626**, rn 94; Kiel, rn 97; Vossen, **BGB § 626**, rn 307; Ludger Backhaus, "TzBfG § 14 Zulässigkeit der Befristung", **Kündigungsrecht: Großkommentar zum gesamten Recht der Beendigung von Arbeitsverhältnissen**, Herausgeber: Rüdiger Linck/ Ulrich Preis/ Ingrid Schmidt, 6. Auflage, München: C. H. Beck, 2021, rn 199; Junker, s. 220, rn 401; Henssler, s. 222; Hergenröder, **Kündigungen**, rn 172; Ergin, **Çalışma ve İkamet İzni**, s. 1389-1390; Ergin, **Çalışma İzni**, s. 79; Cin, **İş Sözleşmesi**, s. 13.

[690] Hanau, s. 190; Hambüchen, s. 133; Nunez-Müller, s. 133; Kiel, rn 97; Vossen, **BGB § 626**, rn 305, 307; Backhaus, rn 199; Hergenröder, **Kündigungen**, rn 172; Ergin, **Çalışma İzni**, s. 79-80.

[691] Nunez-Müller, s. 133; Kiel, rn 97; Vossen, **BGB § 626**, rn 307.

belirtmektedir. BAG'a göre çalışma izni olmadan iş sözleşmesi yapıldığında iş görme ediminin ifasında imkansızlık olur ve bu durum ise hastalık nedeniyle iş görme edimini yerine getiremeyen bir işçinin durumuna benzetilebilir. Bu nedenle hastalık nedeniyle işten çıkarmaya ilişkin kriterler, gerekli değişiklikler yapılarak çalışma izninin olmaması nedeniyle yapılan feshe de uygulanabilir. Bu çerçevede, feshin yapıldığı tarihe göre objektif bir değerlendirme yapılmalıdır ve öncelikle, feshin yapıldığı tarihte işveren bakımından çalışma izni başvurusunun karara bağlanacağı tarihin öngörülebilir olup olmadığı incelenmelidir. Daha sonra, başvurunun karara bağlanmasına dek, niteliği gereği ilgili işin boş durumda bırakılması halinde işletme açısından önemli sayılabilecek bir zararın oluşup oluşmayacağı ve işyerinde önemli bir operasyonel işlemin yapılmasının gerekip gerekmediği incelenmelidir. Eğer çalışma izni başvurusunun karara bağlanacağı tarih işveren için öngörülebilir durumda değilse ve ilgili işi boş bırakmak işletme için önemli sayılabilecek bir zarar oluşturacaksa bu durumda iş sözleşmesinin feshi sosyal olarak yerinde olacaktır. Çalışma izni başvurusu reddedildikten sonra fesih yapılmışsa, anılan kriterlerin yanı sıra işçinin red kararına karşı itiraz edip etmediği de dikkate alınmalıdır[692].

Burada son olarak işçilik alacakları meselesine de değinmek gerekir. İş sözleşmesinin geçerli ancak feshedilebilir durumda olduğu görüşü benimsendiğinde, işçinin çalışma izni olmadan iş görme edimini ifa etmesi hukuken imkansız olduğu için ücret ödeme borcu da doğmayacaktır. Ancak işçi fiilen çalışmışsa, bu fiilen çalışmasının karşılığı olan ücret ve diğer haklarını talep edebilecektir. Ayrıca feshe kadar geçen süre kıdem süresinden de sayılacaktır[693]. Bunun yanında, çalışma izninin olmamasının geçerli neden olarak mı yoksa haklı neden olarak mı kabul edildiğine göre işçinin kıdem tazminatı ve ihbar süresine ilişkin ücret veya ihbar tazminatına hak kazanma durumu da değişecektir. Nitekim haklı nedenle fesihlerde ihbar süresi olmadığından ihbar süresine ilişkin ücret veya ihbar tazminatı söz konusu olmadığı

[692] BAG, 7.2.1990 – 2 AZR 359/89 - bkz. https://dejure.org; https://beck-online.beck.de/ (Erişim Tarihi: 9.4.2023).
[693] Bu hususta bkz. Ergin, **Çalışma ve İkamet İzni**, s. 1384-1385; Ergin, **Çalışma İzni**, s. 69; Cin, **İş Sözleşmesi**, s. 18.

gibi İş Kanunu'nun 25. maddesinin 2. fıkrası çerçevesinde yapılan haklı nedenle fesihlerde kıdem tazminatı da söz konusu olmamaktadır[694].

3. Sözleşmenin Geçersiz Sayılacağını Savunan Görüş

Doktrindeki diğer görüş ise çalışma izni olmadan iş sözleşmesi yapıldığında sözleşmenin geçersiz olacağını savunmaktadır. Buna göre özellikle yurtdışından çalışma iznine başvuru usulü dikkate alınırsa kanun koyucunun hedefi ülkeye girişten önce çalışma izni alınmasını sağlamaktır. Ayrıca, çalışma izninin reddi sebepleri incelendiğinde de görüleceği üzere, çalışma izninin amacı iş gücü piyasasını korumaktır ve bu noktada ciddi kamusal menfaatler vardır. Bu durumda çalışma izni alınmasıyla ile ilgili hükümler kamu düzenine ilişkin olup emredici niteliktedir. Bu nedenle, çalışma izni alınmadan iş sözleşmesi yapılmışsa söz konusu iş sözleşmesi geçersiz olacaktır. Böylece iş sözleşmesinden kaynaklanan hakların talep edilememesi söz konusu olacak ve bu sayede UİK de amacına ulaşacaktır[695]. Yine bu yöndeki bir görüşe göre taraflar, çalışma izninin verileceğini varsayarak dahi iş sözleşmesi yapamazlar; aksi halde kanunda öngörülmüş bir yasak ihlal edilmiş olacağından sözleşme geçersiz olacaktır[696].

Bu noktada, 4817 sayılı mülga Kanun (Yabancıların Çalışma İzinleri Hakkında Kanun - kısaca YÇİHK) zamanında bu Kanun'un bazı hükümlerinden yola çıkılarak savunulan bir görüşe ve bu görüşün eleştirisine de kısaca yer vermek gerekmektedir. Şöyle ki YÇİHK'ta, UİK'te de olduğu gibi, çalışma izni alınmaksızın iş sözleşmesi yapılamayacağı ya da yapılan sözleşmenin geçersiz olacağı yönünde bir hüküm bulunmamaktaydı. Hatta YÇİHK'un 4. maddesinin 2. fıkrası, 5. maddesi ve 12. maddesi gibi çeşitli maddelerden hareket edildiğinde, çalışma izni olmaksızın iş sözleşmesinin yapılmasına Kanun'un izin verdiği dahi doktrinde ifade edilmekteydi[697]. Nitekim YÇİHK'un 4. maddesinin 2. fıkrasında ülke menfaatlerinin

---

694 Süzek, **İş Hukuku**, s. 726, 757; Çelik/ Caniklioğlu/ Canbolat/ Özkaraca, s. 659 vd, s. 726; Eyrenci/ Taşkent/ Ulucan/ Baskan, s. 249 vd; Demircioğlu/ Centel/ Kaplan, s. 202; Tunçomağ/ Centel, s. 237, 241; Namanlıoğlu, **İş Hukuku**, s. 567 vd; Senyen Kaplan, **İş Hukuku**, s. 455, 513.

695 Süzek, **Geçersizlik**, s. 133; Doğan Yenisey, **Emredici**, s. 293. Benzer yönde bkz. Simits, s. 742; Gaye Burcu Yıldız, "Foreign Workers in Turkey, Their Rights and Obligations Regulated in Turkish Labour Law", **European Journal of Migration and Law**, N. 9, 2007, s. 222-223; Selami Er, "Yabancıların Çalışma İzinleri ve Ön İzin Müessesesi", **Uyuşmazlık Mahkemesi Dergisi**, S. 4, 2014, s. 184-185.

696 Vossen, **BGB § 626**, rn 303.

697 Canbolat, s. 213; Ergin, **Çalışma ve İkamet İzni**, s. 1387-88; Ö. Yıldız, s. 125.

gerektirmesi ya da mücbir nedenlerin söz konusu olduğu durumlarda, çalışmaya başlanmasından itibaren en geç bir ay içerisinde Bakanlık onayı üzerine çalışma izni verilebileceği; 5. maddesinde süreli çalışma izninin iş sözleşmesinin süresinin dikkate alınarak verileceği ve 12. maddesinde yurtiçinden çalışma izni başvurusunu işverenin de yapabileceği belirtilmişti. Buna karşın, YÇİHK incelendiğinde başvurunun yurtdışından yapılma zorunluluğu olduğu ve bu çerçevede asıl hedeflenenin, ülkeye çalışma izni alındıktan sonra girilmesi olduğu da doktrinde ifade edilmiştir. Şöyle ki YÇİHK'in 4. maddesinin 2. fıkrası uyarınca çalışma izni olmadan iş sözleşmesi yapılması mümkündür, ancak burada istisnai bir durum mevcuttur. Zira bu durum ancak ülke menfaatleri ile mücbir nedenler söz konusu olduğunda ve Bakanlığın onayı ile söz konusu olabilmektedir. Çalışma izni verilirken iş sözleşmesinin süresinin dikkate alınacağına ilişkin hüküm de çalışma izni olmadan sözleşme yapılabileceği şeklinde yorumlanmamalıdır. Zira bu düzenleme süreli çalışma izni ile ilgilidir. Kanun, çalışma izni alınmadan sözleşme yapılabileceğini değil; çalışma izni verilirken iş sözleşmesinin süresine bakılması gerektiğini vurgulamak istemektedir. Nitekim çalışma izni, iş sözleşmesinin süresinden daha uzun olarak verilemeyecektir. Hükmün lafzını, iş sözleşmesinin çalışma izni olmadan da yapılabileceği şeklinde yorumlamak, lafzın amacının ötesine geçmek olacaktır[698].

Çalışma izni olmamasının, iş sözleşmesini geçersiz hale getireceğini kabul eden görüş, geçersizliğin zamansal etkisi bakımından ise kendi içerisinde farklılaşmaktadır. Bir görüşe göre geçersizlik sözleşmenin kurulduğu andan itibaren söz konusu olmaz, ileri etkilidir[699]. Diğer bir görüşe göre ise çalışma izni alınmasına ilişkin hükümler kamu yararı düşünülerek getirildiğinden, taraflar çalışma izni alınması gerektiğini bildikleri halde çalışma izni almamışlarsa sözleşme, kurulduğu andan itibaren geçersiz olacaktır[700]. Bunun yanında, tarafların çalışma izni alınması gerektiğini bilip bilmediklerinden şüphe ediliyorsa bilmedikleri varsayılabilir[701]. Bir başka göre ise iş sözleşmesi henüz ifa edilmeye başlanmış değilse geçersizlik baştan itibaren söz konusu olacaktır; ancak sözleşme ifa edilmeye başlanmış ise işçinin,

---

[698] Doğan Yenisey, **Emredici**, s. 292-293 ve benzer yönde bkz. Süzek, **Geçersizlik**, s. 133.
[699] E. Eichenhofer, **Arbeitserlaubnis**, s. 733; Klaus Sieveking, "Staatliche Reaktionen auf Illegalität in Deutschland", **Migration und Illegalität**, Herausgeber: Eberhard Eichenhofer, Osnabrück: Universitätsverlag Rasch, 1999, s. 112; G. B. Yıldız, **Foreign Workers**, s. 222-223; Doğan Yenisey, **Emredici**, s. 293; Tuncay, **Yabancıların Çalışma Hakkı**, s. 118-119; Ayan, **Tez**, s. 188.
[700] Tunçomağ/ Centel, s. 94. Benzer yönde bkz. Rupert Zeitlmann, "Wettbewerbsverbot für kaufmännische Angestellte", **Personal**, V. XX1, N. 8, 1969, s. 249.
[701] Zeitlmann, s. 249.

işverenin işyerine ve yaşam alanına dahil olmasıyla fiili bir iş ilişkisi ortaya çıkacağından, geçersizlik ileri etkili olmalıdır[702].

4. Yargıtay ve Alman Fedaral İş Mahkemesi'nin Konu Hakkındaki İçtihatları

Yargıtay 2005 yılında verdiği bir kararda, çalışma izni alınmadan yapılan iş sözleşmesinin belirsiz süreli sözleşmeye dönüşeceğine hükmetmiş ve böylelikle, çalışma izni alınmadan yapılan iş sözleşmesinin geçerli sayılacağını kabul etmiştir[703]. Ancak Yargıtay 2006 yılında verdiği bir kararda, çalışma izni olmaması durumunda iş sözleşmesinin kurulmuş sayılamayacağını ifade etmiştir[704]. 2014 yılında verdiği bir kararda ise Yargıtay, çalışma izni olmadan çalışılmasının iş sözleşmesini geçersiz hale getirmeyeceğine hükmetmiştir[705]. Bu kararlardan hareketle Yargıtay'ın konu hakkındaki içtihadının henüz oturmadığı söylenebilir.

Çalışma izni olmadan iş sözleşmesinin yapılması durumu Alman Federal İş Mahkemesi'nin (kısaca BAG) de birkaç kararına konu olmuştur. BAG'ın konu hakkında tespit edebildiğimiz ilk kararı 1969 tarihlidir ve söz konusu karara göre taraflar çalışma izni alınması gerektiğini bildikleri halde çalışma izni almadan iş sözleşmesi yapmışlarsa BGB'nin 134. maddesi[706] uyarınca bu iş sözleşmesi baştan beri geçersizdir. Ancak çalışma izni almak için başvurulmuş ve henüz izin alınmadan iş sözleşmesi yapılmışsa ya da işe başlamadan evvel çalışma izni almak için başvuruda bulunulacaksa daha farklı bir yorum yapılmalıdır. Bu durumlarda işe başlamadan evvel çalışma izni alınması ve neticede kanuni düzenlemelere riayet

---

[702] Demircioğlu/ Centel/ Kaplan, s. 94.

[703] Yarg. 9 HD, E. 2004/24583, K. 2005/20488, T. 7.6.2005 - bkz. www.lexpera.com.tr (Erişim Tarihi: 06.8.2021).

[704] *"...O halde taraflar arasında yazılı iş sözleşmesinin varlığına rağmen çalışma olgusu gerçekleşmemiş ve **fiilen iş ilişkisi kurulmamıştır**... Öte yandan **iş sözleşmesi kurulmadığından** davacının sözleşmenin kalan süresine ait ücret talep etmesi de mümkün olmaz. Gerçekten bakiye süreye ait ücret hakkından söz edilebilmesi için iş sözleşmesinin süresi içinde feshedilmiş olması şarttır."* Yarg. 9 HD, E. 2006/20061, K. 2006/24888, T. 26.9.2006 – bkz. www.lexpera.com.tr (Erişim Tarihi: 5.8.2021).

[705] *"... **yabancıların çalışmasında engel bulunmayan işlerde izinsiz çalışan** veya çalışma izni bittikten sonra çalışmaya devam eden işçilerle kurulan hizmet sözleşmeleri, **çalışma izni zorunluluğu getiren hükümlerin kamu düzenine ilişkin olmamaları nedeniyle, kesin hükümsüz olmazlar.** Bu sebeple, bahse konu işler yönünden çalışma izni alınmadan bir sözleşme yapılmış ve fiilen bir süre çalışılmış ise, işçinin sigortalılık hakkından yararlanması sağlanmalıdır."* Yarg. 10. HD, E. 2013/14038, K. 2014/327, T. 16.1.2014 - bkz. www.kazanci.com.tr (Erişim Tarihi: 5.8.2021). Aynı yönde bkz. İstanbul BAM, 33. HD, E. 2019/769, K. 2020/1600, T. 12.11.2020; İstanbul BAM, 33. HD, E. 2019/1377, K. 2020/1691, T. 25.11.2020 – kararlar için bkz. www.lexpera.com.tr (Erişim Tarihi: 14.07.2024).

[706] BGB §134'e göre bir kanuni yasağı ihlal eden hukuki islemler, kanunda aksi öngörülmedikçe kesin hükümsüzdür.

edilmiş olması olasıdır. O halde sözleşme askıda hükümsüzdür ve sözleşmenin hukuki akıbeti çalışma izni verilip verilmemesine bağlı olacaktır. Eğer işe başlamadan evvel çalışma izni alınırsa sözleşme geçerli olacak; alınamazsa sözleşmenin BGB'nin 134. maddesine göre geçersizliği kesin olarak tespit edilmiş olacaktır[707]. 1975 yılında verdiği bir başka kararında ise BAG, 1969 yılında verdiği kararında ortaya koyduğu görüşleri tekrar etmiştir[708]. BAG, 1976 yılında verdiği bir kararda ise çalışma izni olmadan iş sözleşmesi yapılmasına rağmen uzunca bir süredir iş ilişkisi sürdürülmekte ise bu iş sözleşmesinin BGB'nin 134. maddesine göre otomatikman geçersiz sayılamayacağını, çalışma iznini olmamasının sözleşmenin ifasına yönelik bir engel teşkil ettiğini ve bu ilişkinin sona erdirilebilmesi için işverenin sözleşmeyi somut durumun özelliğine göre olağan veya olağanüstü biçimde feshetmesine ihtiyaç bulunduğunu ifade etmiştir[709]. 1985 yılında verdiği bir kararında ise BAG, çalışma izni olmadan yapılan bir iş sözleşmesinin BGB'nin 134. maddesi uyarınca baştan itibaren geçersiz olacağını belirtmiş; ancak çalışma izni almak için başvuru yapılmış olup da henüz karar verilmeden çalışmaya başlanması durumu ile çalışmaya başlamadan önce başvuruda bulunulacak olması durumlarını hariç tutmuştur. Bu durumlarda sözleşme BGB'nin 134. maddesi uyarınca geçersiz sayılmayacaktır; ancak BGB'nin 275. maddesi anlamında ifa imkansız olacaktır. Eğer çalışma iznine başvurulmadığı veya çalışma izni verilmediği tespit edilirse işveren, sözleşmeyi bildirimsiz olarak feshedebilecektir[710]. BAG'ın söz konusu kararlarda sözleşmenin geçerliliği ile geçerli bir çalışma izninin varlığını birbirinden ayırarak inceleme yapmaya çalışması ise dikkate değerdir[711].

TBK'nın 394. maddesinin 3. fıkrasının İsviçre Borçlar Kanunu'ndaki 320. maddenin 3. fıkrasına dayanıyor olmasından dolayı İsviçre Federal Mahkemesi'nin (kısaca BGE) konuya ilişkin içtihadına da değinmek yerinde olacaktır. BGE, çalışma izni olmayan bir işçi ile iş sözleşmesi yapılması durumunda, iş sözleşmesinin geçersiz sayılmasının sonuçlarının işçi aleyhine ve fakat işveren lehine olacağını, bu

[707] BAG, 30.05.1969 - 5 AZR 256/68 - bkz. https://dejure.org; https://beck-online.beck.de/ (Erişim Tarihi: 17.3.2023). Karar hakkında açıklamalar için ayrıca bkz. Hofherr, s. 118-119.
[708] BAG, 30.07.1975 – 5 AZR 292/74. Karar yayınlanmış değildir, karar hakkında bilgi için bkz. Hofherr, s. 120.
[709] BAG, 16.12.1976 - 3 AZR 716/75 - bkz. https://dejure.org; https://beck-online.beck.de/ (Erişim Tarihi: 17.3.2023). Karar hakkında açıklamalar için ayrıca bkz. Hofherr, s. 120-121.
[710] BAG, 28.02.1985 - 2 AZR 536/83 - bkz. https://dejure.org; https://beck-online.beck.de/ (Erişim Tarihi: 17.3.2023).
[711] Hambüchen, s. 129, 130; Hofherr, s. 126.

durumun ise iş hukuku mevzuatının temeli olan zayıf tarafı koruma düşüncesi ile çelişeceğini ifade etmektedir. Bu çerçevede BGE, çalışma izni olmayan ve hatta bu eksikliğin farkında olan işçinin de korunması gerektiğini belirterek böyle bir işçi bakımından İsviçre Borçlar Kanunu'nun 320. maddesinin 3. fıkrasını uygulamamaktadır[712].

5. Değerlendirme

Öncelikle bir hususa netlik kazandırmak gerekmektedir. Şöyle ki güncel durumda Bakanlık'ın internet sitesinde süreli çalışma iznine başvuru için istenen belgeler arasında iş sözleşmesi de sayılmaktadır[713]. Buradan hareketle, uygulamada iş sözleşmesinin süreli çalışma iznine başvurmadan önce yapılması gerektiği sonucuna ulaşılmaktadır. O halde iş sözleşmesi, zaten süreli çalışma izninin henüz alınmadığı aşamada yapıldığına göre bu izin türü bakımından çalışma izni olmadan yapılan iş sözleşmesinin geçerliliğini tartışmak anlamlı mıdır? Bu soruyu yanıtlayabilmek için mevcut uygulamanın hukuki temelini araştırmak gerekir. Ancak ne UİK'te ne de UİK Yönetmeliği'nde çalışma izni alınmadan önce iş sözleşmesi yapılabileceği yönünde açık bir hüküm yer almamaktadır. Burada süreli çalışma izninin, iş sözleşmesinin süresini aşmayacak şekilde ve en çok bir yıl için verilmesini düzenleyen hükümlerin (UİK m. 10/1, UİK Yönetmeliği m. 24/3) söz konusu uygulamaya hukuki temel teşkil ettiği düşünülebilir[714]. Fikrimizce, tereddüte yer verilmemesi adına çalışma izni başvuru belgelerinin mevzuatta açıkça sayılması ve bu çerçevede iş sözleşmesinin talep edildiğinin de açıkça belirtilmesi daha yerinde

---

[712] BGE 114 279-284 (21.06.1988), E.2; BGE 122 III 110-117, E.4.e (08.05.1996); BGE 137 IV 305-12 (22.08.2011) E.3.3. Kararlar için bkz. https://www.swisslex.ch/de/ (Erişim Tarihi: 18.03.2023). Konu hakkında ayrıca bkz. Junghanss, s. 308 vd.

[713] https://www.calismaizni.gov.tr/calisma-izni-hakkinda/gerekli-belgeler/ (Erişim Tarihi: 28.05.2024); https://www.csgb.gov.tr/media/87024/adim-adim-tr-bakanlik-logo-2021-2.jpg (Erişim Tarihi: 29.05.2024); https://www.csgb.gov.tr/media/87023/adim-adim-tr-bakanlik-logo-2021-1.jpg (Erişim Tarihi: 20.05.2024).
Bakanlık'ın başvuru sistemi süreli ve bağımsız çalışma izni içindir. Süresiz çalışma izni ile turkuaz kart başvurularının nasıl yapıldığını öğrenmek üzere 30.05.2024 tarihinde Uluslararası İşgücü Genel Müdürlüğü ile görüşülmüş, ancak henüz bu izin türleri için başvuru alınmadığı ve bu sebeple başvuru sisteminin bu izin türleriyle entegre olmadığı bilgisi edinilmiştir.

[714] 4817 sayılı mülga Kanun (YÇİHK)'da da benzer bir hüküm yer almaktaydı (m. 5/1); ancak yine anılan Kanun'da çalışma izni alınmadan önce işe başlanabilecek durumlar istisnai olarak düzenlenmekteydi (m. 4/2). Bu istisnai durum da dikkate alındığında, iş sözleşmesindeki süreyi aşmayacak biçimde çalışma izni verilmesiyle amaçlananın, çalışma izni almadan önce iş sözleşmesi yapılmasını sağlamak değil, iznin süresinin istihdam süresini aşmamasını sağlamak olduğu doktrinde belirtilmiştir. Bkz. Doğan Yenisey, **Emredici**, s. 293.

olurdu. Bunun yanında, hukuki temeli kesin olarak ortaya konulamasa da, Bakanlık'ın uygulamasında süreli çalışma iznine başvurabilmek için iş sözleşmesi ibraz etmek gerektiğine göre doktrinde ve yargı kararlarında tartışılan *çalışma izni olmadan iş sözleşmesi yapılması* meselesini süreli çalışma izni bakımından, *çalışma iznine herhangi bir başvuru yapılmaksızın çalışılması* biçiminde düşünmek doğru olacaktır. Bu noktada, çalışma izni başvurusunun değerlendirildiği aşama için iş sözleşmesinin durumunu ayrıca incelemek gerektiğine de dikkat edilmelidir. Bu husus üzerinde ileride ayrıca durulacaktır.

Bakanlık'ın süreli çalışma izni bakımından yaptığı bu uygulamayı bir kenara bırakıp doktrin ve yargı kararlarında ileri sürülen görüşleri değerlendirirsek; ilk olarak, çalışma izni olmaksızın yapılan iş sözleşmesinin çalışma izni alınana dek askıda kalacağı yönündeki görüşe katılmadığımızı belirtmek isteriz. Zira sözleşmenin askıya alınabilmesi için öncelikle geçici ifa imkansızlığının olması gerekir[715]. Bu noktada, ifa imkansızlığının ne anlama geldiği hususunda aslında doktrinde tam bir fikir birliği olmadığı belirtilmelidir[716]. Bunun yanında, iş sözleşmesinin askıya

[715] Burada, iş sözleşmesinin askıya alınmasının teorik açıklamasına da kısaca değinmek gerekir. Konuya işçi açısındna yaklaşırsak; işçi, kendisine yüklenemeyen bir sebeple iş görme borcunu geçici olarak ifa edemiyor olabilir. Bu noktada belirli ve belirsiz süreli sözleşmeleri ayrı ayrı incelemek gerekir. Eğer sözleşme belirli süreli ise iş görme borcunun geçici imkansızlık sebebiyle bir süreliğine ifa edilemediği bir durumda, bu döneme ilişkin ifanın daha sonraya ertelenmesi yani telafisi söz konusu olmaz ya da diğer bir deyişle temerrüt sonucu doğmaz. Böylece işçi, bu süre içerisinde borcundan kurtulur ve iş sözleşmesi askıya alınmış olur. Belirsiz süreli sözleşmelerde ise işçinin borcunu sonradan ifa etmesi yani telafi mümkündür. O halde burada işçinin kusursuz temerrüdünden söz edilebilir. Ancak bu durum işverene derhal fesih hakkı vermez; işveren objektif iyiniyet kurallarının zorunlu kılacağı bir süre boyunca beklemek zorundadır. İşçi, iş görme edimini geçici olarak ifa edemez bir duruma geldiğinde işveren de sözleşmeyi derhal feshedemediğine göre bu süreç boyunca edimin ifası, ifayı talep ve fesih hakkı ertelenmiş; yani iş sözleşmesi askıya alınmış olur. O halde belirli süreli sözleşmelerde geçici ifa imkansızlığı işçiyi temerrüde düşürmemekte, sözleşmenin askıya alınması sonucunu doğurmaktadır. Belirsiz süreli sözleşmelerde ise bu durumda işçi temerrüde düşmekte, ancak derhal fesih kurumunun niteliği gereği iş sözleşmesi yine askıya alınmış olmaktadır. Yani geçici ifa imkansızlığı iki sözleşme türü bakımından da askı halini doğurmaktadır. Askı halinin söz konusu olması için ayrıca bir işleme ise gerek yoktur, askı hali kendiliğinden gerçekleşir. Peki askı hali ne kadar sürecektir? İfa engeli ortadan kalkana dek iş sözleşmesi askıda olacaktır; ancak her durumda işverenin ifa engelinin ortadan kalkmasını beklemesi hakkaniyete uygun düşmeyecektir. Bu sebeple askı süresinin sınırını objektif iyiniyet kuralları belirleyecektir. İş ilişkisine devam edilmesi işveren bakımından dürüstlük kuralları çerçevesinde beklenilmez bir hale gelirse artık işveren sözleşmeyi derhal feshedebilecektir. Elbette burada ispat yükü işveren üzerindedir. Daha detaylı bilgi için bkz. Sarper Süzek, **İş Akdinin Askıya Alınmasının Genel Teorisi**, Ankara: Savaş Yayınları, 1989, s. 30 vd.

[716] Detaylı bilgi için bkz. Oğuzman/ Öz, **Cilt 1**, s. 474 vd, s. 592 vd; Rona Serozan, **Borçlar Hukuku Genel Hükümler: İfa, İfa Engelleri, Haksız Zenginleşme**, Yayına Hazırlayanlar: Başak Baysal/ Kerem Cem Sanlı, 8. Baskı, İstanbul: On İki Levha Yayıncılık, 2022, s. 224; Andreas Furrer/ Markus Müller-Chen/ Bilgehan Çetiner, **Borçlar Hukuku Genel Hükümler**, İstanbul: On İki Levha Yayıncılık, 2021, s. 597; Başak Başoğlu, "Borcun İfasında İmkansızlık", **Prof. Dr. Mustafa Dural'a Armağan**, İstanbul: Filiz Kitabevi, 2013, s. 308-309.

alınabilmesi için söz konusu geçici ifa imkansızlığının borçluya, konumuz bakımından ise işçiye yüklenemiyor olması da gerekir[717]. Çalışma izni alınmaksızın iş sözleşmesi yapılması durumunda gerçekten de iş görme ediminin ifası hukuki olarak mümkün durmamaktadır ve bu durum bir hukuki imkansızlık olarak nitelendirilebilir[718]. Ancak burada göçmen işçinin hiçbir sorumluluğu olmadığını söylemek güçtür. Nitekim düzenli statüde olmak isteyen bir göçmen işçinin, çalışacağı ülkenin konu hakkındaki düzenlemelerini yüzeysel dahi olsa araştırması beklenir. Zira göçmen işçi, kanuna riayet etmediği durumlarda düzensiz statüye düşme riski altındadır ve bu statüye düşmesinde kusurunun olup olmaması hiçbir önem arz etmemektedir. Şu halde, çalışma izni alınması gerektiğini bilmiyor olmak geçerli bir mazeret sayılmamalıdır[719]. Netice itibariyle ifa imansızlığı perspektifiyle konuyu açıklamaya çalışırsak burada borçlunun sorumlu olduğu bir hukuki imkansızlıktan söz etmek gerekir ki bu durumda borç ilişkisinin akıbeti de hukukumuzda tartışmalıdır[720]. Ayrıca buradaki hukuki imkansızlığın geçici olduğu

---

[717] İş sözleşmesinin askıya alınmasının koşulları hakkında detaylı bilgi için bkz. Süzek, **Genel Teori**, 45 vd.

[718] Konu hakkında bkz. Oğuzman/ Öz, **Cilt 1**, s. 479 ve ayrıca bkz s. 92 vd; von Tuhr, **Borçlar**, s. 253; Safa Reisoğlu, **Türk Borçlar Hukuku Genel Hükümler**, 25. Baskı, İstanbul: Beta Yayıncılık, 2014, s. 139, 411; Serozan, **Borçlar Hukuku,** s. 228; Antalya, s. 239; Kılıçoğlu, **Borçlar Genel**, s. 122, 692; Furrer/ Müller-Chen/ Çetiner, s. 164-165, 609; Başak Başoğlu, "Sözleşmenin Konusundaki İmkansızlık", **Prof. Dr. Belgin Erdoğmuş'a Armağan**, Ed. M. Murat İnceoğlu, İstanbul: Der Yayınları, 2012, s. 494; Ayşe Ledün Akdeniz, **İş İlişkilerinde İmkansızlık**, İstanbul: On İki Levha Yayıncılık, 2018, s. 9, 13. Alman hukuku açısından ise bkz. Christoph Hirsch, **Schuldrecht Allgemeiner Teil**, 10. Auflage, Baden-Baden: Nomos, 2017, s. 283; Harm Peter Westermann/ Peter Bydlinski, **BGB – Schuldrecht Allgemeiner Teil**, 9. Auflage, Heidelberg: C. F. Müller, 2020, s. 234; Astrid Stadler, "BGB § 275 Ausschluss der Leistungspflicht", **Jauernig Bürgerliches Gesetzbuch**, Herausgeber: Rolf Stürner, 18. Auflage, 2021, rn 15; Jacob Joussen, **Schuldrecht I – Allgemeiner Teil**, 6. Auflage, Stuttgart: Verlag W. Kohlhammer, 2021, s. 116; Dieter Medicus/ Stephan Lorenz, **Schuldrecht I Allgemeiner Teil**, 22. Auflage, München: C. H. Beck, 2021, s. 176; Reiner Schulze, "BGB § 275 Ausschluss der Leistungspflicht", **Bürgerlisches Gesetzbuch Handbuch**, Herausgeber: Reiner Schulze, 11. Auflage, Baden-Baden: Nomos, 2022, rn 12; Wolfgang Fikentscher/ Andreas Heinemann, **Schuldrecht Allgemeiner und Besonderer Teil**, 12. Auflage, Berlin: Walter de Gruyter, 2022, s. 237; Dirk Looschelders, **Schuldrecht Allgemeiner Teil**, 20. Auflage, München: Verlag Franz Vahlen, 2022, s. 170.

[719] Bu hususta ayrıca bkz. Tekinay, s. 907, 909; Serozan, **Borçlar Hukuku**, s. 271-272. Ek bir bilgi olarak değinmek gerekir ki işçinin çalışma izni olmadan sözleşme görüşmelerine başlaması ve çalışma izni olmadığını işverene söylememesi durumunda henüz iş sözleşmesi kurulmadığı için işçinin sadakat borcundan söz etmek söz konusu değildir ve burada culpa in contrahendo sorumluluğuna başvurmak gerekir. Bununla beraber Alman hukukunda iş sözleşmesinin kurulması aşamasında da sadakat borcunun varlığından söz edildiği görülmektedir. Bu hususta detaylı açıklamalar için bkz. Arzu Arslan Ertürk, **Türk İş Hukukunda İşçinin Sadakat Borcu**, İstanbul: On İki levha Yayıncılık, 2010, s. 196 vd.

[720] Detaylı bilgi için bkz. Oğuzman/ Öz, **Cilt 1**, s. 480 vd, s. 595 vd; Tekinay, s. 904 vd; Reisoğlu, s. 410; Serozan, **Borçlar Hukuku**, s. 270 vd; H. Nomer, s. 385 vd; Kılıçoğlu, **Borçlar Genel**, s. 694-695; Furrer/ Müller-Chen/ Çetiner, s. 602.

da net biçimde söylenemez[721]; zira göçmenin sonradan çalışma izni alıp alamayacağı baştan öngörülebilir bir husus değildir. Göçmen, belki de çalışma iznine hiç başvurmayacak veya başvursa da alamayacaktır. Şu halde, somut durumda sürekli bir imkansızlık hali de söz konusu olabilir.

Bu noktada eklemek gerekir ki imkansızlık konusu Türk ve Alman hukuklarında paralel biçimde düzenlenmiş değildir; Alman hukukunda konuya daha geniş bir perspektifle yaklaşılarak düzenlemeler yapılmıştır[722]. Bu sebeple soruna, özellikle Alman hukukunda ileri sürülen görüşlerin de etkisiyle imkansızlık kavramı çerçevesinde bir çözüm aramak, hukukumuz açısından promlemli bir tablo yaratabilir. Şöyle ki çalışma izni olmadan iş sözleşmesi yapılması durumunun iş sözleşmesininin geçerliliğine etkisini imkansızlık kavramı çerçevesinde açıklamaya çalışanlar, burada sübjektif nitelikte bir imkansızlık olduğunu belirtmektedirler[723]. Yani göçmen işçi, çalışma izni olmadığı için iş görme edimini hukuken ifa edebilecek durumda değildir ve bundan dolayı, mevcut hukuki imkansızlık sadece göçmen işçi açısından söz konusudur. Sözleşme kurulurken mevcut olan bu sübkektif imkansızlığın hukuki sonuçlarını değerlendirecek olursak; eğer çalışma izninin alınmamasında göçmen işçininin hiçbir sorumluluğu bulunmadığını kabul edersek,

---

[721] Borçlunun sorumlu olduğu ifa imkansızlığının borcu sona erdirip erdirmeyeceği doktrinde tartışmalı olmakla beraber, geçici nitelikteki ifa imkansızlığı borcu sona erdirmemektedir. Geçi ifa imaknszılığı sadece ifanın gecikmesine yol açar. Bkz. Oğuzman/ Öz, **Cilt 1**, s. 487; Tekinay, s. 909. Ayrıca bkz. Westermann/ Bydlinski, s. 235 vd; Joussen, s. 123 vd; Looschelders **Schuldrecht**,,s. 172 vd.

[722] Alman hukukunda imkansızlıkla ilgili temel düzenleme BGB'nin 275. maddesidir ve bu maddenin ilk üç fıkrasında imkansızlık kavramının kapsamına giren durumlar ele alınmaktadır. Bu fıkralar incelendiğinde görülmektedir ki ifanın teorik olarak mümkün olduğu ancak fiilen ifayı talep etmenin makul durmadığı bazı durumlar dahi imkansızlık kavramı altında incelenebilmekte; sözleşme yapılırken var olan imkansızlık – sonradan gerçekleşen imkansızlık, objektif imkansızlık – sübjektif imkansızlık, borçlunun sorumlu olduğu imkansızlık – borçlunun sorumlu olmadığı imkansızlık gibi ayrımlar yapılmaksızın konuya bir bütün olarak yaklaşılmakta ve bu çerçevede, sözleşme kurulurken var olan bir objektif imkansızlık geçersizlik sebebi sayılmamaktadır. İmkansızlığın sonuçları ise BGB'nin 275. maddesinin 4. fıkrasında, BGB'nin çeşitli maddelerine atıfla düzenlenmektedir. Buna göre borçlu, imkansızlık sebebiyle borcundan kurtulduğunda, alacaklı da varsa karşı edimi ifadan kurtulur; ancak daha önceden ifada bulunmuş ise sözleşmeden dönerek edimin iadesini talep edebilir. Borçlunun sorumlu olduğu bir imkansızlık söz konusu ise alacaklı, imkansızlık sebebiyle uğradığı zararların tazminini talep etme imkanına da sahiptir. Konu hakkında bkz. Jörn Eckert, **Schuldrecht**, 4. Auflage, Baden-Baden: Nomos, 2005, s. 91 vd; Seçkin Topuz/ Ferhat Canbolat, "Türk-İsviçre ve Alman Borçlar Hukukunda İmkansızlığın Düzenlenmesi", **AÜHFD**, C. LVII, S. 3, 2008, s. 688 vd; Hirsch, s. 279 vd; Rainer Wörlen/ Karin Metzler-Müller, **Schuldrecht AT**, 14. Auflage, München: Verlag Franz Vahlen, 2020, s. 126 vd; Westermann/ Bydlinski, s. 230 vd; Brox/ Walker, s. 244 vd; Stadler, **BGB § 275**, rn 1 vd;Wolfgang Ernst, "BGB § 275 Ausschluss der Leistungspflicht", **Münchener Kommentar zum BGB – Band 2**, Redakteur: Wolfgang Krüger, 9. Auflage, München: C. H. Beck, 2022, rn 6 vd; Joussen, s. 111 vd; Medicus/ Lorenz, s. 175 vd; Schulze, rn 2 vd; Fikentscher/ Heinemann, s. 236 vd; Looschelders, **Schuldrecht**, s. 168 vd.

[723] Brox/ Walker, s. 242 vd, rn 9.

borçlunun sorumlu olmadığı ifa imkansızlığı gündeme gelecek ve iş görme borcu sona erecektir; ancak eğer göçmen işçinin çalışma izni alınmamasında sorumluluğu bulunduğunu kabul edersek, bu durumda borçlunun sorumlu olduğu ifa imkansızlığı gündeme gelecektir ki bu halde borcun sona erip ermeyeceği tartışmalı bir hususdur[724]. Bununla beraber doktrinde, sübjektif imkansızlık durumunda ifanın gerçekleşme olasılığı dürüstlük kuralı çerçevesinde hesap edilemeyecek derecede az olmadıkça, imkansızlık hükümlerinin uygulanmaması gerektiği de ifade edilmektedir[725]. Ayrıca bir görüşe göre sübjektif imkansızlık kavramı hatalı bir kavramdır; imkansızlıktan anlaşılması gereken objektif imkansızlıktır[726]. Zira sübjektif imkansızlıkta esasında teknik bir imkansızlık değil ifanın güçleşmesi söz konusudur[727]. Tüm bu açıklamalar bir kenara, dikkat edilmelidir ki ifa imkansızlığından hareket edildiğinde konumuz açısından ancak iş görme ve buna karşılık ücret ödeme borçlarının sona erip ermediği tartışılabilmekte; ancak iş sözleşmesinin akıbeti hakkında bir neticeye varılamamaktadır.

Bunların yanı sıra, kaatimizce burada baştaki sübjektif imkansızlıktan değil baştaki objektif imkansızlıktan söz etmek gerektiği de ileri sürülebilir. Nitekim kişiye sıkı suretle bağlı bir edimin ifası imkansızsa burada artık objektif imkansızlıktan söz edilebilir[728]. İş sözleşmesi yapılırken işçinin kişiliği dikkate alındığına ya da diğer bir deyişle işçi bizzat ifa ile yükümlü olduğuna göre burada da

---

[724] Borçlunun sorumlu olmadığı ifa imkansızlığının sözleşmeyi değil borcu sona erdiren bir neden olduğu ve borçlunun sorumlu olduğu ifa imkansızlığının borcu sona erdirip erdirmeyeceği hakkındaki tartışamalarla ilgili detaylı açıklamalar için bkz. Oğuzman/ Öz, **Cilt 1**, s. 573 vd, 592 vd; von Tuhr, **Borçlar**, s. 559 vd, 599 vd; Tekinay, s. 904, 907, 984 vd, 998 vd; Resioğlu, s. 404 vd, 410, 411; Serozan, **Borçlar Hukuku,** s. 227 vd; Eren, s. 1423 vd, 1474 vd; Hatemi/ Gökyayla, s. 297-298, 306 vd; Turgut Akıntürk/ Derya Ateş, **Borçlar Hukuku: Genel Hükümler-Özel Borç İlişkileri**, 27. Baskı, İstanbul: Beta Yayınevi, 2018, s. 170,183 vd; Pierre Tercier/ Pascal Pichonnaz/ H.Murat Develioğlu, **Borçlar Hukuku Genel Hükümler**, İstanbul: On İki Leva Yayıncılık, 2016, s. 444 vd, 458 vd; H. Nomer, s. 390 vd; Kılıçoğlu, **Borçlar Genel**, s. 863, 876 vd; Kayıhan, s. 69 vd, 374 vd; Tufan Öğüz, "İfa İmkansızlığı", **İstanbul Barosu Borçlar Kanunu Genel Hükümler Konferansları II: Prof. Dr. İsmet Sungurbey'e Armağan**, İstanbul: İstanbul Barosu Yayınları, 2012, s. 328-329; Başoğlu, **Borcun İfasında İmkansızlık**, s. 312-313.

[725] Oğuzman/ Öz, **Cilt 1**, s. 594.

[726] Tercier/ Pichonnaz/ Develioğlu, s. 462 .

[727] Kılıçoğlu, **Borçlar Genel**, s. 694, 877.

[728] Konu hakkında bkz. Eren, s. 1475; Furrer/ Müller-Chen/ Çetiner, s. 166; Ali Naim İnan/ Özge Yücel, **Borçlar Hukuku Genel Hükümler**, 4. Baskı, Ankara: Seçkin Yayıncılık, 2014, s. 640. Aksi yönde bkz. Tekinay, s. 907-908; Serozan, **Borçlar Hukuku**, s. 233. Konu hakkında ayrıca bkz. Hatemi/ Gökyayla, s. 307; H. Nomer, s. 375; Başğolu, **Borcun İfasında İmkansızlık**, s. 329; Akdeniz, s. 11.

kişiye sıkı suretle bağlı bir edimin ifası söz konusudur[729]. Baştaki objektif imkansızlığın hukuku neticesi hakkında ise TBK'nın 27. maddesinin ilk fıkrasına bakmak gerekir. Anılan hükümde sözleşmenin konusundaki imkansızlığın sözleşmeyi kesin olarak hükümsüz hale getireceği belirtilmiştir. Bu çerçevede, sözleşmenin yapıldığı esnada sözleşmenin konusu objektif olarak, yani herkes bakımından imkansız ise sözleşme kesin olarak hükümsüz olacaktır[730]. O halde şöyle bir hukuki sonuca ulaşılabilecektir: Çalışma izni olmayan bir işçi, iş görme ediminini hukuken ifa edemeyecek durumdadır; ancak bizzat ifa ile yükümlü olduğundan bu borcu başkası da ifa edemez. O halde baştaki objektif imkansızlık nedeniyle sözleşme TBK'nın 27. maddesinin ilk fıkrası uyarınca geçersizdir; ancak geçersizlikle ilgili iş sözleşmelerine özgü düzenleme getiren TBK'nın 394. maddesinin 3. fıkrası da dikkate alındığında buradaki geçersizlik ileriye etkili olacaktır[731].

Netice itibariyle imkansızlık kavramından hareket ederek soruna yaklaşmak, bir çözüm üretmek yerine, cevabı beklenen yeni sorunları beraberinde getirmektedir. Bu nedenle de konumuz açısından doğru bir hareket noktası olarak gözükmemektedir.

Kanaatimizce, hükmün hukuki niteliğinden hareket ederek sorunu çözümlemeye çalışma fikri daha yerinde durmaktadır. Zira bu durumda hukuki açıdan daha az sorunla karşılaşılacaktır. Bununla beraber, hükmün kamu düzeni hükmü mü olduğu yoksa düzen hükmü mü olduğu üzerinden ilerleme fikri bazı eksiklikler barındırmaktadır. Şöyle ki, tarafların aksini kararlaştırması mümkün olmayan kurallar olarak tanımlanan emredici normların, Alman hukukunda *dar*

---

[729] Süzek, **İş Hukuku**, s. 244, 353; Çelik/ Caniklioğlu/ Canbolat/ Özkaraca, s. 190, 315; Eyrenci/ Taşkent/ Ulucan/ Baskan, s. 65, 116; Demircioğlu/ Centel/ Kaplan, s. 96; Tunçomağ/ Centel, s. 96; Senyen Kaplan, **İş Hukuku**, s. 82, 227 vd.

[730] Oğuzman/ Öz, **Cilt 1**, s. 92-95; von Tuhr, **Borçlar**, s. 252-253; Tekinay, s. 404, 903, 907; Reisoğlu, s. 139, 410; Serozan, **Borçlar Hukuku,** s. 224-225; Eren, s. 381 vd; Hatemi/ Gökyayla, s. 76; Akıntürk/ Ateş, s. 63-64, 183 vd; Tercier/ Pichonnaz/ Develioğlu, s. 459, 461, 463; Antalya, s. 239; H. Nomer, s. 97; Kılıçoğlu, **Borçlar Genel**, s. 110-111, 693; Furrer/ Müller-Chen/ Çetiner, s. 167, 599-600; İnan/ Yücel, s. 640; Kayıhan, s. 374; Öğüz, s. 327; Başoğlu, **Sözleşmenin Konusundaki İmkansızlık**, s. 491, 510; Başoğlu, **Borcun İfasında İmkansızlık**, s. 307.
Alman hukukunda objektif imkansızlıkla ilgili açıklamalar için bkz. Eckert, s. 93; Wörlen/ Metzler-Müller, s. 130; Brox/ Walker, s. 245-246; Stadler, **BGB § 275**, rn 12 vd; Joussen, s. 116; Ernst, rn 43; Schulze, rn 6, 10; Looschelders, **Schuldrecht**, s. 171.
Objektif imkansızlığın sözleşmeyi kesin hükümsüz kılabilmesi için borçlunun şahsından kaynaklanmaması gerektiği de ifade edilebilmektedir. Bkz. Tekinay, s. 907. Böylece imkansızlıktan sorumlu olabilecek borçlunun borcundan kurtulması engellenmek istenmektedir. Bkz. Akdeniz, s. 11.

[731] Konu hakkında bkz. Akdeniz, s. 78-80.

anlamda emredici normlar ve *yasaklayıcı normlar* olarak ikiye ayrıldığı görülmektedir. Dar anlamda emredici normlar, tarafların bir konudaki irade serbestisini ortadan kaldırır ve bu kurallara aykırılık, geçersizlik sonucunu doğurur. Örnek olarak ehliyet ve hukuki işlemin unsurlarına ilişkin kurallar gösterilebilir. Yasaklayıcı normlar ise bir konuyu belli bir hukuki çerçeveye oturtur, tarafların irade serbestini tamamen ortadan kaldırmaz; bu konuda istenmeyen birtakım davranışları ve sonuçları yasaklar. Kadın işçilerin yeraltı ve sualtında çalışmasını yasaklayan İş Kanunu'nun 72. maddesi buna örnek gösterilebilir. Yasaklayıcı norma aykırılık ise geçersizlik sonucunu *doğurabilir* veya sadece idari ya da cezai yaptırımlar uygulanır[732].

Bunun yanında emredici normlar, kamu düzenini koruma amacıyla getirilmiş olabileceği gibi kişilerin menfaatlerini korumak için de getirilmiş olabilir. Bu sebeple her emredici norm kamu düzeni normu niteliğinde değildir. Diğer bir deyişle, kamu düzenine ilişkin norm kavramı, emredici norm kavramıyla eş anlamlı değildir. Nitekim TBK'nın 27. maddesinin ilk fıkrasında emredici hükümlere aykırılık ile kamu düzenine aykırılık, birbirinden ayrı iki geçersizlik nedeni olarak ele alınmaktadır. Burada eklemek gerekir ki kamu düzeni kavramı esasında oldukça tartışmalı bir kavramdır. Zira zamana ve mekana göre değişen, içeriği sürekli gelişen, soyut ve muğlak bir kavram olan kamu düzeni kavramını tanımlamak ve sınırlarını çizmek mümkün durmamaktadır[733]. O halde burada *kamu düzeni normu* kavramı üzerinden ilerlemek bizi hukuki açıdan yanıltıcı sonuçlara götürebilecektir.

Çalışma izni alınmasına ilişkin hükümlerin, gerek lafzı gerekse de amacı dikkate alınırsa emredici norm niteliğinde oldukları görülecektir. Yani buradaki asıl sorun çalışma iznine ilişkin hükümlerin kamu düzeninden olup olmadığını belirlemede değil; emredici norm karakterine sahip olan çalışma izni alınmasına ilişkin hükümlerin dar anlamda emredici norm mu yoksa yasaklayıcı norm mu olduğunu belirleme noktasında toplanmaktadır. O halde çalışma iznine ilişkin hükümleri bu açıdan değerlendirdiğimizde şu soruya cevap aramamız gerekir:

---

[732] Detaylı açıklamalar için bkz. Martin Helf, **Zivilrechtliche Folgen eines Verstoßes gegen das Schwarzarbeitsgesetz**, Bochum: Studienverlag, 1986, s. 51-52; Dorn, s. 655; Larenz/ Wolf, s. 723-724; Armbrüster, **BGB § 134**, rn 2 vd; Süzek, **Geçersizlik**, s. 132-133; Süzek, **Hukuka Aykırılık**, s. 83 vd; Kübra Doğan Yenisey, "İş Hukukunun Kendine Özgü Emredici Doğası: Sosyal Kamu Düzeni Kurallarına Bir akış", **Prof. Dr. Saprer Süzek'e Armağan**, C. I, Ed. Süleyman Başterzi, İstanbul: Beta Yayıncılık, 2011, s. 47, 49-50; Doğan Yenisey, **Emredici**, s. 55-56, s. 67 vd, s. 282.

[733] Oğuzman/ Öz, **Cilt 1**, s. 88; Süzek, **Geçersizlik**, s. 133-134; Doğan Yenisey, **Sosyal Kamu Düzeni**, s. 37 vd; Doğan Yenisey, **Emredici**, s. 96 vd, 153 vd.

Çalışma izni alınmasına ilişkin hükümler, tarafların irade serbestisini tamamen ortadan kaldırmakta mıdır; yoksa sadece istenmeyen bazı davranış ve sonuçları engellemek için birtakım yasaklamalar mı getirmektedir?

Bir fikre göre yabancılık durumu iş sözleşmesi yapma ehliyeti ile ilgilidir[734]. Bu da bizi çalışma izni alınmasına ilişkin hükümlerin dar anlamda emredici norm niteliğinde olduğu sonucuna götürecektir. Halbuki hukukumuzda göçmenlerle iş sözleşmesi yapılması taraf iradelerine tamamen kapatılmamakta; göçmenlerin çalışabilmesi, çalışma izni alma şartına tabi kılınmaktadır. Böylece göçmen işçinin kayıt altına alınması ve bu doğrultuda hem onun haklarının, hem de iş piyasasının korunmasını sağlamak amaçlanmaktadır. UİK'in genel gerekçesi de bu hususa temas etmektedir. O halde çalışma izni alınmasına ilişkin hükümlerin yasaklayıcı norm mahiyetinde olduğu kabul edilebilir[735].

Çalışma izni alınmasına ilişkin hükümlerin yasaklayıcı norm niteliğinde olduğu tespit edildikten sonra bu hükümlere aykırılık durumunda geçersizlik sonucunun doğup doğmayacağını ise ayrıca değerlendirmek gerekir. Hukukumuzda TBK'nın 27. maddesinin ilk fıkrası uyarınca emredici bir norma aykırılık sonucunda hukuki işlemin kesin hükümsüz olacağı beirtilmiştir. Yasaklayıcı normlar da emredici normlardan olduğundan TBK'nın 27. maddesinin ilk fıkrası, yasaklayıcı normlar bakımından da uygulanacaktır. Alman hukukunda ise BGB'nin 134. maddesinde, aksine bir yasal düzenleme mevcut olmadıkça yasaklayıcı norma aykırılığın kesin hükümsüzlük sonucunu doğuracağı ifade edilmiştir[736]. Bununla beraber, yasaklayıcı norma aykırılığın yaptırımı her zaman geçersizlik olmayabilir. Zira geçersizlik sonucunun doğabilmesi için ya bunun ilgili normda açıkça yer alması ya da normun anlam ve amacından tereddüde yer vermeyecek şekilde

---

[734] Bkz. Turhan Esener, **İş Hukuku**, 3. Baskı, Ankara: Sevinç Matbaası, 1978, s. 146; Çelik/ Caniklioğlu/ Canbolat/ Özkaraca, s. 289 vd; Tunçomağ/ Centel, s. 82 vd; Müjdat Şakar, **İş Hukuku Uygulaması**, 12. Baskı, İstanbul: Beta Yayıncılık, 2018, s. 57 vd. Diğer bir fikre göre yabancılık durumu sözleşme yapma özgürlüğü ile ilgilidir. Bkz. Süzek, **İş Hukuku**, s. 327 vd; Süzek, **Hukuka Aykırılık**, s. 67 vd; Eyrenci/ Taşkent/ Ulucan/ Baskan, s. 107; Demircioğlu/ Centel/ Kaplan, s. 85; Senyen Kaplan, **İş Hukuku**, s. 202 vd; Haluk Hadi Sümer, **İş Hukuku**, 24. Baskı, Ankara: Seçkin Yayıncılık, 2019, s. 54-55.

[735] Çalışma izni alınmasına ilişkin hükümlerin yasaklayıcı norm niteliğinde olduğu hakkında bkz. Krüger-Nieland/ Zöller, rn 47; Sack/ Seibl, s. 156; Holger Wendtland, "BGB § 134 Gesetzliches Verbot", **Bürgerliches Gesetzbuch Band 1 § 1-480 Kommentar**, Herausgeber: Georg Bamberger/ Herbert Roth/ Wolfgang Hau/ Roman Poseck, 4. Auflage, München: C. H. Beck, 2019, s. 714; Armbrüster, **BGB § 134**, rn 117; Looschelders, **§ 134**, s. 1028-1029; Süzek, **Hukuka Aykırılık**, s. 84; Doğan Yenisey, **Emredici**, s. 72, s. 283-284; Meier, s. 424. Ayrıca bkz. Ergin, **Çalışma İzni**, s. 65.

[736] BGB'nin 134. maddesi, sözleşme özgürlüğünü sınırladığı gerekçesiyle eleştirilmektedir. Bkz. E. Eichenhofer, **Arbeitserlaubnis**, s. 732.

anlaşılması gerekir. Şu halde geçersizlik, yasaklayıcı norma aykırılık durumunda söz konusu olabilecek yaptırımlardan yalnızca bir tanesidir demek yanlış olmayacaktır[737].

Tam bu noktada yasaklayıcı normları biraz daha yakındak incelemek gerekecektir. Zira yasaklayıcı normlar, uygulanacak yaptırımlara göre kendi içerisinde üçe ayrılmaktadır. Bunlardan ilki *tam kanunlar* olup bu kurallara aykırılığın sonucu geçersizlik yaptırımının uygulanmasıdır. Eğer bu durum idari veya cezai bir yaptırımla da desteklenmişse bu durumda *güçlendirilmiş tam kanunlar* söz konusudur. İkincisi, *sınırlı ölçüde tam olmayan kanunlar* olup bu kurallara aykırılık durumunda idari veya cezai bir yaptırımın uygulanması söz konusu olur. Üçüncüsü ise *tam olmayan kanunlar* olup bu kanunlara aykırılığın bir yaptırımı bulunmamaktadır. Bir yasaklayıcı normun bu üç gruptan hangisine girdiğini belirlemek içinse getirilen yasağın anlamı ve amacına göre hukuki işlemin geçersiz kılınmasının gerekli olup olmadığını araştırmak gerekir[738]. İşte normun kamu düzeni

---

[737] Rainer Kramer, **Der Verstoß gegen ein gesetzliches Verbot und die Nichtigkeit von Rechtsgeschäften (§ 134)**, Mainz: Universität Verlag, 1976, s. 13 vd; Helf, s. 54 vd; Dorn, s. 667 vd; Krüger-Nieland/ Zöller, rn 6-7; Reinhard Damm, "Kontrolle von Vertragsgerechtigkeit durch Rechtsfolgenbestimmung-Nichtigkeit und Nichtigkeitsbeschränkung bei Gesetzes- und Sittenverstoß", **Juristen Zeitung**, N. 20, 1986, s. 919; Axel Beater; "Der Gesetzesbegriff von § 134 BGB - zur Anwendbarkeit der Vorschrift auf Verfassungs- und Satzungsnormen, allgemeine Rechtsgrundsätze und Gesetzesumgehungen", **Archiv für die civilistische Praxis**, H. V, N. 197, 1997, s. 509 vd; Cahn, s. 15; Larenz/ Wolf, s. 725 vd; Wolfgang Brehm, **Allgemeiner Teil des BGB**, 6. Auflage, Stuutgart: Richard Boorberg Verlag, 2008, s. 186-187; Barbara Grunewald, **Bürgerliches Recht,** 9. Auflage, München: C. H. Beck, 2014, s. 28; Schwab/ Löhnig, s. 292 vd; Sack/ Seibl, s. 28-29, s. 39 vd; Ulrich Eisenhardt, **Einführung das Bürgerliche Recht**, 7. Auglage, Wien: Facultas Verlag, 2018, s. 109-110; Boecken, **BGB**, s. 376-377; Neuner, s. 548; Georg Bitter/ Sebastian Röder, **BGB Allgemeiner Teil**, 5. Auflage, München: Verlag Franz Vahlen, 2020, s. 67 vd; Looschelders, **§ 134**, s. 1018 vd; Heinz-Peter Mansel, "BGB § 134 Gesetzliches Verbot", **Jauernig Bürgerliches Gesetzbuch**, Herausgeber: Rolf Stürner, 18. Auflage, 2021, rn 8; Artur Teichmann, **BGB Allgemeiner Teil**, Badeb-Baden: Nomos, 2021, s. 249 vd; Johannes Wertenbruch, **BGB Allgemeiner Teil**, 5. Auflage, München: C. H. Beck, 2021, s. 271 vd; Stadler, **BGB**, s. 400 vd; Armbrüster, **BGB § 134**, rn 2 vd; Martina Benecke, "§ 38 Fehlerhaft geschlossene Arbeitsverträge", **Münchener Handbuch zum Arbeitsrecht Band 1**: **Individualarbeitsrecht I**, Herausgeber: Heinrich Kiel/ Stefan Lunk/ Hartmurt Oetker, 5. Auflage, München: C. H. Beck, 2021, rn 3, 4, 9, 10; Heinrich Dörner, "BGB § 134 Gesetzliches Verbot", **Bürgerlisches Gesetzbuch Handbuch**, Herausgeber: Reiner Schulze, 11. Auflage, Baden-Baden: Nomos, 2022, rn 7; Florian Faust, **Bürgerliches Gesetzbuch Allgemeiner Teil**, 8. Auflage, Badeb-Baden: Nomos, 2023, s. 106-107; Oğuzman/ Barlas, s. 214; Eren, s. 391; Süzek, **Geçersizlik**, s. 133; Doğan Yenisey, **Sosyal Kamu Düzeni**, s. 47, 49-50; Doğan Yenisey, **Emredici**, s. 275, 277-278, 282-283; Ergin, **Çalışma İzni**, s. 65.

[738] R. Kramer, s. 12-13; Helf, s. 55; Jürgen Pansegrau, **Die Fortwirkung der römischechtlichen Dreiteilung der Verbotsgesetze in der Rechtsprechung des Reichsgerichts: Zur Vorgeschichte des § 134**, Göttingen: Muster-Schmidt Verlag, 1989, s. 7; Beckmann, s. 40-41; Dorn, s. 657 vd; Larenz/ Wolf, s. 724; Armbrüster, **BGB § 134**, rn 2 vd; Beater, s. 509 vd; Süzek, **Hukuka Aykırılık**, s. 84; Doğan Yenisey, **Sosyal Kamu Düzeni**, s. 47, 49-50; Doğan Yenisey, **Emredici**, s. 70-71.

ve kamu menfaatlerine mi ilişkin olduğu, yoksa salt bir düzen normu[739] niteliğinde mi olduğu tartışması kanaatimizce ancak bu noktadan itibaren yapılabilir[740]; aksi halde hukuki temellendirme eksik kalacaktır.

Çalışma iznine ilişkin hükümlerin anlamı ve koruma amacına yakından bakıldığında, bu hükümler güçlendirilmiş tam kanunlar olarak nitelendirilebilir. Nitekim bu hükümlere aykırılık için mevzuatımızda hem idari yaptırımlar öngörülmüştür, hem de ülkemizde işsizliğin temel bir sorun olduğu ve ülkemizin yoğun şekilde göç aldığı düşünüldüğünde, iş gücü piyasamızın korunmasında ciddi bir kamu menfaati vardır. Ayrıca, uluslararası iş gücü politikasına uygun olmayan çalışma izni talepleri ile kamu düzeni, kamu güvenliği ya da kamu sağlığı açısından uygun olmayan çalışma izni talepleri reddedilebilmektedir (UİK m. 9/1/a, g). O halde çalışma izni alınmadan çalışmaya başlanıldığında, ilgili yabancının ülkemizde çalışmasının uluslararası iş gücü politikamıza uygun olup olmadığı ve bu kişinin ülkemizde çalışmasının kamu düzeni, kamu güvenliği ya da kamu sağlığı açısından bir tehdit oluşturup oluşturmadığı denetlenememiş olacaktır. Şu halde, çalışma izni alınmaması kamusal menfaatleri tehdit altına sokacaktır. Bundan dolayı, çalışma izni alınmadan çalışılması durumunda iş sözleşmesi geçersiz sayılmalıdır. Ancak burada TBK'nın 394. maddesinin 3. fıkrası da dikkate alınmalı ve geçersizliğin, tespitten itibaren ileri etkili olduğu kabul edilmelidir. Böylece hem işçi korunmuş olur, hem de işveren söz konusu bu hukuka aykırı durumdan yararlanmış olmaz[741].

Bu noktada, her iki tarafın da çalışma izni alınması gerektiğini bildikleri halde çalışma izni alınmaması durumunda iş sözleşmenin baştan beri geçersiz olacağını savunan görüşe katılmadığımızı da belirtmek gerekir. Zira tarafların bu hususu bilip bilmediklerini ispatlamak pek münkün durmadığı gibi bu görüş, iş hukukunun temelini oluşturan işçiyi koruma ilkesiyle de TBK'nın 394. maddesinin 3. fıkrasıyla da bağdaşmamaktadır.

---

[739] Düzen normları ise genel olarak yasaklayıcı normların altında bir grup olarak kabul edilmektedir. Bu normlara aykırılık geçersizlik sonucunu doğurmamakla beraber, idari veya cezai bir yaptırımın uygulanmasına yol açabilir; yani düzen normları sınırlı ölçüde tam kanun veya tam olmayan kanun olarak karşımıza çıkabilir. Bkz. Armbrüster, **BGB § 134**, rn 58-59; Oğuzman/ Barlas, s. 214; Süzek, **Hukuka Aykırılık**, s. 84; Doğan Yenisey, **Emredici**, s. 73-75.

[740] Burada amaçlanan, bir yasaklayıcı normun yukarıdaki üç gruptan hangisine girdiğini ve bu çerçevede yaptırımının ne olduğunu tespit etmek olduğundan, normun anlamı ve koruma amacının tespiti için çeşitli ölçütlerden de yararlanmak gerekebilecektir. Bu ölçütler açısından bir görüş birliği olmadığı hususunda ve konu hakkında daha detaylı açıklamalar için bkz. Doğan Yenisey, **Emredici**, s. 279. Ayrıca ölçülülük ilkesinin de daima göz önüne alınması gerekecektir. Ölçülülük ilkesi, geçersizlik yaptırımının uygulanmasında temel bir ilkedir. Bkz. Doğan Yenisey, **Emredici**, s. 280.

[741] Ayrıca bkz. Süzek, **Hukuka Aykırılık**, s. 84; Doğan Yenisey, **Emredici**, s. 293.

Burada BM Göçmen İşçiler Sözleşmesi'nin 25. maddesine de değinmek gerekir. Anılan madde düzensiz göçmenlere de uygulanmakta ve düzensiz göçmen işçilerin de ücret, fazla mesai, çalışma süreleri gibi çalışma koşulları bakımından vatandaşlara göre daha olumsuz bir muameleye maruz kalmamaları gerektiğini ve işverenlerin de yasal veya sözleşmesel yükümlülüklerinden kurtulamamaları, sorumluluklarını sınırlayamalaları gerektiğini belirtmektedir. Çalışma izni olmadan çalışan bir göçmen işçinin sözleşmesinin ileriye etkili olarak geçersiz sayılması fikrinin söz konusu bu maddeyle de uyumlu olduğunu düşünmekteyiz. BM Göçmen İşçiler Sözleşmesi'nin 25. maddesi uyarınca belki sözleşmenin ileriye etkili olarak dahi olsa geçersiz sayılmaması gerektiği ileri sürülebilir; ancak böyle bir yoruma gitmek iç hukukumuzla çelişeceği gibi çalışma izni almadan çalışan göçmen işçilere düzenli göçmen işçilerle aynı korumayı sağlamak anlamına geleceği için düzensiz göçü ve kayıt dışı çalışmayı teşvik etmeye de neden olur.

Bakanlık'ın süreli çalışma izni bakımından iş sözleşmesini, çalışma izni başvuru evrakları arasında istemesinin uygulamada karşımıza çıkarabileceği çeşitli senaryolara da değinmek gerekmektedir. Çalışma izni başvurusunun değerlendirildiği aşamada zaten ilgili kişinin ülkemizde çalışıp çalışamayacağı incelendiği için bu aşamada iş görme borcunun ifası hukuken mümkün olmadığından iş sözleşmesinin askıda olduğunu kabul etmek gerekir. Ancak buna rağmen fiilen çalışılırsa ve henüz çalışma izni alınmadan önce bu durum tespit edilirse, yasaklayıcı norma aykırılıktan dolayı iş sözleşmesi artık bu noktadan itibaren geçersiz hale gelecektir. Çalışma izni başvurusunun reddedilmesi ise iş sözleşmesini geçersiz hale getirmez; ancak ilgili göçmenin çalışması hukuki açıdan mümkün değildir ve olması gereken, işverenin feshiyle sözleşmenin sona erdirilmesidir. Fesih nedeni kural olarak haklı neden olmasa da iznin alınamaması göçmenin kusurundan ileri gelmişse, bu durum haklı neden teşkil edebilir. Başvurunun reddedilmesine rağmen fiilen çalışılıyorsa, bu durumun tespitinden itibaren iş sözleşmesinin geçeriz olduğunu söylemek gerekir.

Son olarak işçilik alacakları meselesine de değinilmelidir. İş sözleşmesi baştan itibaren geçersiz sayıldığında, ortada geçerli bir iş sözleşmesi bulunmayacağı için göçmen, artık *işçi* sayılamaz ve bu nedenle de fiilen çalışmasının karşılığında *ücret* talep edemez; ancak sebepsiz zenginleşme hükümleri uyarınca talepte bulunabilir. Fakat bu durum da işverenin yararına olacak ve bu sebeple düzensiz

göçmen işçi çalıştırılması özendirilmiş olacaktır. Bu sakıncayı gidermek için fiilen çalışılan dönem için fiili bir iş ilişkisinin ve bu çerçevede fiili bir iş sözleşmesinin mevcut olduğu kabul edilebilirse[742], sebepsiz zenginleşme hükümlerine başvurmaya gerek kalmayacağı ve göçmenin, işçi sayılabileceği ve bu sayede de çalıştığı süre için ücret ve diğer işçilik alacaklarını talep edebileceği, bu sürenin kıdem ve ihbar süreleri ile yıllık ücretli izin hesaplamalarında da dikkate alınacağı belirtilmektedir[743]. Fakat TBK'nın 394. maddesinin 3. fıkrası karşısında bu yoruma gitmeye gerek yoktur. Zira söz konusu hüküm uyarınca iş sözleşmesi ileriye etkili olarak geçersiz sayıldığında, geçersizliğin tespit edildiği tarihe dek geçerli bir iş ilişkisinin doğuracağı tüm sonuçlar meydana gelecektir. Böylece göçmen, işçi sayılacak ve çalışmasının karşılığı olan ücret ve diğer haklarını alacaktır. Ancak bu durumda işçi kıdem tazminatı elde edemeyecektir. Zira bu durum 1475 sayılı Kanun'un 14. maddesinde sayılan kıdem tazminatına hak kazandıran hallerden birisi değildir. Bunun yanında, geçersizliğin tespitine kadar geçen süre kıdem süresinden sayılacak ve yıllık ücretli izin gibi kıdem süresine bağlı olarak hesaplanan diğer haklar açısından da dikkate alınacaktır. Bu yorum, düzensiz statüde de olsa tüm göçmen işçilerin ücret, fazla mesai, çalışma süreleri gibi çalışma koşulları açısından vatandaşlara göre daha olumsuz bir muameleye tabi tutulmaması ve işverenin de yasal veya sözleşmesel yükümlülüklerinden kurtulamaması, sorumluluğunu sınırlayamaması gerektiğini belirten BM Göçmen İşçiler Sözleşmesi'nin 25. maddesiyle de uyumludur. Bununla beraber, geçersizliğin tespitinden sonraki süreçte hala fiilen bir çalışma varsa, artık ortada geçersiz bir iş ilişkisi söz konusu olacağına göre bu aşamada göçmen, işçi sayılamaz ve çalışmasının karşılığını ancak sebepsiz zenginleşme uyarınca ileri sürebilir, yine bu süreçte meydana gelen kazalar için haksız fiil hükümlerine başvurabilir.

---

[742] Fiili sözleşme teorisi hakkında bkz. Oğuzman/ Öz, **Cilt 1**, s. 43-44; Kocayusufpaşaoğlu, s. 76 vd; Furrer/ Müller-Chen/ Çetiner, s. 42-43.

[743] Konu hakkında bkz. Simits, s. 741-742; Hanau, s. 184-185; Dieter Marschall, **Bekämpfung illegaler Beschäftigung**, 3. Auflage, Münschen: C. H. Beck, 2003, s. 213-214; E. Eichenhofer, **Arbeitserlaubnis,** s. 733; Ergin, **Çalışma ve İkamet İzni**, s. 1384-1385; Ergin, **Yargıtay Kararı**, s. 233-234; Ergin, **Çalışma İzni**, s. 69; Cin, **İş Sözleşmesi**, s. 18, Ö. Yıldız, s. 124.

C. Çalışma İzninin Süresinin Uzatılmaması veya İptali

Çalışma izni alınarak çalışmaya başlanmış olmasına rağmen, ilerleyen süreçte de çalışma izniyle ilgili sorunlar meydana gelebilir. Bu sorunlar ise süreli olarak verilen çalışma izninin süresinin uzatılmaması veya çalışma izninin iptali şeklinde karşımıza çıkabilir. Bu durumların iş sözleşmesinin geçerliliğini nasıl etkileyeceği hususunu da ele almak gerekmektedir.

1. Çalışma İzninin Süresinin Uzatılmaması veya İptalinin İş Sözleşmesinin Geçerliliğine Etkisi

a. Konu Hakkındaki Görüşler

İlk olarak çalışma izninin uzatılmamasının iş sözleşmesinin akıbetine olan etkisini incelersek; doktrindeki bir görüşe göre bu durumda sözleşme kendiliğinden sona ermiş sayılmalıdır[744]. Bir diğer görüşe göre ise çalışma izninin süresi dolduğunda iş sözleşmesi kendiliğinden sona ermez; sözleşme, işverenin feshine dek geçerli sayılmalıdır[745]. Nitekim işçinin izin süresini uzatması ya da yeni bir izin alması ihtimali bulunmaktadır[746].

Bu noktada, UİK'ten önceki dönemde doktrinde Yabancıların Çalışma İzinleri Hakkında Kanunun Uygulama Yönetmeliği[747]'nin 8. maddesinden hareketle ileri sürülen bir görüşe de değinmek gerekmektedir. Söz konusu maddenin 2. fıkrasına göre çalışma izninin süresinin dolmasından sonra en geç on beş gün içinde uzatma başvurusunda bulunmak gerekmekteydi. Yine anılan maddenin 5. fıkrasında, çalışma izninin uzatılması için başvurulması durumunda, çalışma izin süresinin sona erdiği tarihten itibaren kırkbeş günü geçmemek ve yapılan işin mahiyeti değişmemek kaydıyla aynı işyeri ve meslekte çalışmaya devam edilebileceği belirtilmişti. Bu hükümlerden hareketle, yabancının süre uzatma başvurusunda bulunması durumunda iş ilişkisinin devam edeceği ve bu çerçevede çalışma izninin uzatılmamasının

[744] Ebru Akduman Aktaş, "Yabancı Personel Çalışma İzni Süresi Uzatılmaması Halinin İş Akdine Etkisi", **Kazancı Hukuk, İşletme ve Maliye Bilimleri Dergisi**, S. 7, 2005, s. 141.
[745] Henssler, s. 222; Vossen, **BGB § 626**, rn 303; Cin, **İş Sözleşmesi**, s. 19. Benzer yönde bkz. İştar Cengiz Urhanoğlu, "Türk Hukukunda Yabancıların İş Sözleşmesi Ehliyeti", **Çalışma ve Toplum**, S. 19, 2008/4, s. 207.
[746] Becker-Schaffner, s. 78; Ayan, **Tez**, s. 207.
[747] Bu Yönetmelik günümüzde mülga durumdadır.

sözleşmenin kendiliğinden sona ermesine veya geçersizliğine yol açmaması gerektiği, burada sözleşmenin feshinin söz konusu olacağı belirtilmekteydi[748].

Çalışma izninin iptali durumunun ise çalışma izninin süresinin uzatılmamasına göre çok daha az tartışıldığı görülmektedir. Doktrinde bu durumda sözleşmenin geçersiz sayılmasının, normun koruma amacını aşacağı ve bundan dolayı da sözleşmenin geçersiz sayılamayacağı, ancak artık işveren tarafından feshedilebileceği ifade edilmektedir[749].

Çalışma izninin süresinin uzatılmaması veya çalışma iznini iptali durumunda sözleşmenin fesihle sona erdirilmesi gerektiğini savunan görüş kendi içerisinde alt kollara ayrıldığı için daha yakından incelenmelidir. Doktrinde bir görüşe göre çalışma izninin süresinin uzatılmaması ya da çalışma izninin iptali, kural olarak işverene sözleşmeyi haklı nedenle feshetme imkanı vermez ve burada süreli fesih gündeme gelebilir[750]. Fesih nedeni ise işçinin şahsından kaynaklanan çalışma engelidir. Zira işveren hukuken işçiyi çalıştıramaz, işçi de çalışamaz[751]. İş güvencesi olan işçiler bakımından ise çalışma izninin süresinin uzatılmaması veya iznin iptali geçerli neden teşkil edecektir[752]. Bu çerçevede, çalışma izninin süresinin uzatılmaması veya iznin iptali mesleki yetersizlikten kaynaklanan bir geçerli neden olarak değerlendirilebilir[753].

Başka bir görüşe göre ise geçerli bir çalışma izni alınıp çalışmaya başlandığı, fakat daha sonra iznin süresinin uzatılmaması veya izninin iptali durumlarında, iş sözleşmesi İş Kanunu'nun 25. maddesinin 3. fıkrası uyarınca zorlayıcı nedene dayanarak derhal feshedilebilir. Zira hukuken iş görme ediminin ifası mümkün değildir. Ancak burada işverenin fesih hakkını kötüye kullanmaması için BAG'ın (aşağıda da incelenecek olan) ölçütleri hukukumuzda da uygulanabilir[754].

Yargıtay da yabancı işçinin diploma denklik belgesi sunmaması sebebi ile çalışma izninin uzatılmamasını konu alan bir davada, bu durumu zorlayıcı neden

---

[748] Canbolat, s. 214-215; Doğan Yenisey, **Emredici**, s. 294.
[749] Doğan Yenisey, **Emredici**, s. 294. Ayrıca bkz. Akyiğit, **Hükümsüzlük**, s. 26; Ergin, **Çalışma İzni**, s. 73; Cengiz, s. 207.
[750] Canbolat, s. 215; Ö. Yıldız, s. 131.
[751] Nunez-Müller, s. 133.
[752] Canbolat, s. 214; Doğan Yenisey, **Emredici**, s. 294.
[753] Süzek, **İş Hukuku**, s. 601; Çelik/ Caniklioğlu/ Canbolat/ Özkaraca, s. 567; Vedat Laçiner, "Alman Feshe Karşı Koruma Hukukunun Genel Esasları", **Yönetim Bilimleri Dergisi**, C. III, S. 2, 2005, s. 152.
[754] Cin, **İş Sözleşmesi**, s. 19. BAG'ın ilgili kararı için bkz. BAG, 7.2.1990 – 2 AZR 359/89 - bkz. https://dejure.org; https://beck-online.beck.de/ (Erişim Tarihi: 9.4.2023).

olarak kabul etmiş ve işverenin haklı nedenle sözleşmeyi feshedebileceğine hükmetmiştir. Karara konu olan olayda Azerbaycan vatandaşı olan bir makine mühendisi, işyerinde çalışmaya devam edebilmek için çalışma izninin süresinin uzatılması için başvuruda bulunmuş, ancak geçmiş yıllardan farklı olarak bu sefer kendisinden diploma denklik belgesi de istenmiştir. İşçi, kendisine tanınan süre içerisinde belgeyi temin edememiş, bunun üzerine kendisine tekrar süre verilmiş, ancak işçi belgeyi yine temin edememiş ve neticede çalışma izni süresi uzatılmamıştır. Bunun üzerine işveren, iş sözleşmesini feshetmiştir. İşçi ise ihbar ve kıdem tazminatı talebi ile dava açmıştır. Yerel mahkeme işçinin taleplerini reddetmiştir. Kararın temyizi üzerine Yargıtay ise baştan istenmeyen bir belgenin daha sonra istenmesi durumunda yabancının zor durumda kalmasını da göz önüne alarak, bu durumun 1475 sayılı Kanun'un 17. maddesinin 3. fıkrası (Mülga Kanun'un bu hükmü İş Kanunu'nun 25. maddesinin 3. fıkrasına karşılık gelmektedir.) uyarınca zorlayıcı neden olarak değerlendirilmesi gerektiğine ve olayda haklı nedenle fesih söz konusu olacağı için işçinin ihbar tazminatı hakkının doğmayacağına, ancak kıdem tazminatı istenebileceğine karar vermiştir[755].

Karşı oy yazısında ise işçinin denklik belgesini temin edememesinin ve bunun neticesinde çalışma izninin uzatılmamasının kendi kusuruna dayandığı ve bu nedenle zorlayıcı neden olarak değerlendirilemeyeceği, kıdem tazminatı talebinin de reddinin gerektiği ifade edilmiştir[756]. Gerçekten de İş Kanunu'nunn 25. maddesinin 3. fıkrası uyarınca zorlayıcı neden; işçinin iradesi ve isteği dışında, kusuru olmaksızın, kendi çevresinde oluşan, öngörülemeyen ve kaçınılması mümkün olmayan deprem, sel, çığ, salgın gibi olaylar nedeniyle bulunduğu yerden ayrılamadığı ve bu nedenle iş görme edimini ifa edemediği geçici ifa imkansızlığı hallerdir. Halbuki olayda işçinin iradesi ve isteği dışında, kusuru olmaksızın gelişen bir durum söz konusu değildir; işçi kendi üzerine düşeni yapmayarak istenen denklik belgesini sunamamıştır. Bu nedenle

---

[755] Yarg. 9. HD, E. 2001/15931, K. 2002/348, T. 17.01.2002 - bkz. www.kazanci.com.tr (Erişim Tarihi: 15.10.2021).

[756] "*Zorlayıcı neden, kaçınılamayan ve önceden görülemeyen dıştan gelen olaydır. Okul bitirme belgesinin verilmesinden ve Yüksek Öğrenim Kurumuna başvurulmasından davacının kaçındığı açıktır. Diplomanın ibrazı ve denklik belgesi istenmesi kaçınılmayan ve önceden görülemeyen bir olay değildir. Davacı diplomasını ekleyerek Yüksek Öğrenim Kurumuna başvurmaktan kaçınmaktadır. Bu kaçınma eylemi davacı işçinin kendisinden doğmakta olup, bu işlemleri yapmış olsaydı çalışmaya devam edebilecekti. Yani ortada davacının istek ve iradesi dışında doğan ve gelişen bir durum bulunmamaktadır. İşçinin kendi kusurundan doğan olay zorlayıcı neden olamaz...*" Yarg. 9. HD, E. 2001/15931, K. 2002/348, T. 17.01.2002 - bkz. www.kazanci.com.tr (Erişim Tarihi: 15.10.2021).

öngörülemeyen ve kaçınılamayan bir durumdan bahsedilemez. Şu halde olayda zorlayıcı neden mevcut değildir[757].

Yargıtay benzer bir davada ise iş sözleşmesinin kurulmadığı sonucuna varmıştır. Karara konu olan olayda 28.5.2004 tarihinde iki yıllık bir belirli süreli iş sözleşmesi yapılmış ve işçinin 21.6.2004 tarihinde işe başlaması kararlaştırılmıştır. 7.6.2004 tarihinde çalışma izni başvurusu yapılmış; ancak Bakanlık, belgelerin eksik olduğunu belirterek bunların tamamlanmasını istemiştir. Eksiklikler tamamlanmayınca Bakanlık, başvuru evrakını iade etmiş ve işveren de 18.6.2004 tarihinde, işe başlanmasına karar verilen tarihe dek çalışma izni verilmediği için 21.6.2004 tarihi itibariyle sözleşmeyi feshettiğini işçiye ihtarname ile bildirmiştir. İhtarname ise işçiye 22.6.2004 tarihinde tebliğ edilmiş ve işçi, cezai şart ile sözleşmenin kalan süresine ilişkin ücret ve de maddi tazminat talebiyle dava açmıştır. Yerel mahkeme, taraflar arasında iş ilişkisi kurulduğunu belirterek maddi tazminat dışındaki talepleri kabul etmiştir. Yargıtay ise iş ilişkisinin fiilen kurulmamasını gerekçe göstererek davacının taleplerinin reddinin gerektiğine hükmetmiştir. Ancak bu olayda fesih türüne ve nedenine ilişkin bir tartışmaya girilmemiştir[758].

BAG da 1977 yılında verdiği bir kararda, çalışma izninin uzatılmamasının sözleşmeyi BGB'nin 134. maddesi uyarınca geçersiz hale getirmeceyeğini, ancak ifanın yasal olarak mümkün olmaması nedeniyle burada BGB'nin 275. maddesi uyarınca ifa imkansızlığı söz konusu olacağını ve sözleşmein fesih yoluyla sona erdirilebileceğini belirtmiştir[759]. 1977 yılında verdiği bir başka kararında da BAG benzer yönde açıklamalara yer vermiş ve ayrıca, fesih hakkının çalışma izninin uzatılmayacağının kesinleşmesiyle doğacağına ve işçinin, çalışma izninin uzatılması için çabalamamasının bir fesih nedeni olarak kabul edilebileceğine de dikkat çekmiştir[760]. Gerçekten de çalışma izninin sona ermesi durumunda iş görme borcu bakımından hukuki ifa imkansızlığı olduğu söylenebilirse de Türk hukuku açısından konuya imkansızlık kavramı çerçevesinde yaklaşmak, daha önce izah edilen

---

[757] Akduman Aktaş, s. 139-140; Ergin, **Çalışma ve İkamet İzni**, s. 1390-1391; Ergin, **Çalışma İzni**, s. 83; Canbolat, s. 214; Ö. Yıldız, s. 127; Kutlu, s. 149.

[758] Yarg. 9 HD, E. 2006/20061, K. 2006/24888, T. 26.9.2006 - bkz. www.kazanci.com.tr (Erişim Tarihi: 15.10.2021).

[759] BAG, 13.01.1977 - 2 AZR 423/75 - bkz. https://dejure.org; https://beck-online.beck.de/ (Erişim Tarihi: 17.3.2023).

[760] BAG, 19.01.1977 - 3 AZR 66/75 - bkz. https://dejure.org; https://beck-online.beck.de/ (Erişim Tarihi: 17.3.2023).

nedenlerden ötürü problemli bir tablo doğurabilecektir. Ayrıca, imkansızlık kavramı üzerinden ilerlemek sözleşmenin değil, ancak borcun sona erip ermemesi bakımından bir sonuca ulaşmamızı sağlayabilmektedir.

Alman hukukunda çalışma izninin uzatılmamasının veya iptalinin olağan fesih nedeni mi yoksa olağanüstü fesih nedeni mi sayılacağının ise somut durumun koşullarına göre belirleneceği belirtilmektedir[761]. Buna göre burada kural olarak işçinin şahsından kaynaklanan nedenlerle olağan feshin söz konusu olacağı; ancak somut durumun koşullarına göre olağanüstü feshin de gündeme gelebileceği ifade edilmektedir[762]. Bunun yanı sıra, çalışma izninin süresi dolan bir göçmen işçinin çalışma izninin uzatılması için çabalaması da gerekmektedir. Eğer işçi bu çabayı göstermiyorsa bu bir davranışsal neden olarak kabul edilebilir[763]. Çalışma izninin süresinin uzatılmadığının veya çalışma izninin iptal edildiğinin işverenden gizlenmesi ise olağanüstü fesih nedeni teşkil edebilir[764]. Bununla birlikte, eğer olağan fesih söz konusu ise yine KSchG'nin 1. maddesinden hareketle, burada feshin sosyal olarak gerekçelendirilmesi gerektiği de ifade edilmektedir. Örneğin işçi, borçlu olduğu edimi sürekli olarak ifa edemeyecek durumda ise veya süre uzatma başvurusu olmasına rağmen yapılacak objektif bir değerlendirmeye göre öngörülebilir bir gelecekte uzatma kararı verilmeyeceği belli ise ve işverenden o pozisyonu boş bırakması beklenemiyorsa fesih sosyal olarak yerindedir[765].

BAG da çalışma izninin süresinin uzatılmamasının iş sözleşmesine etkisini incelediği bir davada, işverenin sözleşmeyi feshetmesi gerektiğini; ancak işverenin olağan veya olağanüstü fesih hakkından hangisine sahip olduğunun somut olayın özelliklerine göre belirlenmesi gerektiğini belirtmiştir[766]. Ayrıca BAG da olağan fesih yapılırken feshin sosyal olarak gerekçelendirilmesi gerektiğini ifade etmektedir. Buna göre fesih anına göre objektif bir değerlendirme yapılmalıdır ve örneğin çalışma izninin uzatılması için başvurulmuş ancak henüz nihai bir karar alınmamışsa,

---

[761] Corts, **§ 626-II**, s. 831, rn 87; Stoffels, s. 2140, rn 142.
[762] Corts, **§ 626-II**, s. 831, rn 87; Vossen, **BGB § 626**, rn 307; Dütz/ Thüsing, s. 280, rn 474.
[763] Hambüchen, s. 132; Risenhuber, s. 2805, rn 106; Kiel, rn 97. Ayrıca bkz. BAG, 19.01.1977 - 3 AZR 66/75 - bkz. https://dejure.org; https://beck-online.beck.de/ (Erişim Tarihi: 17.3.2023).
[764] Nunez-Müller, s. 133; Corts, **§ 626-II**, s. 831, rn 87; Stoffels, s. 2140, rn 142; Plum, s. 1606, rn 53; Meyer, s. 806, rn 140; Niemann, s. 1845, rn 67; Henssler, rn 223.
[765] Vossen, **BGB § 626,** rn 307; Kiel, rn 97.
[766] BAG, 13.01.1977 - 2 AZR 423/75 - bkz. https://dejure.org; https://beck-online.beck.de/ (Erişim Tarihi: 10.4.2023).

öngörülebilir bir gelecekte de izin süresinin uzatılacağı kesin değilse ve işveren, operasyonel nedenlerle o işin yapılmasına bağımlı durumda ise fesih sosyal olarak yerindedir[767].

b. Değerlendirme

İlk olarak ifade edilmelidir ki UİK'in 7. maddesinin 3. fıkrasına göre çalışma izni süresinin uzatılması için sürenin dolmasına altmış gün kalmasından itibaren ve en geç süre dolmadan uzatma başvurusu yapılmalıdır; aksi halde uzatma başvurusu reddedilir. Yani eski düzenlemelerden farklı olarak artık UİK'e göre çalışma izninin süresi dolduktan sonra süre uzatma başvurusunda bulunulamayacağı açıktır. UİK Yönetmeliği'nin 27. maddesinin ilk fıkrası da UİK'in 7. maddesinin 3. fıkrasına paralel olmakla beraber, 27. maddenin 5. fıkrasında başvurunun değerlendirilmesi sürecinde çalışmayla ilgili bir hüküm yer almaktadır. Buna göre adına süre uzatma başvurusu yapılan yabancı, çalışma izninin süresinin sona ermesinden başvurunun değerlendirilmesine kadar ve her halde 90 günü geçmemek üzere ve de yapılan iş ile çalışılan işyerinin değişmemesi şartıyla çalışmaya devam edebilecektir. Bununla beraber anılan fıkrada, söz konusu 90 günlük sürenin dolmasına rağmen başvurunun neticelenmemesi durumunda ne olacağı sorusuna cevap verilmemiştir. Bu noktada UİK Yönetmeliği'nin 27. maddesinin 7. fıkrasına bakmak gerekmektedir. Söz konusu hükme göre başvurunun olumlu sonuçlanması durumunda uzatılan süre, önceki sürenin sona erdiği günü takip eden gün itibarıyla başlatılacaktır. Bu çerçevede UİK Yönetmeliği'nin 27. maddesinin 5. ve 7. fıkraları birlikte değerlendirildiğinde şu sonuca ulaşılacaktır: Süresi içerisinde çalışma izni uzatma başvurusunda bulunulmuş ise başvurunun değerlendirilme sürecinde, ancak çalışma izninin sona ermesinden itibaren 90 günü geçmeyecek biçimde ve yapılan iş ile çalışılan işyerinin değişmemesi şartıyla mevcut iş sözleşmesi hüküm ve sonuçlarını doğurmaya devam edecektir. Bu 90 günlük üst sürenin dolmasından evvel başvuru olumlu neticelenirse yeni süre, eski sürenin dolduğu tarih itibariyle işletileceğine göre işçinin başvuru neticelenene dek çalıştığı süre, aslında bu yeni süreden düşülmüş olacaktır. Netice itibrariyle de iş sözleşmesinin geçerliliği hususunda bir tartışmaya da yer kalmayacak, mevcut iş sözleşmesi aynı şekilde geçerli olmaya

[767] BAG, 7.2.1990 - 2 AZR 359/89 - bkz. https://dejure.org; https://beck-online.beck.de/ (Erişim Tarihi: 10.4.2023).

devam edecektir. Başvurunun söz konusu 90 günlük süre içerisinde neticelenmemesi durumunda ise iş sözleşmesinin başvuru sonuçlanana dek askıda olacağını söylemek gerekir. Nitekim işçinin bu süreçte çalışması hukuken mümkün değildir ve bu durum işçinin kusurundan ileri gelmemektedir. Başvuru olumlu neticelenirse, herhangi başka bir işleme gerek kalmaksızın iş sözleşmesi aynı şekilde hüküm ve sonuçlarını doğurmaya devam edecektir. Ancak yeni süreninin, eski sürenin dolduğu günü takiben başlatılması noktasında askı süresinin yeni süreden düşülmemesi gerektiğini; yani yeni sürenin, askı sürenin sona ermesinden itibaren işletilmesi gerekiğini düşünmekteyiz. Zira başvurunun 90 gün içerisinde neticelendirilememesinin yükü işçiye yüklenmemelidir.

Başvurunun söz konusu 90 günlük süre içerisinde veya daha sonra olumsuz neticelenmesinin iş sözleşmesinin etkisini de değerlendirmek gerekir. Çalışma izninin süresinin uzatılmamasının iş sözleşmesini kendiliğinden geçersiz hale getireceği söylenemez. Nitekim aksine bir söylem işçiyi koruma ilkesiyle bağdaşmayacağı gibi idari bir işlemin iş sözleşmesinin geçerliliği üzerinde doğrudan etki yaratacağını söylemek de hukuken yerinde olmayacaktır. Burada sözleşmenin fesihle sona erdirilmesi gerektiğini söylemek, feshe bağlı hakları edinebilmesi açısından işçinin daha lehine durmaktadır. Çalışma izninin süresinin uzatılmaması işveren için kural olarak haklı neden teşkil etmese de, iznin uzatılmaması işçinin üzerine düşen çabayı göstermemesinden ileri geliyorsa (gerekli belgeleri tam olarak hazırlamamak gibi) bu durum haklı neden teşkil edebilir.

Yine süresi içerisinde çalışma izni uzatma başvuru yapılmaması veya çalışma izninin iptali de iş sözleşmesini kendiliğinden geçersiz hale getirmeyecektir. Bu durumlarda da işverenin sözleşmeyi fesih yoluyla sona erdirmesi gerekir. Fesih nedeni kural olarak haklı neden olmamakla beraber, söz konusu durumların gerçekleşmesi işçinin kusurundan ileri geliyorsa bu durum haklı neden teşkil edebilir.

2. Çalışma İzninin Süresinin Uzatılmamasına veya İptaline Rağmen Çalışma

Çalışma izni süre uzatma başvurusu yapılmayıp süre dolduktan sonra da çalışmaya devam edilmesinin veya süre uzatma başvurusunun reddine rağmen çalışmaya devam edilmesinin iş sözleşmesine etkisi de incelenmelidir. Süre uzatma

başvurusunun, yukarıda sözü edilen 90 günlük süre içerisinde neticelendirilmemesi durumunda, işçinin bu 90 günden sonra da çalışmaya devam etmesinin iş sözleşmesini nasıl etkileyeceği de ayrıca değerlendirilmelidir.

Çalışma izninin süresinin uzatılmasını düzenleyen UİK'in 7. maddesinin 3. fıkrasının emredici nitelikte olduğunu belirtmek gerekir. Bu hükümle amaçlanan ise süreli çalışma izni sona eren göçmen işçi ile iş ilişkisi sürdürülmek isteniyorsa, değişen koşullara göre durumun tekrar değerlendirilmesinin ve bu çerçevede göçmen işçinin Türk iş piyasasına katılmaya devam etmesinin kamusal menfaatleri ihlal edip etmeyeceğinin denetlenmesinin sağlanmasıdır. Yani göçmen işçi ile iş ilişkisinini sürdürülmesini tamamen engelleme amacı söz konusu olmayıp mevcut koşullar uyarınca bir denetim yapılması hedeflenmektedir. O halde burada dar anlamda emredici değil yasaklayıcı bir norm söz konusudur. Söz konusu hükmün yasaklayıcı normlar içerisinde hangi kategoriye gireceğini belirlemek için ise yine hükmün anlamı ve koruma amacından hareket edilmelidir. UİK'in 7. maddesinin 3. fıkrası ile Türk iş gücü piyasasındaki denge korunmaya çalışılmakta ve bir yandan da göçmen işçinin kayıt altında tutulmaya devam edilmesi istenmektedir. Kamusal menfaatlerin korunmasıyla olan bu yakın ilgilisi de dikkate alındığında, söz konusu hükmün tam kanun niteliğinde bir yasaklayıcı norm olduğu söylenebilir. Süre uzatma başvurusu yapmayan göçmen işçinin, çalışma izninin süresinin dolmasıyla birlikte çalışma izni olmayan göçmen işçi konumuna geleceğine de dikkat edilmelidir. Aynı durum süre uzatma başvurusu reddedilen göçmen işçi için de geçerlidir. Göçmen işçi bu durumlara rağmen çalışmaya devam ediyorsa yasaklayıcı normu ihlal etmiş olacaktır. Bu durumda geçersizlik yaptırımı uygulanacaktır. Elbette burada da iş sözleşmesinin, söz konusu durumun tespitinden ileriye etkili olacak biçimde geçersiz olacağını söylemek gerekir.

Çalışma izninin süresinin uzatılmamasına rağmen çalışmaya devam edilmesi hususu Yargıtay'ın da bir kararına konu olmuş ve Yargıtay ise bu durumda iş sözleşmesinin geçersiz hale gelmeyeceğini ifade etmiştir[768].

---

[768] *"... yabancıların çalışmasında engel bulunmayan işlerde izinsiz çalışan veya* ***çalışma izni bittikten sonra çalışmaya devam eden işçilerle kurulan hizmet sözleşmeleri, çalışma izni zorunluluğu getiren hükümlerin kamu düzenine ilişkin olmamaları nedeniyle, kesin hükümsüz olmazlar****. Bu sebeple, bahse konu işler yönünden çalışma izni alınmadan bir sözleşme yapılmış ve fiilen bir süre çalışılmış ise, işçinin sigortalılık hakkından yararlanması sağlanmalıdır."* Yarg. 10. HD, E. 2013/14038, K. 2014/327, T. 16.1.2014 – bkz. www.kazanci.com.tr (Erişim Tarihi: 15.10.2021). Benzer yönde bkz. İstanbul BAM, 33. HD, E. 2019/769, K. 2020/1600, T. 12.11.2020; İstanbul BAM, 33. HD, E.

Çalışma izni süre uzatma başvurusu yapan, ancak başvurusu yukarıda açıklanan 90 günlük süre içerisinde neticelendirilmeyen ve bu 90 günden sonra da çalışmaya deam eden göçmen işçinin iş sözleşmesinin akıbetini değerlendirecek olursak; öncelikle burada da yaskalayıcı norm ihlali olduğunu belirtmek gerekir. Kanun koyucu burada, çalışma izninin süresinin dolması sebebiyle artık çalışma izni olmayan göçmen işçi konumuna gelen göçmen için çalışma izni olmadan çalışabileceği istisnai bir dönem öngörmekte ve bunu bir üst süreyle sınırlandırmaktadır. Bu istisnai düzenlemeye riayet etmeyen göçmen işçinin durumu, çalışma iznine başvurup da başvurusu henüz neticelenmeden çalışmaya başlayan göçmen işçiye benzemektedir. Şu halde, öngörülen 90 günlük üst süreyi de aşar biçimde çalışmaya devam edildiği, başvuru henüz neticelenmeden önce tespit edilirse sözleşme, tespitten itibaren ileri etkili biçimde geçersiz hale gelmelidir. Bununla beraber, başvuru henüz neticelenmeden önce bu durum tespit edilmemişse, söz konusu durum daha sonra tespit edilse bile sözleşmenin geçersiz hale geleceği söylenemez.

Çalışma izninin iptaline rağmen çalışılmasının iş sözleşmesine etkisini incelersek; ilk olarak, çalışma izninin iptal edileceği halleri düzenleyen UİK'in 15. maddesinin emredici nitelikte olduğu belirtilmelidir. Bununla beraber, çalışma izninin iptali yoluyla bir göçmenle iş sözleşmesi yapılması tamamen engellenmek istenmiş değildir; zira ilgili iptal nedeninin ortadan kalkması üzerine yeni bir çalışma izni başvurusu yapılması mümkündür. O halde burada dar anlamda emredici bir norm değil yasaklayıcı bir norm söz konusudur. UİK'in 15. maddesinde yabancının kamu düzeni, kamu güvenliği ya da kamu sağlığı açısından ülkemizde çalışmasının sakıncalı olmasının da iptal nedenlerinden biri olarak düzenlendiğini eklemek gerekir. Diğer iptal nedenleri ise başvuruda sahte belge kullanılması, UİK hükümlerine aykırılık, çalışmanın sona ermesi gibi nedenlerdir. Bu çerçevede UİK'in 15. maddesi bir bütün olarak değerlendirildiğinde, çalışma izninin iptali yoluyla kamusal menfaatlerin korunmasının ve buna aykırı bir işlemin yapılmasının önlenmek istendiği görülmektedir. O halde bu hükmün tam kanun mahiyetinde bir yasaklayıcı norm olduğu sonucuna ulaşılabilir. Bununla beraber, çalışma izni iptal edilen göçmen işçi, çalışma izni olmayan bir göçmen işçi konumuna gelmiş

2019/1377, K. 2020/1691, T. 25.11.2020 – kararlar için bkz. www.lexpera.com.tr (Erişim Tarihi: 14.07.2024).

olacaktır. Bu çerçevede göçmen işçi çalışma izninin iptaline rağmen çalışmaya devam ediyorsa, iş sözleşmesi söz konusu durumun tespitine dek geçerli sayılmalı ya da diğer bir deyişle tespit tarihinden ileriye etkili olacak biçimde geçersiz sayılmalıdır.

İşçilik alacakları bakımından ise çalışma izni alınmadan çalışılmasıyla ilgili olarak yukarıda yaptığımız açıklamalar burada da geçerli olacaktır.

D. Çalışma İzni Sınırlamalarına ve İstihdam Kotalarına Aykırılık

UİK'in 12. maddesinin 3. fıkrası uyarınca çalışma izinlerine belli bir süre için sanayi, tarım ya da hizmet sektörleri, belli bir meslek, işkolu ya da coğafi ve mülki alan bakımından getirilen sınırlamaların, madde gerekçesinde gösterilen bulaşıcı hastalık örneği de dikkate alındığında, ülke menfaatlerini korumayı hedeflediği görülmektedir. Yani söz konusu hüküm bu açıdan Türk vatandaşlarına hasredilen mesleklerle ilgili hükümlere benzemektedir. Nitekim kanun koyucu, tamamen kamu yararını ve kamu menfaatlerini korumak için göçmenlerin çalışma sahasını belli bir süre çerçevesinde de olsa sınırlandırmak istemektedir. Şu halde bu hükmün dar anlamda emredici norm olduğunu ve bu çerçevede, Türk vatandaşlarına hasredilen mesleklerde çalışılmasının sonuçlarının burada da geçerli olacağını söylemek gerekir. Yani bu hükme aykırı olarak çalışılması durumunda iş sözleşmesi baştan itibaren geçersiz sayılmalıdır.

YUKK'ta da mülteciler ve ikincil koruma statüsündekiler için benzer bir hükme yer verilmektedir (m. 89/4/c). Söz konusu hükmün yer aldığı madde gerekçesi bir kanaate varmak için yol gösterici olmasa da, anılan hükmün UİK'in 12. maddesinin 3. fıkrasıyla çok benzer şekilde kaleme alındığına dikkat edilmelidir. O halde bu hükmün de benzer endişelerden dolayı düzenlendiğini söylemek zor değildir. Netice olarak YUKK m. 89/4/c de UİK m. 12/3 gibi dar anlamda emredici bir norm olarak nitelendirilmeli ve bu hükme aykırılık halinde de iş sözleşmesi baştan beri geçersiz sayılmalıdır.

Uluslararası koruma başvuru sahipleri ve şartlı mülteciler bakımından da çalışma izninin tür, süre, sektör, işkolu, meslek, mülki ve coğrafi alan bakımından Bakanlık tarafından sınırlanması mümkün kılınmıştır (Uluslararası Koruma-Çalışma

Yönetmeliği m. 18). Söz konusu hükmün UİK m. 12/3 ve YUKK m. 89/4/c ile olan paralelliği göz önüne alınırsa bu hükmün de dar anlamda emredici bir norm olarak ele alınması ve bu hükme aykırılığın yaptırımının da baştan itibaren geçersizlik olacağını söylemek gerekecektir. Sözleşmenin baştan beri geçerisz sayılmasının işçilik alacaklarına etkisi ise Türk vatandaşlarına hasredilen mesleklerde çalışılmasının sonuçları incelenirken ele alınacaktır.

Mevsimlik tarım ve hayvancılık işlerinde çalıştırılacak göçmenler bakımından getirilen il ve kota sınırları (Geçici Koruma-Çalışma İzni Yönetmeliği m. 5/5, Uluslararası Koruma-Çalışma Yönetmeliği m. 9/2) ile işyerinde çalıştırılabilecek geçici koruma altındaki göçmenler bakımından getirilen kotalar (Geçici Koruma-Çalışma İzni Yönetmeliği m. 8) da iş piyasasındaki dengeyi korumaya yönelik yasaklayıcı hüküm niteliğinde olsalar da, bu hükümler esasında işverenler için getirilmiş nicel sınırlamalardır. Böylece işverenin iş gücü ihtiyaçlarını sadece göçmenlerden karşılaması engellenmek istenmektedir. Bu çerçevede, işverenlerin bu hükümlere aykırı davranmalarının bedelini göçmen işçilere ödetmemek gerekir. Bu sebeple sözleşmenin baştan veya ileriye etkili olarak geçerisiz olacağı söylenmemelidir. Ancak söz konusu hükümlerin ihlali durumunda işverene uygulanabilecek yaptırımlar da belirtilmemiştir. Şu halde burada UİK m. 23/5/b hiç değilse kıyasen tatbik edilebilmelidir.

Geçici koruma kimlik belgesine sahip olan kişiler ise Cumhurbaşkanı tarafından belirlenecek sektörlerde, iş kollarında ve coğrafi alanlarda (il, ilçe ya da köylerde) çalışabilmektedir (Geçici Koruma Yönetmeliği m. 29/2). Bu kişilere çalışma izni verilmesinde ise Geçici Koruma Yönetmeliği'nin 24. maddesi uyarınca bu kişilerin kalmalarına izin verilen iller dikkate alınır (Geçici Koruma-Çalışma İzni Yönetmeliği m. 7). Bu hükümlerin amacı, ülkemize yoğun biçimde gerçekleşen Suriyeli göçü karşısında ülkemizde çalışabilecek geçici koruma altındaki göçmenleri kontrol altında tutarak Türk vatandaşlarının da iş piyasasına katılımını sağlamak ve böylece iş piyasasındaki dengeyi korumaktır. Ayrıca ilgili göçmenler de kayıt altında tutulmak istenmekte ve bu çerçevede onların korunması da hedeflenmektedir. Bu hükümler UİK m. 12/3 ile YUKK m. 89/4/c'e benzermiş gibi dursalar da UİK m. 12/3 ile YUKK m. 89/4/c'in düzenlenmesine yol açan boyutta kamu yararını ve kamu menfaatlerini koruma amacı taşıdıkları söylenemez. Bu hükümlerin birer

yasaklayıcı norm niteliğinde kabul edilmesi ve ihlalleri durumunda sözleşmenin ileriye etkili olarak geçersiz sayılması daha makul bir çözüm olacaktır.

Bu noktada, Geçici Koruma-Çalışma İzni Yönetmeliği'nin 7. maddesinin 2. fıkrasına dikkat etmek gerekir. Söz konusu hükme göre İçişleri Bakanlığı'nın kamu düzeni ya da kamu güvenliği veya kamu sağlığı açısından çalışma izni verilmesini sakıncalı gördüğünü bildirdiği iller bakımından çalışma izni verilmesi Bakanlık tarafından durdurulur. Bu illerde, mevcut çalışma izinlerinin süresi de uzatılmayacaktır. Bu hükmün düzenlenme amacı ise UİK m. 12/3 ile YUKK m. 89/4/c çok benzerdir ve artık bu noktada söz konusu hükmün de dar anlamda emredici norm olduğunu ve buna aykırılık durumunda sözleşmenin baştan itibaren geçersiz sayılması gerektiğini söylemek gerekir.

E. Çalışma İzni Muafiyeti Alınmaması ve Muafiyetin İptali

Daha evvel açıklandığı üzere çalışma izni muafiyeti kapsamında olan yabancıların kimler olduğu ve hangi sürelerle çalışma izni almaktan muaf tutultukları mevzuatımızda esasen UİK Yönetmeliği'nin 48. maddesi çerçevesinde düzenlenmektedir.

Çalışma izni muafiyeti kapsamında olan bir yabancının bu belgeyi almamasının iş sözleşmesini nasıl etkileyeceği hususunun henüz doktrinde veya yargı kararlarında tartışılmadığı görülmektedir. Kanaatimizce burada söz konusu belgenin hukuki niteliği dikkate alınarak yorum yapılmalıdır. Şöyle ki çalışma izni muafiyeti esasında ilgili yabancının çalışma izni muafiyeti kapsamında olduğunun idare tarafından tespit edilmesine ilişkin bir belge olup kurucu değil, açıklayıcı bir işlem niteliğindedir. Bu durumda, esasında çalışma izni muafiyeti kapsamında olup da çalışma izni muafiyeti almadan çalışan bir göçmenin iş sözleşmesi geçersiz sayılamaz. Burada en fazla, UİK'in 23. maddesinde düzenlenen yaptırımların kıyasen uygulanması gündeme gelebilir. Ancak şu da gözden kaçırılmamalıdır ki çalışma izninden muaf tutulma durumu genellikle belli süreler içindir. Bu süreler aşıldığında ise çalışma izni almak gerekir. Şu halde mevzuatta öngörülen muafiyet süresini aşan biçimde bir çalışma varsa, muafiyet süresinin dolmasından itibaren

artık çalışma izni almadan çalışılmasıyla ilgili olarak yapılan açıklamalar geçerli olacaktır.

Mevuzatımızda çalışma izni muafiyetinin iptali halleri ise çalışma izninin iptali halleriyle bir arada düzenlenmektedir. Bu sebeple çalışma iznini iptalinin iş sözleşmesine etkisi bakımındna yapılan açıklamalar burada da geçerli oalcaktır. Kısaca değinmek gerekirse, muafiyetin iptali mevcut iş sözleşmesini kendiliğinden geçersiz hale getirmeyecektir. Bu durumda sözleşme, işverenin feshi ile sona erdirilmelidir. İptale rağmen hala çalışmaya devam ediliyorsa göçmen, çalışma izni olmadan çalışan göçmenkonumuna gelmiş olur ve sözleşmesi, durumun tespitinden ileri etkili olacak biçimde geçersiz sayılmalıdır.

F. Çalışma İzninin Askıya Alınması

UİK Yönetmeliği'nin 30. maddesinin ilk iki fıkrası çerçevesinde çalışma izninin askıya alınması, iş sözleşmesinin ücretsiz izin yoluyla askıya alınmasının bir sonucu olarak olarak karşımıza çıkmaktadır.

Bununla birlikte, çalışma izninin askıya alınmasının iş sözleşmesine etkisini de değerlendirmek gerekir. Bu durumda çalışma hakkının, çalışma izninin askıya alınmasından başlayıp askı halinin sona ermesine değin kullanılamayacağı hükme bağlanmıştır (UİK Yönetmeliği m. 30/4/a). Peki bu hükme dayanarak iş sözleşmesi de çalışma izninin askıya alındığı süreç boyunca askıda olacaktır demek mümkün müdür? Bu soruyu ele alan bir tartışmaya veya yargı kararına çalışmamız sırasında ratlanmamıştır. Kanaatimizce burada, çalışma izninin UİK Yönetmeliği'nin 30. maddesinin ilk iki fıkrası dışında hangi hallerde askıya alınabileceği belirlenmelidir. Anılan maddenin 3. fıkrasında süresiz çalışma izninin belirtilen süre içerisinde yenilenmemesi durumunda, yenileme yapılana dek iznin askıya alınacağı belirtilmiş; ancak bunun dışında çalışma izninin hangi hallerde askıya alınabileceğine dair bir açıklamaya yer verilmemiştir. Ancak söz konusu maddenin 5. fıkrasından anlaşılabildiği kadarıyla Uluslararası İşgücü Genel Müdürlüğü'nün belirleyeceği meslek ve sektörlerde çalışma izinleri idare tarafından askıya alınabilecektir. İş sözleşmesinin askıya alınabilmesi için iş görme edimini geçici süreyle engelleyen durumun işçinin kusurundan kaynaklanmaması gerektiğine göre burada ikili bir

ayrım yapılmalıdır. Şöyle ki süresiz çalışma iznini yenilemek işçinin görevi olduğuna göre, işçinin bu görevini ihmal etmesi halinde kusuru olmadığı söylenemez. Bu sebeple bu durumda sözleşmenin askıya alınacağı sonucuna ulaşılamaz. Burada işverenin sözleşmeyi fesih yoluyla sona erdirmesi gerekir. Bu yola başvurulmayıp iş ilişkisi fiilen hala sürdürülmekte ise iş sözleşmesi, durumun tespitinden itibaren ileriye etkili biçimde geçersiz sayılmalıdır. Bunun yanında, UİK Yönetmeliği m. 30/3'te çalışma izninin öngörülen süre içinde yenilenmemiş olmasından söz edildiğine göre işçinin süresi içinde yenileme başvurusu yapmış olmasına rağmen öngörülen süre içinde yenileme yapılamamış olması durumunu da incelemek gerekir. Bu halde işçinin bir kusuru olmadığına göre yenileme yapılana dek iş sözleşmesi de askıda olacaktır. Çalışma izninin idarenin kararıyla askıya alınması durumunda da işçinin bir kusuru olduğu söylenemeyeceğine göre burada da iş sözleşmesinin, çalışma izninin askıda olduğu süreç boyunca askıda olacağını söylemek gerekir.

G. Türk Vatandaşlarına Hasredilen Mesleklerde Çalışma

Türk vatandaşlarına hasredilen bir meslek için bir göçmenle iş sözleşmesi yapıldığında ya da diğer bir deyişle yabancılara ilişkin çalışma yasaklarına aykırı davranıldığında, bu iş sözleşmesinin akıbetini de tartışmak gerekecektir.

Doktrinde, yabancılara ilişkin çalışma yasaklarıyla ilgili hükümlerin kamu düzeni hükmü mü yoksa düzen hükmü mü olduğunun incelenmesi gerektiği belirtilmektedir[769]. Ancak, çalışma izni olmadan iş sözleşmesi yapılmasının iş sözleşmesinin geçerliliğine etkisi kısmında izah ettiğimiz gerekçelerle, bu yaklaşımın eksik kaldığı kanaatindeyiz. Yabancılara ilişkin çalışma yasakları getiren hükümler emredici niteliktedir ve burada öncelikle yapılması gereken bu hükümlerin dar anlamda emredici norm mu yoksa yasaklayıcı norm mu olduğunu tespit etmektir.

Bununla beraber doktrinde, yabancılara ilişkin çalışma yasakları getiren hükümlerin ehliyet kavramıyla mı yoksa sözleşme yapma serbestisiyle mi ilgili olduğu hususu üzerinde de bir tartışma olduğunu belirtmek gerekir. Ehliyetle ilgili düzenlemelerin dar anlamda emredici norm niteliğinde olduğunu dikkate alırsak aslında bu tartışmanın, yabancılara ilişkin çalışma yasakları getiren hükümlerin dar anlamda emredici norm mu yoksa yasaklayıcı norm niteliğinde mi olduğu noktasında

[769] Cin, **İş Sözleşmesi**, s. 4.

toplandığını da söyleyebiliriz. Bir görüşe göre yabancılara ilişkin çalışma yasakları, iş sözleşmesi yapma hakkını sınırladığından ehliyet kavramıyla ilişkilidir; yani dar anlamda emredici norm niteliğindedir[770]. Diğer bir görüşe göre ise bu yasaklar iş sözleşmesi yapma ehliyeti ile ilgili olmayıp iş sözleşmesi yapma serbestisini sınırlamaktadır; yani yasaklayıcı norm niteliğindedir[771].

Belirtmek gerekir ki bu tartışmaya rağmen, yabancılara ilişkin çalışma yasaklarının iş sözleşmesinin geçerliliğini nasıl etkileyeceği hususunda ise doktrinde fikir birliği mevcuttur. Bu hükümlerin kamu düzeninin ve kamu yararının korunması amacıyla getirilmiş emredici hükümler olmalarından dolayı bu hükümlere aykırılığın sözleşmeyi geçersiz hale getireceği kabul edilmektedir[772]. Ayrıca burada, hukuk düzeninin temel ilkelerine aykırılık söz konusu olduğu için geçersizliğin geçmişe etkili olacağı da belirtilmektedir[773]. Yargıtay'ın kararları da bu yöndedir[774].
Ek olarak, bu kurallar üçüncü kişilerin menfaatini korumayı amaçladığı için tarafların durumu bilip bilmemesi de önem arz etmemektedir[775].

---

[770] Bkz. Esener, **İş Hukuku**, s. 146; Çelik/ Caniklioğlu/ Canbolat/ Özkaraca, s. 289 vd; Tunçomağ/ Centel, s. 82 vd; Şakar, s. 57 vd.
Doktrinde genellikle hak ve fiil ehliyeti ayrımı yapılmadan bu konu sadece bir *ehliyet meselesi* olarak ele alınmaktadır. Bkz. Akyiğit, **Hükümsüzlük**, s. 15 ve bu doğrultuda örnekler için bkz. Çelik/ Caniklioğlu/ Canbolat/ Özkaraca, s. 289 vd; Cin, **İş Sözleşmesi**, s. 2; Öcal Kemal Evren, "Çalıştırma ve Başka İş Gördürme Yasakları", **Çalışma ve Toplum**, S. 15, 2007/4, s. 142.

[771] Akyiğit, **Hükümsüzlük**, s. 16; Akyiğit, **İş Hukuku**, s. 146-147; Cin, **İş Sözleşmesi**, s. 3. Ayrıca bkz. Süzek, **İş Hukuku**, s. 327 vd; Süzek, **Hukuka Aykırılık**, s. 67 vd; Eyrenci/ Taşkent/ Ulucan/ Baskan, s. 107; Demircioğlu/ Centel/ Kaplan, s. 85; Sümer, **İş Hukuku**, s. 54-55).

[772] Tunçomağ/ Centel, s. 84; Ergin, **Çalışma ve İkamet İzni**, s. 1372-1373, 1382; Ergin, **Yargıtay Kararı**, s. 231; Ergin, **Çalışma İzni**, s. 66-67; Cin, **İş Sözleşmesi**, s. 4, 7, 9; Canbolat, s. 123; Cengiz, s. 207; Doğan Yenisey, **Emredici**, s. 290; Tuncay, **Yabancıların Çalışma Hakkı**, s. 118.

[773] Tunçomağ/ Centel, s. 84; Akyiğit, **Hükümsüzlük**, s. 16, 26, 39; Ergin, **Çalışma ve İkamet İzni**, s. 1372-1373; Ergin, **Çalışma İzni**, s. 66-67; Cengiz, s. 207; Doğan Yenisey, **Emredici**, s. 290; Tuncay, **Yabancıların Çalışma Hakkı**, s. 118; Elçin Savur, **Türk Yabancılar Hukuku Çerçevesinde Yabancıların Çalışma Hakkı ve Buna İlişkin Sınırlamalar**, Yayınlanmamış Yüksek Lisans Tezi, İstanbul Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü, İstanbul, 2016, s. 217.

[774] *"Yabancıların bazı işlerde çalışmasını yasaklayan hükümler "kamu düzeni hükmü" niteliği taşırlar ve bunlara aykırılık durumunda iş sözleşmesi 6098 sayılı Borçlar Kanunu'nun 27'nci maddesindeki tanımıyla* ***kesin olarak hükümsüz*** *(818 sayılı Borçlar Kanunu'nun 20'nci maddesine göre batıl) olacaktır. Kesin hükümsüz olan bir sözleşmeye dayanılarak çalışılmış olması, sözleşmeyi geçerli hale getirmez. Buna göre,* ***kesin hükümsüz sayılan iş sözleşmesine dayanarak çalışmış olan yabancı, "işçi" sayılamaz*** *ve bu kişi işçilikle ilgili herhangi bir haktan (örneğin; ücret, sigortalılık) yararlanamaz. Sadece, sebepsiz zenginleşme ve haksız fiil kurallarına dayanarak bazı taleplerde bulunabilir."* Yarg. 10. HD, E. 2013/14038, K. 2014/327, T. 16.1.2014 - bkz. www.kazanci.com.tr (Erişim Tarihi: 15.10.2021). Aynı yönde bkz. İstanbul BAM, 33. HD., E. 2019/1377, K. 2020/1691, T. 25.11.2020 – bkz. www.lexpera.com.tr (Erişim Tarihi: 17.07.2024).
Ayrıca bkz. Yarg. 9. HD, E. 2940, K. 3326, T. 9.4.1965; Yarg. 9. HD, E. 9950, K. 11992, T. 20.11.1980. Kararlar için bkz. Cin, **İş Sözleşmesi**, s. 7 – dipnot 26.

[775] Ergin, **Çalışma ve İkamet İzni**, s. 1395; Ergin, **Çalışma İzni**, s. 66-67; Doğan Yenisey, **Emredici**, s. 290.

Sözleşme yapılırken Türk vatandaşlarına hasredilmiş olmayan bir işin daha sonra Türk vatandaşlarına hasredilmesinin iş sözleşmesinin geçerliliğine olan etkisi de tartışılmalıdır. Doktrinde bu durumda sözleşmenin geçersiz hale gelmiş sayılamayacağı da[776], ilgili yasağın getirilmesine dek geçen süreçte iş sözleşmesinin geçerli olduğu, ancak yasağın getirilmesinden sonra sözleşmeye dayanarak herhangi bir talepte bulunulamayacağı da[777], yasağın getirilmesiyle beraber sözleşmenin kendiliğinden sona ereceği de ifade edilmektedir [778].

Yargıtay ise içki içilen ve yemek yenen yerlerde Türk vatandaşı olmayanların garson ya da başka bir sıfatla çalıştırılmalarının yasaklanması üzerine, bu yerlerde çalışmakta olan yabancıların iş sözleşmelerinin yasağın yürürlüğe girdiği tarihte mutaber olmayan sözleşme haline geldiğine, yani infisah ettiğine karar vermiştir[779].

Yabancılara ilişkin çalışma yasakları getiren hükümlerin amacı bazı işlerde sadece Türk vatandaşlarının çalışmasını sağlamaktır. Böylece kamu düzeninin korunması hedeflenmektedir, yoksa yabancının korunması da hedeflenmiş değildir. Eğer bir yabancı, Türk vatandaşlarına hasredilmiş bir meslekte çalışırsa ve sözleşmesi ileriye etkili olarak geçersiz veya geçerli ancak feshedilebilir olarak kabul edilirse, bu yasakların getirilmesinde bir anlam kalmayacaktır. Ayrıca burada sözleşme yapma ehliyeti ile ilgili bir durum vardır. Yani Türk vatandaşlarına hasredilmiş meslekler açısından yabancıların sözleşme yapma ehliyeti yoktur. Diğer bir deyişle burada dar anlamda emredici normlar söz konusudur. Nitekim burada yabancıların bazı mesleklerde çalışma olanağı tamamen ortadan kaldırılmaktadır. Bu nedenle sözleşme geçersiz olacaktır. Bununla beraber, sözleşmenin ileriye etkili olarak geçersiz olacağı söylenirse, çalışma iznine ilişkin hükümlerin ihlali bakımından varılan sonuçtan herhangi bir fark kalmayacaktır. Halbuki yabancılara ilişkin çalışma yasakları getiren hükümler dar anlamda emredici norm olduğuna göre geçersizliğin geçmişe etkili olduğu kabul edilmelidir ki yabancılara ilişkin çalışma yasakları getirilmesiyle amaçlanan sonuca ulaşılabilsin.

---

[776] Akyiğit, **Hükümsüzlük**, s. 26.
[777] A.Gündüz Ökçün, **Yabancıların Türkiye'de Çalışma Hürriyeti**, 2. Baskı, Ankara: Sermaye Piyasası Kurulu Yayını, 1998, s. 96.
[778] Cin, **İş Sözleşmesi**, s. 9.
[779] Yarg. 4. HD, E. 1958/7336, K. 1958/5560, T. 11.9.1958. Karar için bkz. Ökçün, s. 96; Cin, **İş Sözleşmesi**, s. 9 – dipnot 34.

Bir mesleğin, iş sözleşmesi yapıldıktan sonra Türk vatandaşlarına hasredilmesi durumunda ise sözleşmenin baştan itibaren geçersiz olacağını söylemek doğru olmayacaktır. Zira taraflar iş sözleşmesi yaparken ortada bir çalışma yasağı mevcut değildir ve taraflar o zamanki hukuki şartlara uygun biçimde hareket etmişlerdir. Netice itibariyle burada sözleşmenin, çalışma yasağının yürürlüğe girdiği tarihten itibaren ileriye etkili olarak geçersiz olacağını söylemek gerekecektir.

Türk vatandaşlarına hasredilen bir meslek bakımından yabancıyla kurulan iş sözleşmesinin baştan itibaren geçersiz olacağı yönünde fikir birliği mevcut olmakla beraber, iş sözleşmesinin baştan beri geçersiz sayılması işçi aleyhine ve işveren lehine sonuçlar doğmasına neden olabilmektedir. Bu nedenle belki burada da fiili sözleşme teorisinin uygulanıp uygulanamayacağı sorusu akla gelebilir. Doktrinde ise burada fiili sözleşme teorisinin uyulanamayacağı belirtilmektedir. Zira aksi halde söz konusu yasakların bir anlamı kalmayacaktır. Bu çerçevede yabancı, iş sözleşmesinden doğan haklardan yararlanamayacak, işçi sayılamayacak ve işçilikle ilgili bir hak talep edemeyecek; sadece sebepsiz zenginleşme ile haksız fiil kurallarına dayanmak suretiyle taleplerde bulunabilecektir[780]. Sözleşmede kararlaştırılan ücret daha yüksek olsa bile çalışma karşılığı olarak sebepsiz zenginleşme uyarınca talep edilebilecek meblağın ise o sektörde aynı işte çalışan ve aynı niteliklere sahip bir işçinin aldığı ortalama ücret olacağı ifade edilmektedir[781]. Bununla beraber, sebepsiz zenginleşme hükümleri uyarınca çalışmanın karşılığı talep edilebilse de kıdem tazminatı talep edilemeyecektir[782]. Çalışma sırasında meydana gelen kazalar da iş kazası olarak nitelendirilemeyecektir ve bu nedenle sadece haksız fiil hükümlerine başvurulabilecektir[783].

Yargıtay'ın 1958 yılında verdiği bir içtihadı birleştirme kararına göre işçinin yaşı, kadın olması veya işin ağır olması gibi nedenlerle getirilen yasaklara aykırılık halinde sözleşmenin ileriye etkili olarak geçersiz sayılması İş Kanunu'nun amacına uygun olur; aksi halde korunmak istenen kişi aleyhine bir durum oluşur[784]. Ancak bu karardan göçmenler lehine bir sonuca ulaşılamaz; zira yabancıların çalışmasına

[780] Cin, **İş Sözleşmesi**, s. 6-8; Savur, s. 217-218.
[781] Cin, **İş Sözleşmesi**, s. 8
[782] Tunçomağ/ Centel, s. 84.
[783] Cin, **İş Sözleşmesi**, s. 8; Savur, s. 218.
[784]YİBHGK, E. 1957/20, K. 1958/9, T. 18.06.1958 - bkz. www.lexpera.com.tr (Erişim Tarihi: 11.04.2023).

ilişkin yasaklar Türk kamu düzenine ilişkindir. Bu sebeple göçmenin, fiilen çalışmış olması durumunda dahi işçi sayılmaması İş Kanunu'nun amacına aykırı değildir[785].

Yargıtay, daha yakın tarihli bir kararında, yabancılara ilişkin çalışma yasaklarının ulusal çıkarları koruma maksadıyla getirilmiş hükümler olduğunu vurgulayarak bu hükümlere aykırılık durumunda sözleşmenin geçersiz olacağını ve bu sözleşmeye dayanılarak kıdem tazminatı talep edilemeyeceğini; ancak haksız fiil ya da sebepsiz zenginleşme hükümleri uyarınca taleplerde bulunulabileceğine karar vermiştir[786].

Kanaatimizce de yabancılara ilişkin çalışma yasaklarına aykırılık durumunda sözleşme baştan itibaren kesin hükümsüz sayılacaktır ve artık burada fiili sözleşme teorisine gitmek de yerinde olmaz. Zira çalışma izni olmaması veya iznin süresinin uzatılmaması ya da iptalinde olduğu gibi işçinin korunmasını gerektiren bir durum olsaydı sözleşmenin ileriye etkili olarak geçersiz hale geleceği kabul edilirdi ve böylece geçersizliğe dek kişi zaten işçi sayılır ve işçilik alacaklarını elde ederdi. Burada çalışma iznine ilişkin hükümlere aykırılığın hukuki sonuçlarına göre bir fark yaratılmaya çalışırken bir yandan da bu sonuçları benzer hale getirmeye çalışmak yerinde değildir. Yabancılara ilişkin çalışma yasaklarına aykırılık durumunda sözleşme baştan beri geçersiz olacağı için göçmen, "işçi" değildir ve iş sözleşmesine dayanarak herhangi bir talepte bulunamaz. Göçmen burada sadece haksız fiil ve sebepsiz zenginleşme hükümlerine başvurma imkanına sahip olabilir.

Ulaşılan bu sonucun BM Göçmen İşçiler Sözleşmesi'nin 25. maddesiyle uyumsuz olduğu ve bu maddeye göre daha alt seviyede bir koruma getirdiği akla gelebilir. Ancak düzensiz göçmen işçilerin çalışma izni almayarak ihlal ettiği normlar ile yabancılara yasak edilmiş bir işte çalışarak ihlal ettiği normlar arasında hukuki nitelik farkı vardır. Bu sebeple farklı nitelikteki normları ihlal eden düzensiz

---

[785] Cin, **İş Sözleşmesi**, s. 7-8 – dipnot 29.

[786] *"Yabancıların bazı işlerde çalışmasını yasaklayan hükümler **"kamu düzeni hükmü"** niteliği taşırlar ve bunlara aykırılık durumunda iş sözleşmesi 6098 sayılı Borçlar Kanunu'nun 27'nci maddesindeki tanımıyla **kesin olarak hükümsüz** (818 sayılı Borçlar Kanunu'nun 20'nci maddesine göre batıl) olacaktır. Kesin hükümsüz olan bir sözleşmeye dayanılarak çalışılmış olması, sözleşmeyi geçerli hale getirmez. Buna göre, kesin hükümsüz sayılan iş sözleşmesine dayanarak çalışmış olan **yabancı, "işçi" sayılamaz ve bu kişi işçilikle ilgili herhangi bir haktan (örneğin; ücret, sigortalılık) yararlanamaz. Sadece, sebepsiz zenginleşme ve haksız fiil kurallarına dayanarak bazı taleplerde bulunabilir.**"* Yarg. 10. HD, E. 2013/14038, K. 2014/327, T. 16.1.2014 - bkz. www.lexpera.com.tr (Erişim Tarihi: 15.10.2021). Ayrıca bkz. Yarg. 9. HD, E. 2940, K. 3326, T. 9.4.1965; Yarg. 9. HD, E. 9950, K. 11992, T. 20.11.1980. Kararlar için bkz. Cin, **İş Sözleşmesi**, s. 7 – dipnot 26.

göçmenler için aynı sonuca ulaşmak hukuken hatalı olacağı gibi yabancılara yasak edilmiş bir işte çalışmayı teşvik de eder. BM Göçmen İşçiler Sözleşmesi'nin 25. maddesi dikkate alındığında iç hukukumuz bakımından burada en fazla şöyle bir yorum yapılabilir: İş sözleşmesi geçersiz sayıldığı için bu göçmenler her ne kadar işçi sayılmasalar ve teknik olarak ücret isteyemeyecek olsalar da, fiilen çalışmaları karşılığında sebepsiz zenginleşme hükümleri uyarınca talep edebilecekleri meblağın hesabında emsal işçinin aldığı ücret dikkate alınabilir[787].

İş sözleşmesi yapılırken çalışma yasakları kapsamında olmayan bir işin daha sonra çalışma yasakları kapsamına alınması durumunda ise yasağın yürürlüğe girdiği tarihe dek geçerli bir iş sözleşmesi bulunduğu için göçmen, bu tarihe dek işçi sayılacak ve bu süreçte doğmuş işçilik alacaklarını talep edebilecektir. Ancak yasağın yürürlüğe girdiği tarihten itibaren göçmen, artık sadece haksız fiil veya sebepsiz zenginleşme hükümlerine başvurabielcektir[788]. 1475 sayılı Kanun'un 14. maddesi uyarınca burada, göçmenin kıdem tazminatına hak kazanması ise mümkün gözükmemektedir. Zira bu durum, söz konusu maddede sayılan kıdem tazminatına hak kazandıran hallerden biri değildir. Nitekim Yargıtay da içki içilen ve yemek yenen yerlerde Türk vatandaşı olmayanların garson ya da başka bir sıfatla çalıştırılmalarının yasaklanması üzerine, bu yerlerde çalışmakta olan yabancıların iş sözleşmelerinin yasağın yürürlüğe girdiği tarihte mutaber olmayan sözleşme haline geldiğine, yani infisah ettiğine karar vermiş ve kıdem tazminatı taleplerini reddetmiştir[789].

II. Çalışma İzni Türü ile İş Sözleşmesinin Türü Arasındaki İlişki

A. Süreli Çalışma İzni

Türk hukuku bakımından belirli süreli iş sözleşmesi yapılabilmesi için İş Kanunu'nun 11. maddesi uyarınca bir objektif nedenin varlığı aranmaktadır. TBK'nın 430. maddesinin 2. fıkrasında ise ilk kez belirli süreli sözleşme yapılırken

[787] Düzensiz göçmen işçilerin iş sağlığı ve güvenliği tedbirlerinden yararlanmalarının mümkün olup olmadığı Bölüm II, §6'da daha detaylı olarak tartışılmıştır.
[788] Savur, s. 219.
[789] Yarg. 4. HD, E. 1958/7336, K. 1958/5560, T. 11.9.1958. Karar için bkz. Ökçün, s. 96; Cin, **İş Sözleşmesi**, s. 9 – dipnot 34.

objektif neden aranmamış olmakla beraber, üst üste belirli süreli sözleşme yapılması söz konusu olacaksa artık burada da objektif neden aranmaktadır. 854 sayılı Deniz İş Kanunu'nun[790] 7. maddesinde de, objektif neden aranmaksızın sözleşmenin belirli süreli yapılabileceği belirtilmiştir[791].

Alman hukukunda ise BGB'nin 620. maddesinin 3. fıkrasında belirli süreli iş sözleşmeleri hakkında Kısmi Süreli Çalışma ve Belirli Süreli İş İlişkileri Hakkında Kanun'un (Gesetz über Teilzeitarbeit und befristete Arbeitsverträge – kısaca TzBfG)[792] uygulanacağı belirtilmektedir. TzBfG'nin 14. maddesinin ilk fıkrasında belirli süreli iş sözleşmesi yapılabilmesi için objektif bir nedenin bulunması gerektiği belirtilmiştir. Yine aynı hükümde objektif nedenlerin neler olabileceğine ilişkin örnekler de verilmiştir. Bu çerçevede işçinin şahsından kaynaklanan nedenler de duruma göre objektif neden teşkil edebilecektir. Bununla beraber TzBfG'nin 14. maddesinin 2. fıkrasında, 2 yıla kadar olan belirli süreli iş sözleşmelerinde objektif neden şartı aranmamaktadır. Eğer sözleşme süresi 2 yıldan kısaysa sözleşme, bu 2 yıl sınırını aşmadan 3 kez uzatılabilir. Ancak objektif neden olmadan belirli süreli iş sözleşmesi yapılabilmesi için aynı işverenle daha önce belirli veya belirsiz bir iş sözleşmesi kurulmamış olması şarttır. Toplu iş sözleşmeleriyle maksimum süre ve

---

[790] Resmi Gazete Tarihi ve Sayısı: 29.4.1967 - 12586.

[791] Yargıtay da Deniz İş Kanunu'nun 7. maddesinden hareketle objektif bir neden aranmaksızın gemi adamıyla belirli süreli sözleşme yapılabileceğini belirtmektedir. Örneğin bkz. Yarg. 9 HD, E. 2011/3655, K. 2013/12648, T. 29.4.2013; Yarg. 9 HD, E. 2013/1962, K. 2014/36536, T. 2.12.2014; Yarg. 9 HD, E. 2015/9036, K. 2017/8163, T. 09.05.2017. Aksi yönde bkz. Yarg. 9 HD, E. 2010/11214, K. 2012/17556, T. 17.05.2012. Kararlar için bkz. www.lexpera.com.tr (Erişim Tarihi: 01.03.2023).
Her ne kadar gemi adamıyla ilk kez belirli süreli sözleşme yaparken objektif neden şartı aranmayacak olsa da, TBK genel kanun niteliğinde olduğundan, sözleşmenin yenilenmesi durumunda objektif neden aranacağı yönünde ise bkz. Yarg. 9 HD, E. 2014/22725, K. 2016/5978, T. 14.3.2016; Yarg. 9 HD, E. 2016/906, K. 2019/10082, T. 7.5.2019; Yarg. 9 HD, E. 2016/3339, K. 2019/13024, T. 11.6.2019; İstanbul BAM, 32 HD, E. 2017/1820, K. 2019/682, T. 3.4.2019; İstanbul BAM, 28 HD, E. 2017/3191, K. 2020/164, T. 13.2.2020; İstanbul BAM, 41 HD, E. 2019/774, K. 2020/1031, T. 9.7.2020; İzmir BAM, 15 HD, E. 2018/1005, K. 2020/300, T. 6.3.2020. Kararlar için bkz. www.lexpera.com.tr (Erişim Tarihi: 01.03.2023).

[792] Bkz. https://www.gesetze-im-internet.de/tzbfg/ (Erişim Tarihi: 25.02.2023). TzBfG, 1999/70/EU sayılı Direktif'in iç hukuka entegresi amacıyla hazırlanmıştır. Konu hakkında bkz. Hiltrud Engel/ Max Gussone, **Befristete Arbeitsverhältnisse**, Frankfurt am Main: Bund Verlag, 2001, s. 19-20; Norma Studt, "§ 14 Zulässigkeit Befristung", **Gesamtes Arbeitsrecht Band III**, Herausgeber: Winfried Boecken/ Franz Josef Düwell/ Martin Diller/ Hans Hanau, Deutschland: Nomos, 2016, s. 2151; Winfried Boecken, "§ 14 Zulässigkeit Befristung", **Teizeit- und Befristungsgesetz**, Herausgeber: Winfried Boecken/ Jacob Joussen, 6. Auflage, Baden-Baden: Nomos, 2019, s. 341-342; Jochen Sievers, **TzBfG: Teilzet- und Befristunggesetz Tachenkommentar**, 7. Auflage, München: Luchterhand Verlag, 2021, s. 243. TzBfG öncesi dönem hakkında bilgi içinse bkz. Gülsevil Alpagut, **Belirli Süreli Hizmet Sözleşmesi**, Ankara: Türk Ağır Sanayii ve Hizmet Sözleşmesi Sektörü Kamu İşverenleri Sendikası Yayını, 1998, s. 138 vd; Şükran Ertürk, "Türk ve Alman Hukukunda Belirli Süreli İş Akidlerine Genel Bir Bakış", **Prof. Dr. Turhan Esener'e Armağan**, Ankara: İş Hukuku ve Sosyal Güvenlik Hukuku Türk Milli Komitesi Yayını, 2000, s. 228 vd.

uzatma sayısı farklı şekilde düzenlenebilir[793]. Görüldüğü üzere Türk ve Alman hukuklarında belirli süreli iş sözleşmesi yapılabilmesi için kural olarak objektif neden bulunması gereklidir.

Göçmen işçiler bakımından önem arz eden nokta ise süreli çalışma izninin belirli süreli iş sözleşmesi yapılabilmesi için objektif bir neden teşkil edip etmeyeceği meselesidir. Bir görüşe göre, işçinin özel bir eğitimde mesleki becerisinden yararlanmak gibi belli bir özel amaçla iş sözleşmesi yapılıyorsa, sözleşmenin çalışma izni süresi ile sınırlandırılması mümkün olmalıdır[794]. Bir diğer görüşe göre ise çalışma izninin süreli olarak verilmesi, kanundan doğan bir objektif neden olarak kabul edilebilir ve işçinin de istemesi halinde belirli süreli sözleşme yapılması mümkün olabilir[795].

Bir başka görüşe göre ise çalışma izninin süreli olması, belirli süreli iş sözleşmesi yapılması için objektif neden teşkil etmez[796]. Bu çerçevede, çalışma izninin idari bir işlem olduğu ve süreli olarak çalışma izni verilmesindeki amacın, ülkenin ekonomik durumu açısından yabancı işçi istihdamının gerekli olup olmadığını sürekli olarak denetim altında tutabilmek olduğu ifade edilmekte ve bu

[793] Bu düzenlemelerin yanı sıra, objektif neden aranmaksızın belirli süreli iş sözleşmesi yapılabilecek başka haller de vardır. Şöyle ki TzBfG'nin 14. maddesinin 2a fıkrasında, yeni kurulan işletmeler için özel bir düzenlemeye de yer verilmiştir. Buna göre bir işletmenin kurulmasından sonraki ilk 4 yıl içinde, objektif bir neden olmadan da 4 yıla kadar belirli süreli iş sözleşmesi yapılabilir; sözleşme 4 yıldan kısa bir süre için yapılmışsa bu 4 yıl aşılmamak şartıyla birden fazla kez uzatma da yapılabilir. Ancak bu hüküm, yeniden yapılandırılma için geçerli değildir. TzBfG'nin 14. maddesinin 3. fıkrasında ise belli birtakım şartlar çerçevesinde en az 4 aydır işsiz kalmış ve 52 yaşını doldurmuş bir işçi ile 5 yıla dek belirli süreli iş sözleşmesi yapılmasına imkan tanınmıştır; ayrıca sözleşme 5 yıldan kısa bir süre için yapılmışsa bu 5 yıl aşılmamak şartıyla birden fazla kez uzatma da yapılabilir.

[794] Hanau, s. 181.

[795]Süleyman Başterzi, "Avrupa Birliği Konseyinin 99/70 Sayılı Yönergesi Işığında Belirli Süreli İş Sözleşmesi Yapma Koşulları ve 4857 Sayılı Kanunun Öngördüğü Sistem", **İş Hukuku ve Sosyal Güvenlik Hukuku Türk Milli Komitesi 30.Yıl Armağanı**, Ankara: Tfoş Plaka Matbaa, 2006, s. 178-179; Süleyman Başterzi, "Belirli Süreli İş Sözleşmesi Yapılmasına İlişkin Objektif Nedenlerin Tespitinde Menfaatler Dengesi-İşçinin Haklı Menfaati", **Dokuz Eylül Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi**, C. XV, 2013, s. 428, 441.

[796]Rolf Gutmann, **Ausländische Arbeitnehmer: Besondere Regelungen im Arbeits- und Sozialrecht,** Frankfurt: Bund Verlag, 2005, s. 178; Vedat Laçiner, **Befristete Arbeitsverträge im türkischen und deutschen Arbeitsrecht**, Hamburg: Verlag Dr. Kovač, 2005, s. 140; Canbolat, s. 217; Ergin, **Çalışma ve İkamet İzni**, s. 1381, 1397; Ergin, **Çalışma İzni**, s. 78; Yeliz Bozkurt Gümrükçüoğlu, **Türk İş Hukuku'nda Belirli Süreli İş Sözleşmesi**, İstanbul: Vedat Kitapçılık, 2012, s. 248-250; Yusuf Yiğit, "Belirli Süreli İş Sözleşmesi Yapma Serbestisi ve Bu Serbestinin Sınırları", **DEÜHFD**, C. XIV, S. 2, 2012, s. 152; Backhaus, rn 199.

nedenle, süreli çalışma izni ile belirli süreli iş sözleşmesini düzenleyen hükümlerin amaçlarının farklı olduğu belirtilmektedir[797].

Alman hukukundan etkilenen bir bakış açısıyla, sözleşme kurulurken ileride çalışma izni süresinin uzatılmayacağı açık ve kesin şekilde belli ise bu istisnai durumun, belirli süreli sözleşme yapılması için objektif neden sayılabileceği de doktrinde ifade edilmektedir[798].

Yargıtay ise çalışma izninin süreli olmasını belirli süreli sözleşme yapılması açısından objektif bir neden olarak kabul etmiştir[799].

Almanya'da göçmen işçinin süreli ikamet ve çalışma izni olmasının belirli süreli iş sözleşmesi yapabilmek için objektif bir neden teşkil edip etmeyeceği Federal İş Mahkemesi'nin (das Bundesarbeitsgericht – kısaca BAG) bir kararına konu olmuştur. Olayda Bosna Hersek vatandaşı olan ve Münih Teknik Üniversitesi'ne bağlı bir klinikte hemşire asistanı olarak çalışan davacı, Almanya'da ilk olarak Duldung[800] kapsamında bir süre bulunmuş ve sonrasında 12 aylık ikamet izni almıştır. Daha sonra ikamet izni uzatılmıştır. Davacı söz konusu klinikte 15 adet belirli süreli iş sözleşmesiyle sürekli olarak istihdam edilmiştir. Sözleşmelerin belirli süreli olmasının nedeni olarak ise Duldung, süreli ikamet ve çalışma izinleri gösterilmiştir. Son imzalanan sözleşmede 12.05.1997'ye dek süre öngörülmüştür. Davacının ikamet ve çalışma izninin 28.10.1997'ye dek uzatılmış olmasına rağmen işveren, 12.05.1997'den sonra istihdamı reddetmiş ve davacı da bunun üzerine iş mahkemesine başvurarak iş ilişkisinin 12.05.1997 tarihinden sonra da devam ettiğinin tespitini istemiştir. İş mahkemesinin davayı kabul etmesi üzerine davalı taraf, eyalet iş mahkemesine itirazda bulunmuş ancak talebi reddedilmiştir. Bunun üzerine konu BAG'ın önüne getirilmiştir. BAG, ikamet ve çalışma izninin süreli olmasının kural olarak objektif bir neden teşkil etmediğini, ancak iş sözleşmesinin imzalandığı tarihte çalışma izninin uzatılmayacağına dair yeterince güvenilir bir

---

[797] Hediye Laçiner, "Yabancı Öğretim Elemanının Çalışma İzninin İş Sözleşmesinin Belirli Süreli Yapılmasına Etkisi", **Çimento İşveren Dergisi**, C. XX, S. 6, Kasım 2006, s. 39; Ergin, **Çalışma ve İkamet İzni**, s. 1395; Bozkurt Gümrükçüoğlu, **Belirli Süreli İş Sözleşmesi**, s. 248.

[798] H. Laçiner, s. 39; Ergin, **Çalışma ve İkamet İzni**, s. 1381; Ergin, **Yargıtay Kararı**, s. 227; Ergin, **Çalışma İzni**, s. 78; G. B. Yıldız, **Foreign Workers**, s. 223; Bozkurt Gümrükçüoğlu, **Belirli Süreli İş Sözleşmesi**, s. 249-250.

[799] Yargıtay 9 HD, E.2004/24583, K. 2005/20488, T.7.6.2005; Yarg. 9 HD, E. 2005/12936, K. 2005/33070, T. 11.10.2005. Kararlar için bkz. www.lexpera.com.tr (Erişim Tarihi: 25.6.2021).

[800] Duldung hakkında bkz. Bölüm I, § 2, V, b, 3, a, cc.

tahmin yapılabiliyorsa bu durumun istisna teşkil edebileceğini belirtmiştir. Elbette bu tahminin somut verilerle desteklenmesi gerekmektedir. Buna karşın olayda Duldunglar ile ikamet ve çalışma izinlerinin her seferinde uzatılmış olduğu; ancak işverenin ise sözleşme imzalanırken uzatmanın yapılamayacağına dair yeterli bir tahminin varlığını ortaya koyamadığı belirtilmiştir[801].

Alman doktrininde de bu kararda ileri sürülen fikirler kabul görmüştür. Buna göre işçinin çalışma iznini süreli olması, sözleşmenin imzalandığı tarihte çalışma izninin uzatılmayacağı hususunda makul seviyede bir tahmin yapılabiliyorsa, işçinin şahsından kaynaklanan bir objektif neden olarak kabul edilebilecektir[802].

Objektif neden, tarafların ekonomik ve sosyal durumlarının belirli süreli iş sözleşmesi yapılmasını haklı kılan bir neden olup işverenin çıkarlarının yanında işçinin çıkarlarının da gözetilmesini sağlar[803]. O halde, süreli çalışma izninin amacının tarafların belirli süreli iş sözleşmesi yapabilmelerine imkan sağlamak olup olmadığını belirleyerek yorum yapmak gerekir. Ülkemizde çalışmak isteyen bir göçmen, doğrudan süresiz çalışma izni alamamaktadır; öncelikle süreli çalışma izni alması gerekmektedir. Böylece süreli çalışma izni, bir denetim mekanizması oluşturur. Nitekim idare, çalışma izninin süresi dolduğunda ve süre uzatma

---

[801] BAG, 12. 01.2000 – 7 AZR 863/98 - bkz. https://lexetius.com/2000,3892 (Erişim Tarihi:29.10.2021). Belirtilmelidir ki söz konusu karar TzBfG'nin yürürlüğe girdiği dönemden önce verilmiştir. Bu dönem bakımından belirli süreli iş sözleşmelerine ilişkin düzenlemeler ise İstihdamı Teşvik Kanunu'nda yer almaktaydı (Arbeitsrechtliches Gesetz zur Förderung von Wachstum und Beschäftigung – kısaca BeschFG). Söz konusu Kanun için bkz. https://dejure.org/BGBl/1996/BGBl._I_S._1476 (Erişim Tarihi: 28.02.2023). Bununla beraber, belirli süreli iş sözleşmesi yapılması için mevzuatta açıkça objektif neden koşulu aranmayan dönemlerde dahi BAG, işçiyi koruyucu hükümlerin dolanılmasını engellemek adına, belirli süreli iş sözleşmesi yapılabilmesi için yine de objektif neden aramaktaydı. Konu hakkında ayrıntılı bilgi için bkz. Alpagut, **Belirli Süreli Hizmet Sözleşmesi**, s. 138 vd; Ertürk, **Belirli Süreli İş Akdi**, s. 228 vd; Bozkurt Gümrükçüoğlu, **Belirli Süreli İş Sözleşmesi**, s. 137 vd.

[802] Engel/ Gussone, s. 30; Hans-Jürgen Dörner, **Der befristete Arbeitsvertrag**, München: C. H. Beck, 2004, s. 73-74; Olaf Müller/ Peter Rieland, **Arbeistrecht**, 3. Auflage, Heidelberg: C. F. Müller Verlag, 2006, s. 5; Thomas Lakies, **Befristete Arbeitsverträge**, 2. Auflage, Berlin: Erich Schmidt Verlag, 2007, s. 131; Boecken, **§ 14 Zulässigkeit Befristung**, s. 403-404; Martin Ahrens, "§ 134 Gesetzliches Verbot", **Bürgerliches Gesetzbuch Kommentar**, Herausgeber: Hanns Prütting/ Gerhard Wegen/ Gerd Weinreich, 15. Auflage, Deutschland: Wolters Kluwer, 2020, s. 154; Sievers, s. 382; Joachim Holwe/ Micheal Kossens/ Cornelia Pielenz/ Evelyn Räder, **Teilzeit- und Befristungsgesetz: Basiskommentar zum TzBfG**, 7. Auflage, Frankfurt am Main: Bund Verlag, 2021, s. 334; Peter Bader/ Matthias Kreutzberg-Kowalczyk/ Albert Lipke/ Bettina Bubach, "§ 14 TzBfG", **KR: Gemeninschaftskommentar zum Küngigungsschutzgesetz und zu sonstigen kündigungsschutzrechtlichen Vorschriften**, Gesamtredaktion: Stephanie Rachor, 13. Auflage, Köln: Luchterhand Verlag, 2022, s. 2766-2767; Rudi Müller-Glöge, "§ 14 Zulässigkeit Befristung", **Erfurter Kommentar zum Arbeitsrecht**, Herausgeber: Rudi Müller-Glöge/ Ulrich Preis/ Ingrid Schmidt, 23. Auflage, München: C. H. Beck, 2023, s. 3104.

[803] Alpagut, **Belirli Süreli Hizmet Sözleşmesi**, s. 74-75; Bozkurt Gümrükçüoğlu, **Belirli Süreli İş Sözleşmesi**, s. 159 vd.

başvurusu yapıldığında, değişen durum ve koşullar uyarınca ilgili göçmenin ülkemizde çalışmaya devam edip edemeyeceğini değerlendirme imkanı bulur. Bu çerçevede süreli çalışma izninin amacının belirli süreli iş sözleşmesi yapılması için taraflara bir esneklik alanı sunmak değil, idareye denetim imkanı sağlamak olduğu görülmektedir. Ayrıca, süreli çalışma izninin süresinin uzatılmasının mümkün olduğu da unutulmamalıdır. Bunun yanında, çalışma izninin süresinin dolmasına rağmen çalışmaya devam edilmesi durumunda iş sözleşmesinin akıbeti hususunda dahi görüş birliği bulunmamaktadır. Tüm bu hususlar dikkate alındığında, çalışma izninin süreli olarak verilmesinin belirli süreli iş sözleşmesi yapılması açısından tek başına bir objektif neden teşkil edebilecek nitelikte olmadığı sonucuna ulaşılmaktadır. Ancak BAG'ın konuya yaklaşımı da oldukça önemlidir. Nitekim BAG, her iki tarafın çıkarlarını da olabildiğince denge gözeterek korumaya çalışmakta ve bu nedenle her iki taraf için de makul bir çözüme ulaşmaktadır. Şu halde sözleşmenin yapıldığı tarihte, süreli olarak verilen çalışma izninin daha sonra uzatılmayacağı yeterli somut veriyle desteklenebilecek biçimde öngörülebilir ise bu durum objektif bir neden olarak kabul edilebilir.

B. Turkuaz Kart

Daha evvel de açıklandığı üzere turkuaz kartın ilk üç yılı geçiş süresi olup bu süreçte yabancının faaliyetleri ve taahhütleri bir uzman tarafından izlenmektedir. Geçiş süresi içerisinde tukuaz kart iptal edilmemişse, göçmenin başvurusu üzerine geçiş süresi kaydı kaldırılır ve kendisine süresiz turkuaz kart verilir. Turkuaz kartta bu şekilde geçiş süresinin bulunuyor olması ise bu durumun belirli süreli iş sözleşmesi yapılması için objektif neden teşkil edip etmediği sorusunu akla getirmektedir. Doktrinde geçiş süresinde belirli süreli iş sözleşmesi yapılabileceği belirtilmiş olmakla beraber[804] henüz bu konu üzerinde pek durulmamaktadır ve çalışmamız sırasında bu konunun tartışıldığı bir karara da rastlanmamıştır. Bu durumun sebebi ise turkuaz kartın uygulamasına henüz başlanmamış olmasıdır. Elbette, turkuaz kartın uygulamasının başlamasıyla birlikte bu konuya dair akademik ilgi de artacaktır.

[804] Ayan, **Turkuaz Kart**, s. 71.

Kanaatimizce, turkuaz karttaki geçiş süresinin objektif neden teşkil edip etmediğini belirlemek için süreli çalışma izni ile bu geçiş süresinin amaçları arasındaki benzerlikten yararlanılabilir. Yukarıda da ifade edildiği üzere süreli çalışma izni bir denetim mekanizması oluşturmaktadır. Zira idare, değişen koşullar uyarınca göçmenin durumunu değerlendirme ve bu çerçevede söz konusu kişiye ülkemizde süresiz olarak çalışma imkanı tanınıp tanınmayacağı hususunda karar verme fırsatı bulur. Benzer şekilde, turkuaz karttaki geçiş süresi de süresiz olarak turkuaz kart alınmasından önce idarenin ilgili göçmenin durumunu değerlendirmesine fırsat tanımaktadır. O halde her iki durumda da amaç, belirli süreli iş sözleşmesi yapılması için bir esneklik alanı sunmak değil; ilgili göçmene ülkemizde süresiz olarak çalışma hakkı tanımadan önce bir denetim yapılmasını sağlayabilmektir. Şu durumda, yukarıda süreli çalışma izni bakımından yaptığımız açıklamalardan sapmamak gerekir. Bunun yanında, turkuaz karttaki geçiş süresi bitiminde olağan olarak beklenen durumun süresiz turkuaz kart alınması olduğu da göz ardı edilmemelidir. Nitekim geçiş süresi içinde turkuaz kartın iptalini gerektiren bir durumun meydana gelmesi ile yabancının geçiş süresi kaydının kaldırılması için başvurmaması istisnai durumlardır. Netice olarak, turkuaz kartta geçiş süresinin bulunmasının belirli süreli iş sözleşmesi yapmak için tek başına bir objektif neden teşkil edebilecek nitelikte olmadığı söylenmelidir.

§6. Göçmen İşçilerin Çalışma Yaşamındaki Temel Hakları

ILO, Çalışma Yaşamındaki Temel İlkeler ve Haklar Bildirgesi çerçevesinde çalışma yaşamındaki temel hakları beş kategori altında incelemektedir. Bu kategoriler şu şekildedir: Örgütlenme özgürlüğü ve toplu pazarlık hakkı, zorla veya zorunlu çalıştırmanın ortadan kaldırılması, çocuk işçiliğinin önlenmesi, istihdam ve meslek bakımından ayrımcılığa son verilmesi, güvenli ve sağlıklı bir çalışma ortamı oluşturulması[805]. Burada göçmen işçilerin çalışma yaşamındaki temel hakları, ILO'nun söz konusu kategorik ayrımından esinlenerek incelenecektir. Bunun yanında, göçmen işçiler bakımından zorla veya zorunlu çalıştırmanın ortadan kaldırılması ile çocuk işçiliği konuları ayrıca özellik arz etmediğinden burada söz

[805]Bkz. https://www.ilo.org/ilo-declaration-fundamental-principles-and-rights-work (Erişim Tarihi: 26.07.2024).

konusu hususlarla ilgili inceleme yapılmayacaktır. Zira zorla veya zorunlu çalıştırma daha ziyade ceza hukuku ile ilgilidir ve çocuk işçiliği bakımından göçmenlerle ilgili üzerinde ayrıca durulması gereken hususlar fazla değildir.

Aşağıda göçmen işçilerin çalışma yaşamındaki temel hakları, ILO'nun temel çalışma sözleşmelerinin kronolijik sırasına göre ele alınacaktır.

I. Göçmen İşçilerin Sendika Hakkı

Tıpkı dernek kurma hakkı gibi örgütlenme özgürlüğünün içerisinde yer alan sendika hakkı[806], sosyal-ekonomik haklar kategorisinde yer almaktadır ve gerek Anayasamızda gerekse de Alman Anayasası'nda güvence altına alınmış olduğu için aynı zamanda bir anayasal haktır[807]. Göçmen işçiler bakımından örgütlenme özgürlüğünün önem arz eden noktası sendika hakkı olduğu için burada sendika hakkıyla sınırlı bir inceleme yapılacaktır.

Sendikalar, işyerinde ortak bir ses oluşturulması ve bu sayede işçilerin haklarının güvence altına alınması, çalışma koşullarının iyileştirilmesi gibi konularda işçilere yardımcı olduklarından[808] sendika hakkı, yerli işçiler kadar göçmen işçiler için de büyük önem arz etmektedir. Henüz ülkemizde bir örneği olmasa da, özellikle Suriyeli göçmenlerin sayısı ve hukuki açıdan buna bir engel de olmadığı

[806] Hak ve özgürlük kavramları arasında farklılıklar bulunmakla beraber, sendika hakkı ve sendika özgürlüğü kavramları genellikle birbiri yerine kullanılmaktadır. Bununla beraber sendika özgürlüğünün aslında sendika hakkına göre daha geniş ve daha soyut bir kavram olduğunu belirtmekte de yarar vardır. Bu başlık altında ise mevcut hukuki düzenlemelerden yola çıkarak açıklamalarda bulunulacağı için sendika hakkı ifadesinin kullanılması tercih edilmiştir. Konu hakkında bkz. Fevzi Şahlanan, **Toplu İş Hukuku**, İstanbul: On İki Levha Yayıncılık, 2020, s. 19; Çelik/ Caniklioğlu/ Canbolat/ Özkaraca, s. 892; Ünal Narmanlıoğlu, **İş Hukuku II: Toplu İş İlişkileri**, 3. Baskı, İstanbul: Beta Yayıncılık, 2016, s. 9; A. Can Tuncay/ F. Burcu Savaş Kutsal, **Toplu İş Hukuku**, 6. Baskı, İstanbul: Beta Yayıncılık, 2017, s. 28-29; Turhan Esener/ Yeliz Bozkurt Gümrükçüoğlu, **Sendika Hukuku**, 2. Baskı, İstanbul: Vedat Kitapçılık, 2017, s. 34-35; Melda Sur, **İş Hukuku Toplu İlişkiler**, 10. Baskı, Ankara: Turhan Kitabevi, 2022, s. 34; Esra Baskan, **6356 Sayılı Kanun Çerçevesinde İş Sözleşmesinin Sendikal Nedenle Feshi**, Ankara: Turhan Kitabevi, 2013, s. 6; Nazlı Çoban, **İş Hukukunda İşçi Sendikası Üyeliğinin Korunması**, Ankara: Seçkin Yayıncılık, 2019, s. 25 vd; Sezgi Öktem Songu, **Anayasa Mahkemesi'nin Bireysel Başvuru Kararlarında "Sendika Hakkı"**, İstanbul: Beta Yayıncılık, 2020, s. 5.

[807] Detaylı bilgi için bkz. Ertürk, **Temel Haklar**, s. 146; Şahlanan, **Toplu İş Hukuku**, s. 20-21; Tuncay/ Savaş Kutsal, s. 28 vd; Esener/ Bozkurt Gümrükçüoğlu, s. 36 vd; Ömer Ekmekçi, **Toplu İş Hukuku Dersleri**, İstanbul: On İki Levha Yayıncılık, 2018, s. 25; Ulaş Karan, **Örgütlenme ve Toplanma Özgürlüğü**, Ankara: Anayasa Mahkemesi Yayınları, 2018, s. 25 vd; Başak Güneş, **Türk İş Hukukunda Bireysel Sendika Özgürlüğünün Korunması**, İstanbul: On İki Levha Yayıncılık, 2020, s. 18, 35 vd; ayrıca bkz. AİHM, **Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi'nin 11. maddesine ilişkin Rehber: Toplantı ve Örgütlenme Özgürlüğü**, 2020, s. 36 vd.

[808] Bilek/ Sandal/ Yıldız, s. 73.

düşünülürse, bir işkolunda çalışan göçmen işçilerin kendi hak ve çıkarlarını korumak üzere bir göçmen işçi sendikası kurmaları da muhtemeldir. Göçmen işçilerin bu şekilde örgütlenmesine Güney Kore'de göçmen işçiler tarafından kurulan bir sendika olan MTU (Migrant Trade Union) örnek olarak gösterilebilir[809]. O halde bir göçmen işçinin bireysel sendika özgürlüğü kadar, göçmen işçilerce kurulan bir sendika için kolektif sendika özgürlüğü de büyük önem arz edecektir. Bu nedenle göçmen işçilerin sendika hakkını ele alırken, bu konunun kolektif sendika özgürlüğü boyutunun gözden kaçırılmaması da önem taşımaktadır[810].

A. Uluslararası Hukukta Göçmen İşçilerin Sendika Hakkı

İlk olarak ILO düzenlemelerini incelersek; 87 sayılı Sendika Özgürlüğü ve Sendikalaşma Hakkının Korunması Sözleşmesi'nin 2. maddesi çalışanlara ve

---

[809] Detaylı bilgi için bkz. Özge Berber Agtas/ Luciole Sauviat/ Beate Amler, Why not Organising? Trade Unions and Precarious Migrant Workers in Germany, South Korea, and Spain, Master Thesis, Universität Kassel, Berlin, 2007, s. 63 vd.

[810] Sendika hakkı, çalışanların işverenlere karşı ortak ekonomik-sosyal hak ve çıkarlarını korumak ve geliştirmek için serbestçe örgütlenebilmelerini; bu çerçevede sendikalar kurabilmelerini, sendikalara üye olabilmelerini ve dilediklerinde de üyelikten ayrılabilmelerini ifade eder. Sendika hakkı kendi içerisinde bireysel ve kolektif sendika özgürlüğü olmak üzere ikiye ayrılmaktadır. Bireysel sendika özgürlüğü de kendi içerisinde olumlu ve olumsuz sendika özgürlüğü olmak üzere ikiye ayrılmaktadır. Olumlu sendika özgürlüğü çalışanların serbestçe sendika kurma, mevcut bir sendikaya üye olabilme, üyelikten ayrılabilme ve sendikal faaliyetlere katılabilme haklarını; olumsuz sendika özgürlüğü ise çalışanların sendika kurmaya, sendikaya üye olmaya, sendikadan ayrılmamaya ve sendikal faaliyette bulunmaya zorlanmama haklarını ifade eder. Kolektif sendika özgürlüğü ise sendikanın kendi varlığını koruyabilme ve faaliyette bulunabilme hakkını ifade eder. Detaylı bilgi için bkz. Turhan Esener, **İş Hukuku Cilt III Sendika Hukuku**, Ankara: Sevinç Matbaası, 1972, s. 5-6; Esener, **İş Hukuku**, s. 273-274; Öner Eyrenci, **Sendikalar Hukuku**, İstanbul: Banksis Yayınları, 1984, s. 42 vd; Wilfried Schlüter, "Alman Federal Cumhuriyeti'nde İş Mücadelesi Hukuku", Çev. İrfan Yazman, **Dicle Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi**, S. 3, 1985, s. 29-30; Wolgang Hromadka/ Frank Maschmann, **Arbeitsrecht Band 2**, 4. Auflage, Heidelberg: Springer, 2007, s. 23 vd; Ertürk, **Temel Haklar**, s. 147 vd; Şahlanan, **Toplu İş Hukuku**, s. 22 vd; Çelik/ Caniklioğlu/ Canbolat/ Özkaraca, s. 894 vd; Narmanlıoğlu, **Toplu İş**, s. 11 vd; Tuncay/ Savaş Kutsal, s. 28 vd; Esener/ Bozkurt Gümrükçüoğlu, s. 40 vd; Tunçomağ/ Centel, s. 260 vd; Sudabeh Kamanabrou, **Arbeitsrecht**, Tübingen: Mohr Siebeck, 2017, s. 537 vd; Reinhard Richardi/ Frank Bayreuther, **Kollektives Arbeitsrecht**, 4. Auflage, München: Verlag Franz Vahlen, 2019, s. 25 vd; Eyrenci/ Taşkent/ Ulucan/ Baskan, s. 453-454; Ulrich Preis/ Stefan Greiner, **Arbeitsrecht**, 5. Auflage, Köln: Otto Schmidt, 2020, s. 24 vd; Otto/ Bieder, s. 344 vd; Lutz Michalski/ Ralph Westerhoff, **Arbeitsrecht**, 8. Auflage, Heidelberg: C. F. Müller, 2020, s. 200 vd; Brox/ Rüthers/ Henssler, s. 253 vd; Detlef Grimm, "Koalitions, Arbeitskampf und Tarifsrecht", **Arbeitsrecht Handbuch**, Herausgeber: Ulrich Tschöpe, 12. Auflage, Köln: Verlag Dr. Otto Schmidt, 2021, s. 2117 vd; Waltermann, s. 224 vd; Jürgen Treber, "Schutzbereit des Koalitionsfreiheit", **Arbeitsrechts-Handbuch**, Begründen von Günter Schaub, 19. Auflage, München: C. H. Beck, 2021, s. 2139 vd; Junker, s. 262 vd; Dütz/ Thüsing, s. 314 vd; Hermann Reichold, **Arbeitsrecht**, 7. Auflage, München: C. H. Beck, 2022, s. 290 vd; Sur, s. 34, 49 vd; Demircioğlu/ Centel/ Kaplan, s. 222 vd; Ekmekçi, s. 25 vd; Sümer, **İş Hukuku**, s. 190 vd; Ercan Akyiğit, **İş Hukuku**, 11. Baskı, İstanbul: Seçkin Yayınevi, 2016, s. 509 vd; Nurhan Süral, "Anti Discrimination Rules and Policies in Turkey", **Prof. Dr. Ali Güzel'e Armağan**, İstanbul: Beta Yayıncılık, 2010, s. 697-698; Baskan, s. 7 vd; Çoban, s. 38 vd; Öktem Songu, s. 7 vd; Güneş, s. 19 vd.

işverenlere herhangi bir ayrım yapmaksızın sendika hakkını tanımaktadır[811]. 98 sayılı Örgütlenme ve Toplu Pazarlık Hakkı Sözleşmesi'nin ilk maddesi de ayrım gözetmeksizin işçilerin sendika hakkını güvence altına almıştır[812].

Göçmen işçilere ilişkin ILO sözleşmelerine bakacak olursak; 97 sayılı ILO Sözleşmesi'nin 6. maddesinin ilk fıkrasının ii bendi sadece düzenli göçmen işçilerin sendikaya üye olma ve toplu pazarlıktan yararlanma haklarını tanımaktadır. 143 sayılı ILO Sözleşmesi'nin 10. maddesi de sadece düzenli göçmen işçilerin sendika hakkını tanımıştır. Bunun yanında ILO, 2004 yılında yapılan Uluslararası Çalışma Konferansının 92. oturumunda, *Göçmen İşçiler Üzerine Genel Tartışma* açmıştır ve söz konusu tartışmanın neticesinde temel insan hakları ve temel çalışma haklarından, düzensiz göçmen işçiler de dahil tüm göçmen işçilerin yararlanması gerektiği kabul edilmiştir[813]. ILO 2006 yılında ise "*İşgücü Göçü Üzerine Çok Taraflı Çerçeve Belge*"yi kabul etmiştir ve bu belgede devletlerin, hem düzenli ve hem de düzensiz göçmenlerin haklarını korumaları gerektiği vurgulanmıştır. Anılan belgenin 8. maddedinde, *statüsü ne olursa olsun* tüm göçmen işçilerin insan haklarının korunması ve geliştirilmesi gerektiği ve bu çerçevede tüm göçmen işçilerin 1998 tarihli ILO Temel İlkeler ve Haklar Bildirgesi, sekiz temel ILO Sözleşmesi ve ilgili BM Sözleşmelerinde tanınan temel insan haklarından yararlanmaları gerektiği belirtilmekte; devletlerden de bunun için gerekli yasal düzenlemeyi yapıp uygulamaları istenmektedir. Bu çerçevede İşgücü Göçü Üzerine Çok Taraflı Çerçeve Belge'nin 8. maddesinin 4. fıkrasının ilk bendinde devletlerden, tüm göçmen işçilere 87 sayılı Sözleşme uyarınca örgütlenme özgürlüğü ile sendika yöneticisi olabilme hakkının tanınması ve 98 sayılı Sözleşme uyarınca sendikal faaliyetleri sebebi ile ayrımcılık yapılmaması, işçi ve işveren kuruluşlarının da bu haklara uymasının sağlanması istenmektedir.

ILO Örgütlenme Özgürlüğü Komitesi ise 87 sayılı Sözleşme'nin 2. maddesi çerçevesinde göçmen işçilerin de örgütlenme özgürlüğü olduğunu belirtmekte ve

---

[811]Ülkemiz de Almanya da bu Sözleşme'ye taraftır. Bkz. https://www.ilo.org/dyn/normlex/en/f?p=1000:11300:0::NO:11300:P11300_INSTRUMENT_ID:312232 (Erişim Tarihi: 27.1.2022).

[812] Ülkemiz de Almanya da bu Sözleşme'ye taraftır. Bkz. https://www.ilo.org/dyn/normlex/en/f?p=1000:11300:0::NO:11300:P11300_INSTRUMENT_ID:312243 (Erişim Tarihi: 3.1.2022).

[813]Bkz. ILO, **Resolution Concerning a Fair Deal for Migrant Workers in a Global Economy**, Geneva, 2004, s. 1 vd.

hem düzenli hem de düzensiz göçmenlerin örgütlenme özgürlüğünün güvence altına alınması gerektiğini ifade etmektedir. Ayrıca Komite, düzensiz göçmen işçilerin örgütlenme özgürlüğünün reddini 87 sayılı Sözleşme'nin 2. maddesine aykırı bulmaktadır[814].

Avrupa Sosyal Şartı'nın ve Gözden Geçirilmiş Avrupa Sosyal Şartı'nın 5. maddelerinde örgütlenme özgürlüğü ve 6. maddelerinde toplu pazarlık hakkı düzenlenmiş ve düzensiz göçmen işçiler açısından bir dışlama yapılmamıştır. Ancak Avrupa Sosyal Şartı ve Gözden Geçirilmiş Avrupa Sosyal Şartı'nın Eki'nin ilk maddelerinde düzensiz göçmen işçiler kapsam dışına itilmiştir.

Ekonomik, Sosyal ve Kültürel Haklar Sözleşmesi'nin 8. maddesinde de sendika hakkı herkese tanınmış olmakla beraber, Sözleşme'de yer alan sosyal hakların kapsamı düzensiz göçmenler bakımından tartışmalı hale gelmiş ve bunun üzerine 1985 yılında BM Genel Kurulu, Yaşadıkları Ülkenin Vatandaşları Olmayan Kişilerin İnsan Hakları isimli bir bildiri yayınlamıştır. Bu Bildiri'nin 8. maddesinde sendika hakkı sadece düzenli göçmen işçilere tanınmıştır.

Cenevre Sözleşmesi'nin 15. maddesinde de bir ülkede yasal olarak ikamet eden mültecilerin sendika hakkı düzenlenmektedir. Yine Vatansız Kişilerin Statüsüne İlişkin Sözleşme'nin 15. maddesinde de bir ülkede yasal olarak ikamet eden vatansızların sendikal hakkına değinilmektedir. Bu iki düzenlemede de *düzenli* statüde bulunmak gerektiği vurgulanmıştır. Avrupa Göçmen İşçiler Sözleşmesi'nin 28. maddesinde ise göçmen işçilerin de örgütlenme özgürlüğü olduğu belirtilmiştir. Ancak Sözleşme'nin 1. maddesi uyarınca burada göçmen işçiden kasıt, *düzenli* göçmen işçilerdir.

AB Temel Haklar Şartı'nın 12. maddesinde de barışçıl toplanma ve örgütlenme özgürlüğü herkese tanınmakta ve 28. maddesinde ise toplu sözleşme görüşmeleri yapma hakkı düzenlenmektedir. Bu maddelerde hakkın süjesi

[814]Bkz. ILO, **Örgütlenme Özgürlüğü Komitesi Kararları Derlemesi**, Çev. Çağla Ünlütürk Ulutaş, 6. Baskı, 2018, s. 62.

bakımından herhangi bir ayrım olmadığından, bu hakların tüm göçmen işçiler açısından geçerli olduğu ifade edilebilir[815].

AİHS'nin 11. maddesinde ise dernek kurma ve toplantı özgürlüğü herkese tanınmıştır. Anılan maddede sınırlama sebepleri de sayılmakla beraber, bunların hiçbirisi kişinin yabancılık durumu ile ilgili değildir. İnsan Hakları Evrensel Bildirgesi'nin ise 20. maddesinde herkesin barışçıl toplantı hakkı olduğu ve 23. maddesinin 4. fıkrasında herkesin sendika kurma ve sendikaya üye olma hakkı olduğu belirtilmiştir. Medeni ve Sisyasi Haklar Sözleşmesi'nin 22. maddesinde de herkesin sendika kurma ve sendikaya üye olma hakkı olduğu belirtilmiştir. Tüm bu düzenlemelerde sendika hakkı, ayrım gözetilmeksizin *herkese* tanınmış olduğuna göre AİHS, İnsan Hakları Evrensel Bildirgesi ile Medeni ve Sisyasi Haklar Sözleşmesi'nin düzensiz göçmen işçilerin de sendika hakkını tanıdığı sonucuna varılabilecektir[816]. Nitekim İnsan Hakları Komitesinin 1986 yılındaki 15 No'lu Genel Yorumunda, Medeni ve Sisyasi Haklar Sözleşmesi'ndeki sınırlamalar saklı olmak üzere, yabacılara da vatandaşlara tanınan bütün hakların uygulanması gerektiği belirtilmiştir[817].

Uluslararası düzenlemeler arasında sadece BM Göçmen İşçiler Sözleşmesi düzensiz göçmen işçilerin sendika hakkını açıkça tanımaktadır. Ancak BM Göçmen İşçiler Sözleşmesi dahi düzensiz göçmen işçileri bir yönüyle dışlamaktadır. Şöyle ki BM Göçmen İşçiler Sözleşmesi'nin 26. ve 40. maddesinde sendika hakkı düzenlenmektedir. Sözleşme'de hem düzenli hem düzensiz göçmen işçilere sendikaya üye olma hakkı tanınmış olmakla beraber, Sözleşme'nin 40. maddesinde sendika kurucusu olma hakkı yalnızca düzenli göçmen işçilere tanınmıştır.

Tüm bu açıklamalardan hareketle, uluslararası düzenlemelerde düzenli göçmen işçilerin sendika hakkının tanınıyor olmasına karşın, düzensiz göçmenler için aynı şeyin tartışmasız biçimde söylenemeyeceği sonucuna ulaşılabilecektir.

---

[815] Massimo Merlino/ Joanna Parkin, "Fundamental and Human Rights Framework: Protecting Irregular Migrants in the EU", Centre for European Policy Study (CEPS) Report, s. 3. (Erişim Tarihi: 01.02.2022)

[816] Seyhan Erdoğdu, "Göçmen İşçilerin Sendikal Hakları", **V. Sosyal Haklar Uluslararası Sempozyumu**, İstanbul: Petrol-İş Yayınları, 2013, s. 200.

[817] İnsan Hakları Komitesi, s. 29, prg 1.

B. Türk Hukukunda Göçmen İşçilerin Sendika Hakkı

Bu kısımda Türk hukuku bakımından göçmen işçilerin sendika hakkı ve bu hakkın ihlali durumunda uygulanacak yaptırımlar pozitif hukuktaki düzenlemeler çerçevesinde incelenecektir.

1. Pozitif Hukuktaki Düzenlemelerin Göçmen İşçiler Bakımından İncelenmesi

Bazı ülkelerde sendika hakkı, dernek kurma hakkından bağımsız bir hak olarak ele alınmasa da, ülkemizde gerek Anayasamızda ayrıca zikredilmesi gerekse de bu hakkın 6356 sayılı Sendikalar ve Toplu İş Sözleşmesi Kanun[818] tarafından ayrıca düzenlenmesi sebebiyle sendika hakkının bağımsız bir hak niteliğinde olduğu görülmektedir[819]. Ancak 6356 sayılı Kanun'un 80. maddesinin ilk fıkrası uyarınca, sendikalar ve konfederasyonlar hakkında bu Kanun'da hüküm bulunmayan hâllerde TMK ile 5253 sayılı Dernekler Kanunu'nun bu Kanun'a aykırı olmayan hükümlerinin uygulanacağı da göz ardı edilmemelidir.

Türk hukukunda sendika hakkı Anayasa'nın 51. maddesinde ve 6356 sayılı Kanun'un 17. maddesinin 3. fıkrasında, 19. maddesinin ilk fıkrasında ve 25. maddesinde güvence altına alınmıştır[820]. Burada belirtmek gerekir ki Anayasa'nın 51. maddesi sendika hakkını "çalışanlar ve işverenler"e tanımışken, 6356 sayılı Kanun bu hakkı "işçi ve işverenler"e tanımıştır. 6356 sayılı Kanun'un 2. maddesinin 4. fıkrası uyarınca ücret karşılığında iş görmeyi vekalet, eser, taşıma, komisyon, yayın veya adi şirket sözleşmelerine göre bağımsız olarak ve mesleki faaliyet çerçevesinde yürüten gerçek kişilerin de söz konusu Kanun'un ikinci ila altıncı bölümleri açısından işçi sayılacağı da göz ardı edilmemelidir[821]. O halde 6356 sayılı

---

[818] Resmi Gazete Tarihi ve Sayısı: 7.11.2012 – 28460.

[819] Esener/ Bozkurt Gümrükçüoğlu, s. 38-39.

[820] Fevzi Şahlanan, "Sendikalara İlişkin Hükümler", **İş Hukukunda Güncel Sorunlar 3**, Ed. Ali Güzel/ Deniz Ugan Çatalkaya, Ankara: Seçkin Yayıncılık, 2013, s. 39; Tuncay/ Savaş Kutsal, s. 31 vd; Esener/ Bozkurt Gümrükçüoğlu, s. 36-37; Sur, s. 55-60; Ekmekçi, s. 26; Murat Özveri, **Sendikal Haklar: 6356 Sayılı Sendikalar ve Toplu İş Sözleşmesi Yasası**, İstanbul: Birleşik Metal-İş Yayınları, 2012, s. 72, 88; Zeki Okur, "Sendika Özgürlüğünün Güvencesi ve Uygulama Sorunları", **İş Hukukunda Güncel Sorunlar 4**, Ed. Ali Güzel/ Deniz Ugan Çatalkaya, Ankara: Seçkin Yayıncılık, 2014, s. 131; Yeliz Bozkurt Gümrükçüoğlu, "Sendikalar ve Toplu İş Sözleşmesi Kanunu'ndaki Sendikal Güvenceler", **İş Hukukunda Genç Yaklaşımlar 5**, Ed. Tankut Centel, İstanbul: On İki Levha Yayıncılık, 2014, s. 168.

[821] Kamu görevlileri hakkında bkz. Tuncay/ Savaş Kutsal, s. 37 vd; Esener/ Bozkurt Gümrükçüoğlu, s. 277 vd; Sur, s. 218 vd.

Kanun çerçevesinde *"göçmen işçi"* kavramı, bireysel iş hukukuyla ilgili olarak açıklamış olduğumuz göçmen işçi kavramından daha geniş bir kitleyi işaret edecektir. Yani teknik olarak işçi olmayan, ancak 6356 sayılı Kanun'un 2. maddesinin 4. fıkrası uyarınca işçi olarak değerlendirilen göçmenler de bu Kanun bakımından "göçmen işçi" kavramının içerisinde yer alacaklardır.

Bu noktada mevzuatımızda sendikal haklarla ilgili yer alan düzenlemelerde yerli ve göçmen işçiler arasında bir farklılık bulunup bulunmadığını incelemek yerinde olacaktır. İlk olarak, Anayasamızın 51. maddesinde sendika kurma ve sendikalara üye olma hakkı düzenlenmektedir. Burada vatandaşlar ve yabancılar arasında bir ayrıma gidilmemiştir. Anılan maddede yer verilen hakkın sınırlama sebepleri de incelendiğinde yabancılık, sendika kurma veya sendikalara üye olma hakkına sahip olmayı engelleyen bir sebep değildir. Bu çerçevede göçmen işçilerin de ve hatta düzensiz göçmen işçilerin de Anayasa'nın 51. maddesi çerçevesinde sendika kurma hakkına sahip oldukları sonucuna ulaşılabilecektir.

Bunun yanı sıra Anayasa'nın 16. maddesini de göz ardı etmemek gerekmektedir. Nitekim anılan madde, yabancılar açısından temel hak ve özgürlüklerin milletlerarası hukuka uygun olarak ve kanunla sınırlanabileceğini belirtmektedir. Buradan hareketle, göçmen işçilerin sendika hakkına bazı sınırlamaların getirilmesi mümkün durmaktadır.

Bu noktada mevzuatımızda göçmen işçilerin sendika hakkını sınırlayan bir düzenleme olup olmadığını incelemek yerinde olacaktır. 2821 sayılı mülga Sendikalar Kanunu'nun sendika üyeliğinin şartlarını düzenleyen 20. maddesinde ve sendikaya üye olamayacak kişileri düzenleyen 21. maddesinde yabancılar ve bu çerçevede göçmenler bakımından kısıtlayıcı bir hüküm bulunmamaktaydı. Aynı şekilde 6356 sayılı Kanun'un sendika üyeliğini düzenleyen 17. maddesinde de yabancıların ve bu çerçevede göçmenlerin sendikalara üye olmalarını sınırlayan bir hüküm bulunmamaktadır. Doktrinde ise bu yönde sınırlamaların olmamasının yerinde olduğu; nitekim, ülkemizde çalışmasına izin verilen bir kişinin sendikaya üye olmasını yasaklamanın, aynı zamanda çalışma özgürlüğünü sınırlamak anlamına geleceği belirtilmektedir. Ayrıca bu durumun yerli işçilerin de lehine olduğu; zira

aksi durumda işverenlerin, sendikaya üye olamayacaklarını bildikleri için göçmen işçileri tercih etme eğiliminde olabilecekleri ifade edilmektedir[822].

2821 sayılı mülga Kanun'un 5. maddesinde ise sendika kurucusu olabilmek için Türk vatandaşı olmak gerektiği belirtilmekteydi. 6356 sayılı Kanun'un sendika kurucusu olabilme şartlarını düzenleyen 6. maddesinde ise ILO'nun 87 sayılı sözleşmesine uyum sağlama amacı ile Türk vatandaşı olma şartına yer verilmemiştir. O halde artık hukukumuzda yabancıların ve bu çerçevede göçmen işçilerin sendika kurucusu olmalarının önünde bir engel bulunmamaktadır[823].

2821 sayılı mülga Kanun'un 14. maddesinin 14. fıkrasından hareketle, yabancıların genel kurul dışındaki zorunlu organlara; yani yönetim kurulu, disiplin kurulu ve denetleme kuruluna seçilmelerinin yasak olduğu sonucuna ulaşılmakta idi[824]. 6356 sayılı Kanun'un 9. maddesinin 3. fıkrasında ise kuruluşların genel kurul dışındaki zorunlu organlarına seçilebilmek için 6. maddedeki şartların varlığını aranmaktadır. Ancak 6. maddede Türk vatandaşı olma şatı aranmadığı için artık göçmenlerin de genel kurul dışındaki zorunlu organlara seçilebilmeleri mümkündür.

2821 sayılı mülga Kanun'un 34. maddesinin 2. fıkrası uyarınca işyeri sendika temsilcisi olabilmek için Kanun'un 5. maddesinde aranan şartları taşımak gerekmekte idi. Bu nedenle göçmen işçilerin işyeri sendika temsilcisi olabilmeleri de mümkün değildi. 6356 sayılı Kanun'un işyeri sendika temsilcisinin atanması ve görevlerini düzenleyen 27. maddesine bakıldığında ise artık işyeri sendika temsilcisi olabilmek için Türk vatandaşı olma şartının aranmadığı görülmektedir.

2822 sayılı mülga Toplu İş Sözleşmesi, Grev ve Lokavt Kanunu'nun 56. maddesinde Yüksek Hakem Kurulu'na işçi ve işverenler adına seçilecek üyelerin Türk vatandaşı olması gerektiği belirtilmekte idi. 6356 sayılı Kanun'un 54. maddesi ise Yüksek Hakem Kurulu'na seçilebilmek için Türk vatandaşı olma şartını aramamıştır.

---

[822] Berin C. Altuğ, "Yabancılar ve İş Hukuku", **Adalet Dergisi**, S. 7-10, Temmuz-Ekim 1967, s. 741; A. Can Tuncay, **İşçi Sendikası Üyeliğinin Kazanılması ve Sona Ermesi**, İstanbul: Fakülteler Matbaası, 1975, s. 119; Ö. Yıldız, s. 145.
[823] Erdoğdu, s. 216.
[824] Bu konuda bkz. Ö. Yıldız, s. 146.

Görüleceği üzere 2821 ve 2822 sayılı mülga Kanunlar yabancıların ve bu çerçevede göçmen işçilerin sendikal haklarına yönelik bazı sınırlamalar getirmekteydi. Bu sınırlamalar ise o dönem doktrinde tartışma yaratmıştır. Nitekim söz konusu sınırlamalar bir grup yazar tarafından Anayasa'nın 16. maddesinin bir uygulaması olarak ele alınmışken[825], diğer bir grup yazara göre ise ayrımcılık yaratmaktaydı[826]. Ayrıca belirtmek gerekir ki 2821 ve 2821 sayılı mülga Kanunların yabancılar bakımından öngördüğü bu sınırlamalar Türk soylu yabancılara, bu kişiler 2527 sayılı Kanun'un 7. maddesi uyarınca çalışma izinlerinin süresi boyunca ikamet ve çalışmayla ilgili olarak kanunlarda öngörülen Türk vatandaşı olma şartından muaf tutulduklarından, uygulanmamakta idi[827].

6356 sayılı Kanun'da ise 2821 ve 2822 sayılı mülga Kanunlardaki bu sınırlayıcı düzenlemelere yer verilmemiş ve hukuki düzenlemeler çerçevesinde yabancıların ve göçmen işçilerin sendikal hakları tam olarak tanınmıştır.

2. Göçmen İşçilerin Sendika Hakkının İhlali Durumunda Uygulanacak Yaptırımlar

Sendika hakkının ihlali durumunda uygulanacak yaptırımlar hususunda ise yerli işçilerle göçmen işçiler arasında bir fark yoktur. Ancak bu konuya hiç değinmemenin de yerinde olmayacağını düşündüğümüzden, kısaca bu konuya da yer vermek istemekteyiz. İlk olarak 6356 sayılı Kanun'un 25. maddesi ile işe giriş, iş ilişkisinin devamı ve iş sözleşmesinin feshi aşamalarında bireysel sendika özgürlüğünün korunmuş olduğunu belirtmek gerekir[828]. Bu çerçevede 25. maddenin 8. fıkrası uyarınca işçilerin sendika hakkını ihlal eden; örneğin işçileri bir sendikaya üye olmaya veya olmamaya ya da belli bir sendikaya üye olmaya veya olmamaya

---

[825] Fevzi Demir, "İşyeri Sendika Temsilciliği", **Prof. Dr. Nuri Çelik'e Armağan, C. II**, İstanbul: Beta Yayıncılık, 2001, s. 1558; Sabahattin Yürekli, **İşyeri Sendika Temsilciliği ve Güvencesi**, İstanbul: Beta Yayıncılık, 2004, s. 55-56; Şükran Ertürk, "İşyeri Sendika Temsilciliği ve Güvencesi", **Legal İş Hukuku ve Sosyal Güvenlik Hukuku Dergisi**, S. 13, 2007, s. 13.

[826] Tuncay/ Savaş Kutsal, s. 53 ve ayrıca bkz. Esener/ Bozkurt Gümrükçüoğlı, s. 129.

[827] Nizamettin Aktay, **Sendika Hakkı**, Ankara: Türk Tarih Kurumu Basımevi, 1993, s. 117; Fevzi Şahlanan, **Sendikalar Hukuku**, İstanbul: Banksis Yayınları, 1995, s. 39; Zeki Okur, "Türkiye'de Yabancıların Sendikal Hakları", **Çimento İşveren Dergisi**, C. XIX, S. 2, Mart 2005, s. 32-33.

[828] Şahlanan, **Toplu İş Hukuku**, s. 196 vd; Çelik/ Caniklioğlu/ Canbolat/ Özkaraca, s. 900; Tuncay/ Savaş Kutsal, s. 111 vd; Esener/ Bozkurt Gümrükçüoğlu, s. 221 vd; Eyrenci/ Taşkent/ Ulucan/ Baskan, s. 508; Demircioğlu/ Centel/ Kaplan, s. 229-230; Ekmekçi, s. 98.

zorlayan hükümler geçersizdir[829]. Ayrıca işe giriş, iş ilişkisinin devamı ve iş sözleşmesinin feshi aşamalarının herhangi birinde sendikal nedenlerle ayrımcılığa maruz kalan işçiler, 25. maddenin 4. fıkrası uyarınca bir yıllık ücret tutarından az olmamak üzere sendikal tazminat talep edebilirler[830]. Belirtmek gerekir ki iş güvencesi kapsamındaki işçiler, işe iade davası açmadan, sadece sendikal tazminat talep edebilme imkanına da sahiptir[831]. Ancak iş güvencesi olmayan bir işçi de 25. maddedeki *"m. 18"* ibaresinin Anayasa Mahkemesi tarafından iptali ile birlikte sendikal nedenle feshe karşı işe iade davası açabilir duruma gelmiştir[832]. Sonuç itibariyle sendikal sebeplerle ayrımcılık durumunda, iş sözleşmesinin feshi aşaması dahil, iş güvencesine sahip olan işçilerle iş güvencesi olmayan işçiler aynı hükümlere tabi olacaktır[833].

İşçinin, iş kanunları ile diğer kanunlar uyarınca sahip olduğu haklar ise 25. maddenin 9. fıkrası ile saklı tutulmuştur. Söz konusu hüküm çerçevesinde işçi,

---

[829] 6356 sayılı Kanun'un 25. maddesinin 8. fıkrası mutlak emredici niteliktedir. Bu hükmün tartışmaya açık olduğu hakkında ise bkz. Sarper Süzek, **İş Hukuku**, 19. Baskı, İsatnbul: Beta Yayıncılık, s. 632; Tuncay/ Savaş Kutsal, s. 119 ve ayrıca bkz. Ekmekçi, s. 125.

[830] Şahlanan, **Toplu İş Hukuku**, s. 200 vd; Tuncay/ Savaş Kutsal, s. 113 vd; Esener/ Bozkurt Gümrükçüoğlu, s. 227, 244; Ekmekçi, s. 98.

Sendikal tazminat, götürü nitelikte bir tazminattır; yani bu tazminatın talep edilebilmesi için işçinin bir zarara uğramış olması gerekmez. Sendikal tazminatın hesabı ise çıplak brüt ücret üzerinden yapılır. Ayrıca bu tazminat, 10 yıllık zamanaşımı süresine tabidir. Detaylı bilgi için bkz. Süzek, **İş Hukuku-19. Baskı**, s. 631; Çelik/ Caniklioğlu/ Canbolat/ Özkaraca, s. 905-906; Şahlanan, **Sendikalara İlişkin Hükümler**, s. 45; Tuncay/ Savaş Kutsal, s. 121; Esener/ Bozkurt Gümrükçüoğlu, s. 242-244; Eyrenci/ Taşkent/ Ulucan/ Baskan, s. 516; Sur, s. 70 vd; Ekmekçi, s. 98, 113; Bozkurt Gümrükçüoğlu, **Sendikal Güvenceler**, s. 207; Baskan, s. 167 vd; Çoban, s. 193 vd; 57; Doğukan Küçük, **Sendika Özgürlüğünün Güvencesi Bağlamında Sendikal Tazminat**, Ankara: Adalet Yayınevi, 2019, s. 182 vd; Güneş, s. 282 vd.

Sendikal tazminatın miktarı hakimin takdirine bırakılmış olmakla beraber Yargıtay, işçinin kıdemine göre belirlemeye gidilmesi gerektiği yönünde içtihat oluşturmuştur. Detaylı bilgi için bkz. Süzek, **İş Hukuku-19. Baskı**, s. 631-632; Tuncay/ Savaş Kutsal, s. 120; Eyrenci/ Taşkent/ Ulucan/ Baskan, s. 515; Sur, s. 70-71; Ekmekçi, s. 113-114; Baskan, s. 170.

[831] Şahlanan, **Toplu İş Hukuku**, s. 208-210; Süzek, **İş Hukuku**, s. 671; Tuncay/ Savaş Kutsal, s. 115; Esener/ Bozkurt Gümrükçüoğlu, s. 237; Eyrenci/ Taşkent/ Ulucan/ Baskan, s. 513-514; Ekmekçi, s. 103 vd; Sur, s. 64; Gülsevil Alpagut, "Sendika Yöneticileri, İşyeri Temsilcileri ve Sendikal Güvenceler", **6356 Sayılı Sendikalar ve Toplu İş Sözleşmesi Kanunu Bilgilendirme Semineri**, İzmir: TİSK Yayını, 2013, s. 37; Gülsevil Alpagut, "6356 Sayılı Kanunun Avrupa Konseyi, AB ve ILO Normlarına Uygum Açısından Değerlendirilmesi", **İş Hukukunda Güncel Sorunlar 3**, Ed. Ali Güzel/ Deniz Ugan Çatalkaya, Ankara: Seçkin Yayıncılık, 2013, s. 129; Okur, **Uygulama Sorunları**, s. 157; Bozkurt Gümrükçüoğlu, **Sendikal Güvenceler**, s. 190.

[832] Şahlanan, **Toplu İş Hukuku**, s. 202-203; Süzek, **İş Hukuku**, s. 670; Çelik/ Caniklioğlu/ Canbolat/ Özkaraca, s. 903-904; Tuncay/ Savaş Kutsal, s. 117 vd; Sur, s. 64; Ekmekçi, s. 109 vd; Gülsevil Alpagut, "Sendikalar ve Toplu İş Sözleşmesi Kanunu'nda Sendikal Güvenceler", **İş ve Sosyal Güvenlik Hukuku 2014 Yılı Toplantıları**, İstanbul: İstanbul Barosu Yayınları, 2014, s. 118; Çoban, s. 214.

AYM, E. 2013/1, K. 2014/161, T. 22.10.2014 – Resmi Gazete Tarihi ve Sayısı: 11.11.2015 – 29529, karar için bkz. https://normkararlarbilgibankasi.anayasa.gov.tr/ND/2014/161?EsasNo=2013%2F1 (Erişim Tarihi: 28.01.2022).

[833] Süzek, **İş Hukuku**, s. 670-671.

koşulları varsa kıdem tazminatı, ihbar tazminatı, maddi ve manevi tazminat, boşta geçen süre ücreti, bakiye süre ücreti gibi kalemleri de talep edebilir[834] ve şartları varsa İş Kanunu'nun 22. maddesinden de yararlanabilir veya sözleşmesini haklı nedenle feshedebilir[835]. Burada belirtmek gerekir ki 25. maddenin 5. fıkrası uyarınca sendikal tazminata *"işçinin başvurusu, işverenin işe başlatması veya başlatmaması şartına bağlı olmaksızın"* hükmedileceği için işçi, işe başlatılsa dahi sendikal tazminatı alabilecektir[836].

Sendikal tazminat ve iş güvencesi tazminatının birlikte istenmesinin mümkün olup olmadığı sorusuna da yanıtlanmalıdır. 6356 sayılı Kanun'un 25. maddesinin 5. fıkrasında, sendikal nedenle feshin tespiti durumunda iş güvencesi tazminatına hükmedilmeyeceği belirtilerek sendikal tazminatın yanında iş güvencesi tazminatına hükmedilmesi engellenmiştir.

Sendikal ayrımcılık, işverenin eşit davranma borcunun ihlali olduğuna göre[837], işçinin İş Kanunu'nun 5. maddesi uyarınca ayrımcılık tazminatı da talep edip edemeyeceği sorusu da akla gelebilir. İş Kanunu'nun 5. maddesinin 6. fıkrası uyarınca ayrımcılık tazminatı ve sendikal tazminata bir arada hükmedilemez. O halde sendikal sebeplerle ayrımcılık yapıldığında sadece sendikal tazminata hükmedilecektir[838].

Sendikal tazminat ile kötüniyet tazminatının bir arada istenip isteyemeyeceğine de değinmek gerekir. Bu konu hakkında açık bir düzenleme olmadığı için doktrinde bu konu tartışmalıdır. Bir görüşe göre sendikal tazminat, kötüniyet tazminatının ağırlaştırılmış özel bir halidir ve temelde aynı nedene dayanan

---

[834] Süzek, **İş Hukuku**, s. 671; Esener/ Bozkurt Gümrükçüoğlu, s. 242-243; Eyrenci/ Taşkent/ Ulucan/ Baskan, s. 178; Okur, **Uygulama Sorunları**, s. 159; Bozkurt Gümrükçüoğlu, **Sendikal Güvenceler**, s. 192, 207-208; Gülmelahat Doğan, "Ayrımcılık Tazminatı-Sendikal Tazminat (Dayandıkları Esaslar ve Farklılıkları)", **Ankara Barosu Dergisi**, S. 1, 2014, s. 381; Çoban, s. 205; Küçük, s. 221 vd.
Maddi tazminata, sendikal tazminatı aşan bir zarar olması durumunda hükmedileceği hakkında bkz. Çoban, s. 205; Küçük, s. 222.

[835] Bozkurt Gümrükçüoğlu, **Sendikal Güvenceler**, s. 185.

[836] Süzek, **İş Hukuku**, s. 671.

[837] Bozkurt Gümrükçüoğlu, **Sendikal Güvenceler**, s. 175.
İşe giriş aşamasında sendikal tazminatın asgari ücretten mi yoksa emsal ücretten mi hesaplanacağı tartışmalıdır. Konu hakkında bkz. Tuncay/ Savaş Kutsal, s. 113; Esener/ Bozkurt Gümrükçüoğlu, s. 227; Eyrenci/ Taşkent/ Ulucan/ Baskan, s. 510; Sur, s. 61; Ercüment Özkaraca, "6356 Sayılı Kanunda Sendikal Güvenceler", **Çalışma ve Toplum**, S. 38, 2013/3, s. 201; Okur, **Uygulama Sorunları**, s. 159; Bozkurt Gümrükçüoğlu, **Sendikal Güvenceler**, s. 182.

[838] Şahlanan, **Sendikalara İlişkin Hükümler**, s. 48; Sur, s. 74; Bozkurt Gümrükçüoğlu, **Sendikal Güvenceler**, s. 211; Baskan, s. 176-177; Ünal, s. 446-447.

bu iki tazminata bir arada hükmedilemez[839]. Bu noktada, işçinin sendikal tazminat veya kötüniyet tazminatından hangisine hükmedileceğini isteme hususunda seçimlik hakkı olduğu da ifade edilmektedir[840].

Haksız fesih tazminatı ile sendikal tazminata birlikte hükmedilmesini engelleyen bir hüküm de bulunmamaktadır. Bir fikre göre sendikal nedenle fesih, haksız feshin özel bir görünümü olduğundan burada sadece sendikal tazminata hükmedilmelidir[841]. Bir diğer görüşe göre ise sendikal fesih, kötü niyetli fesihn özel bir halidir ve nasıl ki kötüniyetli fesih ve haksız fesih aynı olayda söz konusu olamazsa, sendikal fesih ile haksız fesih de aynı olayda bir arada söz konusu olamaz ve neticede aynı olayda bu iki tazminatın çakışma durumu da gündeme gelemez[842].

6356 sayılı Kanun'da kolektif sendika özgürlüğünü koruyan genel bir hüküm ise yer almamaktadır[843]. Bu konu özellikle, işverenin 6356 sayılı Kanun hükümlerine aykırı davranması durumunda ilgili sendikanın işverenden tazminat talep edip edemeyeceği noktasında önem arz etmektedir. Nitekim 6356 sayılı Kanun'a göre, işverenin bu Kanun'a aykırı davranışları sebebiyle hükmedilecek tazminatın muhatabı işçi olacaktır[844]. AİHM ise Tek Gıda İş & Türkiye kararında sendikal nedenlerle işçilerin işten çıkarılmalarının sendikanın da sendikal faaliyetlerini kısıtladığını belirterek sendika lehine manevi tazminata hükmetmiştir[845]. Yargıtay da sendika hakkının ihlalinin sendikaya karşı bir haksız fiili niteliğinde olduğunu ifade

---

[839] Süzek **İş Hukuku**, s. 671; Tuncay/ Savaş Kutsal, s. 125; Esener/ Bozkurt Gümrükçüoğlu, s. 244; Eyrenci/ Taşkent/ Ulucan/ Baskan, s. 517; Sur, s. 73-74; Nüvit Gerek, "İşveren Tarafından Gerçekleştirilen Haksız Fesih-Usulsüz Fesih-Kötüniyetli Feshi", **Karatahta İş Yazıları Dergisi**, S. 2, 2017, s. 16; Bozkurt Gümrükçüoğlu, **Sendikal Güvenceler**, s. 212. Yarg. 9 HD, E. 2002/27592 K. 2003/11207, T. 12.06.2003; Yarg. 9 HD, E. 2002/4573, K. 2002/5335, T. 27.03.2002 – kararlar için bkz. www.legalbank.net (Erişim Tarihi: 04.02.2022). Ayrıca bkz. Yarg. 9 HD, E. 1998/10081, K. 1998/13447 T. 22.9.1998; Yarg. P HD, 2002/4579 E., 2002/5341 K., T.5.5.2002; Yarg. 7 HD E. 2015/23550, K. 2015/14627, T. 14.9.2015; Yarg. 7 HD E. 2015/35747, K. 2016/14316, T. 19.9.2016; Yarg. 9 HD, E. 2016/34972, K. 2016/20883, T. 24.11.2016 – Kararlar için bkz. www.kazanci.com.tr (Erişim Tarihi. 30.01.2022).

[840] Şahlanan, **Toplu İş Hukuku**, s. 215-216; Şahlanan, **Sendikalara İlişkin Hükümler**, s. 47; Baskan, s. 175; Çoban, s. 201; Küçük, s. 215.

[841] Hamdi Mollamahmutoğlu, "Türk Borçlar Kanununun Kabulünden Sonra İş Sözleşmesinin Haklı Nedenle Feshi", **Ankara Barosu Erzurumluoğlu Armağanı**, 2012, s. 592; Baskan, s. 182; Çoban, s. 205; Küçük, s. 221.

[842] Tolu, s. 202-203; Seracettin Göktaş, **Türk İş Hukukunda Haksız Fesih**, Ankara: Seçkin Yayınevi, 2020, s. 135.

[843] Şahlanan, **Toplu İş Hukuku**, s. 19; Çelik/ Caniklioğlu/ Canbolat/ Özkaraca, s. 898-899; Tuncay/ Savaş Kutsal, s. 37; Demircioğlu/ Centel/ Kaplan, s. 231; Baskan, s. 17.

[844] Eyrenci/ Taşkent/ Ulucan/ Baskan, s. 453, s. 506-507; Ekmekçi, s. 129.

[845]Karar için bkz. https://hudoc.echr.coe.int/eng#{"itemid":["002-11620"]} (Erişim Tarihi: 28.01.2022).

etmektedir[846]. Konumuz bakımından ise bu durum, göçmen işçiler tarafından kurulan veya göçmen işçilerin hak ve çıkarlarını aktif biçimde savunan bir sendika açısından önem arz edecektir.

Bu noktada belirtmek isteriz ki henüz ülkemizde bir örneği olmasa da, ileride belli bir işkolunda göçmen işçiler tarafından kurulan bir sendikaya üye olan bir göçmen işçinin işe alınmaması veya böyle bir sendikaya üye diye çalışma koşullarında farklı bir uygulamaya tabi tutulması ya da sözleşmesinin feshedilmesi yoluyla gerçekleşen ayrımcılık sendikal nedenlere dayandığı kadar, göçmen olma durumuna da dayanmaktadır. Yine, göçmen işçilerin çalışma koşullarının iyileştirilmesi için aktif bir mücadele içinde olan bir sendikaya üye olan bir göçmen işçinin bu sebeple ayrımcılığa uğramasında da aynı durum söz konusudur. Bu gibi durumlarda 6701 sayılı Türkiye İnsan Hakları ve Eşitlik Kurumu Kanunu'un[847] (kısaca TİHEK) 27. maddesinin ilk fıkrasının ç bendi uyarınca çoklu ayrımcılık söz konusu olacaktır. Acaba burada göçmen işçinin 6356 sayılı Kanun'un 25. maddesinin 4. fıkrası uyarınca sendikal tazminat talep edebileceği, ancak İş Kanunu'nun 5. maddesinin 6. fıkrası uyarınca ayrıca ayrımcılık tazminatı talep edemeyeceği, ancak göçmen olması sebebiyle maruz kaldığı ayrımcılığın sendikal tazminatın miktarının belirlenmesinde göz önünde tutulacağı mı söylenmelidir? Ayrıca bu durumda, göçmen işçilerce kurulan veya göçmen işçileri destekleyen bir sendikanın kolektif sendika özgürlüğünün ihlal edildiği de söylenebilirse, işverene karşı nasıl bir yaptırım uygulanacaktır? Bu konuda henüz hukuki düzenlemelerde ve yargı kararlarında bir açıklık yoktur. Ülkemize özellikle Suriye'den yapılan göçler düşünüldüğünde, ileride bu sorunlarla karşılaşma olasılığımız yüksek gözükmektedir. O halde, bir an önce bu konunun yasal düzlemde açıklığa kavuşturulması gerektiği söylenebilir.

Göçmen işçinin işyeri sendika temsilcisi olması durumunda 6356 sayılı Kanun'un 24. maddesinde işyeri sendika temsilcilerine tanınan güvenceden veya

---

[846] Yarg. 9 HD, E. 2013/13993, K. 2014/10049, T. 25.3.2014; Yarg. 9 HD, E. 2014/21141, K. 2014/26665, T. 15.09.2014; Yarg. 9 HD, E. 2014/34089, K. 2015/2065, T. 26.1.2015; Yarg. 9 HD, E. 2015/15096, K. 2015/20514, T. 4.6.2015; Yarg. 9 HD, E. 2016/18023, K. 2016/18989, T. 1.11.2016; Yarg. 9 HD, E. 2015/36503, K. 2016/19964, T. 14.11.2016; Yarg. 9 HD, E. 2015/35776, K. 2016/20264, T. 17.11.2016; Yarg. 9 HD, E. 2016/34608, K. 2017/17263, T. 2.11.2017; Yarg. 9 HD, E. 2016/34842, K. 2018/2321, T. 12.2.2018; Yarg. 9 HD, E. 2016/35810, K. 2018/673, T. 22.1.2018; Yarg. 9. HD, E. 2016/35577, K. 2018/802, T. 22.1.2018 – Kararlar için bkz. www.lexpera.com.tr (Erişim Tarihi: 28.01.2022).

[847] Resmi Gazete Tarihi ve Sayısı: 20.4.2016 – 29690.

sendika yöneticisi olması durumunda ise anılan Kanun'un 23. maddesi uyarınca işçi sendikası yöneticilerine tanınan güvenceden yararlanmaları da, söz konusu bu düzenlemelerde yabancılık veya göçmenlikle ilgili herhangi bir ayrıma yer verilmediğinden, elbette mümkündür.

Sendikal hakların kullanılmasının engellenmesi ayrıca TCK'nın 118. maddesinde bir suç olarak düzenlenmiş ve yaptırım olarak hapis cezası öngörülmüştür. Bununla beraber 6356 sayılı Kanun'un 78. maddesinin ilk fıkrasının c bendinde idari para cezası da öngörülmüştür.

C. Alman Hukukunda Göçmen İşçilerin Sendika Hakkı

Bu kısımda Alman hukuku bakımından göçmen işçilerin sendika hakkı ve bu hakkın ihlali durumunda uygulanacak yaptırımlar pozitif hukuktaki düzenlemeler çerçevesinde incelenecektir.

1. Pozitif Hukuktaki Düzenlemelerin Göçmen İşçiler Bakımından İncelenmesi

Alman hukukunda sendika hakkının temelini Anayasa (Grundgesetz)'nın 9. maddesinin 3. fıkrası oluşturur. Ancak sendikaları ve sendika hakkını ele alan ayrı bir yasal düzenleme mevcut değildir[848]. Mevcut yasal durumda sendikalar hukuken tüzel kişiliği olmayan dernek statüsünde kabul edilmektedir[849]. Bununla beraber, zaman içerisinde sendikaların hak ve borçlara sahip olabilecekleri kabul edilmiştir[850]. Bu çerçevede Toplu Sözleşme Kanunu (Tarifvertragsgesetz (TVG))'nun 2. maddesi uyarınca sendikalar toplu iş sözleşmesine taraf da olabilmektedir.

---

[848] Schlüter, s. 28; Karin Flothmann, "Trade Union Law in Germany", **International Union Rights**, V. XVIII, N. 3, 2011, s. 18; Waltermann, s. 222, rn 487; Demircioğlu/ Centel/ Kaplan, s. 212.
Ayrıca bkz. 12.06.2018 - 2 BvR 1738/12, 2 BvR 1395/13, 2 BvR 1068/14, 2 BvR 646/15; 10.01.2020 - 1 BvR 4/17 - bkz. https://www.bundesverfassungsgericht.de/DE/Homepage/homepage_node.html (Erişim Tarihi: 30.01.2022).

[849] Nizamettin Aktay, **Avrupa Birliğ Ülkeleri Toplu İş Hukuku**, Ankara: KAMU-İŞ Yayını, 1997, s. 13; Hromadka/ Maschmann, s. 15; Manfred Löwisch/ Georg Caspers/ Steffen Klumpp, **Arbeitsrecht**, 12. Auflage, München: Verlag Franz Vahlen, 2019, s. 281 vd; Jean-Martin Jünger, **Arbeitsrecht**, 4. Auflage, Heidelberg: C. F. Müller, 2020, s. 109; Otto/ Bieder, s. 352; Brox/ Rüthers/ Henssler, s. 251; Waltermann, s. 235-236, rn 521; Grimm, s. 2115-2116; Jürgen Treber, "Grundlagen des Koalitionsrecht", **Arbeitsrechts-Handbuch**, Begründen von Günter Schaub, 19. Auflage, München: C. H. Beck, 2021, s. 2136; Junker, s. 272-273, rn 488; Dütz/ Thüsing, s. 310, rn 526; Reichold, s. 286; https://www.ilo.org/ifpdial/information-resources/national-labour-law-profiles/WCMS_158899/lang--en/index.htm (Erişim Tarihi: 28.01.2022).

[850] Tuncay/ Savaş Kutsal, s. 27.

Alman hukukunda göçmen işçilerin sendikalara üye olmalarının önünde ise yasal bir engel mevcut değildir. Nitekim gerek BGB'nin derneklere ilişkin hükümlerinde (m. 21-79), gerekse de Dernekler Kanunu (Vereinsgesetz)'nda böyle bir sınırlamaya gidilmemiştir. Bunun yanında, sendikaların üyelik formlarında uyruk bilgisi de istenmektedir. Bu da üyelik için mutlaka Alman vatandaşı olmanın gerekli olmadığının açık bir göstergesidir[851].

Alman Anayasası'nın 9. maddesinin ilk fıkrası uyarınca ise tüm *Almanların* dernek kurma hakkı vardır. Yabancıların dernek kurma hakkı ise Anayasa'nın 2. maddesinin ilk fıkrası ile Dernekler Kanunu (Vereinsgesetz)'nun 14. maddesinde düzenlenmektedir. Anılan madde incelendiğinde yabancıların belli koşullar çerçevesinde dernek kurmasının mümkün olduğu görülmektedir[852]. Bununla beraber, Anayasa'nın 9. maddesinin 3. fıkrası, çalışma ve ekonomik koşulların korunması ve geliştirilmesi için dernek kurma hakkını, bir insan hakkı olarak *herkese* tanımıştır[853]. O halde, göçmen işçilerin de sendika kurucusu olmalarının mümkün olduğu söylenebilecektir.

Sendika temsilcisine ilişkin açık bir yasal düzenleme ise mevcut değildir. Uygulamada işyeri sendika temsilcisinin görevini genellikle işyeri kurulu üyelerinin üstlendikleri belirtilmektedir[854]. Hem bu sebeple, hem de her ne kadar sendikalardan bağımsız olsalar da sendikaların bu kurulların faaliyetlerinde önemli rol oynayabildikleri ve işyeri kurullarının da sendikalarla etkileşimde oldukları[855] göz önüne alınırsa, işyeri kurullarına da kısaca değinmek yerinde olacaktır. İşyeri kurulları, işçilerin işyerinde temsil edilmelerini sağlar ve İşyeri Teşkilatı Kanunu (Betriebsverfassungsgesetz (kısaca BetrVG))'nda özel olarak düzenlenmektedirler. Nitekim BetrVG'nin 14, 16, 18 ve 31. maddelerinde sendikaların işyeri kurullarının kurulmasını talep etme, kurulun görevini yerine getirmemesi durumunda mahkemeye

---

[851] Konu hakkında bkz. Deinert, **Migration**, s. 40.
[852] Flothmann, rn 584.
[853] Stefan Kramer, **IT Arbeitsrecht**, 2. Auflage, München: C. H Beck, 2019, rn 325; Treber, **Grundlagen**, s. 2133.Anayasa'nın 9. maddesinin 3. fıkrasının olumsuz sendika özgürlüğünü kapsayıp kapsamıdığının tartışmalı olduğu hakkında bkz. Demircioğlu/ Centel/ Kaplan, s. 223-224.
[854] Murat Engin, **İşgücünün Temsili ve İşyerinde Sosyal Diyalog**, İstanbul: Beta Yayıncılık, 2021, s. 80.
[855] Greg Patmore, **Worker Voice: Employee Representation in the Workplace in Australia, Canada, Germany, the UK and the US 1914-1939**, the UK: Liverpool University Press, 2016, s. 156-157; Emre Eren Korkmaz, "How do Turkey-origin Immigrant Workers in Germany Represent Themselves Through Trade Unions and Works Councils?", **Economic and Industrial Democracy**, V. XLII, N. 3, 2021, s. 722-723.

başvurma, toplantılara katılma gibi faaliyetleri açıkça düzenlenmiştir. BetrVG'nin 7. maddesinde ise bu kurullara katılacak işçileri seçme bakımından oy hakkı ve 8. maddesinde bu kurullara seçilme nitelikleri belirtilmiştir. Her iki maddede de vatandaşlıkla ilgili bir şart sayılmamıştır. O halde göçmen işçilerin de bu kurullara katılma ve bu kurullara katılacak işçileri seçme hakları olduğu sonucuna ulaşılabilecektir[856].

2. Göçmen İşçilerin Sendika Hakkının İhlali Durumunda Uygulanacak Yaptırımlar

İlk olarak, örgütlenme özgürlüğünü ihlal eden hukuki işlemlerin ve sözleşme hükümlerinin BGB'nin 134. maddesi uyarınca geçersiz sayıldığı belirtilmelidir[857].

Bu noktada, Genel Eşitlik Kanunu (Allgemeines Gleichbehandlungsgesetz / kısaca AGG)[858]'nun sendikal ayrımcılıkta da uygulama alanı bulup bulamayacağı sorusu akla gelebilir. Ancak dikkat edilmelidir ki sendikal ayrımcılık AGG'nin ilk maddesinde sınırlı olarak sayılan ayrımcılık temellerinden biri değildir ve bu nedenle sendikal ayrımcılıkta AGG uygulama alanı bulamaz[859]. Ancak elbette BGB uyarınca (somut duruma göre madde 249, 252, 280, 823, 826 veya 839. maddeler) tazminat talep edilmesi mümkündür[860]. Bununla birlikte BetrVG'nin 75. maddesi ile sendikal ayrımcılık yasaklanmıştır ve bu çerçevede işçi, BetrVG'nin 84. maddesi uyarınca işyerindeki yetkili organa şikayette bulunabilir[861].

Sendikal ayrımcılığa maruz kalan işçi bakımından BGB'nin 612a maddesi de uygulama alanı bulabilir. Söz konusu hüküm, haklarını yasal biçimde kullanan bir

---

[856] İşyeri kurulları hakkında detaylı bilgi için bkz. Sebastian Krebber, "Alman İş Hukukundan Toplu Sözleşme Sistemi", Çev. Yeliz Bozkurt Gümrükçüoğlu, **İKÜHFD**, C. XVI, S. 2, 2017, s. 884 vd; Löwisch/ Caspers/ Klumpp, s. 373 vd; Waltermann, s. 323 vd; Cevat Gökhan Erbaş, **Türk ve Alman İş Hukukunda İşçinin Yönetime Katılması**, Ankara: Seçkin Yayıncılık, 2013, s. 59 vd.

[857] Hromadka/ Maschmann, s. 23; Waltermann, s. 222, rn 511.

[858] Bkz. https://www.gesetze-im-internet.de/agg/BJNR189710006.html (Erişim Tarihi: 23.04.2023).

[859] Martina Benecke, "§ 32 Rechtliche Bindung der Vertragsfreiheit des Arbeitgebers", **Münchener Handbuch zum Arbeitsrecht, Band 1: Individualarbeitsrecht I**, 5. Auflage, München: C. H. Beck, 2021, rn 159.
İspat yükü bakımından da AGG'nni 22. maddesinin uygulama alanı bulamayacağı belirtilmektedir. Bkz. Benecke, **§ 32**, rn 159. Konu hakkınd ayrıca bkz. Richardi/ Bayreuther, s. 26.

[860] Hromadka/ Maschmann, s. 24; Brox/ Rüthers/ Henssler, s. 259-260; Richardi/ Bayreuther, s. 26; Grimm, s. 2118; Volker Rieble, "§ 219 Koalitionsfreiheit des Einzelnen", **Münchener Handbuch zum Arbeitsrecht Band 3: Kollektives Arbeitsrecht I**, Herausgeber: Heinrich Kiel/ Stefan Lunk/ Hartmut Oetker, 5. Auflage, München: C. H. Beck, 2022, rn 48; Antidiskriminierungsstelle des Bundes, **Handbuch „Rechtlicher Diskriminierungsschutz"**, Baden-Baden: Nomos, 2017, s. 62 vd.

[861] Benecke, **§ 32**, rn 159.

işçiye karşı işverenin ayrımcılık yapmasını yasaklamaktadır. Böylece işverenin ayrımcı işlem veya eylemi BGB'nin 134. maddesi uyarınca geçersiz sayılacağı gibi işçi, uğradığı zararlar için tazminat talebinde de bulunabilecektir[862]. İş sözleşmesi sendikal sebeple feshedilmişse işçi, BGB'nin 134. ve 612a maddeleri ile KSchG'nin 13. maddesi uyarınca feshe karşı dava da açabilir[863].

D. Düzensiz Göçle Mücadele ve Sendikaların Göçmenlere Yaklaşımları Çerçevesinde Düzensiz Göçmen İşçilerin Sendika Hakkı

Türk ve Alman hukuklarında düzensiz göçmen işçilerin sendika hakkına ilişkin sınırlayıcı bir düzenleme yer almamaktadır. Buradan hareketle düzensiz göçmen işçilerin de sendika hakkından yararlanabileceği savunulabilecek olsa da, düzensiz göçmen işçilerin söz konusu hakkı kullanmasının önünde uygulamada birtakım engeller olabilir[864]. Örneğin 6356 sayılı Kanun'un 17. maddesinin 5. fıkrası uyarınca sendikaya üyelik başvurusu ve yetkili organın kabulü, e-Devlet kapısı üzerinden gerçekleştirilmektedir. Ancak düzensiz göçmen işçilerin sigorta kayıtları olmadığından e-Devlet üzerinden herhangi bir işlem yapamayacaklar ve böylece sendika haklarını kullanmalarının önünde fiili bir engel oluşacaktır. Doktrinde ise bu noktada düzensiz göçmen işçilerin de başvurularının kabul edilmesi; ancak işverenler hakkında gerekli işlemlerin yapılması gerektiği belirtilmektedir[865].

Belirtilmelidir ki uygulamadaki bu engellerin farkında olunsa dahi bu engelleri ortadan kaldırmak için adım atılmıyor olabilir. Zira devletler bir yandan düzensiz göçle mücadele ederken bir yandan da düzensiz göçmenlere sendika hakkı tanımanın, düzensiz göçü teşvik edeceği endişesini taşıyor olabilirler. Bu noktada itme-çekme teorisi de göz önüne alındığında menşe ülkedeki sendika hakkı ile göç arasında negatif ve hedef ülkedeki sendika hakkı ile göç arasında pozitif bir ilişkinin

---

[862] Rüdiger Link, "§ 612a Maßregelungsverbot", **Kündigungsrecht: Großkommentar zum gesamten Recht der Beendigung von Arbeitsverhältnissen**, Herausgeber: Rüdiger Linck/ Ulrich Preis/ Ingrid Schmidt, 6. Auflage, München: C. H. Beck, 2021, rn 30-31; Rudi Müller-Glöge, "612a Maßregelungsverbot", **Münchener Kommentar zum BGB - Band 5**, Redakteur: Martin Henssler/ Wolfgang Krüger, 9. Auflage, München: C. H. Beck, 2023, rn 19-23; Ulrich Preis, "BGB § 612a Maßregelungsverbot", **Erfurter Kommentar zum Arbeitsrecht**, Herausgeber: Rudi Müller-Glöge/ Ulrich Preis/ Ingrid Schmidt, 23. Auflage, München: C. H. Beck, 2023, rn 23-25.

[863] Curt Wolfgang Hergenröder, "§13 KSchG Außerordentliche, sittenwidrige und sonstige Kündigungen", **Münchener Kommentar zum BGB - Band 5**, Redakteur: Martin Henssler/ Wolfgang Krüger, 9. Auflage, München: C. H. Beck, 2023, rn 3 vd; Özkaraca, s. 207.

[864] Erdoğdu, s. 199.

[865] Erdoğdu, s. 216-217.

olduğu gözden kaçırılmamalıdır[866]. Ayrıca düzensiz göçmenlere sendika hakkı tanımak, onların pazarlık gücünü arttıracağından, bu kişilerin ülke ekonomisine maliyetlerini de arttıracaktır. Devletlerin bu gibi çekinceler taşıyor olmalarından ötürü olmalıdır ki düzensiz göçmen işçilerin sendika hakları, yukarıda ifade edildiği üzere uluslararası alanda da henüz tam olarak kabul edilmiş değildir. Sadece BM Göçmen İşçiler Sözleşmesi'nde düzensiz göçmen işçilerin sendika hakkı tanınmış olmakla beraber, yine de düzenli göçmenlere göre hakkın kapsamı dar tutulmuştur. Bunun nedeni ise devletleri bu Sözleşme'yi onaylamaya teşvik etme düşüncesi olabilir. Ancak buna rağmen Sözleşme'nin onay oranı düşüktür; nitekim ABD, Kanada ve AB ülkelerinin çoğunluğu bu Sözleşme'yi henüz onaylamamıştır[867].

Sendikaların göçmen işçilere karşı yaklaşımı da özellikle düzensiz göçmen işçilerin sendika hakkını fiilen kullanabilmeleri açısından önemlidir. İlk olarak ifade edilmelidir ki modern işçi hareketleri 19. yüzyılda ulus-devletlerin gelişimine paralel olarak şekillenmiş ve bu çerçevede ilk başlarda ulus-devletler içerisinde yabancıların örgütlenmesi bir anomali olarak algılanmış olsa da[868], günümüzde sendikaların göçmen işçilere yaklaşımı olumludur veya olumsuzdur şeklinde bir genelleme yapmak doğru olmayacaktır[869]. Sendikaların kendi iç dinamikleri, ideolojileri, ekonomik güçleri, uluslararası ilişkileri, örgütlendiği işkolundaki özellikler gibi etkenler, ülkenin göç tarihi ile devletin göç politikaları[870] ve göçmenlerin yasal statüsü sendikaların göçmen işçilere yaklaşımını etkilemektedir[871]. Yine de en azından şu kadarı söylenebilir ki sendikalar, düzensiz statüdeki göçmenler başta olmak üzere, göçmen işçilerin istihdam edilmesinin, ücretleri düşüreceği ve çalışma

---

866 Bu hususta bkz. Thierry Baudasséb/ Rémi Bazillierc, "Migration and Trade Union Rights", **Swiss Society of Economics and Statistics**, N. 4, 2010, s. 693.

867 Erdoğdu, s. 199 vd. Sözleşme'yi onaylayan devletler için bkz. https://indicators.ohchr.org (Erişim Tarihi: 9.8.2023).

868 Fatma Bilge Cengiz, **Türkiye'de Sendikaların Düzensiz Emek Göçüne Bakışı: İstanbul Örneği**, Yayınlanmamış Yüksek Lisans Tezi, Marmara Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü, İstanbul, 2013, s. 52.

869 Johanna Kuhlmann/ Colette S. Vogeler, " United Against Precarious Working conditions? Explaining the Role of Trade Unions in Improving Migrants' Working Conditions in the British and German Meat-Processing Industries", **Journal of Public Policy**, N. 41, 2021, s. 516-517.

870 Gülay Toksöz/ Seyhan Erdoğdu/ Selmin Kaşka, **Türkiye'de Düzensiz Emek Göçü ve Göçmenlerin İşgücü Piyasasındaki Durumları**, Türkiye: IOM Yayınları, 2012, s. 126-127; Cengiz, s. 53.

871 Toksöz/ Erdoğdu/ Kaşka, s. 126; Stefania Marino/ Rinus Penninx/ Judith Roosblad, "Trade Unions, Immigration and Immigrants in Europe Revisited: Unions' Attitudes and Actions Under New Conditions", **Comparative Migration Studies**, V. III, N. 1, 2015, s. 9, 12.

koşullarını kötüleştireceği endişesini genel olarak taşımaktadırlar[872][873]. Ayrıca, göçmen işçilerin hak ve çıkarlarını savunmak, özellikle düzensiz göçün daha da artması riskini yaratmaktadır. Yine, yerli işçilerin dahi haklarının henüz tam olarak güvence altına alınamamış olması, göçmen işçilerin sendikaların öncelikli gündeminde olma olasılığını azaltacaktır[874].

Sendikaların ana varlık nedeni ise işçilerin hak ve çıkarlarını işverene karşı korumak ve geliştirmektir; bu bakımdan işçiler arasında herhangi bir ayrım söz konusu değildir[875]. O halde sendikaların göçmen işçilere karşı olumsuz bir yaklaşım benimsemesi, sendikaların işçilere karşı yaptığı bir ayrımcılık olarak görülebilir mi? Eğer bu soruya olumlu yanıt verilirse, işverenin işçilere karşı ayrımcılık yapmaması için de mücadele veren sendikaların, yerli ve göçmen işçiler arasında ayrımcılık yapması bir çelişki değil midir? Bu sorun sadece göçmen ve yerli işçiler bakımından değil, göçmen işçiler içerisinde düzenli ve düzensiz göçmen işçiler arasında da geçerlidir. Nitekim sendikaların asıl çekincesi düzensiz göç olduğundan, asıl olumsuz yaklaşımı da düzensiz göçmen işçilere karşıdır. Zira düzensiz göçün artışı ücretlerin düşmesi ve çalışma koşullarının kötüleşmesi riskini yoğun biçimde artırır. O halde burada sendikaların nasıl bir çözüm geliştirmesi gerekir sorusu sorulmalıdır. Bu noktada sendikaların elinde; göç kontrolü ve göçmenlere yönelik politikalar geliştirilmesine katkı sunulması, tüm işçiler arasında eşitliğin savunulması ve göçmen işçilerin örgütlemesinin sağlanması olarak üç temel enstrüman olduğu ifade edilmektedir[876]. Burada belirtmek gerekir ki sendikalar tüm işçiler arasında eşitliği savundukça, göçmen işçileri kendilerine daha çok çekerler ve böylece özellikle düzensiz göçmen işçilerin de sendika hakkını kullanabilmelerine katkı sağlamış

[872] Bu hususta bkz. Frida Boräng/ Sara Kalm/ Johannes Lindvall, "Unions and the Rights of Migrants in the Long Run", **Journal of European Social Policy**, V. XXX, N. 5, 2020, s. 558; Alexandre Afonso/ Samir Negash/ Emily Wolff, "Closure, Equality or Organisation: Trade Union Responses to EU Labour Migration", **Journal of European Social Policy**, V. XXX, N. 5, 2020, s. 529-530.

[873] Almanya'da sendikalar, göç karşıtı olarak görülmek istememekte ve temel problemlerinin iş piyasasının korunmasını sağlamak olduğuna dikkat çekmektedir. Bkz. Marino/ Penninx/ Roosblad, s. 8; Anastasia Gorodzeisky/ Andrew Richards, "Trade Unions and Migrant Workers in Western Europe", **European Journal of Industrial Relations**, V. XIX, N. 3, 2013, s. 246.

[874] Boräng/ Kalm/ Lindvall, s. 559.

[875] Gabriella Alberti/ Jane Holgate/ Maite Tapia, "Organising Migrants As Workers or As Migrant Workers? Intersectionality, Trade Unions and Precarious Work", **The International Journal of Human Resource Management**, V. XXIV, S. 22, s. 4134.

[876] Afonso/ Negash/ Wolff, s. 529-530.

olurlar[877]. Özellikle düzensiz göçmen işçilerin daha niteliksiz işlerde yoğunlaştığını ve bu alanlarda sendikalaşma oranlarının zaten düşük olduğu da dikkate alındığında[878], sendikaların bu tür işlerde çalışan göçmen işçilere karşı yaklaşımı daha da büyük önem arz eder hale gelecektir.

Bu çerçevede ülkemizde sendikaların göçmen işçilere ilişkin faaliyetlerde bulunup bulunmadığına da değinmek gerekir. TÜRK-İŞ, DİSK ve HAK-İŞ ile bunlara bağlı sendikalar çerçevesinde yapılan araştırmalarda göçmen işçileri örgütlemeye yönelik bir faaliyet yürütülmediği sonucu ortaya çıkmıştır. Nitekim sendikalar göçmen işçi çalıştırılmasından ziyade, öncelikle Türk işçilerin istihdamının sağlanmasından yanadır. Sendikalara göre göçmen işçilerin düşük ücretlerde çalışmayı kabul etmeleri Türk işçilerin ücretlerini de aşağı çekmektedir. Yine sendikalara göre düzensiz göçmen işçilerin varlığı bir sorundur ve bu sorunu Devlet çözmelidir, bu çerçevede söz konusu kişilerin bir an evvel sınır dışı edilmeleri gerekir. Buna karşın Almanya'daki Türklerin durumu sorulduğunda ise Almanya'ya davet üzerine gidildiği ve bugün Türkiye'nin içinde bulunduğu durumun Almanya'ya yapılan göçlerden oldukça farklı olduğu belirtilmiştir. Sendikalar, yüksek nitelikli göçmenlerin ülkemizde çalışmasına ise sıcak bakmaktadır[879].

Almanya'da ise sendikaların özellikle kötü çalışma koşullarıyla öne çıkan bir sektör olan et işletme sektöründe yeniden canlanabilmek için göçmen işçilerin haklarını korumaya ve güçlendirmeye yöneldikleri görülmektedir. Nitekim bu sektördeki ucuz iş gücü ihtiyacı özellikle göçmen işçilerden karşılanmaktadır[880]. Bu olumlu yaklaşımın da etkisiyle olmalıdır ki Almanya'da sendikalaşma oranları düşüşte olmakla beraber; göçmen işçilerin sendikalaşma oranı ile yerli işçilerin sendikalaşma oranı arasında büyük sayılabilecek bir fark olmadığı belirtilmektedir[881].

---

[877] Boräng/ Kalm/ Lindvall, s. 558. Ayrıca bkz. Gülay Toksöz/ Seyhan Erdoğdu/ Selmin Kaşka, **Türkiye'de Düzensiz Emek Göçü ve Göçmenlerin İşgücü Piyasasındaki Durumları**, IOM Yayınları, 2012, s. 125.

[878] Gorodzeisky/ Richards, s. 242.

[879] Şenay Gökbayrak/ Seyhan Erdoğdu, "Irregular Migration and Trade Union Responses: The Case Of Turkey", **"İşGüç" Endüstri İlişkileri ve İnsan Kaynakları Dergisi,** V. XII, S. 2, 2010, s. 101 vd; Toksöz/ Erdoğdu/ Kaşka, s 129 vd; Cengiz, s. 99 vd.

[880] Kuhlmann/ Vogeler, s. 517-518; Ines Wagner, "EU Posted Work and Transnational Action in the German Meat Industry", **Transfer**, V. XXI, S. 2, 2015, s. 203.

[881] Bu konuda bkz. Valeria Pulignano/ Guglielmo Meardi/ Nadja Doerflinger, "Trade Unions and Labour Market Dualisation: A Comparison of Policies and Attitudes Towards Agency and Migrant

Sonuç olarak uluslararası alanda düzensiz göçmen işçilerin sendika hakkının henüz tam olarak sağlanamadığı görülmektedir. Buna karşın, BM Göçmen İşçielr Sözleşmesi'ne taraf olmamızdan ve mevzuatımızda düzensiz göçmenlerin sendika hakkını sınırlayan bir hükmün yer almıyor olmasından hareketle hukukumuz açısından düzensiz göçmen işçilerin de sendika hakkı olduğu savunulabilir. Ancak buna rağmen, belki de düzensiz göçün artmasından korkularak düzeltilmeyen birtakım fiili engeller ile sendikaların göçmen işçilere karşı yaklaşımları, düzensiz göçmen işçilerin sendika hakkını kullanmalarını engelleyebilmektedir. Buna düzensiz göçmen işçilerin sendikaya üye oldukları takdirde, tespit edilip sınır dışı edilme korkusuna kapılabilmeleri[882] ile işverenlerin, göçmen işçiyi yetkililere bildirip sınır dışı ettirmekle tehdit edebilmelerini[883] de eklemek gerekir. O halde düzensiz göçmen işçilerin sendika hakkına gerçekten sahip olup olmadıkları tartışmaya açık bir meseledir.

II. Göçmen İşçiler Bakımından İşverenin Eşit Davranma Borcu ve Ayrımcılık Yasakları

A. İşverenin Eşit Davranma Borcu

İlk olarak eşitlik ilkesi ve ayrımcılık yasağı kavramlarına temas etmek gerekir. Eşitlik ilkesi ve ayrımcılık yasağı, esasında birbirine çok karıştırılan, hatta birbirinin yerine de kullanılabilen iki kavramdır[884]. Bununla birlikte eşitlik, hem başlı başına bir hak hem de temel bir ilkedir. Ayrımcılık yasağı ise, eşitliğe ulaşma bakımından önemli bir araçtır[885]. Eğer ayrımcılık söz konusu ise fiilen veya hukuken eşitliğe ulaşılması söz konusu olamamaktadır[886].

Workers in Germany and Belgium", **Work, Employment & Society**, V. XXIX, N. 5, 2015, s. 812, 822.

[882] Toksöz/ Erdoğdu/ Kaşka, s. 126.

[883] Bilek/ Sandal/ Yıldız, s. 74.

[884] Süzek, **İş Hukuku**, s. 469; İdil Işıl Gül/ Ulaş Karan, **Ayrımcılık Yasağı: Kavram, Hukuk, İzleme ve Belgeleme**, Ed. Burcu Yeşiladalı/ Gökçeçiçek Ayata, İstanbul: İstanbul Bilgi Üniversitesi Yayınları, 2011, s. 5; Deniz Ugan Çatalkaya, "İş Hukukunda Eşitlik İlkesinin İki Bileşeni: İşverenin Dar Anlamda Eşit Davranma Borcu ve Ayrım Yasağı", **Çalışma ve Toplum**, S. 69, 2021/2, s. 860.

[885] Süzek, **İş Hukuku**, s. 468-469; Susanne Baer, "Recht gegen Fremdenfeindlichkeit und andere Ausgrenzungen: Notwendigkeit und Grenzen eines Gesetzes gegen Diskriminierung", **Zeitschrift für Rechtspolitik**, November 2001, s. 501; Dagmar Schiek, "Diskriminierungsverbot: Grundsätzliche Bedeutung der gemeinschaftsrechtlichen Diskriminierungsverbote nach der Entscheidung Mangold",

Bu noktada, eşitlik ilkesi ile ayrımcılık yasağı kavramlarının, üzerinde uzlaşma sağlanmış tanımlarının mevcut olmadığını ifade etmek gerekir[887]. Yine de eşitlik ilkesi, tüm insanların eşit yaratıldığı fikrinden temellenen ve en geniş anlamıyla, aynı ya da benzer durumdaki kişilere, farklı muamele edilmesini haklı gösterecek bir neden olmadıkça, farklı muamele edilmemesi şeklinde tanımlanabilir[888].

Ayrımcılık kavramı ise haklı neden olmadıkça bir kişiye ırk, dil, din, etnik köken, politik görüş, cinsiyet, gebelik, yaş, engellilik gibi belirli bir özelliğinden dolayı aynı veya benzer durumdaki diğer kişilerden farklı davranılması olarak tanımlanabilir[889]. Ayrımcılığa uğrayan kişinin, sahip olduğu ırk, dil, din gibi

---

Arbeit und Recht, V. LIV, N. 5, 2006, s. 146; Ulaş Karan, **Uluslararası İnsan Hakları Hukuku ve Anayasa Hukuku Işığında Eşitlik İlkesi ve Ayrımcılık Yasağı**, İstanbul: On İki Levha Yayıncılık, 2017, s. 68, 70. Doktrindeki çeşitli görüşler için ayrıca bkz. Canan Ünal, **İş Hukukunda Yaş Ayrımcılığı**, İstanbul: On İki Levha Yayıncılık, 2018, s. 93-94.
ABAD da eşitliğin temel bir hak olduğunu belirtmiştir. Bkz. P.V. S. ve Cornwall County Council Kararı - prg 18-21. Karar için bkz. https://eur-lex.europa.eu/legalcontent/EN/TXT/PDF/?uri=CELEX:61994CJ0013&from=EN (Erişim Tarihi: 1.8.2021). ABAD, Rückdechel Kararında (prg 7) ise ayrımcılık yasağını, "genel eşitlik ilkesinin özel bir ifadesi" olarak tabir etmiştir. Karar için bkz. https://eur-lex.europa.eu/legal-content/EN/ALL/?uri=CELEX%3A61976CJ0117 (Erişim Tarihi: 1.8.2021).

[886] Pir Ali Kaya, **Çalışma Hukukunda Eşitlik ve Ayrımcılık : Karşılaştırmalı Teorik Bir Bakış**, Ankara: Siyasal Kitabevi, 2014, s. 48.

[887] Karan, **Ayrımcılık Yasağı**, s. 35; Ünal, s. 45; Ugan Çatalkaya, s. 860.

[888] Aileen McColan, **Discrimination, Equality and the Law**, Oxford: Hart Publishing, 2014, s. 14-15; Pir Ali Kaya, **Avrupa Birliği ve Türk İş Hukuku Bağlamında Eşitlik İlkesi**, Ankara: Nobel Yayınevi, 2007, s. 5; Kaya, **Eşitlik ve Ayrımcılık**, s. 19, 23 vd; Ugan Çatalkaya, s. 861.
Eşitlik kavramı önceleri *şekli eşitlik* olarak anlaşılmıştır. Şekli eşitlik, aynı veya benzer durumda olanlara aynı, farklı durumda olanlara farklı muamele edilmesi anlamına gelmektedir. Nitekim eşit durumda olanlara eşit davranılması gerektiği gibi eşit durumda olmayanlara da eşit davranılmaması gerekmektedir. Bkz. İdil Işıl Gül, "Ayrımcılık Yasağına İlişkin Bazı Sorunlar", **Uğur Alacakaptan'a Armağan**, C. II, İstanbul: İstanbul Bilgi Üniversitesi Yayınları, 2008, s. 340; Gül/ Karan, s. 5-6; Sandra Fredman, **Discrimination Law**, 2. Press, Oxford: Oxford University Press, 2012, s. 8 vd; McColgan, s. 20 vd. Bununla beraber şekli eşitlik kavramı, eşitliğin fiilen sağlanmasında yetersiz kalmıştır. Zira iki kişinin birbiriyle her zaman ve tamamen aynı durumda olduğunu söylemek oldukça güçtür. Bkz. Gül, **Sorunlar**, s. 341; Ulaş Karan, "Eşitlik İlkesi ve Ayrımcılık Yasağı", **Ayrımcılık: Çok Boyutlu Yaklaşımlar**, Der. Kenan Çayır/ Müge Ayan Ceyhan, İstanbul: İstanbul Bilgi Üniversitesi Yayınları, 2012, s. 135. Bu çerçevede, yöneltilen eleştiriler neticesinde ortaya çıkan *maddi eşitlik* kavramı, eşitliğin fiilen sağlanması fikrine odaklanmıştır. Burada, eşit durumda olmayanlara eşit davranılması eşitsizlik olarak kabul edilmektedir. Ancak eşit durumda olmayanlara eşit davranılmaması tek başına yeterli olmaz; farklılıkların da dikkate alınması suretiyle farklı muamele yapılması gerekir. Nitekim, farklılıkları göz önüne almayıp sadece benzerliklere odaklanmak, eşitliğin sağlanmasına her zaman hizmet etmez. Farklılıklar dikkate alındığında, dezavantajlı durumda olan kişilerin lehine farklı işlemler yapılmasına da imkan tanınmış olur. A. Can Tuncay, **İş Hukukunda Eşitlik İlkesi**, İstanbul: Fakülteler Matbaası, 1982, s. 5; Gül, **Sorunlar**, s. 342 vd; Gül/ Karan, s. 5 vd; Fredman, s. 25 vd; Karan, **2012**, s. 138-139; Karan, **Ayrımcılık Yasağı,** s. 35, 37-51; Ünal, s. 29-32.

[889] Süzek, **İş Hukuku**, s. 469; Gaye Burcu Yıldız, **İşverenin Eşit İşlem Yapma Borcu**, Ankara: Yetkin Yayınları, 2008, s. 62; Gaye Burcu Yıldız, "İşverenin Eşit Davranma Borcu", **III. Çalışma Yaşamı Kongresi: Çalışma Yaşamının Güncel Sorunları ve İş Mevzuatı**, Ankara: Ziraat Grup

özellikler ise ayrımcılık temelini oluşturur[890]. Ayrımcılık oluşturan fiil ise yapma veya kaçınma biçiminde bir davranış olarak karşımıza çıkabilir[891].

Ayrımcılık yasağı ise kişinin insan olmasından ileri gelen ve renk, ırk, cinsiyet gibi değiştiremeyeceği ya da felsefi, siyasi, dini inançlar gibi değiştirmesinin beklenemeyeceği nedenlerden ötürü farklı muameleye tabi tutulmasının yasaklanması anlamına gelir[892].

Hukukumuzda eşitlik ilkesi ile ayrımcılık yasaklarının temel yasal dayanakları ise Anayasa'nın 10. maddesi[893], İş Kanunu'nun 5, 12, 13 ve 18. maddeleri, 6356 sayılı Kanunu'un 25. maddesi, 6701 sayılı Türkiye İnsan Hakları ve Eşitlik Kurumu Kanunu'un[894] (kısaca TİHEK) 3. maddesi ile 5378 sayılı Engelliler Hakkında Kanun'un[895] 4/A numaralı maddesidir[896]. Engelliler Hakkında Kanun'da engelliliğe dayalı ayrımcılık kavramının tanımı yer almakla beraber (m. 3/1/d), diğer hükümlerin hiçbirinde ayrımcılığın tanımı yer almamaktadır. Ayrıca, Anayasa'nın 10. ve İş Kanunu'nun 5. maddesi ile 18. maddesinde ayrımcılık temellerini sınırlı sayıda sayılmış olmamakla beraber[897], TİHEK'in 3. maddesinde ayrımcılık temellerinin sınırlı sayıda düzenlendiği görülmektedir. İş Kanunu'nun 12 ve 13.

Matbaası, 2010, s. 294, Gül/ Karan, s. 13 vd; Kaya, **Eşitlik ve Ayrımcılık**, s. 47; Karan, **Ayrımcılık Yasağı**, s. 65, 69, 77; Janine Dieckman, "Was ist Diskriminierung? - Über illegitime Ungleichbehandlung, Demokratie und Sand im Getriebe", **Wissen schafft Demokratie**, N. 1, 2017, s. 154; Ünal, s. 39. Bu hususta ayrıca bkz. Gülsevil Alpagut, "Belirli ve Kısmi Süreli İş Sözleşmelerinde Ayrım Yasağı ve Oransallık İlkesi", **Prof. Dr. Ali Güzel'e Armağan**, İstanbul: Beta Yayıncılık, 2010, s. 26; Karan, **2012**, s. 139; Eda Manav, "2000/43, 2000/78, 2006/54 Sayılı AB Direktifleri Çerçevesinde İş Hukukunda Ayrımcılıkla Mücadele ve Türkiye'deki Uygulamalar", **DEÜHFD,** C. XV, Özel Sayı, 2013, s. 732; Ugan Çatalkaya, s. 861.

[890] Ünal, s. 39.

[891] Alpagut, **Ayrım Yasağı**, s. 30; Karan, **2012**, s. 139; Karan, **Ayrımcılık Yasağı,** s. 68.

[892] Süzek, **İş Hukuku**, s. 469; Süzek, **Hukuka Aykırılık**, s. 77. Bu yasağın sözleşme özgürlüğünün fiilen sağlanmasına katkı sağladığı da doktrinde belirtilmektedir. Bkz. Dirk Looschelders, "Diskriminierung und Schutz vor Diskriminierung im Privatrecht", **Juristen Zeitung**, N. 3, Februar 2012, s. 108.

[893] Anayasa'nın 50. maddesi ise eşitliği düzenlemekten ziyade sosyal korumayı, gerek devlet gerek işveren bakımından bir yükümlülük olarak kabul eder. Sosyal korumanın amaçlarından birinin eşitliği sağlamak olduğu dikkate alınırsa bu hükmün de eşitliği düzenlediği söylenebilecektir. Bkz. Eyrenci/ Taşkent/ Ulucan/ Baskan, s. 162.

[894] Resmi Gazete Tarihi ve Sayısı: 20.4.2016 – 29690.

[895] Resmi Gazete Tarihi ve Sayısı: 7.7.2005 – 25868.

[896] Süzek, **İş Hukuku**, s. 468-472; Senyen Kaplan, **İş Hukuku**, s. 344-345.

[897] Süzek, **İş Hukuku**, s. 470; Süzek, **Hukuka Aykırılık**, s. 79; Çelik/ Caniklioğlu/ Canbolat/ Özkaraca, s. 455; Tunçomağ/ Centel, s. 146; A. Can Tuncay, "Çalışma İlişkikerinde Irk ve Etnik Kökene Dayalı Ayrımcılık", **Prof. Dr. Sarper Süzek'e Armağan**, C. I, Ed. Süleyman Başterzi, İstanbul: Beta Yayıncılık, 2011, s. 756; G. B. Yıldız, **Eşit İşlem**, s. 137; G. B. Yıldız, **Eşit Davranma Borcu**, s. 289; Ertürk/ Gürsel, s. 434-435; Kaya, **Eşitlik İlkesi,** s. 153; Ünal, s. 40, 42; Ugan Çatalkaya, s. 868.

maddeleri ise sözleşme türüne dayanan[898], 6356 sayılı Kanun'un 25. maddesinde sendikal nedenlerle yapılan ve Engelliler Hakkında Kanun'un 4/A maddesinde ise engellilik temelinde yapılan ayrımcılık yasaklanmaktadır.

Almanya'da ise *"kanun önünde eşitlik; ayırım yasağı"* başlığını taşıyan Anayasa'nın 3. maddesi[899] ile AB'nin ayrımcılıkla ilgili direktiflerinin iç hukuka uyarlanması için hazırlanan Genel Eşitlik Kanunu (Allgemeines Gleichbehandlungsgesetz / kısaca AGG)[900], eşitlik ilkesi ile ayrımcılık yasaklarının temel yasal dayanaklarıdır. Anayasa'nın 3. maddesinde ayrımcılığa ilişkin herhangi bir tanım yer almamaktadır. AGG'de ise ayrımcılık kavramı yerine esasında *mağduriyet* kavramı tercih edilmekte ve bu kavram doğrudan tanımlanmamaktadır. Ayrımcılık yerine mağduriyet kavramının tercih edilme nedeni olarak ise aleyhte bir sonuç yaratan her farklı muamelenin ayrımcılık teşkil etmek zorunda olmaması olarak açıklanmaktadır[901]. Ayrıca, Alman Anayasası'nın 3. maddesi ile AGG'nin ilk maddesinde ayrımcılık temellerinin sınırlı olarak sayıldığı görülmektedir[902].

---

[898] Süzek, **İş Hukuku**, s. 471; Kübra Doğan Yenisey, "İşverenin Sözleşmenin Feshinde Eşit Davranma Borcuna İlişkin İki Yargıtay Kararının Düşündürdükleri", **Sicil İş Hukuku Dergisi**, S. 2, 2006, s. 60; Şükran Ertürk/ İlke Gürsel, "İş Hukuku'nda Eşit Davranma İlkesi", **Prof. Dr. Sarper Süzek'e Armağan**, C. I, Ed. Süleyman Başterzi, İstanbul: Beta Yayıncılık, 2011, s. 427. Anılan hükümlerde geçen "farklı işlem" kavramı ise daha olumsuz çalışma koşullarını ifade ettiği gibi somut duruma göre daha olumlu çalışma koşullarını da ifade edebilir. Konu hakkında bkz. Alpagut, **Ayrım Yasağı**, s. 36.

[899] Bkz. https://www.gesetze-im-internet.de/gg/BJNR000010949.html (Erişim Tarihi: 23.04.2023).

[900] Bkz. https://www.gesetze-im-internet.de/agg/BJNR189710006.html (Erişim Tarihi: 23.04.2023).

[901] Bkz. Antidiskriminierungsstelle des Bundes, **Rechtsexpertise zum Bedarf einer Präzisierung und Erweiterung der im Allgemeinen Gleichbehandlungsgesetz genannten Merkmale**, 2019, s. 11.

[902] Manfred Lieb/ Matthias Jacobs, **Arbeitsrecht**, 9. Auflage, Heidelberg: C. F. Müller Verlag, 2006, s. 31; Sebastian Roloff, "Allgemeines Gleichbehandlungsgesetz", **Arbeitsrecht Kommentar**, Herausgeber: Christian Rolfs/ Richard Giesen/ Ralf Kreikebohm/ Peter Udsching, München: C. H. Beck, 2008, s. 30; Aino Schleusener/ Jens Suckow/ Burkhard Voigt, **Kommentar zum Allgemeinen Gleichbehandlungsgesetz**, 2. Auflage, Luchterhand: Wolters Kluwer, 2008, s. 31; Jobst-Hubertus Bauer/ Steffen Krieger, **Allgemeines Gleichbehandlungsgesetz Kommentar**, 4. Auflage, München: C. H. Beck, 2015, s. 42; Ralph Hirdina, **Grundzüge des Arbeitsrecht**, 4. Auflage, München: Vahlen Verlag, 2014, s. 10; Fischinger, **Arbeitsrecht**, s. 76 vd, 105 vd; Hans Jürgen Rupp, "Allgemeines Gleichbehandlungsgesetz", **Arbeitsrecht Kommentar**, Redakteur: Martin Henssler/ Heinz Josef Willemsen/ Heinz-Jürgen Kalb, 9. Auflage, Köln: Otto Schmidt, 2020, s. 68; Brox/ Rüthers/ Henssler, s. 120, rn 349; Waltermann, s. 104, rn 207a; Junker, s. 83; Daniel Klocke, **Arbeitsrecht**, Stuttgart: Boorberg, 2022, s. 85 vd; Vera Turba/ Micha Klapp, "§1 Ziel des Gesetzes", **Arbeitsrecht Handkommentar**, Herausgeber: Wolfgang Däubler/ Jens Peter Hjort/ Michael Schubert/ Martin Wolmerath, 5. Auflage, Baden-Baden: Nomos, 2022, s. 137; Volker Schneider, "Allgemeines Gleichbehandlungsgesetz", **Gesamtes Arbeitsrecht Band I**, Herausgeber: Winfried Boecken/ Franz Josef Düwell/ Martin Diller/ Hans Hanau, 2. Auflage, Deutschland: Nomos, 2023, s. 291; Antidiskriminierungsstelle des Bundes, **Rechtsexpertise**, s. 11. Ayrıca ifade etmek gerekir ki AGG'nin en çok cinsiyet, yaş ve engellilik temellerinde uygulama alanı bulduğu ifade edilmektedir.

İş hukukunda ise eşitlik ilkesi ve ayrımcılık yasağı, *işverenin eşit davranma borcu* olarak karşımıza çıkmaktadır. İşverenin eşit davranma borcu, iş sözleşmesinden doğan bir borçtur ve işverenin yönetim hakkının da bir sınırıdır[903]. Bu noktada ifade edilmelidir ki işverenin eşit davranma borcunun gündeme gelebilmesi için bir işyerinde aynı veya benzer işte çalışan birden çok işçinin bulunması gerekmektedir[904]. Zira eşit davranma borcunun ihlal edilip edilmediği ancak bir karşılaştırmayla anlaşılabilir. Bununla beraber, somut olayın özelliğine göre işyerinde tek bir işçi çalışıyor da olsa ayrımcılık yapılması söz konusu olabilir[905].

İşverenin eşit davranma borcunun aslında iki bileşenden oluştuğunu da ifade etmek gerekir. Bir yanda ayrımcılık yasağı, diğer yanda ise dar anlamda eşit davranma borcu bulunmaktadır[906]. Dar anlamda eşit davranma borcu, haklı neden

---

Bkz. Ulrike Wendeling-Schröder, "Neues zum AGG – aktuelle Rechtsprechung", **Arbeit und Recht**, V. LXIII, N. 2, Februar 2015, s. 53.

[903] Tuncay, **Eşitlik İlkesi**, s. 5; Can Tuncay, "İş Hukukunda Eşit Davranma İlkesi", **İş ve Sosyal Güvenlik Hukuku Sorunlar ve Çözüm Önerileri**, İstanbul: İstanbul Barosu Yayınları, 2007, S. 21, s. 28; Süzek, **İş Hukuku**, s. 470; Kübra Doğan Yenisey, "Kadın-Erkek Eşitliği Bakımından Türk İş Hukuku'nun Avrupa Birliği ile Olası Uyum Sorunları", **Kamu-İş**, C. VI, S. 4, 2002, s. 45; Ertürk, **Temel Haklar**, s. 108; G. B. Yıldız, **Eşit Davranma Borcu**, s. 302; Seçkin Nazlı, "İş Kanunu'nda Düzenlenen Eşit Davranma İlkesi ve Uygulama Sorunları Üzerine Değerlendirmeler", **İÜHFM**, C. LXXIV, Prof. Dr. Fevzi Şahlanan'a Armağan Özel Sayı, 2016, s. 571-572, 574; Ugan Çatalkaya, s. 864.

İşverenin eşit davranma borcunun doğması açısından bazı şartlar aranmaktadır. Bunlar: İşyerinde birlik, zamanda birlik ve kolektif uygulamadır. Detaylı bilgi için bkz. Tuncay, **Eşitlik İlkesi**, s. 148 vd; Tuncay, **Eşit Davranma İlkesi**, s. 28-29; Süzek, **İş Hukuku**, s. 472 vd; Fischinger, **Arbeitsrecht**, s. 105 vd; Brox/ Rüthers/ Henssler, s. 128, rn 370; Demircioğlu/ Centel/ Kaplan, s. 119; Tunçomağ/ Centel, s. 1466; Narmanlıoğlu, **İş Hukuku**, s. 326; Senyen Kaplan, **İş Hukuku**, s. 346; Ertürk/ Gürsel, s. 431 vd; G. B. Yıldız, **Eşit İşlem**, s. 179 vd; Kaya, **Eşitlik İlkesi**, s. 146 vd; Ulaş Baysal, "İşverenin Eşit Davranma Borcu ve İş Sözleşmesinin Feshinde Uygulanması", **İSGHD**, S. 25, 2010, s. 65 vd; Ayrıca bkz. Yarg. 9. HD, E. 2016/32575, K. 2019/15142, T. 9.7.2019 - bkz. www.kazanci.com.tr (Erişim Tarihi: 6.12.2021).

"...Eşit davranma ilkesi tüm hukuk alanında geçerli olup, iş hukuku bakımından işverene, işyerinde çalışan işçiler arasında haklı ve objektif bir neden olmadıkça farklı davranmama borcu yüklemektedir. Bu bakımdan işverenin ***yönetim hakkı sınırlandırılmış*** *durumdadır..."* Yarg. 9 HD, E. 2016/31031, K. 2020/15724, T. 11.11.2020; Yarg. 9 HD, E. 2016/21762, K. 2020/7640, T. 14.9.2020 – kararlar için bkz. www.kazanci.com.tr (Erişim Tarihi: 6.12.2021).

[904] Philipp S. Fischinger, "Gleichbehandlungsgrundsatz als Rechtsprinzip des Arbeitsverhältnisses", **Münchener Handbuch zum Arbeitsrecht Band 1: Individualarbeitsrecht I**, Herausgeber: Heinrich Kiel/ Stefan Lunk/ Hartmut Oetker, 5. Auflage, München: C. H. Beck, 2021, rn 25. Ayrıca bkz. Kaya, **Eşitlik ve Ayrımcılık**, s. 221-222.

[905] Süzek, **İş Hukuku**, s. 473; G. B.Yıldız, **Eşit İşlem**, s. 186.

[906]Almanya'da ise Diskriminierungsverbote/Benachteiligungsverbote (ayrımcılık yasağı) ve Gleiachbehandlunggrundsatz (eşit davranma ilkesi) şeklinde bir ayrım yapılmaktadır. Bkz. Zöllner/ Loritz/ Hergenröder, s. 249 vd; Fischinger, **Arbeitsrecht**, s. 74 vd, 105 vd; Brox/ Rüthers/ Henssler, s. 120 vd; Waltermann, s. 105 vd, 107 - rn 210; Klocke, s. 83 vd, 142 vd.

olmaksızın işçiler arasında farklı işlem yapmama borcu olarak tanımlanabilir[907]. Ayrıca belirtilmelidir ki dar anlamda eşit davranma borcu işverenin yönetim hakkıyla, ayrımcılık yasağı ise temel hak ve özgürlüklerle ilişkilidir[908].

Anayasa'mızın 10. maddesi ise *"kanun önünde eşitlik"* başlığını taşımakta ve hem eşitlik ilkesini hem de ayrımcılık yasaklarını düzenlemektedir[909]. Bu çerçevede hukukumuzda Anayasa'nın 10. maddesi hem dar anlamda eşit davranma borcunun hem de ayrımcılık yasaklarının temelini teşkil etmektedir[910]. Hukukumuzda dar anlamda eşit davranma borcunun diğer hukuki dayanağı 4721 sayılı Türk Medeni Kanunu (kısaca TMK)[911]'nun 2. maddesi iken[912]; iş hukukunda ayrımcılık yasağının diğer temel hukuki dayanakları ise İş Kanunu'nun 5, 12, 13 ve 18. maddeleri ile 6356 sayılı Kanun'un 25. maddesidir[913].

Bu noktada İş Kanunu'nun 5. maddesine özel olarak değinilmelidir. Zira her ne kadar anılan madde *"eşit davranma ilkesi"* başlığını taşıyor olsa da, içeriği itibariyle aslında sadece ayrımcılık yasağını düzenlemektedir; dar anlamda eşit davranma borcunu da düzenlediğini savunmak zordur[914]. Ancak İş Kanunu'nun 5. maddesinin sadece ayrımcılık yasağını düzenliyor oluşu temel alınarak, iş ilişkilerinde dar anlamda eşit davranma borcunun mevcut olmadığı savunulamaz. Nitekim Anayasa'nın 11. maddesi uyarınca Anayasal ilke ve kurallar sadece Devlet-kişi arasındaki ilişkilerde, yani dikey düzeyde değil; aynı zamanda kişiler arasındaki ilişkilerde, yani yatay düzeyde de uygulanacaktır. Bu nedenle eşitlik ilkesi hukukun

---

[907] Tuncay, **Eşitlik İlkesi**, s. 5-6; Süzek, **İş Hukuku**, s. 469; Kübra Doğan Yenisey, "İş Kanununda Eşitlik İlkesi ve Ayrımcılık Yasağı", **Çalışma ve Toplum**, S. 11, 2006/4, s. 66; Ugan Çatalkaya, s. 866. Ayrıca bkz. Çelik/ Caniklioğlu/ Canbolat/ Özkaraca, s. 456. Dar anlamda eşit davranma borcu literatürde *genel anlamda eşit davranma borcu* olarak da ifade edilebilmektedir. Örneğin bkz. Waltermann, s. 107, rn 210; Süzek, **Hukuka Aykırılık**, s. 77; Çelik/ Caniklioğlu/ Canbolat/ Özkaraca, s. 456.

[908] Doğan Yenisey, **Eşitlik İlkesi**, s. 66. Ayrıca bkz. Yarg. HGK, E. 2015/7-1115, K. 2015/2541, T. 11.11.2015 - bkz. www.kazanci.com.tr (Erişim Tarihi: 9.12.2021).

[909] Süzek, **İş Hukuku**, s. 469; Çelik/ Caniklioğlu/ Canbolat/ Özkaraca, s. 454-455; Ertürk/ Gürsel, s. 426; Kaya, **Eşitlik ve Ayrımcılık**, s. 203.

[910] Süzek, **İş Hukuku**, s. 469; Çelik/ Caniklioğlu/ Canbolat/ Özkaraca, s. 455; Doğan Yenisey, **Eşitlik İlkesi**, s. 64, 66; Doğan Yenisey, **Yargıtay Kararı**, s. 61; Ünal, s. 103-104, s. 16; Ugan Çatalkaya, s. 862-863.

[911] Resmi Gazete Tarihi ve Sayısı: 8.12.2001 – 24607.

[912] Doğan Yenisey, **Eşitlik İlkesi**, s. 64, 66; Doğan Yenisey, **Yargıtay Kararı**, s. 61.

[913] Süzek, **İş Hukuku**, s. 470 vd; Çelik/ Caniklioğlu/ Canbolat/ Özkaraca, s. 454; Ünal, s. 103-104.

[914] Süzek, **İş Hukuku**, s. 470; Süzek, **Hukuka Aykırılık**, s. 79; Çelik/ Caniklioğlu/ Canbolat/ Özkaraca, s. 456; G.B. Yıldız, **Eşit İşlem**, s. 63-64; G.B. Yıldız, **Eşit Davranma Borcu**, s. 290; Süral, s. 676; Alpagut, **Ayrım Yasağı**, s. 29; Ertürk/ Gürsel, s. 430; Ünal, s. 101.

her alanında geçerlidir[915]. Ayrıca, Anayasa'da eşitlik ilkesi yer almıyor olsaydı dahi, eşitlik ilkesi aynı zamanda hukukun genel ilkelerinden biri olduğundan, bu ilkeye yine de uyulması gerekirdi[916].

İş Kanunu'nun 5. maddesinin ilk fıkrasında ise genel hatlarıyla ayrımcılık yasağının düzenlendiği ve 2. fıkrasında ise sözleşme türünün özel bir ayrımcılık yasağı olarak düzenlenmiş olduğunu da ifade etmek gerekir[917]. İş Kanunu'nun 5. maddesinin 3, 4 ve 5. fıkralarında ise cinsiyet temelinde ayrımcılık hakkında özel düzenlemeler yer almaktadır[918].

Alman hukukunda ise AGG'nin 2. maddesi uyarınca iş ilişkileri de bu Kanun'un uygulama alanına girmektedir. Nitekim AGG'nin 12. maddesinde işverenin yükümlülükleri düzenlenmiştir. Anılan maddenin ilk fıkrasına göre işveren, AGG'nin 1. maddesinde atıfta bulunulan herhangi bir nedenle ayrımcılığa karşı koruma sağlamak için gerekli önlemleri almakla yükümlü olup[919], 2. fıkrası uyarınca ise özellikle eğitim bağlamında ayrımcılığın kabul edilemezliğine dikkat çekmelidir. Söz konusu maddenin 3. fıkrası uyarınca işveren, çalışanlarını ayrımcılığın önlenmesi amacıyla uygun bir şekilde eğitmişse, 1. fıkra kapsamındaki görevlerini yerine getirmiş sayılacaktır. Anılan maddenin 4. fıkrası uyarınca ise işveren, çalışanının mesleğini icra ederken üçüncü kişiler[920] tarafından ayrımcılığa uğraması

---

[915] Süzek, **İş Hukuku**, s. 471; Süzek, **Hukuka Aykırılık**, s. 79; Gaye Burcu Yıldız, "İş Sözleşmesinin Feshinde Eşit İşlem Yapma Borcu ve Ayrımcılık Yasağı", **Prof. Dr. Ali Güzel'e Armağan**, C. I, İstanbul: Beta Yayıncılık, 2010, s. 841; G.B. Yıldız, **Eşit İşlem**, s. 65; G.B. Yıldız, **Eşit Davranma Borcu**, s. 291; Mesut Gülmez, "Anayasal Eşitlik İlkesi ve Ayrımcılık Yasağı: Eleştirel ve Aykırı Düşünceler", **Sosyal Haklar Uluslararası Sempozyumu III Bildiriler**, Kocaeli: Petrol-İş Yayını, 2011, s. 77.

[916] Süzek, **İş Hukuku**, s. 472; Süzek, **Hukuka Aykırılık**, s. 79.

[917] Ünal, s. 102.

[918] İş Kanunu'nun 5. maddesinin 3. fıkrasında cinsiyet ve gebelik temelinde doğrudan ayrımcılığın yanı sıra dolaylı ayrımcılığın da düzenlendiğini ifade etmek de gerekir. Bkz. Doğan Yenisey, **Eşitlik İlkesi**, s. 71-72.

[919] "Gerekli" olarak kabul edilecek şey, işveren veya çalışanın öznel bir değerlendirmesiyle değil, nesnel bir bakış açısıyla değerlendirilmelidir. Hangi önlemlerin gerekli olduğu, şirketin büyüklüğüne ve yapısına bağlı olarak farklı şekilde değerlendirilebilir. İşverenin yükümlülüğü ancak hukuken ve fiilen bu alandaki yükümlülüklerini yerine getirebildiği kadar ileri gidebilir. Bkz. Hildegund Ernst/ Anna Braunroth/ Angelika Wascher, "AGG § 20 Zulässige unterschiedliche Behandlung", **Allgemeines Gleichbehandlungsgesetz**, 2. Auflage, Baden: Nomos, 2013, rn 1.

[920] Bu üçüncü kişiler alıcı, müşteri, mal teslimcisi, tedarikçi gibi kişiler olabilir. Bkz. Schleusener/ Suckow/ Voigt, s. 273; Bauer/ Krieger, s. 227; Michalski/ Westerhoff, s. 51.

durumunda, ilgili çalışanı korumak için gerekli ve uygun önlemleri almak durumundadır[921].

AGG'nin 16. maddesinin 1. fıkrasında ise işverenin, AGG'nin 2. maddesi kapsamındaki haklarını ileri süren veya bu maddeyi ihlal eden talimatları yerine getirmeyi reddeden çalışanlara karşı ayrımcılık yapmasına izin verilmeyeceği ifade edilmiş ve bu konuda çalışanı destekleyen veya tanıklık eden kişiler için de aynı durumun geçerli olduğu belirtilmiştir.

İşyeri Teşkilatı Kanunu (Betriebsverfassungsgesetz/ kısaca BetrVG)'nun 75. maddesinin ilk fıkrası[922], BGB'nin 612a maddesi[923], TzBfG'nin 4. maddesi[924] ile Kadınlar ve Erkekler Arasında Ücret Şeffaflığığını Teşvik Yasası (Gesetz zur Förderung der Entgelttransparenz zwischen Frauen und Männern/ kısaca EntgTranspG)[925]'ün 3. maddesi[926] de Alman iş hukukunda ayrımcılık yasaklarının diğer hukuki temellerini oluşturmaktadır.

Tüm bu açıklamalardan hareketle, gerek hukukumuzda gerekse de Alman hukukunda işverenin eşit davranma borcunun yasal düzenlemelerde, daha ziyade ayrımcılık yasaklarıyla ilgili olarak ele alınmakta olduğu ifade edilebilir.

Eklemek gerekir ki iş ilişkisinin kurulması ve sona ermesi aşamalarında işverenin eşit davranma borcunun olup olmadığı ise tartışmalı hususlardır. İş ilişkisinin kurulması aşamasında işverenin dar anlamda eşit davranma borcundan söz edilemeyeceği, zira işi hangi işçi ile en iyi biçimde yürütebileceğini belirlemenin işverene ait bir yetki olduğu ve bu durumun sözleşme özgürlüğünün de bir gereği olduğu, henüz bir hukuki ilişkinin kurulmadığı bu aşamada işverenin dar anlamda

---

[921] Örneğin, bir teslimat sürücüsü etnik kökeni nedeniyle müşteriler tarafından rutin olarak taciz ediliyorsa uygun ve etkili eylem, teslimat alanını değiştirmek olabilir. Bkz. Ernst/ Braunroth/ Wascher, **AGG § 20**, rn 4.

[922] Bkz. https://www.gesetze-im-internet.de/betrvg/ (Erişim Tarihi: 23.04.2023). Anılan maddede işverenin, sayılan ayrımcılık temelleri çerçevesinde işçileri arasında ayrımcılık yapması yasaklanmaktadır.

[923] BGB'nin 612a maddesi işverenin, işçinin haklarını caiz bir şekilde kullanması nedeniyle bir sözleşme veya tedbirde işçiye zarar vermeyeceğini ifade etmektedir.

[924] TzBfG'nin 4. maddesi ise haklı bir neden olmadıkça kısmi süreli çalışan işçinin tam süreli çalışana göre ve belirli süreli sözleşmeyle çalışan işçinin belirsiz süreli çalışan işçiye göre farklı işleme tabi tutulamayacağını belirtmektedir.

[925] Bkz. https://www.gesetze-im-internet.de/entgtranspg/ (Erişim Tarihi: 23.04.2023).

[926] EntgTranspG'nin 3. maddesi ise cinsiyete dayalı doğrudan ve dolaylı ücret ayrımcılığını yasaklamaktadır.

eşit davranma borcundan söz etmenin doğru olmayacağı belirtilmektedir[927]. [] Bu sebeple iş ilişkisinin kurulması aşaması bakımından asıl tartışma ayrımcılık yasakları noktasında toplanmaktadır. Nitekim İş Kanunu'nun 5. maddesinin ilk fıkrasında *"iş ilişkisinde"* ayrım yapılamayacağı belirtilmiş ve 6. fıkrasında iş ilişkisinin kurulması aşaması için tazminat öngörülmemiştir. Bununla birlikte mevzuatımızda, iş ilişkisinin kurulması aşamasında ayrımcılık yapılmasını açıkça yasaklayan bazı düzenlemeler de vardır. Örneğin TİHEK'in 6. maddesinde, TİHEK'te yer alan ayrımcılık temelleri bakımından iş ilişkisinin kurulması aşamasında ayrımcılık açıkça yasaklamıştır. İş Kanunu'nun 5. maddesinin 3. fıkrası, 6356 sayılı Kanun'un 25. maddesinin ilk fıkrası ve Engelliler Hakkında Kanun'un 14. maddesinin 2. fıkrasında ise sırası ile iş ilişkisinin kurulması aşamasında cinsiyet ve gebelik, sendika üyeliği ve engellilik temelindeki ayrımcılıklar yasaklanmıştır. Buradan hareketle doktrinde bir görüş iş ilişkisinin kurulması aşamasında ayrımcılık yasağının bu hükümlerle sınırlı bir uygulama alanı bulacağını belirtmektedir[928].

Buna karşın diğer bir görüş ise iş ilişkisinin kurulması bakımından da ayrımcılık yasaklarının geçerli olduğunu, mevzuatta iş ilişkisinin kurulması aşamasında belli temellere dayanan ayrımcılığı yasaklayan hükümlerin ise sadece ayrıca bir vurguda bulunduğunu ifade etmektedir. Bu görüşe göre, Anayasa'nın 10. maddesi de dikkate alındığında, ayrımcılık yasakları evrensel niteliğe sahip üstün bir ilke olup temel hak ve özgürlüklerle de sıkı ilişki içindedir. Bu nedenle sözleşme özgürlüğü karşısında ayrımcılık yasaklarına üstünlük tanımak gerekir[929]. Ayrıca, İş Kanunu'nun 5. maddesinin gerekçesinde işverenin işe alımdan itibaren işçilere karşı

---

[927] Tuncay, **Eşitlik İlkesi**, s. 154-155; Tuncay, **Eşit Davranma İlkesi**,s. 34; Süzek, **İş Hukuku**, s. 476-478; Süzek, **Hukuka Aykırılık**, s. 80; Tunçomağ/ Centel, s. 146; Doğan Yenisey, **Eşitlik İlkesi**, s. 68; G.B. Yıldız, **Eşit İşlem**, s. 67-68; G.B. Yıldız, **Eşit Davranma Borcu**, s. 295; Ertürk/ Gürsel, s. 439; Nazlı, **Eşit Davranma**, s. 574; Betül Erkanlı, Tarafların **İş Sözleşmesinin Yapılması Sırasındaki Hak ve Yükümlülükleri**, Ankara: Adalet Yayınevi, 2015, s. 122. Eleştiri için bkz. Gülmez, **Aykırı Düşünceler**, s. 77-78.
Sözleşme özgürlüğü ile eşit davranma ilkesinin karşılıklı durumu konusundaki tartışmalar hakkında detaylı bilgi için bkz. Tuncay, **Eşitlik İlkesi**, s. 140 vd.
Yargıtay da iş ilişkisinin kurulması aşamasında işverenin dar anlamda eşit davranma borcunun söz konusu olmadığına karar vermiştir. Bkz. Yarg. 9 HD, E. 2011/33127, K. 2013/25090, T. 7.10.2013 - bkz. www.kazanci.com.tr (Erişim Tarihi: 9.12.2021).

[928] Kaya, **Eşitlik İlkesi,** s. 151-152; Kaya, **Eşitlik ve Ayrımcılık**, s. 229.
Bu yönde bkz. Yarg. 9 HD, E. 2008/32183, K.2009/7045, T.17.3.2009; Yarg. 9 HD, E. 2007/38591, K. 2009/7043, T. 17.03.2009; Yarg. 9. HD, E. 2007/38590, K. 2009/7042, T. 17.03.2009; Yarg. HGK, E. 2009/485, K. 2009/598, T. 23.12.2009 – bkz. www.lexpera.com.tr (Erişim Tarihi: 3.6.2023).

[929] Süzek, **İş Hukuku**, s. 475-476; Doğan Yenisey, **Eşitlik İlkesi**, s. 67-68; Ertürk/ Gürsel, s. 439 ve benzer yönde bkz. Tuncay, **Eşit Davranma İlkesi**,s. 34; Gülmez, **Aykırı Düşünceler**, s. 77-78; Karan, **Ayrımcılık Yasağı**, s. 197; Erkanlı, s. 123-124.

eşit davranması gerektiği de belirtilmiştir. Her ne kadar burada işçi ve işveren ifadeleri kullanılsa da, İş Kanunu'nun 5. maddesinin işverenin borçları arasında değil de genel hükümler içerisinde düzenlendiği de dikkate alındığında, bu ifadeleri teknik açıdan ele almakak gerektiği ifade edilmektedir. Ek olarak, iş ilişkisinin kurulması aşamasında sadece mevzuatta açıkça düzenlenen hükümler çerçevesinde bir koruma sağlanırsa ayrımcılık temelleri arasında bir önem sırası yaratılacağı ve bunun doğru bir yaklaşım olmadığı da belirtilmektedir[930]. Bu doğrultuda bir görüş de 5237 sayılı Türk Ceza Kanunu (kısaca TCK)[931]'nun 122. maddesi uyarınca iş ilişkisinin kurulması aşamasında ayrımcılık suç sayılıyorken, İş Kanunu'nda iş ilişkisinin kurulması aşamasında ayrımcılık yasağının söz konusu olmamasının düşünülemeyeceğini belirtmektedir[932]. Yine benzer yöndeki bir görüşe göre ise İş Kanunu'nun 5. maddesinde yer verilen "iş ilişkisi" ifadesinin iş ilişkisinin kurulması aşamasını da kapsayacak biçimde geniş yorumlanmasıyla ayrımılık yasaklarının iş ilişkisinin kurulması aşamasında da geçerli olduğu sonucuna varılabilir[933].

Özetle, hukukumuzda iş ilişkisinin kurulması aşamasında belli ayrımcılık temellerine dayanarak ayrımcılık yapılması açıkça yasaklanmıştır. Ancak iş ilişkisinin kurulması aşamasında da, temel hak ve özgürlüklerle doğrudan ilişkili olduğundan dolayı, işverenin sayılan bu ayrımcılık temelleri dışında da ayrımcılık yasağına uygun davranması gerekir. Bu husus Anyasa'nın 10. maddesinin de bir gereğidir[934]. Aksi halde, istihdama erişimde zaten dezavantajlı durumda bulunan gruplar korunamamış olacaktır[935].

Alman hukukunda ise AGG'nin 2. maddesinin ilk fıkrası uyarınca istihdama erişim ve bununla ilgili hususlarda ayrımcılık yapılması yasaktır. İşçi arama ilanları, iş başvurusu evrakları ve işçi seçme yöntemine ilişkin alanlar da bu kapsama dahildir[936].

---

930 Ünal, s. 161-162

931 Resmi Gazete Tarihi ve Sayısı: 12.10.2004 – 25611.

932 Ertürk/ Gürsel, s. 439; Karan, **Ayrımcılık Yasağı**, s. 197.

933 Fevzi Demir, "İşverenin Eşit İşlem Yapma Borcu ve Ayrım Yasağı Tazminatının Diğer Tazminatlarla İlişkisi", **İSGHD**, C. XI, S. 41, 2014, s. 17; Karan, **Ayrımcılık Yasağı**, s. 389.

934 Doğan Yenisey, **Eşitlik İlkesi**, s. 67-68.

935 Karan, **Ayrımcılık Yasağı**, s. 197.

936 Schleusener/ Suckow/ Voigt, s. 49; Roloff, **AGG**, s. 36; Fischinger, **Arbeitsrecht,** s. 75, rn 238; Löwisch/ Caspers/ Klumpp, s. 60, rn 186; Markus Kappenhagen, "Allgemeines Gleichbehandlungsgesetz", **Kommentar zum gesamten Arbeitsrecht**, Herausgeber: Gregor

İş ilişkisinin devam ettiği süreçte ise işverenin eşit davranma borcunun mevcut olduğu konusunda tartışma yoktur. Anayasa'nın 10. maddesi, İş Kanunu'nun 5. maddesi, 6356 sayılı Kanun'un 25. maddesi, TİHEK'in 6. maddesi ile Engelliler Hakkında Kanun'unn 14. maddesi de bu hususu açıkça ortaya koymaktadır. Tüm bu hükümler değerlendirildiğinde hukukumuzda iş ilişkisinin devam ettiği süreçte ayrımcılığa karşı yeterli korumanın sağlandığı söylenebilir[937]. Alman hukukunda da AGG'nin 2. maddesinin ilk fıkrası uyarınca çalışma koşullarının ayrımcılıktan arınmış bir şekilde düzenlenmesi zorunludur[938].

İş sözleşmesinin sona ermesi aşamasında işverenin eşit davranma borcunun olup olmadığı da tartışmalı bir konudur[939]. Esasında işverenin iş sözleşmesinin sona ermesinde ayrımcılık yapamayacağı konusunda tereddüt yoktur. Alman hukukunda da AGG'nin 2. maddesinin ilk fıkrası uyarınca fesihte ayrımcılık yapılmasının açıkça yasaklanmış olduğunu belirtmek gerekir[940]. Asıl sorun, işverenin fesihte dar anlamda eşit davranma borcunun olup olmadığı noktasında toplanmaktadır[941]. Bununla birlikte, göçmen işçiler bakımından asıl önem arz eden husus ayrımcılık teşkil eden fesihler olduğu için burada işverenin fesihte dar anlamda eşit davranma borcunun olup olmadığı hakkındaki tartışmaların detayına girilmemiştir[942].

Dornbusch/ Markus Krumbiegel/ Manfred Löwisch, 10. Auflage, Deutschland: Luchterhand Verlag, 2021, s. 71; Klocke, s. 84; Vera Turba/ Micha Klapp, "§2 Anwendungsbereich", **Arbeitsrecht Handkommentar**, Herausgeber: Wolfgang Däubler/ Jens Peter Hjort/ Michael Schubert/ Martin Wolmerath, 5. Auflage, Baden-Baden: Nomos, 2022, s. 144; Monika Schlachter-Voll, "AGG § 2 Anwendungsbereich", **Erfurter Kommentar zum Arbeitsrecht**, Herausgeber: Rudi Müller-Glöge/ Ulrich Preis/ Ingrid Schmidt, 23. Auflage, München: C. H. Beck, 2023, rn 4 vd; Schneider, s. 297. Ayrıca bkz. Antidiskriminierungsstelle des Bundes, **AGG-Wegweiser**, 2010, s. 22.

[937] Karan, **Ayrımcılık Yasağı**, s. 198-200.

[938] Schleusener/ Suckow/ Voigt, s. 49 vd; Roloff, **AGG**, s. 36 vd; Christian Rolfs, **Studienkommentar Arbeitsrecht**, 4. Auflage, München: C. H. Beck, 2014, s. 229; Fischinger, **Arbeitsrecht,** s. 75, rn 238; Löwisch/ Caspers/ Klumpp, s. 60, rn 186; Kappenhagen, s. 72; Klocke, s. 84; Turba/ Klapp, **Anwendung**, s. 145; Schlachter-Voll, **AGG § 2**, rn 4 vd; Schneider, s. 298 vd. Ayrıca bkz. Antidiskriminierungsstelle des Bundes, **AGG-Wegweiser**, s. 22.

[939] Süzek, **İş Hukuku**, s. 481; Doğan Yenisey, **Eşitlik İlkesi**, s. 68; G.B. Yıldız, **Eşit İşlem**, s. 248-249; G.B. Yıldız, **Eşit Davranma Borcu**, s. 336; Ertürk/ Gürsel, s. 444; Roland Reinfeld, "Nebenpflichten des Arbeitgebers", **Münchener Anwaltshandbuch Arbeitsrecht**, Herausgeber: Wilhelm Moll, 5. Auflage, München: C. H. Beck, 2021, rn 92.

[940] Schleusener/ Suckow/ Voigt, s. 57 vd; Fischinger, **Arbeitsrecht,** s. 75, rn 238; Löwisch/ Caspers/ Klumpp, s. 60, rn 186; Klocke, s. 84; Schlachter-Voll, **AGG § 2**, rn 4 vd. Ayrıca bkz. Antidiskriminierungsstelle des Bundes, **AGG-Wegweiser**, s. 22.

[941] Süzek, **İş Hukuku**, s. 481; Doğan Yenisey, **Yargıtay Kararı**, s. 61; Ertürk/ Gürsel, s. 444 vd; Ünal, s. 165.

[942] Bir görüşe göre sözleşmenin feshinde asıl olan sözleşme serbestisidir ve işverenin eşit davranma borcundan söz edilemez. Bkz. Günter Brede/ Gerhard Etzel, **Arbeitsrecht**, 7. Auflage, Berlin: NWB,

Bu noktada, ayrımcılık teşkil eden fesihlerin geçerli olup olmadığı hususuna da değinmek gerekir. Bir görüşe göre gerek ayrımcılık yasaklarına gerekse de dar anlamda eşit davranma borcuna aykırı fesihler geçersizdir[943]. Yargıtay'ın kararlarının da bu yönde olduğu söylenebilir[944]. Başka bir görüşe göre ise salt fesih hakkının kullanılmasın eşit davranma borcuna aykırı olması, feshi haksız veya geçersiz hale getirmez[945]. Ancak iş güvencesi kapsamındaki bir işçinin sözleşmesi ayrımcılık yasaklarına aykırı olarak feshedilmişse, İş Kanunu'nun 18. maddesinin 3. fıkrasının d bendi uyarınca bu fesih geçersiz olur[946]. Bir diğer görüşe göre ise burada, ayrımcılık yasakları ile işverenin dar anlamda eşit davranma borcu arasında fark olduğuna dikkat edilmelidir. Buna göre dar anlamda eşit davranma borcuna aykırılık durumu

---

1995, s. 94; Çelik/ Caniklioğlu/ Canbolat/ Özkaraca, s. 461; Demircioğlu/ Centel/ Kaplan, s. 123; Tunçomağ/ Centel, s. 149; Senyen Kaplan, **İş Hukuku**, s. 350.

Bir diğer görüşe göre ise sözleşmenin feshi aşamasında da işverenin eşit davranma borcu mevcuttur. Bkz. Tuncay, **Ayrımcılık**, s. 762; Tuncay, **Eşit Davranma İlkesi**,s. 32; Ertürk, **Temel Haklar**, s. 111; G.B. Yıldız, **İş Sözleşmesinin Feshinde Eşit İşlem**, s. 858 vd; G.B. Yıldız, **Eşit İşlem**, s. 257 vd; G.B. Yıldız, **Eşit Davranma Borcu**, s. 334 vd; Ünal, s. 168. Bu çerçevede, fesih aşamasında eşit davranma borcu olmadığını söylemenin tutarsızlık yaratacağı belirtilmektedir. Aksi halde işçinin, iş ilişkisinin devam ettiği aşama boyunca işverenin keyfi uygulamalarına karşı korunurken, tam da ekonomik kayba uğrayacağı aşama olan sözleşmenin sona ermesi aşamasında bu keyfi uygulamalara karşı savunmasız bırakılmış olacağı ifade edilmektedir. Bkz. Tuncay, **Eşitlik İlkesi**, s. 213; Süzek, **İş Hukuku**, s. 481vd; Ertürk/ Gürsel, s. 445.

Başka bir görüşe göre ise fesihte eşit davranma borcu birden çok işçinin sözleşmesi işletme gerekleri sebebiyle feshedildiğinde devreye girer. Bkz. Zöllner/ Loritz/ Hergenröder, s. 253, rn 15. Benzer yöndeki bir görüşe göre ise eşit davranma borcu ancak kolektif nitelikli fesih söz konusu ise gündeme gelir. Bkz. Baysal, s. 78 vd; Hazal Tolu, **İş Sözleşmesinin Haksız Feshi**, İstanbul: Beta Yayınevi, 2017, s. 148-149.

Bir diğer görüşe göre ise birden çok işçinin aynı görevi ihlal ettiği bir durumda işverenin, eşit davranma borcuna uyarak fesih yapması gerekir. Bkz. Brox/ Rüthers/ Henssler, s. 128, rn 369.

Diğer bir görüşe göre ise fesih aşamasında eşit davranma borcu sınırlı biçimde uygulanabilecektir. Nitekim kural, işverenin hangi işçinin sözleşmesinin feshedileceğini belirlemede serbest olmasıdır. Bu durum sözleşme serbestisinin bir gereğidir. Ancak elbette bu durum, işverenin keyfi ve kötüniyetli olarak hareket edebileceği anlamına gelmez. Bkz. Doğan Yenisey, **Eşitlik İlkesi**, s. 69; Doğan Yenisey, **Yargıtay Kararı**, s. 61-62 ve benzer yönde bkz. Kaya, **Eşitlik İlkesi,** s. 165-166; Kaya, **Eşitlik ve Ayrımcılık**, s. 249-250.

Yargıtay'ın içtihadının ise işverenin fesihte de eşit davranma borcuna uyması gerektiği yönünde olduğu söylenebilir. Örneğin bkz. Yarg. 9 HD, E. 2008/27309, K. 2008/22094, T. 25.7.2008; Yarg. 9 HD, E.2009/16140, K.2010/3388, T.15.2.2010; Yarg. 9 HD, E. 2008/31535, K. 2010/18799, T. 15.6.2010; Yarg. 9 HD, E. 2009/16980, K. 2011/19788, T. 30.6.2011; Yarg. 9 HD, E.2010/50084, K.2013/8211, T.7.3.2013; Yarg. 9 HD, E. 2011/17043, K. 2013/16871, T. 3.6.2013 - bkz. www.kazanci.com.tr (Erişim Tarihi: 10.12.2021); Yarg. 9 HD, E. 2015/1543, K. 2016/11750, T. 11.5.2016; Yarg. 22 HD, E. 2017/20599, K. 2020/8254, T. 30.6.2020; Yarg. 9 HD, E. 2021/3124, K. 2021/7621, T. 6.4.2021 - bkz. www.lexpera.com.tr (Erişim Tarihi: 5.6.2023).

[943] G.B. Yıldız, **Eşit İşlem**, s. 258 vd; Ünal, s. 170 vd.

[944] Örneğin bkz. Yarg. 9 HD, E. 2005/11204, K. 2005/14365, T. 25.4.2005; Yarg. 9 HD, E. 2007/28938, K. 2007/26952, T. 18.9.2007; Yarg. 9 HD, E. 2008/9781, K. 2009/996, T. 2.2.2009 - bkz. www.kazanci.com.tr (Erişim Tarihi: 10.12.2021). Yarg. 22 HD, E. 2015/19755, K. 2015/25331, T. 17.9.2015 - bkz. www.lexpera.com.tr (Erişim Tarihi: 5.6.2023).

[945] Hande Bahar Aykaç, "Fesih Hakkının Eşit Davranma Borcu ile Sınırlanması", **İş Hukukunda Genç Yaklaşımlar II**, Ed. Tankut Centel, İstanbul: On İki Levha Yayıncılık, 2016, s. 103, 107, 111.

[946] Aykaç, s. 104.

tek başına feshi geçersiz kılmaz. Ancak İş Kanunu'nun 18. maddesinin 3. fıkrasının d bendinde de belirttiği üzere ayrımcılık temellerine dayalı olarak gerçekleştirilen fesihler geçersizdir. Bununla beraber, işçinin iş güvencesi yoksa bu durumda geçersiz fesihten değil, kötüniyetli fesihten söz etmek gerekecektir[947]. Ayrıca işveren, işçiye duyduğu ihtiyaç, işçinin sicili, verimliliği gibi sebeplerle fesihteki tercihini objektif olarak haklılaştırabildiği müddetçe eşit davranma borcunun ihlal etmiş sayılmaz[948]. Bu çerçevede örneğin, birden çok işçinin karıştığı bir olayda işverenin, bu olaya katılan işçilerin hepsinin sözleşmelerini feshetmesi gerekmez. İşveren, yapacağı tercihin nedenini objektif olarak ortaya koyabiliyorsa, keyfi davranmıyorsa burada ayrımcılıktan ve eşit davranma borcuna aykırılıktan söz edilemez[949]. Alman hukukunda ise iş sözleşmesinin dar anlamda eşit davranma borcuna aykırı olarak feshedilmesi durumunda fesih, salt bu sebeple geçersiz sayılmamakta[950]; ancak ayrımcılık teşkil eden bir feshin AGG'nin 7. maddesi ile BGB'nin 134. maddesi uyarınca geçersiz olacağı belirtilmektedir[951]. Ayrımcılık teşkil eden bir feshin BGB'nin 138. maddesine aykırı olacağı da ifade edilmektedir[952].

B. Göçmen İşçiler ve Ayrımcılık Yasakları

Göçmen işçiler bakımından işverenin eşit davranma borcu, ayrımcılık yasakları noktasında önem arz etmektedir. Nitekim göçmen olması sebebiyle farklı muameleye maruz kalan bir işçi bakımından dar anlamda eşit davranma borcu değil,

---

947 Doğan Yenisey, **Yargıtay Kararı**, s. 64.

948 Süzek, **İş Hukuku**, s. 485; Doğan Yenisey, **Yargıtay Kararı**, s. 64.
"…Eşit davranma ilkesi ***…*** *işverene, işyerinde çalışan işçiler arasında* ***haklı ve objektif bir neden olmadıkça*** *farklı davranmama borcu yüklemektedir… Başka bir ifadeyle işverenin ayrım yapma yasağı, işyerinde çalışan işçiler arasında* ***keyfi biçimde*** *ayrım yapılmasını yasaklamaktadır. Bununla birlikte, eşit davranma borcu,* ***tüm işçilerin hiçbir farklılık gözetilmeksizin aynı duruma getirilmesini gerektirmemektedir. Bahsi geçen ilke, eşit durumdaki işçilerin farklı işleme tabi tutulmasını önlemeyi amaç edinmiştir****. Öte yandan anılan ilke, hakların sınırlandırılmasına değil tesisine hizmet eder..."* Yarg. 9 HD, E. 2016/31031, K. 2020/15724, T. 11.11.2020; Yarg. 9 HD, E. 2016/21762, K. 2020/7640, T. 14.9.2020 - bkz. www.kazanci.com.tr (Erişim Tarihi: 6.12.2021).

949 Süzek, **İş Hukuku**, s. 482; Doğan Yenisey, **Yargıtay Kararı**, s. 62.

950 Bkz. BAG, 28.04.1982 - 7 AZR 1139/79 – Karar için bkz. https://0-beck--online-beck-de.opac.bilgi.edu.tr/Home (Erişim Tarihi: 5.6.2023).

951 Wolfgang Däubler, "§7 Benachteiligungsverbot", **Allgemeines Glecihbehandlungsgesetz Handkommentar**, Herausgeber: Wolfgang Däubler/ Thorsten Beck, 5. Auflage, Baden-Baden: Nomos, 2022, s. 427; Fischinger, **Arbeitsrecht,** s. 90, rn 290; Löwisch/ Caspers/ Klumpp, s. 66-67, rn 203; Schneider, s. 317.

952 Ulrich Preis, "Kündigungsschutz außerhalb des Kündigungsschutzgesetzes", **Kündigungsrecht: Großkommentar zum gesamten Recht der Beendigung von Arbeitsverhältnissen**, Herausgeber: Rüdiger Linck/ Ulrich Preis/ Ingrid Schmidt, 6. Auflage, München: C. H. Beck, 2021, rn 71.

ayrımcılık yasakları ihlal edilmektedir. Bu nedenle, bu kısımda göçmen işçiler bakımından ayrımcılık yasakları incelenecektir. Bu çerçevede öncelikle uluslararası düzenlemelere değinilecek, ardından göçmen işçilerin iş ilişkisinde en çok karşılaştığı ayrımcılıklar ele alıancak ve son olarak da göçmen işçilerin maruz kaldığı ayrımcılığın hangi temele dayandığı sorusu üzerinde durulacaktır.

1. Uluslararası Düzenlemeler ve Düzensiz Göçmen İşçilerin Dışlanması Sorunu

Uluslararası düzenlemelerde genel bir hükümle ırk, renk, cinsiyet, dil, din, siyasi fikir, ulusal veya toplumsal köken, mülkiyet, doğum veya başka bir statü bakımından ayrımcılık yasaklanmıştır[953]. Örnek olarak İnsan Hakları Evrensel Bildirgesi'nin 2. ve 7. maddeleri, Medeni ve Sisyasi Haklar Sözleşmesi'nin 2. ve 26. maddeleri, Ekonomik, Sosyal ve Kültürel Haklar Sözleşmesi'nin 2. maddesi, AİHS'in 14. maddesi[954], AİHS Ek Protokol 12'nin ilk maddesi, AB Temel Haklar Şartı'nın 20, 21 ve 23. maddeleri, Gözden Geçirilmiş Avrupa Sosyal Şartı'nın II. bölümünün 20. ve 27. maddeleri ile V. bölümünün E maddesi, Vatansız Kişilerin Statüsüne İlişkin Sözleşme'nin 3. maddesi, Cenevre Sözleşmesi'nin 3. maddesi, BM Göçmen İşçiler Sözleşmesi'nin 7. maddesi ve 97 sayılı ILO Sözleşmesi'nin 6. maddesi gösterilebilir.

Bu genel ayrımcılık yasağı maddelerinin dışında, uluslararası düzenlemelerde iş ve sosyal güvenlik hukuku açısından ayrımcılık yasağının ayrıca vurgulanabildiği de görülmektedir. Örneğin Ekonomik, Sosyal ve Kültürel Haklar Sözleşmesi'nin 7. maddesi, AB Temel Haklar Şartı'nın 14, 30 ve 31. maddeleri, Avrupa Sosyal Şartı'nın 2, 3, 4 ve 10. maddeleri, Gözden Geçirilmiş Avrupa Sosyal Şartı'nın 2, 3, 4 ,10, 24 ve 26. maddeleri ve Her Türlü Irk Ayrımcılığının Ortadan Kaldırılmasına İlişkin Uluslararası Sözleşme'nin 5. maddesi dikkate alındığında *tüm işçiler* adil ve elverişli çalışma koşullarından yararlanma ve bu çerçevede asgari olarak adil bir ücret, güvenli ve sağlıklı çalışma koşulları, işyerinde yükselme, çalışma saatlerinin

---

953 Burada ILO'ya bir parantez açmak gerekmektedir. ILO, taraf devletlere tüm göçmen işçilerin temel insan haklarına saygı gösterme yükümlülüğünü hatırlatsa da, sözleşmelerinde genel bir ayrımcılık yasağı maddesine yer vermeyi tercih etmemektedir. Konu hakkında bkz. Chantal Thomas "Convergences and Disergences in International Legal Norms on Migrant Labor", **Comparative Labor Law & Policy Journal**, V. XXXII, N. 2, 2011, s. 418-435.

954 Ayrımcılık yasağının ihlalinin AİHS'teki diğer hak ve özgürlükler bağlamında ihlal edilmiş olmasının gerekip gerekmediği noktasında ise AİHM, madde 14'ü geniş yorumlamış ve ayrımcılık yasağının ihlal edildiğinden söz edebilmek için AİHS'teki ilgili hakkın ihlalini aramamıştır. Bkz. Ünal, s. 69.

sınırlanması ve dinlenme, yıllık ücretli izin, ücretli dönemsel ve resmi tatil hakkı ile feshe karşı korunma hakkı, mesleğe yöneltilme ve mesleki eğitim hakkı ile sendikal haklara sahiptir.

Avrupa Sosyal Şartı'nın 19. maddesi, Gözden Geçirilmiş Avrupa Sosyal Şartı'nın 19. maddesi, 97 sayılı ILO Sözleşmesi'nin 6. maddesi, 143 sayılı ILO Sözleşmesi'nin 10. maddesi, BM Göçmen İşçiler Sözleşmesi'nin 25, 27, 43, 45 ve 54. maddesi ile Avrupa Göçmen İşçiler Sözleşmesi'nin 16. Maddesi ise belirtilen hususlar bakımından *göçmen işçiler*in yerli işçilere göre daha olumsuz bir muameleye maruz bırakılamayacağının altını bir kez daha çizmektedir.

Bununla beraber, Cenevre Sözleşmesi'nin 17. ve izleyen maddeleri ile Vatansız Kişilerin Statüsüne İlişkin Sözleşme'nin 17. ve izleyen maddelerinde ise ülkede yasal olarak ikamet eden mülteci ve vatansızların çalışma haklarının diğer yabancılarla aynı olması gerektiği ifade edilmektedir. Ayrıca Cenevre Sözleşmesi'nin 24. maddesi ile Vatansız Kişilerin Statüsüne İlişkin Sözleşme'nin 24. maddesinde taraf devletlerin ülkelerinde yasal olarak ikamet eden mülteci ve vatansızlara, maaşın bir parçası olduğu durumlarda aile yardımları, çalışma saatine göre ücret, fazla mesai ödemeleri, ücretli tatiller, eve iş götürmeye dair sınırlamalar, asgari çalışma yaşı, çıraklık ve mesleki eğitim, kadınların ve gençlerin çalışması ve toplu ücret görüşmelerinden yararlanma ve bazı sınırlamalar dahilinde sosyal güvenlik konularında vatandaşlarına uyguladıkları muamelenin aynısını uygulayacakları belirtilmektedir.

Uluslararası düzenlemelerde genel bir ayrımcılık yasağının yer almasının yanı sıra iş ve sosyal güvenlik hukuku açısından ayrımcılık yasağının ayrıca vurgulanması ve hatta göçmenleri konu alan düzenlemelerde bu hususun altının bir kez daha çizilmesi elbette ki çok kıymetlidir. Ancak burada, söz konusu düzenlemelerin tüm göçmen işçileri kapsayıp kapsamadığı sorusu akla gelmektedir. Daha genel nitelikteki uluslararası düzenlemeler bakımından bu soruya olumlu yanıt verilmesi mümkün dursa da, göçmenleri konu alan düzenlemeler açısında durum böyle değildir. Şöyle ki yukarıda sözü edilen, iş ve sosyal güvenlik hukuku alanında göçmen işçilere vatandaşlardan daha kötü muamele yapılmasını yasaklayan hükümlerin neredeyse tamamı, madde metinlerinde de açıkça ifade edildiği üzere

sadece *düzenli* göçmen işçileri koruma altına almaktadır. Bu hükümlerden sadece BM Göçmen İşçiler Sözleşmesi'nin 25 ve 27. maddesi düzensiz göçmen işçileri de kapsamaktadır.

Ayrıca eklemek gerekir ki göçmenleri veya göçmen işçileri konu alan sözleşmeler dahi sadece düzenli statüdekileri kapsamına almaktadır. Nitekim 97 sayılı ILO Sözleşmesi, 143 sayılı ILO Sözleşmesi[955], Avrupa Göçmen İşçiler Sözleşmesi, Cenevre Sözleşmesi ve Vatansız Kişilerin Statüsüne İlişkin Sözleşme sadece düzenli statüdeki göçmenleri özne olarak kabul etmektedir. Bununla beraber, her ne kadar BM Göçmen İşçiler Sözleşmesi düzensiz göçmenleri de kapsamına almış olsa da, bazı haklar bakımından (m. 36 vd) bu Sözleşme bile düzensiz göçmen işçileri dışlamaktadır. Bir yandan devletler, düzenli ve düzensiz göçmenler arasında ayrıma gidilmemesinin düzensiz göçü teşvik edeceği gerekçesi ile BM Göçmen İşçiler Sözleşmesi'ni onaylamaktan çekinirken[956], diğer yandan Sözleşme'nin bizzat kendisi onaylanmama endişesi ile her iki göçmen statüsü arasında açıkça ayrım yapmaktadır[957]. Buna rağmen BM Göçmen İşçiler Sözleşmesi'nin 25. maddesi oldukça önemlidir. Düzensiz statüde de olsa tüm göçmen işçilere uygulanan bu maddenin ilk fıkrasına göre göçmen işçiler ücret, fazla mesai, çalışma süreleri, hafta tatili, ücretli izin, sağlık, güvenlik ve iş ilişkisinin sona ermesi bakımından yerli işçilere göre daha olumsuz bir muameleye maruz bırakılmayacaktır. Söz konusu maddenin 2. fıkrasında sözleşmeyle bu eşitlik ilkesinden feragat edilecemeyeceği ayrıca vurgulanmış ve 3. fıkrasında düzensiz statü nedeniyle işverenlerin yasal veya sözleşmeye dayanan yükümlülüklerinden kurtulamayacaklarının ve sorumluluklarını sınırlandıramayacaklarının altı çizilmiştir. BM Göçmen İşçiler Sözleşmesi'nin düzensiz göçmen işçileri, düzenli göçmenler kadar koruyamamasına rağmen bu maddenin varlığı, uluslararası alanda düzensiz göçmen işçiler bakımından dikkate değer bir kazanımdır.

---

[955] ILO sözleşmelerindeki haklar da sadece düzenli göçmenleri kapsamaktadır. Buradan hareketle ILO'nun, devletlerin kendi ülkelerine kimin girebileceğini belirleme yetkisine saygılı olarak ayrımcılık yasağını ele aldığı ifade edilmektedir. Bkz. Thomas, s. 418.

[956] Alan Desmond, "The Triangle That Could Square the Circle: The UN International Convention on the Protection of the Rights of All Migrant Workers and Members of Their Families, the EU and the Universal Periodic Review", **European Journal of Migration and Law**, V. XVII, N. 1, 2015, s. 49.

[957] Desmond, s. 49.

Eklemek gerekir ki göçmenlerle ve daha özelde göçmen işçilerle ilgili hüküm içeren uluslararası düzenlemelerde, bazı grupların kapsam dışında tutulabildiği ve bu sebeple söz konusu grupların, ilgili düzenlemenin hukuki korumasından ve bu çerçevede ayrımcılık yasağının da korumasından mahrum bırakıldıkları görülebilmektedir[958].

Ayrıca, uluslararası alanda henüz yasal statüleri netleşmediğinden sığınmacıların durumuna özel olarak değinmekten kaçınıldığı; buna karşın, özellikle mültecilere ve vatansızlara özel bir önem gösterildiği ifade edilebilir. Bu durum ise göçmenler arasındaki farklı muamelenin sadece düzenli - düzensiz göçmen temelinde kalmadığını; düzenli göçmenler arasında dahi belli statülere daha avantajlı koşullar sağlanabildiğini göstermektedir.

Tüm bu hususlar ise uluslararası düzenlemelerde göçmenlere yönelik ayrımcılığın varlığını ortaya koymaktadır.

2. Göçmen İşçilerin İş İlişkisinde Karşılaştığı Ayrımcılıklar

Göçmen işçiler, iş sözleşmesinin kurulmasından sona ermesine dek geçen süreçte ayrımcılık yasağı çerçevesinde bazı sorunlarla karşılaşabilmektedirler[959]. Bu duruma iş sözleşmesinin kurulması aşaması için kayıt dışı istihdam, belirli süreli sözleşme ile istihdam, niteliksiz işlerde tercih edilme; iş sözleşmesinin devam ettiği aşama için iş sağlığı ve güvenliği önlemlerinin alınmaması veya yetersiz seviyede alınması, düşük ücret ve uzun mesai saatleri; iş sözleşmesinin sona ermesi aşaması için fesihte öncelikli olarak tercih edilme ve tazminatların ödenmemesi gibi örnekler gösterilebilir.

Özellikle, göçmen işçilerin SALEP *(shunned by all nationals except the very poorest - en yoksullar dışındaki tüm vatandaşların uzak durduğu)* ya da 3D *(dirty/dangerous/demeaning – pis/tehlikeli/niteliksiz)* olarak kısaltılan ve yerli işçilerin çalışmaktan kaçındığı niteliksiz işlerde tercih edilmeleri, uygulamada

[958] Bkz. Bölüm I, §3, II.

[959] Almanya'da yapılan bir araştırmada göçmen işçilerin, yerli işçilere nazaran daha çok ayrımcılığa maruz kaldığı görülmüştür. Bkz. Sophie Straub/ Andreas Ette/ Martin Weinmann, "Diskriminierungs- und Mobbingerfahrungen in der Bundesverwaltung", **Kulturelle Vielfalt der öffentlichen Verwaltung**, Herausgeber: Andreas Ette/ Sophie Straub/ Martin Weinmann/ Norbert F. Schneider, Leverkusen: Verlag Barbara Budrich, 2021, s. 137.

önemli bir sorun olarak karşımıza çıkmaktadır[960]. Zira bu işlerde dil yeterliliği ve tecrübe pek önemli olmadığından, göçmen işçilerin iş bulma şansları daha fazladır. Bu durum ise nitelikli göçmenlerin, niteliklerinin altında kalan işlerde çalışmasına yol açabilmektedir[961]. ILO da Nisan 2020 tarihli Politika Bilgi Notu'nda göçmen işçilerin genellikle niteliksiz işlerde çalışmak durumunda kaldığının altını çizmiştir[962].

Göçmen işçilerin bu niteliksiz işlerden ayrılma ihtimalleri ise çok yüksek değildir. Nitekim, çoğu ülkede göçmenlerin, eğitim ve kariyer geliştirme fırsatlarına ilişkin erişimleri kısıtlıdır[963].

Burada belirtmek gerekir ki AFAD verilerine göre Türkiye'deki Suriyelilerin % 23'ü okur yazar dahi değildir ve ancak yaklaşık %8'i üniversite mezunudur[964]. ILO'nun araştırmasına göre Türkiye'deki göçmenlerin ancak %16'sı üniversite mezunudur. AB ülkelerindeki ortalama ise %27 civarında olup, ABD'de bu oran %32'ye çıkmaktadır[965]. Yani göçmen işçilerin niteliksiz işlerde çalışmaları durumu incelenirken esasında mevcut göçmen işçilerin ne kadarının nitelikli işlerde çalışabilecek donanımda olduğu da göz ardı edilmemelidir. Bu çerçevede AB'ye bakacak olursak, üniversite mezunu yerli işçilerin %19'u asıl işine nazaran daha

---

[960] Civan/ Gökalp, s. 246; Deinert, **Migration**, s. 28; Özgür Bilek/ Abdulsamet Sandal/ Ali Naci Yıldız, **Göçmenlerin İş Sağlığı ve Güvenliği Konuları**, 2019, s. 55; Silas Amo-Agyei, **The Migrant Pay Gap: Understanding Wage Differences Between Migrants and Nationals,** Switzerland: ILO Publishing, 2020, s. 19; Cengiz Akyıldız/ İsmail Ekmekçi/ Hüseyin Başlıgil, "Göçmen İşçilerin İSG Faktörlerinin İncelenmesi, Sonuçlar Üzerinde Tartışma ve Öneriler: Kapsam Belirleme Derlemesi," **Gazi Mühendislik Bilimleri Dergisi**, C. VI, S. 2, 2020, s. 152; Sophie Straub/ Martin Weinmann/ Uta Brehm/Andreas Ette, "Erwerbssituation in der Bundesverwaltung: Gleiche Chancen unabhängig vonMigrationshintergrund und Staatsangehörigkeit der Beschäftigten?", **Kulturelle Vielfalt der öffentlichen Verwaltung**, Herausgeber: Andreas Ette/ Sophie Straub/ Martin Weinmann/ Norbert F. Schneider, Leverkusen: Verlag Barbara Budrich, 2021, s. 102-103; European Foundation for the Improvement of Living and Working Conditions, **Employment and working conditions of migrant workers**, 2007, s. 24 vd, 39.

[961] Deinert, **Migration**, s. 29; Bilek/ Sandal/ Yıldız, s. 54.

[962] ILO, **Policy Brief**, April 2020, s. 1

[963] European Foundation for the Improvement of Living and Working Conditions, s. 35.

[964]AFAD, **Türkiye'deki Suriyelilerin Demografik Görünümü, Yaşam Koşulları ve Gelecek Beklentilerine Yönelik Saha Araştırması**, Ankara: AFAD Yayını, 2017, s. 50.

[965]Amo-Agyei, s. 25. Ayrıca bkz. Luis Pinedo Caro, **Türk İşgücü Piyasasında Suriyeli Mülteciler**, 2020, s. 6.

Türkiye'de, Suriyelilerin yasal statüsü belirlenene dek geçen süreç içerisinde nitelikli göçmen işçiler Batı ülkelerine gitmişlerdir. Bu nedenle Türkiye, aslında bir beyin göçü fırsatını da maalesef ki kaçırmıştır. Bu hususta bkz. Aslı Çiloğlu/ Gül Demir/ Yunus Aydoğdu, "Suriye Krizi'nin Türkiye'ye Etkisinin Beyin Göçü Bağlamında Değerlendirilmesi", **I. Uluslararası Kahramanmaraş Yönetim, Ekonomi ve Siyaset Kongresi,** Kahramanmaraş: Kahramanmaraş Sütçü İmam Üniversitesi Yayını, 2017, s. 34-35.

düşük nitelikli bir işte çalışırken, bu oran göçmen işçilerde %34'e yükselmektedir[966]. Yine OECD ülkelerinde, nitelikli göçmenlerin %25'inin ve göçmenlerin yaklaşık %50'sinin işsiz oldukları veya niteliksiz işlerde çalıştıkları görülmektedir[967].

Eklemek gerekir ki OECD verilerine göre AB'de geleneksel imalat, madencilik ve enerji sektörleri ile inşaat, otel ve restoran sektöründe, ev hizmetlerinde ve de mevsimlik işlerde göçmen işçiler yoğun biçimde istihdam edilmektedir. Bu durum da niteliksiz ve esnek işlerde göçmenlerin daha çok tercih edildiğini göstermektedir[968].

ILO da göçmen işçilerin genellikle tarım, balıkçılık, ormancılık, madencilik alanlarında ve taş ocaklarında çalıştıklarını belirtmektedir[969].

Türkiye'de ise göçmen işçilerin genellikle doğal kaynaklarda, inşaat, bakım, tarım, üretim, nakliye ve malzeme taşıma işlerinde çalıştıkları tespit edilmiştir[970].

ABD'ye göç etmiş Türkler üzerinde yapılan bir araştırmada ise göçmen işçilerin çalıştığı alanların genelde garsonluk, bulaşıkçılık, aşçılık gibi daha niteliksiz işler olduğu görülmüştür. Bu çalışma çerçevesinde göçmenler işçiler arasında mesleklerine, aldıkları eğitime ve sahip oldukları niteliklere uygun bir işte çalışanların sayısının çok düşük olduğu tespit edilmiştir[971]. Çalışma kapsamında görüşülen göçmen işçiler bu durumun temel nedeni olarak dil yeterliliğini göstermişlerdir[972]. Bu durumun bir diğer nedeni ise diploma denkliğinin tanınmasında yaşanan sorunlardır[973].

---

[966] Bilek/ Sandal/ Yıldız, s. 55.
[967] Bilek/ Sandal/ Yıldız, s. 55-56.
[968]Anna Triandafyllidou/ Laura Bartolini, "Irregular Migration and Irregular Work: A Chicken and Egg Dilemma", **Migrants with Irregular Status in Europe Evolving Conceptual and Policy Challenges**, Ed. Sarah Spencer/ Anna Triandafyllidou, Switzerland: Springer, 2020, s. 149 vd; European Foundation for the Improvement of Living and Working Conditions, s. 28-29; Caro, s. 13 vd.
[969]Bkz.https://www.ilo.org/ankara/news/WCMS_764646/lang--tr/index.htm (Erişim Tarihi:2.12.2021).
[970] Akyıldız/ Ekmekçi/ Başlıgil, s. 12.
[971] Gökçek Karaca, **Türk Göçmen İşçiler**, s. 299-300. Ayrıca bkz. Nur Birinci Gemici, "Çalışma Hayatında Dezavantajlı Bir Grup: Göçmenler", **İş ve Hayat**, C. II, S. 4, 2016, s. 255.
[972] Gökçek Karaca, **Türk Göçmen İşçiler**, s. 299. Ayrıca bkz. Birinci Gemici, s. 255; Yekta Işık Nergis, **Türkiye'de Geçici Koruma Statüsü Altındaki Suriyelilerin İşgücü Piyasasına Erişimleri**, Yayınlanmamış Yüksek Lisans Tezi, İstanbul Bilgi Üniversitesi Lisansüstü Programlar Enstitüsü, İstanbul, 2021, s. 76.
[973] Caro, s. 17.

AB ülkelerinden toplanan raporlara göre ise göçmen işçilerin kendi niteliklerine uygun işlere girmelerini engelleyen temel faktörler ise şu şekilde tespit edilmiştir[974]: Eğitim için yerli işçilere nazaran daha az imkana sahip olma, kamu sektörüne sınırlı erişim, bürokratik engeller, etnik önyargılar, ayrımcılığa maruz kalma, dil engelleri.

Özellikle sanayileşmiş ülkelerdeki işverenlerin, hem yerli işçilerin niteliksiz işlere pek rağbet etmemesi, hem de göçmenlerin yerli işçilere göre daha ucuza çalıştırılabilmeleri sebebiyle bu tür işlerde göçmenleri tercih edip iş gücü maliyetlerini düşürme eğiliminde olmaları da göçmen işçilerin niteliksiz işlerde çalışmalarının bir diğer nedenidir[975]. Hatta işverenler, genelde düzensiz göçmen işçileri tercih ederler; zira bu işçilerin kendilerine teklif edilen şartları kabul etmekten başka pek bir alternatifi yoktur[976]. Böylece, göçmenlerin yasal statülerinin de çalışacakları işler üzerinde etkili olduğu ve düzensiz göçmenlerin, düzenli göçmen işçilere nazaran daha da niteliksiz işlerde ve daha kötü çalışma koşulları altında çalıştıkları sonucuna varılmaktadır[977]. Aslında niteliksiz işlerdeki ucuz iş gücü ihtiyacının özellikle tarım, inşaat, temizlik, bakım, ev işleri gibi işlerde düzensiz göçmenlere yönelik bir talep meydana getirdiği de göz ardı edilmemelidir[978].

Yasal statülerinin yanı sıra, etnik kökenleri de göçmen işçilerin çalışabilecekleri işler üzerinde etkilidir. Örneğin, İtalya'ya doğu Avrupa ülkelerinden gelen göçmenler ağırlıklı olarak tarımda, otel ve restoranlarda ve ev hizmetlerinde çalışırken; Rumenler ile Arnavutlar inşaat sektöründe ve Afrikalılar imalat sektöründe çalışmaktadır. Finlandiya'da ise Ruslar genellikle sağlık, ulaşım veya temizlik alanlarında iş bulurken; Estonyalılar daha çok satış, nakliye ve inşaat işlerinde çalışmakta; Vietnamlı işçiler ise çoğunlukla metal işçiliği gibi imalat sektörlerinde ve Somalililer ise en çok öğretim alanı veya sosyal alanlarda çalışmaktadır[979].

---

[974] European Foundation for the Improvement of Living and Working Conditions, s. 35.
[975] Bilek/ Sandal/ Yıldız, s. 64; European Foundation for the Improvement of Living and Working Conditions, s. 16.
[976] Bilek/ Sandal/ Yıldız, s. 64; European Foundation for the Improvement of Living and Working Conditions, s. 16.
[977] Civan/ Gökalp, s. 247.
[978] Triandafyllidou/ Bartolini, **Irregular Migration**, s. 149 vd.
[979] European Foundation for the Improvement of Living and Working Conditions, s. 30.

Göçmenlerin çalışabileceği işlerin niteliği cinsiyete bağlı olarak da değişebilmektedir. ILO'nun araştırmalarına göre, zaten kadınların istihdam oranı erkeklere göre düşük olmakla beraber, göçmenler söz konusu olduğunda bu fark daha da belirginleşmektedir. Ayrıca kadın göçmen işçilerin niteliksiz işlerde istihdamı daha yaygındır. Kadın göçmen işçiler genellikle temizlik hizmetleri ile ev işlerinde tercih edilmektedir[980].

Tüm bu veriler ise göçmen işçilerin, çalışacakları işin niteliği bakımından kendi aralarında dahi bir ayrım yaşadığını göstermektedir.

Göçmen işçilerin karşılaştığı en önemli sorunlardan bir diğeri de kayıt dışı istihdam ve sigortasız çalışmadır. Bu sorun, özellikle düzensiz göçmen işçilerin istihdamında daha barizdir[981]. Ülkemiz açısından bakıldığında, kayıt dışı istihdam ve sigortasız çalışmanın bir nedeni de Suriyelilerin ilk geldikleri zamanlarda hukuki statülerinin belirsiz olması ve çalışmalaryla ilgili yasal düzenlemelerin ülkemize gelmelerinden uzun zaman sonra yapılması sebebiyle bu kişilerin artık bir noktada mecburen kayıt dışı istihdama yönelmiş olmalarıdır. Yine çalışma izni harcından kaçmak da kayıt dışı istihdama yönelimin bir diğer nedenidir[982].

Bir diğer sorun ise çalışma izninin süreli verilmesi, çoğunlukla özel istihdam büroları tarafından işe yerleştirilmeleri, genelde mevsimlik işler ile ev hizmetlerinde terich edilmeleri gibi birtakım nedenlerle göçmen işçiler arasında esnek çalışma modelleri ile istihdamın yerli işçilere göre daha yaygın olmasıdır[983].

Bir başka sorun ise düşük ücretlerdir. Şöyle ki göçmen işçiler genellikle kendilerine teklif edilen koşulları kabul etmek durumunda olduklarından, işverenler tarafından ucuz iş gücü olarak görülmektedir[984]. Bunun sonucu olarak ise genelde

---

[980] Bkz. https://ilostat.ilo.org/who-are-the-women-on-the-move-a-portrait-of-female-migrant-workers/ (Erişim Tarihi: 25.05.2023).
[981] Bilek/ Sandal/ Yıldız, s. 64; European Foundation for the Improvement of Living and Working Conditions, s. 16 (Erişim Tarihi: 6.11.2021); Gökçek Karaca, **Türk Göçmen İşçiler**, s. 301-302. Ayrıa bkz. Birinci Gemici, s. 255; Caro, s. 18.
[982] Nergis, s. 68-69, 85.
[983] Amo-Agyei, s. 53 vd; Bilek/ Sandal/ Yıldız, s. 65 vd; European Foundation for the Improvement of Living and Working Conditions, s. 31-33.
[984] Bilek/ Sandal/ Yıldız, s. 71.

göçmen işçiler, yerli işçilere göre daha düşük ücretlerle çalıştırılmaktadırlar[985]. Türkiye'de[986] ve AB'de yapılan araştırma sonuçları da bunu desteklemektedir[987].

ILO'nun 2020-2021 küresel ücret raporuna göre ise göçmen işçiler ve özellikle de kayıt dışı çalışan göçmen işçiler, genel olarak yerli işçilere göre daha düşük ücret almaktadırlar ve genelde asgari ücretle çalışmaktadırlar. Pandemi sürecinde de en çok etkilenen gruplardan biri göçmen işçiler olmuştur ve pandemi, ücret eşitsizliğinin daha da artması endişesini doğurmuştur[988].

ILO'nun 2020'de yaptığı bir araştırmaya göre ise göçmen işçilerin yerli işçilere göre gelişmiş ülkelerde ortalama % 13 ve az gelişmiş ülkelerde % 17 oranında daha az ücret aldığı ortaya çıkmıştır. Hatta Kıbrıs'ta bu fark % 42'ye kadar çıkabilmekte olup AB genelindeki ortalama ise % 9'dur. Türkiye'de ise bu oran % 10'dur. Ayrıca pandemi sürecinin göçmen işçilerle yerli işçiler arasındaki ücret farkının artmasında etkili olduğu da tespit edilmiştir[989]. Araştırma çerçevesinde, ükemizdeki durumun AB ortalaması ile hemen hemen aynı olduğu görülmektedir. Söz konusu %10'un çok büyük bir fark olduğu söylenemese de, sonuç itibariyle göçmen işçilerin daha az ücret aldıkları bir gerçektir.

Göçmen işçilerin yerli işçilere göre daha düşük ücretlerle çalıştırılmaları sorununa göçmen işçilerin daha niteliksiz işlerde istihdam edilmelerinin yol açtığı kısmen söylenebilirse de,[990] asıl nedenin ayrımcılık olduğu göz ardı edilmemelidir.

Yerli işçilere nazaran daha düşük ücret alınması bir yana, göçmen grupları arasında dahi aynı iş için farklı ücret ödenmesi söz konusu olabilmektedir. Örneğin ILO'nun Kuveyt ile ilgili yaptığı bir araştırmada Filipinli işçilerin Güney Asyalı

---

[985] Gökçek Karaca, **Türk Göçmen İşçiler**, s. 300-301; Birinci Gemici, s. 255; Deinert, **Migraiton**, s. 29; Akyıldız/ Ekmekçi/ Başlıgil, s. 8.

[986] Gökçek Karaca, **Türk Göçmen İşçiler**, s. 300-301; Birinci Gemici, s. 255; Bilek/ Sandal/ Yıldız, s. 69.

[987] Andreas Goldberg/ Dora Mourinho/ Ursula Kulke, **International Migration Papers 7: Arbeitsmarkt-Diskriminierung gegenüber ausländischen Arbeitnehmern in Deutschland,** Geneva: ILO Publishing, 1995, s. 6; European Foundation for the Improvement of Living and Working Conditions, s. 34.

[988] ILO, **Global Wage Report 2020-2021**, Geneva: ILO Publishing, 2020, s. 27, 93, 130, 162; Caro, s. 21-22.

[989] Amo-Agyei, s. xvi, 70-71; https://www.ilo.org/ankara/news/WCMS_764646/lang--tr/index.htm (Erişim Tarihi: 6.11.2021).

[990] Goldberg/ Mourinho/ Kulke,s. 6; European Foundation for the Improvement of Living and Working Conditions, s. 34 (Erişim Tarihi: 6.11.2021).

işçilerden daha yüksek ücret aldığı sonucuna ulaşılmıştır[991]. Ayrıca ücret eşitsizliği göçmenler arasında cinsiyet temelinde de karşımıza çıkabilmektedir. Nitekim kadın göçmenler, genellikle erkek işçilere göre aynı iş için daha az ücret almaktadır[992]. ILO'nun çalışmaları da bunu göstermektedir. Buna göre kadın göçmen işçiler erkek göçmen işçilere göre aynı iş için aylık ortalama % 20 daha az ücret almaktadır[993].

Çalışma saatlerinin uzunluğu da göçmen işçilerin karşılaştığı bir diğer sorundur[994]. Yapılan bir araştırmada göçmenlerin genelde yasal çalışma süresini aşacak biçimde çalıştırıldıkları görülmüştür. Hatta düzensiz göçmen işçilerin çalışma sürelerinin daha da uzun olduğu tespit edilmiştir[995]. ILO'nun Türkiye'de yaptığı bir araştırmaya göre ise Suriyeli göçmen işçiler, Türk işçilere göre haftada 4-5 saat fazla çalışmaktadır[996]. AB ülkelerinde de göçmen işçilerin yerli işçilere göre daha uzun sürelerle çalıştırıldıkları görülmüştür[997]. Bu durumun nedenleri arasında göçmen işçilere ara dinlenmelerinin gerektiği gibi kullandırılmaması, göçmen işçilerin işten atılma korkusuyla daha uzun çalışma saatlerine itiraz edememeleri ve ekonomik nedenlerle tatil günlerinde de çalışma veya fazla mesai yapma eğiliminde olmaları gösterilebilir[998].

Göçmen işçilerin karşılaşabildiği bir başka sorun ise iş sağlığı ve güvenliği tedbirlerinin hiç veya gereği gibi alınmaması ve bunun sonucunda da iş kazasına uğrama oranının yerli işçilere göre daha fazla olmasıdır. ILO'nun tahminlere göre, dünya genelinde her yıl en az 317 milyon iş kazası ve 160 milyon işle ilgili hastalık ortaya çıkmakta ve bu nedenle 2.34 milyon kişi vefat etmektedir[999]. Bu çerçevede, iş sağlığı ve güvenliği tedbirlerinin gerektiği gibi alınmaması tüm işçiler bakımından büyük bir sorundur; ancak göçmen işçiler bakımından konu daha da hassas bir hale bürünmektedir. Nitekim AB üyesi ülkelerde, göçmen işçilerin yerli işçilere göre iş kazalarına daha çok maruz kaldıkları görülmüştür. Yine Almanya'da göçmen işçilerin iş kazası geçirme oranının yerli işçilere göre 2/3 oranında daha fazla olduğu

[991] Bilek/ Sandal/ Yıldız, s. 69.
[992] Bilek/ Sandal/ Yıldız, s. 69.
[993] Bkz. https://ilostat.ilo.org/who-are-the-women-on-the-move-a-portrait-of-female-migrant-workers/ (Erişim Tarihi: 25.05.2023).
[994] Bilek/ Sandal/ Yıldız, s. 71; Akyıldız/ Ekmekçi/ Başlıgil, s. 8.
[995] Gökçek Karaca, **Türk Göçmen İşçiler**, s. 300 ve ayrıca bkz. Birinci Gemici, s. 255.
[996] Caro, s. 19.
[997] European Foundation for the Improvement of Living and Working Conditions, s. 34.
[998] Bilek/ Sandal/ Yıldız, s. 71.
[999] Bilek/ Sandal/ Yıldız, s. 16.

tespit edilmiştir[1000]. Türkiye'de ise SGK tarafından iş kazası istatistikleri yıllık olarak açıklanmakla beraber, bu istatistiklerde uyruğa göre bir ayrım yapılmamaktadır.

Göçmen işçilerin genellikle fiziki olarak daha zorlayıcı işlerde istihdam edilmeleri de çalışma koşullarının yerli işçilere nazaran daha ağır ve tehlikeli olmasına yol açmaktadır. Bu durum da göçmen işçilerin daha çok riske maruz kalmasına neden olmaktadır. Genelde göçmen işçiler de bu tür işlerde daha önce hiç çalışmamış veya bu işlerde tecrübesi az kişilerdir. Nitekim göçmen işçiler genellikle, istihdam edildikleri işe dair yeterli eğitime ya da tecrübeye sahip değildir. Araştırmalar da göçmen işçilerin eğitim seviyesinin yaptıkları işe göre düşük veya yüksek olmasının, iş kazasının meydana gelme olasılığını arttırdığını ortaya koymaktadır. Gerçekten de kişiyi bilmediği bir işte istihdam etmek, kişinin bu işe dair riskleri yeterli seviyede anlayamamasına yol açabilir. Uzun çalışma saatleri de bu risklere maruz kalma süresini arttırmaktadır. Ayrıca göçmen işçilerin de belirttiği üzere, iş sağlığı ve güvenliği tedbirleri de olması gerektiği seviyede alınmamakta ve bu çerçevede işçilere gerekli eğitimler de verilmemektedir. Tüm bunlar da iş kazalarında yaralanma ve ölüm sıklığını arttırmaktadır[1001].

İşlerini kaybetme korkusu da göçmen işçilerin şikayet etmeden, güvenli olmayan çalışma koşulları altında çalışmayı sürdürmelerine neden olmaktadır. Nitekim araştırmalar da göçmen işçilerin, işlerini kaybetmemek ve işverenlerini memnun etmek uğruna risk almaya eğilimli olduklarını da göstermektedir[1002].

Yine dil ve kültür farklılıkları da göçmenlerin iş sağlığı ve güvenliği konusundaki eğitim, emir ve talimatları hiç veya yeterince anlamamalarına neden olmaktadır. Eğitimler, uyarı işaretleri ve bilgilendirme yazıları göçmen işçiler tarafından anlaşılamadığında, göçmen işçiler iş kazası ve meslek hastalıklarına daha açık hale gelmektedirler[1003]. Örneğin Boston'da yapılan bir araştırmada, inceleme konusu işyerindeki göçmen işçilerin yarısından daha azı iş sağlığı ve güvenliği

[1000] Civan/ Gökalp, s. 247, 249-250.
[1001] Bilek/ Sandal/ Yıldız, s. 51, 75, 81; Civan/ Gökalp, s. 246, 247-248, 250; Gökçek Karaca, **Türk Göçmen İşçiler**, s. 299 vd; Birinci Gemici, s. 255-256; Akyıldız/ Ekmekçi, s. 12.
[1002] Bilek/ Sandal/ Yıldız, s. 59-60; Akyıldız/ Ekmekçi/ Başlıgil, s. 8.
[1003] Bilek/ Sandal/ Yıldız, s. 82-83; Civan/ Gökalp, s. 250.

eğitimi almıştır ve dili anlama kısıtlılığı nedeniyle bu göçmen işçiler, ilgili eğitimlerin üçte birini iyi bir şekilde anlayamamışlardır[1004].

ILO Anayasasında ise çalışma koşullarının acilen iyileştirilmesi gerektiği belirtilmektedir[1005]. Bu çerçevede göçmen işçilerin, yerli işçilere nazaran çalışma koşullarının daha kötü olması ve daha fazla riske maruz kalmaları sebebiyle özel koruyucu hükümlerden yararlanmaları gerektiği söylenebilir. Bu doğrultuda ILO'nun 151 sayılı Tavsiye Kararı'nın 21. ve 22. paragraflarında göçmen işçiler bakımından alınması gereken bazı iş sağlığı ve güvenliği tedbirlerine yer verilmiştir. Buna göre mesleki eğitimin iş sağlığı ve güvenliğine ilişkin açıklamaları da içermesi gerekmektedir. Ayrıca göçmen işçilerin gerektiğinde anadillerinde ve kendileri açısından bir mali yük oluşmayacak biçimde, göç ettikleri ülkedeki işçiyi koruyucu yasal düzenlemeler hakkında bilgilendirilmesi de gerekir ve işverenlerin uyarı levhaları ve diğer işaretleri göçmen işçilerin anlayabileceği biçimde ayarlaması gerekir. Avrupa Göçmen İşçiler Sözleşmesi'nin 3. bölümü uyarınca da mesleki eğitimin iş sağlığı ve güvenliği konusunu da içermesi ile uyarı levhaları ve işaretlerin göçmen işçilerin ana dillerinde asılması yoluyla iş kazalarının büyük oranda engellenebileceği sonucuna ulaşılmaktadır[1006].

Eklemek gerekir ki düzensiz göçmen işçilerin, haklarının yerine getirilmesini sağlayabilmek için resmi makamlara başvurmaları, bu hareketleriyle ifşa olacakları ve neticede sınır dışı edilebilecekleri için pek mümkün durmamaktadır. Bundan dolayı, düzensiz göçmen işçilerin iş sağlığı ve güvenliği konusunda işveren karşısındaki durumları daha da hassaslaşmaktadır.

Son olarak eklemek gerekir ki özellikle ekonomik kriz veya durgunluk dönemlerinde işten çıkarılacak işçilerin genellikle göçmen işçiler arasından seçildiği belirtilmektedir. Bu noktada göçmen işçilerin ihbar sürelerine uyulmadan ve ücretleri ödenmeden işten çıkarıldıkları da görülebilmektedir. Bazı ülkelerde kısa süreli göçmen işçilerin ikamet izni süresince alternatif bir iş bulmalarına izin verilse de, birçok ülkede bu kişilerin ikamet izinleri yaptıkları işe bağlıdır. Bu nedenle çoğu durumda bir göçmen için işini kaybetmesi, hedef ülkedeki ikamet hakkını da

[1004] Bilek/ Sandal/ Yıldız, s. 82-83.
[1005] Bilek/ Sandal/ Yıldız, s. 14-15.
[1006] Civan/ Gökalp, s. 251-252 .

kaybetmesi anlamına gelmektedir. Bu durum ise ekonomik sıkıntıların olduğu dönemlerde, göçmen işçilerin işlerini kaybetmemek adına daha düşük ücretle ve/veya daha kötü koşullarla çalışmayı kabul etmelerine yol açan bir faktör olabilmektedir[1007].

3. Göçmen İşçilerin Karşılaştığı Ayrımcılıklar Hangi Temele Dayanmaktadır?

Yukarıda incelemiş olduğumuz ayrımcılıkla ilgili uluslararası ve ulusal düzenlemelerin tümünde dikkat çekici bir nokta mevcuttur. Şöyle ki bu düzenlemelerde ırk ve etnik köken gibi ayrımcılık temellerine açıkça yer verilmekle beraber, göçmen olma durumuna açıkça yer verilmediği görülmektedir. Pek tabii ki göçmen olma durumu, anılan düzenlemelerde geçen *"ve benzeri"* ayrımcılık temellerinden biri olarak değerlendirilebilir. Göçmen, gittiği ülkenin vatandaşlığını kazanmamışsa, yapılan ayrımcılığın vatandaşlık temeline dayandığı da söylenebilir. Ancak ülkemize göç eden ve Türk vatandaşlığı alan Suriyeliler ile Almanya'ya göç eden ve Alman vatandaşlığı alan Türkler örneğinde olduğu gibi göçmenlerin, gittikleri ülkenin vatandaşlığını almaları da olası bir durumdur. Şu noktada vatandaşlık temeline dayanmak her zaman işe yaramayabilir[1008].

Bunun yanında, bazı düzenlemelerde ayrımcılık temelleri sınırlı olarak sayılmış[1009] ve ayrımcılık temelleri arasında ırk ve/veya etnik kökene yer verilmiş, ancak vatandaşlık temeline yer verilmemiştir. Bu noktada, söz konusu düzenlemeler uyarınca göçmen olma sebebiyle maruz kalınan ayrımcılığın hangi temele dayandığını belirlemek için ırk ve etnik köken kavramlarına değinmek gerekecektir.

Irk kavramı özü itibariyle biyolojik özelliklerden yola çıkılarak yapılan bir tasnife dayanmaktadır[1010]. Ancak bu kavramın üzerinde uzlaşmaya varılmış bir

---

[1007] Bilek/ Sandal/ Yıldız, s. 60-61.

[1008] Örneğin ikisi de ABD vatandaşı olan İtalyan ve İrlanda kökenli kişilerin durumunda olduğu gibi farklı etnik kökenden gelen kişiler aynı devletin vatandaşı da olabilirler Bu durumda iki farklı etnik kökenden gelen göçmenlerin aynı vatandaşlığa sahip olması söz konusudur. Bkz. George Rutherglen, **Employment Discrimination Law**, New York: Foundation Press, 2001, s. 136; Maureen F. Moore, **Employer's Guide To Discrimination Law**, the USA: Mathew Bender Publications, 2003, s. 27, 31.

[1009] Ernst/ Braunroth/ Wascher**, AGG § 20**, rn 2.

[1010] Irk kavramı 19. ve 20. yüzyılda, insanların sahip olduğu genetik ve fenotipsel farklılıkları ifade etmek üzere kullanılmış biyolojik bir terimdir. Ancak günümüzde bu kavramın sadece biyolojik bir kavram olarak ele alınmadığı, sosyal dinamiklerden de etkilendiği ifade edilmektedir. Bkz. George Ulrich, "The Persistence of Race", **Discrimination and Toleration**, Ed. Kirsten Hastrup/ George

tanımının olduğunu söylemek mümkün değildir[1011]. Etnik köken ise ırk kavramına benzer bir kavram olmakla beraber, bundan biraz daha farklıdır. Irk kavramı daha ziyade biyolojik özellikleri ifade ederken; etnik köken kavramı ise kültür, din, dil gibi unsurlarla da bağlantılıdır[1012]. AİHM bu farlılığı şu şekilde ifade etmektedir: *"Etnik mensubiyet ve ırk bağlantılı ve örtüşen kavramlardır. Irk kavramı, insanların, cilt rengi veya yüz özellikleri gibi morfolojik niteliklere göre alt türlere biyolojik tasnifi düşüncesine dayanırken, etnik mensubiyetin kökeni ortak milliyet, kabile aidiyeti, dini inanç, paylaşılan dil veya kültürel ve geleneksel kökenler ve temeller düşüncesinde yatar."*[1013]. Irk Ayrımcılığının Ortadan Kaldırılması Komitesi ise ırkçılık kavramını, etnik kökeni de kapsayacak geniş bir anlamda kullanmaktadır[1014].

Göçmenlerin maruz kaldığı ayrımcılık ise somut duruma göre ırk veya etnik köken temelinde ele alınabileceği gibi her iki ayrımcılık temelinin çakışması da mümkün olabilir. Örneğin Çinlilere yapılan ayrımcılıkta ırk ve etnik köken iç içe geçmiştir[1015]. Yine ülkemize göç eden Suriyeli ve Afganların hem ırk hem de etnik köken itibariyle bizlerden farklı olduğu söylenebilir. Almanya'ya göç eden Türklerin

---

Ulrich, The Nedherlands: Kluwer Law International, 2002, s. 92 vd. Ayrıca bkz. Tuncay, **Ayrımcılık**, s. 728.

[1010] European Union Agency for Fundamental Rights, **Handbook on European non-discrimination law**, Luxembourg: Publications Office of the European Union, 2018, s. 107.

[1011] Özge Ünlütürk, ""Irk" Kavramının Tarihsel Gelişimi ve Adli Antropolojide Kullanımı", **Antropoloji**, S. 29, 2015, s. 100 vd.

[1012] Dagmar Schiek, "Diskriminierung wegen „Rasse" oder „ethnischer Herkunft" – Probleme der Umsetzung der RL 2000/43/EG im Arbeitsrecht", **Arbeit und Recht**, V. LI, N. 2, 2003, s. 44-45; Sue Thompson, **Age Discrimination**, Oxford: Russell House Publishing, 2005, s. 66; Joel WM. Friedman/ George M.Strickler JR., **The Law of Employment Discrimination**, New York: Foundation Press, 2005, s. 56; Schleusener/ Suckow/ Voigt, s. 31 vd; Roloff, **AGG**, s. 30 vd; Tuncay, **Ayrımcılık**, s. 728; Ernst/ Braunroth/ Wascher, **AGG § 20**, rn 4; Hirdina, s. 10 vd; Bauer/ Krieger, s. 42 vd; Kamanabrou, 2017, s. 291-292; Löwisch/ Caspers/ Klumpp, s. 59, rn 185; Michalski/ Westerhoff, s. 54-55; Fischinger, **Arbeitsrecht**, s. 76; Fischinger, **Arbeitsverhältnisses**, rn 29; Rupp, s. 68; Brox/ Rüthers/ Henssler, s. 123; Martina Ahrendt, "§ 36 Allgemeine Gleichbehandlungsgesezt und Mobbing", **Arbeitsrechts-Handbuch**, Begründen von Günter Schaub, 19. Auflage, München: C. H. Beck, 2021, rn 4 vd; Junker, s. 83, rn 157; Dütz/ Thüsing, s. 175, rn 287, 287a; Klocke, s. 85-86; Wolfgang Däubler, "§1 Ziel des Gesetzes", **Allgemeines Glecihbehandlungsgesetz Handkommentar**, Herausgeber: Wolfgang Däubler/ Thorsten Beck, 5. Auflage, Baden-Baden: Nomos, 2022, s. 132 vd; Turba/ Klapp, **Ziel**, s. 138 vd; Schneider, s. 291-292; Rechtsexpertise zum Bedarf einer Präzisierung und Erweiterung der im Allgemeinen Gleichbehandlungsgesetz genannten Merkmale, **Antidiskriminierungsstelle des Bundes**, Rechtsexpertise, s. 12, 17. (Erişim Tarihi: 24.10.2021).

[1013] AİHM Timişev vs. Rusya – BN: 55762/00 & 55974/00, T. 13.12.2005, prg 55. Karar için bkz. https://hudoc.echr.coe.int/eng#%7B%22itemid%22:%5B%22001-71627%22%5D%7D (Erişim Tarihi: 28. 04.2023).

[1014]Bkz.https://rm.coe.int/ecri-general-policy-recommendation-no-7-revised-on-national-legislatio/16808b5aae (Erişim Tarihi: 28. 04.2023).

[1015] Rutherglen, s. 137-138.

de Almanlara göre farklı bir ırk ve etnik kökenden geldiği ifade edilebilir[1016]. Ancak, göçmenlerin farklı bir ırka ve/veya etnik kökene mensup oldukları her zaman söylenemez. Nitekim Türkiye'ye Yunanistan veya Yugoslavya'dan göç eden Türk uyruklu kişiler bizimle aynı ırka ve aynı etnik kökene mensuptur. Yine dünyadaki tek Türk devletinin Türkiye olmadığını düşünürsek, örneğin Azerbaycan'dan veya Kuzey Kıbrıs Türk Cumhuriyeti'nden ülkemize göç eden bir kişinin de bizimle aynı ırka ve aynı etnik kökene sahip olduğunu söyleyebiliriz. O halde bu kişilerin maruz kaldığı ayrımcılık hangi temele dayanmaktadır? Bu kişilerin maruz kaldığı ayrımcılık ırk veya etnik köken çerçevesinde ele alınamıyorsa, ayrımcılık temellerini sınırlı olarak sayan düzenlemeler kapsamında bu kişiler korunamayacak mıdır? Bu soruların cevabını vermek mevcut düzenlemeler karşısında oldukça zor gözükmektedir. Bu sebeple, mevcut uluslararası ve ulusal düzenlemelerin, çağımızın en önemli gündemlerinden olan göç perspektifiyle tekrar ele alınmasının ve özellikle ayrımcılık temellerinin sınırlı olarak sayıldığı düzenlemelere göçmen olma durumunun ayrıca eklenmesinin gerekli olduğu fikrindeyiz.

C. İşverenin Göçmen İşçilere Karşı Ayrımcılık Yasağına Aykırı Davranışlarının Hukuki ve İdari Sonuçları

İşverenin, göçmen işçiye karşı göçmen olması sebebiyle yaptığı farklı muamele ayrımcılık yasağını ihlal edeceği için burada işverenin göçmen işçilere karşı ayrımcılık yasağına aykırı davranışlarının hukuki ve idari sonuçları ele alınacaktır.

[1016]Almanya'da günümüzde oransal olarak en çok ırk ve etnik köken temelinde ayrımcılıkla karşılaşıldığı hakkında bkz. Janine Dieckmann/ Daniel Geschke/ Ina Braune, "Diskriminierung und ihre Auswirkungen für Betroffene und die Gesellschaft", **Wissen schafft Demokratie**, N. 2, 2017, s. 18 vd.

1. Türk Hukuku Bakımından

a. Hukuki Sonuçlar

aa. Geçersizlik

Ayrımcılık yasağına ilişkin hükümlerin yasaklayıcı norm niteliğinde olup mutlak emredici etki gösterdikleri görülmektedir[1017]. Bu nedenle ayrımcılık yasağını ihlal eden bir sözleşme, emredici hukuk kurallarına aykırı olacaktır. Ayrıca böyle bir sözleşme kamu düzenine ve kişilik haklarına da aykırılık oluşturacaktır. Bu sebeple söz konusu sözleşme, TBK'nın 27. maddesi uyarınca geçersiz sayılacaktır[1018]. Kişilik haklarını ihlal eden sözleşmeler TMK'nın 23. maddesi uyarınca da geçersiz kabul edilmektedir[1019]. Burada geçersizlikten kasıt ise kesin hükümsüzlüktür[1020].

Yargıtay da ayrımcılık yasaklarının emredici nitelikte olduğunu ve buna aykırı sözleşme hükümlerinin geçersiz sayılacağını belirtmektedir[1021].

[1017] Doğan Yenisey, **Emredici**, s. 112; Ünal, s. 492.

[1018] G.B. Yıldız, **Eşit İşlem**, s. 320-321; Ünal, s. 492.

[1019] Karan, **Ayrımcılık Yasağı**, s. 382. Konu hakkında ayrıca bkz. M. Kemal Oğuzman/ Özer Seliçi/ Saibe Oktay Özdemir, **Kişiler Hukuku (Gerçek ve Tüzek Kişiler)**, 20. Baskı, İstanbul: Filiz Kitbevi, 2021, s. 216 vd; Serozan, **Medeni Hukuk**, s. 457 vd; Aydın Zevkliler/ Şeref Ertaş/ Ayşe Havutçu/ M.Beşir Acabey, **Yeni Medeni Kanuna Göre Medeni Hukuk (Temel Bilgiler)**, 10. Baskı, Ankara: Turhan Kitabevi, 2018, s. 103 vd; Helvacı/ Erlüle, s. 94 vd; Serap Helvacı, **Gerçek Kişiler**, 8. Baskı, İstanbul: Legal Yayınevi, 2017, s. 140 vd.

[1020] Ünal, s. 493.

[1021] Yargıtay'ın konu hakkındaki güncel kararları: Yarg. 9 HD, E. 2014/29678, K. 2016/2553, T. 15.2.2016; Yarg. 9 HD, E. 2016/306, K. 2016/15491, T. 29.6.2016; Yarg. 9 HD, E. 2016/2979, K. 2017/506, T. 23.1.2017; Yarg. 22 HD, E. 2017/5948, K. 2017/4639, T. 6.3.2017; Yarg. 22 HD, E. 2017/6119, K. 2017/5192, T. 16.3.2017; Yarg. 21 HD, E. 2016/15581, K. 2017/15077, T. 21.6.2017; Yarg. 9 HD, E. 2017/5045, K. 2017/11165, T. 22.6.2017; Yarg. 22 HD, E. 2017/41342, K. 2017/21527, T. 12.10.2017; Yarg. 9 HD, E. 2016/25313, K. 2018/156, T. 15.1.2018; Yarg. HGK, E. 2015/22-1621, K. 2018/484, T. 14.3.2018; Yarg. 22 HD, E. 2018/1633, K. 2018/9113, T. 19.4.2018; Yarg 22 HD, E. 2017/13100, K. 2018/11447, T. 10.5.2018; Yarg 22 HD, E. 2017/14878, K. 2018/12121, T. 17.5.2018; Yarg. 9 HD, E. 2015/20547, K. 2018/13354, T. 20.6.2018; Yarg. 22 HD, E. 2017/14046, K. 2018/15908, T. 26.6.2018; Yarg. 22 HD, E. 2018/7697, K. 2018/17200, T. 5.7.2018; Yarg. 22 HD, E. 2016/28921, K. 2018/17592, T. 13.7.2018; Yarg. 22 HD, E. 2015/35120, K. 2018/19675, T. 24.9.2018; Yarg. 9 HD, E. 2015/29956, K. 2018/18539, T. 17.10.2018; Yarg. 9 HD, E. 2015/23998, K. 2018/21039, T. 20.11.2018; Yarg. 9 HD, E. 2017/9036, K. 2019/1503, T. 17.1.2019; Yarg. 9 HD, E. 2019/186, K. 2019/1842, T. 22.1.2019; Yarg. 9 HD, E. 2015/30385, K. 2019/3149, T. 11.2.2019; Yarg. 22 HD, E. 2016/8370, K. 2019/6561 T. 26.3.2019; Yarg. 9 HD, E. 2016/1423, K. 2019/11167, T. 15.5.2019; Yarg. 22 HD, E. 2017/21775, K. 2019/10953, T. 16.5.2019; Yarg. 9 HD, E. 2016/6266, K. 2019/12993, T. 11.6.2019; Yarg. 9.HD, E. 2016/32575, K. 2019/15142, T. 9.7.2019; Yarg. 22 HD, E. 2017/24115, K. 2019/17734, T. 30.9.2019; Yarg. 9 HD, E. 2016/19747, K. 2019/17312, T. 3.10.2019; Yarg. 9 HD, E. 2017/15337, K. 2020/1522, T. 5.2.2020; Yarg. 9 HD, E. 2019/8022, K. 2020/4414, T. 24.3.2020; Yarg. 9 HD, E. 2019/8022, K. 2020/4414, T. 24.3.2020; Yarg. 9 HD, E. 2016/24252, K. 2020/10625, T. 6.10.2020; Yarg. 9 HD, E. 2016/32146, K. 2020/16654, T. 24.11.2020; Yarg. 9 HD, E. 2016/34268, K. 2020/17873, T. 9.12.2020; Yarg. 9 HD,

6356 sayılı Kanun'un 33. maddesinin 5. fıkrasında da toplu iş sözleşmelerinin Anayasa ve kanunun emredici hükümlerine aykırı hükümler içeremeyeceği belirtilmiştir. Yine 6356 sayılı Kanun'un 25. maddesinin 8. fıkrasında bu madde hükümlerine aykırı olan ve bu çerçevede ayrımcılık teşkil eden toplu iş sözleşmesi ve iş sözleşmesi hükümlerinin geçersiz olacağı açıkça ifade edilmiştir.

Belirtmek gerekir ki iş sözleşmesi veya toplu iş sözleşmesinde ayrımcılık yasağını ihlal eden hükümlerin yer alması sözleşmeyi tamamen geçersiz kılmayacak, TBK'nın 27. maddesinin 2. fıkrası çerçevesinde burada kısmi geçersizlik söz konusu olacak, yani sadece ayrımcılık yasağını ihlal eden hükümler geçersiz olacaktır. Ancak yine TBK'nın 27. maddesinin 2. fıkrası uyarınca tarafların, bu hükümler olmaksızın sözleşmeyi yapmayacakları açık şekilde anlaşılıyorsa sözleşmenin tamamı geçersiz olacaktır. Bunun yanında, ayrımcılık yasaklarının koruma amacından hareketle, ayrımcılık yasağını ihlal eden hükümler olmaksızın sözleşmenin yapılmayacağı yönündeki farazi iradeye bakılmaması gerektiği, aksi halde işverenin hukuka aykırı davranışından yararlanması sonucunun doğacağı da ifade edilmektedir[1022].

TBK'nın 27. maddesinin kıyasen uygulanması yoluyla ayrımcılık yasağını ihlal eden iş ilanlarının da geçersiz olduğu sonucuna ulaşılabilir. Ancak ayrımcılık yasaklarının mutlak emredici karakterli yasaklayıcı norm niteliğinde oldukları düşünüldüğünde, buradan hareketle de ayrımcılık teşkil eden iş ilanlarının geçersiz olduğu sonucuna ulaşılabilir[1023].

TBK'nın 27. maddesi dikkate alındığında, işverenin ayrımcılık yasağını ihlal eden işlemlerinin de geçersiz sayılması gerekir[1024]. Bununla birlikte İK'nın 22. maddesi de gözden kaçırılmamalıdır. İşverenin ayrımcılık teşkil eden bir işlemi veya eylemi çalışma koşullarında esaslı bir değişiklik olarak kabul edilebilir ve bu çerçevede işçiyi bağlamayacağı da ifade edilebilir[1025].

E. 2017/17933, K. 2021/184, T. 11.1.2021; Yarg. 9 HD, E. 2018/7135, K. 2021/920, T. 14.1.2021 - kararlar için bkz. www.kazanci.com.tr (Erişim Tarihi: 6.12.2021).

[1022] Ünal, s. 494.

[1023] Ünal, s. 495. Aksi yönde bkz. Namanlıoğlu, **İş Hukuku**, s. 331.

[1024] Ayrımcılık teşkil eden eylemlerin TBK'nın 27. maddesine aykırı olduğu hakkında bkz. Ugan Çatalkaya, s. 870-871.

[1025] Burada akla, İK'nın 22. maddesinde işçinin yazılı onayı üzerine esaslı değişikliğin geçerli olacağının belirtilmesi karşısında işçini, ayrımcılık teşkil eden bir işlem veya eyleme vereceği onayın geçerli olup olmayacağı sorusu gelebilir. İşçinin, işverenin ayrımcılık teşkil eden bir işlem veya

bb. Kişiliği Koruyucu Davalar

TMK'nın 24. maddesinin ilk fıkrasında "*Hukuka aykırı olarak kişilik hakkına saldırılan kimse, hâkimden, saldırıda bulunanlara karşı korunmasını isteyebilir."* ifadeleri yer almaktadır. Ayrımcılık, kişilik haklarına hukuka aykırı bir saldırı mahiyetinde olduğu için, göçmen olması sebebiyle ayrımcılığa maruz kalan işçi de kişiliği koruyucu davaları açabilecektir[1026]. Kişiliği koruyucu davaların neler olduğu ise TMK'nın 25. maddesinde düzenlenmiştir. Anılan maddenin ilk fıkrası uyarınca saldırı tehlikesinin önlenmesi, sürmekte olan saldırıya son verilmesi, sona ermiş olsa bile etkileri devam eden saldırının hukuka aykırılığının tespiti için dava açılabilecektir. Anılan maddenin 2. fıkrası uyarınca ise bunlarla yanında, kararın üçüncü kişilere bildirilmesi veya yayımlanması da istenebilir. Bu davaların açılabilmesi için saldırının haksız olması yeterli olup saldırıda bulunan kişinin kusurlu olmasına ve saldırının bir zarara sebep olmasına gerek yoktur[1027].

cc. Maddi ve Manevi Tazminat Davaları

TMK'nın 25. maddesinin 3. fıkrası uyarınca kişilik haklarına hukuka aykırı olarak saldırıda bulunulan kişi, saldırıda bulunandan maddi ve manevi zararlarının tazminini isteyebileceği gibi saldırı dolayısıyla elde edilen kazancın vekaletsiz iş görme hükümleri uyarınca kendisine verilmesini de isteyebilir. Somut olayda bir kusursuz sorumluluk hali bulunmadıkça maddi ve manevi tazminattan sorumluluk ise kusur esasına dayanmaktadır[1028]. Ancak, ayrımcılık tazminatı açıklanırken ele alınacağı üzere, işverenin ayrımcılık teşkil eden davranışından kusuru olmasa da sorumlu olması gerektiği ifade edilmektedir.

---

eylemine karşı vereceği onay insan haklarına açık bir şekilde aykırılık teşkil eder ve mevcut hukuka aykırılığı da ortadan kaldırmaz. Şu halde, TMK'nın 23. maddesi de göz önüne alındığında bu onay geçerli sayılmamalıdır. Konu hakkınd ayrıca bkz. Karan, **Ayrımcılık Yasağı**, s. 380.

[1026] G.B. Yıldız, **Eşit İşlem**, s. 328; Ünal, s. 501.

[1027] Kişiliği koruyucu davalar hakkında detaylı bilgi için bkz. Oğuzman/ Seliçi/ Oktay Ödemir, s. 261 vd; Ali Naim İnan, **Medeni Hukuk**, 3. Baskı, Ankara: Seçkin Yayıncılık, 2014, s. 154 vd; Bilge Öztan, **Medeni Hukukun Temel Kavramları**, 40. Baskı, Ankara: Turhan Kitabevi, 2015, s. 285 vd; Turgut Akıntürk/ Derya Ateş Karaman, **Medeni Hukuk**, 21. Baskı, İstanbul: Beta Yayıncılık, 2015, s. 150 vd; Ahmet M. Kılıçoğlu, **Medeni Hukuk**, Ankara: Turhan Kitabevi, 2016, s. 368 vd; J Jale Akipek/ Turgut Akıntürk/ Derya Ateş, **Türk Medeni Hukuku Başlangıç Hükümleri Kişiler Hukuku Birinci Cilt**, 18. Baskı, İstanbul: Beta Yayınevi, 2022, s. 397 vd; Zevkliler/ Ertaş/ Havutçu/ Acabey, s. 104 vd; Helvacı/ Erlüle, s. 97 vd; Helvacı, s. 159 vd.

[1028] Oğuzman/ Seliçi/ Oktay Ödemir, s. 266 vd.

Göçmen olduğu için ayrımcılığa maruz kalan işçi de, TMK'nın 25. maddesinin 3. fıkrası uyarınca maddi ve manevi tazminat talep edebilecektir[1029]. Burada, TBK'nın 49. maddesine göre yani haksız fiil sorumluluğu çerçevesinde tazminat talep edilebileceği ifade edilmektedir[10301031]. Ayrımcı muamele sözleşmeye aykırılık çerçevesinde değerlendirilebildiğinde ise TBK'nın 112. maddesinin uygulanması gündeme gelebilecektir. Bu durumda, ayrımcı muameleye maruz kalan kişinin, karşı tarafın kusurlu olduğunu ispatlaması gerekmeyecektir. Böylece mağdurun daha lehine bir durum oluşacaktır[1032].

Belirtilmelidir ki işverenin göçmen işçiye karşı ayrımcılık yapması elbette gözetme borcuna aykırılık çerçevesinde de ele alınabilir. Zira TBK'nın 417. maddesinin ilk fıkrasında işverenin, gözetme borcu çerçevesinde işçinin kişiliğini koruması ve saygı göstermesi gerektiği açıkça belirtilmiştir. Ayrımcılık teşkil eden davranış da kişilik haklarını ihlal ettiğinden, burada gözetme borcunun ihlali de gündeme gelebilecektir. TBK'nın 417. maddesinde gözetme borcu uyarınca işverenin, işçileri psikolojik ve cinsel tacize karşı koruma yükümlülüğü ile iş sağlığı ve güvenliği önlemlerini alma yükümlülüğüne ayrıca vurgu yapılmaktadır. Göçmen olduğu için ayrımcılığa uğrayan bir işçi, burada işverenin gözetme borcuna da aykırı bir davranmış olmasından bahisle TBK'nın 417. maddesinin 3. fıkrası uyarınca, uğramış olduğu zararların tazminini sözleşmeye aykırılık hükümleri çerçevesinde talep edebilecektir. Elbette eşit davranma borcunun ihlali de aslında sözleşmeye aykırılık teşkil ettiğinden, TBK'nın 417. maddesinin 3. fıkrası göçmen işçi bakımından çok önemli bir hüküm olmayabilir. Ancak burada göçmen işçinin yakınlarının da TBK'nın 417. maddesinin 3. fıkrası sayesinde *sözleşmeye aykırılık*

[1029] Alpagut, **Ayrım Yasağı**, s. 44; G.B. Yıldız, **Eşit İşlem**, s. 205; Karan, **Ayrımcılık Yasağı**, 380.

[1030] TMK'nın 25. maddesinin 3. fıkrası, kişilik haklarına yönelik saldırı sebebi ile mağdurun maddi ve manevi tazminat isteme hakkını saklı tutmuştur. Kişilik haklarına saldırıda bulunulması durumunda maddi veya manevi tazminatın özel olarak düzenlendiği durumlarda ise bu özel düzenlemeler (örneğin TMK-m. 26/f. 2, TMK-m. 120); özel düzenleme bulunmayan hallerde ise haksız fiil sorumluluğunu düzenleyen genel hükümler (TBK-m. 49 vd) uygulanacaktır. Detaylı bilgi için bkz. Oğuzman/ Seliçi/ Oktay Ödemir, s. 261 vd; Hatemi, **Kişiler**, s. 87 vd; İnan, s. 154 vd; Öztan, s. 285 vd; Akıntürk/ Derya Ateş Karaman, **Medeni Hukuk**, 21. Baskı, İstanbul: Beta Yayıncılık, 2015, s. 150 vd; Ahmet M. Kılıçoğlu, **Medeni Hukuk**, Ankara: Turhan Kitabevi, 2016, s. 368 vd; Akipek/ Akıntürk/ Ateş, s. 397 vd; Zevkliler/ Ertaş/ Havutçu/ Acabey, s. 104 vd; Helvacı/ Erlüle, s. 97 vd; Helvacı, s. 159 vd.

[1031] Demir, **Ayrım Yasağı**, s. 18.

TBK'nın 49. maddesinde aranan hukuka aykırılık şartı da karşılanmış olacaktır. Ayrımcılık yasağının ihlaline yönelik olarak verilen rıza ise insan haklarına açık bir şekilde aykırı olacağından, bu rızanın hukuka aykırılığı ortadan kaldıracağı söylenemez. Bkz. Karan, **Ayrımcılık Yasağı**, s. 380.

[1032] Karan, **Ayrımcılık Yasağı**, s. 381-382.

hükümleri uyarınca işverenden tazminat talebinde bulunabilecekleri göz ardı edilmemelidir.

dd. Ayrımcılık Tazminatı ve Yoksun Kalınan Haklar

Ayrımcılığa maruz kalan işçinin İK'nun 5. maddesi uyarınca ayrımcılık tazminatı[1033] ve yoksun kaldığı hakları[1034] talep etmesi de mümkündür[1035]. Bununla beraber, dar anlamda eşit davranma borcu ihlal edildiğinde işçinin sadece yoksun bırakıldığı hakları talep edebileceği, ayrımcılık tazminatı ise talep edemeyeceği; yani ayrımcılık tazminatının sadece ayrımcılık yasaklarının ihlalinde istenebileceği kabul edilmektedir[1036].

İş ilişkisinini kurulması aşaması bakımından ayrımcılık tazminatı istenip istenemeyeceği hususuna da değinmek gerekir. Bir fikre göre İK'nun 5. maddesi uyarınca iş ilişkisinin kurulması aşaması açısından sadece cinsiyet temelinde ayrımcılık yasaklandığı için iş ilişkisinin kurulması aşamasında ayrımcılık tazminatı da ancak bu çerçevede gündeme gelebilecektir. Bunun dışındaki durumlar için genel

---

[1033] Yargıtay ise ayrımcılık tazminatı yerine eşit davranmama tazminatı, eşit işlem borcuna aykırılık tazminatı veya eşitsizlik tazminatı gibi ifadeler kullanabilmektedir. Konu hakkında eleştiriler için bkz. Ünal, s. 433-434.

[1034] Örneğin eşit davranma borcuna aykırılık ücretin farklı ödenmesinde ortaya çıkmışsa, daha az ücret alan işçi, aradaki ücret farkını talep edebilir. Paraya ilişkin haklar bakımından yoksun kalınan hakkın tespiti ve ifa ettirilmesinde bir sorun olmasa da, işçinin terfi ettirilmesi gibi işverenin yönetim hakkı kapsamına giren konular söz konusu olduğunda buna karşı dava açılıp açılamayacağı ve dava açılsa bile hakimin kararının, işverenin kararı yerine geçip geçmeyeceği tartışmalı konulardır. Detaylı açıklamalar için bkz. Çelik/ Caniklioğlu/ Canbolat/ Özkaraca, s. 471; Ünal, s. 462 vd.

[1035] EHK'da engelliliğe dayanan ayrımcılık yasaklanmış ancak yaptırımı düzenlenmemiştir. Bu nedenle doktrinde ayrımcılık tazminatının engellilik temeline dayanan ayrımcılıklar için de uygulanabileceği belirtilmiştir. Nitekim 2014'te de engelli olma hali, İK'nun 5. maddesinin kapsamına da alınmıştır. Bkz. Çelik/ Caniklioğlu/ Canbolat/ Özkaraca, s. 455; Karan, **Ayrımcılık Yasağı**, s. 390-391.

[1036] Süzek, **İş Hukuku**, s. 485 vd; Çelik/ Caniklioğlu/ Canbolat/ Özkaraca, s. 469, 415; Ünal, s. 433; Ugan Çatalkaya, s. 888-889; Tolu, s. 152.
Yarg. 9HD, E. 2010/279, K. 2012/8969, T. 19.3.2012; Yarg. 7 HD, E.2015/4585, K. 2016/11696, T.27.4.2015; Yarg. 9 HD, E. 2017/25328, K. 2017/15481, T. 11.10.2017; Yarg. 9 HD, E. 2015/23051, K. 2018/17844, T. 9.10.2018; Yarg. 9 HD, E. 2015/26907, K. 2018/20333, T. 12.11.2018; Yarg. 9 HD, E. 2020/9093, K. 2021/6337, T. 17.3.2021; Yarg. 9 HD, E. 2020/4817, K. 2021/2405, T. 26.1.2021. – Kararlar için bkz. www.kazanci.com.tr (Erişim Tarihi: 9.12.2021). Yarg. 9 HD, E. 2015/29956, K. 2018/18539, T. 17.10.2018; Yarg. 9 HD, E. 2015/28698, K. 2018/22722, T. 10.12.2018; Yarg. 9 HD, E. 2016/3906, K.2019/10613, T. 13.5.2019; Yarg. 9 HD, E. 2020/9093, K. 2021/6337, T. 17.3.2021 – Kararlar için bkz. www.lexpera.com.tr (Erişim Tarihi: 9.6.2023).
Aksi yönde bkz. G.B. Yıldız, **Eşit İşlem**, s. 329; G.B. Yıldız, **Eşit Davranma Borcu**, s. 359; Baysal, s. 76. Ayrıca bkz. Yarg. 9 HD, E.2017/16279, K. 2020/10415, T. 5.10.2020 - bkz. www.lexpera.com.tr (Erişim Tarihi: 9.6.2023).

hükümler (culpa in contrahendo) uyarınca tazminat talep etmek gerekecektir [1037]. Diğer bir fikre göre ise İK'nun 5. maddesinde yer verilen "iş ilişkisi" ifadesi iş ilişkisinin kurulması aşamasını da kapsayacak biçimde geniş yorumlanırsa, uygulanacak yaptırımın iş ilişkisinin kurulması aşamasında da uygulanması mümkün olacaktır[1038].

Ayrımcılık tazminatının genel özelliklerine de kısaca değinmek yerinde olacaktır. Öncelikle belirtilmelidir ki ayrımcılık tazminatı götürü nitelikte bir tazminattır, yani ayrımcılığa uğrayan işçinin gerçekte bir zararı olmasa bile bu tazminatı istemesi mümkündür[1039]. Tazminat miktarı ise hakimin takdirine göre en çok dört aya kadar ücret tutarında olabilecektir. Bu noktada, ayrımcılık tazminatı için bir üst sınır öngörülmesinin yerinde olmadığı belirtilmektedir. Zira bu durumda hem yaptırımın caydırıcılığı azaltılmış olur hem de somut durumun ağırlığı ile orantılı tazminatlara hükmedilmesi güçleşir[1040]. ABAD da ayrımcılığa maruz kalan işçi lehine hükmedilecek tazminat miktarına bir üst getirilmesinin AB hukuku ile bağdaşmaz nitelikte olduğu belirtmektedir[1041]. Bununla beraber, İK'nun 5. fıkrasının 6. maddesinin nisbi emredici nitelikte olduğu da unutulmamalıdır; şu halde, ayrımcılık tazminatının miktarı iş sözleşmesi veya toplu iş sözleşmesi ile arttırılabilir[1042].

Hakim ayrımcılık tazminatının miktarını hesaplarken, somut olayın özelliğini, yapılan ayrımcılığın ağırlığını, işçinin işyerinde yaptığı işi, işçinin konumunu ve

---

[1037] Süzek, **İş Hukuku**, s. 486-488; Süzek, **Hukuka Aykırılık**, s. 80; Eyrenci/ Taşkent/ Ulucan/ Baskan, s. 164; Narmanlıoğlu, **İş Hukuku**, s. 330; Tuncay, **Ayrımcılık**, s. 765; Tuncay, **Eşit Davranma İlkesi**, s. 36; Doğan Yenisey, **Eşitlik İlkesi**, s. 77; G.B. Yıldız, **Eşit İşlem**, s. 204; Ertürk/ Gürsel, s. 440; Baysal, s. 75; Karan, **Ayrımcılık Yasağı**, s. 389.
İşverenin dar anlamda eşit davranma borcunu ihlal etmesi durumunda da ayrımcılık tazminatının istenebileceği yönünde ise bkz. Ertürk/ Gürsel, s. 448-449.

[1038] Karan, **Ayrımcılık Yasağı**, s. 389. Benzer yönde bkz. Ünal, s. 442

[1039] Süzek, **İş Hukuku**, s. 486; Çelik/ Caniklioğlu/ Canbolat/ Özkaraca, s. 470; Namanlıoğlu, **İş Hukuku**, s. 330; Tuncay, **Eşit Davranma İlkesi**, s. 35; Doğan Yenisey, **Eşitlik İlkesi**, s. 76-77; Alpagut**, Ayrım Yasağı**, s. 44; Kaya, **Eşitlik İlkesi,** s. 169; G.B. Yıldız, **Eşit İşlem**, s. 205, 329; Baysal, s. 76.

[1040] Doğan Yenisey, **Eşitlik İlkesi**, s. 77; G.B. Yıldız, **Eşit İşlem**, s. 330; Ünal, s. 437.

[1041] M. H. Marshall v Southampton and South-West Hampshire Area Health Authority (Teaching) - Case 152/84, 26.2.1986, prg 30 – bkz. https://eur-lex.europa.eu/legal-content/EN/TXT/?uri=CELEX%3A61984CJ0152 (Erişim Tarihi: 7.12.2021); Nils Draehmpaehl v Urania Immobilienservice OHG - Case C-180/95, 22.4.1997, prg 37 - bkz. https://eur-lex.europa.eu/legal-content/EN/TXT/?uri=CELEX%3A61995CJ0180 (Erişim Tarihi: 7.12.2021).

[1042] Süzek, **İş Hukuku**, s. 486; Çelik/ Caniklioğlu/ Canbolat/ Özkaraca, s. 470; G.B. Yıldız, **Eşit İşlem**, s. 330; Baysal, s. 74; Ünal, s. 439-440.

kıdemini dikkate alacaktır[1043]. Kanunun gerekçesine göre ayrımcılık tazminatında esas alınacak olan ücret asıl ücrettir ve bu nedenle ücret ekleri (prim, ikramiye, sosyal yardımlar vs) hesaplamaya dahil edilmeyecektir[1044]. İş ilişkisinin kurulması aşamasında ayrımcılığa maruz kalınması durumunda ise ayrımcılık tazminatının miktarı, benzer işte çalışan işçilerin ücret ve diğer hakları dikkate alınarak belirlenecektir[1045]. Yargıtay ise ayrımcılık tazminatının somut duruma göre 1 ile 4 aylık ücret tutarında belirleneceğini belirtmektedir ve 4 aylık üst sınıra hükmedilmesi için mutlaka gerekçe aramaktadır[1046]. Kanunda alt sınır öngörülmemesine rağmen Yargıtay'ın 1 aylık bir alt sınırdan söz etmesi ise doktrinde eleştirilmektedir[1047]. Bunun yanında, hakimin üst sınırdan ayrımcılık tazminatına hükmedebilmesi için mutlaka gerekçe aranmasının ise hakimin takdir yetkisinin sınırlanması anlamına geldiği de ifade edilmektedir[1048].

İşverenin ayrımcılık yasağına aykırı davranışından sorumluluğunun kusur esasına dayanıp dayanmadığı da incelenmelidir. Esasında hukukumuzda kusur sorumluluğunun kural olduğu ve aksine bir düzenleme olmadığı için burada da kusur sorumluluğunun söz konusu olması gerektiği ifade edilebilir. Ancak ayrımcılığın varlığından söz etmek için ayrımcılık niyeti ve saikini dahi aramıyorken, sorumluluk için kusur şartını aramak pek tutarlı durmadığından doktrinde, işverenin ayrımcılık yasağına aykırı davranışından kusuru olmasa da sorumlu tutulması gerektiği ifade edilmektedir[1049]. ABAD da burada kusursuz sorumluluğun söz konusu olduğuna karar vermiştir[1050]. Ancak Yargıtay ise işverenin kastını aramıştır[1051].

[1043] Süzek, **İş Hukuku**, s. 486; Ünal, s. 436-437.

[1044] Süzek, **İş Hukuku**, s. 486; Çelik/ Caniklioğlu/ Canbolat/ Özkaraca, s. 471; Doğan Yenisey, **Eşitlik İlkesi**, s. 77; G.B. Yıldız, **Eşit Davranma Borcu**, s. 291, s. 359; Baysal, s. 75; Ünal, s. 436.

[1045] Eyrenci/ Taşkent/ Ulucan/ Baskan, s. 164; Karan, **Ayrımcılık Yasağı**, s. 389; Ünal, s. 442.

[1046] *"İşverenin eşit davranma borcuna aykırı davranmasının yaptırımı maddenin 6. fıkrasında belirtilmiştir. Anılan hükme göre işçinin dört aya kadar ücreti tutarında bir ücretten başka yoksun bırakıldığı haklarını da talep imkanı bulunmaktadır. 4 ay üst sınır olduğundan tazminatın 1 ile 4 ay arasında hakim tarafından ihlalin ağırlığına, işçinin kıdemine göre belirlenmesi isabetli olacaktır….tazminatın gerekçesiz olarak üst sınır olan 4 aylık ücret tutarında belirlenmesi de bozma nedenidir."* Yarg. 9 HD, E. 2010/26763, K. 2011/6748, T. 14.03.2011. Benzer yönde bkz. Yarg. 9 HD, E. 2011/9220, K. 2013/19242, T. 24.6.2013; Yarg. 22 HD, E. 2013/2207, K. 2014/1155, T. 31.01.2014;
Yarg. 9 HD, E. 2017/8204, K. 2017/5375, T. 30.3.2017; Yarg. 9 HD, E. 2015/15573, K. 2017/6301, T. 11.4.2017 – kararlar için bkz. www.lexpera.com.tr (Erişim Tarihi: 9.6.2023).

[1047] Ünal, s. 437.

[1048] Karan, **Ayrımcılık Yasağı**, s. 390.

[1049] Karan, **Ayrımcılık Yasağı**, s. 380; Ünal, s. 435

[1050] Doğan Yenisey, **Kadın-Erkek Eşitliği**, s. 68.

Zamanaşımı süresi ise 7036 sayılı İş Mahkemeleri Kanunu (kısaca İMK)[1052] ek madde 3 uyarınca 5 yıldır. Ancak bu hüküm iş sözleşmesinin eşitlik ilkesine aykırı olarak feshi durumuyla sınırlı tutulduğundan iş ilişkisinin devam ettiği aşamada gerçekleşen ayrımcılıklar bakımından TBK'nın 146. maddesi uyarınca 10 yıllık zamanaşımı uygulanacaktır[1053].

Son olarak, ayrımcılık tazminatının diğer tazminatlarla ilişkisine de kısaca yer vermek gerekmektedir. Örneğin işveren, sendikal nedenlere dayalı bir ayrımcılık yaptığında, sendikal tazminat ile ayrımcılık tazminatının birlikte istenip istenemeyeceği sorunu ortaya çıkacaktır. Bu konuda İK'nun 5. maddesinin 6. fıkrasında özel bir düzenleme yer almaktadır ve anılan hükme göre iki tazminata birlikte hükmedilmesi mümkün değildir. Bu açık düzenleme karşısında sendikal tazminata hükmedilmesi gerekir[1054]. Yargıtay'ın içtihadı da bu yöndedir[1055]. Sendikal

---

Elisabeth Johanna Pacifica Dekker v Stichting Vormingscentrum voor Jong Volwassenen (VJV-Centrum) Plus. - Case C-177/88, 8.11.1990, prg 19 vd - bkz. https://eur-lex.europa.eu/legal-content/EN/TXT/?uri=CELEX%3A61988CJ0177, (Erişim Tarihi: 7.12.2021); Nils Draehmpaehl v Urania Immobilienservice OHG - Case C-180/95, 22.4.1997, prg 22 - bkz. https://eur-lex.europa.eu/legal-content/EN/TXT/?uri=CELEX%3A61995CJ0180 (Erişim Tarihi: 7.12.2021).
Ayrımcılık, iş sağlığı ve güvenliği tedbirlerinin alınması bakımından da ortaya çıkabilir. İşverenin iş sağlığı ve güvenliği tedbirlerini almamasından doğan sorumluluğunun hukuki niteliği ise çokça tartışılmış olmasına rağmen, bugün baskın görüş burada bir kusursuz sorumluluk değil kusur sorumluluğunun söz konusu olduğu, ancak bunun objektifleştirilmiş bir kusur sorumluluğu olduğu yönündedir. Böylece işverenin sorumluluğu kusursuz sorumluluğa yaklaşır. Bu sebeple işveren kişisel özellikleri, nitelikleri ve durumunu ileri sürerek sorumluluktan kurutulamaz. Bkz. Süzek, **İş Hukuku**, s. 433-434. Ayrıca bkz. Çelik/ Caniklioğlu/ Canbolat/ Özkaraca, s. 439. Aksi yönde bkz. Demircioğlu/ Centel/ Kaplan, s. 165.

[1051] Yarg. 9 HD, E. 2010/279, K. 2012/8969, T. 19.3.2012; Yarg. 22 HD, E. 2014/33007, K. 2016/11696 T. 20.4.2016; Yarg. 9 HD, E. 2017/25328, K. 2017/15481, T. 11.10.2017 – Kararlar için bkz. www.kazanci.com.tr (Erişim Tarihi: 9.12.2021).

[1052] Resmi Gazete Tarihi ve Sayısı: 25.10.2017 – 30221.

[1053] Süzek, **İş Hukuku**, s. 486.

[1054] Süzek, **İş Hukuku**, s. 490-491; Nuri Çelik, "İşçilerin İşten Çıkarılmalarında İhbar ve Kıdem Tazminatları Dışında İsteyebilecekelri Tazminatlara İlişkin Sorunlar", **İSGHD**, S. 14, 2007, s. 490; Şahlanan, **Toplu İş Hukuku**, s. 216; Fevzi Şahlanan, "6356 Sayılı Sendikalar ve Toplu İş Sözleşmesi Kanunun Sendikalara İlişkin Hükümlerin Değerlendirilmesi", **Çalışma ve Toplum**, S. 39, 2013/4, s. 137-138; Melda Sur, **İş Hukuku Toplu İlişkiler**, 10. Baskı, Ankara: Turhan Kitabevi, 2022, s. 74; Şahin Çil, "Karar İncelemesi (Sendikal Tazminat)", **İSGHD**, S. 6, 2005, s. 675-675; G.B. Yıldız, **Eşit İşlem**, s. 341; G.B. Yıldız, **Eşit Davranma Borcu**, s. 371; Baysal, s. 74, 77; Karan, **Ayrımcılık**, s. 397; Durmuş Özcan, "İş Güvencesi Tazminatı ile Ayrımcılık Tazminatının Birlikte İstenilip İstenilemeyeceğine Dair Karar İncelemesi", **Sicil İş Hukuku Dergisi**, S. 27, 2012, s. 121; Selda Taşyürek, "Yargıtay 9. Hukuk Dairesinin 18.06.2012 Tarihli 2010/13065 Esas 2012/23353 Karar Sayılı İlamının Değerlendirilmesi: Ayrımcılık Sebebi İle İş Akdinin Haksız Feshinde Ayrımcılık Tazminatı İle İş Güvencesi Tazminatına Birlikte Hükmedilip Hükmedilemeyeceği Sorunu", **Çalışma ve Toplum**, S. 38, 2013/3, s. 422 vd. Ayrıca bkz. Serkan Odaman, "Ayrımcılık Tazminatının Diğer Tazminatlarla Birlikte Mevcudiyeti", **İSGHD**, S. 25, 2010, s. 36, 38-39.

[1055] Örneğin bkz. Yarg. 22 HD, E. 2012/13064, K. 2012/16519, T. 12.7.2012; Yarg. 9 HD, E. 2012/17798, K. 2014/19552, T. 16.06.2014; Yarg. 9 HD, E. 2012/15705, K. 2014/19606, T.

tazminat hem özel bir düzenleme olduğundan hem de miktarı ayrımcılık tazminatından yüksek olduğundan sendikal tazminata hükmedilmesininidaha yerinde olduğu da ayrıca belirtilmektedir[1056]. Bir görüşe göre ise işçi dilerse ayrımcılık tazminatını da seçebilmelidir[1057].

İş güvencesi olmayan işçilerin iş sözleşmeleri kötüniyetle feshedildiğinde kötüniyet tazminatı ile ayrımcılık tazminatının birlikte istenip istenemeyeceği de tartışmalı bir konudur[1058]. Bir görüşe göre ayrımcılık, kötüniyetin özel bir halidir ve aynı davranış sebebiyle işverenin iki kere tazminata mahkum edilmemesi gerekir. Bu sebeple sadece ayrımcılık tazminatına hükmedilecektir[1059]. Başka bir görüşe göre, iş güvencesi olmayan bir işçinin iş sözleşmesi ayrımcılık yapılarak feshedildiğinde, burada aynı zamanda kötüniyetle fesih olduğundan, işçinin ayrımcılık tazminatıyla kötüniyet tazminatından dilediğini seçme imkanı vardır[1060]. Nitekim miktar bakımından kötüniyet tazminatı işçinin daha lehine gözükse de ispat yükü açısından da ayrımcılık tazminatı işçinin daha lehine durmaktadır[1061]. İşçi seçim yapmamışsa, somut durumda işçinin daha lehine olan tazminata hükmedilir[1062]. Bir diğer görüş ise İK'nun 5. maddesi feshe özgü bir madde olmadığından ve ayrımcılık tazminatının miktarı da kötüniyet tazminatından az olduğundan, burada kötüniyet tazminatına hükmedilmesi gerektiğini ifade etmektedir[1063]. Başka bir görüşe göre ise İK'nun 5. maddesinin 6. fıkrasında ayrımcılık tazminatı ile sendikal tazminatın bir arada istenemeyeceği ifade edildiğine göre bu hükmün mefhumu muhalifi uyarınca ayrımcılık tazminatının kötüniyet tazminatı ile birlikte istenmesine bir engel

---

16.06.2014; Yarg. HGK, E. 2015/305, K. 2017/323, T. 22.2.2017; Yarg. HGK, E. 2016/2094, K. 2020/3, T. 14.1.2020. Bkz. www.lexepra.com.tr (Erişim Tarihi: 9.6.2023).

[1056] Ünal, s. 446-447 ve sendikal tazminatın, ayrımcılık tazminatının özel bir görünümü olduğu hakkında ayrıca bkz. Karan, **Ayrımcılık Yasağı**, s. 397-398.

[1057] Demir, **Ayrım Yasağı**, s. 22.

[1058] Burada, doktrinde dile getirilen bir eleştiriye de yer vermek gerekir. Öyle ki iş güvencesi olmayan bir işçi fesihte ayrımcılığa maruz kaldığında İş Kanunu m. 17 çerçevesinde kötüniyet tazminatı talep edebilmektedir. Halbuki iş güvencesi olan bir işçinin aynı durumda İş Kanunu m. 17 uyarınca kötüniyet tazminatı talep etmesi mümkün değildir; İş Kanunu m. 21 uyarınca feshin geçersizliğini ileri sürerek işe iade talep etmesi gerekecektir. Bu durum ise işçiyi, ayrımcılık yapan işverenle çalışmaya zorlamak anlamına gelmekte ve işçinin ayrımcılık tazminatı dışındaki tazminatlara erişimini zorlaştırmaktadır. Bu durum ise işverenin, kendi hukuka aykırı eyleminden kendisine yarar sağlaması olarak yorumlanabilir. Konu hakkında bkz. Karan, **Ayrımcılık Yasağı**, s. 385.

[1059] Doğan Yenisey, **Eşitlik İlkesi**, s. 81.

[1060] Odaman, s. 36; Karan, **Ayrımcılık Yasağı**, s. 395; D. Özcan, s. 122. Ayrıca bkz. Tuncay, **Ayrımcılık**, s. 768.

[1061] Karan, **Ayrımcılık Yasağı**, s. 396.

[1062] Odaman, s. 36; Ertürk/ Gürsel, s. 450; Demir, **Ayrım Yasağı**, s. 21.

[1063] Çelik/ Caniklioğlu/ Canbolat/ Özkaraca, s. 528; Çelik, s. 489. Benzer yönde bkz. Senyen Kaplan, **İş Hukuku**, s. 397.

bulunmamaktadır. Nitekim işçi lehine yorum ilkesi de bunu gerektirir[1064]. Yargıtay ise iki tazminata bir arada hükmedilemeyeceği, ispat yükü bakımından ayrımcılık tazminatı işçinin daha lehine olsa da somut durumda miktar bakımından hangi tazminatın işçinin lehine olduğunun da değerlendirilmesi gerektiği kanaatindedir[1065].

Ayrımcılık tazminatının iş güvencesi tazminatı ile birlikte istenip istenemeyeceği de tartışmalıdır. Bir görüşe göre işverenin aynı davranışı için iki farklı tazminata hükmedilmemelidir[1066]. Nitekim buna izin veren kanuni bir düzenleme de mevcut değildir[1067]. Yargıtay da bu görüştedir[1068]. Ancak diğer görüşe göre yine İK'nun 5. maddesinin 6. fıkrasının mefhumu muhalifinden hareket edildiğinde ayrımcılık tazminatı ile iş güvencesi tazminatına birlikte hükmedilmesine bir engel yoktur. Zaten burada iki farklı eylem vardır ve bu iki tazminatın amaçları da farklıdır; iş güvencesi tazminatı, işçiyi işe başlatmamanın yaptırımı iken; ayrımcılık tazminatı, ayrımcılığın yaptırımıdır. Yani, iki tazminata bir arada hükmedilmesi elbette mümkündür[1069].

Ayrımcılık tazminatının maddi ve/veya manevi tazminatla birlikte istenip istenemeyecei sorusu da akla gelebilir. İK'nun 5. maddesinin 6. fıkrası uyarınca işçinin yoksun kaldığı hakları talep edebilmesi mümkün olduğu için ayrıca genel hükümler uyarınca maddi tazminat talep edemeyeceği kabul edilmektedir. Zira yoksun kalınan hak kapsamında, maddi zararların tazmin ettirilmesi mümkündür. Bununla beraber, genel hükümler uyarınca manevi tazminat talep edilmesinin önünde bir engel bulunmamaktadır[1070]. İK'na tabi olmayan iş ilişkileri söz konusu

---

[1064] Süzek, **İş Hukuku**, s. 491; Şakar, s. 170; G.B. Yıldız, **Eşit İşlem**, s. 331 vd; G.B. Yıldız, **İş Sözleşmesinin Feshinde Eşit İşlem**, s. 845; G.B. Yıldız, **Eşit Davranma Borcu**, s. 361 vd; Ünal, s. 451; Aykaç, s. 121. Ayrıca bkz. Olgu Özdemir, **İş Sözleşmesinin Feshinde Dürüstlik Kualı ve Hakkın Kötüye Kullanılması Yasağı**, İstanbul: On İki Levha Yayıncılık, 2022, s. 490. Aksi yönde bkz. Çil, s. 676.

[1065] Yarg. 22 HD, E.2012/29053, K.2013/27095, T.29.11.2013; Yarg. 22 HD, E. 2014/31113, K. 2015/12206 T. 31.03.2015; Yarg. 22 HD, E. 2015/28332, K. 2018/7866, T. 27.3.2018 – Kararlar için bkz. www.kazanci.com.tr (Erişim Tarihi:10.12.2021).

[1066] Tuncay, **Ayrımcılık**, s. 768; D. Özcan, s. 122-123.

[1067] D. Özcan, s. 122-123.

[1068] Yarg. 9 HD, E. 2010/13065, K. 2012/23353, T. 18.6.2012; Yarg. 9 HD, E.2015/11182, K.2015/18740, T.25.5.2015; Yarg. 9 HD, E. 2015/18355, K. 2015/26031, T. 17.09.2015; Yarg. 9 HD, E. 2015/29051, K. 2016/9441, T. 14.4.2016 – kararlar için bkz. www.kazanci.com.tr (Erişim Tarihi:10.12.2021).

[1069] Süzek, **İş Hukuku**, s. 491-492; Doğan Yenisey, **Eşitlik İlkesi**, s. 79; Çil, s. 677; G.B. Yıldız, **Eşit İşlem**, s. 335 vd; G.B. Yıldız, **Eşit Davranma Borcu**, s. 365 vd; Odaman, s. 38; Ertürk/ Gürsel, s. 451; Ercan Güven/ Ufuk Aydın, **Bireysel İş Hukuku**, 5. Baskı, Eskişehir: Nisan Yayınevi, 2017, s. 145; Manav, s. 772-773; Taşyürek, s. 422 vd; Aykaç, s. 119; Tolu, s. 154.

[1070] Süzek, **İş Hukuku**, s. 490; Ünal, s. 490-491. Ayrıca bkz. Çelik, s. 490.

olduğunda ise genel hükümler çerçevesinde maddi tazminat talep edilmesinin mümkün olduğu da belirtilmektedir[1071].

Ayrımcılık tazminatının haksız fesih tazminatı ile ilişkisi ise aşağıda ayrıca ele alınacaktır.

ee. Haklı Nedenle Fesih

İşverenin eşit davranma borcuna aykırı davranmasının işçiye haklı fesih hakkı verip vermeyeceğinin de üzerinde durulmalıdır. Eşit davranma borcuna aykırılık, İK'nun 24. maddesinin 2. fıkrasının f bendi ile Deniz İş Kanunu'nun 14. maddesinin 2. fıkrasının b bendi çerçevesinde işverenin çalışma koşullarına uymaması olarak değerlendirilebilir[1072]. İK'nun 24. maddesinin 2. fıkrasının b ve d bentleri ise cinsel tacize uğrayan işçinin, iş sözleşmesini haklı nedenle feshini düzenlemiştir[1073]; ancak d bendi çerçevesinde işçi, doğrudan haklı fesih yapamamakta, öncelikle durumu işverenine bildirmekle yükümlü kılınmıştır. Deniz İş Kanunu'nun da 14. maddesinin 2. fıkrasının c bendinde ahlaka ve adaba aykırılık haklı fesih nedeni olarak düzenlenmiştir. Ücrette ayrımcılık söz konusu olduğunda ise işçinin İK'nun 24. maddesinin 2. fıkrasının e bendi ile Deniz İş Kanunu'nun 14. maddesinin 2. fıkrasının a bendi uyarınca haklı fesih imkanı mevcuttur[1074]. İK'nun 24. maddesinin 2. fıkrasının c bendi uyarınca ise işveren işçiye karşı hapis cezasını gerektiren bir suç işlerse işçi sözleşmeyi haklı nedenle feshedebilmektedir. TCK'nın 122. maddesinde ayrımcılığın hapis cezasını gerektiren bir suç olarak düzenlendiği dikkate alınırsa ayrımcılığa uğrayan işçinin İK'nun 24. maddesinin 2. fıkrasının c bendi uyarınca sözleşmeyi fehsedebileceği de doktrinde belirtilmektedir[1075].

TBK'ya tabi bir işçi ayrımcılığa uğradığında ise TBK'nun 435. maddesi uyarınca sözleşmesini haklı nedenle feshedebilecektir. Nitekim anılan maddenin 2. fıkrasına göre dürüstlük kuralları uyarına iş ilişkisinin sürdürülmesinin

---

[1071] Ünal, s. 490-491.
[1072] Namanlıoğlu, **İş Hukuku**, s. 329; G.B. Yıldız, **Eşit İşlem**, s. 327; Ertürk/ Gürsel, s. 453; Ünal, s. 500
[1073] G.B. Yıldız, **Eşit İşlem**, s. 327; G.B. Yıldız, **Eşit Davranma Borcu**, s. 357. Cinsel taciz, cinsiyet temeline dayalı ayrımcılık olarak kabul edilmektedir. Nitekim 2002/73/EC, 76/207/EEC ve 2006/54/EC sayılı Direktiflerde de bu şekilde düzenlenmiştir. 2000/43/EC ve 2000/78/EC sayılı Direktiflerde de taciz, bir ayrımcılık türü olarak düzenlenmiştir. Bkz. Doğan Yenisey, **Kadın-Erkek Eşitliği**, s. 56; Doğan Yenisey, **Eşitlik İlkesi**, s. 74.
[1074] G.B. Yıldız, **Eşit İşlem**, s. 327; Karan, **Ayrımcılık Yasağı**, s. 384; Baysal, s. 74.
[1075] G.B. Yıldız, **Eşit Davranma Borcu**, s. 357.

beklenemeyeceği tüm durum ve koşullar haklı neden sayıldığına göre ayrımcılık da elbette haklı neden olarak değerlendirilebilecektir. Yine aynı sebeple ayrımcılık, Basın İş Kanunu'nun 11. maddesinin ilk fıkrası uyarınca da bir haklı neden olarak değerlendirilebilir.

ff. Haksız ve Geçersiz Fesih

TBK'nın 435, İK'nın 24, Deniz İş Kanunu'nun 14. maddesinin ilk fıkrası, Basın İş Kanunu'nun 11 ve 12. maddeleri ile 6356 sayılı Kanun'un 70. maddesinde işverenin, iş sözleşmesini haklı nedenle feshi düzenlenmiştir. Bu hükümler ile dürüstlük kuralı da göz önüne alındığında işverenin, ayrımcılık yasağına aykırı olarak iş sözleşmesini feshetmesi, haklı bir fesih olarak değerlendirilemez. Bu nedenle burada haksız bir fesih söz konusu olacaktır[1076]. O halde haksız feshin sonuçlarına yakından bakmak gerekmektedir.

Belirli süreli iş sözleşmelerinin haksız feshi durumunda TBK'nın 438. maddesinin ilk fıkrası uygulanacaktır. İK, DİK ve Basın İş Kanunu'nda konu hakkında bir düzenleme olmadığından genel hüküm niteliğindeki bu hüküm, TBK'ya tabi işçilerin yanı sıra İK'ya, Deniz İş Kanunu'na ve Basın İş Kanunu'na tabi işçiler için de geçerli olacaktır[1077]. Anılan hüküm uyarınca işçi, *sözleşme süresine uyulmuş olsa idi kazanabileceği miktarı* tazminat olarak talep edebilecektir. Ya da diğer bir deyişle işçi, *bakiye süre ücreti tutarında bir tazminat* talep edebilecektir. Ancak TBK'nın 438. maddesinin 3. fıkrası uyarınca bu tazminattan, *işçinin hizmet sözleşmesinin sona ermesi yüzünden tasarruf ettiği miktar ile başka bir işten elde ettiği veya bilerek elde etmekten kaçındığı gelir* indirilecektir. Ayrıca söz konusu hüküm uyarınca, haksız fesih tazminatına hükmedilmesi de mümkündür[1078].

Belirsiz süreli sözleşmeyle çalışan ancak iş güvencesi olmayan işçiler bakımdan ise işçinin tabi olduğu kanuna göre açıklama yapmak gerekecektir. Eğer işveren, TBK'ya, Basın İş Kanunu'na veya Deniz İş Kanunu'na tabi bir işçinin iş

[1076] Ünal, s. 468.
[1077] Ünal, s. 469.
[1078] Belirli süreli iş sözleşmesinin haksız feshi ve sonuçları hakkında detaylı açıklamalar için bkz. Süzek, **İş Hukuku**, s. 728 vd; Çelik/ Caniklioğlu/ Canbolat/ Özkaraca, s. 697 vd; Alpagut, **Belirli Süreli Hizmet Sözleşmesi**, s. 177 vd; Senyen Kaplan, **İş Hukuku**, s. 483 vd.

sözleşmesini haksız olarak feshetmişse TBK'nın 438. maddesinin ilk fıkrası uyarınca işçi, ihbar süresine uyulsaydı kazanabileceği miktarı tazminat olarak talep edebilecektir. Ya da diğer bir deyişle işçi, *ihbar tazminatı* talep edebilecektir. İhbar süreleri ise her bir kanunda özel olarak düzenlendiğinden, sürenin tespiti bu özel düzenlemelere (TBK-m. 432, BİK-m. 6 ve DİK-m. 16) göre yapılacak ve tazminat miktarı da buna göre hesaplanacaktır. Yine TBK'nın 438. maddesinin 3. fıkrası uyarınca burada da ayrıca haksız fesih tazminatı gündeme gelecektir. İşveren, İK'ya tabi bir işçinin iş sözleşmesini haksız olarak feshettiğinde de ihbar sürelerine uyulmamış olacağından işçi, İş Kanunu m. 17 uyarınca belirlenecek ihbar süreleri çerçevesinde, ihbar tazminatına hak kazanacaktır. Koşulları varsa işçinin kıdem tazminatı talep etmesi de mümkündür. İşçinin TBK'nın 438. maddesinin 3. fıkrası uyarınca haksız fesih tazminatı talep edebileceği de savunulmaktadır. Aşağıda bu husus üzerinde ayrıca durulacaktır[1079].

Belirsiz süreli sözleşmeyle çalışan ve iş güvencesine sahip olan işçilerin iş sözleşmeleri haksız olarak feshedildiğinde İK'nın 25. maddesinin son fıkrası uyarınca iş güvencesi hükümleri ve bu çerçevede geçersiz feshe ilişkin hükümler uygulanacaktır. Zaten ayrımcı fesih aynı zamanda geçersiz bir fesih olacaktır. Zira burada İK'nun 18. maddesinin ilk fıkrası çerçevesinde işçinin yeterliliği ya da davranışları veya işletme gereklerinden kaynaklanan bir neden bulunduğu ileri sürülemez. Kaldı ki İK'nun 18. maddesinin 3. fıkrasının de bendinde de ayrımcılık teşkil eden fesihlerin geçersiz olacağı açıkça belirtilmiştir[1080].

Haksız feshin önemli bir sonucu olan haksız fesih tazminatına biraz daha yakından bakacak olursak, öncelikle bu tazminatın götürü nitelikte olduğu belirtilmelidir. Yani bu tazminata hükmedilebilmesi için işçinin gerçekten bir zarara uğrayıp uğramadığı önem arz etmemektedir. Hakim haksız fesih tazminatının miktarını ise somut durumun tüm durum ve koşullarını dikkate alarak serbestçe belirleyecektir; ancak TBK'nın 438. maddesinin 3. fıkrası uyarınca bu tazminatın miktarı işçinin altı aylık ücretini aşamaz. Bununla beraber, TBK'nın 438. maddesinin

[1079] Belirsiz süreli iş sözleşmesi ile çalışan ve iş güvencesi olmayan işçilerin iş sözleşmelerinin haksız feshi hususunda detaylı açıklamalar için bkz. Süzek, **İş Hukuku**, s. 727-728; Senyen Kaplan, **İş Hukuku**, s. 482-483.

[1080] İş güvencesi olan işçilerin iş sözleşmelerinin haksız feshi için detaylı açıklamalar için bkz. Süzek, **İş Hukuku**, s. 727; Çelik/ Caniklioğlu/ Canbolat/ Özkaraca, s. 696; Senyen Kaplan, **İş Hukuku**, s. 482.

3. fıkrası nisbi emredici nitelikte olduğundan sözleşmelerle bu üst sınır arttırılabilir. Haksız fesih tazminatının hesabına esas alınacak ücret ise çıplak ücrettir. İş sözleşmesi haksız olarak feshedilen tüm işçilerin bu tazminatı isteyip isteyemeyeceği ise tartışmalıdır. Bir görüşe göre TBK'nın 438. maddesinin 3. fıkrası, genel hüküm olduğu için tüm işçilere uygulanır[1081]. Bir başka görüşe göre ise söz konusu hüküm İK'ya tabi iş ilişkileri bakımındna ancak fesihte kişilik haklarının ihlali de söz konusu ise uygulama alanı bulabilir[1082]. Diğer bir görüşe göre ise bu hüküm sadece iş güvencesi olmayan işçiler bakımından uygulama alanı bulabilir, yani iş güvencesi olan işçiler haksız fesih tazminatı talep edemezler[1083]. Ayrıca İK'nun 21. maddesinin son fıkrası mutlak emredici nitelikte olduğundan iş güvencesine sahip bir işçinin geçersiz ya da haksız fesih sonucunda elde edeceği tazminatların sınırlandırıldığı ve bu sebeple de haksız fesih tazminatının burada söz konusu olamayacağı da belirtilmektedir[1084]. Yargıtay da İK'ya tabi olup iş güvencesinden yararlanan bir işçi bakımından TBK'nın 438. maddesinin 3. fıkrasının uygulanamayacağı kanaatindedir[1085].

Haksız fesih tazminatının diğer tazminatlarla ilişkisine de değinmek gerekmektedir. Eğer dar anlamda eşit davranma borcuna aykırı olarak iş sözleşmesi feshedilmişse, burada ayrımcılık tazminatı gündeme gelmeyeceği için haksız fesih tazminatına hükmedilmesi açısından bir engel bulunmamaktadır[1086]. Ancak ayrımcılık yasaklarına aykırı bir fesih söz konusu olduğunda, ayrımcılık tazminatının yanında haksız fesih tazminatına hükmedilip hükmedilemeyeceğini ayrıca incelemek gerekir. Bu husus doktrinde tartışmalıdır. Bir görüşe göre burada aynı eylem için iki

---

[1081] A.Can Tuncay, "Belirli Süreli İş Sözleşmesinin İşverenci Feshi Kararının İncelenmesi, **İSGHD**, S. 31, 2011, s. 909; M. Polat Soyer, "Hizmet Sözleşmesinin Sona Ermesine İlişkin "Yeni" Türk Borçlar Kanunu Hükümleri ve İş Hukuku Bakımından Önemi", **Sicil İş Hukuku Dergisi**, S. 22, 2011, s. 17; Eda Karaçöp/ Efe Yamakoğlu, "6098 sayılı Türk Borçlar Kanunu'nun Hizmet Sözleşmesine İlişkin Hükümleri", **İSGHD**, S. 38, 2013, s. 135. Ayrıc abkz. Ünal, s. 480-481.

[1082] Gülsevil Alpagut, "Türk Borçlar Kanununun Hizmet Sözleşmesinin Devri, Sona Ermesi, Rekabet Yasağı, Cezai Şart ve İbranameye İlişkin Hükümleri", **İSGHD**, S. 31, 2011, s. 940.

[1083] Süzek, **İş Hukuku**, s. 730 vd; Çelik/ Caniklioğlu/ Canbolat/ Özkaraca, s. 696; Senyen Kaplan, **İş Hukuku**, s. 495; Sümer, **İş Hukuku**, s. 125; Ender Gülver, "Türk Borçlar Kanunu'nda İş Sözleşmesinin Derhâl Feshi", **İSGHD**, S. 31, 2011, s. 1021.

[1084] Süzek, **İş Hukuku**, s. 731; E. Tuncay Senyen Kaplan, "Belirli Süreli İş Sözleşmesinin Haksız Feshinin Hüküm ve Sonuçları", **Sicil İş Hukuku Dergisi**, S. 36, 2012, s. 28; Tolu, s. 199 vd. Karşı yöndeki görüş için bkz. Ünal, s. 480-481.

[1085] Yarg. 22. HD, E. 2017/7172, K. 2017/13209, T. 1.6.2017; Yarg. 9. HD, E. 2017/5587, K. 2018/7643, T. 4.4.2018. Bkz. www.lexepra.com.tr (Erişim Tarihi: 15.6.2023).

[1086] Ünal, s. 484-485.

tazminata hükmedilmemelidir, sadece ayrımcılık tazminatına hükmedilmelidir[1087]; diğer bir görüşe göre ise iki tazminata birlikte hükmedilmesine bir engel yoktur[1088].

Kötüniyet tazminatı ile haksız fesih tazminatına birlikte hükmedilip hükmedilemeyeceği hususu da doktrinde tartışmalıdır. Bir görüşe göre aynı eylem sebebiyle iki tazminata hükmedilemez[1089]. Bu çerçevede, tazminatların miktarı da dikkate alınırsa, TBK'ye tabi işçiler bakımından könüniyetli fesih olgusu da dikkate alınarak haksız fesih tazminatına hükmedilmeli; DİK veya İK'ya tabi işçiler içinse sadece kötüniyet tazminatına hükmedilmelidir[1090]. Diğer bir görüşe göre bu iki tazminatın nedenleri farklıdır; kötüniyetli fesihte feshih hakkı vardır ama bu hak kötüniyetli kullanılır, haksız fesihte ise fesih hakkı mevcut değildir. Bu sebeple aynı anda ikisine birden hükmedilmesi zaten mümkün değildir[1091]. Başka bir görüşe göre ise iki tazminata birlikte hükmedilmesi mümkündür[1092].

Sendikal tazminat ise haksız fesih tazminatının özel bir türüdür ve bu nedenle bu iki tazminatına birlikte hükmedilemez, sendikal tazminata hükmedilmelidir[1093].

Haksız fesih tazminatıyla birlikte manevi tazminata hükmedilmesinde ise hukuki bir engel yoktur[1094].

b. İdari Sonuçlar

aa. 4857 Sayılı İş Kanunu Uyarınca Doğan İdari Sonuçlar

İK'nın 99. maddesinin ilk fıkrasının a bendi uyarınca İK'nın 5. maddesine aykırı davranan işverene ya da işveren vekiline, bu durumdaki her işçi için 150 TL

[1087] Ünal, s. 483. Bununla beraber, İş Kanunu kapsamına girmeyen işçiler söz konusu ise ayrımcılık tazminatına hükmedilemeyeceği için artık burada haksız fesih tazminatına hükmedilecektir. Bkz. Ünal, s. 484.

[1088] Kaya,**Eşitlik İlkesi,** s. 170; Tolu, s. 156.

[1089] Gülver, s. 1023.

[1090] Soyer, s. 17 ve ayrıca bkz. Senyen Kaplan, **Belirli Süreli**, s. 28; Gülver, s. 1023.

[1091] Süzek, **İş Hukuku**, s. 560, 726-727, 732; Tolu, s. 202-203 ve benzer yönde bkz. Senyen Kaplan, **İş Hukuku**, s. 494-495; Senyen Kaplan, **Belirli Süreli**, s. 28.

[1092] Başak Güneş/ Faruk Barış Mutlay, "Yeni Borçlar Kanununun "Genel Hizmet Sözleşmesi"ne İlişkin Hükümlerinin İş Kanunu ve 818 Sayılı Kanunla Karşılaştırılarak Değerlendirilmesi", **Çalışma ve Toplum**, S. 30, 2011/3, s. 281; Karaçöp/ Yamakoğlu, s. 135; Ünal, s. 487.

[1093] Senyen Kaplan, **İş Hukuku**, s. 495; Ünal, s. 488. Ayrıca bkz. Senyen Kaplan, **Belirli Süreli**, s. 28.

[1094] Ünal, s. 488-490. Ayrı bir manevi tazminata ancak kişilik haklarının ağır ihlali söz konusu ise hükmedileceği yönünde bkz. Senyen Kaplan, **Belirli Süreli**, s. 27.

idari para cezası verilir. Anılan hükümde her ne kadar işçi ifadesi kullanılıyor olsa da işe ilişkisinin kurulması aşamasında bu hükmün uygulanmayacağı sonucuna ulaşmak, oldukça lafzi bir yorum olur ve uygulamada sorunlar yaratır[1095].

İşverenin ayrımcılık yasağını ihlal etmesi, iş ilişkisinden doğan bir başka yükümlülüğünün ihlalini de gündeme getirebilir. Örneğin sırf göçmen olduğu için aynı işte çalışan yerli işçilere göre daha az ücret ödenen bir işçiye karşı işveren, ücret ödeme borcunu da ihlal etmiş olacaktır. Ücretin ödenmemesi, yıllık iznin kullandırılmaması ve işin düzenlenmesi hükümlerine aykırılık halleri için sırasıyla İK'nın 102, 103 ve 104. maddelerinde işveren ve işveren vekilleri için idari para cezaları öngörülmüştür.

Burada şu sorun ortaya çıkmaktadır: İşverenin ayrımcılık teşkil eden eylemi için İK'nun 99. maddesinin yanı sıra anılan bu maddeler de uygulama alanı bulabiliyorsa işverene birden fazla idari para cezası verilebilecek midir? Bu noktada 5326 sayılı Kabahatler Kanunu'na[1096] bakmak gerekecektir. Zira Kabahatler Kanunu'nun 2. maddesi uyarınca karşılığında idari para cezası öngörülen haksızlıklar kabahat sayıldığına göre işverenin ayrımcılık teşkil eden eylemi de kabahat teşkil edecektir. İK'nın 99. maddesine ek olarak anılan bu maddelerin de uygulama alanı bulabildiği durumlarda, Kabahatler Kanunu'nun 15. maddesinin ilk fıkrasından hareketle, işveren aleyhine iki kere idari para cezasına hükmedilmemesi ve en yüksek idari para cezası öngören hükmün uygulanması gerektiği doktrinde ifade edilmektedir[1097].

Kabahatler Kanunu'nun 27. maddesinin ilk fıkrasına göre ise kararın tebliği ya da tefhimi tarihinden itibaren en geç onbeş gün içinde, sulh ceza mahkemesine itiraz edilebilir. Aksi halde karar kesinleşir.

[1095] Doğan Yenisey, **Eşitlik İlkesi**, s. 81.
[1096] Resmi Gazete Tarihi ve Sayısı: 31.03.2005 – 25772 (Mükerrer).
[1097] Ünal, s. 502-503.

bb. 6701 Sayılı Türkiye İnsan Hakları ve Eşitlik Kurumu Kanunu Uyarınca Doğan İdari Sonuçlar

Ayrımcılığa maruz kalan işçinin Türkiye İnsan Hakları ve Eşitlik Kurumu'na başvurması da mümkündür. Şöyle ki TİHEK'in 17. maddesinin ilk fıkrası uyarınca ayrımcılığa maruz kaldığını iddia eden her gerçek ve tüzel kişi, Kurum'a başvurabilir ve bu başvurudan bir ücret alınmaz[1098]. Ancak Kurum'a başvurabilmek için öncelikle işverenden TİHEK'in 17. maddesini 2. fıkrası uyarınca, ilgili uygulamanın düzeltilmesi istenmelidir. Bu talebin reddi ya da talebe 30 gün içerisinde cevap verilmemesi durumunda Kurum'a başvurulabilecektir. Bunun yanında, eğer telafisi güç ya da imkansız zararların doğma ihtimali varsa Kurum, bu şartı aramaksızın başvuruyu kabul edebilir; ancak telafisi güç ya da imkansız zarardan ne anlaşılması gerektiği açık değildir. TİHEK'in 17. maddesinin 3. fıkrası uyarınca ise Kurum'a yapılan başvuru, dava açma süresini durdurmaktadır[1099].

TİHEK'in 17. maddesinin 5. fıkrası ise ilginç bir hükümdür; zira bu hükme göre İK'nın 5. maddesi kapsamına giren bir ayrımcılık iddiası söz konusu ise ve de İK ve ilgili mevzuatında belirlenen şikayet usulleri izlendikten sonra herhangi bir yaptırım kararı alınmamış ise TİHK'e başvurulabilecektir[1100].Ancak bu hükümden ne anlaşılması gerektiği açık değildir; zira İK'nın 5. maddesinde herhangi bir şikayet usulü düzenlenmiş değildir. Bununla beraber, şikayet usulü ile davayı da karıştırmamak gerekmektedir. Zira dava ve şikayet birbirinden farklı şeylerdir. O halde işverenin ayrımcılık yasağını ihlal etmesi durumunda önce iş mahkemesinde dava açılması gerektiğini, ancak bundan bir sonuç alınamaması durumunda Kurum'a başvurulabileceğini söylemek yanlış olacaktır[1101]. Türkiye İnsan Hakları ve Eşitlik Kurumu Kanununu Uygulanmasına İlişkin Usul ve Esaslar Hakkında Yönetmelik'in 45. maddesi uyarınca ise dava konusu olmuş başvurular işleme konulmayacaktır. O

[1098] Türkiye İnsan Hakları ve Eşitlik Kurumu Kanununu Uygulanmasına İlişkin Usul ve Esaslar Hakkında Yönetmelik'in 32. maddesinde de başvurudan bir ücret alınmayacağı açıkça belirtilmiştir. Başvurunun nasıl yapılacağı ile ilgili detaylar ise anılan Yönetmelik'in 33, 34, 35, 36 ve 37.maddelerinde düzenlenmektedir.

[1099] Türkiye İnsan Hakları ve Eşitlik Kurumu Kanununu Uygulanmasına İlişkin Usul ve Esaslar Hakkında Yönetmelik'in 46. maddesinde de bu husus belirtilmiştir.

[1100] Türkiye İnsan Hakları ve Eşitlik Kurumu Kanununu Uygulanmasına İlişkin Usul ve Esaslar Hakkında Yönetmelik'in 41. maddesinde de bu husus belirtilmiştir.

[1101] Bu hususta bkz. Ünal, s. 504 vd

halde iş mahkemesinde dava açmış olmak Kurum'a başvurulmasını engellemez, ancak başvurunun incelenmesini geciktirir.

TİHEK'in 18. maddesinin ilk fıkrası uyarınca ise Kurum, başvuru tarihinden itibaren en geç 3 ay içerisinde başvuruyu sonuçlandırmalıdır. Bu süre başkanın kararı üzerine ve bir defaya mahsus olarak en çok 3 ay daha uzatılabilir.

Türkiye İnsan Hakları ve Eşitlik Kurumu Kanununu Uygulanmasına İlişkin Usul ve Esaslar Hakkında Yönetmelik'in 65. maddesinde Kurum'un, yapılan başvuru hakkında verebileceği karar türleri düzenlenmektedir. Buna göre Kurum; incelenemezlik kararı, gerekçeli kabul edilmezlik kararı, gönderme kararı, ihlal kararı, idari yaptırım kararı, uzlaşma kararı, ret kararı ve karar verilmesine yer olmadığı kararları verebilmektedir. Bu kararlara ilişkin detaylar Yönetmelik'in 66. ve devamındaki maddelerinde düzenlenmektedir. Konumuzu asıl ilgilendiren nokta ise ihlal kararı ile idari yaptırım kararlarıdır. Yönetmelik'in 69. maddesi uyarınca Kurum, başvurunun yerinde olduğuna kanaat getirirse ihlal kararı verir ve buna ek olarak idari yaptırıma da hükmedebilir. Ayrıca Kurum, ayrımcılık yasağı ihlalinin suç oluşturması durumunda suç duyurusunda da bulunacaktır.

İdari yaptırım kararının konumuzu ilgilendiren yönleri ise Yönetmelik'in 70. maddesinde, TİHEK'in 25. maddesine benzer biçimde düzenlenmiştir. İdari yaptırımları düzenleyen TİHEK'in 25. maddesinin ilk fıkrasına göre ayrımcılık yasağını ihlal eden kişiye; bu kişinin ekonomik durumu, ihlalin etkisinin ve sonuçlarının ağırlığı, çoklu ayrımcılığın (örneğin kişinin hem kadın hem de göçmen olması sebebiyle uğradığı ayrımcılık) ağırlaştırıcı etkisi de dikkate alınmak suretiyle 15 bin TL'ye kadar idari para cezası verilir. TİHEK'in 25. maddesinin 4. fıkrasına göre ise Kurum, idari para cezasını bir kereye mahsus olmak üzere uyarı cezasına dönüştürebilir. Bu durumda, ayrımcı fiilin tekrarı halinde verilecek ceza, üst sınır aşılmamak üzere yüzde elli oranında artırılır.

2. Alman Hukuku Bakımından

a. Hukuki Sonuçlar

aa. Geçersizlik

Öncelikle, 2000/43/EC sayılı Direktif'in 14. maddesinde, 2000/78/EC sayılı Direktif'in 16. maddesinde ve 2006/54/EC sayılı Direktif'in 23. maddesinde bireysel veya toplu sözleşmelerde yer verilen eşit muamele ilkesine aykırı herhangi bir hükmün geçersiz sayılması gerektiği belirtilmiştir.

Bu çerçevede, AGG'nin 7. maddesinin 2. fıkrası uyarınca da ayrımcılık yasağını ihlal eden sözleşme hükümleri geçersizdir. Bu durum toplu iş sözleşmeleri de dahil tüm sözleşmeler açısından geçerlidir[1102]. Bu düzenleme olmasaydı da aynı sonuca BGB'nin 134. maddesinden harektle de varılabileceği de doktrinde belirtilmektedir[1103].

Bununla beraber, işverenin eşit muamele ilkesini ihlal eden işlemleri de, ayrımcılık teşkil etmese dahi, işçiye zarar veriyorsa geçersiz sayılmaktadır[1104]. Ayrıca KSchG'nin 8. maddesi de gözden kaçırılmamalıdır. Buna göre mahkeme, 2. madde uyarınca işverenin çalışma koşullarında yaptığı değişikliğin sosyal olarak haksızlığına hükmederse, çalışma koşullarında değişikliğe ilişkin bildirim en baştan beri geçersiz sayılır. Bu hüküm çerçevesinde, işverenin ayrımcılık teşkil eden çalışma koşullarında değişiklik bildiriminin de geçersiz sayılması gerektiğini ifade etmek yanlış olmayacaktır.

bb. Maddi ve Manevi Tazminat Davaları

2000/43/EC sayılı Direktif'in 15. maddesi, 2000/78/EC sayılı Direktif'in 17. maddesi ve 2006/54/EC sayılı Direktif'in 18. maddesinde üye devletlerin, bu direktifler uyarınca kabul edilen ulusal hükümlerin ihlallerinde uygulanacak olan

---

[1102] Schleusener/ Suckow/ Voigt, s. 140; Rolfs, **Studienkommentar**, s. 237; Bauer/ Krieger, s. 145; Zöllner/ Loritz/ Hergenröder, s. 260; Kamanabrou, s. 288; Junker, s. 91, rn 170; Peter Berg, "§7 Benachteilungsverbot", **Arbeitsrecht Handkommentar**, Herausgeber: Wolfgang Däubler/ Jens Peter Hjort/ Michael Schubert/ Martin Wolmerath, 5. Auflage, Baden-Baden: Nomos, 2022, s. 164.

[1103] Christian Armbrüster, "Sanktionen wegen Diskriminierung", **Kritische Vierteljahresschrift für Gesetzgebung und Rechtswissenschaft (KritV)**, V. LXXXVIII, N. 1, 2005, s. 51; Zöllner/ Loritz/ Hergenröder, s. 256, rn 30; Junker, s. 91, rn 170; Michalski/ Westerhoff, s. 51; Jörg Neuner/ Christoph Grigoleit, **Arbeitsrecht**, 2. Auflage, München: C. H. Beck, 2022, s. 176.

[1104] Fischinger, **Arbeitsrecht**, s. 109, rn 345; Klocke, s. 142.

yaptırımlarla ilgili kurallar belirleyecekleri ve bunların uygulanmasını temin etmek için gerekli tüm önlemleri alacakları belirtilmiştir. Mağdura tazminat ödenmesini de içerebilecek olan yaptırımlar; etkili, orantılı ve caydırıcı olmalıdır.

Bu çerçevede Alman hukukuna baktığımızda, ilk olarak BGB'deki düzenlemelere değinmek gerekecektir. Buna göre, borca aykırılıktan doğan zararların tazmini BGB'nin 249 ile 259. maddeleri arasındaki hükümlerde düzenlenmektedir. BGB'nin 823. maddesinde ise haksız fiil sorumluluğu düzenlenmektedir. BGB'de, TMK'nın 25. maddesi (ZGB-m. 28) gibi bir düzenleme olmadığından, kişilik haklarının ihlalinde de BGB'nin 823. maddesinin uygulama alanı bulacağı belirtilmektedir[1105].

Ayrımcılık durumunda uygulanacak yaptırımlara ilişkin olarak AGG'de ise özel düzenlemeler yer almaktadır. AGG'nin 21. maddesi, medeni hukuk açısından ayrımcılık yasağının ihlaline ilişkin bir düzenleme getirmektedir[1106].

AGG'nin 15. maddesi ise işçilerin ayrımcılık durumunda talep edilebileceği maddi ve manevi tazminatı özel olarak düzenlenmektedir. Anılan maddenni ilk fıkrası uyarınca ayrımcılık yasağının ihlali halinde işveren bundan doğan zararı tazmin etmekle yükümlüdür. Ancak işverenin görev ihlalinden sorumlu olmadığı durumlarda bu hüküm uygulanmaz. Bu hükümden, işverenin maddi zararı tazmin

---

[1105] Egemen Işık, "Bir Kişilik Değeri Olarak Kişinin Resmi", **İstanbul Hukuk Mecmuası**, C. LXXVIII, S. 4, 2020, s. 1726 vd. Söz konusu hükmün kişilik haklarının ihlali bakımından da uygulanacağı hakkında ayrıca bkz. Arndt Teichmann, "BGB § 823 Schadensersatzpflicht", **Jauernig Bürgerliches Gesetzbuch**, Herausgeber: Rolf Stürner, 18. Auflage, 2021, rn 12 vd.

[1106] AGG'nin 21. maddesinin ilk fıkrasına göre, ayrımcılığa maruz kalan kişi, diğer haklar saklı kalmak kaydıyla, etkinin giderilmesini talep edebilir ve zararları için dava açabilir. AGG'nin 21. maddesinin 2. fıkrası uyarınca ise ayrımcılık yasağını ihlal eden kişi, bundan doğan zararı tazmin etmek zorundadır. Ancak bu hüküm, yasağı ihlal eden kişinin görev ihlalinden sorumlu olmaması durumunda geçerli değildir. (Burada sorumluluk kusur esasına dayanmaktadır. Ayrımcılık yasağını ihlal eden kişi kastından ve ihmalinden sorumludur. Hatta kendisine atfedilebilen içüncü bir kişinin kusurundan da sorumlu olduğu belirtilmektedir. Bkz. Hildegund Ernst/ Anna Braunroth/ Angelika Wascher, "AGG
§ 21 Ansprüche", **Allgemeines Gleichbehandlungsgesetz**, 2. Auflage, Baden: Nomos, 2013, rn 8.)
Ayrımcılığa maruz kalan kişi manevi zararları için ise para cinsinden makul bir manevi tazminat talep edebilir. (Tazminat miktarı, kişilik hakkının ne kadar yoğun bir şekilde ihlal edildiğine, kusurun derecesine ve ihlalin nedenine göre belirlenir. Bkz. Ernst/ Braunroth/ Wascher, **AGG § 21**, rn 9. Ayrıca bkz. Ulaş Karan, **Avrupa Birliği Ülkelerinde Ayrımcılık Yasağı ve Eşitlik Kurumları**, İstanbul: İHOP Yayınları, 2009, s. 83.)
AGG'nin 21. maddesinin 5. fıkrası uyarınca ise 1. ve 2. fıkraya ilişkin bir talebin 2 aylık bir süre içinde ileri sürülmesi gerekir. Bu süre sona erdiyse artık ayrımcılığa maruz kalan kişi ancak ilgili süreyi kendi kusuru olmadan kaçırdığını ispatlayabilirse hak talep edebilir.

etme yükümlülüğünün kusura bağlı olduğu anlaşılmaktadır[1107]. AGG'nin 15. maddesinin 2. fıkrası uyarınca ise işçi, manevi zararı için para cinsinden makul bir manevi tazminat talep edebilir. İşe alınmama durumunda talep edilebilecek tazminat ise, ayrımcılık söz konusu olmaksızın yapılacak eleme sonucunda kişinin yine de işe alınmayacak olması halinde, 3 aylık ücretten fazla olamaz. Manevi tazminatın miktarını tayin hususunda, öngörülen bu üst sınır saklı olmak üzere, hakimin takdir yetkisi bulunmaktadır[1108]. Ayrıca burada işverenin manevi zarardan kusursuz sorumluluk esasına göre sorumlu olacağı anlaşılmaktadır[1109].

AGG'nin 15. maddesinin 3. fıkrası uyarınca ise işveren toplu iş sözleşmesinin uygulanması bakımından ise ancak kasten veya ağır ihmalle hareket ettiyse tazminat ödemekle yükümlü olur. Görüldüğü üzere burada işverenin hafif ihmalinden sorumluluğu söz konusu değildir[1110].

AGG'nin 15. maddesinin 4. fıkrası uyarınca ise eğer toplu sözleşme ile aksi kararlaştırılmamışsa, 1. ve 2. fıkraya ilişkin taleplerin, iki aylık bir süre içinde yazılı olarak ileri sürülmesi gerekir. Burada iki aylık süre, bir iş başvurusu veya mesleki yükselme talebi söz konusu olduğunda ret cevabının teslim alındığı tarihten; diğer hallerde ise işçinin ayrımcılıktan aberdar olduğu tarihten itibaren başlar.

AGG'nin 15. maddesinin 5. fıkrası ise işçinin, diğer yasal düzenlemelerden işveren aleyhine doğan haklarının AGG'nin 15. maddesinden etkilenmediğini de ayrıca ifade etmektedir [1111].

[1107] Nollert-Borasio, s. 337; Hildegund Ernst/ Anna Braunroth/ Angelika Wascher, "AGG § 15 Entschädigung und Schadensersatz", **Allgemeines Gleichbehandlungsgesetz**, 2. Auflage, Baden: Nomos, 2013, rn 2; Bauer/ Kriger, s. 245; Junker, s. 91, rn 170-171; Vera Turba/ Micha Klapp, "§15 Entschädigung und Schadensersatz", **Arbeitsrecht Handkommentar**, Herausgeber: Wolfgang Däubler/ Jens Peter Hjort/ Michael Schubert/ Martin Wolmerath, 5. Auflage, Baden-Baden: Nomos, 2022, s. 204.

[1108] Junker, s. 91, rn 171.

[1109] Nollert-Borasio, s. 337; Ernst/ Braunroth/ Wascher, **AGG § 15**, rn 3, 5; Junker, s. 91, rn 170-171; Monika Schlachter-Voll, "AGG § 15 Entschädigung und Schadensersatz", **Erfurter Kommentar zum Arbeitsrecht**, Herausgeber: Rudi Müller-Glöge/ Ulrich Preis/ Ingrid Schmidt, 23. Auflage, München: C. H. Beck, 2023, rn 7.

[1110] Söz konusu hükmün AB hukukuna aykırı olmadığı, ancak yine de hukuki sorunlar taşıdığı hakkında bkz.Sebastian Krebber, "Rechtsfolgen einer Diskriminierung durch gesetzliche und kollektivvertragliche Regelungen", **EuZA**, 2009, s. 214 vd.

[1111] Schleusener/ Suckow/ Voigt, s. 338; Roloff, s. 96; Ernst/ Braunroth/ Wascher, **AGG § 15**, rn 12; Bauer/ Krieger, s. 262-263; Däubler/ Krieger, s. 795-796; Schneider, s. 353.

Son olarak, AGG'nin 15. maddesi esasında AGG'nin 21. maddesine paralel bir düzenleme olmakla beraber, AGG'nin 21. maddesinin daha genel nitelikte bir hüküm olup medeni hukuk açısından bir düzenleme getirdiğine dikkat edilmelidir[1112]

cc. Olağanüstü (Haklı Nedenle) Fesih

AGG'de, ayrımcılığa maruz kalan işçinin, iş sözleşmesini haklı nedenle feshedebileceği yönünde bir hüküm yer almamaktadır. Ancak bu durum, işçinin haklı nedenle fesih yapamayacağı anlamına gelmemektedir. Bu noktada genel hükümlere bakmak gerekmektedir.

Haklı nedenle fesih (olağanüstü fesih) hususu, BGB'nin 626. maddesinde düzenlenmektedir. Haklı neden kavramı ise BGB'nin 626. maddesine, *"hizmet ilişkisini sonuna kadar sürdürmesinin makul olarak beklenemeyeceği haller"* olarak tanımlanmış ancak örnekleme yapılmamış, hangi hallerin haklı neden sayılabileceği daha ziyade yargı içtihatlarıyla şekillenmiştir. Bu çerçevede, ayrımcılığa ve konumuz özelinde yabancı düşmanlığına ya da ırkçılığa maruz kalan bir işçinin de iş sözleşmesini haklı nedenle feshedebileceği kabul edilmektedir[1113].

dd. Çalışmaktan Kaçınma Hakkı

AGG'nin 14. maddesinde ise çalışmaktan kaçınma hakkı düzenlenmektedir. Burada dikkat çekici nokta, çalışmaktan kaçınma hakkının sadece taciz veya cinsel tacizle sınırlı olarak tanınmış olmasıdır. Buna göre işveren, bir taciz veya cinsel tacizin sona erdirilmesi için hiçbir veya gerekli önlemleri almıyorsa tacize maruz kalan işçiler, eğer korunmaları için de gerekliyse, herhangi bir ücret kaybına

---

[1112] Ernst/ Braunroth/ Wascher, **AGG § 21**, rn 1

[1113] Hirdina, s. 199; Udo R. Mayer, "BGB § 626 Fristlose Kündigung aus wichtigem Grund", **Kündigungsschutzgesetz mit Nebengesetzen Kommentar**, Herausgeber: Thomas Backmesiter/ Wolfgang Trittin/ Udo R. Mayer, 4. Auflage, München: Verlag Franz Vahlen, 2009, s. 620; Wolfgang Däubler, "BGB § 626 Fristlose Kündigung aus wichtigem Grund", **Kündigungsschutzrecht**, Herausgeber: Michale Kittner, 11. Auflage, Bund Verlag: Frankfurt am Main, 2020, s. 1302, rn 309; J. von Staudinger/ Felipe Temming, "BGB § 626 Fristlose Kündigung aus wichtigem Grund", **Staudinger BGB § 620-630 Beendigungvon Dienst- und Arbeitsverhältnissen**, Redaktor: Christian Rolfs, Berlin: Otto Schmidt, 2022, s. 615, rn 241; Jens Günther, "BGB § 626 Fristlose Kündigung aus wichtigem Grund", **beck-online.GROSSKOMMENTAR zum Zivilrecht**,Herausgeber: Beate Gsell/ Wolfgang Krüger/ Stephan Lorenz/ Christoph Reymann, München: C. H. Beck, 2022, rn 282; Henssler, rn 302.
LAG Hamm V. 27. 5. 1993 16 Sa 1612/92 – bkz. https://beck-online.beck.de (Erişim Tarihi: 21.09.2023).

uğramadan faaliyetlerini durdurma hakkına sahiptirler; BGB'nin 273. maddesi bundan etkilenmez.

İşçinin çalışmaktan kaçınma hakkını kullanabilmesi için ise işverenin taciz veya cinsel tacizden haberdar olduğu halde önlem almıyor olması gerektiği; ancak durumu ne şekilde öğrendiğinin önem arz etmediği de belirtilmektedir[1114].

BGB'nin 273. maddesinin ilk fıkrasında ise borçlunun ifayi durdurma hakkı düzenlenmektedir. Buna göre borçlu, aynı borç ilişkisi çerçevesinde karşı taraftan bir alacak hakkına sahipse ve taraflar arasındaki sözleşmeden aksi anlaşılmıyorsa, karşı taraf uygun ifada bulunana dek, kendi borcunu ifa etmekten kaçınabilir. Bu hükmün, örneğin işverenin kendisinin tacize neden olması ve bu sebeple koruyucu önlemler alamıyor olması sebebiyle işçiyi koruma yükümlülüğünü ihlal etmesi durumunda uygulanabileceği belirtilmektedir[1115]. Cinsel taciz dışındaki durumlar bakımından ise elbette BGB'nin 273. maddesinin uygulanması gündeme gelebilir, zira söz konusu maddenin uygulama alanı AGG'nin 14. maddesinden daha geniştir[1116].

ee. Haksız ve Geçersiz Fesih

İş sözleşmesinin feshi ile ilgili temel düzenlemeler BGB'nin 620. ve devamındaki maddelerde yer almaktadır. BGB'nin 620. maddesi uyarınca sadece belirsiz süreli iş sözleşmeleri olağan (süreli) fesih ile sona erdirilebilir. Olağan fesihlerde ihbar sürelerine uyulması gerekir ve ihbar süreleri de BGB'nin 622. maddesinde düzenlenmektedir[1117]. Haklı nedenle fesih (olağanüstü fesih) hususu ise daha evvel de belirtildiği üzere BGB'nin 626. maddesinde düzenlenmektedir ve bu fesih türü belirli süreli sözleşmeler için de söz konusu olabilir. BGB'nin 626.

[1114] Roloff, **AGG**, s. 90; Sebastian Roloff, "AGG § 14 Leistungsverweigerungsrecht", **BeckOK Arbeitsrecht**, Herausgeber: Christian Rolfs/ Richard Giesen/ Ralf Kreikebohm/ Peter Udsching, 67. Auflage, München: C. H. Beck, 2023, rn 2.

[1115] Monika Schlachter-Voll, "AGG § 14 Leistungsverweigerungsrecht", **Erfurter Kommentar zum Arbeitsrecht**, Herausgeber: Rudi Müller-Glöge/ Ulrich Preis/ Ingrid Schmidt, 23. Auflage, München: C. H. Beck, 2023, rn 2. Ayrıca bkz. Rudolf Buschmann, "§14 Leistungsverweigerungsrecht", **Allgemeines Glecihbehandlungsgesetz Handkommentar**, Herausgeber: Wolfgang Däubler/ Thorsten Beck, 5. Auflage, Baden-Baden: Nomos, 2022, s. 741.

[1116] Bauer/ Kriger, s. 240.

[1117] Ulucan, s. 236; V. Laçiner, **Genel Esaslar**, s. 146; Susanne Kittner/ Olaf Deinert, **Arbeits- und Sozialrecht**, 9. Auflage, Frankfurt am Main: Bund Verlag, 2013, s. 160; Hirdina, s. 163 vd; Zöllner/ Loritz/ Hergenröder, s. 346 vd; Kamanabrou, s. 395 vd; Fischinger, **Arbeitsrecht**, s. 263 vd; Rüdiger Krause, **Arbeitsrecht**, 4. Auflage, Baden-Baden: Nomos, 2020, s. 282 vd; Brox/ Rüthers/ Henssler, s. 172 vd; Michalski/ Westerhoff, s. 152 vd; Otto/ Bieder, s. 155 vd; Waltermann, s. 156-157; Junker, s. 179 vd; Dütz/ Thüsing, s. 224 vd.

maddesi uyarınca ise bildirimde bulunmaya yetkili kişinin, haklı fesih nedenini öğrendiği tarihten itibaren 2 hafta içerisinde sözleşmeyi feshetmesi gerekir. Haklı neden olmadan sözleşmenin feshi durumunda işçinin, BGB'nin 628. maddesi uyarınca iş sözleşmesinin sona ermesi sebebiyle uğradığı zararlar için tazminat talep etmesi mümkündür. Bunun yanında, haklı neden olmadan yapılan bir feshin BGB'nin 140. maddesi uyarınca olağan feshe dönüştürülmesi de gündeme gelebilir[1118].

Almanya'da bir de Feshe Karşı Koruma Kanunu (Kündigungsschutzgesetz / kısaca KSchG) bulunmaktadır. Bu Kanun kapsamına giren işçiler bakımından, olağan fesihlerde işverenin mutlaka geçerli bir neden ileri sürmesi gerekmektedir; ancak bu Kanun kapsamına girmeyen işçilerin iş sözleşmelerinin feshinde böyle bir zorunluluk yoktur[1119]. O halde KSchG kapsamına girmeyen bir işçinin iş sözleşmesi göçmen olması sebebiyle feshedildiğinde, bu feshin geçerli olmadığı emredici hükümlere aykırılık, ahlaka aykırılık veya iyiniyet kurallarına aykırılık hükümleri çerçevesinde (sırasıyla BGB-m. 134, 138 ve 242) ileri sürülebilir[1120].

KSchG'in kapsamına giren işçiler ise KSchG'nin 1. ve 23. maddeleri uyarınca belirlenir. Şöyle ki 1. madde uyarınca aynı işyeri veya işletme nezdinde en az 6 aylık kıdemi olan ve 23. madde uyarınca on işçiden fazla işçi çalıştıran bir işyerinde çalışan işçiler bu Kanun'un kapsamına girmektedirler. KSchG'nin 1. maddesi uyarınca, bu Kanun kapsamına giren bir işçinin sözleşmesinin feshedilebilmesi için feshi sosyal açıdan haklı kılan bir neden mevcut olmalıdır. Bu nedenler işçinin kişiliğinden, davranışlarından veya işletme gereklerinden kaynaklanabilir. Feshi sosyal açıdan haklı kılan bir neden gösterilmediği takdirde fesih, geçersiz olacaktır[1121].

[1118] Ulucan, s. 236; Kittner/Deinert, s. 161; Hirdina, s. 195 vd; Zöllner/ Loritz/ Hergenröder, s. 350 vd; Kamanabrou, s. 399 vd; Peter Senne, **Arbeistrecht**, 10. Auflage, München: Verlag Franz Vahlen, 2018, s. 242 vd; Fischinger, **Arbeitsrecht**, s. 328 vd; Krause, s. 284 vd; Brox/ Rüthers/ Henssler, s. 209 vd; Michalski/ Westerhoff, s. 148; Otto/ Bieder, s. 155 vd; Junker, s. 217 vd; Waltermann, s. 157 vd; Dütz/ Thüsing, s. 273 vd; Klocke, s. 265 vd.

[1119] Ulucan, s. 236-237.

[1120] BGB m. 134, m. 138 ve m. 242 uyarınca feshin geçersizliği hakkında bkz. Ulucan, s. 237; V. Laçiner, **Genel Esaslar**, s. 156-157; Löwisch/ Caspers/ Klumpp, s. 170-171; Fischinger, **Arbeitsrecht**, s. 322 vd; Krause, s. 316 – rn 52; Klocke, s. 233; Junker, s. 188, rn 341; Dütz/ Thüsing, s. 224 vd; Reichold, s. 247 vd.

[1121] Hirdina, s. 164-165; Kamanabrou, s. 412; Junker, s. 197, rn 361; Dütz/ Thüsing, s. 243 – rn 399

İşyeri Teşkilatı Kanunu - Betriebsverfassungsgesetz (kısaca BetrVG)'in 102. maddesi uyarınca işyeri kurulu olan işyerlerinde ise işverenin, gerek olağan gerekse de olağanüstü fesihten önce işyeri kurulunun görüşünü alması gerekir. Ancak bu görüş, işverenin fesih yapmasını engellemez. Ancak BetrVG'in 102. maddesinin 5. fıkrası uyarınca, eğer işyeri kurulu feshe itiraz etmişse ve işçi de feshe karşı dava açmışsa, dava sonuçlanana dek işverenin işçiyi aynı koşullarda çalıştırmaya devam etmesi gerekir[1122]. KSchG'nin 3. maddesi de bu hususu ele almaktadır. Buna göre işçi, işten çıkarılmanın sosyal açıdan haksız olduğunu düşünüyorsa, işten çıkarılma tarihinden itibaren bir hafta içinde işyeri kuruluna itiraz edebilir. İşyeri kurulu itirazı haklı bulursa, işverenle bir anlaşmaya varmaya çalışmalıdır. Kurul, istenmesi halinde itiraza ilişkin görüşünü işçiye ve işverene yazılı olarak bildirmek zorundadır. KSchG'nin 4. maddesi uyarınca ise işçi, feshin sosyal olarak haksız veya başka nedenlerle yasal olarak etkisiz olduğunu mahkeme önünde iddia etmek isterse, yazılı fesih bildiriminin almasından itibaren üç hafta içinde iş mahkemesinde dava açmalıdır[1123]. Fesih, bir makamın onayını gerektirdiği takdirde ise dava açma süresi, makamın kararı işçiye tebliğ edilene kadar sona ermez. Eğer işçi, işyeri kuruluna itirazda bulunduysa, işyeri kurulunun görüşünü da dava dilekçesine eklemelidir.

KSchG'nin 9. maddesi ise mahkeme kararı ile iş ilişkisinin sona ermesini ve işçinin kıdem tazminatını düzenlemektedir. Söz konusu maddenin ilk fıkrası uyarınca eğer mahkeme feshin geçersiz olduğuna karar verirse, iş ilişkisi hiç bozulmamış sayılacaktır. Şu halde işçi, çalıştırılmadığı günler için de ücrete hak kazanacaktır. Ancak işçi açısından iş ilişkisinin sürdürülmesi mümkün değilse mahkeme, işçinin isteği üzerine iş ilişkisinin sona erdirilmesine karar verecektir[1124]. Anılan maddenin 2. fıkrası uyarınca ise mahkeme, iş ilişkisinin sona ermesi durumunda, fesih sosyal olarak haklı olsaydı sona ereceği zamanı belirleyecektir. İş ilişkisi sona erdiğinde işverenin kıdem tazminatı ödemesi gerekecektir. KSchG'nin 10. maddesi uyarınca kıdem tazminatı işçinin on iki aylık ücreti tutarında belirlenir.

[1122] Ulucan, s. 243 vd; V. Laçiner, **Genel Esaslar**, s. 155-156; Hirdina, s. 164; Kamanabrou, s. 393-394; Krause, s. 327 vd; Klocke, s. 274, 277-278; Junker, s. 185-186.

[1123] Geç şikayetlerin kabulü KSchG'nin 5. maddesinde düzenlenmektedir. Buna göre işçi, gerekli tüm özeni göstermesine rağmen dava açamamış olmalıdır. Engelin kalkmasından itibaren 2 hafta içerisinde dava açmak gerekmektedir.

[1124] Ulucan, s. 244; V. Laçiner, **Genel Esaslar**, s. 160; Kamanabrou, s. 412; Fischinger, **Arbeitsrecht**, s. 273 vd; Michalski/ Westerhoff, s. 155-156; Krause, s. 333 vd; Waltermann, s. 163 – rn 354, s. 164 – rn 356; Klocke, s. 260.

KSchG esasında haklı nedenle fesihlerde uygulanmaz[1125]. Ancak haklı neden olmadan yapılan bir fesih söz konusu ise KSchG'nin 1. maddesi uyarınca feshin geçersizliği ileri sürülebilir. Şöyle ki KSchG'nin 13. maddesi ise *"olağanüstü, ahlaka aykırı ve diğer fesihler"*i düzenlemektedir. Anılan maddenin ilk fıkrasına göre iş ilişkisinin olağanüstü fesihle sona erdirilmesi hakkına ilişkin hükümler bu Kanun'dan etkilenmez. Bununla beraber, olağanüstü bir feshin yasal etkisizliği, yalnızca 4. maddenin ilk fıkrası ile 5. ve 7. maddeler uyarınca ileri sürülebilir. Mahkeme, olağanüstü fesih işleminin etkisiz olduğuna ve işçinin iş ilişkisini sürdürmesinin beklenemeyeceğine karar verirse, işçinin başvurusu üzerine iş ilişkisini sona erdirmeli ve işverenin uygun bir kıdem tazminatı ödemesine karar vermelidir. İş ilişkisinin sona erdirilmesi için mahkeme, olağanüstü feshin yapıldığı anı belirlemelidir.

Netice itibariyle, işverenin bir işçisinin sözleşmesini göçmen olduğu için olağanüstü fesih yoluyla feshetmesi durumu BGB'nin 626. maddesi uyarınca haklı bir neden teşkil etmeyeceği gibi KSchG'nin 1. maddesi anlamında sosyal açıdan haklı da görülemez.

AGG'nin 2. maddesinin 4. fıkrasına göre ise işten çıkarmalar için yalnızca buna ilişkin koruyucu özel hükümler geçerlidir. Bu hüküm, KSchG'ye tabi işçilerin işten çıkarılmalarında AGG'nin uygulanıp uygulanmayacağı sorununu ortaya çıkarmaktadır. AGG'nin 2. maddesinin 4. fıkrasının lafzından hareket edildiğinde bu soruya olumsuz yanıt vermek gerekecektir. Ancak BAG ise, hükmün lafzına rağmen AGG'nin, KSchG'ye tabi işten çıkarmalarda da uygulanabilir olduğuna karar vermiştir. Buna göre, feshin geçersizliğinin tespitine ek olarak, AGG'nin 15. maddesinin 2. fıkrası uyarınca manevi tazminat da talep edilebilir[1126].

Doktrinde de AGG'nin genel hükümlerden öncelikli olduğu, AGG'nin 2. maddesinin 4. fıkrasının AB hukukuna uygun yorumlanması gerektiği ve bu çerçevede AGG'nin 15. maddesinin 2. fıkrası uyarınca manevi tazminat talep

[1125] Ulucan, s. 236; Zöllner/ Loritz/ Hergenröder, s. 366 – rn 17; Fischinger, **Arbeitsrecht**, s. 296 – rn 965, 303 – rn 988; Krause, s. 291 – rn 18, s. 294 – rn 24; Klocke, s. 228; Dütz/ Thüsing, s. 241 – rn 395.

[1126] BAG, 22. 10. 2009 – 8 AZR 642/08; BAG, 12.12.2013 – 8 AZR 838/12; BAG, 19.12.2013, 6 AZR 190/12 - bkz. https://beck-online.beck.de; https://lexetius.com/2009,4182 (Erişim Tarihi: 22.6.2023).

edilebileceği belirtilmektedir[1127]. Ayrıca AGG, feshin sosyal açıdan hukuka uygunluğunun tespitinde bir ölçüt olarak kullanılabilir. Şöyle ki bir işten çıkarma, AGG'nin ayrımcılık yasaklarını (m. 1-10) ihlal ediyorsa bu durum, KSchG'nin 1. maddesine göre işten çıkarmanın sosyal açıdan hukuka aykırılığına yol açabilir[1128]. Bu nedenle ayrımcılık teşkil eden bir fesih, BGB'nin 134 veya 242. maddesiyle ile bağlantılı olarak aynı zamanda AGG'ye göre de etkisiz olabilir[1129].

KSchG'nin kapsamı dışındaki fesihler ise doğrudan AGG çerçevesinde değerlendirilmelidir. Bu yorum, AGG'nin 2. maddesinin 4. fıkrası ile de çelişmez, çünkü söz konusu hüküm sadece AGG ve KSchG arasındaki ilişkiyi düzenler. KSchG'nin uygulama alanı bulamadığı bir senaryoda zaten yukarıdaki tarşımaya girmeye gerek bulunmamaktadır[1130].

Son olarak belirtilmelidir ki AGG'nin 22. maddesinin fesihte doğrudan uygulanması mümkün olmasa da, ayrımcı işten çıkarmayı ileri süren işçinin, ispat açısından kendisi için avantajlı olan AGG'nin 22. maddesine başvurma imkanına sahip olduğu kabul edilmektedir[1131].

[1127] Bauer/ Krieger, s. 83; Brox/ Rüthers/ Henssler, s. 206 – rn 601; Waltermann, s. 154, rn 326; Gregor Thüsing, "AGG § 2 Anwendungsbereich", **Münchener Kommentar zum BGB** - Band 1, Redakteur: Claudia Schubert, 9. Auflage, München: C. H. Beck, 2021, rn 19; Ahrendt, rn 25; Junker, s. 188 – rn 341, s. 189 – rn 344-345; Schlachter-Voll, **AGG § 2**, rn 19. AGG'nin 2. maddesinin 4. fıkrasının AB hukuku ile uyumsuz olduğu hakkında ayrıca bkz. Thüsing, **AGG § 2**, rn 17; Klaus Bertelsmann, "Kündigungsschutz: Kündigungen nach Altersgruppen und das AGG", **Arbeit und Recht**, V. LV, N. 11, 2007, s. 369; Ulrike Lembke, "Das Allgemeine Gleichbehandlungsgesetz (AGG) als Umsetzung der europäischen Antidiskriminierungsrichtlinien", https://www.legal-gender-studies. de/dokumente/agg-als-umsetzung-europaeischer-antidiskriminierungsrichtlinien.pdf, s. 2 vd (Erişim Tarihi: 28.11.2021). Konu hakkında ayrıca bkz. Kamanabrou, s. 39; Senne, s. 249.

[1128] BAG, 6. 11. 2008 - 2 AZR 523/07; BAG, 22. 10. 2009 – 8 AZR 642/08; BAG, 19.12.2013, 6 AZR 190/12 - bkz. https://beck-online.beck.de; https://lexetius.com/2009,4182 (Erişim Tarihi: 22.6.2023).

[1129] Christiane Nollert-Borasio, "Bilanz des Allgemeinen Gleichbehandlungsgesetzes: 2 Jahre AGG – praktischeAuswirkungen und notwendige Änderungen", **Arbeit und Recht**, V. LVI, N. 10, 2008, s. 336 ve ayrıca bkz. https://www.kluge-recht.de/arbeitsrecht-ratgeber/allgemeines-gleichbehandlungsgesetz/ (Erişim Tarihi: 21.11.2021). Ayrıca Bkz. BAG, 19.12.2013, 6 AZR 190/12 - bkz. https://beck-online.beck.de; https://lexetius.com/2009,4182 (Erişim Tarihi: 22.6.2023);

[1130] Schlachter-Voll, **AGG § 2**, rn 18. Ayrıca bkz. https://www.haufe.de/personal/haufe-personal-office-platin/allgemeines-gleichbehandlungsgesetz-undarbeitsrecht-261-kuendigungen_idesk_PI42323_HI2197295.html (Erişim Tarihi: 21.11.2021); https://www.esche.de/news/publikationen/compact-2014/compact-spezial-arbeitsrecht-082014/kuendigungsschutz-nach-dem-agg-in-der-probezeit/ (Erişim Tarihi: 21.11.2021).

[1131] Brox/ Rüthers/ Henssler, s. 206 – rn 601; Micheal Horcher, "AGG § 2 Anwendungsbereich",**BeckOK BGB**, Wolfgang Hau/ Roman Poseck, 66. Auflage, München: C. H. Beck, 2023, rn 47. Ayrıca bkz. https://www.esche.de/news/publikationen/compact-2014/compact-spezial-arbeitsrecht-082014/kuendigungsschutz-nach-dem-agg-in-der-probezeit/ (Erişim Tarihi: 21.11.2021).

b. İdari Sonuçlar

aa. İşyeri veya İşletmedeki Yetkili Makama Şikayet Hakkı

AGG'nin 13. maddesinde şikayet hakkı düzenlenmiştir. Buna göre işçi; işvereni ya da diğer işçiler veya üçüncü kişiler tarafından AGG'nin ilk maddesi çerçevesinde ayrımcılığa maruz bırakıldığını düşünüyorsa çalıştığı işyeri veya işletmede yetkili makama şikayette bulunabilir. İlgili şikayetin incelenip sonucunun başvuruda bulunan işçiye bildirilmesi zorunludur.

bb. Federal Ayrımcılıkla Mücadele Birimi'ne Başvuru Hakkı

AGG'nin 25 ve devamındaki maddelerde ise Federal Ayrımcılıkla Mücadele Birimi (Antidiskriminierungsstelle des Bundes) ile ilgili düzenlenmeler yer almaktadır. AGG'nin 25. maddesinin ilk fıkrası uyarınca Federal Ayrımcılıkla Mücadele Birimi, AGG'nin ilk maddesinde belirtilen ayrımcılık temellerine karşı mücadele için kurulmuştur. Birim'in görevleri AGG'nin 27. maddesinde detaylı biçimde düzenlenmiştir. Buna göre, AGG'nin ilk maddesi çerçevesinde ayrımcılığa maruz kaldığını düşünen bir kişi bu Birim'e başvurabilir. Birim, başvuruda bulunan kişilerin korunması için destekte bulunur ve başvuruda bulunan kişiye özellikle yasal hakları konusunda bilgi verir. Danışmanlık hizmetinin bir koşulu yoktur, ücretsizdir ve sürelere bağlı değildir. İlgili kişiler Birim'e telefon, e-posta, mektup veya faks ile başvurabilirler. Danışmanlarla şahsi görüşme de kararlaştırılabilir. İhtilaflı tarafların uzlaşarak anlaşmaları sağlanmak isteniyorsa Birim, ayrımcılığa maruz kalan tarafın da iznini alarak, ihtilafta olunan karşı taraf ile irtibata geçip çözüm yolları göstermeyi de deneyebilir[1132].

cc. Ayrımcılıkla Mücadele Kuruluşlarından Destek Alma Hakkı

AGG'nin 23. maddesi uyarınca ayrımcılıkla mücadele kuruluşları ticari amacı olmayan ve AGG'nin ilk maddesi çerçevesinde ayrımcılığa maruz kalan kişilerin menfaatini dikkate alan kuruluşlardır. Bu kuruluşlar, ayrımcılığa maruz kalan kişilerin danışmanı olarak davada onları temsil edebilirler.

[1132] Antidiskriminierungsstelle des Bundes, **AGG-Wegweiser**, s. 36-37.

III. İş Sağlığı ve Güvenliği Tedbirleri

A. Genel Olarak

İş sağlığı ve güvenliği tedbirlerini alma yükümlülüğü, işverenin işçiyi gözetme borcunun kapsamında yer almaktadır ve bu çerçevede işveren, işçinin yaşamını, sağlığını ve beden bütünlüğünü işyerindeki tehlikelere karşı kourmak durumundadır. Bu yükümlülüğün temel hukuki dayanakları ise TBK'nın 417. maddesinin 2. fıkrası ile 6331 sayılı İş Sağlığı ve Güvenliği Kanunu'un[1133] 4. maddesidir[1134].

İşverenin düzenli göçmen işçilere karşı gözetme borcu ve bu çerçevede iş sağlığı ve güvenliği tedbirlerini alma yükümlülüğünün bulunduğu hususunda şüphe yoktur. Nitekim düzenli göçmen işçiler geçerli bir iş sözleşmesi çerçevesinde çalışmaktadır ve mevzuatımızda da bu konuda düzenli göçmen işçiler bakımından ayrıksı bir düzenleme yer almamaktadır.

Burada tartışılması gereken husus işverenin düzensiz göçmen işçilere karşı iş sağlığı ve güvenliği tedbirlerini alma yükümlülüğü olup olmadığıdır. Aşağıda bu konu ele alınacaktır.

B. Düzensiz Göçmen İşçiler Bakımından

İş sözleşmesi ileri etkili geçersiz sayılan bir göçmen işçi söz konusu olduğunda, geçersizliğin tespitine dek ortada geçerli bir iş sözleşmesi mevcuttur ve bu çerçevede işverenin, gözetme borcu uyarınca bu göçmen işçi bakımından da iş sağlığı ve güvenliği tedbirlerini alma yükümlülüğü vardır.

Bunun yanında göçmen, geçersizliğin tespitine rağmen fiilen çalışmaya devam ediyorsa, bu süreç bakımından ortada geçerli bir iş sözleşmesi olmadığına göre işverenin gözetme borcundan ve buna paralel olarak iş sağlığı ve güvenliği tedbirlerini alma yükümlülüğünden söz etmek de mümkün olmayacaktır. Bu

---

[1133] Resmi Gazete Tarihi ve Sayısı: 30.6.2012 – 28339.

[1134] Süzek, **İş Hukuku**, s. 425, 910; Çelik/ Caniklioğlu/ Canbolat/ Özkaraca, s. 366; Eyrenci/ Taşkent/ Ulucan/ Baskan, s. 167-168; Demircioğlu/ Centel/ Kaplan, s. 124; Tunçomağ/ Centel, s.; Narmanlıoğlu, **İş Hukuku**, s. 322; Senyen Kaplan, **İş Hukuku**, s..

durumda göçmenin, işyerinde bir kazaya maruz kalması durumunda ancak haksız fiil hükümlerine dayanabileceğini söylemek gerekecektir.

İş sözleşmesi baştan itibaren geçersiz sayılan bir göçmen ise en başından beri "işçi" sıfatını taşımayacaktır. Bu çerçevede, işçiyi gözetme borcu ile iş sağlığı ve güvenliği tedbirlerini alma yükümlülüğünden de söz edilemeyecektir. Şu halde bu göçmen de işyerinde maruz kaldığı bir kazaya karşı ancak haksız fiil hükümlerine başvurabilecektir.

İş sözleşmesinin geçersizliğinin tesğitine rağmen çalışan göçmenler ile Türk vatandaşlarına hasredilen işlerde çalışan göçmenler bakımından bu kişileri çalıştıranın iş sağlığı ve güvenliği tedbirlerinin alma yükümlülüğü olmadığını söylemek teorik açıdan yersiz olmasa da iş sağlığı ve güvenliği tedbirlerinin alınmamasının insan hayatı ve sağlığı üzerindeki etkisi dikkate alınırsa insan hayatı ve sağlığını korumasız bırakan bir yorum olacaktır.

Bu noktada ILO'nun uluslararası çalışma standartlarının ve bu çerçevede iş sağlığı ve güvenliği hususundaki uluslararası çalışma standartlarının tüm çalışanlara uygulanacağını belirttiğini ifade etmek gerekir[1135]. BM Göçmen İşçiler Sözleşmesi'nin düzensiz göçmen işçilere de uygulanan 25. maddesini de dikkate almakta fayda vardır. Söz konusu madde, ücret ve de diğer çalışma koşulları bakımından eşitlik ilkesini düzenlemektedir. Diğer çalışma koşulları kaspamında sağlık ile güvenlik ifadelerinin açıkça zikredildiği de göz önüne alındığında, iş sağlığı ve güvenliğinin de bu madde kapsamına ele alınması mümkündür. Anayasamızın 90. maddesinin son fıkrası da dikkate alındığında, düzensiz göçmen işçiler de dahil tüm göçmen işçilerin iş sağlığı ve güvenliği tedbirlerinden yararlanabilmeleri gerektiği ifade edilebilir. Ayrıca Anayasa'nın 17. maddesi uyarınca herkesin yaşama, maddi ve manevi varlığını koruma ve geliştirme hakkının güvence altına alındığı ve Anayasa'nın 56. maddesinin 1. ve 3. fıkraları çerçevesinde Devletin, herkesin yaşamını beden ve ruh sağlığı içinde sürdürmesini sağlamak zorunda olduğu da dikkate alındığında, statüsü önem arz etmeksizin tüm göçmen işçilerin iş sağlığı ve güvenliği tedbirlerinden yararlanabilmesi gerektiğini ifade

[1135] Bkz. https://www.ilo.org/resource/safety-and-health-migrant-workers (Erişim Tarihi: 10.08.2024).

etmek, daha da sağlam bir hukuki temel bulmaktadır[1136]. Böylece, sözleşmesinin geçersizliğinin tespitine rağmen çalışmaya devam eden göçmen işçinin de Türk vatandaşlarına hasredilmiş bir işte çalışan göçmen işçinin de iş sağlığı ve güvenliği hükümlerinden yararlanabilmeleri gerektiği ifade edilebilir. Bu göçmenler gerekli iş sağlığı ve güvenliği tedbirleri alınmadığınıda ve bu sebeple bir zarara uğradıklarında nihayetinde yine sözleşmeye aykırılık hükümlerine değil, haksız fiil hükümlerine dayanacaktır; ancak en azından bu göçmenlerin söz konusu tedbirlerin alınmasını talep etme hakkı olacak, bu çerçevede çalışmaktan kaçınma hakkına sahip oldukları ileri sürülebilecek ve bu göçmenleri çalıştıran kişiye mevzuatta öngörülen idari ve cezai yaptırımlar uygulanabilecektir.

[1136] Civan/ Gökalp, s. 256-257.

BÖLÜM III

SOSYAL GÜVENLİK HUKUKUNDA GÖÇMEN İŞÇİLER

§1. Uluslararası Hukukta Göçmen İşçilerin Sosyal Güvenlik Hakkı

Bu kısımda, uluslararası hukuk bakımından göçmen işçilerin sosyal güvenlik hakkı ele alınacaktır. Ekelemek gerekir ki III. bölümdeki asıl inceleme konusu sosyal güvenliğin primli/ katılmalı rejimi olduğundan, uluslararası hukuk bakımından da sosyal yardım ve hizmetler ayrıca inceleme konusu yapılmamıştır.

I. Uluslararası Düzenlemeler Bakımından

Pozitif statü haklarından olan, ekonomik ve sosyal haklar kategorisinde yer alan sosyal güvenlik hakkı, aynı zamanda temel bir insan hakkıdır[1137]. Nitekim sosyal güvenliğin varlık nedeni, kişilere asgari de olsa bir sosyal koruma sağlamak olup[1138]; burada, muhtaçlığın ve yoksulluğun yok edilemesi suretiyle insan onuruna

---

[1137] A. Can Tuncay/ Ömer Ekmekçi, **Sosyal Güvenlik Hukuku Dersleri**, 22. Baskı, İstanbul: Beta Yayıncılık, 2023, s. 58-59, 99; Tankut Centel, "Sosyal Güvenlik Hakkı", **Prof. Dr. Hayri Domaniç'e 80.Yaş Günü Armağanı**, C. II, İstanbul: Beta Yayıncılık, 2001, s. 821, 827; Kadir Arıcı, **Türk Soyal Güvenlik Hukuku**, 2. Baskı, Ankara: Gazi Kitabevi, 2022, s. 45, 100; Senem Ermumcu, "Sığınmacıların ve Mültecilerin Sosyal Güvenlik Hakkı", **Çalışma İlişkileri Dergisi**, C. IV, S. 2, 2013, s. 74; Ö. Hakan Çavuş, "Sosyal Güvenlik Hakkı", **İSGHD**, C. XIII, S. 51, 2016, s. 1481; Keihan Barzegar/ Fatemeh Sarreshteh Izadmoosa, "The Right to Social Security in International Documents", **Juridical Tribune**, V. VII, N. 1, 2017, s. 39, 42-43; Mesut Gülmez, **Uluslararası Sosyal Güvenliğin Evrensel Sefaleti**, İstanbul: İstanbul Bilgi Üniversitesi Yayınları, 2018, s. 17; Gamze Aydoğdu, "Sosyal Güvenlik Hakkı Bağlamında Türkiye'de Yabancıların Sigortalılığı", **İSGHD**, C. XV, S. 58, 2018, s. 493, 497, 498; ILO, **Extending Social Protection to Migrant Workers, Refugees and Their families: A Guide for Policymakers and Practitioners**, Geneva: ILO Publishing, 2021, s. 43.

[1138] Ali Güzel/ Ali Rıza Okur/ Nurşen Caniklioğlu, **Sosyal Güvenlik Hukuku**, 19. Baskı, İstanbul: Beta Yayıncılık, 2021, s. 2.

yaraşır bir hayat seviyesinin sağlanması hedeflenmektedir[1139]. Bu çerçevede, toplumun bir üyesi olarak herkesin sosyal güvenlik hakkı olduğu belirtilmektedir[1140].

Aşağıda ise uluslararası düzenlemelerde göçmen işçilerin sosyal güvenlik hakkının ne şekilde ele alındığı üzerinde durulacaktır.

A. BM Sözleşmeleri

Sosyal güvenlik hakkı, uluslararası alanda temel bir insan hakkı olarak ilk kez İnsan Hakları Evrensel Bildirgesi ile tanınmıştır[1141]. İnsan Hakları Evrensel Bildirgesi'nin 22. ve 25. maddesinde herkesin sosyal güvenlik hakkı olduğu vurgulanmıştır. aşadıkları Ülkenin Uyruğu Olmayan Bireylerin İnsan Hakları Bildirgesi'nin 8. maddesinde ise düzenli göçmenlerin sosyal güvenlik hakkına temas edilmiştir.

Ekonomik, Sosyal ve Kültürel Haklar Sözleşmesi'nin 9. maddesinde de herkesin sosyal güvenliğe hakkı olduğu belirtilmiş ve ayrıca 12. maddesinde herkesin sağlık hakkı olduğu ifade edilmiştir. Kadınlara Karşı Her Türlü Aynmcılığın Önlenmesi Sözleşmesi'nin 11. ve 14. maddelerinde, Her Türlü Irk Ayrımcılığının Ortadan Kaldırılmasına İlişkin Uluslararası Sözleşme'nin 5. maddesinde ve Engelli Kişilerin Hakları Sözleşmesi'nin 28. maddesinde de sosyal güvenlikle ilgili hükümler mevcuttur. Söz konusu düzenlemelerde göçmenler açısından bir dışlama yapılmamıştır.

Cenevre Sözleşmesi'nin 24. maddesinde *düzenli* statüdeki mültecilerin ve Vatansız Kişilerin Statüsüne İlişkin Sözleşme'nin 24. maddesinde ise *düzenli* statüdeki vatansızların sosyal güvenlik hakkı olduğu belirtilmiştir[1142]. Yani söz konusu sözleşmeler çerçevesinde düzensiz statüdeki göçmenlerin sosyal güvenlik haklarının tanınmadığı görülmektedir.

BM Göçmen İşçiler Sözleşmesi'nin düzensiz göçmenlere de uygulanan 27. maddesinde ise göçmen işçilerin sosyal güvenlik hakkı olduğu ve yine, düzensiz

---

[1139] Çavuş, s. 1488; Economic and Social Council, **General Comment No. 19**, 2008, prg 2-3.
[1140] Kenichi Hirose/ Miloš Nikacˇ/ Edward Tamagno, **Social Security for Migrant Workers: A Rights-Based Approach**, Hungary: ILO Publishing, 2011, s. 1.
[1141] Tuncay/ Ekmekçi/ Gülver, s. 59; Güzel/ Okur/ Caniklioğlu, s. 32-33.
[1142] Müteciler hakkında ayrıca bkz. ILO, **2021**, s. 182 vd.

göçmenlere de uygulanan 28. maddesinde ise göçmen işçilerin ve aile üyelerinin acil tıbbi bakım hakları olduğu ifade edilmiştir[1143].

B. ILO Sözleşmeleri

ILO'nun sosyal güvenlikle ilgili sözleşmeleri dünya çapında sosyal güvenliğin gelişimini oldukça etkilemiştir. Sosyal güvenlik alanının amiral gemisi olarak da nitelenen[1144], ülkemizin ve Almanya'nın da tarafı olduğu 1952 tarihli 102 sayılı Sosyal Güvenlik (Asgari Standartlar) Sözleşmesi[1145] kapsamındaki dokuz riskin tümünü içeren sosyal güvenlik planları artık neredeyse tüm sanayileşmiş ülkelerde mevcuttur[1146]. 102 sayılı Sözleşme'nin 68. maddesinde ise yabancı uyruklu mukimlerin, prensip olarak vatandaşlarla aynı haklara sahip oldukları belirtilmiştir. Ancak yine aynı madde uyarınca, tamamı veya mühim bir kısmı amme fonlarından karşılanan yardımlar söz konusu olduğunda, vatandaş olmayanlarla ilgili özel kurallar getirilebilir ya da mütekabiliyet esası benimsenebilir.

ILO'nun 97 sayılı Sözleşmesi'nin 6. maddesi ile 143 sayılı Sözleşmesi'nin 9. maddesinde de göçmen işçilerin sosyal güvenlik alanında vatandaşlarla eşit muameleye tabi tutulmaları gerektiği belirtilmiştir. Yine 1925 tarihli ILO 19 sayılı Kaza Tazminatında Eşit Muamele Sözleşmesi'nin ilk maddesinde de taraf devletlerin, Sözleşme'yi onaylamış olan diğer herhangi bir taraf devletin ülkesinde meydana gelen endüstriyel kazalar nedeniyle kişisel yaralanmaya maruz kalan vatandaşlarına veya onların bakmakla yükümlü olduğu kişilere aynı muameleyi uygulamayı taahhüt edecekleri belirtilmiştir[1147].

[1143]Acil tıbbi bakımın ne olduğu ise yine aynı maddede belirtilmektedir. Buna göre acil tıbbi bakım, yaşamın korunması ya da sağlık yönünden düzeltilmesi mümkün olmayan bir zararın önlenmesi için gerekli olan her türlü tıbbi bakımdır.
BM Göçmen İşçiler Sözleşmesi'nin 43. maddesi ise sadece düzenli göçmen işçilere uygulanmaktadır ve bu çerçevede sosyal ve sağlık hizmetlerinden vatandaşlarla eşit şekilde yararlanma hakkı sadece *düzenli göçmen işçilere* tanınmıştır.

[1144] Hirose/ Nikac̆/ Tamagno, s. 5.

[1145]Bkz. https://www.ilo.org/dyn/normlex/en/f?p=1000:13300:0::NO:13300:P13300_INSTRUMENT_ID:312247 (Erişim Tarihi: 24.02.2024).

[1146]Albrecht Otting, "International Labour Standards: A Framework for Social Security", **International Labour Review**, V. CXXXII, N. 2, 1993, s. 169.

[1147]19 sayılı ILO Sözleşmesi'ne Almanya tarafken, Türkiye değildir. Bkz. https://www.ilo.org/dyn/normlex/en/f?p=1000:11300:::::11300:P11300_INSTRUMENT_ID:312164 (Erişim Tarihi: 8.1.2024).

Ülkemiz ile Almanya'nın da tarafı olduğu 1962 tarihli ILO 118 sayılı Muamele Eşitliği (Sosyal Güvenlik) Sözleşmesi'nin[1148] 3. maddesi uyarınca ise bu Sözleşme'yi uygulayan her üye devlet, kendi ülkesinde ve Sözleşme uyarınca kabul ettiği sosyal güvenlik dallarında, bu Sözleşme'yi uygulayan diğer üye devletlerin vatandaşlarına, sosyal güvenliğe tabi olma ve yardımlardan yararlanmaya hak kazanma bakımından, kendi vatandaşlarıyla ile eşit muamele yapacaktır. Ayrıca ölüm yardımları söz konusu olduğunda eşit muamele, Sözleşme'yi tasdik eden diğer bir üye devlet vatandaşının hak sahibi kimselerine, bu kimselerin vatandaşlık durumuna bakılmaksızın uygulanır. Ancak üye, herhangi bir sosyal güvenlik dalında bir mevzuata sahip olmakla beraber bu mevzuatın uygulanmasında o üyenin vatandaşlarına kendi vatandaşlarıyla eşit muamele yapmayan diğer bir üye devletin vatandaşları hakkında, söz konusu sosyal güvenlik dalı bakımından bu maddenin yukarıdaki fıkra hükümlerini uygulamayabilir. Sözleşme'nin 10. maddesi uyarınca ise bu Sözleşme hükümleri mültecilerle vatansızlar hakkında mütekabiliyet şartı aranmaksızın uygulanır[1149]. Sözleşme'nin 4. maddesi uyarınca ise eşit muamelenin ikamet şartı aranmaksızın yapılması gerektiği belirtilmektedir. Bununla beraber eşit muamelenin ikamet şartına bağlı olmamasının bazı istisnaları da anılan maddede belirtilmiştir. İlk olarak; bir üye devletin mevzuatı uyarınca bir yardıma hak kazanılması için belli bir süre ikamet şartı aranıyor olması durumunda, diğer üye devletin vatandaşlarının söz konusu yardımı alabilmeleri için de ikamet şartı getirilebilir. İkinci olarak; tıbbi bakım, hastalık yardımı, iş kazası veya meslek hastalığı ödeneği veya aile yardımı hariç olmak üzere 2. maddenin 6. fıkrasının a bendinde sayılan yardımlar bakımından Sözleşme'de belirtilen ikamet sürelerinin aranmasına izin verilmektedir.

ILO'nun 1975 tarihli 151 sayılı Göçmen İşçiler Tavsiye Kararı'nda da göçmen işçilerin maruz kalabilecekleri tüm özel sağlık risklerinin önlenmesi için uygun önlemlerin alınması gerektiği belirtilmiştir. ILO'nun 2012 tarihli ve 202 sayılı

ILO'nun prensipte devletlerin, düzenli ve düzensiz göçmen işçiler arasında ayrım yapma hakkına sahip olduğunu kabul etmesine ve sadece düzenli göçmen işçi ile vatandaş arasında eşit muameleyi garanti altına almasına rağmen, sosyal güvenlik konusunda buna istisna getirerek BM Göçmen İşçiler Sözleşmesi'ni dahi aştığı hakkında bkz. Thomas, s. 420.

[1148]Bkz. https://www.ilo.org/dyn/normlex/en/f?p=1000:11300:0::NO:11300:P11300_INSTRUMENT_ID:312263 (Erişim Tarihi: 24.02.2024).

[1149] Mütekabiliyet ilkesi hakkında bkz. Bölüm III, §1, II, C, 2.

Tavsiye Kararı'nda da sosyal güvenliğin bir insan hakkı olduğu vurgulanmış ve ihtiyacı olan herkese, yaşamı boyunca, asgari seviyeye de olsa ulusal düzeyde tanımlanan temel sağlık hizmetlerinin ve gelir güvencesinin sağlanması gerektiği belirtilmiştir.

C. Avrupa Konseyi Sözlemeleri

AİHS'te sosyal güvenlik hakkı mevcut değildir. Ancak AİHM, konunun malvarlığı ile bağlantılı olması durumunda, Ek Protokol 1 çerçevesinde mülkiyet hakkı kapsamında ve ayrımcılık söz konusu ise AİHS'in 14. maddesi kapsamında inceleme yapmaktadır[1150].

Avrupa Sosyal Şartı'nın 11. ve Gözden Geçirilmiş Avrupa Sosyal Şartı'nın 11. maddelerinde sağlığın korunması hakkı, Avrupa Sosyal Şartı'nın 12. ve Gözden Geçirilmiş Avrupa Sosyal Şartı'nın 12. maddesinde sosyal güvenlik hakkı ve Avrupa Sosyal Şartı'nın 13. ve Gözden Geçirilmiş Avrupa Sosyal Şartı'nın 13. maddesinde ise sosyal ve tıbbi yardım hakkı düzenlenmiştir. Bu düzenlemelerde vatandaş ve yabancı ayrımı yapılmamıştır. Ayrıca Avrupa Sosyal Şartı'nın 19. ve Gözden Geçirilmiş Avrupa Sosyal Şartı'nın 19. maddesinde, çalışan göçmenlerin ve ailelerinin korunma ve yardım hakkı düzenlenmiştir. Bu çerçevede taraf devletler, kendi yetki alanları içinde bulunan söz konusu kişilere yolculukları sırasında uygun hizmetleri, sağlık ve tıbbi bakım ile yeterli hijyen koşullarını sağlamayı taahhüt ederler.

Eklemek gerekir ki AB Temel Haklar Şartı'nın 34. maddesinde ise AB sınırları içinde yasal olarak ikamet eden veya dolaşan herkesin, Topluluk hukuku ile ulusal hukuk ve uygulamalara uygun olarak, sosyal güvenlik hakkına sahip olduğu ve ayrıca 35. maddesinde herkesin sağlık hakkı olduğu belirtilmiştir.

[1150] Bu noktada Gaygusuz v. Avusturya kararı (BN: 17371/90) güzel bir örnektir. AİHM, parasal değeri olan sosyal güvenlik haklarını mülkiyet hakkının kapsamında görmüş ve bir devletin, sosyal güvenlik hakkından sadece kendi vatandaşlarını yararlandırmasını, ayrımcılık yasağının ihlali olarak yorumlamıştır. Karar için bkz. https://hudoc.echr.coe.int/eng#{"itemid":["001-58060"]} (Erişim Tarihi: 17.8.2022). Konu hakkında ayrıca bkz. Güzel/ Okur/ Caniklioğlu, s. 37; 141- Tankut Centel, **Türk Sosyal Güvenlik Hukuku**, İstanbul: On İki Levha Yayıncılık, 2021., s. 39; AİHM, **Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi'nin 1 Numaralı Protokolünün 1. Maddesi Rehberi Malvarlığının/Mülkiyetin Korunması**, Çev. Burak Gemalmaz, 2019, s. 14 vd.

Avrupa Konseyi tarafından 102 sayılı ILO Sözleşmesi temel alınarak hazırlanmış olan ve bu Sözleşme'deki tüm sosyal güvenlik dallarını kapsayan, ülkemizin ve Almanya'nın da tarafı olduğu 1964 tarihli Avrupa Sosyal Güvenlik Kodu'nun[1151] 73. maddesi ise akit tarafların, yabancılar ve göçmen işçilerin sosyal güvenlik bakımından vatandaşlarla eşit muamele görmeleri için çaba göstermelerini istemektedir. Yine Avrupa Konseyi'nce hazırlanan, ülkemizin de tarafı olduğu 1972 tarihli Avrupa Sosyal Güvenlik Sözleşmesi[1152] de tıpkı 102 sayılı Sözleşme ve Avrupa Sosyal Güvenlik Kodu gibi sosyal güvenlik alanına münhasır bir düzenleme olup 102 sayılı Sözleşme'de tanımlanan sosyal güvenliğin tüm dallarını kapsamaktadır[1153]. Bu Sözleşme'nin 8. maddesi de akit tarafların vatandaşlarına eşit muamele yapılmasını öngörmektedir[1154].

Ükemizin ve Almanya'nın da tarafı olduğu 1953 tarihli Avrupa Sosyal ve Tıbbi Yardım Sözlesmesi'nin[1155] ilk maddesi uyarınca da akit tarafların her biri, ülkesinde kanuna uygun olarak bulunan ve yeterli geçim olanaklarından mahrum olan diğer akit tarafların vatandaşlarını, ülkesinin mevzuatının öngördüğü sosyal ve tıbbi yardımdan kendi vatandaşları ile eşit şekilde ve aynı koşullar altında yararlandırmayı taahhüt eder.

Avrupa Göçmen İşçiler Sözleşmesi'nin 18. maddesinde göçmen işçilerin sosyal güvenlik hakkı olduğu belirtilmiş ve 20. maddesinde ise iş kazası meslek hastalığına karşı korunma hakları olduğu ayrıca vurgulanmış, 19. maddesinde ise *düzenli* göçmen işçilerin sosyal ve tıbbi yardım hakkı olduğu belirtilmiştir.

[1151] Bkz. https://www.coe.int/en/web/conventions/full-list?module=signatures-by-treaty&treatynum=048 (Erişim Tarihi: 18.8.2022).
1990 yılında söz konusu Kod revize edilmiştir. Bkz. https://rm.coe.int/168007b3d6 (Erişim Tarihi: 18.8.2022). Türkiye ve Almanya revize versiyonu da imzalamıştır. Bkz. https://www.coe.int/en/web/conventions/full-list?module=signatures-by-treaty&treatynum=139 (Erişim Tarihi: 18.8.2022).

[1152] Almanya ise bu Sözleşme'ye taraf değildir. Bkz. https://www.coe.int/en/web/conventions/full-list?module=signatures-by-treaty&treatynum=078 (Erişim Tarihi: 10.9.2023).

[1153] C. Villars, "Social Security for Migrant Workers in the Framework of the Council of Europe", **International Labour Review**, V. CCX, N. 3, 1981, s. 292.

[1154] Villars, s. 293.

[1155] Bkz. https://www.coe.int/en/web/conventions/full-list?module=signatures-by-treaty&treatynum=014 (Erişim Tarihi: 18.8.2022).

II. Göçmen İşçilerin Sosyal Güvenlik Hakkının Korunması

Göçmen işçiler, ülkesellik ilkesinin uygulanmasının da etkisiyle, sosyal güvenlikle ilgili birtakım sorunlarla karşılaşabilmektedir. Bu çerçevede aşağıda ilk olarak ülkesellik ilkesine ve göçmen işçilerin sosyal güvenlikle ilgili karşılaştığı temel sorunlara değinilecek ve ardından, bu sorunların çözümü için geliştirilen temel formül olan iki veya çok taraflı sosyal güvenlik sözleşmeleri ele alınacaktır.

A. Ülkesellik İlkesi ve Bu Çerçevede Göçmen İşçilerin Karşılaştığı Temel Sorunlar

Günümüzde sosyal güvenlik açısından, devletlerin egemenliğinin de bir yansıması olarak ülkesellik ilkesi geçerlidir. Yani bir devletin kendi topraklarında kendi sosyal güvenlik mevzuatı uygulama alanı bulur. Ancak istisnai olarak kişisellik ilkesi de uygulama alanı bulabilir. Yani sosyal güvenlik mevzuatının ilgili kişiyi gittiği ülkede izlemesi de söz konusu olabilir[1156]. Ülkesellik ilkesinin katı biçimde uygulanmasının yaratabileceği sorunları bertaraf etmek adına mevzuatımızda da kişisellik ilkesinin benimsendiği hükümler yer almaktadır ve göçmen işçilerle ilgili olduğu ölçüde, ilerleyen kısımlarda bu hükümler üzerinde durulacaktır.

Uluslararası düzenlemeler çerçevesinde ise sosyal güvenlik hakkı, esasında herkese tanınmış temel bir insan hakkı olarak karşımıza çıksa da, ülkesellik ilkesinin uygulanması göçmen işçilerin birtakım sorunlarla karşılaşmalarına yol açabilmektedir. Nitekim göçmen işçiler bir ülkeden başka bir ülkeye göç ettiklerinde, bir iş piyasasından diğer bir iş piyasasına ve bir sosyal güvenlik sisteminden başka bir sosyal güvenlik sistemine dahil olmuş olurlar. Kaynak ve hedef ülkelerin sosyal güvenlik sistemlerin birbirinden oldukça farklı olması da koordinasyonun sağlanmasını zorlaştırmaktadır[1157]. Nitekim bir sosyal güvenlik sistemi, aslında ilgili

---

[1156] Francis Netter, "Social Security for Migrant Workers", **International Labour Review**, V. LXXXVII, N. 1, 1963, s. 38; Ali Nazım Sözer, "İkili Anlaşmalarla Sosyal Hukukun Koordinasyonu: Türkiye Açısından", **İSGHD**, S. 5, 2005, s. 204; Tuncay/ Ekmekçi/ Gülver, s. 21, 327; Ockert Dupper, "Migrant Workers and the Right to Social Security: An International Perspective", **Stellenbosch Law Review**, V. XVIII, N. 2, 2007, s. 251; Eberhard Eichenhofer, **Sozialrecht**, 12. Auflage, Tübingen: Mohr Siebeck, 2021, s. 47; F. Burcu Savaş Kutsal, **Türk Sosyal Sigortalar Hukukunun Temel İlkeleri**, İstanbul: Beta Yayıncılık, 2016, s. 79 vd, 123 vd.

[1157] Hirose/ Nikac̆/ Tamagno, s. 1-2; Ockert Dupper, "Coordination of Social Security Schemes", **KFG Working Paper**, No. 60, May 2014, s. 7; Clara van Panhuys/ Samia Kazi-Aoul/ Geneviève

ülkenin sosyal politikalarının bir yansımasıdır ve her ülkenin sosyal güvenlik mevzuatı çeşitli siyasi, demografik, ekonomik ve sosyal faktörlere, ulusal kurumlarının yapısına, uygulanan tıbbi ve sosyal sistemlere, sanayileşme kapsamına, halkının yaşam standartlarına dayanır ve bu da, ülkelerin sosyal güvenlik sistemlerinin birbirinden oldukça farklı olmasına yol açabilir[1158].

Belirtmek gerekir ki bir ülkenin sosyal güvenlik sisteminin yabancılar için cömert olması, özellikle niteliksiz göçmenleri cezbedebileceği için ülkeler genellikle yabancıların sosyal güvenlik hakkını sınırlayıcı politikalar izlemektedir[1159]. Bu durum ve ayrıca göçmen işçilerin sosyal güvenlik konusunda bilgi eksikliğinin bulunması, işverenin sosyal güvenlikle ilgili görevlerini ihmal etmesi ve kayıt dışı istidam da göçmen işçilerin sosyal güvenlik hakkına erişimini engellemektedir[1160].

Göçmen işçiler, hedef ülkenin sosyal güvenlik sistemine dahil olabilseler bile, hedef ülkenin mevzuatı sebebiyle vatandaşlarla eşit muameleye tabi olmaktan mahrum kalabilirler veya bir sosyal güvenlik sisteminden başka bir sosyal güvenlik sistemine geçilmesi nedeniyle hak kayıpları yaşayabilirler[1161]. Gerçekten de göçmen işçiler, kendi ülkelerinde çalıştıkları süre için bu ülkenin sosyal güvenlik sistemine dahildirler ve bu sisteme katkıda bulunurlar; ancak başka bir ülkeye göç ettiklerinde, artık bu sistemden çıkmış olacakları için elde edebilecekleri yardımların kaybı veya azalması söz konusu olabilir. Kaynak ülkenin sosyal güvenlik sisteminden elde edilebilecek yardımların taşınabilir olmayışı da problem yaratır; zira göçmen işçinin, hedef ülkenin sosyal güvenlik sisteminden yardımlara hak kazanabilmek için bu

---

Binette, "Migrant access to social protection under Bilateral Labour Agreements: A review of 120 countries and nine bilateral arrangements", **ESS-Working Paper**, N. 57, 2017, s. 1; ILO, **2021**, s. 30 vd.

[1158] Netter,s. 38; Savaş Kutsal, s. 80-81.

[1159] Alain Jousten/ Pierre Pestieau, "Labor Mobility, Redistribution, and Pension Reform in Europe", **National Bureau of Economic Research**, Editor: Martin Feldstein/ Horst Siebert, Chicago: University of Chicago Press 2002, s. 92; Johanna Avato/ Johannes Koettl/ Rachel Sabates-Wheeler, "Definitions, Good Practices, and Global Estimates on the Status of Social Protection for International Migrants", **SP Discussion Pape**r, N. 0909, May 2009, s. 7.

[1160] Rachel Sabates-Wheeler/ Johannes Koettl/ Johanna Avato, "Social Security for Migrants: A Global Overview of Portability Arrangements", **Migration and Social Protection Claiming Social Rights Beyond Borders**, Editors: Rachel Sabates-Wheeler/ Rayah Feldman, the UK: Palgrave Macmillan, 2011, s. 91.

[1161] Netter, s. 31-32.

sisteme yeni dahil olmuş bir kişi olarak belirli bir ikamet, katkı veya çalışma süresi gibi bazı bekleme sürelerini yerine getirmesini gerektirir[1162].

Kısa süreli göçmen işçilerin (mevsimlik işlerde çalışma için göç edenler gibi) durumunun ise uzun süreli göçmen işçilere göre daha da dezavantajlı olduğunun altını çizmek gerekmektedir. Nitekim bu kişiler, genellikle hedef ülkedeki minimum bekleme sürelerini tamamlamaktan dahi yoksun durumda kaldıklarından, sosyal güvenlik hakkından yararlanamamaktadırlar[1163].

B. Korumanın Temel Formülü: İki veya Çok Taraflı Sosyal Güvenlik Sözleşmeleri

Göçmenlerin sosyal güvenlikle ilgili sorunlarının çözümü için bazı seçenekler akla gelebilir. İlk olarak, hedef ülkenin göçmenleri dikkate alarak bazı düzenlemeler yapması gündeme gelebilir. Hedef ülkenin sosyal korumayı göçmenler dahil herkese gemişletmesinin, işçilere ve ailelerine gelir sağlaması, yoksulluğun ve eşitsizliğin azaltılması ve herkes için insana yakışır çalışma koşullarının sağlanması, kayıt dışılığın önlenmesi ile sürdürülebilir kalkınmanın sağlanması için bir anahtar olduğu belirtilmektedir[1164]. Bu çerçevede, hedef ülkenin sosyal güvenlik mevzuatında yardımlara hak kazanmak için katkı seçenekleri arttırılabilir ya da göçmenlere özel yardımlar düzenlenebilir[1165]. Özellikle geleneksel olarak göç alan ülkelerin mevzuatında göçmenlerin sosyal güvenlik hakkına ilişkin özel düzenlemeler yer alabilir ve bu çerçevede, ayrıca bir sözleşme olmasa bile, faydaların taşınmasına izin verilmiş olabilir. Bazı ülkelerde ise göçmenler, hedef ülkenin sosyal sigorta

---

[1162] Netter, s. 37; Sabates-Wheeler/ Koettl/ Avato, s. 92; Traute Meyer/ Paul Bridgen/Caroline Andow, "Free movement? The impact of legislation, benefit generosity and wages on the pensions of European migrants", **Population, Space and Place**, N. 19, 2013, s. 714-715; Wouter Van Ginneken, "Social Protection for Migrant Workers: National and International Policy Challenges", **European Journal of Social Security**, V. XV, N. 2, 2013, s. 213; van Panhuys/ Kazi-Aoul/ Binette, s. 1.

[1163] Rachel Sabates-Wheeler/ Rayah Feldman, "Introduction: Mapping Migrant Welfare onto Social Provisioning", **Migration and Social Protection Claiming Social Rights Beyond Borders**, Editors: Rachel Sabates-Wheeler/ Rayah Feldman, the UK: Palgrave Macmillan, 2011, s. 11 vd; Nurulsyahirah Taha/ Karin Astrid Siegmann/ Mahmood Messkoub, "How portable is social security for migrant workers? A review of the literatüre", **International Social Security Review**, V. LXVIII, N. 1, 2015, s. 111; van Panhuys/ Kazi-Aoul/ Binette, s. 2.

[1164] ILO, **2021**, s. 27-28.

[1165] Ginneken, **Social Protection**, s. 213.

sistemine hiç dahil edilmez ve göçmen, kaynak ülkede sigortalı olmaya devam eder. Böylece sosyal güvenlik sistemleri arasında problemlerin doğması baştan önlenir[1166].

Bununla birlikte devletler, göçmen işçilerin uluslararası alanda sosyal güvenlikle ilgili karşılaştıkları sorunları çözümlemek adına iki veya çok taraflı sosyal güvenlik sözleşmeleri yapma yolunu daha çok kullanmaktadır[1167]. Nitekim ILO da 2003 yılında yaptığı bir araştırmada bu hususu doğrulamış ve söz konusu sözleşmelerin çoğunun da son on beş yıl içerisinde imzalandığını açıklamıştır[1168].

Uluslararası sosyal güvenlik sözleşmeleri imzalanması yolunda atılan ilk adımlar ise iş kazası alanında olmuştur. İlk uluslararası sosyal güvenlik sözleşmesi olarak kabul edilen ve İtalya ile Fransa arasında 1904 yılında imzalanan sözleşme de iş kazası sonucunda talep edilebilecek tazminatlara ilişkindir. Sözleşme'ye göre, akit taraflardan birinde bir iş kazası meydana geldiğinde, ödenecek tazminatlar hususunda vatandaşlarla eşit muamele ilkesi uygulanacaktır. Ayrıca, iş kazası geçiren işçinin tazminatlarını kendi ülkesine taşımasına da izin verilmiş ve böylece iş kazası alanında bu iki ülke arasında ulusal sınırlar kaldırılmıştır. Bu Sözleşme daha sonra imzalanan uluslararası sosyal güvenlik sözleşmeleri için de bir örnek oluşturmuştur. Nitekim 1912 yılında Almanya ile İtalya arasında da benzer bir sözleşme imzalanmıştır. Fransa ve İtalya ise 1919 yılında imzaladıkları bir sözleşme ile sigortalılık sürelerinin birleştirilmesi ilkesini benimsemiştir[1169]. Bu sözleşmelerde yer alan ilkeler daha sonra imzalanan sözleşmelerde de benimsenmiştir. Ayrıca İkinci Dünya Savaşı'ndan sonra yoğun iş gücü göçü sebebiyle özellikle Avrupa ülkelerinde 1950'ler ile 1970'lerdeki uluslararası sosyal güvenlik sözleşmelerinin sayısında artış

[1166] Avato/ Koettl/ Sabates-Wheeler, s. 13, 15; Robert Holzmann/ Yann Pouget, "Social Protection for Temporary Migrant Workers: Conceptual Framework, Country Inventory, Assessment and Guidance", **World Bank and Marseille Center for Mediterranean Integration**, Marseille, 2010, s. 26 vd.

[1167] Rachel Sabates-Wheeler/ Johannes Koettl, "Social protection for migrants: The challenges of delivery in the context of changing migration flows", **International Social Security Review**, V. LXIII, N. 3-4, 2010, s. 125; Sabates-Wheeler/ Koettl/ Avato, s. 100; Robert Holzmann/ Johannes Koettl, "Portability of Pension, Health, and other Social Benefits: Facts, Concepts, and Issues", **Cesifo Working Paper No.4002**, November 2012, s. 15-16; Ginneken, **Social Protection**, s. 214 vd; Taha/ Siegmann/ Messkoub, s. 110; Robert Holzmann, "The portability of social benefits across borders", **IZA World of Labor**, October 2018, s. 1; ILO, **2021**, s. 67 vd.

[1168] Dupper, **Migrant Workers**, s. 234.

[1169] SGK, **Avrupa Birliği'nde Sosyal Güvenlik**, 2. Baskı, Ankara: Uzman Matbaa, 2019, s. 11.

görülmüştür. Bu sözleşmeler eşit muamele, sürelerin birleştirilmesi, faydaların taşınması gibi ortak ilkeler üzerine kurulmuştur[1170].

ILO'nun 1935 tarihli ve 48 sayılı Göçmenlerin Emeklilik Haklarının Korunması Sözleşmesi ise yaşlılık, malullük ve ölüm aylığına ilişkin ulusal mevzuatın çok taraflı koordinasyonunun sağlanması yoluyla göçmen işçilere sağlanan korumayı artırmaya yönelik ilk adımdır. Bu Sözleşme ile özellikle, göçmenlerin tabi oldukları farklı mevzuatlar nedeniyle uğrayabilecekleri kayıplara karşı korunmaları amaçlanmış ve hakların kazanılması, faydaların hesaplanması ve taşınması hususları üzerinde durulmuştur[1171]. Bu Sözleşme'yi, ILO'nun 1982 tarihli ve 157 sayılı Sosyal Güvenlik Haklarının Korunması Sözleşmesi takip etmiştir. 48 ve 157 sayılı Sözleşmeler, tüm iki veya çok taraflı sosyal güvenlik sözleşmelerinin omurgasını oluşturan ilkelerin şekillenmesinde rol oynamıştır[1172].

Bu noktada belirtmek gerekir ki uluslararası sosyal güvenlik sözleşmelerinin çoğu, iki ülke arasında yapılan sözleşmelerdir. İki taraflı sözleşmeler, sosyal güvenliğin koordinasyonu için kullanılan en yaygın araçtır[1173]. Çok taraflı sözleşmeler arasında ise sosyal güvenlik sistemlerini koordine eden AB düzenlemeleri, Avrupa Konseyi tarafından hazırlanan (ve daha evvel de üzerinde durduğumuz) Avrupa Sosyal Güvenlik Kodu ve Avrupa Sosyal Güvenlik Sözleşmesi, Karayip bölgesini kapsayan CARICOM Sosyal Güvenlik Sözleşmesi, Portekiz ve İspanya'nın Latin Amerika ülkeleriyle imzaladığı İbero-Amerikan Çok Taraflı Sosyal Güvenlik Sözleşmesi, MERCOSOUR Çok Taraflı Sosyal Güvenlik Sözleşmesi ön plana çıkmaktadır[1174].

[1170] SGK, **2019**, s. 12.

[1171] Helmut Creutz, "The I.L.O. and Social Security for Foreign and Migrant Workers" , **International Labour Review**, V. XCVII, S. 4, 1968, s. 356.

[1172] Hirose/ Nikac̆/ Tamagno, s. 7-8. 48 ve 157 sayılı Sözleşmelere, Türkiye ve Almanya henüz taraf değildir.
Bkz.
https://www.ilo.org/dyn/normlex/en/f?p=NORMLEXPUB:11300:0::NO:11300:P11300_INSTRUMENT_ID:312193:NO (Erişim Tarihi: 10.9.2023); https://www.ilo.org/dyn/normlex/en/f?p=NORMLEXPUB:11300:0::NO:11300:P11300_INSTRUMENT_ID:312302:NO (Erişim Tarihi: 10.9.2023).

[1173] Hirose/ Nikac̆/ Tamagno, s. 4. Ayrıca bkz. Sözer, **İkili Anlaşmalar**, s. 205-206.

[1174] Marta Hendrikx, "Appropriate social security for migrant workers: Implementation of agreements on social security", **International Social Security Association Regional Conference for the Americas**, Belize, 28-31 May 2006, s. 4 vd; Hirose/ Nikac̆/ Tamagno, s. 38; Avato/ Koettl/ Sabates-Wheeler, s. 11; Sabates-Wheeler/ Koettl, s. 126-127; Sabates-Wheeler/ Koettl/ Avato, s. 101 vd; Dupper, **Working Paper**, s. 9-10; ILO, **2021**, s. 78 vd.

Çok taraflı bir sosyal güvenlik sözleşmesinin en büyük avantajı, sözleşmeye taraf olan tüm ülkelerin sosyal güvenlik sistemlerini koordine etmek için ortak standartlar ve kurallar belirlemesidir. Ayrıca çok taraflı bir sözleşme, kaynak ülkelerine bakılmaksızın tüm işçilere, tüm katılımcı ülkelerin sosyal güvenlik sistemleri kapsamındaki hakları ve yükümlülükleri açısından eşit muamele edilmesini de sağlar[1175]. Bununla beraber, aslında iki veya çok taraflı sosyal güvenlik sözleşmeleri özellikle yaşlılık, malullük, ölüm gibi uzun vadeli katkı payı gerektiren yardımlar için yapılmaktadır. Tamamen vergiyle finanse edilen yardımlar ise genellikle kapsama dahil edilmemektedir[1176].

Özetlemek gerekirse; eğer hedef ülke, önceki başlıkta açıklanan uluslararası düzenlemelere taraf değilse, mevzuatında da göçmenlerle ilgili özel bir düzenleme yoksa ve uluslararası bir sosyal güvenlik sözleşmesi de imzalamamışsa göçmen işçilerin sosyal güvenlik hakkından vatandaşlarla aynı biçimde yararlanabileceğini söylemek zordur. Buna karşın hedef ülkede, sayılan tüm bu unsurların varlığına rağmen dil problemleri, bilgi eksikliği, uzun idari süreçler gibi uygulamaya ilişkin sebeplerden dolayı göçmen işçilerin sosyal güvenlik hakkının korunmasına ilişkin boşluklar yine de ortaya çıkabilir[1177].

C. İki veya Çok Taraflı Sosyal Güvenlik Sözleşmelerinde Benimsenen Temel İlkeler

İki veya çok taraflı sosyal güvenlik sözleşmelerinin temel amacı, göçmenlerin sosyal güvenlik hakkına erişimini ve bu hakkın uluslararası alanda korunmasını sağlamaktır[1178]. Bu sebeple söz konusu sözleşmelerde sosyal güvenlik sistemlerinin işleyişinin koordine edilmesine odaklanılmaktadır. Koordinasyon ise karşılıklı olarak mutabık kalınan hedeflere ulaşılması için farklı ülkelerin sosyal güvenlik sistemlerinin, birlikte çalışabileceği mekanizmaların oluşturulması anlamına gelmektedir ve burada, iç hukuklarına müdahale edilmeksizin, ülkeler arasında işbirliği sağlanmaya çalışılır[1179]. Koordinasyonun sağlanması ise bazı ilkeler etrafında şekillenmektedir. İki veya çok taraflı sosyal güvenlik sözleşmelerinde,

[1175] Hirose/ Nikac̆/ Tamagno, s. 38.
[1176] Avato/ Koettl/ Sabates-Wheeler, s. 10-11; Taha/ Siegmann/ Messkoub, s. 99-100.
[1177] van Panhuys/ Kazi-Aoul/ Binette, s. 14.
[1178] Avato/ Koettl/ Sabates-Wheeler, s. 10-11; Taha/ Siegmann/Messkoub, s. 99-100.
[1179] Hirose/ Nikac̆/ Tamagno, s. 24; Dupper, **Working Paper**, s. 9.

koordinasyonun sağlanmasına yön veren ilkeler şu şekilde sıralanabilir: Vatandaşlarla eşit muamele, mütekabiliyet (karşılıklılık), uygulanacak hukukun belirlenmesi, sürelerin birleştirilmesi, yardımların taşınması (transferi/ihracı), idari işbirliğinin sağlanması, uyuşmazlıkların çözüm yönteminin belirlenmesi[1180].

Aşağıda, bu ilkeler üzerinde durulacaktır.

1. Vatandaşlarla Eşit Muamele İlkesi

Sosyal güvenlik hakkının temel özelliklerinden biri evrensel olmasıdır[1181]. Bu çerçevede, sosyal güvenlikle ilgili uluslararası düzenlemelerde sosyal güvenlik hakkının herkese tanınmış olduğu ve yine uluslararası düzenlemelerde genellikle genel bir ayrımcılık maddesine yer verilerek ilgili düzenlemedeki haklar bakımından yabancılara da vatandaşlarla eşit muamele edilmesi gerektiğinin belirtildiği dikkate alındığında, sosyal güvenlik hakkı bakımından göçmen işçilerin de vatandaşlarla eşit muameleye tabi tutulmaları gerektiği söylenmelidir.

19 Nolu Genel Yorum'da sosyal güvenlik hakkını ayrıntılı biçimde ele almış olan Ekonomik, Sosyal ve Kültürel Haklar Komitesi de Ekonomik, Sosyal ve Kültürel Haklar Sözleşmesi'nin 2. maddesinin ilk fıkrası uyarınca, taraf devletlerin herhangi bir ayrım yapmaksızın tüm kişilerin sosyal güvenlik hakkını tam olarak gerçekleştirmek için mevcut kaynaklarını maksimum seviyede kullanarak etkili önlemler alması ve gerektiğinde bunları periyodik olarak revize etmesi gerektiğini belirtmiştir. Ekonomik, Sosyal ve Kültürel Haklar Komitesi'ne göre en dezavantajlı ve marjinal gruplara mensup bireyler de dahil olmak üzere tüm kişiler sosyal güvenlik sistemi kapsamında olmalıdır. Ayrıca Ekonomik, Sosyal ve Kültürel Haklar Sözleşmesi'nin 2. maddesinin 2. fıkrası vatandaşlık temelinde ayrımcılığı da yasaklamaktadır. Vatandaş olmayanlar, göçmen işçiler de dahil olmak üzere, bir sosyal güvenlik planına katkıda bulunmuşsa, bu katkı payından yararlanabilmeli

---

[1180] Dupper, **Migrant Workers**, s. 235-236; Sabates-Wheeler/ Koettl, s. 125; Hirose/ Nikac̆/ Tamagno, s. 8; Ginneken, **Social Protection**, s. 214 vd. Ayrıca bkz. Alp Limoncuoğlu, "İkili Sosyal Güvenlik Anlaşmalarının Kapsamı", **DEÜHFD**, Prof. Dr. Şeref Ertaş'a Armağan, C. XIX, Özel Sayı, 2017, s. 2172-2173; Zeynep Günder/ Gamze Aşçıoğlu Öz, "Avrupa Birliğinin Vatandaşlığa Dayalı Ayrımcılık Yasağı Perspektifinden Türkiye'de Sosyal Güvenlik Mevzuatına Bakış", **Ankara Avrupa Çalışmaları Dergisi**, C. XIX, N. 2, 2020, s. 414 vd; SGK, **Avrupa Birliği'nde Sosyal Güvenlik Hukuku El Kitabı**, Türkiye, 2012, s. 200 vd.

[1181] Dupper, **Migrant Workers**, s. 250.

veya işten ayrılırlarsa katkı paylarını geri alabilmelidirler. Vatandaş olmayanlar, gelir desteği için primsiz programlara da erişebilmelidir. Tüm kişiler birincil ve acil tıbbi bakım alma hakkına da sahiptir. Mülteciler, vatansız kişiler ve sığınmacılar ile diğer dezavantajlı ve marjinalleştirilmiş kişiler ve gruplar, katkı payı olmayan sosyal hizmetlere erişimde eşit muameleden yararlanabilmelidir. Ayrıca taraf devletler, bireylerin yeterli sosyal güvenliğe erişemediği fiili ayrımcılığı da kaldırmalı ve mevzuat, politikalar, programlar ve kaynakların tahsisi yoluyla toplumun tüm üyelerinin sosyal güvenliğe erişimini kolaylaştırmalıdır[1182].

Bununla birlikte, göçmenler söz konusu olduğunda, sosyal güvenlik hakkının evrensel karakteri önemli ölçüde zayıflamaktadır[1183]. Nitekim göçmen işçilere kapsamlı bir sosyal güvenlik hakkı sağlayan düzenlemelerin daha fazla göçü, özellikle de düzensiz göçü teşvik edeceğinden ve bunun da ülke ekonomisine zarar vereceğinden endişe edilmektedir[1184]. Ayrıca göçmenlerin, gittikleri ülkedeki yaşama ve ekonomiye yalnızca sınırlı bir ölçüde katıldıkları ve dolayısıyla haklarının buna bağlı olarak kısıtlanabileceği ileri sürülmektedir. Bunun yanında, sosyal güvenlik primlerinin ödenmesinin gerekli olmadığı göçmen işçilerin istihdamının, iş gücü piyasasında tehlikeli bir rekabet biçimi ortaya çıkaracağı da ifade edilmektedir[1185]. Bu gibi kaygılardan ötürü devletler, göçmenlerin sosyal güvenlik haklarını sınırlama eğilimindedir. Bu eğilim çok çeşitli görünümlerde karşımıza çıkabilir. Nitekim bazı durumlarda bazı yardımlar, vatandaş olmayanlar için hiçbir şekilde geçerli olmayabilir. Bazı durumlarda ise yardımlar vatandaşlara göre daha düşük oranlarda olabilir ya da vatandaşlara göre daha katı koşullar altında elde edilebilir. Örneğin yardımın alınması asgari ikamet veya çalışma süresi gibi koşullara tabi tutulabilir. Bu son durum ise genellikle geçici göçmenleri dışlamak için tasarlanmaktadır[1186]. Hatta çoğu durumda göçmenler, sosyal güvenlikte ülkesellik ilkesi benimsenmiş olsa bile,

---

[1182] Economic and Social Council, **General Comment No. 19**, 2008, prg 23, 31, 36, 37, 38.
[1183] Dupper, **Migrant Workers**, s. 250.
[1184] Dupper, **Migrant Workers**, s. 239.
[1185] Netter, s. 33.
[1186] Ne 97 sayılı Sözleşme ne de 143 sayılı Sözleşme, kalıcı yerleşim için göç etmiş işçiler ile kısa süreli ve hatta mevsimlik iş için göç etmiş işçiler arasında herhangi bir ayrım yapmamaktadır. ILO Uzmanlar Komitesi de mevsimlik göçmen işçileri bu Sözleşmelerden hariç tutmamaktadır. Bu nedenle, bu kişiler de fırsat ve muamele eşitliğinden yararlanmalıdır. Bununla birlikte, bu kişilerin ulusal politikadan gerçekten ne ölçüde yararlanabilecekleri, istihdam ülkelerinde kaldıkları sürenin uzunluğuna bağlı olacaktır. Bkz. Dupper, **Migrant Workers**, s. 229.

yalnızca kaynak ülkeyle bir karşılıklılık anlaşması varsa sosyal güvenlik hakkından yararlanma imkanına sahip olabilmektedirler[1187].

Amacı, işçilere ve ailelerine mümkün olan en geniş sosyal korumayı sağlamak olan sosyal güvenlik mevzuatı, bu amacı ancak işçiler arasında vatandaşlık temelinde bir ayrım yoksa gerçekleştirilebilir. Nitekim sosyal güvenlik açısından eşit muamele, kanun önünde eşitliğin de bir ifadesidir[1188]. Bu noktada devreye giren iki veya çok taraflı sosyal güvenlik sözleşmelerinin birincil amacı ise işte bu vatandaşlık temelli kısıtlamaların üstesinden gelmektir. Böyle bir sözleşmeye taraf olan her devlet, diğer taraf devletlerin vatandaşı olan işçilere kendi vatandaşlarına davrandığı gibi davranmayı taahhüt eder. Hatta eşit muamele genellikle, uyruklarına bakılmaksızın işçilerin aile üyelerine de genişletilir[1189].

Sonuç olarak, göçmen işçilerin sosyal güvenliği hususunda eşit muamele, devletlerin birtakım kaygılarından ötürü kendiliğinden gerçekleşememekte; eşit muamelenin sağlanabilmesi için iki veya çok taraflı bir sosyal güvenlik sözleşmesinin yapılması gerekmektedir[1190].

2. Mütekabiliyet (Karşılıklılık) İlkesi

Mütekabiliyet ilkesi, esasında uluslararası hukuktaki temel ilkelerden biridir ve bir yabancının bir ülkede belli haklardan yararlanmasının, bu yabancının vatandaşı olduğu devletin de söz konusu diğer devletin vatandaşlarına aynı veya benzer haklar tanıyor olması şartına bağlanmasını ifade eder[1191]. İki veya çok taraflı sosyal güvenlik sözleşmelerine de yön veren bu ilke uyarınca sözleşmenin tarafları birbirlerine aynı mekanizmaları uygulamayı taahhüt ederler. Böylece, başka bir ülkeden gelen işçilere kendi vatandaşlarıyla eşit muamele etmeyi reddeden bir ülke, kendi vatandaşı olan işçiler için bu ülkeden eşit muamele ilkesine uyulmasını isteyemez[1192]. Bu ilke sayesinde sözleşme tarafları arasında eşit yükümlülükler söz

---

[1187] Netter, s. 32, 34; Ermumcu, s. 74-75.
[1188] Netter, s. 32.
[1189] Hirose/ Nikacˇ/ Tamagno, s. 25.
[1190] Creutz, s. 369.
[1191] Tekinalp, s. 20; Çelikel/ Gelgel, s. 64; Çiçekli, **Yabancılar**, s. 44; Doğan/ Yılmaz/ İzmirli, **Yabancılar**, s. 36 vd.
[1192] Hirose/ Nikacˇ/ Tamagno, s. 24.

konusu olur ve ayrımcılıkların ortadan kaldırılması için pratik bir araç oluşturulur[1193]. Ayrıca bu ilke devletlere, yurtdışında ikamet eden vatandaşlarının ikamet ettikleri ülkede var olan sosyal koruma türlerinden yararlanacaklarına dair bir güvence sağlar[1194].

Bununla birlikte mütekabiliyet ilkesi, ekonomik durumu ya da sosyal güvenlik mevzuatı aynı gelişme aşamasına gelememiş veya sosyal güvenlik mevzuatı aynı sigorta kollarını kapsamayan devletler arasında sosyal güvenlik sözleşmelerinin yapılmasını engelleyebilir. Dolayısıyla bir göçmen işçinin, çalıştığı ülkenin vatandaşlarına tanınan sosyal güvenlik yardımlardan yararlanması mümkün olamayabilir[1195]. Gerçekten de gelişmiş ülkeler ile gelişmekte olan ülkeler arasındaki sosyal güvenlik sözleşmelerinin eksikliğinin bir nedeni de mütekabiliyet ilkesi olabilir. Nitekim mütekabiliyet ilkesinin temel hedefi, sözleşen tarafların maliyetleri ve faydaları makul ölçüde eşit bir temelde paylaşmasıdır. Ancak ilgili ülkelerin sosyal güvenlik sistemleri uyumlu olmadığında maliyetlerin ve faydaların makul ölçüde eşit temelde paylaşılması da mümkün olamayacaktır[1196].

Son olarak belirtilmelidir ki mütekabiliyet ilkesi, misilleme riskini de barındırır. Nitekim bir devlet, bu ilkenin gereğini sağlayamadığında, diğer devlet de misilleme olarak eşit muameleyi kaldırabilir[1197].

Bu açıklamalar çerçevesinde, sosyal güvenlik alanındaki asıl amacı eşit muameleyi kuvvetlendirmek olan mütekabiliyet ilkesinin, eşit muamelenin sağlanması önünde bir engel teşkil edip etmediği de sorgulanabilir niteliktedir.

3. Uygulanacak Hukukun Belirlenmesi İlkesi

Sosyal güvenlik hukukunda ülkesellik ilkesi geçerli olduğundan ve bu sebeple de her devlet kendi ülkesinde çalışan kişilere kendi sosyal güvenlik mevzuatını uygulama eğiliminde olduğundan, göçmen işçilere uygulanacak sosyal güvenlik mevzuatının belirlenmesi oldukça mühim bir konudur. Zira göçmen işçinin hem kaynak hem de hedef ülkede çalışmış olması durumunda, hangi ülkenin hukukunun

[1193] Netter, s. 35.
[1194] Dupper, **Migrant Workers**, s. 238.
[1195] Netter, s. 36; Hirose/ Nikac̆/ Tamagno, s. 25.
[1196] Dupper, **Migrant Workers**, s. 238.
[1197] Netter, s. 36.

uygulanacağı sorunu ortaya çıkar. Bu noktada göçmen işçilerin aynı anda hem kaynak hem hedef ülkede sosyal sigortalı sayılmaları veya söz konusu iki ülkede de sosyal sigortalı sayılmamaları gibi durumlar söz konusu olabilir. Göçmen işçi her iki ülkede de sosyal sigortalı olduğunda ise her iki ülkenin sosyal güvenlik sistemine de katkı payı ödemesi gerekebilir ve bu da işçi için büyük bir mali yük anlamına gelir. İşçi hiçbir ülkenin sosyal güvenlik sistemine tabi olmadığında ise sosyal güvenlik hakkından tamamen mahrum durumda kalır. Sosyal güvenlik sözleşmeleri, iki sistemden hangisinin uygulanacağını belirleyen kurallar koyarak bu sakıncaları ortadan kaldırır. Genellikle ise işçilerin çalıştıkları ülkenin sosyal güvenlik mevzuatına tabi tutulması kuralı benimsenmektedir[1198].

4. Yardımların Taşınması (Transferi / İhracı) İlkesi

Bir sosyal güvenlik sözleşmesindeki kilit konulardan biri de yardımlardan hangi ülkenin sosyal güvenlik sisteminin sorumlu olacağını belirlemektir. Sigortalının veya aile üyelerinin hak kazandıkları yardımları almaya devam etmelerini sağlamak, ilgili ülkenin sosyal ve ekonomik durumu için zorlayıcı olabilir. Bu zorluklar bazen, yurtdışında göç eden kişilere sağlanan faydaları reddetmeyi veya ciddi şekilde kısıtlamayı haklı göstermek için bir gerekçe olarak ileri sürülmektedir[1199].

İşte yardımların taşınması ilkesi, kazanılmış hakların korunmasını amaçlamaktadır. Bu ilke uyarınca, ilgili ülkelerden herhangi birinde göçmenin hak kazandığı yardımların ödenmesi, bu ülkelerin hiçbirinde herhangi bir kısıtlamaya tabi tutulmamalıdır. Yani taraf ülkelerde kazanılmış olan sosyal güvenlik hakları, ikamet değişikliği ya da mevzuat farklılığı gibi sebeplerle kayba uğratılmamalıdır[1200]. Böylece bir ülkede hak kazanılan yardımlar, başka bir ülkeye göç edilse dahi alınabilir ve bu yardımlar, yardımı yapacak olan ülke tarafından durdurulamaz ya da

[1198] Hirose/ Nikacˇ/ Tamagno, s. 27; Herwig Verschueren, "The Role and Limits of European Social Security Coordination in Guaranteeing Migrants Social Benefits", **European Journal of Social Security**, V. XXII, S. 4, 2020, s. 392; Günder/ Aşçıoğlu Öz, s. 417.
[1199] Hirose/ Nikacˇ/ Tamagno, s. 36.
[1200] Dupper, **Migrant Workers**, s. 235; Hirose/ Nikacˇ/ Tamagno, s. 8; Günder/ Aşçıoğlu Öz, s. 418.

geri çekilemez[1201]. Böylece, göçün ardından sosyal güvenlik yardımlarının ödenmesi ile ilgili bir zararın oluşması engellenir[1202].

Elbette bu ilke, işçilerin serbest dolaşımını kolaylaştıracağından göçmenler için büyük bir çekici faktördür[1203]. Ancak eklemek gerekir ki bu ilke sadece göçmen işçiler ve aileleri için önem taşımaz; ekonomik bölgeler arasında düzgün bir işleyişin sağlanması için aslında sözleşen taraflar açısından da önemlidir[1204].

5. Sürelerin Birleştirilmesi İlkesi

Sürelerin birleştirilmesi ilkesi, ülkesellik ilkesinin katı biçimde uygulanmasını engelleyerek olası mağduriyetleri engellemektedir[1205]. Şöyle ki sosyal güvenlikle ilgili bazı hakların, özellikle uzun vadeli yardımların elde edilebilmesi için bazı bekleme sürelerini tamamlamak gerekebilir. İşte henüz edinme aşamasındaki hakların korunabilmesi için sözleşmeler vasıtasıyla sürelerin birleştirilmesi yoluna gidilmektedir. Yani sözleşmeye taraf olan ülkelerden birinde geçirilen süreler, aynı zamana denk gelmemesi şartıyla, diğer taraf ülkede geçmiş gibi dikkate alınır[1206]. Birleştirilecek süreler duruma göre sigortalılık süresi, ikamet veya çalışma süreleri olabilir. Bu sürelerin tanımı ise tabi oldukları mevzuata bağlıdır[1207].

Sürelerin birleştirilmesi neticesinde, yardımların ödenmesi bakımından hesaplamanın nasıl yapılacağı ise ilgili sözleşmede ayrıca belirtilir[1208].

[1201] SGK, **2019**, s. 10.

[1202] Gaabriel Tavits, "European Social Security Law - Social Security System for Migrant Workers and Estonian Stituation", **Juridica International**, N. 3, 1998, s. 112; L. Manea/ A.C. Manea, "Social Security for Migrant Workers in The European Union", **Bulletin of the Transilvania University of Braşov Series VII**, V. X, N. 2, 2017, s. 162, s. 114.

[1203] Adrian J. Bailey, "Migration, recession and an emerging transnational biopolitics across Europe, **Geoforum**, V. XLIV, 2013, s. 205; Günder/ Aşçıoğlu Öz, s. 417.

[1204] Hirose/ Nikac̆/ Tamagno, s. 2.

[1205] Savaş Kutsal, s. 92.

[1206] Hirose/ Nikac̆/ Tamagno, s. 32.

[1207] Hirose/ Nikac̆/ Tamagno, s. 84.

[1208] Sürelerin birleştirilmesi yoluyla bir ülkeden alınabilecek yardıma uygunluk bir kez belirlendikten sonra, ödenecek yardımın miktarı genellikle o ülkenin sosyal yardımlarına üyelik süresinin uzunluğuna göre belirlenir. Yaygın olarak kullanılan yöntemler orantısal hesaplama ve doğrudan hesaplamadır. Bazen, entegrasyon olarak bilinen farklı bir hesaplama yöntemi de kullanılır. Orantılı hesaplamada ilk olarak faydanın teorik tutarı hesaplanır. Teorik faydanın belirlenmesinde her ülkenin sosyal güvenlik kurumunun fayda hesaplama kuralları uygulanır. Bir kurumun ödediği gerçek fayda, teorik faydanın o kurum tarafından yönetilen sistem ve tüm ülkelerde tamamlanan toplam sürelerin oranını temsil eden bir kesir ile çarpılmasıyla belirlenir. Doğrudan hesaplama yönteminde, adından da

6. İdari İşbirliğinin Sağlanması İlkesi

Göçmen işçilerin sosyal güvenliğe erişebilmek için genellikle karmaşık bir prosedürden geçmeleri gerekmektedir. Sosyal güvenlik sistemlerinin temel kavramları ve çalışma yöntemleri ise bir ülkeden diğerine büyük ölçüde farklılık gösterebildiğinden, bu husus ayrıca gözetilmediğinde, uluslararası sosyal güvenlik sözleşmeleri ancak uygulaması basitse işe yarayabilir. Bunun yanında, bir sosyal güvenlik sözleşmesi yapıldığında, yasal engeller azalsa da idari zorluklar devam edebilir. Gerçekten de bir ülkenin sosyal güvenlik kurumlarının başka bir ülkenin sosyal güvenlik mevzuatına aşina olmasını beklemek zordur. Hatta bazen ilgili bilgileri elde etmek için özel araştırmalar yapılması dahi gerekebilir veya bu bilgilerin yorumlanmasını sağlayan kurallar koymak bile gerekebilir[1209]. Bu nedenle sosyal güvenlik sözleşmelerinin bir başka amacı da bu idari zorlukların, sosyal güvenlik makamları ve kurumları arasında karşılıklı idari işbirliğinin sağlanması yoluyla azaltılmasıdır[1210].

7. Uyuşmazlıkların Çözüm Yönteminin Belirlenmesi İlkesi

İki veya çok taraflı sosyal güvenlik sözleşmeleri yapıldıktan sonra uygulama veya yorumlama bakımından bazı sorunların ortaya çıkması muhtemeldir. İşte bu durum göz önüne alınarak sosyal güvenlik sözleşmelerinde, bu sözleşmenin uygulanması sırasında oluşabilecek uyuşmazlıkların nasıl çözümleneceğine ilişkin

---

anlaşılacağı gibi, her ülkenin kurumu, teorik bir fayda belirlemeye gerek kalmadan kendi mevzuatında belirtilen kuralları kullanarak ödeyeceği faydayı hesaplamaktadır. Doğrudan hesaplama, yönetimi daha basit olan tek adımlı bir süreç olduğundan, çoğu ülke için tercih edilen seçenektir. Bazı sözleşmeler ise üçüncü bir yöntemi kullanır. Bu yöntem ise entegrasyondur. Buna göre bir ülkenin kurumu, kendi kurallarına göre ve diğer tüm ülkelerde tamamlanan süreleri dikkate alarak hesaplanan tam bir yardım öder. Ödemede bulunan ülke genellikle işçinin son çalıştığı ülkedir. Diğer ülkeler ise herhangi bir yardım ödemezler. Bu ülkeler genellikle aralarında eşit bir göçmen akışı olan ülkelerdir. Entegrasyon ilkesi genelde kısa vadeli yardımlar için tercih edilir, uzun vadeli yardımlarla ilgili olarak nadiren kullanılır. Konu hakkında bkz. Hirose/ Nikacˇ/ Tamagno, s. 33-36.
SGK da kendi internet sitesinde, taraf olduğumuz sosyal güvenlik sözleşmeleri uyarınca sürelerin birleştirilmesi ve buna paralel olarak yardımların ödenmesiyle ilgili olarak uygulanacak kurallar hakkında bazı açıklamalara yer vermektedir. Bkz. http://www.sgk.gov.tr/wps/portal/sgk/tr/emekli/yurtdisi_islemler/sosyal_guvenlik_sozlesmeleri (Erişim Tarihi: 24.08.2023).

[1209] Netter, s. 42.

[1210] Hirose/ Nikacˇ/ Tamagno, s. 37.
Ayrıca bkz. http://www.sgk.gov.tr/wps/portal/sgk/tr/emekli/yurtdisi_islemler/sosyal_guvenlik_sozlesmeleri (Erişim Tarihi: 24.08.2023).

bir hüküm de yer alır. Bu noktada müzakere ve/veya hakeme başvuru sıkça kullanılan yöntemler olarak öne çıkmaktadır[1211].

III. Değerlendirme

Sosyal güvenlik hukukunda kural olarak ülkesellik ilkesinin benimsendiği, yani bir devletin kendi ülkesinde kendi sosyal güvenlik mevzuatını uyguladığı görülmektedir. Bu çerçevede, bir işçi bir ülkeden diğerine göç ettiğinde, bir sosyal güvenlik sisteminden çıkıp diğerine dahil olmuş olur. Bu durum ise göçmen işçilerin hak kayıpları yaşamalarına yol açabilmektedir. Sosyal güvenlik sistemlerinin birbirinden çok farklı olması, göç edilen ülkenin sosyal güvenlik sisteminin göçmenler bakımından sınırlayıcı politikalar içermesi gibi faktörler de bu hak kayıplarını arttırabilmektedir. Göçmen işçilerin sosyal güvenlik alanında karşılaştığı sorunların çözümü için benimsenen temel yöntem ise ikili veya çok taraflı sözleşmeler yapılmasıdır. Bu yöntemle sosyal güvenlik sistemlerinin koordine edilmesi, ortak standart ve kurallar benimsenmesi sağlanmaktadır. Uygulamada bu sözleşmelerin, zaman içerisinde ortaya çıkmış bazı ilkeler (vatandaşlarla eşit muamele, mütekabiliyet ve yardımların taşınması gibi) temelinde şekillendiği görülmektedir.

Sosyal güvenliğin bir insan hakkı olmasının gereği olarak toplumdaki hassas gruplara ve bu çerçevede göçmenlere özel önem gösterilmesi gerektiği belirtiliyor olsa da[1212], özellikle göçmenlere ilişkin uluslararası düzenlemelere bakıldığında düzensiz göçmen işçilerin sosyal güvenlik hakkının tanınmasından kaçınıldığı görülmektedir. Bunun yanında, ikili sosyal güvenlik sözleşmelerinin de düzenli göçmenler için yapıldığına dikkat edilmelidir[1213]. Bu tabloya düzensiz göçün teşvik edilmesini engelleme kaygısının yol açtığı söylenebilir. Nitekim düzensiz göçmenlerin sosyal güvenlik hakkını açıkça tanımak düzensiz göçü artırabilir ve

[1211]Bkz. http://www.sgk.gov.tr/wps/portal/sgk/tr/emekli/yurtdisi_islemler/sosyal_guvenlik_sozlesmeleri (Erişim Tarihi: 24.08.2023).
[1212] Wouter van Ginneken, "Civil society and the social protection floor", **International Social Security Review**, V. LXVI, N. 3-4, 2013, s. 83.
[1213] Taha/ Siegmann/ Messkoub, s. 113.

devletler de bir yandan düzensiz göçle mücadele ederken, diğer yandan düzensiz göçü teşvik edecek bir düzenlemeye taraf olmak istemeyeceklerdir.

Uluslararası hukukta düzensiz göçmen işçilerin sosyal güvenlik hakkının korunması bakımından oluşan bu boşluk, düzensiz göçmen işçilerin fiilen bu hakka sahip olup olmadıkları sorusunu beraberinde getirmektedir. Zira düzensiz göçmen işçiler kayıt dışı istihdam edildiklerinde ilgili ülkenin sosyal güvenlik sistemine dahil olamamakta ve fiiliyatta sosyal güvenlik hakkından mahrum kalmaktadırlar. 19 Nolu Genel Yorum'da Ekonomik, Sosyal ve Kültürel Haklar Komitesi de bu noktaya temas etmiş ve taraf devletlerin sosyal güvenlik sistemlerinin kayıt dışı ekonomide çalışan kişileri de kapsaması ve bunun için ilgili devletin, mevcut kaynaklarını maksimum seviyede kullanması gerektiğini belirtmiştir[1214]. Yine 20 Nolu Genel Yorum'da Ekonomik, Sosyal ve Kültürel Haklar Komitesi, yasal statülerinden ve geçerli belgelere sahip olup olmamalarından bağımsız olarak Ekonomik, Sosyal ve Kültürel Haklar Sözleşmesi'nin mülteciler, sığınmacılar, vatansız kişiler, göçmen işçiler ve uluslararası insan ticareti mağdurları gibi vatandaş olmayan kişiler de dahil, herkes için geçerli olduğunu ve bu çerçevede düzensiz göçmenlerin de sosyal güvenlik hakkına sahip olduğunu açıkça vurgulamıştır[1215].

Bu bilgiler ışığında, ILO'nun sosyal güvenlikle ilgili temel standartları ile özellikle 202 Nolu Tavsiye Kararı ve BM Göçmen İşçiler Sözleşmesi'nin 27. ile 28. maddeleri de gözetildiğinde, düzensiz göçmen işçilerin de en azından aşırı yoksulluktan korunmak için temel bir yaşam standardına ve bu çerçevede asgari bir gelir güvencesine sahip olmaları ve ulusal düzeyde tanımlanan temel sağlık hizmetlerine[1216] veya hiç değilse acil sağlık hizmetlerine[1217] erişebilmeleri gerektiği söylenebilir[1218]. Bu çerçevede belli asgari koruma standartlarının düzensiz göçmen

[1214] Economic and Social Council, **No. 19**, prg 34.
[1215] Economic and Social Council, **No. 20**, prg 3.
[1216] Temel sağlık hizmetlerinin asgari bir çerçevesini oluşturmak için UNICEF ve Dünya Sağlık Örgütü (WHO) öncülüğünde Kazakistan'ın Alma-Ata kentinde düzenlenen Temel Sağlık Hizmetleri Konferansı neticesinde ilan edilen Alma-Ata Bildirgesi'nden yararlanılabilir.
[1217] Acil sağlık hizmetlerinin çerçevesinin çizilmesinde ise BM Göçmen İşçiler Sözleşmesi'nin 28. maddesinden faydalanılabilir. Söz konusu maddede acil tıbbi bakımdan söz edilmektedir ve buna göre acil tıbbi bakım, yaşamın korunması ya da sağlık yönünden düzeltilmesi mümkün olmayan bir zararın önlenmesi için gerekli olan her türlü tıbbi bakımdır.
[1218] Ginneken, **Social Protection**, s. 217.

işçilere de uygulanmasını sağlamak için uluslararası düzenlemelerde değişiklikler yapılmasının gerekli olduğu da ifade edilebilir[1219].

§2. Türk Hukukunda Göçmen İşçilerin Sosyal Güvenlik Hakkı

Bu kısımda Türk hukuku bakımından göçmen işçilerin sosyal güvenlik hakkı incelenecektir. Belirtmek gerekir ki Türk sosyal güvenlik sistemi iki ana sütundan oluşmaktadır. Bunlardan ilki katkı payları ile finanse edilen primli/katılmalı rejim[1220]; diğeri ise vergilerle finanse edilen primsiz/katılmasız rejm, yani sosyal yardım ve sosyal hizmetlerdir[1221]. Primsiz rejim, ayrı bir çalışmanın konusunu oluşturabilecek nitelikte olduğundan inceleme kapsamına dahil edilmemiştir.

I. Genel Olarak

Anayasamızın 60. maddesi ile de sosyal güvenlik hakkı, sosyal devlet olmanın da bir gereği olması sebebiyle, herkese tanınmıştır[1222] ve Anayasa'nın 12. maddesi de dikkate alındığında bu hakkın; kişiye sıkı suretle bağlı, devredilmez ve vazgeçilmez bir hak olduğu görülmektedir[1223]. Bunun yanında Anayasa'nın 16.

[1219] Dupper, **Migrant Workers**, s. 251.

[1220] 5510 sayılı Kanun ile uzun vadeli (yaşlılık, ölüm, malullük sigortaları) ve kısa vadeli sigorta kolları (hastalık, analık, iş kazası ve meslek hastalığı sigortaları) ile genel sağlık sigortası düzenlenmiştir. Sistemimizde bir de 4447 sayılı Kanun ile düzenlenen işsizlik sigortası vardır.

[1221] Sistemizde sosyal güvenlik kurumu olarak ise SGK ve Türkiye İş Kurumu bulunmaktadır. Türk sosyal güvenlik sistemi hakkında detaylı bilgi için bkz. Tuncay/ Ekmekçi/ Gülver, s. 83 vd; Güzel/ Okur/ Caniklioğlu, s. 70 vd; Ali Nazım Sözer, **İşçi, Bağımsız Çalışan ve Kamu Görevlileri Bakımından Türk Sosyal Sigortalar Hukuku**, 6. Baskı, İstanbul: Beta Yayıncılık, 2023, s. 1-3, 35; Centel, **Türk Sosyal Güvenlik Hukuku**, s. 47 vd; Arıcı, **Soyal Güvenlik Hukuku**, s. 164, 172; Haluk Hadi Sümer, **Sosyal Güvenlik Hukuku**, 3. Baskı, Ankara: Seçkin Yayıncılık, 2022, s. 25 vd.

[1222] Tuncay/ Ekmekçi/ Gülver, s. 99-100; Çavuş, s. 1482.

[1223] Örneğin bkz. Yarg. HGK, E. 2005/21-409, K. 2005/413, T. 29.6.2005; Yarg. HGK, E. 2009/21-249, K. 2009/291, T. 24.6.2009; Yarg. HGK, E. 2009/9-581, K. 2009/619, T. 30.12.2009; Yarg. HGK, E. 2010/10-72, K. 2010/72, T. 10.2.2010; Yarg. HGK, E. 2012/21-363, K. 2012/416, T. 27.6.2012; Yarg. HGK, E. 2012/21-137, K. 2012/433, T. 4.7.2012; Yarg. HGK, E. 2015/10-2908, K. 2019/192, T. 21.2.2019; Yarg. HGK, E. 2015/10-2872, K. 2019/545, T. 9.5.2019; Yarg. 10 HD, E. 2021/8535, K. 2022/1269, T. 27.1.2022; Yarg. 10 HD, E. 2021/8816, K. 2022/1637, T. 9.2.2022; Yarg. 10 HD, E. 2022/2213, K. 2022/4590, T. 30.3.2022; Yarg. 10 HD, E. 2022/2862, K. 2022/6407, T. 26.4.2022; Yarg. 10 HD, E. 2022/3421, K. 2022/6931, T. 11.5.2022; Yarg. 10 HD, E. 2022/9404, K. 2022/12124, T. 10.10.2022; Yarg. 10 HD, E. 2022/10653, K. 2022/13120, T. 26.10.2022; Yarg. 10 HD, E. 2022/11933, K. 2022/13802, T. 8.11.2022; Yarg. 10 HD, E. 2023/558, K. 2023/3838, T. 6.4.2023; Yarg. HGK, E. 2023/322, K. 2023/421, T. 3.5.2023; Yarg. HGK, E. 2022/650, K. 2023/483, T. 17.5.2023; Yarg. 10 HD, E. 2023/2767, K. 2023/5685, T. 22.5.2023; Yarg. 10 HD, E. 2023/6093, K. 2023/6696 T. 12.6.2023; Yarg. 10 HD, E. 2023/7660, K. 2023/9320, T. 5.10.2023; Yarg. HGK, E.

maddesi de dikkate alındığında, sınırlamanın kanunla yapılması ve uluslararası hukuka uygun olması durumunda yabancıların ve bu çerçevede göçmen işçilerin sosyal güvenlik hakkına sınırlama getirilmesinin mümkün olduğu görülmektedir. Nitekim, ilerleyen kısımlarda detaylıca inceleneceği üzere hukukumuzda yabancıların sosyal güvenlik hakkı kural olarak tanınmış olmakla beraber bazı sınırlayıcı düzenlemeler de yer almaktadır. Bu noktada, yeri gelmişken eklemek gerekir ki her ne kadar sosyal güvenlik hakkı Anayasamızda açıkça tanınmış bir hak olsa da, salt sosyal güvenlik hakkının ihlali sebebiyle yapılan bireysel başvurular, sosyal güvenlik hakkının AİHS'te yer almıyor oluşu nedeniyle Anayasa Mahkemesi tarafından konu bakımından yetkisizlik olarak görülmektedir[1224].

Yabancıların sosyal güvenliğine ilişkin olarak UİK'te de hükümler mevcuttur. UİK'te açıkça belirtildiği üzere ülkemizde çalışacak yabancılar sosyal güvenlikle ilgili yükümlülüklerini 5510 sayılı Kanun'a göre yerine getireceklerdir (UİK m. 22/2). Bu çerçevede Türkiye'de çalışan bir göçmen işçi bakımından 5510 sayılı Kanun uygulama alanı bulacaktır. Ancak Türkiye'nin taraf olduğu sosyal güvenlik sözleşmeleri hükümleri saklı tutulmuştur (UİK m. 22/3). Burada eklemek gerekir ki UİK Yönetmeliği'nde sosyal güvenlik yükümlülüğünün çalışma izni ya da çalışma izni muafiyet başvurusu sırasında belirtilen ücret üzerinden yerine getirilmesinin zorunlu olduğu belirtilmiştir (m. 60/1).

Belirtmek gerekir ki bazı yabancılar, sosyal güvenlik hakkından kural olarak Türk vatandaşları gibi yararlanabilmektedir. Bu kişiler: Doğumla Türk vatandaşı olup da çıkma izni alarak Türk vatandaşlığından çıkan ve talepleri uyarınca kendilerine Mavi Kart verilen kişiler (Türk Vatandaşlığı Kanunu m. 28)[1225], Türk soylu yabancılar[1226] (2527 sayılı Kanun m. 5, söz konusu Kanun'un uygulama yönetmeliği[1227] m. 10), uzun dönem ikamet izni olan yabancılar (YUKK m. 44),

---

2022/10-1255, K. 2023/1220, T. 6.12.2023 - Kararlar için bkz. wwww.kazanci.com.tr (Erişim Tarihi: 11.05.2024).

[1224] Örneğin bkz. AYM 2. B., BN 2013/850, T. 19.12.2013; AYM 2. B., BN 2013/1958, T. 7.7.2015; AYM 2. B., BN 2016/6619, T. 9.9.2020; AYM 1. B., BN 2019/25486, T. 18.11.2020; AYM 1. B., BN 2019/29212, T. 8.12.2022 - Kararlar için bkz. www.lexpera.com.tr (Erişim Tarihi: 06.05.2024).

[1225] Türk Vatandaşlığı Kanunu'nun 28. maddesinin 2. fıkrası uyarınca bu kişilerin sosyal güvenliğe ilişkin kazanılmış hakları saklı tutulmuştur ve bu kişiler söz konusu hakların kullanılmasında ilgili kanun hükümlerine tabii olmaya devam ederler.

[1226] Güzel/ Okur/ Caniklioğlu, s. 94; Sözer, **Türk Sosyal Sigortalar Hukuku**, s. 75; Centel, **Türk Sosyal Güvenlik Hukuku**, s. 145; Arıcı, **Soyal Güvenlik Hukuku**, s. 256.

[1227] Resmi Gazete Tarihi ve Sayısı: 14.1.1983 – 17928.

süresiz çalışma izni olan yabancılar (UİK m. 10/4) ile turkuaz kart sahipleridir (UİK m. 11/4).

Aşağıda esasen, sayılan bu grupların kapsamına girmeyen göçmen işçilerin Türk hukuku açısından sosyal güvenlik hakları ele alınacaktır.

II. Göçmen İşçilerin Sosyal Sigortalılığı

Burada göçmen işçilerin sosyal sigortalar açısından durumları incelenecek ve bu çerçevede göçmen işçilerin sosyal sigortalılık statüleri ile hangi göçmen işçilerin sosyal sigortalı sayılmayacağı hususları açıklanacak, düzensiz göçmen işçilerin sosyal sigortalı sayılıp sayılamayacakları irdelenecek, göçmenlerin isteğe bağlı sigortalı olmalarının ve işsizlik sigortasından yararlanmalarının mümkün olup olmadığı soruları ile göçmen işçilerin yurtdışında geçen hizmet sürelerinin ve yurtdışında yaptıkları askerlik hizmetlerinin ülkemizde sigortalılık süresinden sayılıp sayılamayacağı sorularına cevap aranacaktır.

A. Göçmen İşçilerin Sosyal Sigortalılık Statüsü

506 sayılı Kanun'un 3. maddesinin 2. fıkrasının A bendinin yürürlükte olduğu zaman, Türkiye'de iş sözleşmesi ile çalışan yabancılar sadece kısa vadeli sigorta kolları bakımından zorunlu sigortalı olarak kabul ediliyor, uzun vadeli sigorta kollarına tabi olmaları için ise ayrıca talepte bulunmaları gerekiyordu. Bu düzenleme daha sonra 4958 sayılı Kanun ile yürürlükten kaldırılmıştır[1228].

5510 sayılı Kanun'un 4. maddesinin 2. fıkrasının c bendi ise iş sözleşmesiyle çalışan yabancıları m. 4/1-a statüsünde sigortalı saymakta; ancak mütekabiliyet ilkesi uyarınca uluslararası sosyal güvenlik sözleşmesi yapılmış bir ülkenin uyruğunda olan kişileri hariç tutumuştur. Doktrinde, kanun koyucunun amacının söz konusu kişileri sosyal güvenlik hakkından mahrum bırakmak olamayacağına göre bu hükmün, böyle

[1228] Konu hakkında bkz. Tuncay/ Ekmekçi/ Gülver, s. 290; Güzel/ Okur/ Caniklioğlu, s. 92-93.
506 sayılı Kanun'un yürürlükte olduğu ve yürürlükten kaldırıldığı dönemlerde çalışması bulunan Rus uyruklu bir kişinin açtığı davada HGK, 4958 sayılı Kanun'la yapılan değişikliğin geçmişe yürüyüp yürümeyeceğini tartışmış ve Kanun'un geçmişe yürümeyeceğine hükmetmiştir. Bkz. Yarg. HGK., E. 2012/1694, K. 2013/855, T. 19.6.2013 ve aynı yönde bkz. Yarg. HGK, E. 2013/794, K. 2014/435, T. 2.4.2014 - kararlar için bkz. www.lexpera.com.tr (Erişim Tarihi: 12.01.2024).

bir sözleşme kapsamında olan kişiler bakımından sözleşmenin öncelikle uygulanacağı şeklinde okunması gerektiği belirtilmektedir[1229]. Yani böyle bir durumda öncelikle ikili sosyal güvenlik sözleşmesi uygulanacak, böyle bir sözleşme yoksa ya da burada hüküm bulunmuyorsa 5510 sayılı Kanun uygulanacaktır[1230].

Diğer bir sorun ise anılan hükümde *yabancı ülke uyruğunda bulunan* kişilerden söz ediliyor oluşudur. O halde vatansızlar ve mülteciler bu hükmün kapsamına girmeyecek midir sorusu akla gelmektedir. Bu noktada taraf olduğumuz uluslararası sözleşmeler de dikkate alındığında, temel haklardan biri olan sosyal güvenlik hakkı konusunda yabancılar arasında bir ayrıma gidilmemelidir. İşçi ve sigortalı lehine yorum ilkesi de bunu gerektirir. Şu durumda vatansızlar ve mülteciler de bu hükmün kapsamında kabul edilmelidirler[1231]. Nitekim Sosyal Sigorta İşlemleri Yönetmeliği'nde de bu yönde açık bir hüküm mevcuttur (m. 9/2/c).

B. Sosyal Sigortalı Sayılmayan Göçmen İşçiler

Sosyal güvenlikte kural ülkesellik ilkesi olmakla beraber, bazı durumlarda kişisellik ilkesi benimsenmiş olabilir[1232]. Konuyla ilgili olarak 2011/43 sayılı ve 2013/11 sayılı SGK Genelgeleri'nde de bu hususa değinilmekte ve sosyal güvenlik sözleşmelerinde ülkesellik ilkesinin ne zaman uygulanmayacağı ya da diğer bir deyişle, kişisellik ilkesinin ne zaman geçerli olacağı açıklanmaktadır. Buna göre işverenleri tarafından geçici bir süreyle ülkemize gönderilen işçiler, uluslararası nakliye işinde çalışanlar, misyon, elçilik, konsolusluk ve benzeri yerlerde çalışan kişiler, gönderen ülkenin sivil ve askeri personeli ile akit ülkelerden birinin bayrağını taşıyan bir gemide veya akit ülkenin limanlarında çalışa kişileler açısından kişisellik ilkesi geçerli olacak; yani bu kişiler çalıştıkları ülkenin sosyal güvenlik hukukuna tabi olmayacaklardır.

[1229] Güzel/ Okur/ Caniklioğlu, s. 93; Ö. Yıldız, s. 151; Aydoğdu, s. 516.

[1230] Tuncay/ Ekmekçi/ Gülver, s. 291; Sözer, **Türk Sosyal Sigortalar Hukuku**, s. 74; Centel, **Türk Sosyal Güvenlik Hukuku**, s. 144. Ayrıca bkz. Yarg. 10 HD, E. 2013/14038, K. 2014/327, T. 16.1.2014; Yarg. 10 HD, E. 2018/5852, K. 2020/1002, T. 11.2.2020; Yarg. 10 HD, E. 2018/7092, K. 2020/2329, T. 11.3.2020; Yarg. 10 HD, E. 2019/5549, K. 2020/3614, T. 22.6.2020 – kararlar için bkz. www.kazanci.com.tr (Erişim Tarihi: 06.05.2024) ve Yarg. 10 HD, E. 2013/14038, K. 2014/327, T. 16.1.2014; Yarg. 10 HD, E. 2012/9589, K. 2012/22400, T. 19.11.2012; Yarg. 10 HD, E. 2020/2822, K. 2020/5422, T. 5.10.2020; Yarg. 10 HD, E. 2019/94, K. 2020/1628, T. 25.2.2020 – kararlar için bkz. www.lexpera.com.tr (Erişim Tarihi: 06.05.2024).

[1231] Tuncay/ Ekmekçi/ Gülver, s. 292; Sözer, **Türk Sosyal Sigortalar Hukuku**, s. 75; Ö. Yıldız, s. 152; Aydoğdu, s. 515.

[1232] Bkz. Savaş Kutsal, s. 79 vd, s. 123 vd.

Türkiye'ye geçici bir süreyle gönderilen işçiler için 5510 sayılı Kanun'un 6. maddesinin ilk fıkrasının e bendinde bir düzenleme yer almaktadır. Buna göre uluslararası sosyal güvenlik sözleşmelerinin hükümleri saklı olmak üzere, yabancı bir ülkede kurulu bulunan bir kuruluş tarafından ve bu kuruluşun adına ve hesanına bir iş için ülkemize en çok 3 ay için gönderilen ve de yabancı ülkede sosyal sigortalı olduğunu belgeleyebilen kişiler zorunlu veya kısmi sigortalı sayılmazlar. Sosyal Sigorta İşlemleri Yönetmeliği'nde de benzer bir düzenleme mevcuttur (m. 10/1/d). İlgili ülke ile Türkiye arasında bir sosyal güvenlik sözleşmesi imzalanmış ise Türkiye'de sosyal sigortalı olarak sayılmayacak süre, bu sözleşmeye göre belirlenecektir[1233].

Geçici bir süreyle ülkemize gönderilen göçmen işçi bakımından kişisellik ilkesinin uygulanmasının, diğer bir deyişle bu kişinin ülkemizde sosyal sigortalı sayılmamasındaki temel amacın, mükerrer sigortalılığın engellenmesi olduğu söylenebilir[1234]. 2011/43 sayılı ve 2013/11 sayılı SGK Genelgeleri'nde de bu noktaya temas edilmektedir.

5510 sayılı Kanun'un 6. maddesinin ilk fıkrasının e bendi uyarınca, söz konusu 3 ayın (veya ilgili ikili sosyal güvenlik sözleşmesindeki özel sürenin) dolmasından sonra ise ilgili göçmen işçi, artık ülkemizin sosyal güvenlik sistemine dahil edilecektir. Yine 2011/43 ve 2013/11 sayılı SGK Genelgeleri'nde de belirtildiği üzere, çalışma izni 3 aydan daha uzun bir süre için alınmış ise 3 ayın dolmasından itibaren göçmen işçi, ülkemizde sigortalı olmaya başlayacaktır. Ayrıca 2011/43 sayılı Genelge'ye göre, 3 aylık süreyi doldurduktan sonra yeniden çalışma izni talep eden göçmenler için yeniden 3 aylık süre şartı aranmaz; yani bu kişiler yeniden çalışmaya başladıkları tarihten itibaren sigortalı sayılırlar. Ancak 3 aylık süreyi doldurmadan ülkemizden ayrılan veya ülkemizde bulunmaya devam etmekle beraber, çalıştığı işinden ayrılan ve yeniden aynı veya başka bir iş için çalışma izni alarak çalışmaya başlayan göçmenler, ilk çalışma izni çerçevesinde çalıştığı sürenin daha sonraki çalışması çerçevesinde 3 aya tamamlanmasından itibaren ülkemizde sigortalı olacaktır. Özetle bir kişi için sadece bir defaya mahsus olacak şekilde fasılalı veya

---

[1233] Tuncay/ Ekmekçi/ Gülver, s. 327-328; Güzel/ Okur/ Caniklioğlu, s. 117; Centel, **Türk Sosyal Güvenlik Hukuku**, s. 161; Savaş Kutsal, s. 136.

[1234] Savaş Kutsal, s. 134.

fasılasız 3 aylık bir süre işleyecektir[1235]. Bununla beraber 2011/43 sayılı Genelge'de muafiyet süresinin uzatılması da ayrıca düzenlenmiştir. Buna göre ilk görevlendirme süreleri dolmuş ancak iş tamamlanamamışsa, geçici görevin uzatılması talebinin SGK tarafından uygun buşunması durumunda, bu uztma süreleri de mevzuatumızdan muaf tutulacaktır.

Tarafı olduğumuz Konsolusluk İlişkileri Hakkında Viyana Sözleşmesi'nin 48. maddesi kabul eden devletin sosyal sigorta hükümlerinden muafiyeti düzenlemektedir. Söz konusu maddenin ilk fıkrası çerçevesinde gönderen devlette gördükleri hizmetler açısından konsolsluk mensupları ile bunlarla beraber yaşayan aile üyeleri Türkiye'nin sosyal sigorta hükümlerinden muaftır. İkinci fıkra çerçevesinde ise konsolosluk mensuplarının özel hizmetlerinde çalışan kişiler; Türk vatandaşı olmamak, burada devamlı ikamet etmemek ve gönderen devlette yahut üçüncü bir devlette sigortalı olmak koşullarıyla ülkemizin sosyal sigorta hükümlerinden muaf olacaklardır. Sosyal Sigorta İşlemleri Yönetmeliği'nin 9. maddesinin 2. fıkrasının ç bendi ise büyükelçilik ve konsolosluk mensuplarının özeli hizmetlerinde çalıştırılanlardan gönderen devlette ya da üçüncü bir devlette sigortalılıklarını belgeleyemeyenler ile Türkiye'de ikamet etmekteyken bu yerlerde çalıştırılan Türk vatandaşlarının ülkemizde sosyal sigortalı sayılacağı belirtilerek muafiyetin ne zaman geçerli olmayacağını açıklamıştır. 2011/43 ve 2013/11 sayılı SGK Genelgeleri'nde de bu konuya değinilmektedir. Buna göre misyon, elçilik, konsolosluk ve benzeri yerlerde çalışan kişiler için SGK'ya ayrıca bildirim yapılmadığı müddetçe, bu kişiler ülkemizin sosyal güvenlik sistemine dahil edilmeyeceklerdir. Fakat bu çalışanlardan gönderen devlette veya üçüncü bir devlette sigortalı olduğunu belgeleyemeyenler ile ülkemizde ikamet eden ve sayılan bu yerlerde çalıştırılan Türk vatandaşlarından işverenlerince SGK'ya bildirimleri yapılanlar hakkında ülkemizin sosyal güvenlik mevzuatı uygulanacak, yani bu kişiler ülkemizin sosyal güvenlik sistemine dahil olacaklardır.

[1235] Ayrıca bkz. Savaş Kutsal, s. 136.

C. Düzensiz Göçmen İşçiler ve Sosyal Sigortalılık

Bu noktaya kadarki açıklamalar, mevzuatımızdaki bazı istisnai düzenlemeler bir kenara bırakılacak olursa, düzenli göçmen işçilerin de ülkemizde sosyal sigortalı sayıldıklarını ortaya koymuştur. Bunun yanında, düzensiz göçmen işçilerin ülkemizde sosyal sigortalı sayılıp sayılmayacakları ya da diğer bir deyişle hizmet tespit davası açarak sigortalılıklarının tespitini talep edip edemeyecekleri sorusu da cevaplanmalıdır.

Düzensiz göçmen işçilerin sosyal sigortalılığı meselesi Yargıtay kararlarına da konu olmaya başlamıştır. Erişebildiğimiz kararlardan ilki 2014 tarihli olup Ürdün uyruklu bir göçmen işçinin açtığı hizmet tespit davasına ilişkindir. Yargıtay burada, çalışma izni olmayan bir göçmen işçi ile Türk vatandaşlarına hasredilen bir meslekte çalışan göçmen işçinin durumunu ayrı ayrı değerlendirmiştir. Buna göre çalışma izni olmadan çalışan veya çalışma izninin süresinin dolmasına rağmen çalışmaya devam eden göçmen işçinin iş sözleşmesi kesin hükümsüz olarak kabul edilmez; zira çalışma iznine ilişkin hükümler kamu düzenine ilişkin değildir. Bu sebeple işçi, fiilen bir süre çalışmış ise sigortalılıktan yararlandırılmalıdır. Ancak eğer göçmen işçi Türk vatandaşlarına tahsis edilmiş işlerden birinde çalışmış ise, Türk vatandaşlarına tahsis edilmiş işlere dair hükümler kamu düzenine ilişkin olduklarından, iş sözleşmesi baştan itibaren kesin hükümsüz sayılır, bu kişi "işçi" sayılamaz ve sigortalı olarak da nitelendirilemez. İlk derece mahkemesinin kararı, bu ayrımlara dikkat edilmemesi sebebiyle eksik inceleme yapıldığından bahisle bozulmuştur[1236].

HGK'nın 2018 tarihli bir kararına konu olan olayda ise Filistin vatandaşı olan ve 2009'da Türk vatandaşlığına geçmiş olan davacı, 2007-2010 yılları arasında davalının yanında çalıştığını, yasal çalışmasının Türk vatandaşlığına geçmesinden sonra başladığını ve bu çerçevede 2 yıl sigortasız olarak çalıştırıldığını iddia ederek işçilik alacaklarının tahsili için dava açmıştır. SGK kayıtlarına göre davacının 06.02.2010-30.03.2010 tarihleri arasında davalı nezdinde sigortalı olarak çalıştığı

[1236] Yarg. 10 HD, E. 2013/14038, K. 2014/327, T. 16.1.2014 - bkz. www.kazanci.com (Erişim Tarihi: 23.12.2023). Benzer yönde bkz. Yarg. 10 HD, E. 2022/5942, K. 2022/7922, T. 26.5.2022 karşı oy yazısı - bkz. www.kazanci.com.tr (Erişim Tarihi: 23.12.2023).
İstanbul BAM, 33 HD ise E. 2019/1377, K. 2020/1691, T. 25.11.2020 künyeli kararında, Yargıtay'ın anılan 2014 tarihli kararına değinmiş ve çalışma izninin bulunmuyor olmasının sadece idari işlem eksikliği niteliğinde olduğunu belirtmiştir. Karar için bkz. www.lexpera.com.tr (Erişim tarihi: 24.12.2023).

sabittir. Taraflar arasında 13.06.2008 tarihinde iş sözleşmesi imzalandığı ve bu sözleşmeye binaen davalı işveren tarafından Bakanlık'a çalışma izni başvurusu yapıldığı ve 22.12.2008 tarihinden itibaren davacı tarafından davalı adına fatura vb belgeler düzenlendiği de tespit edilmiştir. Bu çerçevede ilk derece mahkemesi 13.08.2008 tarihinden itibaren davacının davalı nezdinde çalışmaya başladığını kabul etmiştir. Kararın temyizi üzerine ilgili Yargıtay dairesi ise bu kararı, çalışma izninin ne zaman verildiğinin de tespit edilmesi gerektiğini belirterek bozmuş (Yargıtay 22. Hukuk Dairesi'nin E. 2012/29564, K. 2013/27665 sayılı ve 02.12.2013 tarihli kararı), ancak ilk derece mahkemesi kararında direnmiştir. Olayın HGK'nın önüne gelmesi üzerine ise HGK, çalışma izninin yokluğunun fiili çalışmayı ortadan kaldırmayacağını gerekçe göstererek ilk derece mahkemesinin direnme kararını, hizmet süresinin tespiti yönünden onamıştır[1237].

Yargıtay 2020 yılında ise göçmen işçinin açtığı hizmet tespit davasını, çalışma ve ikamet izni olup olmadığını irdelemeden kabul eden ilk derece mahkemesi kararını eksik inceleme yapıldığından bahisle bozmuştur. Bununla birlikte kararda muhalefet şerhi de bulunmaktadır ve sigortalı sayılmanın çalışma ve ikamet izninin varlığına bağlanması eleştirilmiştir[1238]. Yargıtay 2021 yılında da benzer bir karara imza atmıştır. Söz konusu karara konu olan olayda Suriyeli göçmen bir işçi hizmet tespit davası açmıştır. İlk derece mahkemesi davayı kısmen kabul etmiş ve istinaf mahkemesi de istinaf başvurusunu reddetmiştir. Yargıtay ise dosyada davacının çalışma izni aldığını gösteren bir belge olmadığını ve çalışma izni bulunup bulunmadığının araştırılmasından sonra karara varılması gerektiğini belirtmiştir[1239]. Yargıtay 2022 yılında ise Türk soylu bir yabancının açtığı hizmet

[1237] Yarg. HGK, E. 2015/1774, K. 2018/794, T. 18.4.2018 - bkz. www.kazanci.com.tr (Erişim Tarihi: 23.12.2023).
[1238] Yarg. 10 HD, E. 2020/2822, K. 2020/5422, T. 5.10.2020 - bkz. www.kazanci.com.tr (Erişim Tarihi: 23.12.2023).
[1239] Yarg. 10 HD, E. 2020/5149, K. 2021/7102, T. 27.5.2021 - bkz. www.kazanci.com.tr (Erişim Tarihi: 23.12.2023). Benzer yönde bkz. Yarg. 10 HD, E. 2022/1014, K. 2022/5301, T. 11.4.2022 karşı oy yazısı; Yarg. 10 HD, E. 2022/1037, K. 2022/5359, T. 11.4.2022; Yarg. 10 HD, E. 2022/4299, K. 2022/7541, T. 20.5.2022 karşı oy yazısı - kararlar için bkz. www.kazanci.com.tr (Erişim Tarihi: 23.12.2023).

tespit davasında ikamet ve çalışma izni olup olmadığı incelenmeden davanın kabul edilmesini bozma nedeni samıştır[1240].

Yargıtay, 2023 yılında verdiği bir kararında ise Suriyeli bir göçmen işçinin hizmet tespitinin tanık beyanları ve dosya kapsamındaki diğer delillere dayanılarak yapılmasını kabul etmiştir. Karşı oy yazısında ise çalışma izni olup olmadığının tespit edilmeden değerlendirme yapılması eleştirilmiştir[1241].

Yargıtay'ın bazı kararlarında ise yargılama konusu olayın detayları ve davacının vatandaşlık durumu karar metninden anlaşılamamaktadır; ancak karşı oy yazılarında konumuzu ilgilendiren önemli ifadeler yer almaktadır. Örneğin Yargıtay'ın 2022 yılında Makedonya vatandaşı bir göçmen işçi hakkında verdiği kararın karşı oy yazısında sadece yasal çalışması bulunan kişilerin sigortalı sayılabileceği ve bu çerçevede davacının çalışma izninin olup olmadığının irdelenmesi suretiyle sigortalılık durumunun değerlendirilmesi gerektiği belirtilmiştir[1242]. Yargıtay'ın yine 2022 yılında, bu kez Suriyeli bir göçmen işçi hakkında verdiği kararda benzer yönde bir karşı oy yazısı bulunmaktadır[1243]. Buna karşın Yargıtay'ın yine 2022 yılında verdiği bir kararın karşı oy yazısında ise ilgili Yargıtay dairesinin Suriyeli göçmen işçinin çalışma izninin olup olmadığının araştırılması gerektiğini belirterek bozma kararı vermesi eleştirilmiş, sosyal güvenlik hakkının vazgeçilmez bir temel olduğunun altı çizilmiş ve gerek uluslararası düzenlemelerde gerekse de mevzuatımızda vatandaş-yabancı ayrımı yapılmaksızın bu hakkın herkese tanındığı vurgulanmıştır. Bunların yanında, TBK'nın 394. maddesinin 3. fıkrasından hareketle, çalışma izni olmayan bir işçinin çalışmış olması durumunda bunun geçerli sayılması ve bu kişi hakkında iş ve sosyal güvenlik hukuku kurallarının tatbik edilmesi gerektiği belirtilmiştir. Ayrıca, çalışma izninin olmamasının hizmet tespit davası açmak için bir geçerlilik şartı olmadığı vurgulanarak, nihayetinde Türk işçilerin de kanuna aykırı yapılan çalışmaya binaen

---

[1240] Yarg. 10 HD, E. 2019/4328, K. 2020/2897, T. 8.6.2020 - bkz. www.kazanci.com.tr (Erişim Tarihi: 06.05.2024). Benzer yönde bkz. Yarg. 10 HD, E. 2022/3247, K. 2022/6567, T. 27.4.2022 – bkz. www.lexpera.com.tr (Erişim Tarihi: 06.05.2024).

[1241] Yarg. 10 HD, E. 2023/8629, K. 2023/10543, T. 31.10.2023 – bkz. www.kazanci.com.tr (Erişim Tarihi: 06.05.2024).

[1242] Yarg. 10 HD, E. 2022/1014, K. 2022/5301, T. 11.4.2022 karşı oy yazısı - bkz. www.kazanci.com.tr (Erişim Tarihi: 23.12.2023).

[1243] Yarg. 10 HD, E. 2022/4299, K. 2022/7541, T. 20.5.2022 karşı oy yazısı - bkz. www.kazanci.com.tr (Erişim Tarihi: 23.12.2023).

hizmetlerinin tespitini istediği ifade edilmiştir. Neticede, sigortalılığın çalışma izni koşuluna bağlanması eleştirilerek çoğunluk görüşüne katılınmadığı belirtilmiştir[1244].

Yargıtay'ın tüm bu kararları, düzensiz göçmen işçilerin sosyal sigortalı sayılıp sayılmayacakları yönündeki içtihadının henüz oturmadığını göstermektedir. Ayrıca düzensiz göçmen işçilerin özellikle son yıllarda hizmet tespit davaları açmaya başlamış olmaları önemli bir gelişmedir. Nitekim ülkemizdeki Suriyeli ve Afgan işçilerin özellikle kayıt dışı ekonomide istihdam edildikleri düşünülürse, gelecekte bu davaların sayısının artacağı ve bu durumun yargı mercilerini daha çok meşgul edeceği ortadadır.

Konu hakkında kendi değerlendirmemizi yapacak olursak, öncelikle 5510 sayılı Kanun'un 4. maddesinin 2. fıkrasının c bendine dikkat çekmemiz gerekecektir. Anılan hükümde bir yabancının iş sözleşmesiyle çalışması durumunda m. 4/1-a statüsünde sigortalı olacağı belirtilmiştir. O halde burada kritik olan nokta, düzensiz göçmen işçinin iş sözleşmesinin geçerli olup olmadığı sorusuna verilecek yanıttır. Nitekim sosyal sigorta ilişkisinin geçerliliği, iş ilişkisinin geçerliliğine bağlıdır. Yani eğer iş ilişkisi geçerli ise sosyal sigorta ilişkisi de geçerlidir; iş ilişkisi geçersizse sosyal sigorta ilişkisi de geçersizdir[1245]. Şu halde geçersiz bir iş sözleşmesine dayanarak çalışan kişi, geçersizliğin tespit edildiği tarihe dek sigortalı sayılır[1246]. Ancak konusu hırsızlık, kalpazanlık, kaçakçılık, vatana ihanet gibi konular olan iş sözleşmelerinde geçersizlik baştan itibaren etkili olacağına göre bu gibi durumlarda sigorta ilişkisi de baştan itibaren geçersiz sayılacaktır[1247]. Netice itibariyle, düzensiz bir göçmen işçinin sosyal sigortalı sayılıp sayılmayacağı, düzensiz göçmenin iş sözleşmesinin geçerliliği noktasında benimsenen görüşe göre değerlendirilecektir. Biz ise bu noktadan itibaren, düzensiz göçmen işçiyle yapılan iş sözleşmesinin geçerliliğine ilişkin olarak benimsediğimiz görüş çerçevesinde açıklamada bulunacağız.

[1244] Yarg. 10 HD, E. 2022/5942, K. 2022/7922, T. 26.5.2022 karşı oy yazısı - bkz. www.kazanci.com.tr (Erişim Tarihi: 23.12.2023).

[1245] Sözer, **Türk Sosyal Sigortalar Hukuku**, s. 30 vd. Katılma ve sözleşme teorilerinin gelişimleri çerçevesinde konunun değerlendirilmesi hususunda bkz. Süleyman Başterzi, **Çalışmanın Kesintiye Uğramasının Sosyal Sigorta İlişkisine Etkisi**, Ankara: 72 Tasarım Ltd Şti, 2007, s.s. 57 vd.

[1246] Güzel/ Okur/ Caniklioğlu, s. 85.

[1247] Sözer, **Türk Sosyal Sigortalar Hukuku**, s. 30 vd.

Ülkemize yasadışı yollardan gelen ve bu nedenle çalışma izni de olmayan ya da ülkemize yasal yollarla girmiş olsa da çalışma izni almadan çalışmaya başlayan bir göçmen işçi ile yapılan iş sözleşmesi, çalışma izni almadan çalışmaya başlandığı tespit edilene dek geçerli bir iş sözleşmesinin tüm hüküm ve sonuçlarını doğuracağına göre ya da başka bir deyişle iş sözleşmesi ileriye etkili geçersiz sayılacağına göre iş sözleşmesinin geçersizliğinin tespit edildiği ana dek geçerli bir sosyal sigorta ilişkisinin mevcut olduğunu kabul etmemiz gerekecektir[1248]. Bu çerçevede, geçersizliğin tespiti anına dek göçmen işçi m. 4/1-a statüsünde sigortalı sayılacaktır. Aynı sonuç çalışma izninin süresinin dolmasına ya da çalışma izninin iptaline rağmen çalışmaya devam edilmesi durumlarında da geçerli olacaktır. Bununla beraber, Türk vatandaşlarına hasredilen bir meslekte çalışan göçmen işçinin iş sözleşmesi ise baştan beri geçersiz sayılacağına göre sosyal sigorta ilişkisi de baştan beri geçersiz sayılacak, yani bu kişi işçi sayılmadığı gibi sosyal sigortalı da sayılamayacaktır.

Yukarıda ele alınan 2014 tarihli Yargıtay kararı da konuyu bu perspektifle ele alarak sonuca ulaşmıştır. 2018 tarihli HGK kararı da görüşümüze paralel mahiyettedir. Bu noktada İstanbul BAM 33 HD'nin çalışma izni olmayan Ukraynalı bir göçmen işçi hakkında verdiği karara kısaca değinmek de yerinde olacaktır. Söz konusu kararda çalışma izni olmadan çalışan veya çalışma izninin süresinin dolmasına rağmen çalışmaya devam eden işçilerin iş sözleşmelerinin, çalışma iznine ilişkin hükümlerin kamu düzenine ilişkin olmaması nedeniyle kesin hükümsüz sayılamayacağı belirtilmiş ve böyle bir işçinin fiilen bir süre çalışmış olması durumunda sigortalı sayılması gerektiği ifade edilmiştir[1249]. Söz konusu kararı, Yargıtay'ın bu paragrafta değidiğimiz kararlarına, özellikle de 2014 tarihli kararına ve aynı zamanda benimsediğimiz görüşe paralel olması sebebiyle önemli bulmaktayız.

Sözleşmesi ileriye etkili geçersiz sayılan düzensiz göçmen işçinin sözleşmesinin geçersiz sayıldığı tarihten sonra veya sözleşmesi baştan beri geçersiz sayılan bir düzensiz göçmen işçinin SGK'dan yardım almış olması durumunda ne

[1248] İş ilişkisinin ve buna paralel olarak sosyal sigorta ilişkisinin baştan itibaren geçersiz olacağı yönünde bkz. Sözer, **Türk Sosyal Sigortalar Hukuku**, s. 31.

[1249] İstanbul BAM, 33 HD, E. 2019/769, K. 2020/1600, T. 12.11.2020 - bkz. www.lexpera.com.tr (Erişim Tarihi: 24.12.2023).

olacağı sorusunu da yanıtlamak gerekir. Bu noktada SGK'nın yaptığı yardımlar yersiz ödeme sayılacak ve 5510 sayılı Kanun'un 96. maddesi devreye girecektir. Bu düzensiz göçmeni çalıştıran kişi ise bu göçmen adına prim ödemişse, Kurum'un da 5510 sayılı Kanun'un 89. maddesi uyarınca yersiz ödenen bu primleri iade etmesi gerekecektir.

Sözleşmesi ileriye etkili olarak geçersiz sayılan göçmen işçi bakımından 5510 sayılı Kanun'un 9. maddesinin 2. fıkrasının uygulama alanı bulup bulamayacağı da tartışılabilir. Anılan hükmün yine aynı maddenin ilk fıkrasına yaptığı atıf da dikkate alındığında, burada iş sözleşmesinin sona erdiği ve buna paralel olarak da sigortalılık ilişkisinin sona erdiği tarihten itibaren 10 gün süreyle daha analık ve hastalık sigortasından yararlanmanın mümkün olduğu görülmektedir. İş sözleşmesinin sona ermesi kavramı ancak geniş yorumlandığı takdirde sözleşmenin ileriye etkili geçersizliğini içine alabilir ve ancak bu durumda 5510 sayılı Kanun'un 9. maddesinin 2. fıkrası, söz konusu düzensiz göçmen işçiler için de uygulanabilir. Kanaatimizce işçiyi ve sigortalıyı koruma ilkeleri çerçevesinde bu şekilde geniş yorum yapılması yerinde olacaktır.

Son olarak değinmek isteriz ki 5510 sayılı Kanun'un 21. maddesinin 4. fıkrası düzensiz göçmen işçiler söz konusu olduğunda ilginç bir hal almaktadır. Şöyle ki bu hüküm uyarınca düzensiz göçmen, üçüncü kişi sıfatıyla sorumlu tutulduğunda; ancak bu kişiyi çalıştıran kişi, sözleşmenin baştan itibaren geçersiz sayılması durumunda *işveren* sayılmadığında, acaba düzensiz göçmen işçiyi çalıştıran kişinin sorumluluğuna bu hüküm uyarınca gidilebilecek midir? Kanaatimizce anılan hükümde işveren yerine *çalıştıran* kişi tabiri kullanıldığına göre düzensiz göçmeni çalıştıran kişiye bu hüküm çerçevesinde rücu edilmesi mümkündür.

D. Göçmenler ve İsteğe Bağlı Sigorta

İsteğe bağlı sigortalı olabilmek için 5510 sayılı Kanun'un 50. maddesi uyarınca ilgili kişinin ikametinin Türkiye'de olması gerekmekte; ancak vatandaş olma şartı aranmamaktadır. Yani yabancılık, isteğe bağlı sigortalı olmak için bir engel teşkil etmemektedir. Bunun yanında, ikametin Türkiye'de olması gerektiğininin altı çizilmelidir.

O halde düzenli göçmen işçiler bakımından, ikametin Türkiye'ye alınmasının gerkemesi dışında, Türk vatandaşlarının durumuna göre özellik arz eden bir husus bulunmamaktadır. Buna göre bir düzenli göçmen, henüz iş sözleşmesiyle çalışmadığı aşamada isteğe bağlı sigortalı olabileceği gibi, ilk kez sisteme girdikten sonraki çalışmadığı dönemlerde de isteğe bağlı sigortalı olabilecektir. Ayrıca, kısmi süreli sözleşmeyle çalışan bir düzenli göçmen işçi de, eksik kalan sürelerini tamamlamak için isteğe bağlı sigortalı olabilecektir.

Düzensiz bir göçmen işçinin isteğe bağlı sigortalı olup olamayacağını da incelemek gerekir. Daha önce de ifade edildiği üzere isteğe bağlı sigortalı olmak için Türkiye'de ikamet ediyor olmak gerekmektedir. Şu halde ülkemize yasal olmayan yollarla girmiş bir göçmenin resmi makamlara başvurarak ikametini Türkiye'ye aldırması mümkün değildir. Yani ülkemizde yasadışı olarak bulunan bir göçmen zaten isteğe bağlı sigortalı olamayacaktır. Kaldı ki böyle bir göçmenin SGK'ya başvurarak isteğe bağlı sigortalı olmak istediğini beyan etmesi, sınır dışı edilme olasılığını da arttırır. Bu sebeple önemle vurgulamak gerekir ki burada incelekte olduğumuz düzensiz göçmen işçi grubu ülkemize yasal yollarla girmiş ve ülkemizde yasal olarak ikamet eden, ikameti de Türkiye'de olan ancak çalışması yasalara aykırı olan göçmenlerdir.

5510 sayılı Kanun'un 50. maddesi uyarınca isteğe bağlı sigortalı olabilmek için zorunlu sigortalı olacak biçimde çalışmamak ya da ay içinde 30 günden az çalışmak veya tam gün çalışmamak ve kendi sigortalılığı sebebiyle aylık almıyor olmak da gerekmektedir. Bu noktada, düzensiz göçmenin sosyal sigorta ilişkisinin geçerlilği ve daha temelde iş sözleşmesinin geçerliliği hususunda kabul edilen görüşe göre yorum yapmak gerekir. Bizim kabul ettiğimiz görüşe göre çalışma izni alınmadan iş sözleşmesi yapıldığında veya çalışma izninin süresinin dolmasına ya da iptaline rağmen çalışmaya devam edilmesi durumunda iş sözleşmesi, geçersizliği tespit edilene dek geçerli kabul edileceği için söz konusu düzensiz göçmen işçi bu ana dek m. 4/1-a statüsünde zorunlu sigortalı olacak ve şartları varsa bu süre zarfı için aylık almaya hak kazanabilecektir. Bu sebeple de sözleşmenin geçerli olduğu süre için bu göçmen işçinin isteğe bağlı sigortalı olması mümkün değildir. Ancak söz konusu göçmen, sözleşmenin geçersiz sayılmasından sonraki süreç için (eğer ayrıca bir ikamet izni varsa ve ikameti de Türkiye'de ise) isteğe bağlı sigortalı olabilecektir.

Fakat bu göçmen, sözleşmenin geçerli sayıldığı dönem için bir aylığa hak kazanmışsa, sözleşmenin geçersizliğinin tespitinden sonra da isteğe bağlı sigortalı olamayacaktır. Türk vatandaşlarına tahsis edilmiş bir işte çalışılması durumunda ise sözleşme baştan beri geçersiz olacağı için bu göçmenin zorunlu sigortalılık ilişkisi de baştan beri geçersiz olacak ve bu kişinin kendi sigortalılığı nedeniyle herhangi bir aylığa hak kazanması da söz konusu olamayacaktır. O halde Türk vatandaşlarına tahsis edilmiş bir işte çalışan bir göçmen (ikamet izni varsa ve ikameti de Türkiye'de ise) isteğe bağlı sigortalı olabilecektir.

E. Göçmen İşçiler ve İşsizlik Sigortası

4447 sayılı Kanun'un 46. maddesinin 2. fıkrası uyarınca 5510 sayılı Kanun'un m. 4/1/a çerçevesinde sigortalı olan kişiler işsizlik sigortasının da kapsmaına girmektedirler.

O halde mütekabiliyet esasına dayalı olarak uluslararası sosyal güvenlik sözleşmesi yapılmış ülke uyruğunda olan kişiler hariç olmak üzere, bir iş sözleşmesi ile çalışan yabancılar da işsizlik sigortası kapsamındadır. Burada, ilgili yabancı ülke ile Türkiye arasında ikili bir sözleşme olup olmadığına bakılmaz[1250]. Ancak göçmen işçinin işsizlik sigortasından yararlanmasını mütekabiliyet esasına bağlamanın ayrımcılık teşkil edebileceği de doktrinde ifade edilmektedir[1251].

Özetle, iş sözleşmesi sona eren bir göçmen işçi de işsizlik sigortasının kapsamında olacaktır. Bununla beraber, söz konusu göçmenin iş sözleşmesinin sona ermesi halinde ülkemizde bulunmaya devam etmesini yasal kılan bir belgesi yoksa (ayrıca bir ikamet izni olması gibi) bu kişinin sınır dışı edileceği ve neticede işsizlik sigortasından yararlanamayacağı da gözden kaçırılmamalıdır. 5510 sayılı Kanun m. 6/1/e kapsamına giren göçmen işçiler ise ülkemizde sosyal sigortalı sayılamaycaklarından, işsizlik sigortasının da kapsamı dışında kalacaklardır.

[1250] Tuncay/ Ekmekçi/ Gülver, s. 653; Güzel/ Okur/ Caniklioğlu, s. 748; Centel, **Türk Sosyal Güvenlik Hukuku**, s. 336; Ö.Yıldız, s. 163.

[1251] Nurşen Caniklioğlu, "Sosyal Hukukta Ayrımcılık Olarak Değerlendirilebilecek Düzenlemeler ve Mağduriyetin Giderilmesi İçin Başvurulabilecek Yollar", **İş Hukuku ve Sosyal Güvenlik Hukuku Türk Milli Komitesi 30.Yıl Armağanı**, Ankara: Tfoş Plaka Matbaa, 2006, s. 689.

Eklemek gerekir ki 4447 sayılı Kanun geçici madde 27 ve geçici madde 28'de Ocak 2019 – Nisan 2020 dönemine ilişkin olarak işsizlik sigortası fonundan destek sağlanmasıyla ilgili özel düzenlemeler getirilmiş, ancak yabancılar bu hükümlerin kapsamı dışında bırakılmıştır.

Konuya bir de düzensiz göçmen işçiler bakımından yaklaşmak gerekir. 4447 sayılı Kanun'un 46. maddesinin 2. fıkrası uyarınca m. 4/1-a statüsündeki sigortalılar işsizlik sigortasından da yararlanabildiklerine göre düzensiz bir göçmenin işsizlik sigortasından yararlanıp yararlanamayacağı, sosyal sigorta ilişkisinin ve daha temelde iş sözleşmesinin geçerliliğine göre belirlenecektir. Kabul ettiğimiz görüş uyarınca çalışma izni almadan iş sözleşmesi yapan bir göçmen işçi ile çalışma izninin süresinin dolmasına veya iptal edilmesine rağmen çalışmaya devam eden bir göçmen işçinin iş sözleşmesi, geçersizliğin tespitinden itibaren ileriye etkili olarak geçersiz olacaktır. Yani geçersizliğin tespitine dek bu göçmen işçi m. 4/1-a statüsünde sosyal sigortalı sayılacaktır ve sigortalı sayıldığı dönem bakımından, işsizlik sigortasından yararlanabilmenin diğer şartlarını da sağlamışsa, bu sigorta kolundan yararlanabilmelidir. Ancak göçmenin Türk vatandaşlarına tahsis edilmiş bir işte çalışması durumunda ise iş sözleşmesi ve bu çerçevede sosyal sigorta ilişkisi baştan beri geçersiz sayılacağı için bu göçmen, fiilen çalıştığı dönemde m. 4/1-a statünde sigortalı olarak kabul edilemeyecek ve işsizlik sigortasından da yararlanamayacaktır.

F. Göçmen İşçilerin Yurtdışında Geçen Hizmet Süreleri ile Yurtdışında Yaptıkları Askerlik Sürelerinin Ülkemizde Sigortalılık Süresinden Sayılması

Göçmen işçilerin yurtdışında geçen hizmet sürelerinin ülkemizde de sigortalılık süresinden sayılıp sayılmayacağını açıklığa kavuşturmak gerekmektedir. Bununla birlikte, yurtdışında yapılan askerlik hizmeti için ülkemizde hizmet borçlanması yapılmasına ilişkin davalar açıldığı görüldüğünden, bu konunun üzerinde de ayrıca durmak gerekmektedir. Aşağıda bu konular ele alıancaktır.

1. Yurtdışında Geçen Hizmet Süreleri

Yurtdışında çalışıp daha sonra ülkemize gelerek çalışmaya başlayan bir göçmen işçinin sosyal güvenlik sistemimiz açısından sigortalılık süresi, ancak

ülkemizde yasal olarak çalışmaya başlamasıyla birlikte işlemeye başlayabilecektir. Yurtdışında geçirilen hizmet süresinin burada dikkate alınmaması ise göçmen işçinin özellikle uzun vadeli yardımlardan, örneğin yaşlılık sigortasından yararlanması bakımından büyük bir engel yaratacaktır.

3201 sayılı Yurt Dışında Bulunan Türk Vatandaşlarının Yurt Dışında Geçen Sürelerinin Sosyal Güvenlikleri Bakımından Değerlendirilmesi Hakkında Kanun[1252] ise söz konusu Kanun'un ilk maddesinde de ifade edildiği üzere Türk vatandaşlarının ve doğumla Türk vatandaşı olup da çıkma izni almak suretiyle Türk vatandaşlığından çıkanların, 18 yaşını bitirdikten sonra yurtdışında Türk vatandaşı olarak geçirdikleri hizmet sürelerinin borçlanma yoluyla Türkiye'de değerlendirmeye alınmasını amaçlamaktadır. 3201 sayılı Kanun'un 12. maddesine dayanılarak çıkarılan Yurtdışında Geçen Sürelerin Borçlandırılması ve Değerlendirilmesine İlişkin Yönetmelik'in[1253] ilk maddesinde de bu husus belirtilmektedir[1254]. Başvuru sırasında Türk vatandaşı olmak ve değerlendirmeye alınması istenen yurtdışı hizmet süresinin de Türk vatandaşı olarak geçirilmesi gerektiği için[1255] 3201 sayılı Kanun, yabancılara

---

[1252] Resmi Gazete Tarihi ve Sayısı: 22.5.1985 - 18761.

[1253] Resmi Gazete Tarihi ve Sayısı: 06.11.2008 - 27046.

[1254] Yurtdışında geçen hizmet sürelerinin borçlanılmasını, ülkesellik ilkesinin bir istisnasıdır. Bkz. Savaş Kutsal, s. 85 vd.

[1255] Tuncay/ Ekmekçi/ Gülver, s. 720; Sözer, **Türk Sosyal Sigortalar Hukuku**, s. 496-497; Ali Nazım Sözer, "Yurt Dışında Çalışan Türk Vatandaşlarının Türkiye'de Emeklilik Hakları: F. Almanya Örneğinde Bir Değerlendirme", **İSGHD**, S. 67, 2020, s. 1106-1107; Centel, **Türk Sosyal Güvenlik Hukuku**, s. 129; Arıcı, **Soyal Güvenlik Hukuku**, s. 537, 539; Ali Güzel/ Saim Ocak, "Yurtdışı Hizmet Borçlanmasına İlişkin Yeni Düzenlemeler ve Yargı Kararları Hakkında Genel Bir Değerlendirme", **İSGHD**, S. 12, 2006, s. 1350; Ali Rıza Okur, "Yurtdışı Hizmet Borçlanması ve Türk Vatandaşlığı Koşulu", **Çalışma ve Toplum**, S. 10, 2006/3, s. 108, 113, 117, 118; Hediye Ergin, "Son Değişiklikler Işığında Yurtdışı Hizmet Borçlanması", **İSGHD**, S. 18, 2008, s. 561; Hediye Ergin, "Yurtdışı Hizmet Borçlanmasında Son Gelişmeler", **Sicil İş Hukuku Dergisi**, S. 15, 2009, s. 163-180. Ayrıca bkz. Yarg. HGK, E. 2005/682, K. 2005/618, T.16.11.2005; Yarg. HGK, E.2005/492, K.2005/646, T. 23.11.2005; Yarg. HGK, E. 2005/669, K. 2005/732, T. 14.12.2005; Yarg. 21 HD, E. 2005/7062, K. 2005/14273, T.27.12.2005; Yarg. HGK, E.2006/15, K.2006/58, T.8.3.2006; Yarg. 21 HD, E. 2006/9110, K.2006/9901, T.12.10.2006; Yarg. 21 HD, E. 2007/4832, K. 2007/3229, T. 6.3.2007 – kararlar için bkz. www.lexpera.com.tr (Erişim Tarihi: 07.05.2024). Yarg. 21 HD, E. 2004/10893, K. 2005/1996, T. 7.3.2005; Yarg. 21 HD, E. 2005/6678, K. 2005/6046, T. 14.6.2005; Yarg. 21 HD, E. 2005/10210, K. 2005/14297, T. 27.12.2005; Yarg. 21 HD, E. 2007/2257, K. 2007/1379, T. 6.2.2007 – kararlar için bkz. www.kazanci.com.tr (Erişim Tarihi: 07.05.2024).
Çifte vatandaşlığa sahip olan Türk vatandaşlarının da 3201 sayılı Kanun'dan yararlanması mümkündür. Bkz. Tuncay/ Ekmekçi/ Gülver, s. 720; Centel, **Türk Sosyal Güvenlik Hukuku**, s. 130; Ergin, **Borçlanma**, s. 561-561; Ergin, **Borçlanma-II**, s. 164.
Türk vatandaşlığını çıkma izni alarak kaybedenlerin başvuru sırasında Türk vatandaşlığını haiz olmalarının gerekip gerekmediği ise uygulamada problemlere ve doktrinde tartışmalara neden olmuştur. Konu hakkında detaylı bilgi için bkz. Tuncay/ Ekmekçi/ Gülver, s. 720 vd; Sözer, **Türk Sosyal Sigortalar Hukuku**, s. 497; Arıcı, **Sosyal Güvenlik Hukuku**, s. 538-539; Saim Ocak, "Yurtdılı Hizmet Borçlanması Hakkında Karar İncelemesi", **Sicil İş Hukuku Dergisi**, S. 21, 2011, s.

ve bu çerçevede ülkemize gelen göçmen işçilere ilke olarak uygulanabilir nitelikte değildir. Ancak, Türk vatandaşlığını sonradan kazanan bir göçmen işçinin, Türk vatandaşlığını kazandıktan sonra yurtdışında geçirdiği hizmet süreleri bakımından söz konusu Kanun'un uygulanması mümkündür. Bununla beraber, söz konusu Kanun'un geçici 6. maddesi ile Yönetmelik'in geçici 2. maddesinde ise göçmenlerle ilgili özel bir düzenleme mevcuttur. Buna göre Türkiye ile arasında sosyal güvenlik sözleşmesi olmayan ülkelerden, 01.01.1989 tarihinden 08.05.2008 tarihine dek zorunlu göçe tabi tutulan, zorunlu göçten sonra Türk vatandaşı olan ve Türkiye'de ikamet eden, sosyal güvenlik kuruluşlarından (2022 sayılı Kanun uyarınca bağlananlar dahil) gelir ya da aylık almayan kişilerin yurt dışında geçen hizmet süreleri, bu Kanun uyarınca borçlanılmak suretiyle yaşlılık aylığının bağlanmasında değerlendirmeye alınır.

Farklı ülkelerde geçen hizmet süreleri bulunan göçmen işçilerin bu sorunlarının asıl çözüm yöntemi ise söz konusu sürelerin birleştirilmesine olanak tanıyan sosyal güvenlik sözleşmeleridir[1256]. Eğer ülkemize gelen göçmen işçinin kaynak ülkesi ile ülkemiz arasında ikili veya çok taraflı bir sosyal güvenlik sözleşmesi varsa ve ilgili sözleşme, sürelerin birleştirilmesine müsaade ediyorsa sorun çözümlenmiş olacaktır. Ancak ülkemize en büyük göçün Suriye, Irak ve Afganistan'dan geldiği ve bu ülkelerle aramızda bir sosyal güvenlik sözleşmesinin de olmadığı[1257] düşünüldüğünde, söz konusu ülkelerden gelen göçmen işçiler bakımından sürelerin birleştirilmesi yoluna gidilmesi de şu an için mümkün değildir.

2. Yurtdışında Yapılan Askerlik Süreleri

5510 sayılı Kanun'un 41, 46 ve geçici 4. maddeleri uyarınca, bu Kanun bakımından sigortalı sayılan kişilere, anılan maddedelerde öngörülen haller bakımından hizmet borçlanması yapma imkanı getirilmiştir. Söz konusu düzenlemelerde vatandaşlık şartı aranmadığından, 5510 sayılı Kanun uyarınca

---

257 vd; Çiğdem Yorulmaz, "Yargıtay Kararları Işığında Yurtdışı Hizmet Borçlanması İşlemlerinde Sigorta Başlangıcının Belirlenmesi", **YBHD**, S. 2022/2, Y.7, 2022, s. 1641-1642.

[1256] Tuncay/ Ekmekçi/ Gülver, s. 699 vd; Sözer, **Türk Sosyal Sigortalar Hukuku**, s. 504; Sümer, **Sosyal Güvenlik Hukuku**, s. 253.

[1257] Ülkemizle sosyal güvenlik sözleşmesi imzalamış ülkelerin güncel listesi için bkz. https://www.sgk.gov.tr/Content/Post/8d2c0ec8-1558-48ef-8075-3ed3e860208b/Sosyal-Guvenlik-Sozlesmeleri-2024-01-11-04-56-31 (Erişim Tarihi: 03.03.2024).

sigortalı sayılan göçmen işçilerin de kural olarak bu düzenlemeden yararlanmalarının mümkün olduğu söylenebilecektir[1258].

Hizmet borçlanması yapılabilecek hallerden biri de askerlik hizmetidir (5510 sayılı Kanun m. 41/1/b). İşte bu noktada, yabancı bir ülkede ve yabancı bir ülke adına yapılan askerlik hizmeti için hizmet borçlanması yapılıp yapılamayacağı sorunu ortaya çıkmıştır.

Yargıtay 1985 yılında verdiği bir kararda Bulgaristan'dan Türkiye'ye göç edip Türk vatandaşlığına geçen Türk soylu bir sigortalının Bulgaristan'da yaptığı askerlik süresini borçlanabileceğine hükmetmiştir[1259]. Yargıtay 2019 yılında ise yine benzer bir karara imza atmıştır. Ancak kararda karşı oy bulunmaktadır ve buna göre askerlik borçlanması Türk vatandaşı olarak Türkiye'de yapılan askerlikle ilgilidir; yabancı bir ülkenin vatandaşı olarak ve yabancı bir ülke adına yapılan askerliğin borçlanılmasını kapsamaz[1260]. Yargıtay'ın, yabancı bir ülkede ve bu ülke adına yapılan askerlik hizmeti için hizmet borçlanması yapılamayacağına ilişkin kararları da bulunmaktadır[1261].

Yargıtay'ın yabancı bir ülkede ve bu ülke adına yapılan askerlik için ülkemizde hizmet borçlanması yapılabileceğine ilişkin kararlarının ortak noktası ise ilgili sigortalıların Türk soylu olmalarıdır. SGK'nın 2013/11 sayılı Genelgesi'nde de zorunlu göçe tabi tutulan Türk soylulara, Türk vatandaşı oldukları tarihte 22 yaşını doldurmuş olmak ve askerlik hizmetini belgelemek şartıyla, geldikleri ülkede yaptıkları askerlik süresini borçlanma imkanı tanınmıştır.

[1258] Hizmet borçlanması yapılabilecek bazı haller işçilere ilişkin değildir (5510 sayılı Kanun m. 41/1/c gibi). Bazı haller ise nitelikleri gereği yabancılara uygulanamamaktadır (Örneğin 5510 sayılı Kanun geçici madde 4/17 memurlarla ilgilidir ve ülkemizde memur olabilmenin şartlarından biri, 657 sayılı Kanun'un 48. maddesinde de belirtildiği üzere, Türk vatandaşı olmaktır). Hizmet borçlanması hakkında detaylı bilgi için bkz. Tuncay/ Ekmekçi/ Gülver, s. 702 vd; Sözer, **Türk Sosyal Sigortalar Hukuku**, s. 506 vd; Centel, **Türk Sosyal Güvenlik Hukuku**, s. 123 vd; Arıcı, **Sosyal Güvenlik Hukuku**, s. 525 vd; Sümer, **Sosyal Güvenlik Hukuku**, s. 243 vd.

[1259] Yarg. 10 HD, E. 1985/6086, K. 1985/6359, T. 19.11.1985. Bununla birlikte Yargıtay, benzer bir olayda yurtdışında yapılan bedelli askerliğin borçlanılmasını kabul etmemiştir. Bkz. Yarg. 10 HD, E. 1988/1112, K. 1988/1174, T. 03.03.1988 - Kararlar için bkz. www.lexpera.com.tr (Erişim Tarihi: 25.01.2024).

[1260] Yarg. 10 HD, E. 2016/9028, K. 2019/2975, T. 1.4.2019 - bkz. www.lexpera.com.tr (Erişim Tarihi: 25.01.2024).

[1261] Yarg. 10 HD, E. 2011/18096, K. 2013/15424, T. 5.7.2013 - bkz. www.lexpera.com.tr (Erişim Tarihi: 25.01.2024); Yarg. 22 HD, E. 2017/41612, K. 2017/21250, T. 10.10.2017 – bkz. www.kzanci.com.tr (Erilim Tarihi: 07.05.2024).

5110 sayılı Kanun'a göre sigortalı sayılan Suriyelilerin kendi ülkelerinde yaptıkları askerlik hizmeti için Türkiye'de hizmet borçlanması yapıp yapamayacakları yönünde bir karara ise çalışmalarımız sırasında rastlanamamıştır. Fakat ileride bu konunun yargıyı meşgul edeceği de aşikardır. Bu noktada, Yargıtay'ın 2019 yılında verdiği ve yukarıda da değindiğimiz kararındaki karşı oya katıldığımızı belirtmek isteriz. Bu çerçevede, 5510 sayılı Kanun'un 41. maddesinin ilk fıkrasının b bendinde belirtilen ifadelerin Türk Silahlı Kuvvetleri'ne ilişkin kavramlar olduğu ve 5510 sayılı Kanun'un amacının Türk vatandaşı olarak Türkiye için yapılan askerlik hizmetine ilişkin borçlanma imkanı getirmek olduğu fikrindeyiz. Bu doğrultuda, SGK'nın 2013/11 sayılı Genelgesi'ndeki düzenlemenin 5510 sayılı Kanun'a aykırı olduğunu belirtmek de gerekir. Nitekim kanun koyucu, sonradan Türk vatandaşı olan Türk soyluların geldikleri ülkede yaptıkları askerlik süresini borçlanmalarına olanak tanımak isteseydi, 3201 sayılı Kanun'un geçici 6. maddesindeki gibi bir düzenlemeye 5510 sayılı Kanunda'da yer verebilirdi.

III. Göçmenlerin Sağlık Hizmetlerine Erişimi

102 sayılı ILO Sözleşmesi'nde de vurgulandığı üzere sosyal güvenliğin bir boyutu da sağlık hizmetlerine erişimdir. Konunun, henüz iş sözleşmesi yapmamış veya iş sözleşmesi sona ermiş göçmenler bakımından da önem arz ettiği düşünülerek bu kısımda göçmen işçilerle sınırlı bir inceleme yapılmamış, konuya daha geniş bir perspektifle yaklaşılarak göçmenlerle ilgili açıklamalar yapılmıştır.

A. Genel Sağlık Sigortası Kapsamında Olan Göçmenler

Göçmenlerin bazıları genel sağlık sigortasının kapsamına giremek suretiyle ülkemizde sağlık hizmetlerinden yararlanmaktadır. Aşağıda, genel sağlık sigortasının kapsamına giren göçmenler incelenecektir.

1. Düzenli Göçmen İşçiler

5510 sayılı Kanun'un 60. maddesinde genel sağlık sigortasından yararlanabilecek kişiler düzenlenmektedir. Buna göre genel sağlık sigortalısı

olabilmek için öncelikle Türkiye'de ikamet ediyor olmak gerekmektedir. Nitekim Türkiye'de ikametin sona ermesi, genel sağlık sigortasını sona erdiren nedenlerden biri olarak sayılmıştır (5510 sayılı Kanun m. 61/6, Genel Sağlık Sigortası Tescil, Prim ve Müstehaklık İşlemleri Yönetmeliği m. 10/1). Bu şartı sağlayan m. 4/1-a statüsündeki sigortalılar, aynı zamanda genel sağlık sigortalısı sayılırlar (5510 sayılı Kanun m. 60/1/a) ve ayrıca bir tescil işlemi de gerekli değildir (5510 sayılı Kanun m. 61/1/a). Şu halde ikameti Türkiye'de olan bir düzenli göçmen işçinin genel sağlık sigortasından yararlanması mümkündür.

5510 sayılı Kanun m. 6/1/e kapsamındaki kişilerin ise genel sağlık sigortasının kapsamı dışında tutulduğuna dikkat edilmelidir (5510 sayılı Kanun m. 60/3). Yani yabancı bir ülkede kurulu bulunan bir kuruluş tarafından, bu kuruluşun adına ve hesabına ülkemize bir iş için en çok 3 ay için gönderilen ve yabancı ülkede sosyal sigortalı olduğunu belgeleyenler de ülkemizde genel sağlık sigortalısı sayılmamaktadır. Genel Sağlık Sigortası Tescil, Prim ve Müstehaklık İşlemleri Yönetmeliği'nde de bu hususa değinilmiştir (m. 8/1/a/2).

Yeri gelmişken değinilmesi gereken diğer bir husus ise göçmen işçinin iş sözleşmesinin sona ermesinden sonraki durumudur. İş sözleşmesi, çalışma izninin süresinin dolmasına binaen sona ermişse ve göçmenin ülkemizde bulunmasını yasal kılan ayrıca bir belgesi de yoksa bu kişi düzensiz göçmen statüsüne düşecektir ve düzensiz göçmenlerin durumu aşağıda ayrıca incelenecektir. Burada söz konusu göçmenin ülkemizde bulunmasının yasal olduğu varsayımından hareketle açıklama yapılmaktadır. Bu çerçevede söz konusu göçmen, şartları varsa 5510 sayılı Kanun'un 67. maddesinin 4. fıkrasında öngörülen süreler boyunca genel sağlık sigortasından yararlanabilir. Bu süreler dolduktan sonra ise 5510 sayılı Kanun'un 60. maddesinin ilk fıkrasının c bendinin 2. alt bendi veya 60. maddesinin ilk fıkrasının d bendi uygulama alanı bulabilirse göçmen, bu hükümler uyarınca genel sağlık sigortalısı olabilir. İkamet izni olan göçmenlerle ilgili kısımda ayrıca inceleneceği üzere 5510 sayılı Kanun'un 60. maddesinin ilk fıkrasının d bendinin uygulanmasında, anılan Kanun'un 60. maddesinin 3. fıkrası ile Genel Sağlık Sigortası Tescil, Prim ve Müstehaklık İşlemleri Yönetmeliği'nin 8. maddesinin ilk fıkrasının c bendi de dikkate alınacaktır. O halde sonuç olarak, iş sözleşmesi sona eren ve 5510 sayılı Kanun'un 67. maddesinin 4. fıkrasında öngörülen süreleri de dolduran bir göçmen

işçi, uluslararası koruma başvurusu yoksa ya da uluslararası koruma statüsünde yahut vatansız statüsünde değilse veya yabancı bir ülkede sigortalı olmayıp ülkemizde 1 yıldan kısa süreyle yerleşikse genel sağlık sigortasının kapsamı dışında kalacaktır.

2. Uluslararası Koruma Başvurusu Sahibi Göçmenler ile Uluslararası Koruma Altındaki veya Vatansız Statüdeki Göçmenler

5510 sayılı Kanun'un uyarınca uluslararası koruma başvurusu ya da statüsü sahipleri ile vatansız kişiler de genel sağlık sigortası kapsamına alınmışlardır (m. 60/1/c/2).

Bu kişiler, uluslararası koruma başvurusu yaptıkları ya da uluslararası koruma statüsü aldıkları ya da vatansız statüsü aldıkları tarihten itibaren genel sağlık sigortalısı sayılırlar (5510 sayılı Kanun m. 61/1/b, Genel Sağlık Sigortası Tescil, Prim ve Müstehaklık İşlemleri Yönetmeliği m. 9/4/a). Bu paragragta anılan hükümlere göre söz konusu bu kişiler, yine bu paragrafta beliritlen tarihlerden itibaren 1 ay içerisinde İçişleri Bakanlığı tarafından Kurum'a bildirilerek tescil işlemleri yaptırılır.

YUKK'un 89. maddesinin 3. fıkrasında ise daha sınırlayıcı bir hüküm yer almaktadır. Şöyle ki uluslararası koruma başvurusu ya da uluslararası koruma statüsü sahiplerinin, herhangi bir sağlık güvenceleri olmayıp ödeme güçleri de bulunmuyorsa, uluslararası koruma başvuru kayıt tarihinden itibaren bir yıl süreyle 5510 sayılı Kanun'a tabi olacakları belirtilmiştir. Ancak özel ihtiyaç sahipleri ile Bakanlığın sigorta kaydının devam etmesini uygun gördüğü kişiler için süre şartı aranmamaktadır.

5510 sayılı Kanun'un 60. maddesinin ilk fıkrasının c bendinin 2. alt bendinde 1 yıllık süre sınırının aranmıyor olmasına karşın, YUKK'un 89. maddesinin 3. fıkrasında 1 yıllık süre sınırı öngörülüyor olmasının uygulamada nasıl yorumlandığı hususunda ise bir yargı kararına erişilememiştir. Bununla beraber, YUKK'un 89. maddesinin 3. fıkrasında yer alan 1 yıllık süre sınırının iptali için Anayasa Mahkemesi'ne başvurulduğunu belirtmek gerekir. Anayasa Mahkemesi ise söz

konusu hükmün gerekçesine de temas ederek, hükmün amacının kamu bütçesine getirilen yükü ve göçmenler için çekici bir faktör yaratılmasını engellemek ve böylece hakkın kötüye kullanılmamasını sağlamak olduğunu ifade ederek iptal talebini reddetmiştir[1262]. Gerçekten de herhangi bir süre sınırı konulmadığında söz konusu kişilerin genel sağlık sigortasından yararlanamaları hem kamu bütçesine getirilen yükü arttırır, hem de göç için bir cazibe odağı yaratır. Bu açıdan Anayasa Mahkemesi kararına katılmaktayız.

Son olarak, uluslararası koruma altındaki kişiler ile vatansız kişilerin karşılıklılık şartından muaf tutulduklarını da eklemek gerekir (YUKK m. 88/1, YUKK m. 51/1/c).

3. İkamet İzni Olan Göçmenler

5510 sayılı Kanun'un 60. maddesinin ilk fıkrasının d bendi uyarınca mütekabiliyet ilkesi de dikkate alınarak, ülkemizde ikamet izni almış ve yabancı bir ülkede sigortalı olmayan yabancı ülke vatandaşları genel sağlık sigortalısıdır. Ancak bu hükmü 5510 sayılı Kanun'un 60. maddesinin 3. fıkrası ve Genel Sağlık Sigortası Tescil, Prim ve Müstehaklık İşlemleri Yönetmeliği'nin 8. maddesinin ilk fıkrasının c bendi ile birlikte değerlendirmek gerekmektedir. Anılan hükümlere göre m. 60/1/d kapsamında olan bir kişi Türkiye'de bir yıldan kısa süreyle yerleşik ise genel sağlık sigortalısı olamayacaktır. O halde zorunlu ya da isteğe bağlı sigortalı olmayan bir göçmen; ikamet izni almışsa, bu çerçevede Türkiye'de en az 1 yıldır ikamet ediyorsa ve yabancı bir ülkede sigortalı değilse, mütekabiliyet esası da dikkate alınarak ülkemizde genel sağlık sigortalısı olabilir[1263].

5510 sayılı Kanun'un 61. maddesinin ilk fıkrasının c bendinde ise m. 60/1/d'de sayılan kişilerin, ülkemizdeki yerleşim sürelerinin bir yılı geçmesinden sonra talep etmeleri durumunda, talep tarihini takip eden gün itibariyle genel sağlık sigortalısı sayılacakları belirtilmektedir. Bu husus Genel Sağlık Sigortası Tescil, Prim ve Müstehaklık İşlemleri Yönetmeliği'nde de belirtilmiştir (m. 9/5/a). Söz

[1262] AYM Genel Kurul, E. 2020/30, K. 2023/12, T. 25.1.2023, prg 217 vd – bkz. www.lexpera.com.tr (Erişim Tarihi: 16.01.2024).
[1263] Ali Nazım Sözer, **Türk Genel Sağlık Sigortası**, 3. Baskı, İstanbul: Beta Yayıncılık, 2020, s. 196; Centel, **Türk Sosyal Güvenlik Hukuku**, s. 383.

konusu hükme göre bu kişilerin genel sağlık sigortalısı olabilmek için Türkiye'deki ikamet sürelerinin 1 yılı doldurmasından sonra ayrıca talepte bulunmaları gerektiğine dikkat edilmelidir[1264].

Genel Sağlık Sigortası Tescil, Prim ve Müstehaklık İşlemleri Yönetmeliğin'de de belirtildiği üzere (m. 6/12, m. 9/5/a), Türk Vatandaşlığı Kanunu'nun 28. maddesi uyarınca Türk vatandaşlığından çıkma izni alarak çıkanlar için ise söz konusu bir yıllık ikamet süresi aranmamaktadır. Ancak bu kişilerin, ikametlerini Türkiye dışına aldırmaları halinde genel sağlık sigortasından yararlanmaya devam etmeleri, 5510 sayılı Kanun'un 60. maddesi uyarınca genel sağlık sigortalısı olmak için Türkiye'de ikamet etmek gerektiğinden mümkün değildir[1265].

4. İsteğe Bağlı Sigortalı Olan Göçmenler

5510 sayılı Kanun'un 60. maddesine göre genel sağlık sigortalısı olabilmek için ilk şart Türkiye'de ikamet etmektir. Aynı maddenin ilk fıkrasının b bendine göre isteğe bağlı sigortalılar da genel sağlık sigortalısı sayılırlar. Zaten isteğe bağlı sigortalı olabilmek için de kural olarak Türkiye'de ikamet etmek gerektiğini de eklemek gerekir (5510 sayılı Kanun m. 50/2). İsteğe bağlı sigortalıların genel sağlık sigortasından yararlanabilmeleri için ayrıca bir tescil işlemi ise gerekmez (5510 sayılı Kanun m. 61/1/a). Şu halde, ikameti Türkiye'de olan ve isteğe bağlı sigortalı olan düzenli göçmenin de genel sağlık sigortasından yararlanması mümkündür. Bu husus konumuz açısından özellikle, henüz iş sözleşmesiyle çalışmaya başlamamış veya iş sözleşmesi sona ermiş olan düzenli göçmenler için önem arz etmektedir.

Bu noktada, Türkiye'de bir yıldan az süreyle yerleşik bir göçmenin isteğe bağlı sigortalı olarak genel sağlık sigortasından yararlanması mümkün müdür sorusu yanıtlanmalıdır. Bu konuda 5510 sayılı Kanun'un 52. maddesinin 2. fıkrasına bakılmalıdır. Anılan hükme göre isteğe bağlı sigortalılar genel sağlık sigortalısı sayılırlar; ancak isteğe bağlı sigortalı olan yabancı ülke vatandaşları, ülkemizde yerleşik olma halleri 1 yılı doldurmamışsa genel sağlık sigortalısı sayılmazlar. Genel

[1264] Sözer, **Genel Sağlık Sigortası**, s. 196.
[1265] Sözer, **Genel Sağlık Sigortası**, s. 197, 199.

Sağlık Sigortası Tescil, Prim ve Müstehaklık İşlemleri Yönetmeliği'nde de bu yönde hüküm mevcuttur (m. 8/1/d) ve ayrıca, ülkemizde yerleşik olma halleri 1 yılı doldurmamış yabancı ülke vatandaşlarının genel sağlık sigortalısı sayılmayacakları da belirtilmiştir (m. 14/3). Tüm bu hükümlere göre her ne kadar isteğe bağlı sigortalı olsa da Türkiye'de bir yıldan kısa süreyle yerleşik olan yabancılar genel sağlık sigortasının kapsamına girmeyecektir ve bu kişilerden genel sağlık sigortası primi de alınmayacaktır. Ayrıca eklemek gerekir bu paragrafta yer alan hükümlerde geçen *"yabancı ülke vatandaşları"* ifadesinin vatansız kişileri ve mültecileri de kapsayıp kapsamadığı hususu açık değildir. Kanaatimizce sigortalıyı korumak adına bu ifadeler sadece yabancı bir devletin uyruğu altında bulunan kişileri karşılayacak biçimde dar olarak yorumlanmalıdır.

5. 5510 Sayılı Kanun Ek Madde 13 Kapsamına Giren Göçmenler

5510 sayılı Kanun ek madde 13'ün ilk fıkrasında belirtilen kişiler de genel sağlık sigortalısı sayılırlar (5510 sayılı Kanun m. 60/1/g, Genel Sağlık Sigortası Tescil, Prim ve Müstehaklık İşlemleri Yönetmeliği m. 6/21).

Buna göre Türkiye'de ikamet eden bir Türk vatandaşının Türkiye'de ikamet etmeyen ana, baba, eş ve çocukları genel sağlık sigortalısı sayılmışlardır. Burada, genel sağlık sigortalısı olabilmek için Türkiye'de ikamet etme şartına bir istina getirildiği görülmektedir. Ayrıca, Türkiye'de ikamet etselerdi bakmakla yükümlü olunan kişi sıfatıyla genel sağlık sigortasından yararlanabilecek olan bu kişiler, Türkiye'de ikamet etmedikleri için bizzat genel sağlık sigortalısı sayılmışlardır[1266]. Türk vatandaşlığının kazanılma biçimi bakımından anılan hükümlerde bir ayrım olmadığına göre ülkemize göç edip Türk vatandaşlığına geçen ve Türkiye'de ikamet eden kişilerin Türkiye'de ikamet etmeyen ana, baba, eş ve çocukları da bu hükümlerden yararlanabileceklerdir. 5510 sayılı Kanun ek madde 13 ile Genel Sağlık Sigortası Tescil, Prim ve Müstehaklık İşlemleri Yönetmeliği'nin 6. maddesinin 21. fıkrasına yer verme amacımız da bu hükümlerin göçmenleri ilgilendiren bir boyutunun da olabileceğini göstermektir.

[1266] Burcu Ezer, "Yurt Dışında İkamet Eden Türk Vatandaşlarının Türkiye'de Sağlık Hizmetlerinden Yararlanması", **İnönü Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi**, C. XIV, S. 2, 2023, s. 447.

Söz konusu hükümler çerçevesinde, UİK'in 16. maddesinin ilk fıkrasının ç bendi uyarınca İçişleri Bakanlığı ya da Dışişleri Bakanlığı tarafından Türk soylu olduğu bildirilen kişilerin ana, baba, eş ve çocukları ile yine aynı hüküm uyarınca İçişleri Bakanlığı ya da Dışişleri Bakanlığı tarafından Türk soylu olduğu bildirilenlerden olup aynı zamanda UİK'in 13. maddesinin kapsamına giren (yani çalışma izni muafiyeti alabilecek olan) kişiler ile bu kişilerin ana, baba, eş ve çocukları da ülkemizde genel sağlık sigortalısı olabileceklerdir. Burada da kanun koyucu Türk soylu olması sebebiyle istisnai çalışma izni alabilecek kişilerin ana, baba, eş ve çocukları ile Türk soylu olup da çalışma izni muafiyeti kapsamında olan kişilerle bunların ana, baba, eş ve çocuklarını bizzat genel sağlık sigortalısı saymıştır.

Sayılan bu kişilerin genel sağlık sigortalısı olabilmeleri için ayrıca talepte bulunmaları gerekmektedir ve genel sağlık sigortası, talep tarihini izleyen günden itibaren başlar (5510 sayılı Kanun m. 13, Genel Sağlık Sigortası Tescil, Prim ve Müstehaklık İşlemleri Yönetmeliği m. 9/18).

6. Yabancı Öğrenciler

5510 sayılı Kanun'un 60. maddesinin 7. fıkrasında ise ülkemizde öğrenim gören yabancı öğrencilerle ilgili özel bir düzenleme yer almaktadır. Buna göre ülkemizde öğrenim gören yabancı öğrenciler için m. 60/1/d'de ile m. 52/2/cümle 2'deki koşullar aranmaz. Ancak bu kişilerin ülkemizde genel sağlık sigortalısı olabilmesi için Kanun'da öngörülen 3 aylık süre içerisinde ayrıca talepte bulunmaları gerekir; aksi halde öğrenim süreleri boyunca genel sağlık sigortası hükümlerinden yararlanamazlar.

Yabancı öğrencilerin genel sağlık sigortaları, talep tarihini izleyen günden itibaren başlatılır ve ülkemizdeki öğrenimleri boyunca da devam eder (5510 sayılı Kanun m. 61/6, Genel Sağlık Sigortası Tescil, Prim ve Müstehaklık İşlemleri Yönetmeliği m. 9/8). Yabancı öğrencinin öğreniminin sona ermesiyle genel sağlık sigortası da sona erecektir (Genel Sağlık Sigortası Tescil, Prim ve Müstehaklık İşlemleri Yönetmeliği m. 10/10).

Son olarak ifade edilmelidir ki 5510 sayılı Kanun m. 60/1/c/2 uyarınca genel sağlık sigortalısı olanlar, aynı zamanda 5510 sayılı Kanun m. 60/7 kapsamına

girerlerse m. 60/1/c/2 uyarınca genel sağlık sigortalısı sayılacaklardır (Genel Sağlık Sigortası Tescil, Prim ve Müstehaklık İşlemleri Yönetmeliği m. 11/3).

B. Genel Sağlık Sigortasının Finansmanında Göçmenlerle İlgili Özel Düzenlemeler

Yabancılar ve bu çerçevede göçmenler bakımından genel sağlık sigortasının finansmanı hakkında özellik arz eden noktalara temas etmek de yerinde olacaktır. Öncelikle belirtmek gerekir ki yabancı ülke vatandaşlarının ülkemizde genel sağlık sigortalısı ya da genel sağlık sigortalısının bakmakla yükümlü olduğu kişi sayılmasından evvel de mevcut bulunan kronik hastalıkları SGK tarafından finansmanı sağlanmayacak sağlık hizmetlerinin arasında sayılmıştır (5510 sayılı Kanun m. 64/1/c, Genel Sağlık Sigortası Uygulamaları Yönetmeliği m. 14/1/ç). Demek ki göçmen işçi, genel sağlık sigortalısı sayıldığı tarihten önce var olan bir kronik hastalığı için genel sağlık sigortasından yararlanma imkanına sahip olamayacaktır. Burada geçen *"yabancı ülke vatandaşları"* ifadesinin vatansız kişileri ve mültecileri de kapsayıp kapsamadığı hususu açık olmasa da, kanaatimizce işçiyi ve sigortalıyı korumak adına bu ifade dar yorumlanmalı ve sadece yabancı devlet vatandaşlarını karşılayacak biçimde ele alınmalıdır.

Yabancılar bakımından özellik arz eden ikinci nokta ise primlerin ödenmesi bakımından ortaya çıkmaktadır. Öncelikle, 5510 sayılı Kanun'un 81. maddesinin ilk fıkrasının f bendi uyarınca sadece genel sağlık sigortalısı olan kişilerin ödeyeceği prim oranı, prime esas kazancın %12'sidir ve bu çerçevede, zorunlu veya isteğe bağlı sigorta kapsamında olmayan ve sadece genel sağlık sigortalısı olan bir yabancının sigorta prim oranı da %12 olacaktır. Genel Sağlık Sigortası Tescil, Prim ve Müstehaklık İşlemleri Yönetmeliği'nin 13. maddesinin 3. fıkrasında da 5510 sayılı Kanun m. 60/1/c/2 (uluslararası koruma başvuru sahipleri, uluslararası koruma altındakiler ve vatansızlar) ile 60/1/d (ülkemizde ikamet izni olan yabancılar) kapsamında genel sağlık sigortalısı olan göçmenlerin prim oranının, prime esas kazançlarının %12'si olduğu belirtilmiş ve yine anılan maddenin 8. fıkrasında, yabancı öğrencilerin prim oranının prime esas kazancın % 12'si olduğu da ifade edilmiştir. Bunun yanında, 5510 sayılı Kanun m. 60/1/d kapsamındaki göçmenler, genel sağlık sigortası primlerini kendileri öderler; ancak 5510 sayılı Kanun m.

60/1/c/2 kapsamındaki göçmenlerin genel sağlık sigortası primlerini, ilgili kamu idaresi öder (5510 sayılı Kanun m. 87/1/b ve c, Genel Sağlık Sigortası Tescil, Prim ve Müstehaklık İşlemleri Yönetmeliği m. 14/1/b ve e)[1267]. Yabancı öğrenciler ise primlerini kendileri öderler (5510 sayılı Kanun m. 60/7, Genel Sağlık Sigortası Tescil, Prim ve Müstehaklık İşlemleri Yönetmeliği m. 14 /1/g).

Yabancılar bakımından özellik arz eden üçüncü nokta ise prim ödeme gün sayıları ve SGK'ya olan prim borçları noktasında ortaya çıkmaktadır. İlk olarak belirtilmelidir ki 5510 sayılı Kanun m. 60/1/c/2 veya m. 60/1/d uyarınca genel sağlık sigortalısı olan yabancılar ile isteğe bağlı sigortalı olan yabancılar için her ay 30 tam gün genel sağlık sigortası primi ödenmek zorundadır (5510 sayılı Kanun m. 88/3). Genel sağlık sigortasından yararlanabilmek içinse kural olarak ilgili kişinin, sağlık hizmeti sunucusuna başvuru tarihinden önceki son bir yılda en az toplam 30 gün genel sağlık sigortası prim ödeme gün sayısının olması gerekmektedir. Ancak 5510 sayılı Kanun m. 60/1/c/2 uyarınca genel sağlık sigortalısı olan yabancılar bu kuraldan muaf tutulmuştur (5510 sayılı Kanun m. 67/1/a, Genel Sağlık Sigortası Tescil, Prim ve Müstehaklık İşlemleri Yönetmeliği m. 16/1/a). Buna karşın isteğe bağlı sigortalı olan ya da 5510 sayılı Kanun m. 60/1/d uyarınca genel sağlık sigortalısı olan yabancılar ise hem bu kurala tabidir, hem de bu kişilerin sağlık hizmeti sunucusuna başvurdukları tarih itibariyle prim ve prime ilişkin hiçbir borçlarının bulunmaması da gerekmektedir (5510 sayılı Kanun m. 67/1/c, Genel Sağlık Sigortası Tescil, Prim ve Müstehaklık İşlemleri Yönetmeliği m. 16/1/c).

Bu hususta yabancı öğrencilerle ilgili özel bir düzenleme de mevcuttur. Buna göre yabancı öğrencilerin sağlık hizmetlerinden yararlanabilmeleri için hem 5510 sayılı Kanun m. 67/1/c'deki şartı sağlamaları (yani sağlık hizmeti sunucusuna başvurulan tarihte prim ve prime ilişkin hiçbir borçlarının bulunmaması) gerekir, hem de bir öğretim dönemine ilişkin olan genel sağlık sigortası primlerinin tamamını öğrenim gördükleri üniversitedeki öğrenim döneminin başından itibaren bir ay içinde

[1267] Konu hakkında ayrıca bkz. Sözer, **Genel Sağlık Sigortası**, s. 239, 249.

ödemeleri gerekir (5510 sayılı Kanun m. 67/1/d, Genel Sağlık Sigortası Tescil, Prim ve Müstehaklık İşlemleri Yönetmeliği m. 15/7, m. 16/1/ç)[1268].

5510 sayılı Kanun ek madde 13 uyarınca genel sağlık sigortalısı olanlar bakımından ise anılan maddenin 3. fıkrasında, sağlık hizmeti sunucusuna başvurulan tarihte prim ve prime ilişkin hiçbir borcun bulunmaması şartı aranmaktadır ve yine söz konusu maddenin 4. fıkrasına göre, bu maddenin ilk fıkrasının b bendi uyarınca genel sağlık sigortalısı olanlar (İçişleri Bakanlığı ya da Dışişleri Bakanlığı tarafından Türk soylu olduğu bildirilen ve çalışma izni muafiyeti kapsamında olan kişiler ile bunların ana, baba, eş ve çocukları) bakımından 67. maddenin ilk fıkrasının a bendindeki süre 120 gün olarak uygulanır[1269].

Yabancılar bakımından özellik arz eden dördüncü nokta ise prime esas günlük kazanç bakımından karşımıza çıkmaktadır. 5510 sayılı Kanun m. 60/1/d uyarınca genel sağlık sigortalısı sayılan yabancılar için prime esas kazanç, 5510 sayılı Kanun'un 82. maddesine göre belirlenen prime esas günlük kazancın alt sınırının iki katının otuz günlük tutarıdır. (5510 sayılı Kanun m. 80/4, Genel Sağlık Sigortası Tescil, Prim ve Müstehaklık İşlemleri Yönetmeliği m. 12/3/b). Yani bu kişiler, herhangi bir gelir testine de tabi tutulmaksızın, asgari ücretin iki katı üzerinden prim öderler[1270]. Buna karşın 5510 sayılı Kanun m. 60/1/c/2 uyarınca genel sağlık sigortalısı olan yabancılar için 5510 sayılı Kanun'un 82. maddesine göre belirlenen prime esas günlük kazancın alt sınırının otuz günlük tutarı dikkate alınır (5510 sayılı Kanun m. 80/4, Genel Sağlık Sigortası Tescil, Prim ve Müstehaklık İşlemleri Yönetmeliği m. 12/3/a). Yabancı öğrenciler için ise 5510 sayılı Kanun'un 82. maddesine göre belirlenen prime esas günlük kazancın alt sınırının üçte birinin otuz günlük tutarı üzerinden hesaplama yapılır (5510 sayılı Kanun m. 60/7, Genel Sağlık Sigortası Tescil, Prim ve Müstehaklık İşlemleri Yönetmeliği m. 12/6).

[1268] Söz konusu 1 ayın başlangıcı Kanun'a göre öğrencilerin öğrenim gördükleri üniversitedeki öğrenim döneminin başıdır (5510 sayılı Kanun m. 67/1/d); ancak Yönetmelik'e göre tescil tarihidir (Genel Sağlık Sigortası Tescil, Prim ve Müstehaklık İşlemleri Yönetmeliği m. 15/7, m. 16/1/ç).
[1269] Sözer, **Genel Sağlık Sigortası**, s. 353.
[1270] Centel, **Türk Sosyal Güvenlik Hukuku**, s. 383.

C. Göçmenin Bakmakla Yükümlü Olduğu Kişi Sıfatıyla Genel Sağlık Sigortasından Yararlanabilecek Kişiler

Bakmakla yükümlü olunan kişi kavramı çerçevesinde de bazı açıklamaların yapılması gerekmektedir. Bakmakla yükümlü olunan kişiler 5510 sayılı Kanun'un 3. maddesinin 10. fıkrası uyarınca, genel sağlık sigortalısının bu fıkrada belirtilen şartları taşıyan eşi, çocukları ile anne ve babasıdır.

Genel Sağlık Sigortası Tescil, Prim ve Müstehaklık İşlemleri Yönetmeliği'nde ise yurtdışında öğrenim görenler hariç, genel sağlık sigortalısının bakmakla yükümlü olduğu kişi sıfatını taşıyabilmek için Türkiye'de ikamet etme şartı aranmaktadır (m. 8/4).

O halde Türkiye'de genel sağlık sigortalısı sayılan bir göçmenin yukarıdaki koşulları taşıyan eşi, çocukları ve anne-babası, bakmakla yükümlü olunan kişi sıfatını taşıyarak göçmenin genel sağlık sigortasından yararlanabileceklerdir.

Ancak dikkat edilmelidir ki 5510 sayılı Kanun'un 3. maddesinin 10. fıkrası uyarınca m. 60/1/c/2'deki genel sağlık sigortalılarının, yani uluslararası koruma başvurusu veya uluslararası koruma statüsü sahibi ve vatansız olarak tanınan kişilerin eşleri, çocukları ve anne-babaları 3. maddenin 10. fıkrası çerçevesinde bakmakla yükümlü olunan kişi sıfatını taşımamaktadırlar. 5510 sayılı Kanun ek madde 13 çerçevesinde genel sağlık sigortalısı olanların eş, çocuk ve anne-babaları da bakmakla yükümlü olunan kişi sıfatını taşımamaktadırlar (5510 sayılı Kanun ek madde 13/2, Genel Sağlık Sigortası Tescil, Prim ve Müstehaklık İşlemleri Yönetmeliği m. 8/6).

5510 sayılı Kanun'un 60. maddesinin 4. fıkrasına göre ise ilk fıkranın d ve g bentlerinin uygulanması bakımından eşlerden hangisinin genel sağlık sigortalısı ve hangisinin bakmakla yükümlü olunan kişi sayılacağının tespiti eşlerin kendi tercihine bırakılmıştır. Eğer her iki eş de genel sağlık sigortalısı sayılma şartlarını taşıyorsa bunların her ikisi de genel sağlık sigortalısı sayılacaktır. Genel Sağlık Sigortası Tescil, Prim ve Müstehaklık İşlemleri Yönetmeliği'nde de bu hususa yer verilmiştir (m. 7/5). Daha önce de incelendiği üzere, mütekabiliyet ilkesi de dikkate alınarak, ikamet izni almış yabancı ülke vatandaşlarının, yabancı bir ülkede sigortalı değillerse

ülkemizde genel sağlık sigortalısı sayılacakları belirtilmiştir (5510 sayılı Kanun m. 60/1/d)[1271]. O halde eşlerden sadece birinin bu bent kapsamına girdiği durumlarda, bu kişilerden hangisinin genel sağlık sigortalısı, hangisinin ise bakmakla yükümlü olunan kişi sayılacağı eşlerin tercihine bırakılmıştır. Eşlerin her ikisi de genel sağlık sigortası kapsamında ise bu şekilde bir tercihe gerek kalmayacaktır[1272].

D. Haklarındaki Özel Düzenlemeler Uyarınca Sağlık Hizmetlerinden Yararlanabilen Göçmenler

Bazı göçmenler hakkında mevzuatımızda özel düzenlemeler yer almaktadır. Bu çerçevede söz konusu göçmenler, genel sağlık sigortaları olmadan da ülkemizde sağlık hizmetlerinden yararlanabilmektedirler. Aşağıda bu göçmenler incelenecektir.

1. Geçici Koruma Altındaki Göçmenler

Ülkemize Suriye'den gelen göçmenlerin sağlık hizmetlerine erişimine dair ilk düzenlemeler AFAD Genelgeleri ile yapılmıştır[1273]. Daha sonra ise konu, Geçici Koruma Yönetmeliği'nde düzenlenmiştir. Geçici koruma statüsündeki kişiler Geçici Koruma Yönetmeliği'nin 27. maddesi uyarınca sağlık hizmetlerinden yararlanacaklardır. Anılan maddede geçici koruma statüsüne sahip kişilere sağlanacak sağlık hizmetleri detaylı biçimde düzenlenmektedir. Geçici Koruma Yönetmeliği'ne istinaden, geçici koruma altına alınan kişilere verilecek sağlık hizmetlerine dair esasları belirlemek üzere Sağlık Bakanlığı tarafından Geçici Koruma Altına Alınanlara Verilecek Sağlık Hizmetlerine Dair Esaslar isimli bir yönerge de hazırlanmıştır[1274]. Bununla beraber AFAD tarafından da, Geçici Koruma

---

[1271] 5510 sayılı Kanun'un 60. maddesinin ilk fıkrasının g bendi ise bizim konumuzu ilgilendirmediği için ayrıca incelenmemiştir.

[1272] Sözer, **Genel Sağlık Sigortası**, s. 197.

[1273] İlk zamanlar sadece barınma kamplarında bulunan Suriyelilere sağlık hizmeti sunulmakta idi, ancak Suriyelilerin kampların dışında da yaşamaya başlaması üzerine AFAD'ın 2013/1 sayılı Genelgesi ile belirli bazı illerde bulunan Suriyelilere de sağlık hizmeti sunulmaya başlanmıştır. Ancak göçmen nüfusundaki artış ve göçmenlerin Türkiye geneline yayılma eğilimi üzerine AFAD'ın 2013/8 sayılı Genelgesi ile kayıtlı durumdaki bütün Suriyelilere sağlık hizmeti sunulmaya başlanmıştır. 2013/1 ve 2013/8 sayılı AFAD Genelgeleri için bkz. https://www.afad.gov.tr/genelgee (Erişim Tarihi: 26.8.2023). AFAD ve Sağlık Bakanlığı arasında hizmet alımı için imzalanan protokoller için ise bkz. Aylin Sinem Gültaç/ Pınar Yalçın Balçık, "Suriyeli Sığınmacılara Yönelik Sağlık Politikaları", **Sakarya Tıp Dergisi**, C. VIII, S. 2, 2018, s. 195.

[1274] Bkz.

Yönetmeliği ile uyum sağlanması için 2014/4 sayılı Genelge[1275] ile geçici koruma altındaki kişilere verilecek sağlık hizmetlerinin etkin ve verimli yürütülebilmesi bakımından bu hizmetlerde koordinasyonun sağlanması için 2015/8 sayılı Geçici Koruma Altındaki Yabancılara İlişkin Sağlık Hizmetlerinin Yürütülmesi Hakkında Genelge yayınlanmıştır[1276]. Bu noktada, 2018 yılında Geçici Koruma Yönetmeliği'nde yapılan değişiklikle AFAD'ın geçici korunanlara yönelik olarak yürüttüğü faaliyetlerin Göç İdaresi Başkanlığı'na devredildiğini de eklemek gerekir. Yine, aile hekimliklerine benzer şekilde, koruyucu ve temel sağlık hizmetlerinin etkin biçimde verilebilmesi için toplum sağlığı merkezlerinin bağlı birimleri olarak göçmen sağlığı merkezleri oluşturulmaya da başlanmıştır[1277]. AB ile Sağlık Bakanlığı arasında 2015 yılında imzalanan SIHHAT Projesi (Türkiye'de Göçmen Sağlığı Hizmetlerinin Desteklenmesi Projesi) çerçevesinde de göçmenlere sunulan sağlık hizmetlerinin iyileştirilmesi için çalışmalar yürütülmektedir[1278].

O halde ülkemize gelen ancak henüz çalışmaya başlamamış bir Suriyeli göçmen, ülkemizdeki sağlık hizmetlerinden Geçici Koruma Yöntmeliği'nin 27. maddesi uyarınca yararlanacak, iş sözleşmesi uyarınca çalışmaya başladığında ise 5510 sayılı Kanun'un 60. maddesinin ilk fıkrasının a bendi uyarınca genel sağlık sigortalısı olacak, iş sözleşmesinin sona ermesi üzerine 5510 sayılı Kanun'un 67. maddesinin 4. fıkrasında öngörülen süreler de geçtikten sonra ise tekrar Geçici Koruma Yönetmeliği'nin 27. maddesi uyarınca sağlık hizmetlerinden

---

https://dosyasb.saglik.gov.tr/Eklenti/1376,saglik-bakanligi-gecici-koruma-yonergesi-25032015pdf.pdf?0 (Erişim Tarihi: 26.8.2022). Yönerge'de daha sonra bazı değişiklikler yapılmıştır. Bkz. https://hsgm.saglik.gov.tr/depo/birimler/goc-sagligi-db/Mevzuat/9648_YONERGE.pdf (Erişim Tarihi: 26.8.2022).

[1275] Bkz. https://www.afad.gov.tr/kurumlar/afad.gov.tr/2311/files/Gecici-Koruma_Altindaki_Yabancilara_Iliskin_Hizmetlerin_Yurutulmesi_2014-4_.pdf (Erişim Tarihi: 26.8.2022).

[1276] Bkz. https://www.afad.gov.tr/kurumlar/afad.gov.tr/2311/files/2015_8_Gecici_Koruma_altindaki_Yabancilara_Iliskin_Saglik_Hizmetlerinin_Yurutulmesi.pdf (Erişim Tarihi: 26.8.2022).
Geçici koruma altına alınan yabancılara sağlanacak sağlık hizmetleri hususunda yapılan düzenlemeler ve ilgili süreç hakkında ayrıca bkz. Ayfer Uyanık, "Geçici Koruma Sağlanan Yabancıların Sağlık Hakkı ve Sağlık Hizmetlerine Erişimi", **B.U.Ü. İktisadi ve İdari Bilimler Fakültesi Dergisi**, C. XXXVII, S. 2, 2018, s. 46 vd; Gültaç/ Yalçın Balçık, s. 195 vd; Nagihan Önder, "Türkiye'de Geçici Koruma Altındaki Suriyelilere Yönelik Sağlık Politikalarının Analizi", **Göç Araştırmaları Dergisi**, C. V, S. 1, 2019, s. 135 vd; Fatma Kantaş Yılmaz/ Seçil Ergül, "Sağlık Politikası Analizi: Göçmen Sağlığı Kapsamında Suriyeli Sığınmacılar", **Sağlık ve Sosyal Refah Araştırmaları Dergisi**, C. III, S. 2, 2021, s. 123-124.

[1277] Bkz. https://hsgm.saglik.gov.tr/tr/gsm.html (Erişim Tarihi: 26.8.2022).

[1278] Bkz. http://www.sihhatproject.org/hakkimizda.html (Erişim Tarihi: 26.8.2022).

yararlanabilecektir. Söz konusu kişi ayrıca bir ikamet izni alırsa, ikamet izni olan göçmenlerin sağlık hizmetlerine erişimi hakkında yapılan açıklamalar burada da geçerli olacaktır.

Burada, Geçici Koruma Yönetmeliği'nin 27. maddesiyle ilgili dikkat çekiçi bir noktaya temas etmekte de yarar vardır. Anılan maddenin ilk halinde geçici koruma statüsündeki kişiler, temel ve acil sağlık hizmetlerinden ücretsiz olarak yararlanabilmekteyken, 2019 yılında maddede yapılan değişiklik uyarınca artık bu hizmetlerden katılım bedeli alınması söz konusu olabilecektir.

Bu noktada, Sosyal Güvenlik Kurumu Sağlık Uygulama Tebliği uyarınca Covid-19'un da acil hallerden sayıldığını belirtmek gerekmektedir (m. 1.7/3)[1279]. O halde, Geçici Koruma Yönetmeliği'nin 27. maddesi çerçevesinde Suriyelilerden Covid-19 aşısı için ücret alınacak mıdır sorusu cevaplanmalıdır. İlk olarak, anılan Tebliğ'in 1.9.3 numaralı maddesinin ilk fıkrasına 2020 yılında yapılan ekleme ile pandemi süresince pandemi olgularının tanı ve tedavileri, ilave ücret alınamayacak sağlık hizmetlerinin kapsamına alınmıştır. Ardından, 2399 sayılı Cumhurbaşkanı Kararı uyarınca Covid-19 ile mücadele çerçevesinde uyruğu ve sosyal güvencesi olup olmadığına bakılmaksızın tüm kişilerin test, kit, ilaç ve ekipmana ücretsiz erişimi mümkün kılınmıştır[1280]. Daha sonra Sağlık Bakanlığı ise halk sağlığının korunması için aşılanmanın mühim olduğunu belirtmiş ve ikamet izni bulunmayan yabancılardan Covid-19 aşı ücreti alınmayacağını, ancak uygulama ücreti alınacağını belirtmiştir[1281]. Tüm bu düzenlemeler bir arada değerlendirildiğinde, ayrıca ikamet izni almamış olan geçici koruma statüsündeki Suriyelilerden Covid-19 aşısı için ücret alınmayacağı, ancak aşının uygulanması için katılım bedeli alınabileceği söylenebilecektir.

[1279] 9.4.2020 tarihli ve 31094 sayılı Resmi Gazete'de yayınlanan Sosyal Güvenlik Kurumu Sağlık Uygulama Tebliğinde Değişiklik Yapılmasına Dair Tebliğ uyarınca anılan hükümde değişikliğe gidilerek Covid-19 da acil hal kapsamına alınmıştır.

[1280] Esasında bu düzenleme 14.4.2020 tarihli ve 31099 sayılı Resmi Gazete'de yayımlanan 13.04.2020 tarihli ve 2399 sayılı Cumhurbaşkanı Kararının Eki Karar'ın 1. maddesi ile 28.1.2002 tarihli ve 2002/3654 sayılı Bakanlar Kurulu Kararının Eki Karar'a 79. maddenin eklenmesi suretiyle yapılmıştır.

[1281] Bkz. https://ohsad.org/wp-content/uploads/2021/12/COVID-19-Asi-Uygulama_U...pdf (Erişim Tarihi: 26.03.2022).

2. Irak Vatandaşı Olan Göçmenler

Irak vatandaşlarının özel durumuna da ayrıca değinmek gerekmektedir. Zira 2015/7248 sayılı Bakanlar Kurulu Kararı[1282] ile 2015/7274 sayılı Bakanlar Kurulu Kararı neticesinde[1283], 01.05.2014 tarihinden itibaren Irak'tan ülkemize gelen Irak uyruklu göçmenlerin, ülkemize girişleri ve ülkemizde kalışları yasadışı olsa bile, geçici koruma statüsüne sahip kişilere sağlanan sağlık hizmetlerinden yararlanması mümkün kılınmıştır[1284]. Böylece Geçici Koruma Yönetmeliği'nin 27. maddesi, Irak uyruklu göçmenler bakımından da uygulama alanı bulabilecektir. Bu düzenlemenin yerindeliği tartışmaya açıktır. Kanımızca Irak vatandaşlarını geçici koruma statüsündeki kişilerle eşdeğer tutarak ülkemizin ekonomik durumuna daha fazla yük getirmek yerinde değildir.

3. Genel Sağlık Sigortası Tescil, Prim ve Müstehaklık İşlemleri Yönetmeliği'nin 6. Maddesinin 10. Fıkrasının Kapsamına Giren Göçmenler

Genel Sağlık Sigortası Tescil, Prim ve Müstehaklık İşlemleri Yönetmeliği'nin 6. maddesinin 10. fıkrasına göre; ülkemizde genel sağlık sigortası kapsamında olmayan, ancak ülkemizle arasında sosyal güvenlik sözleşmesi olan bir ülkede sigortalı olup da bu sigorta uyarınca sağlık yardımı alabilecek durumda olan, veya gelir ya da aylık sahipi olan göçmenler ile bunların bakmakla yükümlü olduğu kişiler, genel sağlık sigortalısı gibi sağlık hizmetlerinden yararlanabileceklerdir[1285]. Bu çerçevede, 5510 sayılı Kanun m. 6/1/e kapsamına giren göçmen işçiler de söz konusu bu hüküm uyarınca ülkemizde sağlık hizmetlerinden yararlanabilecektir.

Belirtmek gerekir ki Genel Sağlık Sigortası Tescil, Prim ve Müstehaklık İşlemleri Yönetmeliği'nin 6. maddesinin 10. fıkrası, SGK'nın üzerine ciddi bir yük getirebilecek niteliktedir. Zira hem söz konusu hükmün kişi bakımından kapsamı

[1282] Resmi Gazete Tarihi ve Sayısı: 19.02.2015 - 29272.
[1283] Resmi Gazete Tarihi ve Sayısı: 20.02.2015 - 29273.
[1284] Ermumcu, s. 75.
[1285] Türkiye'de ikamet veya çalışma izni olmadan geçici olarak; örneğin seyahat, akraba ziyareti, alışveriş gibi amaçlarla bulunan yabancılar da, söz konusu bu hüküm uyarınca sağlık hizmetlerinden yararlanabilirler. Bkz. Sözer, **Genel Sağlık Sigortası**, s. 197-199. Ancak bu gibi amaçlarla ülkemizde bulunan kişilerin, bu tezdeki anlamıyla göçmen kavramının kapsamına girmediğine dikkat edilmelidir.

geniş tutulmuştur hem de zamansal bir sınırlama getirilmemiştir. Şu halde, akit bir ülkede sağlık yardımına hak kazanmış bir kişi ülkemize gelip daimi olarak burada kalırsa, bu kişinin yararlanacağı sağlık yardımlarının SGK tarafından sunulması gerekecektir. Ancak yardımların finansmanı noktasında akit ülkenin katkısının ne ölçüde olacağı bir soru işaretidir. Bu noktada, ilgili sosyal güvenlik sözleşmesinin hükümlerine bakmak gerekecektir, ancak burada da bir düzenleme yoksa veya düzenleme yeterli açıklıkta değilse uygulamada ne yapılacağı sorunu ortaya çıkacak ve finansmanın tamamen SGK'nın üzerine kalması riski doğacaktır.

4. Ülkemize Gelen Bazı Yabancı Hastalar

Göçmen kavramını açıklarken tedavi amacıyla bir ülkeden başka bir ülkeye giden kişileri bu kavramın içerisinde saymamak gerektiğini belirtmiş olsak da konunun önemine binaen, haklarındaki özel düzenlemeler uyarınca ülkemizdeki sağlık hizmetlerinden yararlanabilecek yabancı hastalara da değinmek gerekmektedir.

a. 2015/7248 Sayılı Bakanlar Kurulu Kararı'nın Kapsamına Girenler

2015/7248 sayılı Bakanlar Kurulu Kararı[1286] uyarınca Vakıflar Genel Müdürlüğü'ne ait arşiv belgelerinde adı geçen ülkelerin vatandaşı olan fakir ve garip hastalara da değinmekte yarar vardır. Söz konusu Karar uyarınca bu kişilere ülkemizde sağlık hizmetlerine ücretsiz erişim hakkı tanınmıştır. Söz konusu Bakanlar Kurulu Kararı üzerine Vakıflar Genel Müdürlüğü, Vakıflar Genel Müdürlüğünce Yabancı Uyruklu Fakir ve Garip Hastaların Muayene, Teşhis ve Tedavi Ettirilmesinde Uygulanacak Usul ve Esaslar isimli yönergeyi hazırlamıştır[1287]. Yönerge'ye göre fakir ve garip yabancı uyruklu hastalar, Türkiye Cumhuriyeti'nin vatandaşı olmayıp Genel Müdürlük'ün arşiv belgelerinde ismi geçen ülkelerden birinin vatandaşı olan, hastalığının kendi ülkesinde tedavisi için imkanı olmayan ve ödeme gücünden mahrum olan ve tedavisi için ülkemize kanuni yollardan gelen veya getirilen yabancı uyruklu hastalardır (m. 4/d). Burada söz konusu kişilerin düzenli statüde olmaları gerektiğine dikkat edilmelidir. Anılan Yönerge'nin 5. maddesinde

[1286] Resmi Gazete Tarihi ve Sayısı: 19.02.2015 – 29272.
[1287] Yönerge için bkz. https://cdn.vgm.gov.tr/mevzuat/altmevzuat/26082019/yabanci-uyruklu-tedavi-us.pdf (Erişim Tarihi: 26.03.2022).

söz konusu kişilerin ücretsiz sağlık hizmetinden yararlanabilmek için izlemeleri gereken adımlar ayrıntılı olarak açıklanmıştır. Söz konusu hizmetlerin bedeli ise Yönerge'nin 6. ve 11. maddeleri uyarınca Vakıflar Genel Müdürlüğü bütçesinden karşılanmaktadır.

b. 8105 sayılı Cumhurbaşkanı Kararı'nın Kapsamına Girenler

Kamu Kurum ve Kuruluşlarının Ürettikleri Bazı Mal ve Hizmetlerden Ücretsiz veya İndirimli Olarak Faydalanacakların Tespitine İlişkin 8105 sayılı Cumhurbaşkanı Kararı[1288]'nın ilk maddesi uyarınca tedavilerinin Sağlık Bakanlığı'na bağlı sağlık kurumları ile Devlet'e ait üniversite hastanelerinde yapılmış olması şartıyla, Dışişleri Bakanlığı'nın koordinesi ve Sağlık Bakanlığı'nın onayı üzerine ülkemize gelen yılda en çok iki bin yabancı hastanın 5510 sayılı Kanun'un 63. maddesinin ilk fıkrasının b, c, d ve f bentlerinin kapsamına giren sağlık hizmeti, tıbbi cihaz, ilaç, ortez-protez ve malzemeler ile taburcu edilenlerin ihtiyacı olacak ilaçların Sağlık Uygulama Tebliği kapsamında karşılanması mümkün olan giderleri 4736 sayılı Kanun'un ilk maddesinin ilk fıkrasından muaf tutulmuştur; yani bu kişilere ücretsiz veya indirimli tarife uygulanması mümkün kılınmıştır.

Daha sonra 8438 sayılı Cumhurbaşkanı Kararı[1289] ile 8105 sayılı Karar'da değişikliğe gidilmiştir. Buna göre 8105 sayılı Karar'daki iki bin sayısı yedi bine yükseltilmiş ve ayakta muayene olan hastaların ilaç bedellerinin Sağlık Uygulama Tebliği ya da kamu fiyatı üzerinden; tıbbi cihaz, ortez-prtotez ile medikal malzeme giderlerinin ise temin bedelleri üzerinden Sağlık Uygulama Tebliği'ndeki kriterler çerçevesinde Sağlık Bakanlığı tarafından karşılanacağı hükmü eklenmiştir.

E. Düzensiz Göçmen İşçilerin Sağlık Hizmetlerine Erişimi

Bu başlık altında ilk olarak, düzensiz bir göçmen işçinin genel sağlık sigortalısı sayılıp sayılmayacağı sorusuna cevap bulmak gerekmektedir. Bu soruya verilecek yanıt da sosyal sigorta ilişkisinin ve temelde iş sözleşmesinin geçerliliği

[1288] Resmi Gazete Tarihi ve Sayısı: 18.01.2024 – 32433.
[1289] Kamu Kurum ve Kuruluşlarının Ürettikleri Bazı Mal ve Hizmetlerden Ücretsiz veya İndirimli Olarak Faydalanacakların Tespitine İlişkin 17/1/2024 Tarihli ve 8105 Sayılı Cumhurbaşkanı Kararında Değişiklik Yapılmasına Dair Karar - Resmi Gazete Tarihi ve Sayısı: 11.05.2024 – 32543.

hususunda benimsenen görüşe göre belirlenecektir. Benimsediğimiz görüşe göre çalışma izni alınmadan iş sözleşmesi yapıldığında veya çalışma izninin süresinin dolmasına ya da iptaline rağmen çalışmaya devam edilmesi durumunda iş sözleşmesi, geçersizliği tespit edilene dek geçerli sayılacaktır. Bu çerçevede düzensiz göçmen işçi, geçersizliğin tespitine dek m. 4/1-a statüsünde sigortalı sayılacak ve 5510 sayılı Kanun'un 60. maddesinin ilk fıkrasının a bendi çerçevesinde genel sağlık sigortasından da yararlanabilecektir. Bununla beraber, 5510 sayılı Kanun'un 67. maddesinin 3. fıkrası ve Genel Sağlık Sigortası Uygulamaları Yönetmeliği'nin 26. maddesi uyarınca acil haller hariç, sağlık hizmeti sunucusuna başvurulduğunda kimlik veya muadili bir belgenin sunulması zorunludur. Bu sebeple, her ne kadar iş sözleşmesinin geçerli sayıldığı dönemde düzensiz göçmen işçinin genel sağlık sigortasından yararlanması teoride mümkün dursa da, fiili durum farklı olabilir. Şöyle ki çalışma izni olmayan veya çalışma izninin süresi dolan ya da çalışma izni iptal edilen bir göçmen işçi, ayrıca bir ikamet izni de yoksa, sınır dışı edilme korkusuyla kimlik belgesi ibraz etmekten kaçınacağı için sağlık hizmeti sunucusuna başvurmayacak ve neticede genel sağlık sigortasından yararlanamayacaktır.

Türk vatandaşlarına tahsis edilmiş bir işte çalışan göçmen işçinin iş sözleşmesi ise baştan itibaren geçersiz sayılacağından, bu kişinin sosyal sigorta ilişkisi de baştan itibaren geçersizdir. Bu sebeple, söz konusu kişi m. 4/1-a statüsünde sigortalı sayılamadığı için 5510 sayılı Kanun m. 60/1/a kapsamına da giremez. Aynı şekilde, iş sözleşmesi ileriye etkili geçersiz sayılan bir düzensiz göçmen de, geçersizliğin tespitinden itibaren m. 4/1-a statüsünde sigortalı sayılamayacağı için 5510 sayılı Kanun'un m. 60/1/a kapsamına giremez. Şu halde, söz konusu göçmenlerin 5510 sayılı Kanun'un 60. maddesinin ilk fıkrasının diğer bentleri kapsamında genel sağlık sigortalısı olmalarının mümkün olup olmadığına bakmak gerekir. Söz konusu göçmenler bakımından 5510 sayılı Kanun'un 60. maddesinin ilk fıkrasının c bendinin 2. alt bendi veya 60. maddesinin ilk fıkrasının d bendi uygulama alanı bulabilirse bu kişilerin genel sağlık sigortalısı sayılması mümkündür.

Bu noktada bir de, sözleşmesi ileriye etkili geçersiz sayılan düzensiz göçmen işçi bakımından 5510 sayılı Kanun'un 67. maddesinin 4. fıkrasının uygulama alanı bulup bulamayacağı sorusu yanıtlanmalıdır. Anılan hükümde *"zorunlu sigortalılığın*

sona ermesi" ifadesi kullanılmakta, ancak zorunlu sigortalılığın sona erme şekliyle ilgili bir açıklama yapılmamaktadır. O halde söz konusu hükmü, iş sözleşmesi ve buna paralel olarak zorunlu sigorta ilişkisi ileri etkili geçersiz sayılan düzensiz göçmen işçi bakımından da uygulamak mümkündür. Böylece ilgili göçmen işçi, sözleşmesinin ve buna paralel olarak da zorunlu sigortalılık ilişkisinin sona ermesinden itibaren 10 gün daha genel sağlık sigortalısı sayılabilecek ve hatta sözleşmenin geçersiz sayıldığı tarihten geriye doğru bir yıl içinde 90 günlük zorunlu sigortalılığı varsa, sözleşmenin geçersiz sayıldığı tarihten itibaren 90 gün süreyle genel sağlık sigortasından yararlanabilecektir. Ancak dikkat edilmelidir ki söz konusu göçmenin ülkemizde bulunması yasal olmalıdır ki (örneğin ayrıca bir ikamet iznine sahip olması gibi) söz konusu süreler boyunca genel sağlık sigortasından yararlanmaya devam edebilsin. Aksi halde zaten sınır dışı edilmesi gündeme gelecektir.

Belirtmek gerekir ki genel sağlık sigortalısı olmadan (veya bakmakla yükümlü olunan kişi sıfatına sahip olmadan) da sağlık hizmetlerinden faydalanmak mümkün olabilir. Nitekim daha evvel incelendiği üzere bazı göçmen grupları için mevzuatımızda özel düzenlemeler mevcuttur. Bu düzenlemeler de uygulama alanı bulamıyorsa göçmen, bedelini kendisi karşılamak şartıyla sağlık hizmetlerinden yararlanabilir. Ancak burada asıl tartışılması gereken husus, söz konusu kişinin sağlık hizmetlerine ücretsiz veya en azından belli bir katılım bedeli karşılığında erişiminin mümkün olup olmadığıdır.

Dünya Sağlık Örgütü (WHO), 1946 tarihli Anayasası'nın başlangıç bölümünün ikinci paragrafında sağlık hakkının temel insan haklarından olduğunu açıkça vurgulamıştır. AB Temel Haklar Şartı'nın 35. maddesinde de herkesin sağlık hakkı olduğu ifade edilmiştir. Ülkemizin de taraf olduğu uluslararası düzenlemelerden örnekler vermek gerekirse; İnsan Hakları Evrensel Bildirgesi'nin 25. ve Ekonomik, Sosyal ve Kültürel Haklar Sözleşmesi'nin 12. maddelerinde herkesin sağlık hakkına sahip olduğu ifade edilmiştir. Avrupa Sosyal Şartı ile Gözden Geçirilmiş Avrupa Sosyal Şartı'nın 13. maddelerinde ise akit tarafların, yeterli imkanı olmayayan herkese yeterli yardım ve hastalık durumunda bakım sunmayı taahhüt ettikleri belirtilmiştir. Çalışan göçmenlerin korunmasını ele alan Avrupa Sosyal Şartı'nın 19. ve Gözden Geçirilmiş Avrupa Sosyal Şartı'nın 19.

maddelerinde de statü ayrımına gidilmeksizin göçmenlere ve aile üyelerine yolculukları sırasında sağlık ve tıbbi yardım ile yeterli hijyen koşullarının sağlanması gerektiği belirtilmiştir. Yine ülkemizin de tarafı olduğu BM Göçmen İşçiler Sözleşmesi'nin 28. maddesinde de düzensiz göçmen işçiler de dahil tüm göçmen işçilerin ve aile üyelerinin acil tıbbi bakım hakkına sahip oldukları açıkça vurgulanmıştır. Anayasamızın 56. maddesinde de herkesin sağlık hakkına sahip olduğu belirtilmiştir.

Bu açıklamalardan hareketle, hukukumuzda sağlık hakkının herkese tanınmış temel bir insan hakkı olduğu söylenebilecektir[1290]. Ancak bu durum, düzensiz göçmen işçilerin sağlık hizmetlerine ücretsiz erişim hakkına sahip oldukları anlamına gelmemektedir. Ayrıca böyle bir çıkarımda bulunmak düzensiz göçü teşvikine de yol açacaktır. Bununla beraber, BM Göçmen İşçiler Sözleşmesi'nin 28. maddesi ile Avrupa Sosyal Şartı'nın ve Gözden Geçirilmiş Avrupa Sosyal Şartı'nın 19. maddeleri dikkate alındığında hizmet bedelini karşılayacak mali gücü olmayan düzensiz göçmenlere en azından acil sağlık hizmetlerine ücretsiz erişim için kolaylık sağlanması gerektiği ifade edilebilir. Acil sağlık hizmetlerinin neler olduğunu belirleyebilmek içinse Genel Sağlık Sigortası Uygulamaları Yönetmeliği'nin 27. maddesine bakmak gerekir. Buna göre yaralanma, kaza, hastalık ve benzeri hallerin meydana gelmesinden itibaren ilk yirmi dört saat içinde tıbbi müdahaleyi gerektiren durumlar ile tıbbi müdahalenin ivedilikle yapılmadığı ya da başka bir sağlık kuruluşuna nakil halinde yaşamın ve/veya sağlık bütünlüğünün kaybı riskini doğuran durumlar acil hallerdir ve acil sağlık hizmeti de acil hallerde sağlanan sağlık hizmetleri olarak tanımlanmıştır.

Sosyal Güvenlik Kurumu Sağlık Uygulama Tebliği'nin 1.7 numaralı maddesinin 3. fıkrasında da acil haller ve acil sağlık hizmetleri, Genel Sağlık Sigortası Uygulamaları Yönetmeliği'nin 27. maddesindekine benzer biçimde tanımlanmakla beraber, anılan hükümde 2020 yılında yapılan değişiklikle Covid-19

[1290] İzzet Mert Ertan, **Uluslararası Boyutlarıyla Sağlık Hakkı**, İstanbul: Legal Kitabevi, 2012, s. 50; Özgür Temiz, "Türk Hukukunda Bir Temel Hak Olarak Sağlık Hakkı", **AÜSBFD**, C. LXIX, S. 1, 2014, s. 172. İnsan hakları perspektifiyle uluslararası düzenlemeler çerçevesinde sağlık hakkının derinlemesine bir incelemesi için bkz. Ertan, s. 13 vd.

da acil hallerin kapsamına alınmıştır[1291]. Söz konusu Tebliğ'in 1.9.3 numaralı maddesinin ilk fıkrasına 2020 yılında yapılan ekleme ile pandemi süresince pandemi olgularının tanı ve tedavileri, ilave ücret alınamayacak sağlık hizmetleri kapsamına alınmıştır. Daha sonra, 2399 sayılı Cumhurbaşkanı Kararı uyarınca Covid-19 ile mücadele çerçevesinde uyruğu ve sosyal güvencesi olup olmadığına bakılmaksızın tüm kişilerin test[1292], kit, ilaç ve ekipmana ücretsiz erişimi mümkün kılınmıştır[1293]. Sağlık Bakanlığı'nın halk sağlığının korunması için benimsediği politika uyarınca ise ülkemizde ikamet izni bulunmayan yabancılardan Covid-19 aşı ücreti alınmayacak, ancak uygulama ücreti tahsil edilecektir[1294]. Bu düzenlemelerden uyarınca düzensiz göçmen işçilerden ülkemizde yasal ikamet izni olanların (örneğin geçerli bir çalışma izni olup da Türk vatandaşlarına hasredilen bir meslekte çalışan göçmen işçiler) Covid-19 aşısına ve uygulanmasına herhangi bir ücret ödemeyecekleri, ancak ikamet izni bulunmayanların (çalışma izni olmayan veya çalışma izninin süresi dolan ya da çalışma izni iptal edilen ve ayrıca bir ikamet izinleri bulunmayan göçmen işçiler) uygulama ücreti ödeyecekleri söylenebilecektir[1295].

Son olarak eklemek gerekir ki uygulamada dil engelleri, iletişim sorunları, sağlık hizmetleri konusundaki bilgi eksikliği, sağlık hizmeti sunucusuna başvurursa yakalanacağı endişesi gibi faktörler düzensiz göçmenlerin sağlık hizmetlerinden yararlanmalarını engelleyebilmektedir[1296].

[1291] Acil hallerin kapsamına 9.4.2020 tarihli ve 31094 sayılı Resmi Gazete'de yayınlanan Sosyal Güvenlik Kurumu Sağlık Uygulama Tebliğinde Değişiklik Yapılmasına Dair Tebliğ ile Covid-19 da alınmıştır.

[1292] Uygulamada ise düzensiz göçmenlerin test yaptırabilmeleri için vatansız kişi olarak girişlerinin yapıldığı; ancak mevzuatta bu konuda bir açıklama olmadığından farklı uygulamaların yapılabildiği de belirtilmiştir. Bkz. Deniz Mardin/ Şevkat Bahar Özvarış/ Sibel Sakarya/ İlker Kayı/ Gül Gürsoy/ Neslihan Yukarıkır/ Anıl Başpınar, "Covıd-19 Sürecinde Türkiye'de Göçmen ve Mültecilerin Durumu", **Sağlık ve Toplum**, Özel Sayı Temmuz, 2020, s. 116; https://korona.hasuder.org.tr/pandemi-surecinde-gocmenler-ve-multecilerle-ilgili-durum/ (Erişim Tarihi: 1.09.2022).

[1293] Esasında bu düzenleme 14.4.2020 tarihli ve 31099 sayılı Resmi Gazete'de yayımlanan 13.04.2020 tarihli ve 2399 sayılı Cumhurbaşkanı Kararının Eki Karar'ın 1. maddesi ile 28.1.2002 tarihli ve 2002/3654 sayılı Bakanlar Kurulu Kararının Eki Karar'a 79. maddenin eklenmesi suretiyle yapılmıştır.

[1294]Bkz. https://ohsad.org/wp-content/uploads/2021/12/COVID-19-Asi-Uygulama_U...pdf (Erişim Tarihi: 26.03.2022).

[1295] Eklemek gerekir ki bu çalışma sırasında, 08.06.2022 tarihinde, CİMER üzerinden düzensiz göçmen işçilerin aşıya erişimleri hakkında bilgi edinme başvurusunda bulunulmuş ve Sağlık Bakanlığı'na iletilen başvuru 05.07.2022 tarihinde yanıtlanmıştır. 2202628962 sayılı başvuruya iletilen yanıt *"…Türkiye de geçici ikamet eden ve oturum izni bulunmayan kişilere şu an için Covıd-19 aşı hakkı bulunmamaktadır…"* şeklindedir.

[1296] Bilek/ Sandal/ Yıldız, s. 69 vd.

IV. Bazı Mesleklerde Çalışan Göçmen İşçilerin Sosyal Güvenliğine İlişkin Özel Düzenlemeler

Mevzuatımızda bazı mesleklerde çalışan göçmen işçilerin sosyal güvenliğine ilişkin özel düzenlemeler de yer almaktadır. Bunlar yabancı uyruklu öğretim elemanları ile serbest bölgelerde çalışan göçmen işçilerdir.

Yabancı uyruklu öğretim elemanlarının iş sözleşmesiyle mi yoksa idari sözleşmeyle mi çalıştığı hususu tartışmalı olmakla beraber, kanaatimizce somut durumun özelliğine göre bu kişilerin iş sözleşmesiyle çalışması da mümkündür[1297]. Bu sebeple, yabancı uyruklu öğretim elemanlarının sosyal güvenliğiyle ilgili olarak mevzuatımızda yer alan özel düzenlemelere de değinmek gerekmektedir. Öncelikle, 2914 sayılı Yükseköğretim Personel Kanunu'nun 16. maddesine dayanılarak hazırlanan 14.10.1983 tarih ve 83/7148 sayılı Yükseköğretim Kurumlarında Yabancı Uyruklu Öğretim Elemanı Çalıştırılması Esaslarına İlişkin Karar[1298]'ın 12. maddesine bakmak gerekir. Anılan hükme göre ülkemizde çalışan yabancı uyruklu öğretim elemanları, talepte bulunmaları şartıyla 506 sayılı Kanun'un hastalık sigortası hükümlerine tabi tutulmuşlardır. Bu hüküm daha sonra 2006/10166 sayılı Bakanlar Kurulu Kararı[1299] ile yabancı uyruklu öğretim elemanlarının sosyal güvenlik hakları açısından ülkemizin taraf olduğu ikili ve çok taraflı sözleşmelerin ve ülkemizin sosyal güvenlik mevzuatının dikkate alınacağı şeklinde değiştirilmiştir. Daha sonra 2006/11518 sayılı Bakanlar Kurulu Kararı ile anılan maddede yine değişikliğe gidilmiştir. Bu çerçevede 12. maddenin son haline göre yabancı uyruklu öğretim elemanlarının sosyal güvenlikleri, sosyal güvenlik sözleşmelerine ilişkin hükümler saklı olmak üzere, 506 sayılı Kanun uyarınca ve tüm sigorta kollarına prim ödenerek sağlanacaktır[1300]. Böylece, yabancı uyruklu öğretim elemanları artık tüm sigorta kollarına tabi tutulmuşlardır ve ayrıca talepte bulunmaları da gerekmemektedir. Fakat, sigorta kollarından yararlanmanın prim ödeme şartına tabi

[1297] Konu hakkında bkz. Yeliz Yücel, "Yüksek Mahkeme Kararları Işığında Yabancı Uyruklu Öğretim Elemanlarının İş ve Sosyal Güvenlik Hukuku Bakımından Hukuki Statüsü", **Hukuk ve Adalet Eleştirel Hukuk Dergisi**, Özel Sayı, 2023, s. 692 vd.
[1298] Resmi Gazete Tarihi ve Sayısı: 31.10.1983 –18207.
[1299] Resmi Gazete Tarihi ve Sayısı: 28.3.2006 – 26122.
[1300] Resmi Gazete Tarihi ve Sayısı: 10.1.2007 – 26399.

tutulmuş olması doktrinde haklı olarak eleştirilmiştir[1301]. Gerçekten de prim ödemiş olma şartı, 5510 sayılı Kanun incelendiğinde görüleceği üzere, m. 4/1-b statüsünde sigortalı sayılanlar için aranan bir şarttır ve yabancı uyruklu öğretim elemanlarının m. 4/1-b statüsünde sigortalı olmaları söz konusu değildir. Ayrıca, Türk vatandaşı olan öğretim elemanları için aranmayan bir şartın, herhangi bir haklı gerekçe de gösterilmeksizin yabancı uyuruklu öğretim elemanları için aranıyor olması eşitlik ilkesini de ihlal etmektedir. Bunun yanı sıra, söz konusu maddede hala 506 sayılı Kanun'dan söz ediliyor oluşu da kafa karıştırıcı niteliktedir. Tüm bu sebeplerle, söz hükümde yeniden değişikliğe gidilmesi gerektiği fikrindeyiz[1302].

Serbest bölgede çalışan göçmen işçilere de değinilmelidir. 3213 sayılı Serbest Bölgeler Kanunu'nun 10. maddesine göre serbest bölgelerde yabancı uyruklu yönetici ile nitelikli personel çalıştırılması mümkün olup serbest bölgelerde ülkemizin sosyal güvenlik mevzuatı uygulanacaktır. Serbest Bölgeler Uygulama Yönetmeliği'nin 21. maddesinde ise bu bölgelerde çalışan yabancı uyruklular da dahil olmak üzere serbest bölgelerde ülkemizin sosyal güvenlik mevzuatının uygulanacağı, varsa sosyal güvenlik sözleşmesi hükümlerinin de dikkate alınacağı belirtilmekte ve sigorta primlerinin döviz ya da Türk Lirası olarak ödenebileceği de ifade edilmektedir. O halde serbest bölgede çalışan göçmen işçi de 5510 sayılı Kanun'a tabi olacaktır, ancak sigorta primleri döviz cinsinden ödenebilecektir.

V. Değerlendirme

Anayasımızın 60. maddesi uyarınca sosyal güvenlik hakkı herkese tanınmış temel bir hak olmakla beraber, yine Anayasamızın 16. maddesi uyarınca kanunla yapılması ve uluslararası hukuka uygun olması koşuluyla yabancıların sosyal güvenlik hakkının sınırlanması mümkündür. Bu çerçevede mevzuatımızda, yabancıların sosyal güvenlik hakkına dair bazı sınırlayıcı hükümler yer almaktadır. Bununla beraber, bazı yabancıların ise (mavi kartlılar, Türk soylular, uzun dönem ikamet izni olanlar, süresiz çalışma izni olanlar ve turkuaz kart sahipleri) sosyal

[1301] Hasan Dursun, "Yabancıların Sosyal Güvenlik Hakkına Genel Bir Bakış", **Kamu-İş**, C. X, S. 4, 2009, s. 230, 241; Aydoğdu, s. 522-523.
[1302] Yücel, s. 677, 703 vd.

güvenlik hakkından kural olarak Türk vatandaşları gibi yararlanabildikleri görülmektedir.

Konuya göçmen işçiler perspektifinden bakıldığında ise düzenli ve düzensiz göçmen işçileri ayrırak değerlendirme yapmak gerekir. Düzenli göçmen işçiler, eğer kendi ülkeleri ile ülkemiz arasında bir sosyal güvenlik sözleşmesi yoksa, m. 4/1-a statüsünde sosyal sigortalı sayılmaktadırlar (5510 sayılı Kanun m. 4/2/c). Bununla beraber ülkemize geçici bir süreyle (ayrıca bir sosyal güvenlik sözleşmesi yoksa 5510 sayılı Kanun m. 6/1/e uyarınca 3 ay) gönderiler işçiler ile mevzuatımızda sayılan bazı diğer kişiler (uluslararası nakliye işinde çalışan işçiler ve bazı koşullar çerçevesinde diplomatik temsilcilik çalışanları gibi) ülkemizde sigortalı sayılmamaktadır. Ülkesellik ilkesinin istisnasını oluşturan bu durumların altında yatan mantığın ise sosyal sigortalılıkta mükerrerliğin ve olası karışıklıkların önlenmesi olduğu görülmektedir.

İsteğe bağlı sigortalılık noktasında ise vatandaşlık şartı değil Türkiye'de ikamet şartı arandığından, düzenli göçmenlerin isteğe bağlı olmaları mümkündür. O halde, ülkemize yasal yollarla gelen ve henüz çalışmaya başlamayan veya iş sözleşmesi sona eren ve ülkemizde yasal olarak bulunmaya devam eden göçmenler, eğer ikametlerini Türkiye'ye aldırmışlarsa ve diğer koşulları da sağlıyorlarsa isteğe bağlı sigortalı olabileceklerdir.

İş sözleşmesi sona eren bir göçmen işçi, ülkemizde kalmaya devam etmesini yasal kılan bir belgeye sahipse, yani hala düzenli göçmen statüsünde ise işsizlik sigortasından da yararlanabilecektir.

Düzenli göçmen işçiler m. 4/1-a statüsünde sigortalı oldukları için, ikametleri Türkiye'de ise aynı zamanda genel sağlık sigortalısı sayılmaktadırlar (5510 sayılı Kanun m. 60/1/a). Fakat ülkemize geçici süreyle gönderilen işçiler bu hükmün de kapsamı dışındadırlar, zira bu kişiler ülkemizde sosyal sigortalı sayılmamaktadırlar.

5510 sayılı Kanun'un 60. maddesi ile 5510 sayılı Kanun'un ek 13. maddesi ile düzenli göçmen işçilerin yanı sıra, başka düzenli göçmenler de genel sağlık sigortası kapsamına alınmıştır. Bununla beraber 60. maddenin bu konuda bir denge oluşturmaya çalıştığı söylenebilir; zira genel sağlık sigortasının kapsamını işçi

olmayan düzenli göçmenlere doğru genişletirken bir yandan da buna bir sınır çekmektedir. Örneğin ikamet iznine sahip bir göçmenin genel sağlık sigortalısı olabilmesi için ülkemizde en az 1 yıl ikamet etmiş olması gerekmektedir. Dikkat edilmelidir ki sosyal güvenlik ve sağlık hakları her ne kadar temel insan haklarından olsalar da, Anayasamızın 65. maddesinde belirtildiği üzere Devlet, sosyal ve ekonomik alanlardaki görevlerini mali kaynakları ölçüsünde yerine getirebilmektedir. Bu sebeple 60. madde, tüm düzenli göçmenleri değil de belli koşulları yerine getiren düzenli göçmenleri genel sağlık sigortası kapsamına alarak göçmenlerin sosyal güvenlik hakkı ile Devletin mali kaynaklarının yeterliliği arasında bir denge kurmaya çalışmaktadır.

Bu dengenin 60. maddeyle kurulmadığı noktada ise kanun koyucu, başka düzenlemelerini devreye sokabilmektedir. Bunun örneğini uluslararası koruma başvuru ya da uluslararası koruma statüsü sahiplerinde görülebilir. Nitekim bu kişilerin sosyal güvenlik hakkı için 60. maddede getirilmemiş olan bir sınırlama YUKK'un 89. maddesinin 3. fıkrası ile getirilmiştir.

Buna karşın 5510 sayılı Kanun ek madde 13 ise aksi yönde bir perspektife sahiptir. Nitekim söz konusu hüküm uyarınca, bakmakla yükümlü olunan kişi sıftayıla genel sağlık sigortasından yararlanabilecek kişiler Türkiye'de ikamet etmedikleri için bizzat genel sağlık sigortalısı sayılmışlardır ve böylece genel sağlık sigortalısı olabilmek için Türkiye'de ikamet etme şartına da istisna getirilmiştir. Bu açıdan ek madde 13'ün genel sağlık sigortasını çok genişlettiği ve bunun da SGK'ya yersiz bir yük getirdiğini söylemek yanlış olmayacaktır. Söz konusu hükmün nasıl uygulanacağı da gösterilmemiştir. Türk vatandaşlığının kazanılma biçimi bakımından söz konusu hükümde bir ayrım yapılmadığına ve ülkemize göç edip vatandaşlık alan kişi sayısı da hızla yükseldiğine göre bu hükmün kapsamına girecek kişi sayısı gün geçtikçe artacaktır. Böylece örneğin Suriye asıllı bir Türk vatandaşının Suriye'de ikamet eden Suriyeli anne babası gibi ülkemizle bir ilgisi olmayan kişilerin dahi genel sağlık sigortası kapsamına girmeleri gündeme gelebilecektir. Bu sebeple, söz konusu hüküm bu haliyle ileride pek çok sıkıntıya yol açabilecek niteliktedir.

Bu notkada, 5510 sayılı Kanun'un 60. maddesinin ilk fıkrasının c bendinin ilk alt bendinde yer alan düşük gelirli kişilere de değinmek gerekir. Düzenli statüde de olsa bir göçmen, bu hükme dayanılarak genel sağlık sigortalısı sayılamamaktadır. Zira anılan hükme bakıldığından bu kişilerin Türk vatandaşı olmaları gerektiği görülmektedir. O halde bir göçmen ancak sonradan Türk vatandaşlığı alırsa bu hükümden yararlanabilecektir. Söz konusu hükmün eşitlik ilkesine aykırı olduğu ileri sürülebilir; ancak bu noktada Devletin sosyal güvenlik politikaları da göz ardı edilmemelidir. Burada kişi bakımından kapsamının Türk vatandaşlarıyla sınırlı olmasının altında yatan nedenin yine devletin mali kaynaklarının yeterliliği olduğunu söylenebilir. Ayrıca, Türk vatandaşı olmayan düşük gelirlileri genel sağlık sigortalısı saymak göç için çekici bir faktör de teşkil edebilir ve bu çerçevede ülkemiz daha yoğun göç hareketlerine maruz kalabilir. Ancak sosyal güvenlik ve sağlık haklarının temel insan haklarından olduğu ve anayasamızda da güvence altına alındıkları dikkate alındığında, düşük gelirli göçmenlerin sağlık hizmetlerine erişimden tamamen mahrum bırakılmamaları gerekir. Göçmenlerin sağlık hizmetlerine erişimine ilişkin mevzuatımızda yer alan özel düzenlemeler bu noktadaki açığı bir ölçüde kapatıyor olsalar da, yine 60. maddedeki denge mekanizması da gözetilerek düşük gelirli göçmenlerin en azından temel ve acil sağlık hizmetlerine erişimleri bakımından söz konusu hükmün kapsamına alınmaları yerinde olacaktır.

Kanun koyucunun genel sağlık sigortasının finansmanı hususunda ise göçmenler bakımından Türk vatandaşlarına nazaran daha sınırlayıcı bir tutumda olduğu görülmektedir. Örneğin bir göçmenin ülkemizde genel sağlık sigortalısı sayıldığı tarihten önce de var olan kronik bir hastalığının finansmanı SGK tarafından sağlanmamaktadır. İlk bakışta bu durumun eşitlik ilkesine aykırı olduğu söylenebilir. Fakat Anaysa madde 65 de dikkate alındığında, burada finansmanın göçmenin menşe ülkesi tarafından karşılanmasının ve böylece SGK üzerine aşırı yük bindirilmemesinin ve ayrıca göç için çekici bir faktör yaratılmamasının hedeflendiği ve bu çerçevede söz konusu farklı muamelenin meşru bir amaca hizmet ettiği söylenebilir. Yine ülkemizde ikamet izni almak suretiyle genel sağlık sigortalısı sayılan göçmenlerin, gelir testine de tabi tutulmaksızın, asgari ücretin iki katı üzerinden prim ödemeleri öngörülmüştür. Bu düzenlemenin gerekçesi ise açıklanmamıştır ve 5510 sayılı Kanun m. 60/1/c/2 uyarınca genel sağlık sigortalısı

olan yabancılar için asgari ücret üzerinden hesaplama yapılmaktadır. Şu halde söz konusu düzenlemenin eşitlik ilkesi ile bağdaşmadığı görülmektedir.

Bazı göçmenler ise genel sağlık sigortası kapsamında olmasalar dahi haklarındaki özel düzenlemeler uyarınca sağlık hizmetlerinden yararlanabilmekteldir. Bunların içinde en dikkat çekici grup geçici koruma altına alınan göçmenlerdir. Nitekim bu kişilerin sağlık hizmetlerine erişimine ilişkin ilk düzenlemeler AFAD genelgeleri ile yapılmıştır; zira ülkemiz hukuki açıdan da bu göç dalgasına hazırlıksız yakalanmıştır. Ancak daha sonra Geçici Koruma Yönetmeliği'nin 27. maddesi ile düzenleme yapılmıştır. Söz konusu hükümde 2019 yılında yapılan değişiklik uyarınca artık temel ve acil sağlık hizmetleri için bu kişilerden katılım bedeli alınabilecektir. Bu değişikliğin nedeninin, ülkemizdeki Suriyeli göçmen sayısının artık ciddi boyutlara ulaşmasıyla ülke ekonomisi üzerinde oluşan yükün ve bu çerçevede sağlık hizmetlerinin finansmanında yaşanan güçlüğün azaltılması olduğu söylenebilir.

Geçici koruma statüsündeki göçmenler dışında, haklarındaki özel düzenlemeler uyarınca ülkemizde sağlık hizmetlerinden yararlanabilecek başka göçmen grupları da vardır. İnsan hakları perspektifiyle bakıldığında bu düzenlemeler olumlu karşılanabilecek nitelikte olsalar da, bir yandan da SGK ve ülke ekonomisi üzerindeki yükü artırmaktadır ve ayrıca ülkemize yapılan göçleri teşvik edici niteliktedir, yani bir çekici faktör mahiyetindedir. Örneğin Irak uyruklu kişiler, ülkemize yasadışı yollarla girmiş ve ülkemizde yasadışı yollardan kalıyor olsalar bile, tıpkı geçici koruma statüsündeki göçmenler gibi sağlık hizmetlerine erişebilmektedir. Bu düzenlemenin, özellikle düzensiz göçü teşvik edici nitelikte olması nedeniyle yerinde olmadığı söylenebilir. Yine Genel Sağlık Sigortası Tescil, Prim ve Müstehaklık İşlemleri Yönetmeliği'nin 6. maddesinin 10. fıkrası da kişi bakımından kapsamının genişliği, zamansal bir sınır getirmemesi ve uygulamada yaratabileceği boşluklar nedeniyle eleşiriye açıktır. Ayrıca, ülkemize tedavi amacıyla gelen bazı yabancı hastalar da haklarındaki özel düzenmelerden yararlanarak sağlık hizmetlerine erişebilmektedir. Bu konudaki düzenlemelerden yararlanabilmek için ülkemize yasal yollardan gelinmesi başta olmak üzere birtakım şartların varlığı aransa da bu düzenlemeler de kişi ve konu bakımından kapsamlarının genişliği

nedeniyle eleştiriye açıktır. Bu durum özellikle 8105 sayılı Cumhurbaşkanı Kararı'nı değiştiren 8438 sayılı Cumhurbaşkanı Kararı'nda göze çarpmaktadır.

Bir diğer mesele ise göçmen işçilerin yurtdışında geçen hizmet sürelerinin Türkiye'deki sosyal sigortalılıkları bakımından dikkate alınıp alınmayacağıdır. 3201 sayılı Kanun bir göçmen işçiye ancak Türk vatandaşı olursa ve Türk vatandaşı olduktan sonra yurtdışına çalışmaya giderse uygulanabilecektir. Söz konusu Kanun'da göçmenlerle ilgili olarak yer alan özel düzenleme ise belli tarihler arasında zorunlu göçle ülkemize gelip Türk vatandaşı olan kişilerle ilgilidir. Şu halde 3201 sayılı Kanun bu sorunun çözümünde yardımcı olamamaktadır. Uygulamada ise farklı ülkelerde hizmet süreleri bulunan işçilerin hizmet sürelerinin birleştirilmesi sorunu sosyal güvenlik sözleşmeleri yoluyla çözümlenmektedir. Bununla beraber, ülkemize en çok göç veren ülkelerden olan Suriye, Irak ve Afganistan ile ülkemiz arasında böyle bir sözleşme bulunmadığına da dikkat edilmelidir. Şu durumda, söz konusu ülkelerden ülkemize gelip buradan çalışmaya başlayan göçmen işçiler bakımından hizmet sürelerinin birleştirilmesi sorunu henüz çözümlenebilmiş değildir.

5510 sayılı Kanun'un 41, 46 ve geçici 4. maddelerinde ise hizmet borçlanması hususu düzenlenmektedir. Söz konusu maddelerde vatandaşlık şartı aranmadığı için kural olarak göçmen işçilerin de bu hükümlerden yararlanması mümkün durmaktadır. Uygulamada ise bu konu daha ziyade askerlik borçlanması bakımından gündeme gelmiş ve yabancı bir ülkede, yabancı bir ülke adına yapılan askerlik hizmeti için ülkemizde hizmet borçlanması yapılıp yapılamayacağı tartışılmıştır. Yargıtay kararlarına konu olan olayların ortak noktası, hizmet borçlanması yapmak isteyen kişilerin Türk soylu olmalarıdır. Yargıtay, Türk soylu olmaları sebebiyle bu kişileri koruma gayesiyle olmalıdır ki kararlarının çoğunluğunda söz konusu kişilerin yabancı bir ülkede ve yabancı bir ülke adına yaptıkları askerlik hizmetini ülkemizde borçlanabileceklerine hükmetmiştir. Kanaatimizce askerlik borçlanmasının amacı Türk vatandaşı olarak Türkiye için yapılan askerlik hizmetine ilişkin borçlanma imkanı getirmektir. Bu sebeple Yargıtay'ın söz konusu kararlarına katılmamaktayız.

Tüm bu açıklamalardan hareketle düzenli göçmen işçilerin sosyal güvenlik hakkından kural olarak Türk vatandaşı işçiler gibi yararlanabildiği ve işçi statüsünde

olmaya ancak düzenli statüde bulunan göçmenlere de sağlık hizmetlerine erişim bakımından kolaylıklar sağlandığı sonucuna ulaşılmaktadır.

Konunun bir de düzensiz göçmenler bakımından değerlendirilmesi gerekmektedir. İlk olarak düzensiz göçmen işçilerin sosyal sigortalı sayılıp sayılamayacağı sorusu cevaplanmalıdır. Bu konunun yargı önüne gelmeye başladığı, ancak Yargıtay'ın içtihadının henüz oturmadığı görülmektedir. Kanaatimizce burada sosyal sigorta ilişkisinin geçerliliğinin iş ilişkisinin geçerliliğine bağlı olmasından hareket edilmeli ve bu çerçevede düzensiz göçmen işçinin iş sözleşmesinin geçerliliği noktasında benimsenen görüşe göre bir yorum yapılmalıdır. Bizim kabul ettiğimiz görüşe göre çalışma izni olmadan yapılan bir iş sözleşmesi, geçersizliğin tespitinden itibaren ileri etkili olarak geçersizdir. Aynı sonuç çalışma izninin süresinin dolmasına veya çalışma izninin iptaline rağmen çalışmaya devam edilmesinde de geçerlidir. O halde bu durumlarda iş sözleşmesinin geçerli sayıldığı süreç bakımından sosyal sigorta ilişkisi de geçerli sayılacak, yani bu süre zarfı bakımından düzensiz göçmen işçi m. 4/1-a statüsünde sosyal sigortalı sayılacaktır. Türk vatandaşlarına hasredilen bir meslekte çalışan göçmen işçinin iş sözleşmesi ise baştan beri geçersiz sayılacağına göre bu düzensiz göçmen işçi sosyal sigortalı da sayılamayacaktır. Yine düzensiz bir göçmen işçinin işsizlik sigortasından yararlanıp yararlanamayacağı sorusunun cevabı da sosyal sigorta ilişkisinin ve temelde iş sözleşmesinin geçerliliği noktasında benimsenen görüşe göre belirlenecektir.

Düzensiz göçmenlerin isteğe bağlı sigortalı olup olamayacağını da değerlendirmek gerekir. İsteğe bağlı sigortalı olabilmek için Türkiye'de ikamet etmek gerektiğine göre yasadışı olarak Türkiye'de bulunan göçmenlerin isteğe bağlı sigortalı olmaları mümkün değildir. Fakat ülkemize yasal yollarla girmiş ve ülkemizde yasal olarak ikamet eden, ancak çalışması yasalara aykırı olan göçmenlerin isteğe bağlı sigortalı olup olamayacağı, iş sözleşmesinin geçerliliği hususunda benimsenen görüşler çerçevesinde tartışılabilir.

Düzensiz göçmen işçilerin genel sağlık sigortalısı sayılıp sayılmayacağı sorusu da cevaplanmalıdır. Bu sorunun cevabı da sosyal sigorta ilişkisinin ve temelde iş sözleşmesinin geçerliliği noktasında benimsenen görüşe göre belirlenecektir. Kabul ettiğimiz görüşe göre çalışma izni alınmadan iş sözleşmesi yapıldığında veya çalışma izninin süresinin dolmasına ya da iptaline rağmen çalışmaya devam edilmesi

durumunda iş sözleşmesi, geçersizliği tespit edilene dek geçerli sayılağı için düzensiz göçmen işçi bu süre zarfında 5510 sayılı Kanun'un 60. maddesinin ilk fıkrasının a bendi çerçevesinde genel sağlık sigortalısı sayılacaktır. Sözleşmenin geçersizliğinin tespitinden sonra ise bu göçmen ancak 5510 sayılı Kanun'un 60. maddesinin ilk fıkrasının diğer bentleri kapsamına giriyorsa genel sağlık sigortalısı sayılabilir. Türk vatandaşlarına tahsis edilmiş bir işte çalışan göçmen işçinin iş sözleşmesi ise baştan itibaren geçersiz sayılacağından bu kişi 5510 sayılı Kanun'un 60. maddesinin ilk fıkrasının a bendi çerçevesinde genel sağlık sigortalısı sayılamaz. Bu kişi ancak 5510 sayılı Kanun'un 60. maddesinin ilk fıkrasının diğer bentleri kapsamına giriyorsa genel sağlık sigortalısı sayılabilecektir.

Mevzuatımızdaki özel düzenlemeler uyarınca genel sağlık sigortalısı olmadan (veya bakmakla yükümlü olunan kişi sıfatına sahip olmadan) da sağlık hizmetlerinden faydalanabilecek göçmenler de mevcuttur. Ayrıca pek tabii ki bir kişi, bedelini kendisi karşılayarak sağlık hizmetlerinden faydalanabilir. Bizim tartışmak istediğimiz mesele ise genel sağlık sigortasından yararlanamayan ve mevzuattaki özel düzenlemelerin kapsamına da girmeyen düzensiz göçmen işçilerin sağlık hizmetlerine ücretsiz veya en azından belli bir katılım bedeli karşılığında erişimlerinin mümkün olup olmadığıdır. Ülkemizin taraf olduğu uluslararası düzenlemeler ile Anayasamızın 56. maddesi uyarınca hukukumuzda sağlık hakkının herkese tanınmış temel bir insan hakkı olduğu görülmektedir. Fakat bu durum, düzensiz göçmen işçilerin sağlık hizmetlerine ücretsiz erişebilecekleri anlamına gelmemektedir. Böyle bir söylemde bulunmak düzensiz göçü teşvik etmek anlamına geleceği gibi ülke ekonomisi üzerine orantısız bir yük bindirilmesine de yol açabilir. Ancak BM Göçmen İşçiler Sözleşmesi'nin 28. maddesi ile Avrupa Sosyal Şartı'nın ve Gözden Geçirilmiş Avrupa Sosyal Şartı'nın 19. maddeleri dikkate alındığında, hizmet bedelini karşılayacak mali gücü olmayan düzensiz göçmenlere en azından acil sağlık hizmetlerine ücretsiz erişim için kolaylık sağlanması gerektiği söylenebilir. Acil sağlık hizmetlerinin neler olduğunu belirleyebilmek için Sosyal Güvenlik Kurumu Sağlık Uygulama Tebliği'nin 1.7 numaralı maddesinin 3. fıkrasındaki tanımlardan yararlanmak gerekecektir. İşin teorik boyutu bu şekilde olmakla beraber, ülkemizde yasadışı olarak bulunan bir düzensiz göçmenin sınır dışı

edilme korkusu nedeniyle sağlık hizmeti sunucusuna başvurmaktan kaçınacağı da göz ardı edilmemelidir.

§3. Alman Hukukunda Göçmen İşçilerin Sosyal Güvenlik Hakkı

Bu kısımda ilk olarak AB hukukunda sosyal güvenliğin koordinasyonuna ve bu çerçevede Türk işçilerin durumuna değinilecektir. Ardından, Alman Hukuku bakımından göçmen işçilerin sosyal güvenlik hakkı ele alınacaktır.

I. AB Hukukunda Sosyal Güvenliğin Koordinasyonu

Uluslararası hukukta sosyal güvenliğin koordinasyonuna ve bunun önemine daha önce değinilmişti. AB hukuku ise sosyal güvenliğin koordinasyonunun en güzel örneklerindendir. Almanya'yı da yakından ilgilendirmesi sebebiyle burada AB hukukunda sosyal güvenliğin koordinasyonu üzerinde ayrıca durulacaktır. Bunun yanında, söz konusu koordinasyon karşısında Türk işçilerin AB hukuku açısından durumları da ele alınacaktır.

A. Koordinasyonun Sağlanmasına Yönelik Temel Düzenlemeler

Her ülkenin sosyal güvenlik sistemi kendi toplumsal yapısı, tarihi, ekonomik durumu, nüfusu, nüfusun yaş oranı, işsizlik oranı gibi faktörlere bağlı olarak şekillenmektedir. Bu sebeple sosyal güvenlik sistemleri ülkeden ülkeye büyük farklılıklar gösterebilmektedir. Bundan dolayı ülkelerin sosyal güvenlik sistemlerinin tam olarak uyumlaştırılması pek olası durmamaktadır. Gerçekten AB içerisinde dahi sosyal güvenlik sistemleri ve uygulamaları ülkeden ülkeye değişen bir yapıdadır. Bu nedenle AB hukukunda ülkelerin sosyal güvenlik sistemlerini birbirine yakınlaştırıp uyumlaştırmaktan ziyade, serbest dolaşımın sağlıklı biçimde işlemesi için gerekli önlemlerin alınması üzerine yoğunlaşılmıştır. Ayrıca, üye devletlerin sosyal güvenlik sistemlerini tam olarak uyumlaştırmaya çalışmak, üye ülkelerin sosyal ve ekonomik farklılıkları bulunduğu için gerçekçi olmadığı gibi, mevcut farklılıkları daha da

derinleştirebilir[1303]. Bu sebeple AB sosyal güvenlik hukukunda da uyumlaştırma değil koordinasyon ilkesi benimsenmiştir[1304].

AB sosyal güvenlik hukukunun temel odak noktası, işçilerin serbest dolaşımının önündeki engelleri kaldırmak için AB vatandaşlarına Birlik içerisinde eşit muamele edilmesinin sağlanmasıdır[1305]. Bu noktada belirtmek gerekir ki 1958 tarihli Avrupa Ekonomik Topluluğu Antlaşması'nın 48 ile 51. maddeleri arasında (daha sonra m. 39-42) işçilerin serbest dolaşımı düzenlenmektedir ve 51. maddenin (daha sonra m. 42), işçilerin serbest dolaşımının teminine ilişkin sosyal güvenlik hukukunda merkezi bir düzenleme olduğu ve uluslararası sosyal güvenlik hukukunun da bir parçası olduğu belirtilmiştir[1306]. Söz konusu bu hükmü daha sonra bazı tüzükler izlemiştir. İlk olarak 1958 yılında 3/58 sayılı Tüzük (1958-JO 561) ve uygulama tüzüğü olan 4/58 sayılı Tüzük (1958-JO 597) kabul edilmiştir. Bu Tüzükler ile AB içerisinde sosyal güvenlik alanında eşit muamele, uygulanacak hukukun belirlenmesi, sigorta, ikamet ve istihdam sürelerinin birleştirilmesiyle edinim sırasındaki hakların korunması ve yardımların taşınması ilkeleri benimsenmiştir[1307].

1971 yılında gelindiğinde ise 1408/71 sayılı Birlik İçinde Dolaşan İşçiler ve Ailelerine Sosyal Güvenlik Rejimlerinin Uygulanması Hakkında Tüzük ve 1972 yılında da uygulama tüzüğü olan 574/72 sayılı Tüzük kabul edilmiştir. Bu Tüzükler ile işçilerin serbest dolaşımının sağlanabilmesi için AB üyesi ülkelerin vatandaşlarının AB içerisinde sosyal güvenlik haklarının korunması amaçlanmış ve bu çerçevede üye ülkelerin mevzuatlarının koordinasyonu üzerinde çalışılmıştır[1308].

[1303] Tavits, s. 112; Taha/ Siegmann/ Messkoub, s. 102; Savaş Kutsal, s. 80-81; SGK, 2019, s. 3.

[1304] Tavits, s. 110; Carine Pigeon, "Reforms in the coordination of social security systems for people who move within the European Union", **European regional meeting: Migrants and social protection**, Oslo, 21 - 23 April 2004, s. 1-2; E. Eichenhofer, **Sozialrecht**, s. 49; SGK, **2019**, s. 10.

[1305] Tavits, s. 113; Savaş Kutsal, s. 81.

[1306] Tavits, s. 162; Rob Cornelissen, "Third-Country Nationals and the European Coordination of Social
Security", **European Journal of Social Security**, V. X, N. IV, 2008, s. 353.

[1307] Günder/ Aşçıoğlu Öz, s. 414 vd; ILO, **Coordination of Social Security Systems in the European Union: An Explanatory Report on EC Regulation No 883/2004 and Its Implementing Regulation No 987/2009**, Hungary: ILO Publishing, 2010, s. 1-2; SGK, 2012, s. 200 vd; SGK, **2019**, s. 12-13.

[1308] E. Eichenhofer, **Sozialrecht**, s. 50; SGK, **2019**, s. 3, 13.

Ayrıca bu Tüzük, AB ile aralarındaki anlaşmalar uyarınca İzlanda, Lihtenştayn ve Norveç ile İsviçre vatandaşlarını da kapsamına almaktadır[1309].

2003 yılında 859/2003 sayılı Tüzük ile 1408/71 ve 574/72 sayılı Tüzüklerin kapsamına, AB'de yasal olarak ikamet eden üçüncü ülke vatandaşları da alınmıştır. Böylece birden fazla üye devlette çalışan üçüncü ülke vatandaşları ve bu çerçevede Türk işçiler de söz konusu koordinasyon kurallarından yararlanabilir duruma gelmiştir[1310].

2004 yılında ise 1408/71 sayılı Tüzük'ün yerini 883/2004 sayılı Sosyal Güvenlik Sistemlerinin Koordinesi Tüzüğü almıştır. Bu Tüzük 2009 yılında 987/2009 sayılı uygulama tüzüğü ile tamamlanmıştır. Bu Tüzükleri yaygınlaştıran 1231/2010 sayılı Tüzük ile üye devletlerde yasal olarak ikamet eden üçüncü ülke vatandaşları da kapsama alınmıştır.

Bu noktada belirtmek gerekir ki 883/2004 sayılı Tüzük, sosyal güvenliğin tüm dallarını kapsar ve 1408/71 sayılı Tüzük'ün temel felsefesini de korur. Ancak bunun yanında, sosyal güvenliğin koordinasyonunu kişi ve konu bakımından genişletmiştir. Örneğin emekliler de sosyal güvenliğin koordinasyonu kapsamına alınmış, erken emeklilik ve kısmi emeklilik gibi yeni konulara temas edilmiş, işsizlik yardımlarının taşınması imkanı genişletilmiştir[1311]. Ayrıca bu Tüzük, AB üye devletlerinin yanı sıra İzlanda, Lihtenştayn, Norveç ile İsviçre'nin vatandaşları için ve hatta AB'de yasal olarak ikamet etmekte olan üçüncü ülke vatandaşları için de uygulanmaktadır[1312]. Bununla birlikte söz konusu Tüzük, yardımların üçüncü ülkelere taşınması konusunda sessizdir[1313]. Şu halde üçüncü bir ülkeden gelen bir göçmen işçi, bir üye ülkenin sosyal güvenlik mevzuatında öngörülen bir yardım için prim ödeme şartlarını yerine getirmiş olsa bile, kendi ülkesine döndüğünde

---

[1309] Cornelissen, s. 364 vd; Camelia Costea, "Legal Framework of the Coordination of Social Security Systems between the European Union and the Swiss Confederation", **Law Annals from Titu Maiorescu University,** 2019, s. 57 vd; ILO, **2010**, s. 1.

[1310] Günder/ Aşçıoğlu Öz, s. 414. 859/2003 sayılı Tüzük'ün kabul edilme sürecine ilişkin detaylı bilgi için bkz. Cornelissen, s. 355 vd.

[1311] Radu Razvan Popescu, "Coordination of the Social Security Systems in the European Social Space", **Acta Universitatis Danubius Juridica**, N. 2, 2011, s. 61 vd; Axel Kokemoor, **Sozialrecht**, 10. Auflage, München: Franz Vahlen Verlah, 2022, s. 26; ILO, **2010**, s. 4-5; SGK, **2019**, s. 4, s. 14 vd

[1312] Bu konuda ayrıca bkz. Hirose/ Nikacˇ/ Tamagno, s. 50; Günder/ Aşçıoğlu Öz, s. 414.

[1313] Hirose/ Nikacˇ/ Tamagno, s. 51.

ülkesinden yardım almaktan mahrum kalır[1314]. Bu noktada eklemek gerekir ki söz konusu Tüzükler aslında minimum standartlar getirirler; üye ülkeler, koordinasyonun daha da geliştirilmesi için iç hukuklarında düzenleme yapma veya ikili sözleşmeler yapma yoluna da başvurabilirler[1315].

Yukarıda anılan düzenlemeler uyarınca AB içerisinde sosyal güvenliğin koordinasyonu, işçilerin Birlik içerisinde serbest dolaşımının sağlanması açısından çok önemli olmakla beraber, koordinasyonun sağlanmasında yine de bazı sorunlar yaşanabilmektedir. Özellikle atipik istihdam biçimleri, birden fazla üye devlette istihdam, görevlendirme gibi durumlarda sorunlar ortaya çıkabilmektedir. Bunun temel nedeni ise üye devletlerin ulusal hukuklarındaki farklılıklardır ve bu durum, ilgili kişilerin haklarının her zaman yeterince korunamayabileceği anlamına gelmektedir. Üye devletlerdeki karmaşık idari uygulamalar da bu duruma ayrıca negatif katkıda bulunabilir[1316]. Bu noktada ABAD, göçmen işçilerin hareket özgürlüğünü kullanmaları sonucunda bir üye devlet yasalarının kendilerine garanti ettiği sosyal güvenlik avantajlarını kaybetmeleri durumunda, ABİHA'nın 45. maddesinin amacının karşılanmayacağını; zira böyle bir sonucun, işçileri hareket özgürlüğünü kullanmaktan caydırabileceğini belirtmektedir[1317]. ABAD'ın bu tutumu, AB'de sosyal güvenliğin koordinasyonundaki temel odak noktasının işçilerin serbest dolaşımının sağlanması olduğunu bir kez daha göstermektedir.

ABAD'ın yine bu hususu vurgulamış olduğu bir kararına, Almanya'yı da yakından ilgilendirdiği için değinmekte yarar vardır. Karara konu olan olayda Yunanistan vatandaşı olan Bayan Paraschi, Almanya'da çalışmaktayken hastalanır ve iş göremez duruma gelir. Daha sonra Yunanistan'da geri dönen Bayan Paraschi, Almanya'dan malullük aylığı talep etse de Almanya bu talebi, mevzuatta yapılan değişiklik uyarınca Bayan Paraschi'nin malullük aylığı alabilmek için ilgili süre

---

[1314] Hirose/ Nikacˇ/ Tamagno, s. 52.

[1315] Alain Jousten, "The Retirement of the Migrant Labor Force: Pension Portability and Beyond", **CESifo Working Paper**, N. 3995, 2012, s. 13.

[1316] Verschueren, s. 398.

[1317] Örneğin bkz. C-349/87 Paraschi, prg 22 - karar için bkz. https://curia.europa.eu/juris/showPdf.jsf?text=&docid=95746&pageIndex=0&doclang=EN&mode=lst&dir=&occ=first&part=1&cid=5593729; C-165/91 van Munster, prg 27 - karar için bkz. https://eur-lex.europa.eu/legal-content/MT/TXT/?uri=CELEX:61991CJ0165; C-3/08 Leyman, prg 41, karar için bkz.https://curia.europa.eu/juris/document/document.jsf?text=&docid=78363&pageIndex=0&doclang=en&mode=lst&dir=&occ=first&part=1&cid=5585906; C-134/18 Vester, prg 33, karar için bkz. https://eur-lex.europa.eu/legal-content/GA/TXT/?uri=CELEX:62018CJ0134 (Kararlara erişim tarihi: 1.9.2022).

şartını yerine getirmemiş olması sebebiyle reddeder. Bayan Paraschi ise hastalık veya işsizlikte geçirilen sürelerin de ilgili düzenleme çerçevesinde dikkate alınması gerektiğini, bu sebeple Yunanistan'da geçirdiği sürelerin de değerlendirmeye alınması gerektiğini ileri sürer. ABAD ise hak kazanma şartlarını zorlaştırsa bile üye devletlerin sosyal güvenlik mevzuatında yapılan değişikliklere Birlik hukukunun müdahale edemeyeceğini, ancak hastalanan ya da işsiz kalan göçmen işçilerin kendi ülkelerine geri dönme eğiliminde olabileceklerini, bundan dolayı da ilgili mevzuat gereği malullük aylığına hak kazanabilmek için sağlanması gereken referans süresinin uzayabileceğini ve bu çerçevede, başka bir üye devlette geçirilen benzer sürelerin de dikkate alınması gerektiğini belirtmiştir[1318].

ABAD, yine sosyal güvenliğin koordinasyonu ile işçilerin serbest dolaşımına dikkat çektiği van Munster kararında ise üye devletlerin ulusal mahkemelerinin iç hukuku uygularken mümkün olduğu müddetçe Birlik hukukuna uygun biçimde ve göçmen işçilerin sosyal güvenlik avantajlarını kaybetmelerine neden olmadan ve hareket özgürlüklerini fiilen kullanmalarını engellemeden yorum yapmaları gerektiğini vurgulamıştır[1319].

ABAD'ın yakın tarihli Vester kararı da ilginç ve değerli bir karardır; zira ABAD, üye devletlerin mevzuatındaki farklılıkların, göçmen işçilerin yerli işçilere göre daha az avantajlı muamele görmesine yol açabildiğini belirtmiş ve somut durumda üye devletleri (olayda Belçika ve Hollanda), göçmenlerin sosyal korumadan mahrum kalmasını engelleyen çözümler bulmaya çağırmıştır[1320].

ABAD'ın önüne giden ve yine Almanya'yı da ilgilendiren bir başka davada ise Hollanda'da yaşayan ve daha sonra Almanya'da sınır ötesi işçi olarak yarı zamanlı çalışmaya giden göçmenlerin sosyal güvenliği tartışılmıştır. İlgili işçiler sınırlı sayıda

---

[1318] C-349/87 Paraschi, prg 3 vd. Karar için bkz. https://curia.europa.eu/juris/showPdf.jsf?text=&docid=95746&pageIndex=0&doclang=EN&mode=lst&dir=&occ=first&part=1&cid=5593729 (Erişim Tarihi: 1.9.2022).

[1319] C-165/91 van Munster, prg 33-34. Karar için bkz. https://eur-lex.europa.eu/legal-content/MT/TXT/?uri=CELEX:61991CJ0165 (Erişim Tarihi: 4.2.2024).
Benzer yönde bkz. C-3/08 Leyman, prg 41 vd. Karar için bkz. bkz. https://curia.europa.eu/juris/document/document.jsf?text=&docid=78363&pageIndex=0&doclang=en&mode=lst&dir=&occ=first&part=1&cid=5585906 (Erişim Tarihi: 4.2.2024).

[1320] C-134/18 Vester, prg 28 vd. Karar için bkz. https://eur-lex.europa.eu/legal-content/GA/TXT/?uri=CELEX:62018CJ0134 (Erişim Tarihi: 1.9.2022). Ayrıca bkz. Verschueren, s. 399; Anne Pieter van der Mei/ Eva van Ooij, "The judicial finetuning of the EU rules determining the applicable social security legislation", **Maastricht Journal of European and Comparative Law**, V. XXIX, N. 1, 2022, s. 153-154.

çalışma saatine sahip olduğundan, Almanya'da yalnızca iş kazaları için sigortalı sayılıyorlar; ancak diğer sosyal güvenlik kolları için sigortalı sayılmıyorlardı. Buna ek olarak, Almanya'dan elde ettikleri gelir, gönüllü veya ek bir sigorta programına katkı payı ödemelerine izin vermek için de yeterli değildi. Hollanda ise 1401/78 sayılı Tüzük'ün ihtilaf kuralları uyarınca, ilgili işçilerin Almanya'nın mevzuatına tabi olmaları sebebiyle Almanya'da geçirilen süreyi hariç tutup, söz konusu süreyi kendi sosyal sigorta sistemi kapsamında değerlendirmemiştir. Bu nedenle söz konusu işçiler, 1401/78 sayılı Tüzük ile ilgili üye devletlerin ulusal mevzuatının birlikte uygulanmasının bir sonucu olarak, yoksulluğa düşme riskiyle karşı karşıya kalmışlardır. Çıkan uyuşmazlık üzerine Hollanda, işçilerin serbest dolaşımına ilişkin ABİHA'nın 45 ve 48. maddelerinin kendisini, söz konusu göçmen işçilere yardım sağlama yükümlülüğü altına sokup sokmadığını ABAD'a sormuştur. ABAD ise ikamet edilen üye devletin, 1408/71 sayılı Tüzüğün 13. maddesi uyarınca yetkili olan üye istihdam devletinin mevzuatı kapsamına giren bir göçmen işçiye yardım sağlama yükümlülüğü altında olmadığına karar vermiştir. ABAD ayrıca AB hukukunun, marjinal yarı zamanlı istihdam nedeniyle istihdam ülkesinde bazı sosyal güvenlik dallarının kapsamına girmeyen göçmen işçilere koruma sağlanmadığını ve bununla beraber ilgili üye devletlerin de, istihdam durumuna ilişkin ulusal mevzuattaki kısıtlamaları telafi etme fırsatını kaçırdıklarını belirtmiştir [1321].

Değinmiş olduğumuz bu kararlar, AB hukukunda sosyal güvenliğin koordinasyonunun önemini bir kez daha ortaya koymakta ve koordinasyonun sağlanması noktasında uygulamada yaşanan sorunların çözümlenmesinde ABAD'ın önemli bir fonksiyonu olduğunu göstermektedir.

[1321] C-95/18 and C-96/18 van den Berg and others, prg 37 vd. Karar için bkz. https://eur-lex.europa.eu/legal-content/en/TXT/?uri=CELEX:62018CJ0095 (Erişim Tarihi: 1.9.2022). Ayrıca bkz. Anne Pieter van der Mei, "Overview of recent cases before the Court of Justice of the European Union (July 2019-September 2019), **European Journal of Social Security**, V. XXI, N. 4, 2019, s. 370 vd; Verschueren, s. 393 vd; van der Mei/ van Ooij, s. 151-152.

B. Türk Göçmen İşçilerin Durumu

AB hukukunda sosyal güvenliğin koordinasyonuna dair temel bir çerçeve çizdikten sonra, Katma Protokol ile 3/80 sayılı Ortaklık Konseyi Kararı'na[1322] ve bu çerçevede AB ülkelerinde çalışan Türk göçmen işçilerin sosyal güvenlik haklarına da temas etmek gerekmektedir.

Katma Protokol'ün 39. maddesinde sosyal güvenlikle ilgili yükümlülükler düzenlenmektedir ve bu maddeye dayanılarak daha sonra 3/80 sayılı Ortakıl Konseyi Kararı çıkarılmıştır. Söz konusu Karar'ın 2. maddesi uyarınca bu Karar bir veya daha fazla üye devletin mevzuatına tabi olan Türk işçileri ile bunların üye devletlerin sınırları içerisinde ikamet eden aile üyeleri ve hak sahiplerini kapsamaktadır. Karar'ın 3. maddesi uyarınca bu Karar'ın kapsamına giren kişiler, sosyal güvenlik yardımları ve yükümlülükleri noktasında üye devlet vatandaşları ile eşit muameleye tabi tutulacaklardır.

Bununla birlikte, uygulama tüzüğünün çıkarılmamış olması sebebiyle 3/80 sayılı Karar'ın doğrudan uygulanabilir nitelikte olup olmadığı tartışılmıştır. ABAD ise Karar'ın uygulanması için gerekli tedbirlerin Konsey tarafından henüz alınmamış olması nedeniyle, 12. ve 13. maddelerin doğrudan uygulanabilir nitelikte olmadığına karar vermiştir[1323]. Bununla beraber ABAD, 3. maddenin yani eşit muamele ilkesinin doğrudan uygulanabilir nitelikte olduğuna karar vermiştir. Karara konu olan olayda S. Sürül, üye devletlerin vatandaşları ile eşit muameleye tabi olması gerektiğini, çocuk yardımı alabilmek için Alman vatandaşlarının Almanya'da ikamet ettiklerini bildirmeleri yeterliyken, kendisinden ek şartlar istenemeyeceğini ileri sürmüştür. ABAD, eşit muamele ilkesinin hayata geçirilebilmesi için ayrıca bir tedbir alınmasına gerek olmadığına, 3. maddenin oldukça açık bir düzenleme olduğuna ve bu çerçevede Türk işçilerin sosyal güvenlik bakımından üye devletlerin işçileriyle

[1322] Söz konusu Karar'ın tam ismi şu şekildedir: Avrupa Topluluklarına Üye Devletlerin Türk İşçileri ve Aile Bireylerine Uyguladıkları Sosyal Güvenlik Programlarına İlişkin 19 Eylül 1980 tarih ve 3/80 sayılı Ortaklık Konseyi Kararı.

[1323] C-277/94, bkz. https://eur-lex.europa.eu/legal-content/EN/TXT/?uri=CELEX%3A61994CJ0277 (Erişim Tarihi: 1.9.2022).

eşit muameleye tabi olmaları gerektiğine, netice olarak da Türk vatandaşlarından ek şartlar istenmesinin mümkün olmadığına karar vermiştir[1324].

ABAD başka bir kararında ise 3/80 sayılı Karar'ın 3. maddesinin sadece doğrudan ayrımcılığı değil dolaylı ayrımcılığı da yasaklamakta olduğuna, bu çerçevede vatandaşlığa bağlı olarak Türk işçiler ile üye ülkelerin vatandaşları arasında dolaylı yoldan da olsa farklı bir uygulama yapılamayacağını belirtmiştir[1325].

Sonuç itibariyle diyebiliriz ki 3/80 sayılı Ortaklık Konseyi Kararı'nın 3. maddesi, AB ülkelerinde çalışan Türk göçmen işçilerin söz konusu ülkelerin vatandaşlarıyla sosyal güvenlik açısından eşit muamele hakkına sahip olmaları bakımından oldukça kıymetli bir yasal dayanaktır ve ABAD'ın vermiş olduğu kararlar da bu hususu pekiştirmiştir.

Burada, 1231/2010 sayılı Tüzük uyarınca 883/2004 sayılı Tüzük ile 987/2009 sayılı Uygulama Tüzüğü'nün kapsamına, üye ülkelerde yasal olarak ikamet eden üçüncü ülke vatandaşlarının da alındığını bir kez daha vurgulamak gerekir.

O halde gerek 3/80 sayılı Karar'ın 3. maddesi, gerekse de 1231/2010 sayılı Tüzük uyarınca birden fazla üye devlette yasal olarak çalışmış olan Türk göçmen işçilerin de AB'nin sosyal güvenliğe ilişkin koordinasyon kurallarından, üye ülke vatandaşlarıyla eşit biçimde yararlanma hakları olduğu sonucuna ulaşılabilecektir[1326].

II. Alman Sosyal Güvenlik Mevzuatı Çerçevesinde Göçmen İşçilerin Sosyal Sigortalılığının İncelenmesi

Bu kısımda, Alman hukuku bakımından göçmen işçilerin sosyal güvenlik hakkı ele alınacaktır. Belirtilmelidir ki burada, Türk hukuku bakımından göçmen işçilerin sosyal güvenlik hakkını incelerken izlediğimizden farklı bir sistematik tercih edilmiştir; zira ülkemizdekinden farklı olarak Almanya'da, sosyal sigortalar ayrı

[1324]C-262/96, bkz. https://curia.europa.eu/juris/liste.jsf?language=en&jur=C,T,F&num=C-262/96&td=ALL (Erişim Tarihi: 1.9.2022). Kararla ilgili ayrıca bkz. Andreas Hänlein, "Almanya'daki Türk Vatandaşlarının Sosyal Güvenlik Sorunları", Çev. Tankut Centel, **İÜHFM**, C. LX, S. 1-2, 2002, s. 246 vd.

[1325]C-373/02, bkz. https://curia.europa.eu/juris/liste.jsf?language=en&jur=C,T,F&num=c-373/02 (Erişim Tarihi: 1.9.2022).

[1326] Bu hususta ayrıca bkz. Cornelissen, s. 359, 366.

kanunlarla düzenlenmiştir. Bu sebeple Alman hukuku bakımından göçmen işçilerin sosyal güvenlik hakkı, sigorta kolları bakımından ayrım yapılarak incelenmiştir.

Burada da sadece primli/ katılmalı rejim bakımından açıklamalar yapılacağını eklemek gerekir.

A. Genel Olarak

Dünyada sosyal sigorta sistemini kuran ilk devlet Almanya'dır[1327]. Ayrıca, Almanya'da sosyal güvenlik hukuku yerine daha çok *sosyal hukuk* ifadesi kullanılmaktadır. Sosyal hukukun temelini ise Sozialgesetzbuch (kısaca SGB) adı verilen ve ciltlerden oluşan Sosyal Kanun oluşturmaktadır[1328]. Bunun yanında, Alman Anayasası'nın 20. maddesinde de Almanya'nın sosyal bir devlet olduğu açıkça vurgulanmıştır. SGB'nin ilk kitabının 4. maddesinde ise herkesin bu Kanun uyarınca sosyal güvenliğe erişim hakkı olduğu belirtilmiştir.

Alman sosyal hukuk sisteminin de temel olarak, katkı paylarıyla finanse edilen sosyal sigortalar ile vergilerle finanse edilen sosyal yardım ve hizmetlerden oluştuğu ifade edilebilir[1329]. Burada sosyal sigortalar üzerinde durulacaktır.

[1327] Tuncay/ Ekmekçi/ Gülver, s. 22.

[1328] SGB'nin henüz yürürlüğe girmemiş ancak ileride yürürlüğe konulması planlanan ciltleri hakkında bkz. https://www.sozialgesetzbuch-sgb.de/sgbxiv/1.html (Erişim Tarihi: 31.10.2023). Konu hakkında bkz. Helmar Bley/ Ralf Kreikebohm/ Andreas Marschner, **Sozialrecht**, 9. Auflage, Deutschland: Luchterhand, 2007, s. 2 vd; Rainer Kessler, "Teil I. Sozialleistungsrecht", **Handbuch Sozialrechtsberatung**, 2. Auflage, Baden-Baden: Nomos, 2007, s. 1, rn 4; Kittner/ Deinert, s. 239; Thomas Voelzke, "Das Sozialrecht – ein Rechtsgebiet für Mauerblümchen?", **Neue Juristische Wochenschrift**, N. 26, 2017, s. 1868 vd; Katharina von Koppenfels-Spies, **Sozialrecht**, Tübingen: Mohr Siebeck, 2018, s. 4; Andreas Hänlein, "Erster Abschnitt: Aufgaben des Sozialgesetzbuchs und soziale Rechte", **Kommentar zum Sozialrecht,** Herausgeber: Sabine Knickrehm/ Ralf Kreikebohm/ Raimund Waltermann, 7. Auflage, C. H. Beck: München, 2021, rn 10-12; E. Eichenhofer, **Sozialrecht**, s. 4 vd; Raimund Waltermann/ Benjamin Schmidt/ Katja Chandna-Hoppe, **Sozialrecht**, 15. Auflage, Heidelberg: C. F. Müller, 2022, s. 2 vd; Wolfgang Spellbrink, "§ 1 Aufgaben des Sozialgesetzbuchs", **Kasseler Kommentar Sozialversicherungsrecht – SGB I**, Herausgeber: Anne Körner/ Martin Krasney/ Bernd Mutschler/ Christian Rolfs, 118. Auflage, C. H. Beck: München, 2022, rn 9-12; Torsten Schaumberg, **Sozialrecht**, 4. Auflage, Nomos: Baden-Baden, 2023, s. 31 ve ayrıca bkz. Tuncay/ Ekmekçi/ Gülver, s. 25.

[1329] Kessler, s. 2, rn 6; Andreas Müller/ Matthias M. Mayer/ Nadine Bauer, "Social Security for Third-Country Nationals in Germany", **Federal Office for Migration and Refugees Working Paper**, No. 57, 2014, s. 12, 18; von Koppenfels-Spies, s. 12-13; Stefan Muckel/ Markus Ogorek/ Stephan Rixen, **Sozialrecht**, 5. Auflage, München: C. H. Beck, 2019; s. 19-20; Reinhold Schnabel, "Migrants' Access to Social Protection in Germany", **Migration and Social Protection in Europe and Beyond (Volume 1)**, Rottherdam: IMISCOE, 2020, s. 180, 183; E. Eichenhofer, **Sozialrecht**, s. 11-12; Waltermann/ Schmidt/ Chandna-Hoppe, s. 32 vd; Spellbrink, rn 14; Ulrich Becker, "Das Sozialrecht: Systematisierung, Verortung und Institutionalisierung", **Sozialrechtshandbuch**, 7. Auflage, Herausgeber: Franz Ruland/ Ulrich Becker/ Peter Axer, Baden-Baden: Nomos, 2022, s. 52-53; Hicran

SGB'nin ilk kitabının 4. maddesinde sigorta kolları belirtilmiştir. Bu çerçevede Alman sosyal sigortalar sistemi; işsizlik sigortası (SGB III), kaza sigortası (SGB VII), sağlık sigortası (SGB V), emeklilik sigortası (SGB VI) ve uzun süreli bakım sigortası (SGB XI) olmak üzere beş ana kola ayrılmaktadır. Her ne kadar ayrı bir sigorta kolu olarak düzenlenmemiş olsalar da ölüm, malullük ve analık da sosyal güvenlik kapsamına alınmış olan risklerdir. Analıkla ilgili yardımlar sağlık sigortası; malullük ve ölümle ilgili yardımlar ise emeklilik sigortası altında düzenlenmiştir. Ayrıca Almanya'da, bizim sistemimizden farklı olarak, sosyal güvenlik sisteminde görevli olan birden çok bakanlık ve kurum bulunduğu da belirtilmelidir[1330].

Alman sosyal sigorta sistemi kural olarak ilgilinin vatandaşlığından bağımsızdır. AB vatandaşı olan göçmen işçiler açısından ise yukarıda belirtilen koordinasyon düzenlemeleri uygulama alanı bulacak ve bu kişiler, Alman vatandaşları ile eşit şekilde sosyal sigorta sisteminden yararlanabileceklerdir. Bununla beraber, Alman sosyal güvenlik mevzuatının uygulama alanı bulabilmesi için SGB'nin ilk kitabının 30. maddesinin ilk fıkrasında da belirtildiği üzere ilgili kişinin ikametinin veya mutad meskeninin Almanya'da olması gerekir. Bu nedenle ikamet statülerine bağlı olarak üçüncü ülke vatandaşları bazı yardımlardan muaf tutulabilir. Örneğin, mevsimlik işçiler gibi kısa süreli göçmen işçiler bazı yardımlar için gerekli bekleme sürelerini dolduramayacaklardır[1331]. Ayrıca, üçüncü ülke vatandaşlarının ülkeye giriş ve çalışma izinlerini kısıtlayan göçmenlik yasalarının da sosyal güvenlik hakkına erişimi engellediği belirtilmektedir[1332]. Bunun yanında SGB, sığınmacılar ve insani gerekçelerle geçici ikamet iznine sahip kişilere uygulanabilir

---

Atatanır, "Sosyal Güvenlik Sisteminde Primsiz Ödemeler: Almanya Örneği", **Çalışma ve Toplum**, S. 70, 2021/3, s. 2032 vd; Schaumberg, s. 37 vd. Ayrıca bkz. Muzaffer Koç/ Bilal Akyol, "Türkiye Sosyal Güvenlik Sistemi İle Almanya Sosyal Güvenlik Sisteminin Karşılaştırılması ", **V. International Balkan and Near Eastern Social Sciences Congress Series**, Ed. Dimitar Kirilov Dimitrov/ Dimitar Nikoloski/ Rasim Yılmaz, Kırklareli: IBANESS Congress Series, 2017, s. 544.

[1330] Kittner/ Deinert, s. 241-242; Müller/ Mayer/ Bauer, s. 12, 18; Voelzke, s. 1868 vd; von Koppenfels-Spies, s. 59-60; Muckel/ Ogorek/ Rixen, s. 52-53; Alexander Angermaier, "Sozialgesetzbuch (SGB I) Erstes Buch (I) – Allgemeiner Teil: Vorbemerkung", **Soziale Krankenversicherung, Pflegeversicherung Kommentar**, Herausgeber: Regine Wagner/ Stefan Knittel, 113. Auflage, C. H. Beck: München, 2021, rn 1 vd; E. Eichenhofer, **Sozialrecht**, s. 5, 11, 100; Spellbrink, rn 9-12. Ayrıca bkz. Tuncay/ Ekmekçi/ Gülver, s. 25 vd; Şeniz Özmert Koçer, Alman Federal Cumhuriyeti Sosyal Güvenlik Sistemi ve Sistem İçerisinde Sosyal Sigorta Uygulamaları, Çalışma ve Sosyal Güvenlik Bakanlığı Dış İlişkiler ve Yurtdışı İşçi Hizmetleri Genel Müdürlüğü Uzmanlık Tezi, Nisan 2014, Ankara: s. 22 vd; Koç/ Akyol, s. 543-545, 548.

[1331] Müller/ Mayer/ Bauer, s. 16, 18; Schnabel, s. 179; Effrosyni Bakirtzi, "Description of the German System", **Report on the Social Security Rights of Short-term Third-country National Migrant Workers**, Ed. Vladimir Bogoeski/ Zane Rasnača, Brussels: ETUI Printsho, 2023, s. 59, 61.

[1332] Schnabel, s. 183.

nitelikte değildir. Zira bu kişiler sosyal güvenlikten Asylbewerberleistungsgesetz (AsylbLG) uyarınca yararlanmaktadırlar[1333].

Aşağıda temel olarak SGB çerçevesinde göçmen işçilerin sosyal sigortalılığı incelenecektir. Hemen belirtmek gerekir ki kaza sigortası (Gesetzliche Unfallversicherung) için ayrı bir başlık açılmamıştır. Zira bu sigorta kolunda ne bekleme süresi vardır ne de yabancılar için ayrıksı bir düzenleme mevcuttur. Eklemek gerekir ki SGB'nin VII. kitabının 7. maddesi uyarınca kaza sigortası, hem iş kazalarını hem de meslek hastalıklarını kapsamaktadır[1334].

B. Sağlık Sigortası (Gesetzliche Krankenversicherung – GKV)

Türk hukukunda sağlık riskine karşı ikili bir koruma söz konusudur; kısa vadeli sigorta kollarından olan hastalık sigortasından parasal yardım yapılırken, genel sağlık sigortasından ise sağlık hizmeti sunulur. Almanya'da ise böyle bir ayrıma gidilmeksizin sağlık riskine karşı yasal sağlık sigortası kapsamında koruma sağlanır. Ayrıca, VVG (Gesetz über den Versicherungsvertrag)'nin 193. maddesinin 3. fıkrasının ilk bendi uyarınca 01.01.2009 tarihinden itibaren, Almanya'da ikamet edip yasal sağlık sigortasına tabi olmayan herkesin ve bu çerçevede Almanya'da ikamet eden yabancıların da özel sağlık sigortası (privaten Krankenversicherung - PKV) yaptırması zorunlu hale getirilmiştir[1335].

Almanya'da yasal sağlık sigortası ise SGB'nin V. kitabı çerçevesinde düzenlenmektedir. Bu sigorta kolundan hem parasal hem de parasal olmayan yardımlar (tıbbi yardım gibi) yapılmaktadır. SGB'nin V. kitabının 5. maddesinin ilk fıkrası uyarınca kazancı, her yıl belirlenen limitleri aşmayan tüm çalışanlar yasal

---

[1333] Müller/ Mayer/ Bauer, s. 16.

[1334] Konu hakkında detaylı bilgi için bkz. Kitnner/ Deinert, s. 251 vd; von Koppenfels-Spies, s. 153 vd; Muckel/ Ogorek/ Rixen, s. 214 vd; E. Eichenhofer, **Sozialrecht**, s. 24 vd; Maximilian Fuchs/ Ulrich Preis/Wiebke Brose, **Sozial- versicherungs- recht und SGB II**, 3. Auflage, Berlin/Boston: Walter de Gruyter, 2021, s. 589 vd; Waltermann/ Schmidt/ Chandna-Hoppe, s. 116 vd; Schaumberg, s. 138 vd.

[1335] Muckel/ Ogorek/ Rixen, s. 96; Christian Rolfs, "Zuschüsse zu Beiträgen zur Krankenversicherung und Pflegeversicherung", **SGB II/ SGB III: Grundsicherung und Arbeitsförderung**, Herausgeber: Alexander Gagel/ Sabine Knickrehm/ Olaf Deinert, 85. Auflage, C. H. Beck: München, 2021, rn 23-25; Katrin Just, "§5 Versicherungspflicht", **SGB V Gesetzliche Krankenversicherung Kommentar**, Herausgeber: Ulrich Becker/ Thorsten Kingreen, 8. Auflage, Münschen: C. H. Beck, 2022, s. 59. Ayrıca bkz. http://www.calisma.de/index.php?option=com_k2&view=item&layout=item&id=51&Itemid=71 (Erişim Tarihi: 6.2.2024).

sağlık sigortasının kapsamındadır. Yasal hastalık sigortası, yıllık kazancı bu limiti aşan kişiler bakımından ise zorunlu değildir (SGB V m. 6/1/1). Bu kişiler isterlerse yasal sağlık sigortası veya özel sağlık sigortası yaptırabilirler[1336].

Bu düzenlemelerde vatandaşlık şartı aranmadığına dikkat edilmelidir. Fakat yabancılarla ilgili özel düzenlemeler de yok değildir. Şöyle ki yasal sağlık sigortasından yararlanmak için kural olarak minimum bir ikamet süresi aranmasa da üçüncü ülke vatandaşları ancak ikamet izinleri 12 aydan fazla ise söz konusu sigortadan sağlanan parasal yardımlardan yararlanabilmektedirler (SGB V m. 5/11)[1337]. Ayrıca, AufenthG m. 18/d/1 uyarınca ikamet iznine sahip olan yabancılara ikametin başlamasından itibaren 3 ay içerisinde (SGB V m. 9/1/6) ve diğerlerine Almanya'da daimi ikametten itibaren 6 ay içinde (SGB V m. 9/1/7) yasal sağlık sigortasına gönüllü olarak katılma hakkı tanınmıştır.

Türk hukukunda analık sigortası ayrı bir sigorta kolu olarak düzenlenmişken Alman hukukunda analıkla ilgili yardımlar da yine yasal sağlık sigortası çerçevesinde ele alınmaktadır. Bu konuyla ilgili hükümler SGB'nin V. kitabının 24. ve devamında yer almaktadır. Bu yardımların alınabilmesi bakımından da vatandaşlık şartı aranmamaktadır[1338]. Bu sebeple konunun detayına girilmemiştir.

[1336] Bettina Schmidt, **Sozialrecht in der arbeitsrechtlichen Praxis**, München: C. H. Beck, 2011, s. 231 vd; Kitnner/ Deinert, s. 246; Müller/ Mayer/ Bauer, s. 21; von Koppenfels-Spies, s. 66 vd; Fuchs/ Preis/ Brose, s. 294-295; Waltermann/ Schmidt/ Chandna-Hoppe, s. 78 vd; Schaumberg, s. 93 vd. Ayrıca bkz. Özmert Koçer, s. 35 vd; Koç/ Akyol, s. 544;
https://www.csgb.gov.tr/digm/contents/sosyalguvenlikulkekunyeleri/almanya/ (Erişim Tarihi: 2.9.2022);
http://www.calisma.de/index.php?option=com_k2&view=item&layout=item&id=10&Itemid=66 (Erişim Tarihi: 2.9.2022).

[1337] Josef Berchtold, "SGB V § 5 Versicherungspflicht", **Kommentar zum Sozialrecht**, Herausgeber: Sabine Knickrehm/ Ralf Kreikebohm/ Raimund Waltermann, 7. Auflage, C. H. Beck: München, 2021, rn 45; Fuchs/ Preis/ Brose, s. 300 vd; Just, s. 76; Bakirtzi, s. 61.

[1338] Helmut Schellhorn, "Kapitel 4: Gesetzliche Krankenversicherung", **Handbuch Sozialrechtsberatung**, 2. Auflage, Baden-Baden: Nomos, 2007, s. 69; von Koppenfels-Spies, s. 90; Waltermann/ Schmidt/ Chandna-Hoppe, s. 92; Clauida Mari Hofmann/ Astrid Wallrabenstein, "Krankenversicherungsrecht", **Sozialrechtshandbuch**, 7. Auflage, Herausgeber: Franz Ruland/ Ulrich Becker/ Peter Axer, Baden-Baden: Nomos, 2022, s. 995 vd.
MuSchG (Mutterschutzgesetz – Gesetz zum Schutz von Müttern bei der Arbeit, in der Ausbildung und im Studium)'da da analık dönemindeki kadın işçinin korunmasına ilişkin hükümler mevcuttur.

C. Emeklilik Sigortası (Gesetzliche Rentenversicherung - GRV)

Türk hukukunda ölüm sigortası ve malullük sigortası ayrı birer sigorta kolu olarak düzenlenmişken; Almanya'da yaşlılık, ölüm ve malullük risklerinin tümü emeklilik sigortası kapsamında ele alınmaktadır[1339]. Emeklilik sigortası ise SGB'nin VI. kitabında düzenlenmektedir. SGB'nin VI. kitabının 35. maddesi uyarınca yasal emeklilik yaşına ulaşmış (1947 doğumlulardan itibaren yaş sınırı kademeli olarak 67'ye yükseltilmektedir) ve genel bekleme süresini (asgari sigortalılık süresi) yerine getirmiş kişiler yaşlılık aylığı almaya hak kazanırlar. Genel bekleme süresi ise 5 yıldır (SGB VI m. 50/1)[1340]. Genel bekleme süresini doldurmuş olmak malullük ve ölüm aylığı alınabilmesi için de bir önkoşuldur (SGB VI m. 50/1)[1341].

O halde bir göçmen işçinin de emeklilik sigortasından yararlanabilmesi için en az 5 yıllık sigortalı olma koşulunu yerine getirmiş olması gerekecektir. Esasında, emeklilik sigortasından yararlanma koşulları bakımından göçmen işçilerin Alman vatandaşlarından bir farkı olmasa da, Almanya dışında geçirilen sigortalılık

---

[1339] Axel Borsch Su pan/ Reinhold Schnabel, "Social Security and Retirement in Germany", **Social Security Programs and Retirement Around the World,** Ed. Jonathan Gruber/ David A. Wise, the USA: University of Chicago Press, 1999, s. 153; Helmut Schellhorn, "Kapitel 6: Gesetzliche Rentenversicherung", **Handbuch Sozialrechtsberatung**, 2. Auflage, Baden-Baden: Nomos, 2007, s. 80; Kittner/ Deinert, s. 268; von Koppenfels-Spies, s. 198; Muckel/ Ogorek/ Rixen, s. 267; E. Eichenhofer, **Sozialrecht**, s. 176 vd; Fuchs/ Preis/ Brose, s. 813; Waltermann/ Schmidt/ Chandna-Hoppe, s. 164-165; Franz Ruland, "Rentenversicherung", **Sozialrechtshandbuch**, 7. Auflage, Herausgeber: Franz Ruland/ Ulrich Becker/ Peter Axer, Baden-Baden: Nomos, 2022, s. 1112; Schaumberg, s. 163 vd. Ayrıca bkz. http://www.calisma.de/index.php?option=com_k2&view=item&layout=item&id=49&Itemid=69 (Erişim Tarihi: 6.2.2024).

[1340] Bu kuralın dışında, uzun süredir sigortalı olan ancak yasal emeklilik yaşına ulaşamamış kişiler ve madenciler gibi, durumu özellik arz eden bazı kişiler için yaşlılık aylığına hak kazanma koşulları ayrıca düzenlenmiştir. Konu hakkında bkz. E. Eichenhofer, **Sozialrecht**, s. 186; Helmut Dankelmann, " § 35 Regelaltersrente", **Sozialgesetzbuch Geseztliche Rentenversicherung SGB VI Kommentar Kommentar**, Herausgeber: Ralf Kreikebohm/ Gundula Roßbach, 6. Auflage, Münschen: C. H. Beck, 2021, rn 3 vd; Waltermann/ Schmidt/ Chandna-Hoppe, s. 166; Daniela Recknagel, "VersAusglG § 51 Zulässigkeit einer Abänderung des öffentlich-rechtlichen Versorgungsausgleichs", **Münchener Kommentar zum BGB – Band 9**, Redakteur: Elisabeth Koch, 9. Auflage, C. H. Beck: München, 2022, rn 53-65; Ruland, s. 1123. Alman emeklilik sigortası hakkında ayrıca bkz. https://www.csgb.gov.tr/digm/contents/sosyalguvenlikulkekunyeleri/almanya/ (Erişim Tarihi: 2.9.2022); http://www.calisma.de/index.php?option=com_k2&view=item&layout=item&id=49&Itemid=69 (Erişim Tarihi: 6.2.2024).

[1341] SGB'nin VI. kitabının 43. maddesinin ilk fıkrasına göre malullük aylığına hak kazanabilmek için malullüğün başlamasından önceki son 5 yıl içerisinde en az 3 yıl sigortalı bir iş ya da faaliyet için zorunlu katkı payına sahip olmak da gerekmektedir.
SGB'nin VI. kitabının 50. maddesinin 2. fıkrasına göre ise malullükten önce genel bekleme süresini dolduramamış olan sigortalıların aylığa hak kazanabilmeleri için 20 yıllık bekleme süresini tamamlamış olmaları gerekmektedir.

sürelerinin söz konusu bu 5 yılın hesabında dikkate alınıp alınmayacağı sorusu akla gelebilir. Bu noktada AB vatandaşları bakımından elbette AB koordinasyon kuralları devreye girecektir. Üçüncü ülke vatandaşlarının kendi ülkelerinde geçirdikleri sigortalılık sürelerinin 5 yıllık süre hesabında dikkate alınıp alınmayacağı sorusunun yanıtı ise ilgili ülke ile Almanya arasında bir sosyal güvenlik sözleşmesi olup olmamasına göre şekillenecektir. Şu halde Almanya'ya göç eden Türk işçiler bakımından, ülkemiz ile Almanya arasındaki sosyal güvenlik sözleşmesine bakmak gerekecektir. Bu konu aşağıda ayrıca incelenecektir.

Son olarak eklemek gerekir ki eğer göçmen işçi, bekleme süresi dolmadan Almanya'dan ayrılırsa, kendi ödediği pay iade edilirken; işverenin ödediği pay ise iade edilmemektedir[1342].

D. İşsizlik Sigortası (Arbeitsförderung / Arbeitslosenversicherung)

Alman işsizlik yardımlarına, sosyal sigorta ve sosyal yardımların bir karışımı olarak bakılmalıdır[1343]. Nitekim bir işte çalışmaktayken işsiz kalanlar için işsizlik sigortasından birinci basamak işsizlik parası (Arbeitslosengeld I – kısaca Alg I) sağlanırken; birinci basamak işsizlik parası hakkı doğmamış işsiz kişilere ise vergilerle finanse edilen bir devlet yardımı olan ikinci basamak işsizlik parası (Arbeitslosengeld II / kısaca Alg II veya Hartz IV) sağlanır[1344].

Almanya'da, işsiz kalan işçilerin SGB'nin III. kitabının 136. maddesi uyarınca birinci basamak işsizlik parası almaları mümkündür; ancak bunun için SGB'nin III. kitabının 137, 138 ve 142. maddesindeki şartları da karşılamaları gerekir. Bu noktada, söz konusu yardıma hak kazanabilmek için SGB'nin III. kitabının 142. maddesinin ilk fıkrası uyarınca, çerçeve süre (143. madde uyarınca 30 ay) içerisinde en az 12 ay sigortalı olmak gerektiğine dikkat edilmelidir. İşsizlik sigortasından yararlanmak için Arbeitsagentur'da (İş Ajansı) işsiz olarak kayıtlı

[1342] Müller/ Mayer/ Bauer, s. 24. SGB'nin VI. kitabının 110. ve devamındaki maddeler ise yurtdışındaki hak sahiplerinin emeklilik sigortasından yararlanma koşullarını düzenlemektedir.
[1343] SGK, **2019**, s. 45-46.
[1344] Kitnner/ Deinert, s. 262 vd; Müller/ Mayer/ Bauer, s. 26 vd; Alexander Angermaier, "SGB I § 19 Leistungen der Arbeitsförderung", **Soziale Krankenversicherung, Pflegeversicherung – Band 1**, Herausgeber: Regine Wagner/ Stefan Knittel, 113. Auflage, C. H. Beck: München, 2021, rn 11; E. Eichenhofer, **Sozialrecht**, s. 258 vd; Fuchs/ Preis/ Brose, s. 1047; Kokemoor, s. 211. Ayrıca bkz. http://www.calisma.de/index.php?option=com_k2&view=item&layout=item&id=25&Itemid=72 (Erişim Tarihi: 2.9.2022).

olmak ve bu çerçevede Alman iş piyasasında görünür olmak da gerektiğinden, artık çalışma izni olmayan göçmenler işsiz kaldıklarında işsizlik sigortasından yararlanamayacaktır[1345]. Bununla beraber, AufenthG'nin 18. maddesi uyarınca belirli bir istihdam için ikamet iznine sahip üçüncü ülke vatandaşları, yukarıda sözü edilen bekleme süresini yerine getirmiş olmaları durumunda işsizlik sigortasından yararlanabileceklerdir. Ancak ikamet izni mevcut bir istihdama dayalı olarak verilmişse veya süresi dolarsa, AufenthG'nin 12. maddesinin ilk fıkrası uyarınca geçersiz kılınır ve bu durumda yabancı, Almanya'da kalsa bile, artık Alman iş piyasasında görünür olmayacağı için SGB III kapsamında işsizlik yardımı talep edemez. AufenthG'nin 20. maddesi uyarınca araştırma için ikamet iznine sahip üçüncü ülke vatandaşları ise kısıtlı bir çalışma iznine sahip olmaları nedeniyle iş piyasasında görünür olmadıklarından, işsizlik yardımı talep edemezler[1346].

883/2004 sayılı Tüzük'ün 64. maddesi uyarınca, üye devletlerden birinde işsizlik yardımına hak kazanıp da başka bir üye devlete iş aramak için giden bir kişi, belli şartlar altında ve azami olarak 3 ay için (yetkili kurumlar bu süreyi altı aya dek uzatabilir) söz konusu yardımı almaya devam edebilecektir. 1231/2010 sayılı Tüzük uyarınca üye devletlerde yasal olarak ikamet eden üçüncü devlet vatandaşları da bu haktan faydalanabilecektir.

Birinci basamak işsizlik parası alma hakkı olmayan ve iş arayan kişilere ise geçimlerini sağlayacak yeterli bir gelir veya servetleri yoksa ikinci basamak işsizlik parası verilir. Bu yardım, miktarı sosyal yardımlar düzeyinde belirlenen ve sosyokültürel açıdan asgari bir yaşam geliri sağlayan, talep odaklı ve ihtiyaca dayalı bir sosyal refah yardımıdır. İkinci basamak işsizlik parası alabilmek için de başvuru sahibinin olağan ikametgahının Almanya'da olması gerekir (SGB II m. 7/1)[1347]. Bu yardım iş arayanlar için genellikle süresiz olarak sağlanır. Bununla birlikte onay, genellikle yalnızca altı aylık dönemler için verilir. Bu sebeple her altı aylık dönemin

[1345] Dorothee Frings, **Sozialrecht für Zuwanderer**, Baden: Nomos, 2008, rn 151-152; Müller/ Mayer/ Bauer, s. 27. Detaylı bilgi için bkz. Jürgen Brand, "Viertes Kapitel. Arbeitslosengeld und Insolvenzgeld Erster Abschnitt. Arbeitslosengeld Erster Unterabschnitt. Regelvoraussetzungen (§ 136 - § 144)", **Sozialgesetzbuch (SGB) Drittes Buch (III) – Arbeitsförderung**, Herausgeber: Jürgen Brand, 9. Auflage, C. H. Beck: München, 2021, s. 585 vd. Ayrıca bkz. http://www.calisma.de/index.php?option=com_k2&view=item&layout=item&id=25&Itemid=72 (Erişim Tarihi: 2.9.2022).

[1346] Frings, **Zuwanderer**, rn 413; Müller/ Mayer/ Bauer, s. 27.

[1347] SGB'nin II. kitabının 30. maddesinin 3. fıkrası uyarınca olağan ikametgah, bir kişinin bu yer veya bölgedeki ikametgahının geçici olmadığını gösteren koşullar altında ikamet ettiği yerdir.

sonunda iş bulunamadığının tekrar ispatlanması gerekecektir. İş arayanlar için ayrıca, yasal sağlık ve uzun dönem bakım sigortasına yapılan katkılar Federal Bütçe tarafından karşılanmaktadır. Çalışmayan yabancılar ve aile üyeleri ise, ikametlerinin ilk 3 ayı boyunca herhangi bir yardım alamazlar (SGB II m. 7/1). İlk 3 aydan sonra bile, sosyal yardım elde etmek için mutlak bir hakları yoktur. Esasında buradaki dışlama, AB üyesi olmayan ülkelerin vatandaşlarıyla ilgilidir. İkamet izni olmayan ya da iş arama amacıyla ikamet izni alan yabancılar ve aile üyeleri ile AsylbLG'nin ilk maddesi kapsamındaki kişiler ise sosyal yardım talep edemezler. Tüm bunların yanında, ikinci basamak işsizlik parası alabilmek için çalışabilir durumda olmak gerekir. Yabancıların çalışabilir durumda olup olmadıkları ise sadece fiziksel yetenekle değil, aynı zamanda yasal izinle de belirlenir. Ancak yabancının mutlaka fiilen çalışma iznine sahip olması gerekmez; yasal olarak çalışma izni alma olasılığı bulunması yeterlidir (SGB II m. 8/2). Nihayetinde sadece turistler ile istihdam edilmeleri açıkça yasaklanan yabancılar SGB'nin II. kitabı açısından çalışma kabiliyetinden yoksun durumdadır[1348].

[1348] Söz konusu hususlar ve konu hakkında detaylı bilgi için bkz. Martin Löns, "§7 Berechtigte", **SGB II Grundsicherung für Arbeitsuchende Kommentar**, Herausgeber: Martin Löns/ Heike Herold-Tews, 2. Auflage, München: Franz Vahlen, 2009, s. 64 vd; Martin Löns, "§8 Erwerbsfähigkeit", **SGB II Grundsicherung für Arbeitsuchende Kommentar**, Herausgeber: Martin Löns/ Heike Herold-Tews, 2. Auflage, München: Franz Vahlen, 2009, s. 93-94; Hans-Joachim Reinhard, "§7 Berechtigte", **SGB II Grundsicherung für Arbeitsuchende Kommentar**, Herausgeber: Jürgen Kruse/ Hans-Joachim Reinhard/ Jürgen Winkler, 2. Auflage, München: C. H. Beck, 2010, s. 62-63; Müller/ Mayer/ Bauer, s. 28 vd; Jens Langeheine, "BGB § 1602 Bedürftigkeit", **Münchener Kommentar zum BGB – Band 10**, Redakteur: Dieter Schwab, 8. Auflage, C. H. Beck: München, 2020, rn 47; E. Eichenhofer, **Sozialrecht**, s. 279 vd; Guido Becker, "§7 Leistungsberechtigte", **SGB II Grundsicherung für Arbeitsuchende Kommentar**, Herausgeber: Wolfgang Eicher/ Steffan Luik/ Björn Harich, 5. Auflage, München: C. H. Beck, 2021, s. 271 vd; Jens Blüggel, "§8 Erwerbsfähigkeit", **SGB II Grundsicherung für Arbeitsuchende Kommentar**, Herausgeber: Wolfgang Eicher/ Steffan Luik/ Björn Harich, 5. Auflage, München: C. H. Beck, 2021, s. 372; Udo Geiger, "§7 Leistungsberechtigte", **SGB II Grundsicherung für Arbeitsuchende Kommentar**, Herausgeber: Johannes Münder/ Udo Geiger, 7. Auflage, Baden-Baden: Nomos, 2021, s. 170 vd; Christian Armborst, "§8 Erwerbsfähigkeit", **SGB II Grundsicherung für Arbeitsuchende Kommentar**, Herausgeber: : Johannes Münder/ Udo Geiger, 7. Auflage, Baden-Baden: Nomos, 2021, s. 245 vd; Frank Ehmann, "§8 Erwerbsfähigkeit", **Gesamtkommentar Sozialrechtsberatung**, Herausgeber: Frank Ehmann/ Carsten Karmanski/ Gabriele Kuhn-Zuber, 3. Auflage, Baden-Baden: Nomos, 2023, s. 584; Sabine Knickrehm, "§ 7 Leistungsberechtigte", Herausgeber: Sabine Knickrehm/ Gundula Roßbach/ Raimund Walermann, **Kommentar zum Sozialrecht**, 8. Auflage, Münschen: C. H. Beck, 2023, rn 14 vd; Katie Baldschun, "§ 7 Leistungsberechtigte", **beck-online.GROSSKOMMENTAR SGB II**, Herausgeber: Sabine Knickrehm/Olaf Deinert, Münschen: C. H. Beck, 2023, rn 88 vd. Ayrıca bkz. http://www.calisma.de/index.php?option=com_k2&view=item&layout=item&id=25&Itemid=72 (Erişim Tarihi: 6.2.2024).

E. Sosyal Bakım Sigortası (Soziale Pflegeversicherung)

SGB'nin XI. kitabının ilk maddesi uyarınca bakım sigortası, bakıma muhtaç kişiler için düzenlenmiştir ve anılan kitabın 14. maddesinin ilk fıkrası uyarınca sosyal bakım sigortasından yararlanabilmek için altı aydan fazla süreyle bakıma muhtaç olmak[1349] gerekmektedir. Altı aydan az süren bakım ihtiyacı ise yasal sağlık sigortasından karşılanacaktır[1350].

SGB'nin XI. kitabının ilk maddesi uyarınca ise yasal sağlık sigortası kapsamında olan herkes bu sigortanın da korumasına dahildir. Ayrıca, özel bir sağlık sigortası yaptıran herkesin de yine özel bir uzun süreli bakım sigortası da yaptırması gerekmektedir. SGB'nin XI. kitabının 20. maddesinde bu husus ayrıca belirtilmiştir[1351]. O halde bu sigortanın kişi bakımından kapsamı noktasında yasal hastalık sigortası kısmında yapılan açıklamalar burada da geçerli olacaktır[1352].

[1349] Söz konusu hükümde bakıma muhtaç kişi kavramı detaylı biçimde açıklanmaktadır.

[1350] Gerhard Dalichau, "§14 Begriff der Pflegebedüftigkeit", **SGB XI Kommentar**, Herausgeber: Gerhard Dalichau, Deutschland: Luchterhand Verlag, 2014, s. 208 vd; Thomas Klie, "§14 Begriff der Pflegebedüftigkeit", **SGB XI Soziale Pflegeversicherung Lehr- und Praxiskommentar**, Herausgeber: Thomas Klie/ Utz Krahmer/ Markus Plantholz, 4. Auflage, Baden-Baden: Nomos, 2014, s. 246-247; Peter Udsching, "§14 Begriff der Pflegebedüftigkeit", **SGB XI Soziale Pflegeversicherung Kommentar**, Herausgeber: Peter Udsching, 4. Auflage, Münschen: C. H. Beck, 2015, s. 82 vd; Atatanır, s. 2033.
Eklemek gerekir ki sosyal bakım sigortasından hem bakım hizmeti, hem de parasal yardım alabilme imkanı vardır. Sigortalı, hangisini istediğine kendisi karar verecektir. Bkz. Andreas Besche, **Die Pflegeversicherung**, Köln: Reguvis Fachmedien, 2003, s. 22 vd; Nurşen Caniklioğlu/ Canan Ünal, "Karışaltırmalı Hukuk Işığında Türk Hukukunda Baım Sigortasının Kurulmasının Gerekliliği", **Prof. Dr. Saprer Süzek'e Armağan**, C. III, Ed. Süleyman Başterzi, İstanbul: Beta Yayıncılık, 2011, s. 2274; Klie, s. 249 vd; Dalichau, s. 229 vd; Özmert Koçer, s. 80; Udsching, s. 81; Alpay Hekimler, "Federal Almanya'da Sosyal Bakım Sigortasının Temel Esasları: Türkiye İçin Gözlemler", **Çalışma ve Toplum**, S. 44, 2015/1, s. 64 vd; von Koppenfels-Spies, s. 126 vd.

[1351] Besche, s. 9-10; Helmut Schellhorn, "Kapitel 5: Soziale Pflegeversicherung", **Handbuch Sozialrechtsberatung**, 2. Auflage, Baden-Baden: Nomos, 2007, s. 73; Hans-Dieter Braun/ Jürgen Beck/ Bernd Haar/ Günter Hans/ Michael Heinrich/ Stefanie Jäger/ Helmut Stahl, **Sozialversicherungsrecht und sonstige Bereiche des Sozialrechts: Leitfaden für Praxis und Ausbildung mit Schaubildern und Beispielen**, 13. Auflage, Berlin: Erich Schmidt Verlag, 2009, s. 305; Kittner/ Deinert, s. 282; von Koppenfels-Spies, s. 121-122; E. Eichenhofer, **Sozialrecht**, s. 221; Waltermann/ Schmidt/ Chandna-Hoppe, s. 106; Schaumberg, s. 119; Hekimler, **Sosyal Bakım Sigortası**, s. 53.

[1352] Alman bakım sigortası hakkında detaylı bilgi için bkz. von Koppenfels-Spies, s. 118 vd; Muckel/ Ogorek/Rixen, s. 191 vd; E. Eichenhofer, **Sozialrecht**, s. 217 vd; Fuchs/ Preis/Brose, s. 471 vd; Gerhard Igl, "Pflegeversicherung", **Sozialrechtshandbuch**, 7. Auflage, Herausgeber: Franz Ruland/ Ulrich Becker/ Peter Axer, Baden-Baden: Nomos, 2022, s. 1175 vd; Waltermann/ Schmidt/ Chandna-Hoppe, s. 102 vd; Schaumberg, s. 117 vd ve ayrıca bkz. Caniklioğlu/ Ünal, s. 2271 vd.

III. Almanya'daki Türk Göçmen İşçilerin Sosyal Güvenliği

AB'nin koordinasyon kurallarının, 3/80 sayılı Ortaklık Konseyi Kararı uyarınca AB'de ve bu çerçevede Almanya'da çalışan Türk göçmen işçilere uygulanıp uygulanmayacağı tartışılabilir. Ancak Almanya bakımından bu konuyu tartışmaya pek gerek bulunmamaktadır; zira Türkiye'den Almanya'ya yoğun şekilde işçi göçleri olmasını takiben, Almanya ve Türkiye arasında 30.04.1964 tarihinde bir sosyal güvenlik sözleşmesi ve bu sözleşmenin uygulanmasına dair bir tatbikat sözleşmesi imzalanmıştır. Söz konusu Sözleşme ile tatbikat Sözleşmesi 02.11.1984 tarihinde imzalanan ek Sözleşme ile revize edilmiştir[1353]. Bu noktada Anayasa'nın 6. maddesinde Devlet'in, yabancı ülkelerde çalışan[1354] Türk vatandaşlarının sosyal güvenliklerinin sağlanması için gereken tedbirleri alacağının belirtildiği ve Almanya'da Türk işçilerin yoğun olarak bulunduğu da dikkate alındığında, böyle bir sözleşmenin imzalanması, koordinasyonun sağlanması adına oldukça yerinde olmuştur. Aşağıda bu Sözleşme, SGK'nın söz konusu Sözleşme'yi konu alan 2021/6 sayılı ve 19.03.2021 tarihli Genelgesi[1355] de dikkate alınarak, Almanya'ya göç eden Türk vatandaşlarının sosyal güvenliği ve koordinasyon kuralları çerçevesinde ele alınacaktır.

Öncelikle, Sözleşme'nin maddi uygulama alanı 2. maddede belirtilmiştir. Bu maddeyi işçiler bakımından ele alacak olursak, Sözleşme'nin maddi uygulama alanını şu şekilde özetleyebiliriz: Bu Sözleşme hükümleri, Alman mevzuatı bakımından hastalık sigortası, kaza sigortası, rant (emeklilik) sigortası, madencilerin munzam sigortası, tarım işçilerine yaşlılık yardımı yapılması ve işçilere ödenen

---

[1353] Robert Holzmann/ Michael Fuchs/ Seçil Paçacı Elitok/ Pamela Dale, "Assessing Benefit Portability for International Migrant Workers: A review of the Germany-Turkey bilateral social security agreement", **Social Protection & Labor**, N. 1606, 2016, s. 21, 26.
Sözleşme metni ve konu hakkında bilgi için bkz.
https://www.csgb.gov.tr/media/80544/digm_sga_almanya.pdf (Erişim Tarihi: 3.9.2022);
https://www5.tbmm.gov.tr/tutanaklar/KANUNLAR_KARARLAR/kanuntbmmc048/kanuntbmmc048/kanuntbmmc04800569.pdf (Erişim Tarihi: 3.9.2022).

[1354] Anayasa'nın 62. maddesinde yurtdışında yaşayan değil yurtdışında çalışan Türk vatandaşlarından söz edildiğine dikkate edilmelidir. Konu hakkında bkz. Kadir Arıcı, "Son Tasarı Işığında, Yurt Dışında Yaşayan Türk Vatandaşlarına Devletin Sosyal Güvenlik Sağlama Yükümlülüğü", **Selçuk Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi**, C. VI, S. 1-2 (Prof. Dr. Süleyman Arslan'a Armağan), 1998, s. 680.

[1355] Söz konusu Genelge bundan böyle dipnotlarda "SGK Genelgesi" adıyla anılacaktır. Genelge için bkz. https://www.lexpera.com.tr/mevzuat/genelgeler/turkiye-almanya-sosyal-guvenlik-sozlesmesi-hakkinda-19-03-2021-tarihli-ve-2021-6-sayili-genelge-2021-1(Erişim Tarihi: 3.9.2022).

çocuk parası açısından; Türk mevzuatı bakımından ise kısa vadeli ve uzun vadeli sigorta kolları ile genel sağlık sigortası açısından uygulanacaktır.

Sözleşme'nin kişi bakımından uygulama alanı ise 3. maddede belirtilmiştir. Buna göre bu Sözleşme akit tarafların vatandaşlarının yanı sıra Cenevre Sözleşmesi çerçevesindeki mülteciler ile Vatansız Kişilerin Statüsüne İlişkin Sözleşme çerçevesindeki vatansızlar hakkında da uygulanabilecektir.

Belirtmek gerekir ki yine bu Sözleşme'de de uluslararası sosyal güvenlik sözleşmelerindeki temel koordinasyon ilkelerine yer verilmiştir. Öncelikle 4. maddede vatandaşlarla eşit muamele ilkesi benimsenmiş ve bu Sözleşme uyarınca, aksine bir hüküm yoksa, akit taraflardan birisinin ülkesinde oturan diğer akit tarafın vatandaşlarının ve aynı zamanda Cenevre Sözleşmesi çerçevesindeki mültecilerin, Vatansız Kişilerin Statüsüne İlişkin Sözleşme çerçevesindeki vatansızların ve hakları bu kişilere göre meydana gelen diğer kişilerin, mevzuatı uygulanan akit tarafın vatandaşları ile eşit sayılacakları belirtilmiştir[1356].

Sözleşme'ye 1984'te eklenen madde 4a'da ise bu Sözleşme'de aksine bir hüküm olmadıkça, taraflardan birinin yardıma hak kazanmayı ya da parasal yardımları yapmayı ülkesinde ikamet etme koşuluna bağlayan mevzuatının 4. maddede belirtilen ve diğer akit tarafın ülkesinde ikamet eden kişiler için uygulanmayacağı belirtilmektedir. Böylece ülkesel eşitlik sağlanmak istenmiştir[1357]. Almanya'da sosyal sigortalardan yararlanabilmek için Almanya'da ikametin bir ön koşul olarak düzenlendiği göze alındığında, anılan bu hüküm Almanya'ya göç eden Türk işçilerinin Almanya'da sosyal sigortalardan yararlanabilmeleri açısından oldukça önemlidir. Bunun yanında madde 4a'nın uygulanmasına ilişkin olarak 12. maddede, 22. maddenin ilk fıkrasında ve 28. maddenin 7. fıkrasında özel düzenlemeler de yer almaktadır.

Madde 4a, ikamet şartının aranmasını ortadan kaldırması bakımından yardımların taşınması ilkesi noktasında da önem arz etmektedir. Bunun yanında Sözleşme'de yardımların taşınması ilkesine çeşitli maddelerde değinilmiştir. Sözleşme'nin 14, 19 ve 21. maddeleri buna örnek gösterilebilir. Bununla beraber,

---

[1356] "Aksine bir hüküm yoksa" ifadesine yer verilmesinin eşitliğe aykırılığın yolunu açtığı hakkında bkz. Sözer, **İkili Anlaşmalar**, s. 213.
[1357] Hänlein, **Almanya'daki Türk Vatandaşları**, s. 232.

haksız yere çifte yardım alınmasını engellemek için de 10. madde ile azaltma ve mahsup kuraları da getirilmiştir[1358].

Madde 5 ve madde 9 arasında ise uygulanacak hukukun belirlenmesine yönelik hükümlere yer verilmiştir. Bu konudaki temel düzenleme olan 5. maddede ülkesellik ilkesi benimsenmiştir[1359]. Söz konusu hükme göre Sözleşme'de aksine hüküm bulunmadıkça, işverenin ikametgahı ya da işyeri merkezi diğer akit taraf ülkesinde bulunsa dahi, işçilerin çalıştıkları ülkede yürürlükte olan mevzuat uygulanacaktır. O halde Almanya'da çalışan Türk göçmen işçilere kural olarak Alman sosyal güvenlik mevzuatı uygulanacaktır[1360]. Bunun yanında Sözleşme'nin 6 ve 8. maddeleri arasında bu kuralın istisnaları olarak geçici görevle diğer akit tarafa gönderilen çalışanlar, uluslararası taşımacılık yapan çalışanlar, gemi adamları ve resmi temsilciliklerde çalışanlar hakkında özel düzenlemelere yer verilmiştir. Ayrıca 9. madde uyarınca, 5. ve 8. maddeler arasındaki düzenlemelerden muaf tutulma da talep edilebilmektedir.

Bu noktada, geçici görevle diğer akit tarafın ülkesine gönderilen göçmen işçilere ayrıca değinmekte yarar vardır. Sözleşme'nin 6. maddesi uyarınca, işvereni tarafından geçici görevle diğer akit tarafın ülkesine gönderilen işçiler hakkında işyeri merkezinin bulunduğu ülkenin mevzuatı uygulanmaya devam edilecektir. O halde Türkiye'den Almanya'ya geçici görevle gönderilen bir işçi için Türk sosyal güvenlik mevzuatı, Almanya'dan Türkiye'ye geçici görevle gönderilen bir Alman işçi içinse Alman sosyal güvenlik mevzuatı uygulanmaya devam edilecektir[1361]. Geçici

---

[1358] Hänlein, **Almanya'daki Türk Vatandaşları**, s. 232.

[1359] Hänlein, **Almanya'daki Türk Vatandaşları**, s. 230.

[1360] Ülkemizle sosyal güvenlik sözleşmesi imzalamamış bir ülkeden iş alan işverenlerce burada çalıştırılmak için yurtdışına götürülen Türk işçiler hakkında kendi sosyal güvenlik mevzuatımız uygulanmaktadır (5510 sayılı Kanun m. 5/1/g). Ancak Almanya ile aramızda bir sosyal güvenlik sözleşmesi olduğu için Almanya'da çalıştırılan Türk göçmen işçilerin hangi hukuka tabii olacakları bu Sözleşme'ye göre belirlenmektedir. Konu hakkında bkz. Sözer, **Türk Sosyal Sigortalar Hukuku**, s. 100.

[1361] Geçici bir görevle yurtdışına gönderilen Türk işçiler için 5510 sayılı Kanın m. 5/1/g uygulanamamaktadır. Burada 5510 sayılı Kanun'un 10. maddesinin tatbiki gündeme gelir. Fakat ülkemiz ile Almanya arasında bir sosyal güvenlik sözleşmesi olduğu için bu Sözleşme hükümleri öncelikle tatbik edilir. Konu hakkında bkz. Güzel/ Okur/ Caniklioğlu, s. 136; Centel, **Türk Sosyal Güvenlik Hukuku**, s. 156.

Daha önce de açıklandığı üzere, Türkiye'ye en çok 3 ay süreyle gönderilen işçiler ülkemizde sosyal sigortalı ve genel sağlık sigortalısı sayılmamaktadır. (5510 sayılı Kanun m. 6/1/e, 5510 sayılı Kanun m. 60/3, Sosyal Sigorta İşlemleri m. 10/1/d, Genel Sağlık Sigortası Tescil, Prim ve Müstehaklık İşlemleri Yönetmeliği m. 8/1/a/2). Ancak Almanya'dan ülkemize geçici görevle gönderilen işçiler hakkında, Almanya ile aramızda bir sosyal güvenlik sözleşmesi olduğu için bu Sözleşme'nin 6.

görevlendirme süresi ise Sözleşme'de belirtilmiş olmamakla beraber iki ülke arasında daha sonra yapılan görüşmelerde 24 ay olarak belirlenmiştir[1362].

Sözleşme'nin 11. maddesinde ise hastalık ve analık sigortalarında, aynı zamana rastlamamak şartıyla, diğer akit taraf mevzuatına tabi olunarak geçirilen sürelerin dikkate alınacağı; yani sürelerin birleştirileceği belirtilmektedir[1363]. Malullük, yaşlılık ve ölüm sigortalarına ilişkin bir düzenleme olan 27. maddede ise her iki tarafın mevzuatına göre dikkate alınabilecek sigortalılık süreleri varsa, mevzuatı uygulanmayacak akit tarafın ülkesinde geçen sürelerin de hesaba dahil edilmesine olanak tanınmış ve böylece sürelerin birleştirilmesi ilkesi bir kez daha vurgulanmıştır.

Sözleşme'nin 51. maddesinde ise taraflardan birinin mevzuatına göre diğer tarafın ülkesinde ikamet eden bir kişinin borçlandığı sosyal sigorta primlerinin, borçlunun ikamet etmekte olduğu ülkedeki mevzuata göre borçlanılmış sosyal sigorta primleri gibi tahsil edileceği belirtilmiş ve böylece hizmet borçlanması açısından da bir paralellik kurulmaya çalışılmıştır.

İdari yardımlaşma hususu Sözleşme'de çeşitli maddelerde zikredilmiş olmakla beraber özellikle 43. maddede ayrıca vurgulanmıştır.

Akit tarafları arasında Sözleşme'nin anlam ve uygulaması bakımından çıkabilecek uyuşmazlıkların çözümü ile ilgili düzenlemeler ise 55. maddede yer almaktadır.

Son olarak Yargıtay'ın bu Sözleşme'yi konu alan kararlarına değinmekte yarar vardır. Bu kararların genellikle 29. maddenin 4. fıkrasıyla ilgili olduğu görülmektedir. Anılan hükümde bir kişinin Türk sigortasına girmesinden evvel Alman rant sigortasına girmesi durumunda, Alman rant sigortasına girişinin Türk sigortasına giriş olarak değerlendirileceği belirtilmiştir. Buna karşın 3201 sayılı Kanun'un 5. maddesinin 2. fıkrasında Türk vatandaşlarının yurt dışında geçirdikleri hizmet sürelerini borçlanmaları durumunda, borçlandıkları gün sayısının prim ödeme gün sayısına katılacağı ve sigortalılık süresinin de borçlanılan süre kadar geriye

---

maddesi tatbik edilecek ve söz konusu kişilerin sigortalı olarak sayılmayacakları süre bu Sözleşme'ye göre belirlenecektir.

[1362] SGK Genelgesi, s. 5.

[1363] Detaylı açıklamalar için bkz. SGK Genelgesi, s. 12 vd.

götürüleceğini belirtilmektedir. 2008 yılında söz konusu 5. maddeye 5. fıkra eklenmiş ve burada, sosyal güvenlik sözleşmesi yapılmış ülkelerde geçen hizmetlerini bu Kanun uyarınca borçlanan kişilerin, ilgili ülkede ilk defa çalışmaya başladıkları tarihin ilk işe giriş tarihi olarak dikkate alınmayacağı belirtilmiştir. Ancak Sözleşme'nin 29. maddenin 4. fıkrası ile 3201 sayılı Kanun'un 5. maddesinin anılan hükümleri birlikte dikkate alındığında, karmaşık durumlar ortaya çıkmıştır. Yargıtay ise Anayasa'nın 90. maddesini de dikkate alarak Sözleşme hükmüne öncelik vermiş ve Almanya'da çalışmaya başlanılan tarihin, Türkiye'deki sigortalılığın da başlangıç tarihi olarak kabul edilmesi gerektiği yönünde kararlar vermiştir[1364]. 2014 yılında ise 3201 sayılı Kanun'un 5. maddesinin 5. fıkrasına yeni bir hüküm eklenerek Türk sigortasına girişten evvel akit ülke sigortasına girilmişse ve bu akit ülkeyle imzalanan sosyal güvenlik sözleşmesinde, akit ülke sigortasına giriş tarihinin Türk sigortasına giriş tarihi olarak kabul edileceğine dair özel hüküm varsa, söz konusu ülkedeki sigortalılık sürelerini borçlanan kişilerin akit ülkede çalışmaya başladıkları tarihin, ilk defa çalışmaya başladıkları tarih olarak kabul edileceği belirtilmiştir. Ancak bu sefer de, Sözleşme'nin 29. maddenin 4. fıkrasının uygulanabilmesi için Türkiye'de hizmet borçlanmasının yapılmasının gerekli olup olmadığı tereddüt uyandırmıştır. Yargıtay'ın bu konudaki içtihadının ise henüz oturmadığı görülmektedir. Nitekim Yargıtay, Anayasa'nın 90. maddesini de dikkate alarak, Sözleşme'den sonra Kanun'a eklenen bu hükmün borçlanma mecburiyeti getiremeyeceğini belirten kararlar da[1365]; Sözleşme'nin 29. maddesinin 4. fıkrasının uygulanabilmesi için 3210 sayılı Kanun'un 5. maddesinin 5. fıkrası uyarınca

[1364] Örneğin bkz. Yarg. 10 HD, E. 2012/9969, K. 2012/13423, T. 4.7.2012; Yarg. 21 HD, E. 2013/676, K. 2013/2330, T. 13.02.2013; Yarg. 21 HD, E. 2013/1517, K. 2013/2331, T. 13.02.2013; Yarg. 21 HD, E. 2013/2500, K. 2013/3432, T. 27.02.2013; Yarg. 21 HD, E. 2013/7798, K. 2013/12062, T. 6.6.2013; Yarg. 21 HD, E. 2013/10816, K. 2013/14446, T. 4.7.2013; Yarg. 21 HD, E. 2013/10738, K. 2013/14951, T. 18.7.2013; Yarg. 21 HD, E. 2013/579, K. 2014/801, T. 20.01.2014; Yarg. 21 HD, E. 2013/18928, K. 2014/7260, T. 08.04.2014; Yarg. 21 HD, E. 2014/2281, K. 2014/9023, T. 28.04.2014; Yarg. 21 HD, E. 2014/6013, K. 2014/13158, T. 09.06.2014; Yarg. 21 HD, E. 2014/12445, K. 2014/15599, T. 30.06.2014; Yarg. 21 HD, E. 2013/10915, K. 2014/15954, T. 03.07.2014 – kararlar için bkz. www.lexpera.com.tr (Erişim Tarihi: 7.5.2024).

[1365] Örneğin bkz. Yarg. HGK, E. 2014/601, K. 2015/2836, T. 9.12.2015; Yarg. HGK, E. 2015/78, K. 2015/2892, T. 9.12.2015; Yarg. HGK, E. 2014/454, K. 2016/481, T. 6.4.2016; Yarg. HGK, E. 2015/1642, K. 2016/483, T. 6.4.2016; Yarg. HGK, E. 2014/2380, K. 2017/26, T. 18.1.2017; Yarg. HGK, E. 2015/1088, K. 2017/27, T. 18.1.2017; Yarg. HGK, E. 2015/1825, K. 2017/28, T. 18.1.2017; Yarg. HGK, E. 2016/1880, K. 2017/29, T. 18.1.2017; Yarg. HGK, E. 2016/2357, K. 2017/30, T. 18.1.2017; Yarg. HGK, E. 2016/2555, K. 2017/31, T. 18.1.2017; Yarg. HGK, E. 2016/2186, K. 2017/33, T. 18.1.2017; Yarg. HGK, E. 2015/3362, K. 2019/1067, T. 15.10.2019; Yarg. HGK, E. 2017/237, K. 2020/841, T. 4.11.2020; Yarg. HGK, E. 2017/2391, K. 2021/963, T.7.7.2021 – kararlar için bkz. www.lexpera.com.tr (Erişim Tarihi: 7.5..2024).

Türkiye'de hizmet borçlanması yapılmasını şart koştuğunu belirten kararlar da vermiştir[1366]. Kanaatimizce ilk gruptaki kararlar, Anayasa'nın 90. maddesi ile sigortalıyı koruma ilkesi de dikkate alındığında, hukuken daha yerindedir.

IV. Düzensiz Göçmen İşçilerin Sosyal Güvenliği

Daha evvel de belirtildiği üzere, Alman sosyal sigorta sisteminde ilgili kişinin Alman vatandaşı olmaması, sosyal sigorta sistemine dahil olmasını engelleyici bir unsur değildir. Bu çerçevede, bazı noktalarda vatandaşlara göre farklı uygulamalar olabilse de, düzenli göçmen işçiler de Alman sosyal sigorta sistemine dahil olmaktadır.

Düzensiz statüdeki göçmen işçiler bakımından ise öncelikle 2004 tarihli Kayıt Dışı Çalışma ve Yasadışı İstihdamla Mücadele Kanunu (Gesetz zur Bekämpfung der Schwarzarbeit und illegalen Beschäftigung - kısaca SchwarzArbG)[1367]'na bakmak gerekmektedir. SchwarzArbG'nin ilk maddesinin 2. fıkrası uyarınca Schwarzarbeit (kayıt dışı çalışma), sosyal güvenlik ve vergi yükümlülüklerinden kaçınmak için gizli, yani kayıt dışı biçimde çalışma olarak ve SchwarzArbG'nin ilk maddesinin 3. fıkrası uyarınca illegale Beschäftigung (yasadışı istihdam) ise kanuni düzenlemelere aykırı olarak istihdam yapılması olarak tanımlanabilir. Schwarzarbeit ile illegale Beschäftigung çok yakından bağlantılıdır[1368].

[1366] Örneğin bkz. Yarg. 10 HD, E. 2013/21553, K. 2014/10266, T. 08.05.2014; Yarg. 10 HD, E. 2013/25270, K. 2014/16406, T. 02.07.2014; Yarg. HGK, E. 2013/2279, K. 2015/1726, T. 19.6.2015; Yarg. 10. HD, E. 2015/7709, K. 2015/16288, T. 08.10.2015; Yarg. 10 HD, E. 2015/14841, K. 2015/18245, T. 02.11.2015; Yarg. 10 HD, E. 2015/21769, K. 2015/20896, T. 30.11.2015; Yarg. 10 HD, E. 2016/4050, K. 2016/4293, T. 28.3.2016; Yarg. 10 HD, E. 2015/16151, K. 2016/14908, T. 13.12.2016; Yarg. 10 HD, E. 2018/5190, K. 2020/2350, T. 12.3.2020– kararlar için bkz. www.lexpera.com.tr (Erişim Tarihi: 7.5.2024).

[1367] Bu Kanun, yasadışı istihdam ve kayıt dışı çalışma ile sosyal hakların kötüye kullanılmasıyla daha iyi mücadele edilebilmesi amacıyla 2019'da yürürlüğe giren Kaçak İstihdam ve Sosyal Faydaların Kötüye Kullanılmasına Karşı Kanun (Gesetz gegen illegale Beschäftigung und Sozialleistungsmissbrauch) ile bazı değişikliklere de uğramıştır.

[1368] Bernd Josef Fehn, "Zweck des Gesetzes", **Schwarzarbeitsbekämpfungsgesetz Handkommentar**, Herausgeber: Bernd Josef Fehn, Baden-Baden: Nomos, 2006, rn 7; Philipp Brügge, "Zweck des Gesetzes", **SchwarzArbg Kommentar**, Herausgeber: Nils Obenhaus/ Philipp Brügge/ Verena Herden/ Andreas Schöhöft, München: C. H. Beck, 2016, s. 110; Julian Tangermann/ Janne Grote, "Illegal employment of third-country nationals in Germany", **Federal Office for Migration and Refugees Working Paper**, N. 74, 2017, s. 14-15.

Belirtmek gerekir ki Alman ve AB vatandaşlarından farklı olarak üçüncü ülke vatandaşları, ancak çalışmalarına imkan veren bir ikamet statüsüne sahiplerse yasal olarak çalışabilecekleri için, bu kişiler bakımından ikamet statüsü de illegale Beschäftigung durumunun oluşmasında rol oynayabilir. Şöyle ki bir üçüncü ülke vatandaşının Almanya'da bulunması yasal olmasına rağmen ikamet statüsü çalışma iznini içermeyebilir veya üçüncü ülke vatandaşının Almanya'da bulunması da yasadışı olabilir. Her iki durumda da söz konusu üçüncü ülke vatandaşının istihdamı SchwarzArbG'nin ilk maddesinin 3. fıkrası uyarınca illegale Beschäftigung teşkil etmektedir[1369]. Böyle bir durum aynı zamanda SchwarzArbG'nin ilk maddesinin 2. fıkrası uyarınca Schwarzarbeit'ın ortaya çıkmasına da yol açmaktadır. Nitekim söz konusu göçmen işçinin istihdam edilmesi, bu kişinin Alman sosyal sigorta sisteminde görünür olmaması sonucunu doğuracaktır.

Bu hususlar da dikkate alındığında, düzensiz statüdeki göçmen işçilerin Alman sosyal sigorta sisteminde gözükmedikleri ve bu sisteme katkıda bulunmadıkları için sosyal sigortalara dair bir talepte bulunamayacakları ileri sürülebilir[1370]. Ancak Alman mevzuatına bakıldığında bunun aksini iddia etmeyi sağlayacak hükümlerin de mevcut olduğu görülmektedir. Şöyle ki SchwarzArbG'ın 3. bölümünde (m. 8 vd) kayıt dışı ve yasadışı istim durumlarında uygulanacak idari ve cezai yaptırımlara yer verilmiştir [1371]. SchwarzArbG'nin 8. maddesinin 3. fıkrası uyarınca işveren, ödemediği sosyal güvenlik primlerinden de sorumlu tutulmuştur. SGB'nin IV. kitabının 14. maddesinin 2. fıkrasında ise yasadışı istihdam durumunda, ödenen ücretlerin net ücret olarak değerlendirileceği ve sosyal güvenlik primlerinin buna göre hesaplanacağı belirtilmektedir. Böylece sosyal sigorta sağlayıcıları, SGB'nin IV. kitabının 25. maddesi uyarınca 4 yıllık ve işverenin kastının bulunması durumunda 30 yıllık zamanaşımı süresi içerisinde işverenden, ödenmemiş prim alacaklarını talep edebileceklerdir[1372]. AufenthG'nin 98/a maddesinin ilk fıkrası

[1369] Brügge, s. 110; Tangermann/ Grote, s. 20-23.
[1370] Bu hususta bkz. Lederer/ Nickel, s. 43; Marschall, s. 2.
[1371] Bu bölümde, kaçak işçi çalıştıran işverene uygulanacak yaptırımlar detaylı biçimde belirtilmiştir. Bu çerçevede, somut durumun özelliğine göre 500 bin Euro'ya kadar idari para cezası ve 10 yıla kadar hapis cezası gündeme gelebilmektedir. Daha detaylı açıklamalar için ayrıca bkz. Tangermann/ Grote, s. 41 vd.
[1372] Braun vd, s. 90; Andreas Marschner, "§14 Arbeitsentgeld", **Sozialgesetzbuch Gemeinsame Vorschriften für die Sozialversicherung SGB IV Kommmentar**, Herausgeber: Ralf Kreikebohm, 2. Auflage, Münschen: C. H. Beck, 2014, s. 58-59; Tangermann/ Grote, s. 45; Fuchs/ Preis/ Brose, s. 204-205; Rainer Vor, "§14 Arbeitsentgeld", **SGB IV Gemeinsame Vorschriften für die**

uyarınca ise işveren, Almanya'da yasadışı olarak bulunan veya ikamet statüsü çalışma iznini içermeyen yabancı bir işçiyi istihdam ettiğinde, bu işçiye yine de kararlaştırılan ücreti ödemekle yükümlü tutulmuştur ve ücretlendirmede, ilgili yabancının 3 aydır çalıştırılmakta olduğu varsayılacaktır[1373]. Yasanın bu noktada düzensiz göçmen işçinin iş sözleşmesinin BGB'nin 134. maddesi uyarınca geçersiz sayılmayacağını kabul etmiş olduğu doktrinde ifade edilmektedir[1374]. Söz konusu hükme paralel olan SGB'nin IV. kitabının 7. maddesinin 4. fıkrası uyarınca da bir yabancının gerekli izinler olmaksızın çalıştırılması durumunda, 3 aylık bir süre için ücret karşılığı bir iş ilişkisinin bulunduğu varsayılacaktır. Bu hükümler ile ayrıca sosyal sigorta sağlayıcıları lehine ispat kolaylığı da sağlanmıştır[1375].

Bu hükümlerin yanında doktrinde, SGB'nin IV. kitabının 7. maddesi uyarınca sosyal güvenlik hukuku açısından istihdamdan bahsedebilmek için istihdam ilişkisinin geçerli olmasına gerek bulunmadığı; fiili istihdam ilişkisinin bulunmasının yeterli olduğu ve böylece yasadışı biçimde çalışan işçilerin de sosyal güvenliğin korumasından yararlanabilecekleri de ifade edilmektedir[1376].

O halde tüm bu açıklamalardan hareketle, düzensiz göçmen işçi çalıştıran işverenin, ödememiş olduğu sosyal güvenlik primlerini ödemek durumunda kalacağı açıktır. İşverenin geriye dönük olarak prim ödeyecek olması ve BAG'ın düzensiz göçmen işçilerin iş sözleşmelerinin geçerli sayılması yönündeki genel eğilimi de dikkate alındığında, yasadışı çalıştırma ve kayıt dışı istihdamın tespiti üzerine

---

Sozialversicherung Kommentar, Herausgeber: Jürgen Winkler, 3. Auflage, Baden-Baden: Nomos, 2021, s. 188 vd; Gerd Bigge, "Arbeitsentgeld", **SGB IV Gemeinsame Vorschriften für die Sozialversicherung Kommentar**, Herausgeber: Katharina von Koppenfels-Spies/ Ulrich Wenner, 3. Auflage, Deutschland: Luchterhand Verlag, 2022, s. 117-118.

[1373] AufenthG'nin 98/a maddesinin ikinci fıkrası uyarınca işveren, yabancıyla izin verilen bir temelde daha düşük veya daha yüksek bir ücret üzerinde anlaşmaya varmadıkça, kararlaştırılan ücret olağan ücret olarak kabul edilir.
Söz konusu varsayımın aksinin kanıtlanması ise mümkündür. Bkz. Wolfgang Breidenbach, "Kapitel 9a: Rechtsfolgen bei illegaler Beschäftigung: AufenthG § 98a Vergütung", **Ausländerrecht**, Herausgeber: Winfried Kluth/ Andreas Heusch, 35. Auflage, MünchеN. C. H. Beck, 2022, rn 1.

[1374] Breidenbach, rn 1.

[1375] Olaf Deinert, "Illegale Ausländerbeschäftigung", **NZA**, Heft: 2, 2018, s. 76.

[1376] Deinert, **Illegale Ausländerbeschäftigung**, s. 75-76; Christian Zieglmeier, "SGB IV § 7 Beschäftigung: XII. Absatz 4 – Illegale Ausländerbeschäftigung", **Kasseler Kommentar Sozialversicherungsrecht,** Herausgeber: Anne Körner/ Martin Krasney/ Bernd Mutschler/ Christian Rolfs, 117. Auflage, C. H. Beck: München, 2021, rn 312; Fuchs/ Preis/ Brose, s. 183; Kokemoor, s. 63; Helmut Dankelmann/ Thomas Dietrich, "§7 Beschäftigung", **SGB IV Gemeinsame Vorschriften für die Sozialversicherung Kommentar**, Herausgeber: Katharina von Koppenfels-Spies/ Ulrich Wenner, 3. Auflage, Duteschland: Luchterhand Verlag, 2022, s. 33. Ayrıca bkz. Josef Berchtold, "Illegale Ausländerbeschäftigung nach der Neufassung von § SGB IV", **Neue Zeitschrift für Sozialrecht**, Heft: VIII, Januar 2012, s. 482 vd.

düzensiz göçmen işçilerin de sosyal sigortalardan yararlanmaları mümkün olabilecektir. Ancak hemen ifade etmek gerekir ki AufenthG'nin 87. maddsinin 2. fıkrası uyarınca Almanya'daki resmi kurumlarının ve bu çerçevede elbette mahkemelerin[1377], ülkede yasadışı olarak bulunan bir yabancı hakkında bilgi sahibi olmaları durumunda, polise veya ilgili yabancılar dairesine ihbarda bulunmaları gerekmektedir. Bu ise sınır dışı edilme riski yarattığından, düzensiz göçmen işçilerin sistemde görünür olup sosyal sigortadan yararlanma eğilimleri düşüktür[1378]. Ek olarak, düzensiz göçmen işçinin kaçak ve yasadışı çalışması sebebiyle hapis cezası alması durumunda, Alman sosyal sigorta sistemine karşı bir dolandırıcılık yaptığının kabul edilmesi riski de doğabilecektir[1379]

Düzensiz göçmenlerin sağlık hizmetlerine erişimi ise AsylbLG'nin 4. ve 6. maddeleri uyarınca gündeme gelmektedir. Ancak AufenthG'nin 87. maddesinin 2. fıkrası dikkate alındığında, düzensiz göçmenlerin sağlık hizmeti almak için sağlık hizmeti sunucusuna başvurmaları durumunda, ilgili sağlık personeli tarafından yetkililere rapor edilmeleri zorunludur. Her ne kadar düzensiz göçmenlerin Almanya'da acil sağlık hizmetlerine ücretsiz erişimleri mümkün olsa da[1380], sağlık personelleri acil durumu olmayan düzensiz göçmenleri tedavi etmeleri durumunda yaptırımla karşılaşabileceklerdir[1381]. Sonuç olarak, sağlık hizmeti almak için resmi bir kuruma başvurmak, düzensiz göçmenin sınır dışı edilmesine yol açabilecektir[1382].

Son olarak belirtmek gerekir ki ikameti veya mutad meskeni Almanya olan herkesin ve bu arada düzensiz göçmenlerin de Covid-19 aşısı olma hakları bulunmakla beraber, yine AufenthG'nin 87. maddesinin 2. fıkrası sebebiyle bu haklarını kullanma eğiliminde olan düzensiz göçmenlerin sınırlı sayıda olduğu belirtilmektedir[1383].

[1377] Lilana Keith/ Michele LeVoy, "A Worker is a Worker: How to Ensure that Undocumented Migrant Workers Can Access Justice", **PICUM Report**, 2020, s. 22.
[1378] Deinert, **Illegale Ausländerbeschäftigung**, s. 75.
[1379] Tangermann/ Grote, s. 50.
[1380] Carin Björngren Cuadra, "Right of access to health care for undocumented migrants in EU: a comparative study of national policies", **European Journal of Public Health**, V. XII, N. 2, s. 269.
[1381] Zeynep Hiçdurmaz/ Hülya Yüksel, "Sağlık Hakkı Perspektifinde Avrupa'da Yaşayan Düzensiz Göçmenlerin Sağlık Hizmetlerine Erişimi", **Gaziantep Üniversitesi Sosyal Bilimler Dergisi**, C. XIX, S. 1, 2020, s. 48.
[1382] Anna Kuehne/ Susann Huschke/ Monika Bullinger, "Subjective health of undocumented migrants in Germany – a mixed methods approach", **BMC Public Health**, N. 15:926, 2015, s. 2.
[1383] Bkz.

V. Değerlendirme

Türk sosyal güvenlik sisteminin temelinin Alman sosyal güvenlik modeline dayanması ve Almanya'nın da tıpkı ülkemiz gibi çok göç alan bir ülke olması sebebiyle, göçün sosyal güvenlik hukuku alanında yarattığı sorunlara bir çözüm arayışı olarak Alman sosyal güvenlik hukuku da incelenmiştir. Almanya özeline inmeden evvel ise AB hukukundaki duruma temas edilmiştir. Bu noktada AB sosyal güvenlik hukukunda koordinasyon ilkesinin benimsendiğini ve işçilerin serbest dolaşımının sağlanabilmesi için ABAD'ın da kararlarında koordinasyona vurgu yaptığını belirtmek gerekir. Ayrıca, birden fazla üye devlette çalışmış olan Türk göçmen işçilerin de 3/80 sayılı Karar'ın 3. maddesi ile 1231/2021 sayılı Tüzük uyarınca ve ABAD kararları da dikkate alındığında, AB koordinasyon kurallarından üye devletlerin vatandaşlarıyla eşit biçimde yararlanabilmeleri gerektiği söylenebilecektir.

Alman sosyal güvenlik hukuku açısından düzenli göçmen işçilerin durumu ise her ne kadar mevzuatta bazı ayrıksı düzenlemeler olsa da, kural olarak Alman vatandaşı olan işçilerle aynıdır. Bu açıdan hukukumuz ile Alman sosyal güvenlik hukuku paralellik arz etmektedir. Esasında düzenli göçmen işçiler zaten iş piyasasına devletin izni ve bilgisi çerçevesinde dahil edilen kişiler olduklarından düzenli göçmen işçilere kural olarak yerli işçilerle aynı hakların tanınması hukuken zaten olması gerekendir.

Almanya açısından, uygulanan sıkı göç politikaları çerçevesinde düzensiz göç ve bunun sosyal güvenlik hukuku açısından doğruduğu sorunlar belki ülkemizdeki kadar büyük bir öneme sahip değildir. Ancak yine de düzensiz göçe Alman sosyal güvenlik hukukunun yaklaşımı, hukukumuzdaki sorunların çözümü adına yol gösterici olabilir. Bu çerçevede Alman sosyal güvenlik mevzuatı incelendiğinde düzensiz göçmen işçilerin de sosyal sigortalı sayılmasına kapı aralayan hükümlere yer verdiği ve bu doğrultuda doktrinde, bu hükümlerden yola çıkılarak düzensiz göçmen işçilerin de sosyal sigortalı sayılmaları gerektiğinin ifade edildiği

---

https://de.euronews.com/2021/08/06/corona-impfungen-wie-steht-es-eigentlich-um-migranten-ohne-papiere (Erşim Tarihi: 3.9.2022); https://mediendienst-integration.de/migration/corona-pandemie.html (Erşim Tarihi: 3.9.2022).

görülmektedir. Bizim sosyal güvenlik mevzuatımızda ise bu minvalde hükümler yer almamaktadır. Ayrıca düzensiz göçün artık ülkemiz için büyük bir soruna dönüşmesine karşın, Türk doktrininde düzensiz göçmen işçilerin iş sözleşmelerinin geçerliliği bakımından birtakım tartışmalar yapılıyor olsa da işin sosyal güvenlik hukuku ayağının pek de tartışılmadığı gözlemlenmektedir.

Yaptığımız araştırmalarda düzensiz göçmen işçilerin sosyal sigortalı sayılıp sayılmayacaklarının tartışıldığı bir Federal Mahkeme (BSG) kararına ise erişilememiştir. Bu noktada AufenthG'nin 87. maddesinin 2. fıkrası uyarınca Almanya'daki resmi makamlara ve bu çerçevede elbette mahekemelere de düzensiz göçmenleri ihbar etme yükümlülüğü getirildiğine dikkat çekilmelidir. O halde Almanya'da düzensiz göçmen işçilerin, büyük olasılıkla sınır dışı edilme endişesi taşıdıkları için henüz hizmet tespit davası açma yoluna gitmedikleri söylenebilir. Buna karşın ülkemizde ise düzensiz göçmen işçiler artık hizmet tespit davaları açmaya başlamışlardır; fakat Yargıtay'ın bu konudaki içtihadı henüz oturmuş değildir.

Alman sosyal güvenlik mevzuatı çerçevesinde düzensiz göçmenlerin acil sağlık hizmetlerine erişimi de mümkündür. Ancak yine ihbar yükümlülüğü ile sınır dışı edilme endişesinin bu haktan fiilen yararlanmayı engellediği görülmektedir. Bizim mevzuatımızda ise düzensiz göçmenlerin temel ve acil sağlık hizmetlerine erişimi hususu düzenlenmemiştir.

Düzensiz göçün ülkemiz açısından büyük bir sorun teşkil ettiği dikkate alındığından düzensiz göçmen işçilerin sosyal güvenliğine ilişkin meselelerin gelecekte yargıyı ve doktrini daha fazla meşgul edeceği aşikardır. Konunun doktrinde daha fazla tartışılması, sorunlara çözümler sunulabilmesi ve böylece yargıya da yol gösterilebilmesi ve bu çerçevede içtihadın oturmasının sağlanması adına kıymetlidir. Gerçekten de oturmuş yargı içtihadı düzensiz göçmen işçilerin sosyal güvenliğine ilişkin sorunların çözümünde en önemli araçlardandır. Bunun yanında, Alman mevzuatında düzensiz göçmen işçilerin sosyal güvenliğine dair bazı hükümler olduğu da dikkate alındığında, hukukumuz açısından konunun kanuni düzenlemeler yoluyla çözümlenmesi de bir seçenek olabilir. Ancak en azından şu an

için düzensiz göçü daha da çok artırabileceği endişesiyle kanun koyucunun bu yönde bir adım atmaktan uzak olduğu söylenebilir.

SONUÇ

Bu çalışmanın ilk bölümünde göç, göçmen ve göçmen işçi kavramları üzerinde durulmuştur. Göçün, özünde bir yer değiştirme hareketi olduğu görülmektedir. Ancak her yer değiştirme hareketini göç olarak nitelendirmek de doğru olmaz. Zira göçten söz edebilmek için gidilen yerde bir süre de olsa kalınması gerekir. Aksi halde işe veya okula gidip gelme gibi yer değiştirme hareketlerini dahi göç olarak nitelendirmek gerekir. Göçten söz edebilmek için gidilen yerde ne kadar süreyle kalınması gerektiği hususunda ise fikir birliği bulunmamaktadır. IOM ise kısa süreliğine dahi olsa gidilen yere yerleşme niyetinin bulunması gerektiğini belirtmektedir. Gerçekten de yerleşme niyetini aramak, göçten söz edebilmek için gidilen yerde en az ne kadar süreyle kalmak gerektiği hususundaki tartışmaları bertaraf ettiği gibi turistik gezilerin, dini veya iş amaçlı geziler gibi gezilerin göç olarak nitelendirilmemesini de sağlar.

Göçe yol açan nedenler ise oldukça çeşitli olmakla beraber ekonomik, siyasi ve çevresel nedenler daha ön plandadır. Ülkemize yapılan göçler bakımından ise siyasi nedenler öne çıkmaktadır. Zira ülkemize Suriye'deki iç savaş sebebiyle yoğun bir göç akışı başlamıştır ve ülkemize en çok göç veren diğer ülkelere bakıldığında, buralarda da siyasi karışıklıklar olduğu görülmektedir. Buna karşın Almanya'ya yapılan göçler bakımından ise ekonomik nedenler öne çıkmaktadır. Nitekim Almanya güçlü bir ekonomiye sahiptir ve dışarıdan gelen iş gücüne de ihtiyaç duymaktadır. Bu da daha iyi hayat şartlarına sahip olmak isteyen göçmenleri cezbetmektedir.

Göç hareketinde bulunan kişiye ise göçmen denilmektedir. Burada, yer değiştirme hareketinin gönüllü olmasının gerekip gerekmediği üzerinde fikir birliği olmasa da IOM, mülteciler ve sığınmacılar gibi zorunlu olarak göç eden kişileri de göçmen kavramının kapsamında kabul etmektedir. Bu çalışmada da göçmen kavramı

bu şekilde geniş anlamda kullanılmış ve böylece, ülkemize Suriye'den göç eden kişiler de çalışmamızın kapsamına dahil edilmiştir.

Belirtmek gerekir ki bizim hukukumuzda da Alman hukukunda da göçmen kavramı yerine esasında yabancı kavramı kullanılmaktadır. Her ne kadar göçmen kavramı mevzuatımızda yer alıyor olsa da bu kavram, uluslararası alandaki kullanımına göre çok dar kapsamlı bir çerçede ele alınmıştır. Bunun yanında, gerek medyanın gerekse de uluslararası literatürün etkisiyle yabancı kavramı yerine göçmen kavramının kullanılması akademik çalışmalarda gün geçtikçe yaygınlaşmaktadır.

Yabancı kavramı ile göçmen kavramı her ne kadar birbirlerine benzeseler de, her zaman paralellik de arz etmemektedir. Zira yabancı kavramı bir devlertin vatandaşı olmayan kişileri ifade ederken, göçmen kavramı ise bir devletin ülkesine göç etmiş kişileri ifade eder. Bu çerçevede bir devletin ülkesine göç etmemiş kişiler göçmen olarak nitelenemese de, o devletin vatandaşlığını taşımadıkları müddetçe o devlet için yabancı statüsünde olacaklardır.

Yabancı kavramının kendi içerisinde alt ayrımları da bulunmaktadır. Burada belirtilmelidir ki medyanın da etkisiyle Suriyeliler için mülteci veya sığınmacı kavramlarının kullanıldığı görülmektedir; ancak bu durum hukuken hatalıdır. Zira Cenevere Sözleşmesi'ne koyduğumuz çekincelerden dolayı Suriyeliler, hukukumuz uyarınca mülteci statüsü kazanamamaktadır. Bu kişilere geçici koruma stasütü verilmiştir.

Bu noktada belirtmek gerekir ki Alman hukukunda ise mülteci kavramı Cenevre Sözleşmesi'ne paralel biçimde kullanılmaktadır. Bu durum ise ülkelerin göç politikalarının bir yansımasıdır. Nitekim ülkemiz, Orta Doğu'daki siyasi durum nedeniyle bu bölgeden ülkemize doğru yoğun göçlerin olma ihtimalini gözeterek mülteci statüsünü sadace Avrupa ülkelerinden gelenlere vermeyi tercih etmektedir.

Göçmen işçi kavramı ise bizim için Almanya'ya göre daha yeni bir kavramdır. Nitekim Almanya, II. Dünya Savaşı sonrasında ortaya çıkan iş gücü ihtiyacını karşılamak üzere ülkesine göçmen işçileri kabul etmiştir. Ülkemiz açısından ise iç savaştan kaçıp ülkemize gelen Suriyeli göçmenlerin geçimlerini

sağlayabilmek için çalışmaya başlamalarıyla birlikte göçmen işçi kavramının kullanımı yaygınlaşmıştır.

İstihdam edilmek üzere bir ülkeden diğerine giden göçmenler de ekonomik nedenler dışındaki nedenlerle başka bir ülkeye göç edip de burada çalışmaya başlayan göçmenler de iş sözleşmesi uyarınca çalışmaya başladıkları andan itibaren iş ve sosyal güvenlik hukukunun inceleme alanına girerler. Bu çerçevede çalışmamızın ikinci bölümünde göçmen işçilerin iş hukuku bakımından durumu ele alınmıştır.

Uluslararası düzenlemelerde temel bir insan hakkı olarak karşımıza çıkan çalışma hakkı, göçmenlerle ilgili uluslararası düzenlemelerde sadece düzenli statüdeki göçmenlere tanınmış bir hak olarak karşımıza çıkmaktadır. Bu durumun nedeninin düzensiz statüdeki göçmenlerin çalışma hakkı açıkça tanıırsa düzensiz göçün teşvik edilmiş olacağı ve böylece devletlerin, ilgili düzenlemelere taraf olma eğiliminin azalacağı düşüncesi olduğu söylenebilir.

Hukukumuzda ise çalışma hakkı, vatandaşlıktan bağımsız olarak herkese tanınmış bir haktır ve bu çerçevede göçmenlerin de ülkemizde çalışma hakkı vardır. Bununla birlikte devletler, göçmenlerin çalışma hakkını belli sınırlamalara tabi tutarak tanıma eğilimindedir. Böylece her devlet, düzenli ve düzensiz statüdeki göçmen işçileri kendi hukukuna göre kategorize eder ve kamusal menfaatler ile çalışma hakkının temel bir insan hakkı olması arasında da bir denge kurar. Bu çerçevede göçmenlerin ülkemizde çalışma hakları, çalışma izni alma ve Türk vatandaşlarına hasredilmiş işlerde çalışmama şartlarına bağlanmıştır.

Almanya'da ise göçmenlerin çalışma hakkı anayasal seviyede korunmuyor olsa da göçmenlerin de bu ülkede çalışma hakkı olduğu hususunda şüphe yoktur. Bunun yanında, AB vatandaşı olmayan göçmenlerin çalışma izni almaları gerekmektedir. Buna karşın, Alman hukukunda göçmenlerin çalışmasının yasak olduğu meslek dalları mevcut değildir. Türk ve Alman hukukları arasındaki bu farklılık, Türkiye ve Almanya'nın kendi tarihsel geçmişleri ve göç politikalarından ileri gelmektedir.

Türk ve Alman hukuklarındaki ortak nokta, bu ülkelerde çalışmak isteyen göçmenlerin kural olarak çalışma izni almalarının gerekmesidir. Ülkemizde çalışma izni ikamet izni yerine de geçmektedir. Almanya'da ise çalışma izni, ikamet iznine düşülen bir şerh şeklindedir. Durum bu açıdan birbirine tezat dursa da aslında her iki ülkede de çalışma ve ikamet izni alma prosedürlerinin birleştirildiği görülmektedir. Bunun yanında ülkemizde, mültecilerin ve ikincil koruma altındaki kişilerin sahip oldukları kimlik belgeleri hem çalışma izni yerine hem de ikamet izni yerine geçmektedir. Ancak Suriyeliler geçici koruma altında olduklarından ve bu kişilerin sahip oldukları kimlik belgesi çalışma izni yerine geçmediğinden, geçici koruma altındaki Suriyelilerin ayrıca çalışma izni almaları gerekmektedir. Geçici koruma altındakilere verilen kimlik belgesinin doğrudan çalışma izni yerine geçmemesi yoluyla ülkemiz, Suriye'den gelen yoğun göç dalgasına karşı iş piyasasını kourmak istemiştir.

Çalışma izni bakımından dikkat çekici diğer bir nokta ise günümüzde devletlerin nitelikli göçmen işçileri kendilerine çekme çabasında olmaları ve bu çerçevede söz konusu kişilerin göç süreçlerini kolaylaştırıcı adımlar atmalarıdır. Almanya'daki mavi kart ile ülkemizdeki turkuaz kart uygulamaları buna örnek gösterilebilir. Gerçekten de içinde bulunduğumuz bilgi ve teknoloji çağı, niteliksiz iş gücünden ziyade artık nitelikli iş gücüne duyulan ihtiyacı arttırmakta ve bu çerçevede göçmen işçi grupları arasında da nitelikli göçmen işçilere olan ihtiyaç artmaktadır.

Ülkemizde çalışma izniyle ilgili mevzuatın UİK ile büyük oranda toparlanmış olduğunu, ancak mevzuatımızda çelişkili hükümlerin de yer aldığını; buna karşın Alman mevzuatının çelişkiden uzak ve daha düzenli bir görünüm sergilediğini de eklemek gerekir. Çalışma izni alma prosedürünü anlatırken değinmiş olduğumuz bu çelişkili düzenlemelerin revize edilmesi yerinde olacaktır.

Göçmen işçileri, çalışma hakkına getirilen sınırlamalara riayet edip etmemeleri bakımından kategorize etmek mümkündür. Söz konusu sınırlamalara riayet edenler düzenli, etmeyenler ise düzensiz göçmen işçi statüsünde olacaklarıdır.

Düzensiz göçmen işçilerin iş sözleşmelerinin geçerliliği konusunda ise ne ülkemizde ne de Almanya'da görüş birliği olduğu söylenemez. Buna karşın, Alman

hukukundan konunun daha derinlemesine tartışıldığını ve BAG'ın, Yargıtay'a göre bu konuda daha zengin bir içtihada sahip olduğunu da belirtmek gerekir.

Alman hukukunda sorunun çözümü bakımından yapılan yorumlar elbette ki oldukça kıymetli olmakla beraber, özellike hukuki imkansızlık görüşü üzerinden ilerleyerek Türk hukuku bakımından da bir sonuca ulaşmaya çalışmak, hukukumuz ile Alman hukuku arasındaki farklılıklardan ötürü bizi net bir sonuca ulaştıramamaktadır. Kanaatimizce burada normun hukuki niteliğinden hareket ederek yorum yapmak hukuken daha sağlıklı bir çözüm olacaktır.

Bir diğer mesele ise çalışma izninin türü ile belirli süreli sözleşme arasındaki ilişkidir. Süreli çalışma izninin belirli süreli sözleşme yapmak için objektif neden teşkil edip etmediği doktrinde ve yargı kararlarında tartışılmıştır. Alman hukukunda konu üzerinde daha çok durulduğu ve en derin hukuki incelemeyi yine BAG'ın yaptığı görülmektedir. Hukukumuza özgü olan turkuaz karttaki geçiş süresinin belirli süreli sözleşme için objektif neden teşkil edip etmediği ise henüz doktrinde ve yargı kararlarında tartışılmamaktadır. Zira turkuaz kartın uygulaması henüz başlamamıştır. Kanaatimizce, gerek süreli çalışma izni gerekse de turkuaz karttaki geçiş süresi tek başına bir objektif neden teşkil etmemektedir.

Göçmen işçilerin çalışma yaşamındaki temel hakları da bu çalışma çerçevesinde ele alınmıştır. Burada ILO'nun Çalışma Yaşamındaki Temel İlkeler ve Haklar Bildirgesi'nden esinlenilmiş ve ILO'nun ilgili sözleşmelerinin kronolojik sırası takip edilmiştir. Bu çerçevede ilk olarak göçmen işçilerin sendika hakkı incelenmiş, daha sonra göçmen işçiler bakımından eşitlik ilkesi ve ayrımcılık yasakları ele alınmış ve son olarak da iş sağlığı ve güvenliği üzerinde durulmuştur.

Uluslararası düzenlemelerde düzenli göçmen işçilerin sendika hakkının açıkça tanınıyor olması karşısında, düzensiz göçmen işçilerin sendika hakkının sadece BM Göçmen İşçiler Sözleşmesi'nde açıkça zikredildiği görülmektedir. Buna karşın, her ne kadar ILO'nun sözleşmelerinde düzensiz göçmen işçilerin sendika hakkından açıkça söz edilmiyor olsa da, özellikle ILO Örgütlenme Özgürlüğü Komitesi'nin düzensiz göçmen işçilerin de sendika hakkının olduğunu kabul etmesi önemlidir.

Hukukumuzda ise 2821 ve 2822 sayılı mülga Kanunlar'ın yabancıların ve bu çerçevede göçmen işçilerin sendika haklarına yönelik bazı sınırlamalar getirmeleri karşısında, 6356 sayılı Kanun bu sınırlayıcı düzenlemelere yer vermemiştir. Alman hukukunda da göçmen işçilerin sendika hakkının sınırlanmadığı görülmektedir.

Düzensiz göçmen işçilerin sendika hakkına dair hukukumuzda sınırlayıcı bir düzenlemenin yer almıyor olmasından ve BM Tüm Göçmen İşçiler Sözleşmesi'ne de taraf olmamızdan hareketle, Türk hukukunda düzensiz göçmen işçilerin sendika hakkına sahip olduğu savunulabilecek olsa bile, bu hakkın kullanılması bakımından fiili engeller olduğu görülmektedir. Bu durum bilinçli bir tercihin neticesi olabilir. Zira devletler bir yandan düzensiz göçle mücadele ederken diğer yandan düzensiz göçmen işçilerin sendika hakkını tanıyarak düzensiz göçü teşvik etmek istemezler.

Genel olarak sendikaların ise göçmen işçilere ve özellikle de düzensiz göçmen işçilere karşı mesafeli bir tutuma sahip olduklarını belirtmek gerekir. Nitekim sendikalar, özellikle düzensiz göçmen işçilerin korunmasını kendi görevleri olarak değil devletin görevi olarak görmekte ve ayrıca, bu kişileri korumanın düzensiz göçü teşvik edeceğinden endişelenmektedir. Diğer yandan, göçmen işçilerin yoğun çalıştığı sektörlerde faaliyette bulunan bazı sendikalar ise göçmen işçileri örgütleyerek varlıklarını sürdürme yoluna gitmektedir.

Göçmen işçilerin temel hakları bakımından bir diğer inceleme konusu eşitlik ilkesi ve ayrımcılık yasaklarıdır. Uluslararası düzenlemelerde ayrımcılığın açıkça yasaklandığı görülmektedir. Buna karşın, göçmen işçiler söz konusu olduğunda ayrımcılık yasaklarının sadece düzenli göçmen işçiler bakımından ele alındığı, bunun istisnasının ise sadece BM Göçmen İşçiler Sözleşmesi'nde mevcut olduğu görülmektedir. Bunun yanında, düzensiz göçmen işçiler bakımından en geniş korumayı sağlayan bu Sözleşme'nin bile kendi içinde düzenli ve düzensiz göçmen işçiler ayrımına gittiğini belirtmek gerekir.

Göçmen işçiler ve özellikle düzensiz göçmen işçiler çalışma hayatlarında ayrımcılık yasaklarıyla ilgili birçok sorunla karşılaşmaktadır. Uygulamada en öne çıkan sorunların niteliksiz işlerde tercih edilme, düşük ücretler, uzun çalışma saatleri ve iş sağlığı ve güvenliği tebirlerinin hiç veya gereği gibi alınmaması olduğu ifade edilebilir.

İş sağlığı ve güvenliği tedbirlerini alma yükümlülüğü ise işverenin gözetme borcunun kapsamındadır. Sözleşmesi baştan beri geçersiz sayılan bir göçmen işçi için bu borç hiç doğmamış olur. Sözleşmesi ileri etkili geçersiz sayılan, ancak yine de çalışmaya devam eden bir göçmen işçi bakımından da bu borcun artık mevcut olmadığını söylemek gerekir. Buna karşın söz konusu yorumlar, işverenin iş sağlığı ve güvenliği tedbirlerini hiç almamasına yol açabilir. Bu noktada iş sağlığı ve güvenliği tedbirlerinin insan hayatı ve sağlığı ile yakından ilgisi göz ardı edilmemelidir. Bu çerçevede, tarafı olduğumuz BM Göçmen İşçiler Sözleşmesi'nin 25. maddesi ile Anayasamız'ın münferit maddelerinden hareketle, söz konusu düzensiz göçmen işçiler bakımından da iş sağlığı ve güvenliği tedbirlerinin alınması gerektiğini söylemek gerekir.

Çalışmamızın son bölümünde ise göçmen işçilerin sosyal güvenlik hukuku açısından durumları ele alınmıştır. Öncelikle, her devlet kendi ülkesinde kural olarak kendi sosyal güvenlik mevzuatını uygulamaktadır. Buna ülkesellik ilkesi adı verilmektedir. Ancak bu ilkenin uygulanması göçmen işçilerin aleyhine sonuçlar yaratabilir. Uygulamada bu sorunun ikili veya çok taraflı sosyal güvenlik sözleşmeleri yapılması yoluyla çözümlenmeye çalışıldığı görülmektedir.

İkili veya çok taraflı sosyal güvenlik sözleşmeleri düzenli göçmen işçiler için yapılmaktadır. Uluslararası düzenlemelerde ise düzensiz göçmen işçilerin sosyal güvenlik hakkının tanınmasından kaçınıldığı görülmektedir. Zira düzensiz göçmen işçilerin sosyal güvenlik hakkını açıkça tanımak düzensiz göçü teşvik etmek anlamına gelebilir. Bunun yanında, ILO'nun sosyal güvenlikle ilgili temel standartları ile özellikle 202 Nolu Tavsiye Kararı ve BM Göçmen İşçiler Sözleşmesi'nin 27. ile 28. maddeleri de dikkate alındığında, düzensiz göçmen işçilerin hiç değilse acil sağlık hizmetlerine erişebilmeleri gerektiği ifade edilmelidir.

Hukukumuzda ise düzenli göçmen işçiler de m. 4/1-a statüsünde sigortalı olmaktadır. Bu açıdan düzenli göçmen işçiler ile Türk vatandaşı işçiler arasında bir fark olmasa da, mevzuatımızda düzenli göçmen işçilerle ilgili bazı özel düzenlemeler de mevcuttur. Bunun temel nedenin ise sigortalılığın mükerrerliğini önlemek olduğu söylenebilir. Benzer şekilde, Alman hukukunda da düzenli göçmen işçiler kural olarak Alman vatandaşı işçilerle aynı hükümlere tabidir.

Genel sağlık sigortası bakımından ise işçi statüsünde olmayan bazı göçmenlerin de bu sigortanın kapsamına alındığı görülmektedir. Tüm göçmenlerin genel sağlık sigortası kapsamına alınmasını beklemek ise gerçekçi durmamaktadır. Zira bir noktada sosyal güvenlik hakkının temel bir insan hakkı olması ile Devletin mali kaynakları ve göç politikaları arasında bir denge kurulması gerekmektedir.

Sosyal güvenlik hukukunda göçmen işçiler bakımından en kritik mesele ise düzensiz göçmen işçilerin durumudur. Düzensiz göçmenlerin artık hizmet tespit davaları açmaya başladıkları, fakat bu konudaki içtihadın henüz oturmadığını ifade etmek gerekir. İş sözleşmesinin geçerliliği ile sosyal sigorta ilişkisinin geçerliliği birbibine paralel olduğuna göre burada da iş sözleşmesinin geçerliliği hususunda benimsenen görüşe göre yorum yapılmalıdır. Bu çerçevede iş sözleşmesi ileriye etkili geçersiz sayıldığında sigorta ilişkisi de bu ana dek geçerli sayılacak; ancak göçmen, geçersizliğin tespitine rağmen hala çalışıyorsa artık bu noktadan itibaren sosyal sigorta ilişkisi de geçersiz olacak; iş sözleşmesi baştan beri geçersiz sayıldığında ise sosyal sigorta ilişkisi de baştan beri geçersiz olacaktır. Genel sağlık sigortası bakımından da sosyal sigortaya dair yapılan yorumlar geçerli olmakla beraber, sosyal sigorta ilişkisi geçersiz sayılsa bile ilgili düzensiz göçmen, 5510 sayılı Kanun'un 60. maddesinin ilk fıkrasının diğer bentleri kapsamına giriyorsa genel sağlık sigortalısı sayılabilecektir. Ayrıca, mevzuatımızdaki özel düzenlemeler çerçevesinde genel sağlık sigortalısı olmadan da sağlık hizmetlerine erişimin mümkün olduğu haller de vardır.

Son olarak belirtmek gerekir ki bu çalışmada Almanya'nın da yoğun şekilde göç alan bir ülke olması ve Türk hukukunun da Alman hukukundan etkileniyor olması sebebiyle Almanya bakımından da incelemeler yapılmıştır. Böylece Almanya'da göçün, iş ve sosyal güvenlik hukuku açısından doğurduğu sorunlara ne şekilde çözümler bulunduğu ve bu çözümlerin bizim hukukumuz açısından da dikkate alınıp alınamayacağı ortaya konulmak istenmiştir. Bu noktada Almanya'ya yapılan göçler ile Türkiye'ye yapılan göçlerin dinamiklerini de iyi analiz etmek gerekir. Almanya bize göre daha sıkı göç politikaları uygulamakta ve düzensiz göçle daha yoğun biçimde mücadele etmektedir. Ayrıca Almanya, ülkesine göçmen olarak alacağı kişilerde belli nitelikler aramakta, niteliksiz iş gücünden ziyade nitelikli iş gücüne ihtiyaç duymaktadır. Bu doğrultuda Alman göç mevzuatının da daha düzenli

ve detaylı biçimde hazırlandığı görülmektedir. Ülkemiz ise Suriye'den yapılan göçlerle yoğun biçimde göç almış ve bu duruma hukuki açıdan da hazırlıksız yakalanmıştır. Bu süreçte ülkemize birçok düzensiz göçmen de gelmiş ve bu kişiler kayıt dışı ekonomide istihdam edilmiştir. Bu sebeple Almanya'da düzensiz göçmen işçilerin sosyal sigortalı sayılıp sayılmayacağı gibi pek de derinlemesine tartışılmayan bazı konular, ülkemizi çok daha yakından ilgilendirir hale gelmiştir. Bu doğrultuda düzensiz göçün iş ve sosyal güvenlik hukuku bakımından doğurduğu her sorun, Almanya'yı örnek alarak çözümlenemeyecek olsa bile, özellikle düzensiz göçmen işçilerin iş sözleşmelerinin geçerliliği hususu gibi konularda BAG'ın zengin içtihadı ile Alman doktrininde ileri sürülen görüşler yol gösterici olarak kabul edilebilir. Ayrıca, mevzuatımızda yer yer biribiriyle çelişen hükümler olduğu da dikkate alındığında Alman mevzuatındaki bütünsellik yine bize örnek teşkil edebilir.

KAYNAKÇA

Abadan Unat Nermin, "Türkiye'nin Son Elli Yıllık Emek Göçü: Yorum, Eleştiri, Öngörü", **Türkiye'nin Göç Tarihi 14. Yüzyıldan 21. Yüzyıla Türkiye'ye Göçler**, Der. M. Murat Erdoğan/ Ayhan Kaya, İstanbul: Bilgi Üniversitesi Yayınları, 2015, s. 261-276.

Abadan Unat Nermin, **Turks In Europe**, Berlin: Berghahn Books, 2011.

Acer Yücel/ Kaya İbrahim/ Gümüş Mahir, "Türkiye İçin Yeni Bir İltica Stratejisi Üzerine Gözlemler", **İltica, Uluslararası Göç ve Vatansızlık: Kuram, Gözlem ve Politika**, Ankara: Anıl Matbaa, 2011, s. 49-76.

Adıgüzel Yusuf, **Göç Sosyolojisi**, 5. Baskı, Ankara: Nobel Yayıncılık, 2022 (Bu eser "Göç Sosyolojisi" kısaltmasıyla anılmıştır.)

Adıgüzel Yusuf, **Küreselleşme Çağında Göç**, İstanbul: İstanbul Üniversitesi Yayını, 2010. (Bu eser "Küreselleşme" kısaltmasıyla anılmıştır.)

Adomeit Klaus / Mohr Jochen, "Zugangsgleichheit und Entgeltgleichheit bei Beschäftigungsverhältnissen als verschiedenartige Ziele des AGG: Über die Notwendigkeit einer getrennten dogmatischen Behandlung beider Problembereiche", **Juristen Zeitung**, V. LXIV, N. 4, Februar 2009, s. 183-189.

AFAD, **Türkiye'deki Suriyelilerin Demografik Görünümü, Yaşam Koşulları ve Gelecek Beklentilerine Yönelik Saha Araştırması**, Ankara: AFAD Yayını, 2017. (Erişim için bkz. https://www.afad.gov.tr/kurumlar/afad.gov.tr/25337/xfiles/17a-

Turkiye_deki_Suriyelilerin_Demografik_Gorunumu_Yasam_Kosullari_ve_Gelecek_Beklentilerine_Yonelik_Saha_Arastirmasi_2017.pdf)

Afonso Alexandre / Negash Samir / Wolff Emily, "Closure, Equality or Organisation: Trade Union Responses to EU Labour Migration", **Journal of European Social Policy**, V. XXX, N. 5, 2020, s. 528 -542.

Ahn Pong-Sul, "An Overview of Out-Migration from South Asia", **Migrant Workers and Human Rights: Out-Migration from South Asia**, Ed. Pong-Sul Ahn, India: ILO Publishing, 2004, s. 1-18.

Ahrendt Martina, "§ 36 Allgemeine Gleichbehandlungsgesezt und Mobbing", **Arbeitsrechts-Handbuch**, Begründen von Günter Schaub, 19. Auflage, München: C. H. Beck, 2021, rn 1-163.

Ahrens Martin, "§ 134 Gesetzliches Verbot", **Bürgerliches Gesetzbuch Kommentar**, Herausgeber: Hanns Prütting / Gerhard Wegen / Gerd Weinreich, 15. Auflage, Deutschland: Wolters Kluwer, 2020, s. 151-161.

AİHM, **Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi'nin 11. maddesine ilişkin Rehber: Toplantı ve Örgütlenme Özgürlüğü**, 2020 (Erişim için bkz. https://ks.echr.coe.int/documents/d/echr-ks/guide_art_11_tur)

AİHM, **Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi'nin 1 Numaralı Protokolünün 1. Maddesi Rehberi Malvarlığının/Mülkiyetin Korunması**, Çev. Burak Gemalmaz, 2019 (Erişim için bkz. https://www.echr.coe.int/documents/d/echr/Guide_Art_1_Protocol_1_TUR).

Akdeniz Ayşe Ledün, **İş İlişkilerinde İmkansızlık**, İstanbul: On İki Levha Yayıncılık, 2018.

Akduman Aktaş Ebru, "Yabancı Personel Çalışma İzni Süresi Uzatılmaması Halinin İş Akdine Etkisi", **Kazancı Hukuk, İşletme ve Maliye Bilimleri Dergisi**, S. 7, 2005, s. 137-141.

Aker Deniz Yetkin, "Citizenship Acquisition of Turkish Immigrants in Canada and Germany: a Comparative Analysis", **Comparative Migration Studies**, 7:43, 2019, s. 1-18.

Akıntürk Esen, "Birleşmiş Milletlerin Göçmen İşçilere İlişkin Sözleşmesi", **Dokuz Eylül Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü Dergisi**, C. IX, S. 2, 2007, s. 1-26.

Akıntürk Turgut / Ateş Derya, 27. Baskı, **Borçlar Hukuku: Genel Hükümler-Özel Borç İlişkileri**, İstanbul: Beta Yayınevi, 2018.

Akıntürk Turgut / Ateş Karaman Derya, **Medeni Hukuk**, 21. Baskı, İstanbul: Beta Yayıncılık, 2015.

Akipek Jale / Akıntürk Turgut / Ateş Derya, **Türk Medeni Hukuku Başlangıç Hükümleri Kişiler Hukuku Birinci Cilt**, 18. Baskı, İstanbul: Beta Yayınevi, 2022.

Aktay Nizamettin, **Avrupa Birliğ Ülkeleri Toplu İş Hukuku**, Ankara: KAMU-İŞ Yayını, 1997.

Aktay Nizamettin, **Sendika Hakkı**, Ankara: Türk Tarih Kurumu Basımevi, 1993.

Akyıldız Cengiz / Ekmekçi İsmail / Başlıgil Hüseyin, "Göçmen İşçilerin İSG Faktörlerinin İncelenmesi, Sonuçlar Üzerinde Tartışma ve Öneriler: Kapsam Belirleme Derlemesi," **Gazi Mühendislik Bilimleri Dergisi**, C. VI, S. 2, 2020, s. 145-159.

Akyıldız Cengiz / Ekmekçi İsmail, "OHS Problems of Migrants in Turkey and the Order of Importance: Pareto Analysis", **Sustainability**, S. 12, 2020, s. 1-16.

Akyiğit Ercan, **İş Hukuku**, 11. Baskı, İstanbul: Seçkin Yayınevi, 2016 (Bu eser kendi işöiyle anılmıştır.)

Akyiğit Ercan, **Teori ve Uygulama Bakımından Hizmet Akdinin Kesin Hükümsüzlüğü ve İptal Edilebilirliği**, İstanbul: Kazancı, 1990. (Bu eser "Hükümsüzlük" kısaltmasıyla anılmıştır.)

Alberti Gabriella / Holgate Jane / Tapia Maite, "Organising Migrants As Workers or As Migrant Workers? Intersectionality, Trade Unions and Precarious Work", The **International Journal of Human Resource Management**, V. XXIV, S. 22, s. 4132–4148.

Algan Bülent, **Ekonomik, Sosyal ve Kültürel Hakların Korunması**, Ankara: Seçkin Yayıncılık, 2007.

Alim Baran Tülay, "Cumhuriyet Sonrası Göç Olgusu ve İskân", **Geçmişten Günümüze Göç**, C. II, Samsun: Canik Belediyesi Kültür Yayınları, 2017, s. 1385-1392.

Alp Mustafa, "Yabancıların Çalışma İzinleri Hakkında Kanun", **AÜHFD**, C. LIII, S. 2, 2004, s. 33-59.

Alpagut Gülsevil, "6356 Sayılı Kanunun Avrupa Konseyi, AB ve ILO Normlarına Uygum Açısından Değerlendirilmesi", **İş Hukukunda Güncel Sorunlar 3**, Ed. Ali Güzel / Deniz Ugan Çatalkaya, Ankara: Seçkin Yayıncılık, 2013, s. 113-147.

Alpagut Gülsevil, "Belirli ve Kısmi Süreli İş Sözleşmelerinde Ayrım Yasağı ve Oransallık İlkesi", **Prof.Dr. Ali Güzel'e Armağan**, İstanbul: Beta Yayıncılık, 2010, s. 25-44 (Bu eser "Ayrım Yasağı" kısaltmasıyla anılmıştır.)

Alpagut Gülsevil, "Sendika Yöneticileri, İşyeri Temsilcileri ve Sendikal Güvenceler", **6356 Sayılı Sendikalar ve Toplu İş Sözleşmesi Kanunu Bilgilendirme Semineri**, İzmir: TİSK Yayını, 2013, s. 31-46.

Alpagut Gülsevil, “Sendikalar ve Toplu İş Sözleşmesi Kanunu’nda Sendikal Güvenceler”, **İş ve Sosyal Güvenlik Hukuku 2014 Yılı Toplantıları**, İstanbul: İstanbul Barosu Yayınları, 2014, s. 102-118.

Alpagut Gülsevil, “Türk Borçlar Kanununun Hizmet Sözleşmesinin Devri, Sona Ermesi, Rekabet Yasağı, Cezai Şart ve İbranameye İlişkin Hükümleri”, **İSGHD**, S. 31, 2011, s. 913-959.

Alpagut Gülsevil, **Belirli Süreli Hizmet Sözleşmesi**, Ankara: Türk Ağır Sanayii ve Hizmet Sözleşmesi Sektörü Kamu İşverenleri Sendikası Yaını, 1998. (Bu eser kendi ismiyle anılmıştır.)

Alparslan Ayan Hasan, **Türk İş Hukukunda Yabancıların Çalıştırılması**, Yayınlanmamış Yüksek Lisans Tezi, Selçuk Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü, Konya, 2018. (Bu eser “Tez” kısaltmasıyla anılmıştır.)

Altuğ Berin C., “Yabancılar ve İş Hukuku”, **Adalet Dergisi**, S. 7-10, Temmuz- Ekim 1967, s. 735-744.

Altuğ Yılmaz, “Vatansızlar Hakkında İki Birleşmiş Milletler Sözleşmesi”, **İÜHFM**, C. XXIX, S. 1-2, 1963, s. 201-217.

Amo-Agyei Silas, **The Migrant Pay Gap: Understanding Wage Differences Between Migrants and Nationals,** Switzerland: ILO Publishing, 2020.

Anderco Raluca Elena, "The Right to Work and Precarious Work", **Perspectives of Law and Public Administration**, V. X, N. 2, 2021, s. 142-152.

Anderson Bridget, “New Directions in Migration Studies: Towards Methodological De-nationalism”, **Comparative Migration Studies**, 7:36, 2019, s. 1-13.

Andreß Hans-Jürgen/ Careja Romana, "Sampling Migrants in Six European Countries: How to Develop a Comparative Design?", **Comparative Migration Studies**, 6:33, 2018, s. 1-21.

Angermaier Alexander, "SGB I § 19 Leistungen der Arbeitsförderung", **Soziale Krankenversicherung, Pflegeversicherung – Band 1**, Herausgeber: Regine Wagner / Stefan Knittel, 113. Auflage, C. H. Beck: München, 2021, rn 1-12.

Angermaier Alexander, "Sozialgesetzbuch (SGB I) Erstes Buch (I) – Allgemeiner Teil: Vorbemerkung", **Soziale Krankenversicherung, Pflegeversicherung Kommentar - Band 1**, Herausgeber: Regine Wagner / Stefan Knittel, 113. Auflage, C. H. Beck: München, 2021, rn 1-15.

Ansay Tuğrul, "Alman Yabancılar Kanunu ve Türk İşçileri", **AÜHFD**, C. XXXI, S. 1, 1974, s. 222-243.

Antalya Gökhan, **Borçlar Hukuku Genel Hükümler Cilt I**, İstanbul: Legal Yayınevi, 2015.

Antalya O. Gökhan / Topuz Murat, **Medeni Hukuk Cilt I**, 4. Baskı, İstanbul: Seçkin Yayıncılık, 2021.

Anthony H. Richmond, "Sociologicol Theories of Internationol Migrotion: The Cose of Refugees", **Current Sociology**, V. XXXIV, I. 2, June 1988, s. 7-25.

Antidiskriminierungsstelle des Bundes, **AGG-Wegweiser**, 2010 (Erişim için bkz. https://www.ukbonn.de/site/assets/files/8656/agg_wegweiser.pdf) (Bu eser kendi ismiyle anılmıştır.)

Antidiskriminierungsstelle des Bundes, **Handbuch „Rechtlicher Diskriminierungsschutz"**, Baden-Baden: Nomos, 2017. (Erişim için bkz.

https://www.antidiskriminierungsstelle.de/SharedDocs/downloads/DE/publikationen/Handbuch_Diskriminierungsschutz/Gesamtes_Handbuch.pdf?__blob=publicationFile&v=8)

Antidiskriminierungsstelle des Bundes, **Rechtsexpertise zum Bedarf einer Präzisierung und Erweiterung der im Allgemeinen Gleichbehandlungsgesetz genannten Merkmale**, 2019. (Erişim için bkz. https://www.antidiskriminierungsstelle.de/SharedDocs/downloads/DE/publikationen/Expertisen/rechtsexpertise_merkmalserweiterung_im_agg.pdf?__blob=publicationFile&v=3) (Bu eser "Rechtsexpertise" kısaltmasıyla anılmıştır.)

Antoni Michael, "Art 116", **Grundgesetz für die Bundesrepublik Deutschland Handkommentar**, Herausgeber: Dieter Hömig/ Heinrich Amadeus Wolff, 13. Auflage, Baden-Baden: Nomos, 2022, s. 919-923.

Arıcı Kadir, "Son Tasarı Işığında, Yurt Dışında Yaşayan Türk Vatandaşlarına Devletin Sosyal Güvenlik Sağlama Yükümlülüğü", **Selçuk Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi**, C. VI, S. 1-2 (Prof. Dr. Süleyman Arslan'a Armağan), 1998, s. 677 – 703.

Arıcı Kadir, **Türk Soyal Güvenlik Hukuku**, 2. Baskı, Ankara: Gazi Kitabevi, 2022. (Bu eser "Sosyal Güvenlik" kısaltmasıyla anılmıştır.)

Armborst Christian, "§8 Erwerbsfähigkeit", **SGB II Grundsicherung für Arbeitsuchende Kommentar**, Herausgeber: : Johannes Münder / Udo Geiger, 7. Auflage, Baden-Baden: Nomos, 2021, s. 238-248.

Armbrüster Christian, "BGB § 134 Gesetzliches Verbot", **Münchener Kommentar zum BGB – Band 2**, Redakteur: Claudia Schubert, 9. Auflage, 2021, rn 1-197.

Armbrüster Christian, "Sanktionen wegen Diskriminierung", **Kritische Vierteljahresschrift für Gesetzgebung und Rechtswissenschaft (KritV)**, V. LXXXVIII, N. 1, 2005, s. 41-51.

Arslan Ertürk Arzu, **Türk İş Hukukunda İşçinin Sadakat Borcu**, İstanbul: On İki levha Yayıncılık, 2010.

Arslan Hakan, "Türkiye'de Yabancıların Çalışma İzinleri Rejimi", **Çimento İşveren Dergisi**, C. XXII, S. 5, 2008, s. 4-23.

Atasü Topçuoğlu Reyhan, "Göç Yazınındaki Düzenli ve Düzensiz Göç Kavramları: İnsan Hakları Temelinde Bir Kavramsal Sorgulama", **İnsan Hakları Yıllığı**, C. XXXIV, 2016, s. 1-20.

Atatanır Hicran, "Sosyal Güvenlik Sisteminde Primsiz Ödemeler: Almanya Örneği", **Çalışma ve Toplum**, S. 70, 2021/3, s. 2029-2054.

Avato Johanna / Koettl Johannes / Sabates-Wheeler Rachel, "Definitions, Good Practices, and Global Estimates on the Status of Social Protection for International Migrants", **SP Discussion Paper**, N. 0909, May 2009, s. 1-51.

Avrupa Sosyal Şartı ve Uygulaması, Hazırlayan: Hakan Ataman, Ankara: İnsan Hakları Gündemi Derneği Yayınları, 2010.

Ayan Hasan Alparaslan, "Türk Hukukunda Turkuaz Kart Sahibi Yabancıların Çalışma Şartları", **Necmettin Erbakan Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi**, C. I, S. 1, 2018, s. 53-81. (Bu eser "Turkuaz Kart" kısaltmasıyla anılmıştır.)

Aybay Rona/ Dardağan Kibar Esra, **Yabancılar Hukuku**, 3. Baskı, İstanbul: İstanbul Bilgi Üniversitesi Yayınları, 2010.

Aybay Rona/ Özbek Nimet, **Vatandaşlık Hukuku**, İstanbul: İstanbul Bilgi Üniversitesi Yayınları, 4. Baskı, 2015.

Aybay Rona/ Özbek Nimet/ Ersen Perçin Gizem, **Vatandaşlık Hukuku**, Ankara: Siyasal Kitabevi, 2019.

Aydınöz Gonca, "Avrupa Birliği Direktifleri ile ATAD Kararları Çerçevesinde Ayrımcılık Yasağı ve Ayrımcılığın İspatı", **Çalışma ve Toplum**, S. 22, 2009/3, s. 163-192.

Aydoğdu Gamze, "Sosyal Güvenlik Hakkı Bağlamında Türkiye'de Yabancıların Sigortalılığı", **İSGHD**, C. XV, S. 58, 2018, s. 493-528.

Aygül Musa, "Türkiye'de İkamet Hakkına Sahip Yabancıların Çalışma Hakkı", **Milletlerarası Özel Hukukta Güncel Meseleler Sempozyumu**, Ed. Vahit Doğan / Alper Çağrı Yılmaz / Lale Ayhan İzmirli, Ankara: Savaş Yayınevi, 2019, s. 119-138.

Aykaç Hande Bahar, "Fesih Hakkının Eşit Davranma Borcu ile Sınırlanması", **İş Hukukunda Genç Yaklaşımlar II**, Ed. Tankut Centel, İstanbul: On İki Levha Yayıncılık, 2016, s. 47-133.

B. Brettell Caroline/ F.Hollifield James, "Migration Theory: Talking Across Diciplines", **Migration Theory**, 3. Edition, Ed. Caroline B.Brettell/ James F. Hollifield, New York: Routledge, 2015, s. 1-36.

Baar Walter, "Demography, Migration and the European Welfare State", **Refugees and Migrants in Law and Policy: Challenges and Opportunuties for Global Civic Education**, Ed. Helmut Kury/ Sławomir Redo, Switzerland: Springer, 2018, s. 3-36.

Bacci Massimo Livi, **Kurze Geschichte der Migration**, Berlin: Verlag Klaus Wagenbach, 2015.

Backhaus Ludger, "TzBfG § 14 Zulässigkeit der Befristung", **Kündigungsrecht: Großkommentar zum gesamten Recht der Beendigung von Arbeitsverhältnissen**, Herausgeber: Rüdiger Linck / Ulrich Preis / Ingrid Schmidt, 6. Auflage, München: C. H. Beck, 2021, rn 1-729.

Bader Peter / Kreutzberg-Kowalczyk Matthias / Lipke Albert / Bubach Bettina, "§ 14 TzBfG", **KR: Gemeninschaftskommentar zum Küngigungsschutzgesetz und zu sonstigen kündigungsschutzrechtlichen Vorschriften**, Gesamtredaktion: Stephanie Rachor, 13. Auflage, Köln: Luchterhand Verlag, 2022.

Baer Susanne, "Recht gegen Fremdenfeindlichkeit und andere Ausgrenzungen: Notwendigkeit und Grenzen eines Gesetzes gegen Diskriminierung", **Zeitschrift für Rechtspolitik**, November 2001, s. 500-504.

Baganha Maria I., "Economic Restructuring and Migration in Europe", **International Migration and Its Regulation State of the Art Report Cluster A1**, February 2005, s. 29-34.

Bailey Adrian J., "Migration, recession and an emerging transnational biopolitics across Europe, **Geoforum**, V. XLIV, 2013, s. 202-210.

Bailey Jr. Leslie W./ Heldman Dan C., "The Right to Work Imbroglio: Another View, **North Dakota Law Review**, V. LIII, S. 2, 53, 1976, s. 163-176.

Bakirtzi Effrosyni, "Description of the German System", **Report on the Social Security Rights of Short-term Third-country National Migrant Workers**, Ed. Vladimir Bogoeski / Zane Rasnača, Brussels: ETUI Printsho, 2023, s. 59-65.

Baldschun Katie, "§ 7 Leistungsberechtigte", **beck-online.GROSSKOMMENTAR SGB II**, Herausgeber: Sabine Knickrehm / Olaf Deinert, Münschen: C. H. Beck, 2023, rn 1-126.

Balkar Bozkurt Süheyla, "Yabancılar ve Uluslararası Koruma Kanunu Uyarınca Öngörülen Uluslararası Koruma Türleri", **Bahçeşehir Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi**, C. X, S. 127-128, 2015, s. 41-79.

Balun Bora, **Yabancı Göçmenlerin Çalışma Koşulları ve Sendikal Deneyimleri Ekseninde Sendikaların Göçmenlere Bakışı: Karabük Örneği**, Yayınlanmamış Doktora Tezi, Eskişehir Anadolu Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü, 2020.

Barzegar Keihan / Izadmoosa Fatemeh Sarreshteh, "The Right to Social Security in International Documents", **Juridical Tribune**, V. VII, N. 1, 2017, p. 39-52.

Baskan Esra, **6356 Sayılı Kanun Çerçevesinde İş Sözleşmesinin Sendikal Nedenle Feshi**, Ankara: Turhan Kitabevi, 2013.

Başoğlu Başak, "Borcun İfasında İmkansızlık", **Prof. Dr. Mustafa Dural'a Armağan**, İstanbul: Filiz Kitabevi, 2013, s. 307-346. (Bu eser kendi ismiyle anılmıştır.)

Başoğlu Başak, "Sözleşmenin Konusundaki İmkansızlık", **Prof. Dr. Belgin Erdoğmuş'a Armağan**, Ed. M. Murat İnceoğlu, İstanbul: Der Yayınları, 2012, s. 489-517. (Bu eser kendi ismiyle anılmıştır.)

Başterzi Süleyman, "Avrupa Birliği Konseyinin 99/70 Sayılı Yönergesi Işığında Belirli Süreli İş Sözleşmesi Yapma Koşulları ve 4857 Sayılı Kanunun Öngördüğü Sistem", **İş Hukuku ve Sosyal Güvenlik Hukuku Türk Milli Komitesi 30. Yıl Armağanı**, Ankara: Tfoş Plaka Matbaa, 2006, s. 119-190.

Başterzi Süleyman, "Belirli Süreli İş Sözleşmesi Yapılmasına İlişkin Objektif Nedenlerin Tespitinde Menfaatler Dengesi-İşçinin Haklı Menfaati", **Dokuz Eylül Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi**, C. XV, 2013, s. 423-449.

Başterzi Süleyman, **Çalışmanın Kesintiye Uğramasının Sosyal Sigorta İlişkisine Etkisi**, Ankara: 72 Tasarım Ltd Şti, 2007.

Battistella Graziano, "Migration and human rights: the uneasy but essential relationship", **Migration and Human Rights**, Ed. Paul De Guchteneire/ Antonie

Pecoud/ Ryszard Cholewenski, Cambridge: Cambridge University Press, 2009, s. 47-69.

Baudasséb Thierry / Bazillierc Rémi, "Migration and Trade Union Rights", **Swiss Society of Economics and Statistics**, N. 4, 2010, s. 677–707.

Bauder Harald, "Re-Imagining the Nation Lessons from the Debates of Immigration in a Settler Society and an Ethnic Nation", **Comparative Migration Stadies**, V. II, N. 1, 2014, s. 9-27.

Bauder Harald/ Lenard Patti Tamara/ Straehle Christine, "Lessons from Canada and Germany Immigration and Integration Experiences Compared", **Comparative Migration Studies**, V. II, N. 1, 2014, s. 1-7.

Bauer Jobst-Hubertus / Krieger Steffen / Günther Jens, **Allgemeines Gleichbehandlungsgesetz und Entgelttransparenzgesetz: AGG - EntgTranspG**, 5. Auflage, München: C. H. Beck, 2018.

Bauer Jobst-Hubertus / Krieger Steffen, **Allgemeines Gleichbehandlungsgesetz Kommentar**, 4. Auflage, München: C. H. Beck, 2015.

Baysal Ulaş, "İşverenin Eşit Davranma Borcu ve İş Sözleşmesinin Feshinde Uygulanması", **İSGHD**, S. 25, 2010, s. 59-99.

Baytal Yaşar, "Cumhuriyetin İlk Yıllarında Muhacir ve Mültecilerin İskân ve İaşe Sorunları (1923-1930)", **Geçmişten Günümüze Göç**, C. II, Samsun: Canik Belediyesi Kültür Yayınları, 2017, s. 1394-1406.

Beater Axel, "Der Gesetzesbegriff von § 134 BGB — zur Anwendbarkeit der Vorschrift auf Verfassungs- und Satzungsnormen, allgemeine Rechtsgrundsätze und Gesetzesumgehungen", **Archiv für die civilistische Praxis**, H. V, N. 197, 1997, s. 505-528.

Becker Guido, "§7 Leistungsberechtigte", **SGB II Grundsicherung für Arbeitsuchende Kommentar**, Herausgeber: Wolfgang Eicher / Steffan Luik / Björn Harich, 5. Auflage, München: C. H. Beck, 2021, s. 249- 348.

Becker Ulrich, "Das Sozialrecht: Systematisierung, Verortung und Institutionalisierung", **Sozialrechtshandbuch**, 7. Auflage, Herausgeber: Franz Ruland / Ulrich Becker / Peter Axer, Baden-Baden: Nomos, 2022, s.43-81.

Becker-Schaffner Reinhard, "Arbeitserlaubnis und Arbeitsvertrag", **Arbeit und Recht**, V.XXV, N. 3, März 1977, s. 76-81.

Beckmann Roland Michael, **Nichtigkeit und Personenschutz,** Tübingen: Mohr Siebeck, 1998.

Beiderbeck Matthias, "AufenthG § 2 Begriffsbestimmungen", **Migrations- und Integrationsrecht**, Herausgeber: Andreas Decker / Johann Bader / Peter Kothe, 13. Auflage, München: C. H. Beck, 2022, rn 1-34. (Bu eser "AufenthG § 2" kısaltmasıyla anılmıştır.)

Beiderbeck Matthias, "AufenthG § 4 Erfordernis eines Aufenthaltstitels", **Migrations- und Integrationsrecht**, Herausgeber: Andreas Decker / Johann Bader / Peter Kothe, 13. Auflage, München: C. H. Beck, 2022, rn 1-22. (Bu eser "AufenthG § 4" kısaltmasıyla anılmıştır.)

Beiderbeck Matthias, "AufenthG § 6 Visum", **Migrations- und Integrationsrecht**, Herausgeber: Andreas Decker / Johann Bader / Peter Kothe, 13. Auflage, München: C. H. Beck, 2022, rn 1-20. (Bu eser kendi ismiyle anılmıştır.)

Bello Valeria, **International Migration and International Security: Why Prejudice Is a Global Security Threat**, New York: Routledge, 2017.

Bender Dominik/ Welge Ines/ Keßler Stefan, "AufenthG § 2 Begriffsbestimmungen", **Ausländerrecht**, Herausgeber: Rainer M. Hofmann, 2. Auflage, Baden: Nomos, 2016, rn 1-48.

Benecke Martina, "§ 32 Rechtliche Bindung der Vertragsfreiheit des Arbeitgebers", **Münchener Handbuch zum Arbeitsrecht, Band 1: Individualarbeitsrecht I**, Herausgeber: Heinrich Kiel / Stefan Lunk / Hartmut Oetker, 5. Auflage, München: C. H. Beck, 2021, rn 1-192. (Bu eser "§ 32" kısaltmasıyla anılmıştır.)

Benecke Martina, "§ 38 Fehlerhaft geschlossene Arbeitsverträge", **Münchener Handbuch zum Arbeitsrecht Band 1**: **Individualarbeitsrecht I**, Herausgeber: Heinrich Kiel / Stefan Lunk / Hartmurt Oetker, 5. Auflage, München: C. H. Beck, 2021, rn 1-21.

Benecke Martina, "BPersVG § 4 [Begriff des Beschäftigten im öffentlichen Dienst]", **Personalvertretungsrecht**, Herausgeber: Reinhard Richardi / Hans – Jürgen Dörner / Christoph Weber, 5. Auflage, München: C. H. Beck, 2020, rn 1-63.

Berber Agtas Özge / Sauviat Luciole / Amler Beate, Why not Organising? Trade Unions and Precarious Migrant Workers in Germany, South Korea, and Spain, Master Thesis, Universität Kassel, Berlin, 2007.

Berchtold Josef, "Illegale Ausländerbeschäftigung nach der Neufassung von § SGB IV", **Neue Zeitschrift für Sozialrecht**, Heft: VIII, Januar 2012, s. 481-520.

Berchtold Josef, "SGB V § 5 Versicherungspflicht", **Kommentar zum Sozialrecht,** Herausgeber: Sabine Knickrehm / Ralf Kreikebohm / Raimund Waltermann, 7. Auflage, C. H.Beck: München, 2021, rn. 1-53.

Berg Peter, "§7 Benachteilungsverbot", **Arbeitsrecht Handkommentar**, Herausgeber: Wolfgang Däubler / Jens Peter Hjort / Michael Schubert / Martin Wolmerath, 5. Auflage, Baden-Baden: Nomos, 2022, s. 161-165.

Bertelsmann Klaus, "Kündigungsschutz: Kündigungen nach Altersgruppen und das AGG", **Arbeit und Recht**, V. LV, N. 11, 2007, s. 369-373.

Besche Andreas, **Die Pflegeversicherung**, Köln: Reguvis Fachmedien, 2003.

Besharov Douglas J./ López Mark Hugo, "Introduction: Adjusting to a World in Motion", **Adjusting to a World in Motion**: **Trends in Global Migration and Migration Policy,** Ed. Douglas J. Besharov/ Mark Hugo Lopez, New York: Oxford University Press, 2016, s. 1-17.

Bielefeldt Heiner, "Menschenrechte "irregulärer" Migrantinnen und Migranten", **Illegalität: Grenzen und Möglichkeiten der Migrationspolitik**, Berlin: VS Verlag, 2006, s. 81-93.

Bigge Gerd, "§14 Arbeitsentgeld", **SGB IV Gemeinsame Vorschriften für die Sozialversicherung Kommentar**, Herausgeber: Katharina von Koppenfels-Spies / Ulrich Wenner, 3. Auflage, Deutschland: Luchterhand Verlag, 2022, s. 112-119.

Bilecen Tuncay, " Geri Dönüş Göçüne Etki Eden Faktörler: Göç Literatürüne Eleştirel Bir Bakış", **Uluslararası Sosyal Araştırmalar Dergisi**, C. XI, S. 56, Nisan 2018, s. 138-144.

Bilek Özgür / Sandal Abdulsamet / Yıldız Ali Naci, **Göçmenlerin İş Sağlığı ve Güvenliği Konuları**, 2019. (Erişim için bkz. https://www.turkis.org.tr/storage/2021/10/50mtrt1kh6c6-pdf.pdf).

Biltgen François, "Die Rechtsprechung des EuGH im Jahr 2017 in Sachen Nichtdiskriminierung in Arbeit, Beschäftigung und in den Arbeitsbedingungen", **Arbeit und Recht**, V. LXVI, N. 4, April 2018, s.163-168.

Birinci Gemici Nur, "Çalışma Hayatında Dezavantajlı Bir Grup: Göçmenler", **İş ve Hayat**, C. II, S. 4, 2016, s. 239 – 261.

Birtane Şermin, "Özel Hayata Saygı Hakkı (AİHS 8. Madde) Bağlamında Çalışma Hakkı ve Mesleki Hayat İlişkisi", **Anayasa Yargısı**, C. XXXVIII, S. 2, 2021, s. 57–97.

Bitter Georg / Röder Sebastian, **BGB Allgemeiner Teil**, 5. Auflage, München: Verlag Franz Vahlen, 2020.

Björngren Cuadra Carin, "Right of access to health care for undocumented migrants in EU: a comparative study of national policies", **European Journal of Public Health**, V. XII, N. 2, s. 267–271.

Blanpain Roger, "The Free Movement of Workers", **İş ve Sosyal Güvenlik Hukuku Türk Milli Komitesi 15.Yıl Armağanı**, İstanbul: Bayrak Matbaacılık, 1991, s. 25-70.

Bley Helmar / Kreikebohm Ralf / Marschner Andreas, **Sozialrecht**, 9. Auflage, Deutschland: Luchterhand, 2007.

Blüggel Jens, "§8 Erwerbsfähigkeit", **SGB II Grundsicherung für Arbeitsuchende Kommentar**, Herausgeber: Wolfgang Eicher / Steffan Luik / Björn Harich, 5. Auflage, München: C. H. Beck, 2021, s. 352-372.

Boecken Winfried, "§ 14 Zulässigkeit Befristung", **Teizeit- und Befristungsgesetz**, Herausgeber: Winfried Boecken / Jacob Joussen, 6. Auflage, Baden-Baden: Nomos, 2019, s. 335-459. (Bu eser kendi ismiyle anılmıştır.)

Boecken Winfried, **BGB – Allgemeiner Teil**, 3. Auflage, Stuttgart: W. Kohlhammer, 2019. (Bu eser "BGB" kısaltmasıyla anılmıştır.)

Boemke Burkhard / Ulrici Bernhard, **BGB Allgemeiner Teil**, Heidelberg: Springer, 2009.

Bonifazi Corrado, "Evolution of regional patterns of international migration in Europe", **International Migration in Europe: New Trends and New Methods of Analysis**, Ed. Corrado Bonifazi/ Marek Oko´lski/ Jeannette Schoorl/ Patrick Simon, Amsterdam: Amsterdam University Press, 2008, s. 107-128.

Boräng Frida / Kalm Sara / Lindvall Johannes, "Unions and the Rights of Migrants in the Long Run", **Journal of European Social Policy**, V. XXX, N. 5, 2020, s. 557 –570.

Bork Reinhard, **Allgemeiner Teil des Bürgerlichen Gesetzbuch**, 4. Auflage, Tübingen: Mohr Siebeck, 2016.

Bosniak Linda S., "Human Rights, State Sovereignty and the Protection of Undocumented Migrants under the International Migrant Workers Convention", **International Migration Review**, V. XXV, N. 4, 1991, s. 737-770.

Bosniak Linda, "Human Rights, State Sovereignty and the Protection of Undocumented Migrants", **Irregular Migration and Human Rights: Theoretical, European and International Perspectives**, Ed. Barbara Bgusz / Ryszard Cholewenski/ Adam Cygan/ Erika Szyszczak, Leiden: Martinus Nijhoff Publishers, 2016, s. 311-341.

Bostan Hakan, "Türkiye'de İç Göçlerin Toplumsal Yapıda Neden Olduğu Değişimler, Meydana Getirdiği Sorunlar ve Çözüm Önerileri", **İstanbul Üniversitesi Coğrafya Dergisi**, S. 35, 2017, s. 1-16.

Boswell Christina, "The Politics of Irregular Migration", **EU Migration Law: Legaş Complexities and Political Rationales**, Ed. Loic Azoulai/ Karin de Vries, Oxford: Oxford University Press, 2020, s. 41-68.

Bozbel Savaş, "Türk Vatandaşlarının Avrupa Birliği Ortaklık Konseyi Kararlarından Doğan Çalışma ve Serbest Dolaşım Hakları, **AÜHFD**, C.VIII, S.1-2, 2004, s. 351-382.

Bozkurt Gümrükçüoğlu Yeliz, "Sendikalar ve Toplu İş Sözleşmesi Kanunu'ndaki Sendikal Güvenceler", **İş Hukukunda Genç Yaklaşımlar 5**, Ed. Tankut Centel, İstanbul: On İki Levha Yayıncılık, 2014, s. 167-241. (Bu eser "Sendikal Güvenceler" kısaltmasıyla anılmıştır.)

Bozkurt Gümrükçüoğlu Yeliz, **Türk İş Hukuku'nda Belirli Süreli İş Sözleşmesi**, İstanbul: Vedat Kitapçılık, 2012. (Bu eser "Belirli Süreli İş Sözleşmesi" kısaltmasıyla anılmıtır.)

Böcker Anita, "Migration and Social Security The Case of Turkish Migrants in the Netherlands and their Relatives at Home", **The Journal of Legal Pluralism and Unofficial Law**, V. XXV, I. 33, 1993, s. 13-31.

Braasch Dietrich, "Ausländische Arbeitnehmer", **Kasseler Handbuch zum Arbeitsrecht – Band I**, Herausgeber: Wolfgang Leinemann, 2. Auflage, Kriftel: Luchterhand, 2000, s. 139-243.

Brand Jürgen, "Viertes Kapitel. Arbeitslosengeld und Insolvenzgeld Erster Abschnitt. Arbeitslosengeld Erster Unterabschnitt. Regelvoraussetzungen (§ 136 - § 144)", **Sozialgesetzbuch (SGB) Drittes Buch (III) – Arbeitsförderung**, Herausgeber: Jürgen Brand, 9. Auflage, C. H. Beck: München, 2021, s. 585-643.

Brandt Achim J., "Die Rechtsstellung von Asylwerbern im Arbeitsrecht und Sozialrecht", Diplomarbeit, Rechtswissenschaftlichen Fakultät der Leopold-Franzens-Universität Innsbruck, 2014.

Braun Hans-Dieter / Beck Jürgen / Haar Bernd / Hans Günter / Heinrich Michael / Jäger Stefanie / Stahl Helmut, **Sozialversicherungsrecht und sonstige Bereiche**

des Sozialrechts: Leitfaden für Praxis und Ausbildung mit Schaubildern und Beispielen, 13. Auflage, Berlin: Erich Schmidt Verlag, 2009.

Brede Günter / Etzel Gerhard, **Arbeitsrecht**, 7. Auflage, Berlin: NWB, 1995.

Brehm Wolfgang, **Allgemeiner Teil des BGB**, 6. Auflage, Stuutgart: Richard Boorberg Verlag, 2008.

Breidenbach Wolfgang, "Kapitel 9a: Rechtsfolgen bei illegaler Beschäftigung: AufenthG § 98a Vergütung", **Ausländerrecht**, Herausgeber: Winfried Kluth / Andreas Heusch, 35. Auflage, München: C. H. Beck, 2022, rn 1-4.

Brinkmann Gisbert, "FreizügG/EU § 12 Staatsangehörige der EWR-Staaten", **Aufenthaltsgesetz/Asylgesetz**, Herausgeber: Bertold Huber / Johanna Mantel, 3. Auflage, München: C. H. Beck, 2021, rn 1-9.

Brox Hans / Rüthers Bernd / Henssler Martin, **Arbeitsrecht**, 20. Auflage, Stuttgart: Verlag W. Kohlhammer, 2020.

Brox Hans / Walker Wolf-Dietrich, **Allgemeines Schuldrecht**, 45. Auflage, München: C. H. Beck, 2021.

Brox Hans / Walker Wolf-Dietrich, **Allgemeines Schuldrecht**, 45. Auflage, München: C. H. Beck, 2021.

Brügge Philipp, "Zweck des Gesetzes", **SchwarzArbg Kommentar**, Herausgeber: Nils Obenhaus / Philipp Brügge / Verena Herden / Andreas Schöhöft, München: C. H. Beck, 2016, s. 26-118.

Bundesministerium des Innern und für Heimat, **Almanya'ya Hoşgeldiniz: Göçmenler İçin Bilgiler**, 2021 (Erişim için bkz. https://www.bmi.bund.de/SharedDocs/downloads/DE/publikationen/themen/migration/willkommen-in-deutschland_tr.pdf?__blob=publicationFile).

Burri Christof, **Tendenzen zur Stabilisierung des Schuldvertrags**, Zürich: Schulthess, 2010.

Buschmann Rudolf, "§14 Leistungsverweigerungsrecht", **Allgemeines Glecihbehandlungsgesetz Handkommentar**, Herausgeber: Wolfgang Däubler / Thorsten Beck, 5. Auflage, Baden-Baden: Nomos, 2022, s. 735-742.

Cahn Andreas, "Zum Begriff der Nichtigkeit im Bürgerlichen Recht", **Juristen Zeitung**, N. 1, 1997, s. 8-19.

Can Hacı, "Avrupa Toplulukları Adalet Divanının "Kurz" Kararı, **AÜHFD**, C. LII, S. 4, 2003, s. 273-298.

Canbolat Talat, "Mevzuatta Öngörülen Bazı İş Sözleşmesi Türlerinin 4857 Sayılı İş Kanunu'nun Belirli Süreli İş Sözleşmesine İlişkin Esasları Yönünden Değerlendirilmesi", **İSGHD**, S. 13, 2007, s. 187-219.

Caniklioğlu Nurşen / Ünal Canan, "Karışaltırmalı Hukuk Işığında Türk Hukukunda Baım Sigortasının Kurulmasının Gerekliliği", **Prof. Dr. Saprer Süzek'e Armağan**, C. III, Ed. Süleyman Başterzi, İstanbul: Beta Yayıncılık, 2011, s.2267-2297.

Caniklioğlu Nurşen, "Sosyal Hukukta Ayrımcılık Olarak Değerlendirilebilecek Düzenlemeler ve Mağduriyetin Giderilmesi İçin Başvurulabilecek Yollar", **İş Hukuku ve Sosyal Güvenlik Hukuku Türk Milli Komitesi 30. Yıl Armağanı**, Ankara: Tfoş Plaka Matbaa, 2006, s. 643-700.

Castañeda Ernesto/ Morales Maria Cristina/ Ochoa Olga, "Transnational Behavior in Comparative Perspective The Relationship between Immigrant Integration and Transnationalism in New York, El Paso, and Paris", **Comparative Migration Studies**, V. II, N. 3, 2014, s. 305-334.

Castles Stephen/ Miller Mark J., **Göçler Çağı: Modern Dünyada Uluslararası Göç Hareketleri**, Çev. Bülent Uğur Bal/ İbrahim Akbulut, İstanbul: İstanbul Bilgi Üniversitesi Yayınları, 2008.

Cengiz Fatma Bilge, **Türkiye'de Sendikaların Düzensiz Emek Göçüne Bakışı: İstanbul Örneği**, Yayınlanmamış Yüksek Lisans Tezi, Marmara Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü, İstanbul, 2013.

Cengiz Urhanoğlu İştar, "Türk Hukukunda Yabancıların İş Sözleşmesi Ehliyeti", **Çalışma ve Toplum**, S. 19, 2008/4, s. 187-211.

Centel Tankut, "Sosyal Güvenlik Hakkı", **Prof. Dr. Hayri Domaniç'e 80.Yaş Günü Armağanı**, C. II, İstanbul: Beta Yayıncılık, 2001, s. 817-829.

Centel Tankut, **Türk Sosyal Güvenlik Hukuku**, İstanbul: On İki Levha Yayıncılık, 2021. (Bu eser kendi ismiyle anılmıştır.)

Chetail Vincent, "The Architecture of International Migration Law: A Deconstructivist Design of Complexity and Contradiction", **American Journal of International Law,** V. CXI, April 2017, s. 18-23.

Cin Mustafa, "Türk Vatandaşlığını Çıkma İzni Alarak Kaybeden Kişilerin Türkiye'de Çalışma Hakkı", **Milletlerarası Hukuk ve Milletlerarası Özel Hukuk Bülteni**, C. XXIV, S. 1-2, 2004, s. 337-352. (Bu eser "Çıkma İzni" kısaltmasıyla anılmıştır.)

Cin Mustafa, "Yabancıların Kendilerinde Yasak İlişlerde veya Çalışma İzni Almadan Çalışmasının İş Sözleşemsine Etkisi", **Kamu-İş**, C. VIII, S. 1, 2005, s. 1-20. (Bu eser "İş Sözleşmesi" kısaltmasıyla anılmıştır.)

Civan Orhan Ersun/ Gökalp Arzu, "Göçmen İşçi Kavramı ve Göçmen İşçilerin İş Sağlığı ve Güvenliği", **Çalışma ve Toplum**, S. 28, 2011/1, s. 233-263.

Collyer Michael/ Düvell Franck/ de Haas Hein, "Critical Approaches to Transit Migration", **Population, Space and Space**, XVIII, S. 4, 2012, s. 407-444.

Collyer Michael/ Düvell Franck/ de Haas Hein/ Molodikova Irina, "Introduction Transit Migrations and European Spaces", **Transit Migration in Europe**, Ed. Franck Düvell/ Irina Molodikova/ Michael Collyer, Amsterdam: Amsterdam University Press, 2014, s. 13-33.

Cornelissen Rob, "Third-Country Nationals and the European Coordination of Social Security", **European Journal of Social Security**, V. X, N. 4, 2008, s. 347-372.

Corts Jochen, "§ 626 Fristlose Kündigung aus wichtigem Grund", **Das Arbeitsrecht im BGB, Herausgeber**: Harald Schliemann, 2. Auflage, Berlin: Walter de Gruyter, 2002, s. 807-889. (Bu eser "§ 626-II" kısaltmasıyla anılmıştır.)

Corts Jochen, "§ 626", **Das Bürgerliche Gesetzbuch Band II Teil 3/2**, 12. Auflage, Berlin: Walter de Gruyter, 1997, rn 1-265. (Bu eser kendi ismiyle anılmıştır.)

Costea Camelia, "Legal Framework of the Coordination of Social Security Systems between the European Union and the Swiss Confederation", **Law Annals from Titu Maiorescu University,** 2019, s. 57-69.

Creutz Helmut, "The I.L.O. and Social Security for Foreign and Migrant Workers", **International Labour Review**, V. XCVII, S. 4, 1968, s. 351-370.

Csepeli György/ Örkeny Antal, **Nation and Migration. How Citizens in Europe are Copng With Xenopobia**, Budapest: Central European Press, 2021.

Czaika Mathias, "Are unequal societies more migratory?", **Comparative Migration Studies**, V. I, N. 1, 2013, s. 97-122.

Çağlayan Savaş, "Göç Kuramları, Göç ve Göçmen İlişkisi", **Muğla Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü Dergisi**, S. 17, 2006 s. 68-91. (Bu eser "Göç" kısaltmasıyla anılmıştır.)

Çağlayan Savaş, **Kent Sosyolojisi**, Eskişehir: Anadolu Üniversitesi Yayınları, 2013. (Bu eser "Kent Sosyolojisi" kısaltmasıyla anılmıştır.)

Çakran Şebnem/ Eren Veysel, "Mülteci Politikası: Avrupa Birliği ve Türkiye Karşılaştırması", **Mustafa Kemal Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü Dergisi**, C. XIV, S. 39, 2017, s. 1-30.

Çavuş Ö. Hakan, "Sosyal Güvenlik Hakkı", **İSGHD**, C. XIII, S. 51, 2016, s. 1479-1507.

Çelik Mehmet Yunus/ Şen Alper Tunga/ Usta Hasan/ Usta Sakine Eylem, "Avrupa Birliğinin Göç/Mülteci Politikası ve Sığınmacıların Ekonomik, Soysal ve Kamusal İletişim Sorunları: Kastamonu Örneği", **Dumlupınar Üniversitesi Sosyal Bilimler Dergisi**, S. 57, Temmuz 2018, s. 296-315.

Çelik Nuri / Caniklioğlu Nurşen / Canbolat Talat / Özkaraca Ercüment, **İş Hukuku Dersleri**, 34. Baskı, İstanbul: Beta Yayıncılık, 2021.

Çelik Nuri, "İşçilerin İşten Çıkarılmalarında İhbar ve Kıdem Tazminatları Dışında İsteyebilecekelri Tazminatlara İlişkin Sorunlar", **İSGHD**, S. 14, 2007, s. 485-496.

Çelikel Aysel/ Gelgel Günseli, **Yabancılar Hukuku**, 27. Baskı, İstanbul: Beta Yayıncılık, 2022.

Çiçekli Bülent, "6458 Sayılı Yabancılar ve Uluslararası Koruma Kanununun Türk Yabancılar ve Mülteci Hukukuna Getirdiği Yenilikler", **Terazi Hukuk Dergisi**, C. IX, S. 100, Aralık 2014, s. 612-628. (Bu eser "Yenilikler" kısaltmasıyla anılmıştır.)

Çiçekli Bülent, "Mülteci, Sığınmacı ve Göçmenler: Sınıflandırma ve Yasal Statünün Belirlenmesine İlişkin Sorunlar", **Vatandaşlık, Göç, Mülteci ve Yabancılar Hukukundaki Güncel Gelişmeler**, Ankara, Türkiye Barolar Birliği Yayınları, 2010, s. 327-362 (Bu eser "Mülteci" kısaltmasıyla anılmıştır.)

Çiçekli Bülent, "Türk-AB Ortaklık Hukuku Çerçevesinde Türkiye'deki AB Vatandaşlarının Çalışma ve İkamet Hakları Üzerine Bir Değerlendirme", **Milletlerarası Hukuk ve Milletlerarası Özel Hukuk Bülteni**, C. XIX, S. 1-2, 1999, s. 213-230.

Çiçekli Bülent, "YUKK'taki Uluslararası Koruma Türleri Türkiye'yi AB Sığınma Hukuku Açısından Güvenli Ülke Yapar Mı?", **Milletlerarası Özel Hukukta Güncel Konular Sempozyumu-Eskişehir, 21-22 Nisan 2016 Sempozyum Bildirileri ve Tartışmalar**, Ankara: Yetkin Yayıncılık, 2016, s. 53-77. (Bu eser "YUKK" kısaltmasıyla anılmıştır.)

Çiçekli Bülent, **Yabancılar ve Mülteci Hukuku**, 6. Baskı, Ankara: Seçkin Yayıncılık, 2016. (Bu eser "Yabancılar" kısaltmasıyla anılmıştır.)

Çiftçi Ali, "Cumhuriyetin İlk Yıllarında Mübadillere ve Göçmenlere Yönelik İskân Politikasında Güdülen Siyasal Amaçlar", **Geçmişten Günümüze Göç**, C. II, Samsun: Canik Belediyesi Kültür Yayınları, 2017, s. 1377-1384.

Çil Şahin, "Karar İncelemesi (Sendikal Tazminat)", **İSGHD**, S. 6, 2005, s. 665-678.

Çiloğlu Aslı / Demir Gül / Aydoğdu Yunus, "Suriye Krizi'nin Türkiye'ye Etkisinin Beyin Göçü Bağlamında Değerlendirilmesi", **I. Uluslararası Kahramanmaraş Yönetim, Ekonomi Ve Siyaset Kongresi,** 2017, s. 32-49.

Çoban Nazlı, **İş Hukukunda İşçi Sendikası Üyeliğinin Korunması**, Ankara: Seçkin Yayıncılık, 2019.

D. Bean Frank/ K.Brown Susan, “Demographic Analyses of Migration”, **Migration Theory**, 3.Edition, Ed. Caroline B.Brettell/ James F.Hollifield, New York: Routledge, 2015, s. 67-89.

Dalichau Gerhard, “§14 Begriff der Pflegebedüftigkeit”, **SGB XI Kommentar**, Herausgeber: Gerhard Dalichau, Deutschland: Luchterhand Verlag, 2014, s. 205-241.

Damm Reinhard, “Kontrolle von Vertragsgerechtigkeit durch Rechtsfolgenbestimmung — Nichtigkeit und Nichtigkeitsbeschränkung bei Gesetzes- und Sittenverstoß”, **Juristen Zeitung**, N. 20, 1986, s. 913-926.

Dankelmann Helmut / Dietrich Thomas, “§7 Beschäftigung”, **SGB IV Gemeinsame Vorschriften für die Sozialversicherung Kommentar**, Herausgeber: Katharina von Koppenfels-Spies / Ulrich Wenner, 3.Auflage, Duteschland: Luchterhand Verlag, 2022, s. 24-51.

Dankelmann Helmut, “ § 35 Regelaltersrente” , **Sozialgesetzbuch Geseztliche Rentenversicherung SGB VI Kommentar Kommentar**, Herausgeber: Ralf Kreikebohm / Gundula Roßbach, 6. Auflage, Münschen: C. H. Beck, 2021, rn 1-8.

Däubler Wolfgang, “§1 Ziel des Gesetzes”, **Allgemeines Glecihbehandlungsgesetz Handkommentar**, Herausgeber: Wolfgang Däubler / Thorsten Beck, 5. Auflage, Baden-Baden: Nomos, 2022, s. 415-540.

Däubler Wolfgang, “§7 Benachteiligungsverbot”, **Allgemeines Glecihbehandlungsgesetz Handkommentar**, Herausgeber: Wolfgang Däubler / Thorsten Beck, 5. Auflage, Baden-Baden: Nomos, 2022, s. 123-171.

Däubler Wolfgang, “BGB § 626 Fristlose Kündigung aus wichtigem Grund”, **Kündigungsschutzrecht**, Herausgeber: Michale Kittner, 11. Auflage, Bund Verlag: Frankfurt am Main, 2020, s. 1216-1316.

Däubler Wolfgang, **Das Arbeistrecht II: Leitfaden für Arbeitnehmer**, 11. Auflage, Hamburg: Rowohlt, 1998. (Bu eser "Arbeitsrecht" ksıalmasıyla anılmıştır.)

David Alexandra/ Evans Michaela/ Hamburg Ileana/ Terstriep Judith, "Vorwort", **Migration und Arbeit**, Herasgeber: Alexandra David/ Michaela Evans/ Ileana Hamburg/ Judith Terstriep, Berlin: Verlag Barbara Budrich, 2019, s. 9-16.

de Haas Hein, "A Theory of Migration: the Aspirationscapabilities Framework", **Comparative Migration Studies**, 9:8, 2021, s. 1-35.

de Tapia Stéphane, "Introduction to the Debate: Identification of Issues and Current and Future Trends of Irregular Migration in Transit Countries", **Regional Conference on Migration**, İstanbul, 2004, s. 110-135. (Erişim için bkz. https://www.coe.int/t/dg3/migration/archives/Source/IstanbulRegConf/MG-RCONF_2004_9e_Istanbul_conference_Proceedings_en.pdf)

de Valk Helga A. G./ Huisman Corina/ Noam Kris R., "Migration Patterns and Immigrants Characteristics in North-Western Europe", **Development, Institutional and Policy Aspects of International Migration Between Africa, Europe and Latin America and the Caribbean**, Ed. Jorge Martínez Pizarro/ Leandro Reboiras Finardi, Santiago: UN Publishing, 2012, s. 61-100.

Deinert Olaf, "Illegale Ausländerbeschäftigung", **NZA**, Heft: 2, 2018, s. 71-77. (Bu eser kendi ismiyle anılmıştır.)

Deinert Olaf, "Migration und Arbeistrecht", **ZFA**, 2018, s. 17-43. (Bu eser "Migration" kısaltmasıyla anılmıştır.)

Demir Fevzi / Erdut Zeki, "Avrupa Topluluğu'nda İşgücünün Serbest Dolaşımı ve Türk İşçilerin Serbest Dolaşım Hakkı", **İş ve Sosyal Güvenlik Hukuku Türk Milli Komitesi 15. Yıl Armağanı**, İstanbul: Bayrak Matbaacılık, 1991, s. 71-92.

Demir Fevzi, “Çalışma Hakkı Kavramı ve Hukuki Niteliği”, **Sosyal İnsan Hakları Ulusal Sempozyumu VI Bildiriler**, İstanbul: Petrol-İş Yayını, 2014, s. 131-156. (Bu eser “Çalışma Hakkı” olarak anılmıştır.)

Demir Fevzi, “İşyeri Sendika Temsilciliği”, **Prof. Dr. Nuri Çelik’e Armağan, C.II**, İstanbul: Beta Yayıncılık, 2001, s. 1545-1575.

Demirbulak Selçuk, **Avrupa Birliği Hukuku ve Haklarımız**, İstanbul: Şen Matbaa, 2011.

Demircioğlu Murat / Centel Tankut / Kaplan Hasan Ali, **İş Hukuku**, 21. Baskı, İstanbul: Beta Yayıncılık, 2021.

Deniz Orhan, “Türkiye’nin Doğu Sınırında Yasadışı Geçişler”, **İltica, Uluslararası Göç ve Vatansızlık: Kuram, Gözlem ve Politika**, Ankara, Anıl Matbaa, 2011, s. 176-194.

Desmond Alan, "The Triangle That Could Square the Circle: The UN International Convention on the Protection of the Rights of All Migrant Workers and Members of Their Families, the EU and the Universal Periodic Review", **European Journal of Migration and Law**, V. XVII, N. 1, 2015, s. 39-369.

Dieckman Janine, “Was ist Diskriminierung? - Über illegitime Ungleichbehandlung, Demokratie und Sand im Getriebe”, **Wissen schafft Demokratie**, N. 1, 2017, s. 150-168.

Dieckmann Janine / Geschke Daniel / Braune Ina, “Diskriminierung und ihre Auswirkungen für Betroffene und die Gesellschaft”, **Wissen schafft Demokratie**, N. 2, 2017, s. 18-37.

Dienelt Klaus, “AufenthG § 19 ICT-Karte für unternehmensintern transferierte Arbeitnehmer”, **Ausländerrecht**, Herausgeber: Jan Bergmann / Klaus Dienelt, 14. Auflage, München: C.H. Beck, 2022, rn 1-39.

Dienelt Klaus, "FreizügG/EU § 12 Staatsangehörige der EWR-Staaten", **Ausländerrecht**, Herausgeber: Jan Bergmann / Klaus Dienelt, 14. Auflage, München: C. H. Beck, 2022, rn 1-16.

Dienelt Klaus/ Nusser Julian A., "AufenthG § 2 Begriffsbestimmungen", **Ausländerrecht**, Herausgeber: Jan Bergmann/ Klaus Dienelt, 14. Auflage, München: C. H. Beck, 2022, rn 1-207.

Dietz Andreas, **Ausländer- und Asylrecht**, 4. Auflage, Baden-Baden: Nomos, 2021.

Diodato Dario/ Morrison Andrea/ Petralia Sergio, "Migration and invention in the Age of Mass Migration", **Journal of Economic Geography**, S. 22, 2022, s. 477–498.

Dirks Gerald E., "International Migration in the Nineties: Causes and Consequences", **International Journal**, V. XLVIII, N. 2, Spring 1993, s. 191-214.

Dirschmied Karl, "Das Soziale Grundrecht „Recht auf Arbeit"",**Arbeit und Recht**, V. XX, N. 9, September 1972, s.257-268.

Doğan Gülmelahat, "Ayrımcılık Tazminatı-Sendikal Tazminat (Dayandıkları Esaslar ve Farklılıkları)", **Ankara Barosu Dergisi**, S. 1, 2014, s. 361-390.

Doğan Vahit/ Yılmaz Alper Çağrı/ Ayhan İzmirli Lale, **Türk Vatandaşlık Hukuku**, 19. Baskı, Ankara: Rehber Yayınevi, 2023.

Doğan Vahit/ Yılmaz Alper Çağrı/ Ayhan İzmirli Lale, **Türk Yabancılar Hukuku**, 7. Baskı, Ankara: Savaş Yayınevi, 2023. (Bu eser "Yabancılar" kısaltmasıyla anılmıştır.)

Doğan Yenisey Kübra / Kabakcı Mahmut, **Gönüllü Emeği ve İş Hukuku**, İstanbul: İstanbul Bilgi Üniversitesi Yayınları, 2017.

Doğan Yenisey Kübra, "Hizmet Sözleşmesi", **Türk Borçlar Kanunu Sempozyumu: Makaleler-Tebliğler**, Ed. Murat İnceoğlu, İstanbul: On İki Levha Yayıncılık, 2012, s. 297-333.

Doğan Yenisey Kübra, "Hukuk Perspektifinden "Çalışma"", **Reflektif**, V. II, 2021, s. 491-512. (Bu eser "Çalışma" kısaltmasıyla anılmıştır.)

Doğan Yenisey Kübra, "İş Hukukunun Kendine Özgü Emredici Doğası: Sosyal Kamu Düzeni Kurallarına Bir Bakış", **Prof. Dr. Saprer Süzek'e Armağan**, C.I, Ed. Süleyman Başterzi, İstanbul: Beta Yayıncılık, 2011, s. 33-82. (Bu eser "Sosyal Kamu Düzeni Kuralları" kısaltmasıyla anılmıştır.)

Doğan Yenisey Kübra, "İş Kanununda Eşitlik İlkesi ve Ayrımcılık Yasağı", **Çalışma ve Toplum**, S. 11, 2006/4, s. 63-81. (Bu eser "Eşitlik İlkesi" kısaltmasıyla anılmıştır.)

Doğan Yenisey Kübra, "Kadın-Erkek Eşitliği Bakımından Türk İş Hukuku'nun Avrupa Birliği ile Olası Uyum Sorunları", **Kamu-İş**, C. VI, S. 4, 2002, s. 31-72 (Bu eser "Kadın-Erkek Eşitliği" kısaltmasıyla anılmıştır.)

Doğan Yenisey Kübra, "Safeguarding the Rights of Migrants Workers: Another Challenge for Labour Law?", **Bulletin of Comparative Labour Relations: Transformations of Work: Challenges for the Institutions and Social Actors**, Ed. Giuseppe Casale/ Tiziano Treu, the UK: Kluwer Law International, 2019, s. 227-291. (Bu eser "Safeguarding" kısalrmasıyla anılmıştır.)

Doğan Yenisey Kübra, "Türk Borçlar Kanununun 'Genel Hizmet Sözleşmesi'ne İlişkin Hükümleri ve İş Hukuku Açısından Önemi", **İş Hukuku ve Sosyal Güvenlik Hukuku Akademik Forumu**, İstanbul: Legal Yayıncılık, 2014, s .78-110. (Bu eser "Genel Hizmet Sözleşmesi" kısaltmasıyla anılmıştır.)

Doğan Yenisey Kübra, ”İşverenin Sözleşmenin Feshinde Eşit Davranma Borcuna İlişkin İki Yargıtay Kararının Düşündürdükleri”, **Sicil İş Hukuku Dergisi**, S. 2, 2006, s. 60-65 (Bu eser “Yargıtay Kararı” kısaltmasıyla anılmıştır.)

Doğan Yenisey Kübra, **İş Hukukunun Emredici Yapısı**, İstanbul: Beta Yayıncılık, 2014, s. 290. (Bu eser “Emredici” kısaltmasıyla anılmıştır.)

Dorn Franz, “§ 134-137 Nichtigkeit I”, **Historisch-kritischer Kommentar zum BGB Band I Allgemeiner Teil §§ 1-240**, Redaktor: Mathias Schmoeckel, Tübingen: Mohr Siebeck, 2003, s. 654-707.

Dönmez Kara Cansu Öykü, “Türkiye’de Yabancıların Çalışma Hakkı: Suriyelilerin İşgücü Piyasasındaki Durumu”, **Üsküdar Üniversitesi Sosyal Bilimler Dergisi**, S. 2, 2016, s. 151-174.

Dörner Hans-Jürgen, **Der befristete Arbeitsvertrag**, München: C. H. Beck, 2004.

Dörner Heinrich, “BGB § 134 Gesetzliches Verbot”, **Bürgerlisches Gesetzbuch Handbuch**, Herausgeber: Reiner Schulze, 11. Auflage, Baden-Baden: Nomos, 2022, rn 1-12.

Dubois Maelle / Lutz Marie Lena, “Rahmenbedingungen der EU Binnernmigration”, **EU-Migration nach Deutschland**, Chrsitian Pfeffer-Hoffmann Herausgeber: Berlin: Mensch und Buch Verlag, 2022, s. 20-40.

Dupper Ockert, “Coordination of Social Security Schemes”, **KFG Working Paper**, No. 60, May 2014, s. 1-34. (Bu eser “Working Paper” olarak anılmıştır.)

Dupper Ockert, “Migrant Workers and the Right to Social Security: An International Perspective”, **Stellenbosch Law Review**, V. XVIII, N. 2, 2007, s. 219-254. (Bu eser “Migrant Workers” kısaltmasıyla anılmıştır.)

Dural Mustafa / Sarı Suat, **Türk Özel Hukuku Cilt I Temel Kavramlar ve Medeni Hukukun Başlangıç Hükümleri**, 18. Baskı, İstanbul: Filiz Kitabevi, 2023.

Dursun Davut, "Sayılarla Uluslararası Göç", **Göç, Mültecilik ve İnsanlık**, Kocaeli: Büyükşehir Belediyesi Yayını, C. II, 2018, s. 221-235.

Dursun Hasan, "Yabancıların Sosyal Güvenlik Hakkına Genel Bir Bakış", **Kamu-İş**, C. X, S. 4, 2009, s. 205-246.

Dütz Wilhem / Thüsing Gregor, **Arbeitsrecht**, 27. Auflage, München: C. H. Beck, 2022.

Düvell Franck, "Shifts in the Global Migration Order and Migration Transitions in Europe: the Cases of Turkey and Russia", **Comparative Migration Studies**, 8:45, 2020, s. 1-22. (Bu eser "Turkey" kısaltmasıyla anılmıştır.)

Düvell Franck, "The 'Great Migration' of Summer 2015: Analysing the Assemblage of Key Srivers in Turkey", **Journal of Ethnic and Migration Studies**, V. XLV, N. 12, 2019, s. 2227-2240. (Bu eser "Great Migration" kısaltmasıyla anılmıştır.)

Düvell Franck, "Transit Migration: A Blurred and Politicised Concept", **Population, Space and Place**, C. XVIII, S. 4, 2012, s. 415-427. (Bu eser "Transit" kısaltmasıyla anılmıştır.)

Echeverría Gabriel, **Towards a Systemic Theory of Irregular Migration: Explaining Ecuadorian Irregular Migration in Amsterdam and Madrid**, Switzerland: Springer, 2020.

Eckert Jörn, **Schuldrecht**, 4. Auflage, Baden-Baden: Nomos, 2005.

Economic and Social Council, **General Comment No. 19**, 2008 (Bu eser "No. 19" kısaltmasıyla anılmıştır.) (Erişim için bkz. https://socialprotection-humanrights.org/wp-content/uploads/2015/06/CESCR-General-Comment-19.pdf)

Economic and Social Council, **General Comment No. 20**, 2009 (Erişim için bkz. https://documents.un.org/doc/undoc/gen/g09/434/05/pdf/g0943405.pdf?token=V8HrxfF88eEWBsAVZZ&fe=true)

Ehmann Frank, "§8 Erwerbsfähigkeit", **Gesamtkommentar Sozialrechtsberatung**, Herausgeber: Frank Ehmann / Carsten Karmanski / Gabriele Kuhn-Zuber, 3. Auflage, Baden-Baden: Nomos, 2023, s. 582-585.

Eichenhofer Eberhard, "Arbeitsrechtliche Folgen der Arbeit ohne Arbeitserlaubnis", **Neue Zeitschrift für Arbeitsrecht**, 1987, J. 4, s. 732-735. (Bu yazar "E. Eichenhofer" olarak ve eser "Arbeitserlaubnis" kısaltmasıyla anılmıştır.)

Eichenhofer Eberhard, "Das Recht auf Arbeit nach Art. 27 UN-BRK und die Beschäftigung von Menschen mit Behinderung in Werkstätten", **Behinderung und Recht**, V. LIX, N. 5, 2018, s. 113-119.

Eichenhofer Eberhard, **Sozialrecht**, 12. Auflage, Tübingen: Mohr Siebeck, 2021. (Bu eser kendi ismiyle anılmış ve söz konusu yazar "E. Eichenhofer" olarak anılmıştır.)

Eichenhofer Johannes, "Gesetz über den Aufenthalt, die Erwerbstätigkeit und die Integration von Ausländern im Bundesgebiet (AufentG): Kapitel 1 Allgemeine Bestimmungen", **Ausländerrecht**, Herausgeber: Winfried Kluth / Andreas Heusch, 35. Auflage, München. C. H. Beck, 2022, rn 1-19. (Bu yazar "J. Eichenhofer" olarak anılmıştır.)

Eisenhardt Ulrich, **Einführung das Bürgerliche Recht**, 7. Auglage, Wien: Facultas Verlag, 2018.

Eker Baki, "Anayasal Çerçevede Türkiye'de Çalışma Hakkı", **ÇSGB Çalışma Dünyası Dergisi**, C. I, S. 2, 2013, s. 66-84.

Ekici Süleyman/ Tuncel Gökhan, "Göç ve İnsan", **Birey ve Toplum**, C. V, S. 9, 2015, s. 9-22.

Ekmekçi Ömer, **Toplu İş Hukuku Dersleri**, İstanbul: On İki Levha Yayıncılık, 2018.

Ekonomi Münir, **İş Hukuku Cilt 1: Ferdi İş Hukuku**, 2. Baskı, İstanbul: Teknik Üniversite Matbaası, 1980.

Ekonomik, Sosyal ve Kültürel Haklar Komitesi, "18 Nolu Genel Yorum: Çalışma Hakkı", **Birleşmiş Milletler'de İnsan Hakları Yorumları**, Der. Lema Uyar, İstanbul: İstanbul Bilgi Üniversitesi Yayınları, 2006, s. 324-344. (Erişim için bkz. https://insanhaklarimerkezi.bilgi.edu.tr/media/uploads/2016/05/05/BMde_Insan_Haklari_Yorumlari_1981_2006.pdf).

Ekşi Nuray, "1/80 Sayılı Ortaklık Konseyi Kararının 6 (1).Maddesinin Bir Yıllık Yasal Çalışma Süresini Tamamlayan Türk Vatandaşının İkamet İzninin Geçmişe Etkili Olarak İptalini Engellediğine İlişkin 8 Kasım 2021 Tarihli Avrupa Birliği Adalet Divanı Kararının Tercümesi", **MÜHF-HAD**, Prof. Dr. Ali Rıza Okur'a Armağan, C. XX, S. 1, 2014, s. 1199-1214.

Ekşi Nuray, "İklim Mültecileri", **Göç Araştırmaları Dergisi**, C. II, S. 2, Temmuz-Aralık 2016, s. 10-58. (Bu eser "İklim Mültecileri" adıyla anılmıştır.)

Ekşi Nuray, "İnsan Hakları Avrupa Mahkemesi Kararlarında Sığınmacı ve Mültecilerin Türkiye'den Sınırdışı Edilmelerini Engelleyen Haller", **İstanbul Barosu Dergisi**, C. LXXXII, S. 6, 2008, s. 2803-3837. (Bu eser "İHAM" kısaltmasıyla anılmıştır.)

Ekşi Nuray, "İnsan Hakları Avrupa Mahkemesinin Abdolkhani ve Karimnis v. Türkiye Davasında Verdiği 22 Eylül 2009 Tarihli Kararın Değerlendirilmesi", **İltica, Uluslararası Göç ve Vatansızlık: Kuram, Gözlem ve Politika**, Ankara: Anıl Matbaa, 2011, s. 86-113.

Ekşi Nuray, **Yabancılar Hukukuna İlişkin Temel Konular**, 3. Baskı, İstanbul: Beta Yayınları, 2011 (Bu eser "Yabancılar Hukuku" kısaltmasıyla anılmıştır.)

Ekşi Nuray, **Yabancılar ve Uluslararası Koruma Hukuku**, 5.Baskı, İstanbul: Beta Yayıncılık, 2018. (Bu eser kendi ismi ile anılmıştır.)

Emmel Frank, "Art. 320", **Handkommentar zum Schweizer Privatrecht**, Herausgeber: Marc Amstutz / Peter Breitschmid / Andreas Furrer / Daniel Girsberger / Claire Huguenin / Markus Müller-Chen / Vito Roberto / Alexnadra Rumo-Jungo / Anto K. Schnyder, Zürich: Schulthess, 2007, rn 1-5.

Endruweit Günter/ Trommsdorff Gisela/ Burzan Nicola, **Wörterbuch der Soziologie**, 3. Auflage, München: UVK Verlag, 2014.

Engel Hiltrud / Gussone Max, **Befristete Arbeitsverhältnisse**, Frankfurt am Main: Bund Verlag, 2001.

Engin Murat, **İşgücünün Temsili ve İşyerinde Sosyal Diyalog**, İstanbul: Beta Yayıncılık, 2021.

Enneccerus Ludwing / Kipp Theodor / Mollf Martin, **Allgemeiner Teil des Bürgerlichen Rechts**, Tübingen: Mohr Siebeck, 1960.

Er Selami, "Yabancıların Çalışma İznleri ve Ön İzin Müessesesi", **Uyuşmazlık Mahkemesi Dergisi**, S. 4, 2014, s. 176-221.

Erbaş Cevat Gökhan, **Türk ve Alman İş Hukukunda İşçinin Yönetime Katılması**, Ankara: Seçkin Yayıncılık, 2013.

Erdem B. Bahadır, **Türk Vatandaşlık Hukuku**, 9. Baskı, İstanbul: Beta Yayınları, 2022.

Erdoğan M. Murat, "Avrupa Birliği'ndeki Türk Göçmenler ve Mültecilere Dair Algılama", **İltica, Uluslararası Göç ve Vatansızlık: Kuram, Gözlem ve Politika**, Ankara: Anıl Matbaa, 2011, s. 257-268. (Bu eser "Algılama" kısaltmasıyla anılmıştır.)

Erdoğan M. Murat, "Türkiye'ye Ktilesel Göçlerde Son ve Dev Dalga: Suriyeliler", **Türkiye'nin Göç Tarihi 14. Yüzyıldan 21. Yüzyıla Türkiye'ye Göçler**, Der. M. Murat Erdoğan/ Ayhan Kaya, İstanbul: İstanbul Bilgi Üniversitesi Yayınları, 2015, s. 317-347. (Bu eser "Suriyeliler" kısaltmasıyla anılmıştır.)

Erdoğdu Seyhan, "Göçmen İşçilerin Sendikal Hakları", **V. Sosyal Haklar Uluslararası Sempozyumu**, İstanbul: Petrol-İş Yayınları, 2013, s. 197-222.

Eren Fikret, **Borçlar Hukuku Genel Hükümler,** 26. Baskı, Ankara: Yetkin Yayınları, 2021.

Ergin Berkiye Gizem, "Yabancıların Türkiye'de Çalışma İzinleri Hakkında Kanunî Düzenlemeler", **TBB Dergisi**, S. 135, 2018, s. 119-150.

Ergin Hediye, "Son Değişiklikler Işığında Yurtdışı Hizmet Borçlanması", **İSGHD**, S. 18, 2008, s. 553-598. (Bu eser "Borçlanma" kısaltmasıyla anılmıştır.)

Ergin Hediye, "Yabancı İşçinin Çalışma İzni Alamamasının İş Sözleşmesine Etkisi: Yargıtay 9. HD.'nin 26.06.2006 Tarihli Kararının İncelenmesi", **İş ve Sosyal Güvenlik Hukukuna İlişkin Yargı Kararları ve İncelemeleri Dergisi**, S. 4, 2007, s. 215-244. (Bu eser "Yargıtay Kararı" kısaltmasıyla naılmıştır.)

Ergin Hediye, "Yabancıların Çalışma ve İkamet İzninin İş Sözleşmesine Etkisi", **İSGHD**, S. 16, 2007, s. 1357-1402. (Bu eser "Çalışma ve İkamet İzni" kısaltmasıyla anılmıştır.)

Ergin Hediye, "Yurtdışı Hizmet Borçlanmasında Son Gelişmeler", **Sicil İş Hukuku Dergisi**, S. 15, 2009, s. 163-180. (Bu eser "Borçlanma-II" kısaltmasıyla anılmıştır.)

Ergin Hediye, **Türk Hukukunda Yabancıların Çalışma İzinleri**, İstanbul: Beta Yayınevi, 2017. (Bu eser "Çalışma İzni" kısaltmasıyla anılmıştır.)

Ergül Ergin, "Uluslararası Hukuk ve Türk Mevzuatında Yabancı Kavramı ve Türleri", **Türk İdare Dergisi**, S. 475, 2012, s. 213-228.

Ergüven Nasıh Sarp/ Özturanlı Beyza, "Uluslararası Mülteci Hukuku ve Türkiye", **AÜHFD**, C. LXII, S. 4, 2013, s. 1007-1062.

Erkanlı Betül, Tarafların **İş Sözleşmesinin Yapılması Sırasındaki Hak ve Yükümlülükleri**, Ankara: Adalet Yayınevi, 2015.

Ermumcu Senem, "Sığınmacıların ve Mültecilerin Sosyal Güvenlik Hakkı", **Çalışma İlişkileri Dergisi**, C. IV, S. 2, 2013, s. 58-76.

Ernst Hildegund / Braunroth Anna / Wascher Angelika, "AGG § 15 Entschädigung und Schadensersatz", **Allgemeines Gleichbehandlungsgesetz**, 2. Auflage, Baden: Nomos, 2013, rn 1-13. (Bu eser "AGG § 15" kısaltmasıyla anılmıştır.)

Ernst Hildegund / Braunroth Anna / Wascher Angelika, "AGG § 20 Zulässige unterschiedliche Behandlung", **Allgemeines Gleichbehandlungsgesetz**, 2. Auflage, Baden: Nomos, 2013, rn 1-15.

Ernst Hildegund / Braunroth Anna / Wascher Angelika, "AGG § 21 Ansprüche", **Allgemeines Gleichbehandlungsgesetz**, 2. Auflage, Baden: Nomos, 2013, rn 1-16. (Bu eser "AGG § 21" kısaltmasıyla anılmıştır.)

Ernst Wolfgang, "BGB § 275 Ausschluss der Leistungspflicht", **Münchener Kommentar zum BGB – Band 2**, Redakteur: Wolfgang Krüger, 9. Auflage, München: C. H. Beck, 2022, rn 1-183.

Eroğlu Ender Canan/ Taşkıran Ruken, "Sığınma Hakkı ve Mültecilerin Durumu", **TBB Dergisi**, 2002/1, s. 105-128.

Ersoy Uğur, "Çağımızın Pandemisi: Nefret Suçları", **TAAD**, S. 35, Temmuz 2018, s. 111-174.

Ertan İzzet Mert, **Uluslararası Boyutlarıyla Sağlık Hakkı**, İstanbul: Legal Kitabevi, 2012.

Erten Rifat, "Yabancılar ve Uluslararası Koruma Kanunu Hakkında Genel Bir Değerlendirme", **GÜHFD**, C. XIX, S. 1, 2015, s. 3-51.

Erturan Muhammed, **Avrupa Sosyal Şartı Işığında Türkiye'de Çalışma Hakkı ve Sınırları**, Yayınlanmamış Yüksek Lisans Tezi, İstanbul Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü, İstanbul, 2019.

Ertürk Şükran / Gürsel İlke, "İş Hukuku'nda Eşit Davranma İlkesi", **Prof. Dr. Sarper Süzek'e Armağan**, C. I, Ed. Süleyman Başterzi, İstanbul: Beta Yayıncılık, 2011, s. 425-458.

Ertürk Şükran, "İşyeri Sendika Temsilciliği ve Güvencesi", **Legal İş Hukuku ve Sosyal Güvenlik Hukuku Dergisi**, S. 13, 2007, s. 13-34.

Ertürk Şükran, "Türk ve Alman Hukukunda Belirli Süreli İş Akidlerine Genel Bir Bakış", **Prof. Dr. Turhan Esener'e Armağan**, Ankara: İş Hukuku ve Sosyal

Güvenlik Hukuku Türk Milli Komitesi Yayını, 2000, s. 225-247. (Bu eser "Belirli Süreli İş Akdi" kısaltmasıyla anılmıştır.)

Ertürk Şükran, **İş İlişkisinde Temel Haklar**, Ankara: Seçkin Yayıncılık, 2002 (Bu eser "Temel Haklar" kısaltmasıyla anılmıştır.)

Esener Turhan / Bozkurt Gümrükçüoğlu Yeliz, **Sendika Hukuku**, 2. Baskı, İstanbul: Vedat Kitapçılık, 2017.

Esener Turhan, **İş Hukuku Cilt III Sendika Hukuku**, Ankara: Sevinç Matbaası, 1972.

Esener Turhan, **İş Hukuku**, 3. Baskı, Ankara: Sevinç Matbaası, 1978. (Bu eser kendi ismiyle anılmıştır.)

Esipova Neli/ Srinivasan Rajesh/ Ray Julie, "Global Desires to Migrate: Trends in Global Migration and Migration Policy", **Adjusting to a World in Motion**: **Trends in Global Migration and Migration Policy,** Ed. Douglas J. Besharov/ Mark Hugo Lopez, New York: Oxford University Press, 2016, s. 21-52.

European Foundation for the Improvement of Living and Working Conditions, **Employment and working conditions of migrant workers**, 2007 (Erişim için bkz. https://www.eurofound.europa.eu/sites/default/files/ef_files/docs/ewco/tn0701038s/tn0701038s.pdf)

European Union Agency for Fundamental Rights, **Handbook on European non-discrimination law**, Luxembourg: Publications Office of the European Union, 2018. (Erişim için bkz. https://fra.europa.eu/sites/default/files/fra_uploads/fra-2018-handbook-non-discrimination-law-2018_en.pdf)

Evren Öcal Kemal, "Çalıştırma ve Başka İş Gördürme Yasakları", **Çalışma ve Toplum**, S. 15, 2007/4, s. 117-150.

Ewald Anja / Werner Jan, "AufenthG § 4a Zugang zur Erwerbstätigkeit", **Migrations- und Integrationsrecht**, Herausgeber: Andreas Decker / Johann Bader / Peter Kothe, 13. Auflage, München: C. H. Beck, 2022, rn 1-60.

Eyrenci Öner / Taşkent Savaş / Ulucan Devrim / Baskan Esra, **İş Hukuku**, 10. Baskı, İstanbul: Beta Yayıncılık, 2020.

Eyrenci Öner, **Sendikalar Hukuku**, İstanbul: Banksis Yayınları, 1984.

Ezer Burcu, "Yurt Dışında İkamet Eden Türk Vatandaşlarının Türkiye'de Sağlık Hizmetlerinden Yararlanması", **İnönü Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi**, C. XIV, S. 2, 2023, s. 441 – 455.

Faist Thomas, **The Volume and Dynamics of International Migration and Transnational Social Spaces**, New York: Oxford University Press, 2002. (Bu eser "Volume" kısaltmasıyla anılmıştır.)

Faist Thomas, **Uluslararası Göç ve Ulusaşırı Toplumsal Alanlar**, Çev. Azad Zana Gündoğan/ Can Nacar, İstanbul: Bağlam Yayınları, 2003. (Bu eser "Uluslararası Göç" kısaltmasıyla anılmıştır.)

Fassmann Heinz/ Reeger Ursula, "'Old' immigration countries in Europe: The concept and empirical examples", **European Immigrations Trends, Structures and Policy Implications**, Ed. Marek Okólski, Amsterdam: Amsterdam University Press, 2012, s. 65-90.

Fauser Margit, "Emigrant Citizenship, Privileged Local Belonging and the Option to Return: Germans on the Turkish Coast", **Comparative Migration Studies**, 8:7, 2020, s. 1-17.

Faust Florian, **Bürgerliches Gesetzbuch Allgemeiner Teil**, 8. Auflage, Badeb-Baden: Nomos, 2023.

Fehn Bernd Josef, "Zweck des Gesetzes", **Schwarzarbeitsbekämpfungsgesetz Handkommentar**, Herausgeber: Bernd Josef Fehn, Baden-Baden: Nomos, 2006, rn 1-40.

Fevzi Demir, "İşverenin Eşit İşlem Yapma Borcu ve Ayrım Yasağı Tazminatının Diğer Tazminatlarla İlişkisi", **İSGHD**, C. XI, S. 41, 2014, s. 15-25. (Bu eser "Ayrım Yasağı" kısaltmasıyla anılmıştır.)

Fikentscher Wolfgang / Heinemann Andreas, **Schuldrecht Allgemeiner und Besonderer Teil**, 12. Auflage, Berlin: Walter de Gruyter, 2022.

Fischinger Philipp S., "Gleichbehandlungsgrundsatz als Rechtsprinzip des Arbeitsverhältnisses", **Münchener Handbuch zum Arbeitsrecht Band 1: Individualarbeitsrecht I**, Herausgeber: Heinrich Kiel / Stefan Lunk / Hartmut Oetker, 5. Auflage, München: C.H.Beck, 2021, rn 1-55. (Bu eser "Arbeitsverhältnisses" kısaltmasıyla anılmıştır.)

Fischinger Philipp S., **Arbeitsrecht**, Heidelberg: C.F. Müller, 2018. (Bu eser kendi ismiyle anılmıştır.)

Flothmann Karin, "Trade Union Law in Germany", **International Union Rights**, V. XVIII, N. 3, 2011, s. 18-19.

Flume Werner, **Allgemeiner Teil des Bürgerlichen Rechts Zweiter Band: Das Rechtsgeschäft**, 3. Auflage, Berlin / Heidelberg: Springer Verlag, 1979.

Fluor Valentin, **Die Entsendung des Arbeitnehmers in die Schweiz und nach China**, Bern: Stämpfli Verlag AG, 2019

Fredman Sandra, **Discrimination Law**, 2. Press, Oxford: Oxford University Press, 2012.

Friedman Joel WM. / Strickler JR. George M., **The Law of Employment Discrimination**, New York: Foundation Press, 2005.

Frings Dorothee, "Kapitel 11: Migrantinnen und Migranten", **Handbuch Sozialrechtsberatung**, 2. Auflage, Nomos: Baden-Baden, 2007, s. 547-609. (Bu eser "Migrant" kısaltmasıyla anılmıştır.)

Frings Dorothee, **Sozialrecht für Zuwanderer**, Baden: Nomos, 2008. (Bu eser "Zuwanderer" kısaltmasıyla anılmıştır.)

Fuchs Maximilian / Preis Ulrich / Brose Wiebke, **Sozial- versicherungs- recht und SGB II**, 3. Auflage, Berlin/Boston: Walter de Gruyter, 2021.

Furrer Andreas / Müller-Chen Markus / Çetiner Bilgehan, **Borçlar Hukuku Genel Hükümler**, İstanbul: On İki Levha Yayıncılık, 2021.

Ganiyeva Salimya, "Türk Soylu Yabancıların Türkiye'de Çalışma Hakkı ve Uygulamada Karşılaştıkları Sorunlar", **TBB Dergisi**, S. 139, 2018, s. 257-285.

Gaul Dieter, **Arbeitsrecht für Führungskräfte**, Freiburg: Haufe Verlag, 1991.

Geiger Udo, "§7 Leistungsberechtigte", **SGB II Grundsicherung für Arbeitsuchende Kommentar**, Herausgeber: Johannes Münder / Udo Geiger, 7. Auflage, Baden-Baden: Nomos, 2021, s. 159-236.

Geis Martin, **Migration in Deutschland: Interregionale Migrationsmotivatoren**, Wiesbaden: Deutscher Universitäts-Verlag, 2005.

Geiser Thomas / Müller Roland, **Arbeitsrech in der Schweiz**, Bern: Stämpfli Verlag AG, 2009.

Geiser Thomas, "Ausgewählte neuere Rechtsprechung zum Arbeitsrecht", **AJP / JPA**, N. 2, 2009, s. 131-141.

Genç Fırat/ Heck Gerga/ Hess Sabine, "The Multilayered Migration Regime in Turkey: Contested Regionalization, Deceleration and Legal Precarization", **Migrations and Border Processes**. Ed. Margit Fauser/ Anne Friedrichs / Levke Harders, New York: Routledge, 2021, s. 7-26.

Gerek Nüvit, "İşveren Tarafından Gerçekleştirilen Haksız Fesih-Usulsüz Fesih-Kötüniyetli Feshi", **Karatahta İş Yazıları Dergisi**, S. 2, 2017, s. 1-17.

Gerstner-Heck Brigitte, "ARB 1/80 Art. 6", **Migrations- und Integrationsrecht**, Herausgeber: Andreas Decker / Johann Bader / Peter Kothe, 13. Auflage, München: C. H. Beck, 2022, rn 1-33.

Gerstner-Heck Brigitte, "FreizügG/EU § 12 Staatsangehörige der EWR-Staaten", **Migrations- und Integrationsrecht**, Herausgeber: Andreas Decker / Johann Bader / Peter Kothe, 13. Auflage, München: C. H. Beck, 2022, rn 1-4.

Gnatzy Thomas, "Art 116", **Grundgesetz Kommentar**, Herausgeber: Bruono Schmidt-Bleibtreu/ Franz Klein/ Hans Hofmann/ Hans-Günter Henneke, 15. Auflage, Berlin: Carl Heymanns Verlag, 2022, s. 3295-3315.

Goldberg Andreas / Mourinho Dora / Kulke Ursula, **International Migration Papers 7: Arbeitsmarkt-Diskriminierung gegenüber ausländischen Arbeitnehmern in Deutschland,** Geneva: ILO Publishing, 1995.

Gollerkeri Gurucharan/ Chhabra Natasha, **Migration Matters: Mobility in a Globalizing World**, India: Oxford University Press, 2016.

Goodwin-Gill Guy S./ McAdam Jane, **The Refugee in International Law**, 3. Edition, New York: Oxford University Press, 2011.

Gorodzeisky Anastasia / Richards Andrew, "Trade Unions and Migrant Workers in Western Europe", **European Journal of Industrial Relations**, V. XIX, N. 3, 2013, s. 239-254.

Gorodzeisky Anastasia / Richards Andrew, "Trade Unions and Migrant Workers in Western Europe", **European Journal of Industrial Relations**, V. XIX, N. 3, 2013, s. 239-254.

Göbel-Zimmermann Ralph/ Eichhorn Alexander/ Beichel-Benedetti Stephan, "Teil 2. Materielles Asyl- und Flüchtlingsrecht", **Asyl- und Flüchtlingsrecht**, Herausgeber: Ralph Göbel-Zimmermann/ Alexander Eichhorn / Stephan Beichel-Benedetti, München: C. H. Beck, 2018, rn 26-336.

Göç İdaresi Genel Müdürlüğü, **2016 Türkiye Göç Raporu**, Ankara: Göç İdaresi Genel Müdürlüğü Yayınları, 2016. (Erişim için bkz. https://www.goc.gov.tr/kurumlar/goc.gov.tr/YillikGocRaporlari/2016_yiik_goc_raporu_haziran.pdf).

Göçmen İlke, "AB Göç Hukukunun Genel Çerçevesi", **Milletlerarası Özel Hukukta Güncel Konular Sempozyumu-Eskişehir, 21-22 Nisan 2016 Sempozyum Bildirileri ve Tartışmalar**, Ankara: Yetkin Yayıncılık, 2016, s. 103-138.

Göçmen İlke, "Avrupa Birliği Hukuku Çerçevesinde Avrupa Birliği'ndeki Türk Vatandaşları ve Aile Birleşimi", **Dokuz Eylül Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi**, C. XVI, S. 1, 2014, s. 73-121.

Gökbayrak Şenay / Erdoğdu Seyhan, "Irregular Migration and Trade Union Responses: The Case Of Turkey", **"İşGüç" Endüstri İlişkileri ve İnsan Kaynakları Dergisi,** V. XII, S. 2, 2010, s. 91-114.

Gökçek Karaca Nuray, "Göçmen İşçilerin Haklarının Korunması", **Çimento İşveren Dergisi**, C. XVII, S. 1, 2005, s. 18-27.

Gökçek Karaca Nuray, "Türk Göçmen İşçilerin Çalışma Yaşamında Karşılaştıkları Sorunlar: Giresun'dan ABD'ne Göç Etmiş Türk Göçmen İşçiler Üzerinde Bir İnceleme", **Sosyal Siyaset Konferansları Dergisi**, S. 56, 2009, s. 287-306. (Bu eser "Türk Göçmen İşçiler" kısaltmasıyla anılmıştır.)

Göktaş Seracettin, **Türk İş Hukukunda Haksız Fesih**, Ankara: Seçkin Yayınevi, 2020.

Grancsy G., "The Right to Work", **Acta Juridica**, V. VII, 1965, s. 245-28.

Grimm Detlef, "Koalitions, Arbeitskampf und Tarifsrecht", **Arbeitsrecht Handbuch**, Herausgeber: Ulrich Tschöpe, 12. Auflage, Köln: Verlag Dr. Otto Schmidt, 2021, s. 2113-2207.

Groenendijk Kees / Luiten Maaike, **AB'de Türk Vatandaşlarının Hakları**, Çev. Ozan Turhan / Margerite Turhan, İstanbul: İktisadi Kalkınma Vakfı Yayınları, 2011.

Gröscher Peter, **BGB – Allgemeiner Teil**, Stuttgart: W. Kohlhammer, 2019.

Grunewald Barbara, **Bürgerliches Recht,** 9.Auflage, München: C.H. Beck, 2021.

Grüner Hans, **Mobilität und Diskriminierung Deutsche und ausländische Arbeiter auf einem betrieblichen Arbeitsmarkt**, München: I S F, 1992.

Gubelt Manfred, "Art 12", **Grundgesetzkommentar Band 1**, Herausgeber: Ingo von Münch / Philip Kunig, 5. Auflage, München: C.H. Beck, 2000, s. 753-823.

Guhl Theo, **Das Schweizerische Obligationenrecht**, 8. Auflage, Zürich: Schulthess, 1991.

Guild Elsepth, "Who is an Irregular Migrant?", **Irregular Migration and Human Rights: Theoretical, European and International Perspectives**, Ed. Barbara Bgusz/ Ryszard Cholewenski/ Adam Cygan/ Erika Szyszczak, Leiden: Martinus Nijhoff Publishers, 2016, s. 3-28.

Gutmann Rolf, **Ausländische Arbeitnehmer: Besondere Regelungen im Arbeits- und Sozialrecht,** Frankfurt: Bund Verlag, 2005.

Gül İdil Işıl / Karan Ulaş, **Ayrımcılık Yasağı: Kavram, Hukuk, İzleme ve Belgeleme**, Ed. Burcu Yeşiladalı / Gökçeçiçek Ayata, İstanbul: İstanbul Bilgi Üniversitesi Yayınları, 2011.

Gül İdil Işıl, "Ayrımcılık Yasağına İlişkin Bazı Sorunlar", **Uğur Alacakaptan'a Armağan**, C.II, İstanbul: İstanbul Bilgi Üniversitesi Yayınları, 2008, s. 339-357. (Bu eser "Sorunlar", kısaltmasıyla anılmıştır.)

Gül İdil Işıl, "Hukukta Ayrımcılık Yasağı", **Ayrımcılık: Çok Boyutlu Yaklaşımlar**, Der. Kenan Çayır / Müge Ayan Ceyhan, İstanbul: İstanbul Bilgi Üniversitesi Yayınları, 2012, s.117-133. (Bu eser "Ayrımcılık Yasağı" kısaltmasıyla anılmıştır.)

Güllüpınar Fuat, "Göç Olgusunun Ekonomi – Politiği ve Uluslararası Göçe Kuramları", **Yalova Sosyal Bilimler Dergisi**, S. 4, 2012, s. 53-85.

Gülmez Mesut, " Anayasal Eşitlik İlkesi ve Ayrımcılık Yasağı: Eleştirel ve Aykırı Düşünceler", **Sosyal Haklar Uluslararası Sempozyumu III Bildiriler**, Kocaeli: Petrol-İş Yayını, 2011, s. 53-84. (Bu eser "Aykırı Düşünceler" kısaltmasıyla anılmıştır.)

Gülmez Mesut, "Çalışma Özgürlüğü ve Hakkı Açısından Emeğin Evrimi: Ulusal ve Ulusalüstü Hukuksal Boyutlar Üzerine Düşünceler", **Sosyal İnsan Hakları Ulusal Sempozyumu VI Bildiriler**, İstanbul: Petrol-İş Yayını, 2014, s. 63-127. (Bu eser "Emeğin Evrimi" kısaltmasıyla anılmıştır.)

Gülmez Mesut, **Uluslararası Sosyal Güvenliğin Evrensel Sefaleti**, İstanbul: İstanbul Bilgi Üniversitesi Yayınları, 2018.

Gültaç Aylin Sinem / Yalçın Balçık Pınar, "Suriyeli Sığınmacılara Yönelik Sağlık Politikaları", **Sakarya Tıp Dergisi**, C. VIII, S. 2, 2018, s. 193-204.

Gülver Ender, "Türk Borçlar Kanunu'nda İş Sözleşmesinin Derhâl Feshi", **İSGHD**, S. 31, 2011, s. 999-1029.

Günder Zeynep / Aşçıoğlu Öz Gamze, "Avrupa Birliğinin Vatandaşlığa Dayalı Ayrımcılık Yasağı Perspektifinden Türkiye'de Sosyal Güvenlik Mevzuatına Bakış", **Ankara Avrupa Çalışmaları Dergisi**, C. XIX, N. 2, 2020, s. 401-438.

Güneş Başak / Mutlay Faruk Barış, "Yeni Borçlar Kanununun "Genel Hizmet Sözleşmesi"ne İlişkin Hükümlerinin İş Kanunu ve 818 Sayılı Kanunla Karşılaştırılarak Değerlendirilmesi", **Çalışma ve Toplum**, S. 30, 2011/3, s. 231-288.

Güneş Başak, **Türk İş Hukukunda Bireysel Sendika Özgürlüğünün Korunması**, İstanbul: On İki Levha Yayıncılık, 2020.

Günther Jens, "BGB § 626 Fristlose Kündigung aus wichtigem Grund", **beck-online.GROSSKOMMENTAR zum Zivilrecht**, Herausgeber: Beate Gsell / Wolfgang Krüger / Stephan Lorenz / Christoph Reymann, München: C. H. Beck, 2022, rn 1-801.

Gür Timur Han/ Ural Emel, "Türkiye'de Kentlere Göçün Nedenleri", **Hacettepe Üniversitesi İktisadi ve İdari Bilimler Fakültesi Dergisi**, C. XXII, S. 1, 2004, s. 23-38.

Güven Ercan / Aydın Ufuk, **Bireysel İş Hukuku**, 5. Baskı, Eskişehir: Nisan Yayınevi, 2017.

Güzel Ali / Ocak Saim, "Yurtdışı Hizmet Borçlanmasına İlişkin Yeni Düzenlemeler ve Yargı Kararları Hakkında Genel Bir Değerlendirme", **İSGHD**, S. 12, 2006, s. 1309-1354.

Güzel Ali / Okur Ali Rıza / Caniklioğlu Nurşen, **Sosyal Güvenlik Hukuku**, 19. Baskı, İstanbul: Beta Yayıncılık, 2021

Gyo Christoph, "Migrant Workers in Germany", **Comparative Labor Law & Policy Journal**, V. XXXI, I. 1, Fall 2009, s. 47-66.

Haddad Emma, **The Refugee in Inernational Society**, New York: Cambridge University Press, 2008.

Hailbronner Kay, **Asyl- und Ausländerrecht**, 5. Auflage, Stuttgart: Verlag W.Kohlhammer, 2021.

Hall Kelly/ Ono Mayumi/ Kohno Ayako, "British and Japanese International Retirement Migration and Creative Responses to Health and Care Challenges: a Bricolage Perspective", **Comparative Migration Studies**, 9:7, 2021, s. 1-18.

Hambusch Lutz, "Die Problematik des Rechts auf Arbeit", **Arbeit und Recht** , V. XX, N. 9, 1972, s. 268-271.

Hambüchen Ulrich, **Das Arbeitserlaubnisrecht**, Baden-Baden: Nomos, 1990.

Hanau Peter, "Das Verhältnis von Arbeitsvertrag, Arbeitserlaubnis und Aufenthaltserlaubnis ausländischer Arbeitnehmer", **25 Jahre Bundesarbeitsgericht**, Herausgeber: Franz Gamillsceg / Götz Hueck / Herbert Wiedemann, München: C. H. Beck, 1979, s. 169-199.

Hançerlioğlu Orhan, **Toplumbilim Sözlüğü**, İstanbul: Remzi Kitabevi, 1986.

Hänlein Andreas, “Almanya'daki Türk Vatandaşlarının Sosyal Güvenlik Sorunları”, Çev. Tankut Centel, **İÜHFM**, C. LX, S. 1-2, 2002, s. 223-285. (Bu eser “Almanya'daki Türk Vatandaşları” kısaltmasıyla anılmıştır.)

Hänlein Andreas, “Erster Abschnitt: Aufgaben des Sozialgesetzbuchs und soziale Rechte”, **Kommentar zum Sozialrecht,** Herausgeber: Sabine Knickrehm / Ralf Kreikebohm / Raimund Waltermann, 7. Auflage, C. H. Beck: München, 2021, rn. 1-41.

Hänni Peter / Stöckli Andreas, **Verwaltungsorganisationsrecht - Staatshaftungsrecht - öffentliches Dienstrecht**, Bern: Stämpfli Verlag AG, 2019.

Hatemi Hüseyin / Gökyayla Emre, **Borçlar Hukuku Genel Bölüm**, 2. Baskı, İstanbul: Vedat Kitapçılık, 2012.

Hatemi Hüseyin, **Kişiler Hukuku**, 9. Baskı, İstanbul: On İki Levha Yayıncılık, 2021. (Bu eser “Kişiler” kısaltmasıyla anılmıştır.)

Hatemi Hüseyin, **Medeni Hukuk’a Giriş**, 10. Baskı, İstanbul: On İki Levha Yayıncılık, 2021.

Haverkamp Rita, “Immigration of Refugees into Northwest Eurpe: Austria, Belgium, France, Germany, the Netherlands, and the United Kingdom”, **Refugees and Migrants in Law and Policy: Challenges and Opportunuties for Global Civic Education**, Ed. Helmut Kury/ Sławomir Redo, Switzerland: Springer, 2018, s. 37-73.

Heeren Geoffrey, "The Immigrant Right to Work", **Georgetown Immigration Law Journal** V. XXXI, N. 2, Winter 2017, s. 243-286.

Heiz Roman, **Das Arbeitsverhältnis im Konzern**, Zürich: Schulthess, 2004.

Hekimler Alpay, “Ausländerbeschäftigung in der Türkei -Der gesetzliche Rahmen und die Praxis”, **Dokuz Eylül Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi**, C. XV, S. 1, 2013, s. 1-28.

Hekimler Alpay, “Ausländerbeschäftigung in der Türkei -Der gesetzliche Rahmen und die Praxis”, **DEÜHFD**, C. XV, S. 1, 2013, s. 1-28.

Hekimler Alpay, “Federal Almanya’da Sosyal Bakım Sigortasının Temel Esasları: Türkiye İçin Gözlemler”, **Çalışma ve Toplum**, S. 44, 2015/1, s. 45-76. (Bu eser “Bakım Sigortası” kısaltmasıyla anılmıştır.)

Helf Martin, **Zivilrechtliche Folgen eines Verstoßes gegen das Schwarzarbeitsgesetz**, Bochum: Studienverlag, 1986.

Hellman Deborah, **When is Discrimination Wrong?**, the Usa: Harvard University Press, 2008.

Helvacı Serap / Erlüle Fulya, **Medeni Hukuk**, 9. Baskı, İstanbul: Legal Yayıenvi, 2023.

Helvacı Serap, **Gerçek Kişiler**, 8. Baskı, İstanbul: Legal Yayınevi, 2017.

Hendrikx Marta, “Appropriate social security for migrant workers: Implementation of agreements on social security”, **International Social Security Association Regional Conference for the Americas**, Belize, 28-31 May 2006, s. 1-7.

Henning Hansjoachim, “Sozio-ökonomische Hintergründe der Realisierungsversuvhe des Rechts auf Arbeit”, **Das Recht des Menschen auf Arbeit**, Herausgeber: Hans Ryffel / Johannes Schwartländer, Strassburg: N.P. Engel Verlag, 1983, s. 31-52.

Henssler Martin, “BGB § 626 Fristlose Kündigung aus wichtigem Grund”, **Münchener Kommentar zum BGB - Band 5: Schuldrecht - Besonderer Teil I**,

Redakteur: Martin Henssler / Wolfgang Krüger, 9. Auflage, München: C. H. Beck, 2023, rn 1-409.

Hepple Bob, "A Right to Work," **Industrial Law Journal**, C. X, N. 2, 1981, s. 65-83.

Hergenröder Curt Wolfgang, "§ 13 KSchG Außerordentliche, sittenwidrige und sonstige Kündigungen", **Münchener Kommentar zum BGB - Band 5**, Redakteur: Martin Henssler / Wolfgang Krüger, 9. Auflage, München: C. H. Beck, 2023, rn 1-65.

Hergenröder Curt Wolfgang, "KSchG § 1 Sozial ungerechtfertigte Kündigungen", **Münchener Kommentar zum BGB – Band 5**, Redakteur: Martin Henssler / Wolfgang Krüger, 9. Auflage, München: C. H. Beck, 2023, rn 1-488. (Bu eser "Kündigungen" kısaltmasıyla anılmıştır.)

Hesse Wolf-Ekkehard, "Zum „Recht auf Arbeit" als sozialpolitischem Ziel", **Sozialer Fortschritt**,V.XXV, N. 44/5, 1976, s.100-104.

Hiçdurmaz Zeynep / Yüksel Hülya, "Sağlık Hakkı Perspektifinde Avrupa'da Yaşayan Düzensiz Göçmenlerin Sağlık Hizmetlerine Erişimi", **Gaziantep Üniversitesi Sosyal Bilimler Dergisi**, C. XIX, S. 1, 2020, s. 37-60.

Hillgruber Christian, ""Art 116", **Grundgesetz Kommentar**, Herausgeber: Volker Epping/ Christian Hillgruber, 2. Auflage, München: C. H. Beck, 2013, s. 1820-1826.

Hillmann Felicitas/ Klekowski von Koppenfels Amanda, "Migration and human rights in Germany", **Migration and Human Rights**, Ed. Paul De Guchteneire/ Antonie Pecoud/ Ryszard Cholewenski, Cambridge: Cambridge University Press, 2009, s. 322-342.

Hirdina Ralph, **Grundzüge des Arbeitsrecht**, 4. Auflage, München: Vahlen Verlag, 2014.

Hirose Kenichi / Nikacˇ Miloš / Tamagno Edward, **Social Security for Migrant Workers: A Rights-Based Approach**, Hungary: ILO Publishing, 2011.

Hirsch Christoph, **Schuldrecht Allgemeiner Teil**, 10. Auflage, Baden-Baden: Nomos, 2017.

Hoerder Dirk, "Migrationen und Migrationsprozesse Als Globalgescichtliches Phänomen", **Wissenschaft Bildung Politik Band 15: Migration**, Wien: Böhlau, 2013, s. 65-86.

Hoffmann Holger, "Gesetz über den Aufenthalt, die Erwerbstätigkeit und die Integration von Ausländern im Bundesgebiet (Aufenthaltsgesetz-AufentG): Kapitel 1. Allgemeine Bestimmungen", **Ausländerrecht**, Herausgeber: Rainer Hofmann/ Holger Hoffmann, Baden-Baden: Nomos, 2008, s. 47-79.

Hofherr Karin, **Die illegale Beschäftigung ausländischer Arbeitnehmer und ihre arbeitsvertragsrechtlichen Folgen**, Frankfurt am Main: Peter Lang, 1998.

Hofmann Clauida Mari / Wallrabenstein Astrid, "Krankenversicherungsrecht", **Sozialrechtshandbuch**, 7. Auflage, Herausgeber: Franz Ruland / Ulrich Becker / Peter Axer, Baden-Baden: Nomos, 2022, s. 966-1036.

Hofmann Hans, "Art 12", **Grundgesetz Kommentar**, Herausgeber: Bruono Schmidt-Bleibtreu / Franz Klein / Hans Hofmann / Hans-Günter Henneke, 15. Auflage, Berlin: Carl Heymanns Verlag, 2022, s. 598-658.

Hogan Andrew, **Disability Discrmination**: Law and Litigation, Hertfordshire: EMIS, 2001.

Hohmeister Frank, **Grundzüge des Arbeitsrecht**, Stuttgart: Schäffer-Poeschel Verlag, 1998.

Holwe Joachim / l KossensMichea / Pielenz Cornelia / Räder Evelyn, **Teilzeit- und Befristungsgesetz: Basiskommentar zum TzBfG**, 7. Auflage, Frankfurt am Main: Bund Verlag, 2021.

Holzmann Robert / Fuchs Michael / Paçacı Elitok Seçil / Dale Pamela, "Assessing Benefit Portability for International Migrant Workers: A review of the Germany-Turkey bilateral social security agreement", **Social Protection & Labor**, N. 1606, 2016, s. 1-58.

Holzmann Robert / Koettl Johannes, "Portability of Pension, Health, and other Social Benefits: Facts, Concepts, and Issues", **Cesifo Working Paper No. 4002**, November 2012, s. 1-41.

Holzmann Robert / Pouget Yann, "Social Protection for Temporary Migrant Workers: Conceptual Framework, Country Inventory, Assessment and Guidance", **World Bank and Marseille Center for Mediterranean Integration**, Marseille, 2010, s. 1-106.

Holzmann Robert, "The portability of social benefits across borders", **IZA World of Labor**, October 2018, s. 1-12.

Horcher Micheal, "AGG § 2 Anwendungsbereich", **BeckOK BGB**, Wolfgang Hau / Roman Poseck, 66. Auflage, München: C. H. Beck, rn 1-54.

Hromadka Wolfgang / Maschamnn Frank, **Arbeitsrecht Band 1 Individualarbeitsrecht**, 4. Auflage, Heidelberg: Springer, 2008.

Hromadka Wolgang / Maschmann Frank, **Arbeitsrecht Band 2**, 4. Auflage, Heidelberg: Springer, 2007.

Hruschka Constantin, "AsylG § 3 Zuerkennung der Flüchtlingseigenschaft", **Aufenthaltsgesetz/Asylgesetz**, Herausgeber: Bertold Huber/ Johanna Mantel, 3. Auflage, München: C. H. Beck, 2021, rn 1-46.

Hruschka Constantin/ Huber Bertold, "AsylG § 3 Zuerkennung der Flüchtlingseigenschaft", **Aufenthaltsgesetz/Asylgesetz**, Herausgeber: Bertold Huber/ Johanna Mantel, 3. Auflage, München: C. H. Beck, 2021, rn 1-45.

Huber Bertold / Schnitzer Jasmin, "ARB 1/80 Art. 6 Art. 6" **Aufenthaltsgesetz/Asylgesetz**, Herausgeber: Bertold Huber / Johanna Mantel, 3. Auflage, München: C. H. Beck, 2021, rn 1-52.

Huber Bertold, "AufenthG § 2 Begriffsbestimmungen", **Aufenthaltsgesetz/Asylgesetz**, Herausgeber: Bertold Huber/ Johanna Mantel, 3. Auflage, München: C. H. Beck, 2021, rn 1-48.

Huber Bertold, "AufenthG § 4 Erfordernis eines Aufenthaltstitels" **Aufenthaltsgesetz/Asylgesetz**, Herausgeber: Bertold Huber / Johanna Mantel, 3. Auflage, München: C. H. Beck, 2021, rn 1-10. (Bu eser "AufenthG § 4" kısaltmasıyla anılmıştır.)

Huber Bertold, "AufenthG § 6 Visum" **Aufenthaltsgesetz/Asylgesetz**, Herausgeber: Bertold Huber / Johanna Mantel, 3. Auflage, München: C. H. Beck, 2021, rn 1-22. (Bu eser kendi ismiyle anılmıştır.)

Huber Bertold, "AufenthG § 77 Schriftform; Ausnahme von Formerfordernissen", **Aufenthaltsgesetz/Asylgesetz**, Herausgeber: Bertold Huber / Johanna Mantel, 3. Auflage, München: C. H. Beck, 2021, rn 1-7.

Hufen Friedhelm, **Staatsrecht II Grundrechte**, 9. Auflage, München: C. H.Beck, 2021.

Humber Denis G. / Lerch André, **Fachhandbuch Arbeitsrecht**, Zürich: Schulthess, 2018.

Igl Gerhard, "Pflegeversicherung", **Sozialrechtshandbuch**, 7. Auflage, Herausgeber: Franz Ruland / Ulrich Becker / Peter Axer, Baden-Baden: Nomos, 2022, s. 1175-1221.

ILO, **Coordination of Social Security Systems in the European Union: An Explanatory Report on EC Regulation No 883/2004 and Its Implementing Regulation No 987/2009**, Hungary: ILO Publishing, 2010 (Bu eser "2010" kısaltmasıyla anılmıştır.) (Erişim için bkz. https://www.ilo.org/wcmsp5/groups/public/---europe/---ro-geneva/---sro-budapest/documents/publication/wcms_166995.pdf).

ILO, **Decent Work**, Switzerland: ILO Publishing, 1999 (Erişim için bkz. https://www.ilo.org/public/libdoc/ilo/P/09605/09605(1999-87).pdf)

ILO, **Extending Social Protection to Migrant Workers, Refugees and Their families: A Guide for Policymakers and Practitioners**, Geneva: ILO Publishing, 2021. (Bu eser "2021" kısaltmasıyla anılmıştır.) (Erişim için bkz. https://www.ilo.org/global/topics/labour-migration/publications/WCMS_826684/lang--en/index.htm).

ILO, **Global Wage Report 2020-2021**, Geneva: ILO Publishing, 2020. (Erişim için bkz. file:///C:/Users/Asus/Downloads/wcms_762534.pdf).

ILO, **Örgütlenme Özgürlüğü Komitesi Kararları Derlemesi**, Çev. Çağla Ünlütürk Ulutaş, 6. Baskı, 2018 (Erişim için bkz. https://www.ilo.org/sites/default/files/wcmsp5/groups/public/@europe/@ro-geneva/@ilo-ankara/documents/publication/wcms_666543.pdf)

ILO, **Policy Brief**, April 2020 (Erişim için bkz. https://www.ilo.org/sites/default/files/wcmsp5/groups/public/@ed_protect/@protrav/@migrant/documents/publication/wcms_743268.pdf)

ILO, **Resolution Concerning a Fair Deal for Migrant Workers in a Global Economy,** Geneva, 2004 (Erişim için bkz. https://www.ilo.org/sites/default/files/wcmsp5/groups/public/@ed_protect/@protrav/@migrant/documents/genericdocument/wcms_178658.pdf)

IMISCOE, **Transit, Migration and Politics Trends and Constructions on the Fringes of Europe**, 2008. (Erişim için bkz. https://www.compas.ox.ac.uk/wp-content/uploads/ER-2008-Transit_Migration_Trends_Fringes_IMISCOE.pdf)

IOM, **2019 Return and Reintegration Key Highlights**, Ceneva: International Organization for Migration Publishing, 2020. (Erişim İçn bkz. https://publications.iom.int/system/files/pdf/avrr_2019_keyhighlights.pdf).

IOM, **Glossary on Migration**, Ed. Ed. Alice Sironi/ Céline Bauloz/ Milen Emmanuel, Switzerland: International Organization for Migration, 2019. (Bu eser "2019" kısaltmasıyla anılmıştır.) (Erişim içib bkz. https://publications.iom.int/system/files/pdf/iml_34_glossary.pdf)

IOM, **Göç Terimleri Sözlüğü**, Ed. Richard Perruchoud/ Jillyanne Redpath – Cross, 2. Baskı, Uluslararası Göç Örgütü (IOM) Yayını, 2013. (Bu eser kendi ismiyle anılmıştır.) (Erişim için bkz. https://publications.iom.int/system/files/pdf/iml31_turkish_2ndedition.pdf).

IOM, **World Migration Report 2022**, Ed. Marie McAuliffe/ Anna Triandafyllidou, Switzerland: International Organization for Migration, 2022. (Bu eser "2022" kısaltmasıyla anılmıştır.) (Erişim için bkz. https://publications.iom.int/books/world-migration-report-2022).

Işık Egemen, “Bir Kişilik Değeri Olarak Kişinin Resmi”, **İstanbul Hukuk Mecmuası**, C. LXXVIII, S. 4, 2020, s. 1723 – 1746.

Ivakhniouk Irina, “Analysis of the Economic, Social, Demographic and Political Basis of Transit Migration in Russia”, **Regional Conference on Migration**, İstanbul, 2004, s. 20-40. (Erişim için bkz. https://www.coe.int/t/dg3/migration/archives/Source/IstanbulRegConf/MG-RCONF_2004_9e_Istanbul_conference_Proceedings_en.pdf)

İçduygu Ahmet, “Migration Management from the Perspective of a Transit Country”, **Regional Conference on Migration**, İstanbul, 2004, s. 180-186. (Bu eser “Transit Country” kısaltmasıyla anılmıştır.) (Erişim için bkz. https://www.coe.int/t/dg3/migration/archives/Source/IstanbulRegConf/MG-RCONF_2004_9e_Istanbul_conference_Proceedings_en.pdf)

İçduygu Ahmet, “Türkiye’ye Yönelen Düzensiz Göç Dalgaları İçinde “Transit Göç””, **Türkiye’nin Göç Tarihi 14. Yüzyıldan 21. Yüzyıla Türkiye’ye Göçler**, Der. M. Murat Erdoğan/ Ayhan Kaya, İstanbul: Bilgi Üniversitesi Yayınları, 2015, s. 279-294. (Bu eser “Transit Göç” kısaltmasıyla anılmıştır.)

İçduygu Ahmet/ Erder Sema/ Gençkaya Ömer Faruk, **Türkiye’nin Uluslararası Göç Politikaları 1923-2023**, İstanbul: Koç Üniversitesi Yayınları, 2014.

İnan Ali Naim / Yücel Özge, **Borçlar Hukuku Genel Hükümler**, 4. Baskı, Ankara: Seçkin Yayıncılık, 2014.

İnan Ali Naim, **Medeni Hukuk**, 3. Baskı, Ankara: Seçkin Yayıncılık, 2014.

İnan Canan Emek, “Türkiye’de Göç Politikaları: İskân Kanunları Üzerinden Bir İnceleme”, **Göç Araştırmaları Dergisi**, C. II, S. 3, Ocak-Haziran 2016, s. 10-33. (Bu yazar “C. E. İnan” kısaltmasıyla anılmıştır.)

İneli Ciğer Meltem, "Uluslararası Hukuka Uygun Geçici Koruma Rejiminin Unsurları Üzerine", **Göç Araştırmaları Dergisi**, C. II, S. 3, Ocak-Haziran 2016, s. 62-92.

İnsan Hakları Komitesi, "15 Nolu Genel Yorum: Çalışma Hakkı", **Birleşmiş Milletler'de İnsan Hakları Yorumları**, Der. Lema Uyar, İstanbul: İstanbul Bilgi Üniversitesi Yayınları, 2006, s. 29-33. (Erişim için bkz. https://insanhaklarimerkezi.bilgi.edu.tr/media/uploads/2016/05/05/BMde_Insan_Haklari_Yorumlari_1981_2006.pdf)

James F.Hollifield, "Is Migration A Unique Field Of Study In Social Sciences? A Response To Levy, Pisarevskaya, And Scholten", **Comparative Migration Studies**, 8:34, 2020, s. 1-9.

Jarass Hans D. / Kment Martin, **Grundgesetz für die Bundesrepublik Deutschland Kommentar**, 16. Auflage, München: C.H. Beck, 2020.

Jha U.C., "Refugees' Right to Work: An Indian Perspective", **ISIL Year Book of International Humanitarian and Refugee Law,** V. III, 2003, s. 194-210.

Joly Daniele, "Some Structural Effects of Migration on Receiving and Sending Countries", **International Migration**, V. XXXVIII, N. 5, 2000, s. 25-40.

Jortzig Gunda, "Zur ökonomischen Diskussion über das „Recht auf Arbeit"", **Sozialer Fortschritt**, V. XXVIII, N. 2, 1979, s. 35-42.

Joussen Jacob, **Schuldrecht I – Allgemeiner Teil**, 6. Auflage, Stuttgart: Verlag W. Kohlhammer, 2021.

Jousten Alain, "The Retirement of the Migrant Labor Force: Pension Portability and Beyond", **CESifo Working Paper**, N. 3995, 2012, s.1-23.

Jousten Alain, Pierre Pestieau, “Labor Mobility, Redistribution, and Pension Reform in Europe”, **National Bureau of Economic Research**, Editor: Martin Feldstein / Horst Siebert, Chicago: University of Chicago Press 2002, s. 85-108.

Junghanss Cornelia, **Ausländische Staatsangehörige als Arbeitnehmer**, Zürich: Dike Verlag, 2021.

Junker Abbo, **Grundkurs Arbeitsrecht**, 21. Auflage, München: C. H.Beck, 2022.

Just Katrin, “§5 Versicherungspflicht”, **SGB V Gesetzliche Krankenversicherung Kommentar**, Herausgeber: Ulrich Becker / Thorsten Kingreen, 8. Auflage, Münschen: C. H. Beck, 2022, s. 52-79.

Jünger Jean-Martin, **Arbeitsrecht**, 4. Auflage, Heidelberg: C.F. Müller, 2020.

Kale Başak, “Düzensiz Transit Göç Ülkesi Olarak Türkiye: Kontrol Edilemeyeni Yönetmek İçin Yeni Bir Strateji”, **İltica, Uluslararası Göç ve Vatansızlık: Kuram, Gözlem ve Politika**, Ankara: Anıl Matbaa, 2011, s. 164-175.

Kamanabrou Sudabeh, **Arbeitsrecht**, Tübingen: Mohr Siebeck, 2017.

Kamber Marco, **Die Änderungskündigung im Arbeitsvertragsrecht**, Bern: Stämpfli Verlag AG, 2014.

Kanlı İmam Bakır/ Başköy Doğan, “Küreselleşme ve Çevre Sorunları Bağlamında Göç: İklim Mültecileri”, **Siyaset, Ekonomi ve Yönetim Araştırmaları Dergisi**, C. VI, S. 3, Temmuz 2018, s. 21-39.

Kantaş Yılmaz Fatma / Ergül Seçil, “Sağlık Politikası Analizi: Göçmen Sağlığı Kapsamında Suriyeli Sığınmacılar”, **Sağlık ve Sosyal Refah Araştırmaları Dergisi**, C. III, S. 2, 2021, s. 119-128.

Kaplan Ayşe Burcu, **Avrupa Birliği'nde Türk Vatandaşlarının Serbest Dolaşımı**, İstanbul: Beta Yayıncılık, 2008.

Kaplan Yavuz, "Suriyeli Sığınmacıların Türkiye'de Geçici Koruma Statüsünden Yararlanmasının Kapsamı", **Milletlerarası Özel Hukukta Güncel Konular Sempozyumu-Eskişehir, 21-22 Nisan 2016 Sempozyum Bildirileri ve Tartışmalar**, Ankara: Yetkin Yayıncılık, 2016, s. 173-184.

Kaplan-Senyen E. Tuncay, "İşçinin İşgörme Ediminin İfasını Engelleyen Nedenler ve Hukuki Sonuçları", **Prof. Dr. Sarper Süzek'e Armağan**, C. I, Ed. Süleyman Başterzi, İstanbul: Beta Yayıncılık, 2011, s. 567-594.

Kappenhagen Markus, "Allgemeines Gleichbehandlungsgesetz", **Kommentar zum gesamten Arbeitsrecht**, Herausgeber: Gregor Dornbusch / Markus Krumbiegel / Manfred Löwisch, 10. Auflage, Deutschland: Luchterhand Verlag, 2021, s. 67-119.

Karaçöp Eda / Yamakoğlu Efe, "6098 sayılı Türk Borçlar Kanunu'nun Hizmet Sözleşmesine İlişkin Hükümleri", **İSGHD**, S. 38, 2013, s. 83-148.

Karagözler Meriç, "1982 Anayasası Kapsamında Ssoyal Devlet ve Çalışma Hakkı", **YÜHFD**, C. XVII, S. 1, 2020, s. 217-258. (Bu eser "Sosyal Devlet" kısaltmasıyla kullanılmıştır.)

Karagözler Meriç, **Bir Temel Hak Olarak Çalışma Hakkı**, Yayınlanmamış Doktora Tezi, Dokuz Eylül Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü, 2020. (Bu eser "Tez" kısaltmasıyla anılmıştır.)

Karan Ulaş, "Bireysel Başvuru Kararlarında Ayrımcılık Yasağı ve Eşitlik İlkesi", **Anayasa Yargısı**, S. 32, 2015, s. 235-306.(Bu eser "Bireysel Başvuru Kararları" kısaltmasıyla anılmıştır.)

Karan Ulaş, "Eşitlik İlkesi ve Ayrımcılık Yasağı", **Ayrımcılık: Çok Boyutlu Yaklaşımlar**, Der. Kenan Çayır / Müge Ayan Ceyhan, İstanbul: İstanbul Bilgi Üniversitesi Yayınları, 2012, s. 135- 146. (Bu eser "2012" kısaltmasıyla anılmıştır.)

Karan Ulaş, "Kölelik, Kulluk, Zorla Çalıştırma ve Zorunlu Çalışma Yasağı", **İnsan Hakları Avrupa Sözleşmesi ve Anayasa: Anayasa Mahkemesine Bireysel Başvuru Kapsamında Bir İnceleme**, Ed. Sibel İnceoğlu, Ankara: Şen Matbaa, 2013, s. 159-178.

Karan Ulaş, "Kölelik, Kulluk, Zorla Çalıştırma ve Zorunlu Çalışma Yasağı: Anayasa ve Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi Bağlamında Karşılaştırmalı Analiz", **AÜHFD**, C. LXVII, S. 2, 2018, s. 414-462.

Karan Ulaş, **Avrupa Birliği Ülkelerinde Ayrımcılık Yasağı ve Eşitlik Kurumları**, İstanbul: İHOP Yayınları, 2009.

Karan Ulaş, **Örgütlenme ve Toplanma Özgürlüğü**, Ankara: Anayasa Mahkemesi Yayınları, 2018.

Karan Ulaş, **Uluslararası İnsan Hakları Hukuku ve Anayasa Hukuku Işığında Eşitlik İlkesi ve Ayrımcılık Yasağı**, İstanbul: On İki Levha Yayıncılık, 2017 (Bu eser "Ayrımcılık Yasağı" kısaltmasıyla anılmıştır.)

Karcı Korfalı Deniz/ Acar Tuğba, "Migration from Central and Eastern Europe to Turkey", **Between Mobility and Migration The Multi-Level Governance of Intra-European Movement**, Ed. Peter Scholten/ Mark van Ostaijen, Switzerland: Springer, 2018, s. 227-270.

Karpat Kemal, "Önsöz", **Türkiye'nin Göç Tarihi 14. Yüzyıldan 21. Yüzyıla Türkiye'ye Göçler**, İstanbul: İstanbul Bilgi Üniversitesi Yayınları, 2015, s. xxiii-xl.

Kavlak Bengül, "Uluslararası İşgücü Kanunu İle Getirilen Bir Yenilik: Turkuaz Kart", **YBHD**, S. 2, 2019, s. 337-362.

Kaya Cansu, "Türkiye'de Geçici Koruma Statüsü Sahibi Yabancıların Çalışma Hakları", **Anadolu Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi**, C. I, S. 5, 2017, s. 57-77.

Kaya Muammer, "Beyin Göçü, Entelektüel Sermaye Erozyonu", **Eğitime Bakış**, S. 15, Ocak-Şubat-Mart 2009, s. 14-29. (Yazar "M. Kaya" kısaltmasıyla anılmıştır.)

Kaya Pir Ali / Ertuğrul Yılmazer Işın Ulaş, "Uluslararası İnsan Hakları Hukukunda Çalışma Hakkı", **Sosyal Siyaset Konferansları Dergisi**, S. 70, 2016, s. 55-80.

Kaya Pir Ali, **Avrupa Birliği ve Türk İş Hukuku Bağlamında Eşitlik İlkesi**, Ankara: Nobel Yayınevi, 2007 (Bu eser "Eşitlik İlkesi" kısaltmasıyla anılmıştır.

Kaya Pir Ali, **Çalışma Hukukunda Eşitlik ve Ayrımcılık : Karşılaştırmalı Teorik Bir Bakış**, Ankara: Siyasal Kitabevi, 2014 (Bu eser "Eşitlik ve Ayrımcılık" kısaltmasıyla anılmıştır.)

Kaya Talat, "Yabancıların Çalışma İzni Muafiyetlerine Dair Bir Değerlendirme," **TAAD**, S. 47, 2021, s. 215-247.

Kayıhan Şaban / Ünlütepe Mustafa / Hüseyin İhsan, **Medeni Hukuka Giriş ve Türk Medeni Kanunu'nun Başlangıç Hükümleri**, İzmit: Umuttepe Yayınları, 2020.

Kayıhan Şaban / Ünlütepe Mustafa, **Medeni Hukuk Bilgisi**, 4. Baskı, Ankara: Seçkin Yayıncılık, 2017.

Kayıhan Şaban, **Borçlar Hukuku Genel Hükümler**, 5. Baskı, Ankara: Seçkin Yayıncılık, 2016.

KBlitz Brad, **Migration and Freedom: Mobility, Citizenship and Exclusion**, the UK: EE, 2014.

Keane David, "The Environmental Causes and Consequences of Migration: A Search for the Meaning of Environmental Refugees", **Georgetown International Environmental Law Review,** N. (16) 2, 2004, s. 209-223.

Keith Lilana / LeVoy Michele, "A Worker is a Worker: How to Ensure that Undocumented Migrant Workers Can Access Justice", **PICUM Report**, 2020, s. 1-56.

Keser Hasan, "4847 Sayılı İK'na İşverenin İş Sözleşmesi Yapma ve İş İlişkilerinde Eşit İşlem Yapma Yükümlülükleri ve Bunlara Aykırı Davranması Durumunda Karşılacağı Yaptırımlar", **Kamu-İş: İş Hukuku ve İktisat Dergisi**, C. VII, S. 3, 2007, s. 37-73.

Kessler Rainer, "Teil I. Sozialleistungsrecht", **Handbuch Sozialrechtsberatung**, 2. Auflage, Nomos: Baden-Baden, 2007, s. 1-11.

Kılıçkaya Zeynep, "Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi Kararları Işığında Anayasa Mahkemesi'nin Bireysel Başvuru İncelemelerinde Çalışma Hakkı", **DEÜHFD**, C. XVIII, S. 2, 2016, s. 127-165.

Kılıçoğlu Ahmet M., **Borçlar Hukuku Genel Hükümler**, 20. Baskı, Ankara: Turhan Kitabevi, 2016. (Bu eser "Borçlar Genel" kısaltmasıyla anılmıştır.)

Kılıçoğlu Ahmet M., **Medeni Hukuk**, Ankara: Turhan Kitabevi, 2016.

Kiel Heinrich, "§ 113 Soziale Rechtfertigung der personenbedingten Kündigung", **Münchener Handbuch zum Arbeitsrecht Band 1**: **Individualarbeitsrecht II**, Herausgeber: Heinrich Kiel / Stefan Lunk / Hartmurt Oetker, 5. Auflage, München: C.H. Beck, 2021, rn 1-127.

King Russell, “On Migration, Geography, and Epistemic Communities”, **Comparative Migration Studies**, 8:35, 2020, s. 1-10. (Bu eser “Migration” kısaltmasıyla anılmıştır.)

King Russell, “Theories and Typologies of Migration: An Overview and A Primer”, **Willy Brandt Series of Working Papers in International Migration and Ethnic Relations 3/12**, Ed. Erica Righard, Sweden: Malmö University Press, 2013, s. 3-45. (Bu eser “Theories” kısaltmasıyla anılmıştır.)

Kirişçi Kemal, “Reconciling Refugee Protection with Combating Irregular Migration: The Experience of Turkey”, **Regional Conference on Migration**, İstanbul, 2004, s. 147-156. (Erişim için bkz. https://www.coe.int/t/dg3/migration/archives/Source/IstanbulRegConf/MG-RCONF_2004_9e_Istanbul_conference_Proceedings_en.pdf)

Kirişçi Kemal/ Karaca Sema, “Hoşgörü ve Çelişkiler: 1989, 1991 ve 2011’de Türkiye’ye Yönelen Kitlesel Mülteci Akınları”, **Türkiye’nin Göç Tarihi 14. Yüzyıldan 21. Yüzyıla Türkiye’ye Göçler**, Der. M. Murat Erdoğan/ Ayhan Kaya, İstanbul: Bilgi Üniversitesi Yayınları, 2015, s. 297-314.

Kittner Susanne / Deinert Olaf, **Arbeits- und Sozialrecht**, 9. Auflage, Frankfurt am Main: Bund Verlag, 2013.

Klie Thomas, “§14 Begriff der Pflegebedüftigkeit”, **SGB XI Soziale Pflegeversicherung Lehr- und Praxiskommentar**, Herausgeber: Thomas Klie / Utz Krahmer / Markus Plantholz, 4. Auflage, Baden-Baden: Nomos, 2014, s. 244-262.

Klocke Daniel, **Arbeitsrecht**, Stuttgart: Boorberg, 2022.

Kluth Winfried, “AsylG § 3 Zuerkennung der Flüchtlingseigenschaft”, **Ausländerrecht**, Herausgeber: Winfried Kluth/ Andreas Heusch, 35. Auflage, München: C. H. Beck, 2022, rn 1-29. (Bu eser kendi ismiyle anılmıştır.)

Kluth Winfried, “AsylG § 4 Subsidiärer Schutz”, **Ausländerrecht**, Herausgeber: Winfried Kluth/ Andreas Heusch, 35. Auflage, München: C. H. Beck, 2022, rn 1-40. (Bu eser kendi ismiyle anılmıştır.)

Knickrehm Sabine, “§ 7 Leistungsberechtigte”, Herausgeber: Sabine Knickrehm / Gundula Roßbach / Raimund Walermann, **Kommentar zum Sozialrecht**, 8. Auflage, Münschen: C. H. Beck, 2023, rn 1-59.

Kocayusufpaşaoğlu Necip, **Borçlar Hukuku Genel Bölüm Cilt: I (Borçlar Hukukuna Giriş - Hukukî İşlem - Sözleşme)**, 6. Baskı, İstanbul: Filiz Kitabevi, 2014.

Koch Ulrich, “Beschäftigung ausländischer Arbeitnehmer in der Bundesrepublik Deutschland”, **Arbeitsrecht-Handbuch**, 19. Auflage, Müncehn: C. H. Beck, 2021, s. 183-197.

Koç Muzaffer / Akyol Bilal, “Türkiye Sosyal Güvenlik Sistemi İle Almanya Sosyal Güvenlik Sisteminin Karşılaştırılması “, **V. International Balkan and Near Eastern Social Sciences Congress Series**, Ed. Dimitar Kirilov Dimitrov / Dimitar Nikoloski / Rasim Yılmaz, Kırklareli: IBANESS Congress Series, 2017, s. 542-551.

Koçak Yüksel/ Terzi Elvan, “ Türkiye’de Göç Olgusu, Göç Edenlerin Kentlere Olan Etkileri ve Çözüm Önerileri”, **KAÜ-İİBF Dergisi**, C. III, S. 3, 2012, s. 163-184.

Kokemoor Axel, **Sozialrecht**, 10. Auflage, München: Franz Vahlen Verlah, 2022.

Kokott Juliane, "Art 116", **Grundgesetz**, Herausgeber: Michael Sachs, 9. Auflage, München: C. H. Beck, 2021, s. 2254-2261.

Kolber Ingo, "AufenthG § 6 Visum", **Ausländerrecht**, Herausgeber: Jan Bergmann / Klaus Dienelt, 14. Auflage, München: C. H. Beck, 2022, rn 1-114.

Korkmaz Ali, "Küresel Bir Sorun Olarak Türkiye'de Beyin Göçü", **Geçmişten Günümüze Göç**, C. II, Samsun: Canik Belediyesi Kültür Yayınları, 2017, s. 953-958. (Yazar "A. Korkmaz" kısaltmasıyla anılmıştır.)

Korkmaz Emre Eren, "How do Turkey-origin Immigrant Workers in Germany Represent Themselves Through Trade Unions and Works Councils?", **Economic and Industrial Democracy**, V. XLII, N. 3, 2021, s. 716-736.

Korkmaz Fahrettin / Alp Nihat Seyhun, "2006/54/AT sayılı Direktif ve Avrupa Adalet Divanı Kararları Işığında İstihdam ve Meslek Konularında Kadın ve Erkek Arasında Eşit Davranılması ve Fırsat Eşitliğinin Sağlanması". **İÜHFM**, C. LXXIV, S. 3, 2016, s. 529-550.

Korkut Umut, "Pragmatism, Moral Responsibility or Policy Change: the Syrian Refugee Crisis and Selective Humanitarianism in the Turkish Refugee Regime", **Comparative Migration Studies**, 4:2, 2016, s. 1-20.

Köhler Helmut, **BGB Allgemeiner Teil**, 46. Auflage, Münih: C.H.Beck, 2022.

Köşer Akçapar Şebnem, "Turkish Highly Skilled Migration to the United States: New Findings and Policy Recommendations", **Land of Diverse Migrations: Chanllenges of Emigration and Immigration in Turkey**, Ed. Ahmet İçduygu/ Kemal Kirişçi, İstanbul: İstanbul Bilgi University Press, 2009 s. 109-248.

Kramer Rainer, **Der Verstoß gegen ein gesetzliches Verbot und die Nichtigkeit von Rechtsgeschäften (§ 134)**, Mainz: Universität Verlag, 1976. (Bu yazar R. Kramer olarak anılmıştır.)

Kramer Stefan, **IT Arbeitsrecht**, 2.Auflage, München: C. H Beck, 2019.

Krause Rüdiger, **Arbeitsrecht**, 4. Auflage, Baden-Baden: Nomos, 2020.

Krebber Sebastian, "Alman İş Hukukundan Toplu Sözleşme Sistemi", Çev. Yeliz Bozkurt Gümrükçüoğlu, **İKÜHFD**, C. XVI, S. 2, 2017, s. 879-894.

Krebber Sebastian, "Rechtsfolgen einer Diskriminierung durch gesetzliche und kollektivvertragliche Regelungen", **EuZA**, 2009, s. 200-217.

Krüger-Nieland Gerda / Zöller Hannelore, **Das Bürgerliche Gesetzbuch Kommentar Band I §§ 1-20**, 12. Auflage, Berlin: Walter de Gruyter, 1982, rn 1-151.

Kuehne Anna / Huschke Susann / Bullinger Monika, "Subjective health of undocumented migrants in Germany – a mixed methods approach", **BMC Public Health**, N. 15:926, 2015, s. 1-12.

Kuhlmann Johanna / Vogeler Colette S., " United Against Precarious Working conditions? Explaining the Role of Trade Unions in Improving Migrants' Working Conditions in the British and German Meat-Processing Industries", **Journal of Public Policy**, N. 41, 2021, s. 515-541.

Kurt Hacı, "Göç Eğilimleri ve Olası Etkileri", **Yönetim Bilimleri Dergisi**, C. IV, S. 1, 2006, s. 148-178.

Kurtuluş Berrak, "Beyin Göçü: Geçmişte, Günümüzde ve Gelecekte", **İÜHFM**, C. XLVI, 1988, s. 171-186.

Kurzidem Clemens, "EWG-Türkei Art. 6", **Ausländerrecht**, Herausgeber: Winfried Kluth / Andreas Heusch, 35. Auflage, München: C. H. Beck, 2022, rn 1-37.

Kurzidem Clemens, "FreizügG/EU § 12 Staatsangehörige der EWR-Staaten" **Ausländerrecht**, Herausgeber: Winfried Kluth / Andreas Heusch, 35.Auflage, München: C. H. Beck, 2022, rn 1-2.

Kutlu Melis, **Türk İş Hukukunda Yabancıların Çalışma İzinlerinin İş Sözleşmelerine Etkileri**, İstanbul: Oniki Levha Yayıncılık, 2019.

Küçük Doğukan, **Sendika Özgürlüğünün Güvencesi Bağlamında Sendikal Tazminat**, Ankara: Adalet Yayınevi, 2019.

Laçiner Hediye, "Yabancı Öğretim Elemanının Çalışma İzninin İş Sözleşmesinin Belirli Süreli Yapılmasına Etkisi", **Çimento İşveren Dergisi**, C. XX, S. 6, Kasım 2006, s. 32-47.

Laçiner Vedat, "Alman Feshe Karşı Koruma Hukukunun Genel Esasları" , **Yönetim Bilimleri Dergisi**, C. III, S. 2, 2005, s. 141-161. (Bu eser "Genel Esasrlar" kısaltmasıyla ve bu yazar "V. Laçiner" kısaltmasıyla anılmıştır.)

Laçiner Vedat, **Befristete Arbeitsverträge im türkischen und deutschen Arbeitsrecht**, Hamburg: Verlag Dr. Kovač, 2005. (Bu yazar "V. Laçiner" kısaltmasıyla anılmıştır.)

Lakies Thomas, **Befristete Arbeitsverträge**, 2. Auflage, Berlin: Erich Schmidt Verlag, 2007.

Lamla Jörn/ Laux Henning/ Rosa Hartmut/ Strecker David, **Handbuch der Soziologie**, 5. Auflage, München: UVK Verlag, 2007.

Lancee Bram, **Immigrant Performance in the Labour Market Bonding and Bridging Social Capital**, Amsterdam: Amsterdam University Press, 2012.

Langeheine Jens, "BGB § 1602 Bedürftigkeit", **Münchener Kommentar zum BGB – Band 10**, Redakteur: Dieter Schwab, 8. Auflage, C. H. Beck: München, 2020, rn 1-91.

Larenz Karl / Wolf Manfred, **Allgemeiner Teil Des Bürgerlichen Rechts**, 9. Auflage, München: C .H. Beck, 2004.

Lebhart Gustav, "Migration Theories, Hypotheses and Paradigms: An Overview", **International Migration and Its Regulation State of the Art Report Cluster A1**, February 2005, s. 18-28.

Lederer Harald W./ Nickel Axel, **illegale Ausländerbeschäftigung in der Bundesrepublik Duetschland**, Bonn. Plump, 1997.

Lee Everett S., "A Theory of Migration", **Demography**, V. III, N. 1, 1966, s. 47-57.

Lembke Ulrike, "Das Allgemeine Gleichbehandlungsgesetz (AGG) als Umsetzung der europäischen Antidiskriminierungsrichtlinien", https://www.legal-gender-studies.de/dokumente/agg-als-umsetzung-europaeischer-antidiskriminierungsrichtlinien.pdf, s. 1-41.

Levy Nathan/ Pisarevskaya Asya/ Scholten Peter, "Between Fragmentation and Institutionalisation: The Rise of Migration Studies As a Research Field", **Comparative Migration Studies,** 8:24, 2020, s. 1-24.

Lieb Manfred / Jacobs Matthias, **Arbeitsrecht**, 9. Auflage, Heidelberg: C. F. Müller Verlag, 2006.

Limoncuoğlu Alp, "İkili Sosyal Güvenlik Anlaşmalarının Kapsamı", **DEÜHFD**, Prof. Dr. Şeref Ertaş'a Armağan, C. XIX, Özel Sayı, 2017, s. 2165-2191.

Link Rüdiger, "§ 612a Maßregelungsverbot", **Kündigungsrecht: Großkommentar zum gesamten Recht der Beendigung von Arbeitsverhältnissen**, Herausgeber: Rüdiger Linck / Ulrich Preis / Ingrid Schmidt, 6. Auflage, München: C. H.Beck, 2021, rn 1-31.

Looschelders Dirk, "§ 134 Gesetzliches Verbot", **Bürgerliches Gesetzbuch: BGB, Band 1: Allgemeiner Teil - EGBGB**, Herausgeber: Thomas Heidel / Rainer Hüßtege / Heinz-Peter Mansel / Ulrich Noak, 4. Auflage, Baden-Baden: Nomos, 2021, s. 1005-1072. (Bu eser "§ 134" kısaltmasıyla anılmıştır.)

Looschelders Dirk, "Diskriminierung und Schutz vor Diskriminierung im Privatrecht", **Juristen Zeitung**, N. 3, Februar 2012, s. 105-114.

Looschelders Dirk, **Schuldrecht Allgemeiner Teil**, 20. Auflage, München: Verlag Franz Vahlen, 2022. (Bu eser "Schuldrecht" kısaltmasıyla anılmıştır.)

Löns Martin, "§7 Berechtigte", **SGB II Grundsicherung für Arbeitsuchende Kommentar**, Herausgeber: Martin Löns / Heike Herold-Tews, 2. Auflage, München: Franz Vahlen, 2009, s. 58-86.

Löns Martin, "§8 Erwerbsfähigkeit", **SGB II Grundsicherung für Arbeitsuchende Kommentar**, Herausgeber: Martin Löns / Heike Herold-Tews, 2. Auflage, München: Franz Vahlen, 2009, s. 88-94.

Löwisch Manfred / Caspers Georg / Klumpp Steffen, **Arbeitsrecht**, 12. Auflage, München: Verlag Franz Vahlen, 2019.

Luis Pinedo Caro, **Türk İşgücü Piyasasında Suriyeli Mülteciler**, 2020. (Erişim için bkz. https://www.ilo.org/sites/default/files/wcmsp5/groups/public/@europe/@ro-geneva/@ilo-ankara/documents/publication/wcms_739463.pdf)

Lüthi Barbara, **Migration and Migration History**, 2018 (Erişim için bkz. http://docupedia.de/zg/Luethi_migration_v2_en_2018)

Mablin Lucy/ Turner Joe, **Migration Studies And Colonialism**, the UK: Polity Press, 2021.

Macar Elçin, "Yunanistan'dan Anadolu'ya Göç: Nüfus Mübadelesi", **Türkiye'nin Göç Tarihi 14.Yüzyıldan 21.Yüzyıla Türkiye'ye Göçler**, Der. M. Murat Erdoğan/ Ayhan Kaya, İstanbul: Bilgi Üniversitesi Yayınları, 2015 s. 173-190.

Manav Eda, "2000/43, 2000/78, 2006/54 Sayılı AB Direktifleri Çerçevesinde İş Hukukunda Ayrımcılıkla Mücadele ve Türkiye'deki Uygulamalar", **DEÜHFD**, C. XV, Özel Sayı, 2013, s. 731-779.

Manea L. / Manea A.C., "Social Security for Migrant Workers in The European Union", **Bulletin of the Transilvania University of Braşov Series VII**, V. X, N. 2, 2017, p. 161-168.

Mann Thomas, "Art 12", **Grundgesetz**, Herausgeber: Michael Sachs, 9. Auflage, München: C. H. Beck, 2021, s. 472-519.

Mannaert Celia, "Irregular Migration and Asylum in Turkey", **New Issues in Refugee Research**,Working Paper No. 89, Geneva: United Nations, 2003, s. 1-19 (Erişim için bkz. https://www.unhcr.org/3ebf5c054.pdf).

Mansel Heinz-Peter, "BGB § 134 Gesetzliches Verbot", **Jauernig Bürgerliches Gesetzbuch**, Herausgeber: Rolf Stürner, 18. Auflage, 2021, rn 1-18.

Manssen Gerrit, "Art 12", **Kommentar zum Grundgesetz – Band 1**, Herausgeber: Christian Starck, München: Verlag Franz Vahlen, 2005, s. 1063-1180.

Mansson Gerrit, **Staatsrecht II Grundrechte**, 18. Auflage, München: C. H. Beck, 2021.

Mantouvalou Virgina, "Are Labour Rights Human Rights", **European Labour Law Journal**, V. III, S. 2, 2012, s. 151-172.

Maor Oliver, "AufenthG § 4 Erfordernis eines Aufenthaltstitels", **Ausländerrecht**, Herausgeber: Winfried Kluth / Andreas Heusch, 35. Auflage, München: C. H. Beck, 2022, rn 1-35. (Bu eser kendi ismiyle anılmıştır.)

Maor Oliver, "AufenthG § 4a Zugang zur Erwerbstätigkeit", **Ausländerrecht**, Herausgeber: Winfried Kluth / Andreas Heusch, 35. Auflage, München: C. H. Beck, 2022, rn 1-52.

Maor Oliver, "AufenthG § 6 Visum", **Ausländerrecht**, Herausgeber: Winfried Kluth / Andreas Heusch, 35. Auflage, München: C.H. Beck, 2022, rn 1-25. (Bu eser kendi ismiyle anılmıştır.)

Mardin Deniz / Özvarış Şevkat Bahar / Sakarya Sibel / Kayı İlker / Gürsoy Gül / Yukarıkır Neslihan / Başpınar Anıl, "Covıd-19 Sürecinde Türkiye'de Göçmen ve Mültecilerin Durumu", **Sağlık ve Toplum**, Özel Sayı Temmuz, 2020, s. 112-118.

Marino Stefania / Penninx Rinus / Roosblad Judith, "Trade Unions, Immigration and Immigrants in Europe Revisited: Unions' Attitudes and Actions Under New Conditions", **Comparative Migration Studies**, V. III, N. 1, 2015, s. 1-16.

Marschall Dieter, **Bekämpfung illegaler Beschäftigung**, 3. Auflage, Münschen: C. H. Beck, 2003.

Marschner Andreas, "§14 Arbeitsentgeld", **Sozialgesetzbuch Gemeinsame Vorschriften für die Sozialversicherung SGB IV Kommmentar**, Herausgeber: Ralf Kreikebohm, 2. Auflage, Münschen: C. H. Beck, 2014, s. 53-59.

Marshall Gordon, **Sosyoloji Sözlüğü**, Çev. Osman Akınhay / Derya Kömürcü, 2. Baskı, Ankara: Bilim ve Sanat Yayınları, 2005.

Martiniello Marco, "Comparisons in Migration Studies", **Comparative Migration Studies**, V. I, N. 1, 2013, s. 7-22.

Marx Reinhard, "Ausländer- und Asylrecht-Grundlagen und Vertiefung", s. 1-180 (Erişim için bkz. https://www.google.com/url?sa=t&rct=j&q=&esrc=s&source=web&cd=&cad=rja&uact=8&ved=2ahUKEwialeClp7vzAhVlgP0HHfjHDzQQFnoECAYQAQ&url=https%3A%2F%2Fwww.ramarx.de%2Fpublication_download%2FAufenthalts-%2520und%2520Asylrecht.%2520Grundlagen%2520und%2520Vertiefung.doc&usg=AOvVaw0xlkLWLftUnCVKf3cRtX329).

Marx Reinhard, "Rechtsschutz gegen die aufenthaltsrechtliche Versagung der Erlaubnis zur Erwerbstätigkeit", **Zeitschrift für Ausländerrecht und Ausländerpolitik**, J. 25, 2005, s. 48-56. (Bu eser "Erwerbstätigkeit" kısaltmasıyla anılmıştır.)

Masing J./ Kau M., "Art 116", **Grundgesetz Band 3 Art. 83-146**, Herausgeber: Hermann v. Mangoldt/ Friedrich Klein/ Christian Starck, 7. Auflage, München: C. H Beck, 2018, s. 1841- 1905.

Massey Douglas S./ Arango Joaquin/ Hugo Graeme/ Kouaouci Ali/ Pellegrino Adela/ Taylor J. Edward, "Uluslararası Göç Kuramlarının Bir Değerlendirmesi", **Göç Dergisi**, Çev. Saniye Dedeoğlu/ Burcu Oskay/ Çağlar Özbek/ İbrahim Sirkeci/ M. Murat Yüceşahin, C. I, S. 1, 2014, s. 11-46. (Bu eserin yazarları "Massey vd" kılsatmasıyla naılmıştır.)

Matilla Heikki S., "Protection of Migrants' Human Rights: Principles and Practice", **International Migration**, V. XXXVIII; I. 6, January 2001, s. 53-71.

Mayer Udo R., "BGB § 626 Fristlose Kündigung aus wichtigem Grund", **Kündigungsschutzgesetz mit Nebengesetzen Kommentar**, Herausgeber: Thomas Backmesiter / Wolfgang Trittin / Udo R. Mayer, 4. Auflage, München: Verlag Franz Vahlen, 2009, s. 580-627.

McColan Aileen, **Discrimination, Equality and the Law**, Oxford: Hart Publishing, 2014.

Medicus Dieter / Lorenz Stephan, **Schuldrecht I Allgemeiner Teil**, 22. Auflage, München: C. H. Beck, 2021.

Medicus Dieter / Petersen Jens, **Allgemeiner Teil des BGB**, 11. Auflage, Heidelberg: C. H. Müller, 2016.

Meier Patrick, "§ 134", **Kommentar zum Bürgerlichen Gesetzbuch mit Einführungsgesetz und Nebengesetzen: BGB, Band 2/1: Allgemeiner Teil 2/1: §§ 104-157**, Bandredakteur: Jan Dirk Harke, 14. Auflage, Stuttgart: Verlag W. Kohlhammer, 2023, s. 378-459.

Melms Christopher / Felisiak Michaela, "§ 11 Arbeitsverhältnisse mit Auslandsberührung", **Münchener Anwalts Handbuch Arbeitsrecht**, Herausgeber: Wilhelm Moll, 5. Auflage, München: C. H. Beck, 2021, rn 1-222.

Merlino Massimo / Parkin Joanna, "Fundamental and Human Rights Framework: Protecting Irregular Migrants in the EU", Centre for European Policy Study (CEPS) Report, https://migration.etuc.org/en/docs_en/3%20Fundamental%20and%20Human%20Rights%20Framework_%20Protecting%20Irregular%20Migrants%20in%20the%20EU.pdf, s.1-18.

Merlino Massimo / Parkin Joanna, "Fundamental and Human Rights Framework: Protecting Irregular Migrants in the EU", Centre for European Policy Study (CEPS) Report, s. 1-16 (Erişim için bkz.

https://migration.etuc.org/en/docs_en/3%20Fundamental%20and%20Human%20Rights%20Framework_%20Protecting%20Irregular%20Migrants%20in%20the%20EU.pdf)

Meyer Traute / Bridgen Paul / Andow Caroline, "Free movement? The impact of legislation, benefit generosity and wages on the pensions of European migrants", **Population, Space and Place**, N. 19, 2013, s. 714-726.

Meyer Uwe, "§ 626 Fristlose Kündigung aus wichtigem Grund", **Gesamtes Arbeitsrecht Band II**, Herausgeber: Winfried Boecken / Franz Josef Düwell / Martin Diller / Hans Hanau, 2. Auflage, Deutschland: Nomos, 2023, s. 769-814.

Michael Lothar / Morlok Martin, **Grundrechte**, 8. Auflage, Baden: Nomos, 2022.

Michalski Lutz / Westerhoff Ralph, **Arbeitsrecht**, 8. Auflage, Heidelberg: C. F. Müller, 2020.

Minnig Yannick, **Grundfragen mehrfacher Verpflichtungsgeschäfte**, Bern: Stämpfli Verlag AG, 2018.

Model Otto/ Müller Klaus, **Grundgesetz für die Bundesrepublik Deutschland**, 11. Auflage, Köln: Carl Heymanns Verlag KG, 1996.

Mollamahmutoğlu Hamdi, "Türk Borçlar Kanununun Kabulünden Sonra İş Sözleşmesinin Haklı Nedenle Feshi", **Ankara Barosu Erzurumluoğlu Armağanı**, 2012, s. 585-594.

Moore Maureen F., **Employer's Guide To Discrimination Law**, the USA: Mathew Bender Publications, 2003.

Muckel Stefan / Ogorek Markus / Rixen Stephan, **Sozialrecht**, 5. Auflage, München: C. H. Beck, 2019.

Mundlak Guy, “The Right to Work: Linking Human Rights and Employment Policy”, **International Labour Review**, V. CXLVI, N. 3-4, 2007, s. 189-215.

Musielak Hans-Joachim / Hau Wolfgang, **Grundkurs BGB**, 17. Auflage, München: C. H. Beck, 2021.

Müller Andreas / Mayer Matthias M. / Bauer Nadine, “Social Security for Third-Country Nationals in Germany”, **Federal Office for Migration and Refugees Working Paper**, No. 57, 2014, s. 1-53.

Müller Olaf / Rieland Peter, **Arbeistrecht**, 3. Auflage, Heidelberg: C. F. Müller Verlag, 2006.

Müller-Glöge Rudi, “§ 14 Zulässigkeit Befristung”, **Erfurter Kommentar zum Arbeitsrecht**, Herausgeber: Rudi Müller-Glöge / Ulrich Preis / Ingrid Schmidt, 23. Auflage, München: C. H. Beck, 2023, s. 3083-3132.

Müller-Glöge Rudi, “612a Maßregelungsverbot”, **Münchener Kommentar zum BGB - Band 5**, Redakteur: Martin Henssler / Wolfgang Krüger, 9. Auflage, München: C .H. Beck, 2023, rn 1-24.

Münz Rainer, “Migration in Europa aus globaler Sicht”, **Die neuen Europäer-Migration un Integration in Europa**, Baden: Nomos, 2009, s. 241-272.

Narmanlıoğlu Ünal, **İş Hukuku II: Toplu İş İlişkileri**, 3. Baskı, İstanbul: Beta Yayıncılık, 2016. (Bu eser “Toplu İş” kısaltmasıyla anılmıştır.)

Narmanlıoğlu Ünal, **İş Hukuku: Ferdi İş İlişkileri I**, 5. Baskı, İstanbul: Beta Yayıncılık, 2014. (Bu eser “İş Hukuku” kısaltmasıyla anılmıştır.)

Nations United, **Recommendations On Statistics of International Migration**, Revision 1, N. 58, New York: United Nations Publications, 1998, s. 1-105.

(Erişim için bkz. https://unstats.un.org/unsd/publication/seriesm/seriesm_ekşi58rev1e.pdf)

Nazlı Seçkin, "İş Kanunu'nda Düzenlenen Eşit Davranma İlkesi ve Uygulama Sorunları Üzerine Değerlendirmeler", **İÜHFM**, C. LXXIV, Prof. Dr. Fevzi Şahlanan'a Armağan Özel Sayı, 2016, s. 571-586. (Bu eser "Eşit Davranma" kısaltmasıyla anılmıştır.)

Nazlı Seçkin, **Anayasanın Çalışma Hak ve Özgürlüğüne İlişkin Düzenlemelerinin İş Hukukuna Etkileri**, Ankara: Seçkin Yayıncılık, 2015.

Nergis Yekta Işık, **Türkiye'de Geçici Koruma Statüsü Altındaki Suriyelilerin İşgücü Piyasasına Erişimleri**, Yayınlanmamış Yüksek Lisans Tezi, İstanbul Bilgi Üniversitesi Lisansüstü Programlar Enstitüsü, İstanbul, 2021.

Netter Francis, "Social Security for Migrant Workers", **International Labour Review**, V. LXXXVII, N. 1, 1963, s. 31-50.

Neuner Jörg / Grigoleit Christoph, **Arbeitsrecht**, 2. Auflage, München: C.H. Beck, 2022.

Neuner Jörg, **Allegemeiner Teil des Bürgerlichen Rechts**, 12. Auflage, München: C.H Beck, 2020.

Niemann Malte, "§ 626 Fristlose Kündigung aus wichtigem Grund", **Erfurter Kommentar zum Arbeitsrecht,** Herausgeber: Rudi Müller-Glöge / Ulrich Preis / Ingrid Schmidt, 23. Auflage, München: C. H. Beck, 2023, s. 1825-1895.

Nollert-Borasio Christiane, "Bilanz des Allgemeinen Gleichbehandlungsgesetzes: 2 Jahre AGG – praktischeAuswirkungen und notwendige Änderungen", **Arbeit und Recht**, V. LVI, N. 10, 2008, s. 332-339.

Nomer Ergin, **Türk Vatandaşlık Hukuku**, 31. Baskı, İstanbul: Filiz Kitabevi, 2023 (Yazar "E. Nomer" olarak ve eser kendi ismiyle anılmıştır.)

Nomer Haluk N., **Borçlar Hukuku Genel Hükümler**, 18. Baskı, İstanbul: Beta Yayıncılık, 2021. (Yazar "H. Nomer" olarak anılmıştır.)

Nunez-Müller Marco, "Probleme des Arbeitserlaubnisrechts bei Aussiedlern und Vertriebenen", **Neue Zeitscift für Arbeitsrecht**, 1990, J. 7, s. 130-134.

Nurdoğan Ali Kemal/ Dur Ali İhsan Burak/ Öztürk Mustafa, "Türkiye'nin Mülteci Sorunu ve Suriye Krizinin Mülteci Sorununa Etkileri", **İş ve Hayat**, C. II, S. 4, 2016, s. 2217-2238.

Nuscheler Franz, **Internationale Migration: Flucht und Asyl**, 2.Auflage, Wiesbaden: VS Verlag, 2004.

O'Cinneide Colm, "The Human Rights of Migrants with Irregular Status: Giving Substance to Aspirations of Universalism", **Migrants with Irregular Status in Europe Evolving Conceptual and Policy Challenges**, Ed. Sarah Spencer / Anna Triandafyllidou, Switzerland: Springer, 2020, s. 51-72.

Ocak Saim, "Yurtdılı Hizmet Borçlanması Hakkında Karar İncelemesi", **Sicil İş Hukuku Dergisi**, S. 21, 2011, s. 257-266.

O'Connell Rory, "The right to work in the ECHR", **E.H.R.L.R**, 2012, N. 2, s. 176-190.

Odaman Serkan, "Ayrımcılık Tazminatının Diğer Tazminatlarla Birlikte Mevcudiyeti", **İSGHD**, S. 25, 2010, s. 31-40.

Odman Tevfik, "Vatansızların Hukuki Durumu ve Türk Hukuku", **İltica, Uluslararası Göç ve Vatansızlık: Kuram, Gözlem ve Politika**, Ankara: Anıl Matbaa, 2011, s. 131-163.

Oğuz Gök Gonca, "Kimin Güvenliği? Uluslararası Göç-Güvelik İlişkisi ve Uluslararası Örgütlerin Rolü", **Kocaeli Üniversitesi Sosyal Bilimler Dergisi**, S. 31, 2016, s. 65-82.

Oğuzman M. Kemal / Barlas Nami, **Medeni Hukuk**, 29. Baskı, İstanbul: On İki Levha Yayıncılık, 2023.

Oğuzman M. Kemal / Öz M. Turgut, **Borçlar Hukuku Genel Hükümler Cilt 1**, 19. Baskı, İstanbul: Vedat Kitapçılık, 2021. (Bu eser "Cilt 1" kısaltmasıyla anılmıştır.)

Oğuzman M. Kemal / Seliçi Özer / Oktay Ödemir Saibe, **Kişiler Hukuku (Gerçek ve Tüzek Kişiler)**, 20. Baskı, İstanbul: Filiz Kitbevi, 2021.

Okólski Marek, "Transition from emigration to immigration:Is it the destiny of modern European countries?", **European Immigrations Trends, Structures and Policy Implications**, Ed. Marek Okólski, Amsterdam: Amsterdam University Press, 2012, s. 23-44.

Okur Ali Rıza, "Yurtdışı Hizmet Borçlanması ve Türk Vatandaşlığı Koşulu", **Çalışma ve Toplum**, S. 10, 2006/3, s. 101-134.

Okur Zeki, "Sendika Özgürlüğünün Güvencesi ve Uygulama Sorunları", **İş Hukukunda Güncel Sorunlar 4**, Ed. Ali Güzel / Deniz Ugan Çatalkaya, Ankara: Seçkin Yayıncılık, 2014, s. 123-199 (Bu eser "Uygulama Sorunları" kısaltmasıyla anılmıştır.)

Okur Zeki, "Türkiye'de Yabancıların Sendikal Hakları**", Çimento İşveren Dergisi**, C. XIX, S. 2, Mart 2005, s. 26-35.

Okyavuz Mehmet, "Yetmişli Yıllardan Günümüze Almanya'nın Yabancılar Politikası: Gelişimi ve Önceliklerin Değişimi", **İltica, Uluslararası Göç ve**

Vatansızlık: Kuram, Gözlem ve Politika, Ankara: Anıl Matbaa, 2011, s. 214-256.

Oltmer Jochen, "Migration: Begriffe und Phänomene", **Arbeit & Migration: Geschickten von Hier**, Baden-Württemberg: WGB, 2022, s. 112-123.

Oltmer Jochen, **Migration: Geschichte und Zukunft der Gegenwart**, Frankfurt: WBG, 2017. (Bu eser "Migration-Buch" kısaltmasıyla anılmıştır.)

Oral Belgin/ Çetinkaya Fevziye, "Sosyolojik Bir Olgu Olarak Göç, Tanımı, Nedenleri ve Göç Kuramları", **Türkiye Klinikleri Halk Sağlığı-Özel Konular**, C. III, S. 1, 2017, s. 1-8.

Orhan Ayhan/ Yılmaz Genç Sema, "Göç Teorilerine Kısa Bir Bakış, Gerçekler ve Efsaneler", **Göç, Mültecilik ve İnsanlık**, C. I, 2018, s. 253-267.

Otting Albrecht, International Labour Standards: A Framework for Social Security", **International Labour Review**, V. CXXXII, N. 2, 1993, s. 163-172.

Otto Hansjörg / Bieder Marcus, **Arbeitsrecht**, 5. Auflage, Berlin: de Gruyter, 2020.

Öğüz Tufan, "İfa İmkansızlığı", **İstanbul Barosu Borçlar Kanunu Genel Hükümler Konferansları II: Prof. Dr. İsmet Sungurbey'e Armağan**, İstanbul: İstanbul Barosu Yayınları, 2012, s. 327-331.

Ökçün A. Gündüz, **Yabancıların Türkiye'de Çalışma Hürriyeti**, 2. Baskı, Ankara: Sermaye Piyasası Kurulu Yayını, 1998.

Öktem Songu Sezgi, **Anayasa Mahkemesi'nin Bireysel Başvuru Kararlarında "Sendika Hakkı"**, İstanbul: Beta Yayıncılık, 2020.

Önder Nagihan, "Türkiye'de Geçici Koruma Altındaki Suriyelilere Yönelik Sağlık Politikalarının Analizi", **Göç Araştırmaları Dergisi**, C. V, S. 1, 2019, s. 110-165.

Özbek Hadimoğlu Nimet/ Teksoy Barış, "Vatansızlığın Azaltılmasına Dair BM Sözleşmesi Karşısında Türk Vatandaşlığı Kanunu", **TBB Dergisi**, S. 107, 2013, s. 221-244.

Özcan Durmuş, "İş Güvencesi Tazminatı ile Ayrımcılık Tazminatının Birlikte İstenilip İstenilemeyeceğine Dair Karar İncelemesi", **Sicil İş Hukuku Dergisi**, S. 27, 2012, s. 118-126. (Bu yazar "D.Özcan" kısaltmasıyla anılmıştır.)

Özcan E. Deniz Ela, "Çağdaş Göç Teorileri Üzerine Bir Değerlendirme", **İş ve Hayat**, C. II, S. 4, 2016, s. 183-215. (Bu yazar kendi soy ismi ile anılmıştır.)

Özdemir Olgu, **İş Sözleşmesinin Feshinde Dürüstlik Kualı ve Hakkın Kötüye Kullanılması Yasağı**, İstanbul: On İki Levha Yayıncılık, 2022.

Özel Sibel, "Türkiye'de Suriyelilerin Hukuki Statüsü", **YÜHFD**, C. XVII, S.2, 2020, s. 709-734.

Özer İnan, **Kentleşme, Kentlileşme ve Kentsel Değişme**, Bursa: Ekin Kitabevi, 2004.

Özgenç Zeynep, "Avrupa Birliği Normları İtibariyle Çalışma İlkesinde Eşitlik İlkesi ve İspatı", **Prof. Dr. Mustafa Dural'a Armağan**, İstanbul: Filiz Kitabevi, 2013, s. 955-987.

Özgür Baklacığolu Nurcan, "Yugoslavya'dan Türkiye'ye Göçlerde Sayılar, Koşullar ve Tartışmalar", **Türkiye'nin Göç Tarihi 14. Yüzyıldan 21. Yüzyıla Türkiye'ye Göçler**, Der. M. Murat Erdoğan / Ayhan Kaya, İstanbul: Bilgi Üniversitesi Yayınları, 2015, s. 193-220.

Özkalp Enver, **Sosyolojiye Giriş**, 31. Baskı, Bursa: Ekin Kitabevi, 2023.

Özkan Işıl, "Türk Vatandaşlarının Avrupa Ülkelerine Giriş Hakkı ve Vize Sorunu", **DEÜHFD**, C. IX, Özel Sayı: Prof. Dr. Ünal Narmanlıoğlu'na Armağan, 2007, s. 409-446 (Bu eser "Vize Sorunu" kısaltmasıyla anılmıştır.)

Özkan Işıl, **Göç, İltica ve Sığınma Hukuku,** 4. Baskı, Ankara: Seçkin Yayıncılık, 2022 (Bu eser "Göç" kısaltmasıyla anılmıştır.)

Özkaraca Ercüment / Ünal Canan, "Küçüklerin Çalışmasına İlişkin Yasak ve Sınırlamalar ile Bunlara Aykırılık Halinde İş Sözleşmesinin Geçersizliği Sorunu", **MÜHFHAD**, C. XX, S. 1 (Prof. Dr. Ali Rıza Okur'a Armağan), 2014, s. 355-410.

Özkaraca Ercüment, "6356 Sayılı Kanunda Sendikal Güvenceler", **Çalışma ve Toplum**, S. 38, 2013/3, s. 173-215.

Özmert Koçer Şeniz, Alman Federal Cumhuriyeti Sosyal Güvenlik Sistemi ve Sistem İçerisinde Sosyal Sigorta Uygulamaları, Çalışma ve Sosyal Güvenlik Bakanlığı Dış İlişkiler ve Yurtdışı İşçi Hizmetleri Genel Müdürlüğü Uzmanlık Tezi, Nisan 2014, Ankara.

Öztan Bilge, **Medeni Hukukun Temel Kavramları**, 40. Baskı, Ankara: Turhan Kitabevi, 2015.

Öztürk Mustafa, "Tarihte Meydana Gelen Göçlerin Sebepleri ve Sosyo-Ekonomik Sonuçları" **Geçmişten Günümüze Göç**, C. III, Samsun: Canik Belediyesi Kültür Yayınları, 2017, s. 1683-1692.

Öztürk Neva Övünç, "Türk Hukukunda Uluslararası Koruma Statülerinin Belirlenmesi Üzerine Bir Değerlendirme", **Milletlerarası Özel Hukukta Güncel Konular Sempozyumu-Eskişehir, 21-22 Nisan 2016 Sempozyum Bildirileri ve Tartışmalar**, Ankara: Yetkin Yayıncılık, 2016, s. 141-150. (Bu eser "Uluslararası Koruma" ve yazar "N. Öztürk" kısaltmasıyla anılmıştır.)

Öztürk Neva Övünç, "Uluslararası Hukuktaki Mülteci Tanımının Mülteci Kavramı ve Tanımın Oluşum Süreci Açısından Değerlendirilmesi", **Prof. Dr. Tuğrul Arat'a Armağan**, Ankara: Yetkin Yayıncılık, 2012, s. 919-950. (Bu eser "Mülteci" ve yazar "N. Öztürk" kısaltmasıyla anılmıştır.)

Özveri Murat, **Sendikal Haklar: 6356 Sayılı Sendikalar ve Toplu İş Sözleşmesi Yasası**, İstanbul: Birleşik Metal-İş Yayınları, 2012.

P. Trachtman Joel, "The Role of International Law in Economic Migration", **Society of International Economic Law (SIEL) Inaugural Conference**, 2008, s. 1-66 (Erişim için bkz. https://papers.ssrn.com/sol3/papers.cfm?abstract_id=1153499).

Pansegrau Jürgen, **Die Fortwirkung der römischechtlichen Dreiteilung der Verbotsgesetze in der Rechtsprechung des Reichsgerichts: Zur Vorgeschichte des § 134**, Göttingen: Muster-Schmidt Verlag, 1989.

Patmore Greg, **Worker Voice: Employee Representation in the Workplace in Australia, Canada, Germany, the UK and the US 1914-1939**, the UK: Liverpool University Press, 2016.

Pelzer Marei, "AufenthG § 77 Schriftform; Ausnahme von Formerfordernissen"**,** **Migrations- und Integrationsrecht**, Herausgeber: Andreas Decker / Johann Bader / Peter Kothe, 13. Auflage, München: C. H. Beck, 2022, rn 1-11.

Perouse Jean-François, "At the Cross-roads Between Europe and Asia - Complexity of Transit Migration in Istanbul", **Regional Conference on Migration**, İstanbul, 2004, s. 58-88 (Erişim için bkz. https://www.coe.int/t/dg3/migration/archives/Source/IstanbulRegConf/MG-RCONF_2004_9e_Istanbul_conference_Proceedings_en.pdf)

Peter Frank, **BGB Allgemeiner Teil**, 3. Auflage, Heidelberg: C. F. Müller Verlag, 1997.

Petersen William, “International Migration”, **Annual Review of Sociology**, V. IV, 1978, s. 533-575.

Pigeon Carine, “Reforms in the coordination of social security systems for people who move within the European Union”, **European regional meeting : Migrants and social protection**, Oslo, 21 - 23 April 2004, s. 1-13.

Piovesan Flavia/ Jubilut Liliana Lyra, “Regional Development. Americas”, **The 1951 Convention Relating To The Status of Refugees and Its 1967 Protocol,** Ed. Andreas Zimmermann, Oxford: Oxford University Press, 2011, s. 205-224.

Pisarevskaya Asya/ Levy Nathan/ Scholten Peter, “On Uneven Internationalisation, Disciplinary Diversity and Interpretation of Co-citation Analysis” **Comparative Migration Studies,** 8:40, 2020, s. 1-6.

Plewa Piotr, “Seasonal Migration”, T**he Encyclopedia of Global Human Migration**, Ed. Immanuel Ness, the USA: Blackwell Publishing, 2013, s. 1-5.

Plum Martin, “§ 626 Fristlose Kündigung aus wichtigem Grund”, **Bürgerliches Gesetzbuch § 481-704 Kommentar**, Herausgeber: Wolfgang Hau / Roman Poseck, 5. Auflage, München: C. H. Beck, 2022, s. 1588-1620.

Popescu Radu Razvan, "Coordination of the Social Security Systems in the European Social Space”, **Acta Universitatis Danubius Juridica**, N. 2, 2011, s. 55-63.

Portmann Wolfgang / Wildhaber Isabelle, **Schweizerisches Arbeitsrecht**, 4. Auflage, Zürich: Dike Verlag, 2020.

Portmann Wolfgang, “Art. 320”, **Basler Kommentar Obligationenrecht I Art. 1-529 OR**, Herausgeber: Heinrich Honsell / Nedim Peter Vogt / Wolfgang Wiegand, 4. Auflage, Basel: Helbing Lichtenhan Verlag, 2007, s. 1756-1766.

Poyraz Yasin, “Suriye Vatandaşlarının Geçici Korunması ve Uluslararası Mülteci Hukuku”, **Selçuk Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi**, C. XX, S. 2, 2012, s. 54-69.

Preis Ulrich / Greiner Stefan, **Arbeitsrecht**, 5. Auflage, Köln: Otto Schmidt, 2020.

Preis Ulrich, “BGB § 612a Maßregelungsverbot”, **Erfurter Kommentar zum Arbeitsrecht**, Herausgeber: Rudi Müller-Glöge / Ulrich Preis / Ingrid Schmidt, 23. Auflage, München: C. H. Beck, 2023, rn 1-26.

Preis Ulrich, “Kündigungsschutz außerhalb des Kündigungsschutzgesetzes”, **Kündigungsrecht: Großkommentar zum gesamten Recht der Beendigung von Arbeitsverhältnissen**, Herausgeber: Rüdiger Linck / Ulrich Preis / Ingrid Schmidt, 6. Auflage, München: C. H. Beck, 2021, rn 71-71l.

Pries Ludger, “Soziologie der Migration”, **Handbuch Spezielle Soziologien**, Herausgeber: Georg Kneer / Markus Schroer, Wiesbaden: VS Verlag, 2010, s. 475-490. (Bu eser kendi ismiyle anılmıştır.)

Pries Ludger, “The Momentum of Transnational Social Spaces in Mexico-US-Migration”, **Comparative Migration Studies**, 7:34, 2019, s. 1-20. (Bu eser “Mexico” kısaltmasıyla anılmıştır.)

Pries Ludger, **Internationale Migration**, Witten: Trancript Verlag, 2001. (Bu sere kendi ismiyle anılmıştır.)

Pries Ludger, **Migration und Ankommen**, Frankfurt: Campus Verlag, 2017.

Probst Dominik, “Art. 320”, **Stämpflis Handkommentar: Arbeitsvertrag**, Herausgeber: Boris Etter / Nicolas Facincani / Reto Sutter, Bern: Stämpfli Verlag AG, 2021, s. 8-27.

Pulignano Valeria / Meardi Guglielmo / Doerflinger Nadja, "Trade Unions and Labour Market Dualisation: A Comparison of Policies and Attitudes Towards Agency and Migrant Workers in Germany and Belgium", **Work, Employment & Society**, V. XXIX, N. 5, 2015, s. 808-825.

Pusch Barbara, "Irreguläre Migration in die Türkei: Facetten, Zahlen und Tendenzen", **Migration und Türkei**, Herausgeber: Barbara Pusch/ Uğur Tekin, Würzburg: Ergon Verlag, 2011, s. 153-170.

Rachor Stephanie, "§ 124 Wichtiger Grund, § 626 Abs. 1 BGB", **Münchener Handbuch zum Arbeitsrecht Band 1**: **Individualarbeitsrecht II**, Herausgeber: Heinrich Kiel / Stefan Lunk / Hartmurt Oetker, 5. Auflage, München: C. H. Beck, 2021, rn 1-108.

Ramm Thilo, "Das Recht auf Arbeit und die Gesellscahftsordnung", **Das Recht des Menschen auf Arbeit**, Herausgeber: Hans Ryffel / Johannes Schwartländer, Strassburg: N. P. Engel Verlag, 1983, s. 65-96.

Ravenstein E. G. , "The Laws of Migration", **Journal of the Royal Statistical Society**, V. LII, N. 2, 1889, s. 241-305.

Recknagel Daniela, "VersAusglG § 51 Zulässigkeit einer Abänderung des öffentlich-rechtlichen Versorgungsausgleichs", **Münchener Kommentar zum BGB – Band 9**, Redakteur: Elisabeth Koch, 9. Auflage, C. H. Beck: München, 2022, rn. 1-96.

Rehbinder Manfred / Stöckli Jean-Fritz, **Kommentar zum schweizerischen Privatrecht Band VI Obligationrecht 2. Abteilung 2. Teilband 1. Abschnitt: Einleitung zu Kommentar zu den Art. 319-330b OR**, Bern: Stämpfli Verlag AG, 2010.

Reinfeld Roland, “Nebenpflichten des Arbeitgebers”, **Münchener Anwaltshandbuch Arbeitsrecht**, Herausgeber: Wilhelm Moll, 5. Auflage, München: C. H. Beck, 2021, rn 1-164.

Reinhard Hans-Joachim, “§7 Berechtigte”, **SGB II Grundsicherung für Arbeitsuchende Kommentar**, Herausgeber: Jürgen Kruse / Hans-Joachim Reinhard / Jürgen Winkler, 2. Auflage, München: C. H. Beck, 2010, s. 57-71.

Reisoğlu Safa, **Türk Borçlar Hukuku Genel Hükümler**, 25. Baskı, İstanbul: Beta Yayıncılık, 2014.

Renner Günter/ Maaßen Hans-Georg, “Teil II: Art. 116 GG Deutscher, Wiedereinbürgerung”, **Staatsangehörigkeitsrecht**, 5. Auflage, Herausgeber: Kay Hailbronner/ Günter Renner/ Hans-Georg Maaßen, München: C. H. Beck, 2010, s. 280-330.

Rennert Klaus, “Art 16: Erwerb des Deutschenstatus”, **Grundgesetz Mitarbeiterkommentar und Handbuch Band II**, Herausgeber: Dieter C. Umbach/ Thomas Clemens, Heidelberg: C. F Müller Verlag, 2002, s. 1465-1482.

Richardi Reinhard / Bayreuther Frank, **Kollektives Arbeitsrecht**, 4. Auflage, München: Verlag Franz Vahlen, 2019.

Rieble Volker, “§ 219 Koalitionsfreiheit des Einzelnen”, **Münchener Handbuch zum Arbeitsrecht Band 3: Kollektives Arbeitsrecht I**, Herausgeber: Heinrich Kiel / Stefan Lunk / Hartmut Oetker, 5. Auflage, München: C. H. Beck, 2022, rn 1-50.

Riemer-Kafka Gabriela / Krenger Nicole Elischa, **Arbeitsrecht**, Bern: Stämpfli Verlag AG, 2012.

Risenhuber Karl, “§ 626 Fristlose Kündigung aus wichtigem Grund”, **Erman Bürgerliches Gesetzbuch**, Herausgeber: Harm Peter Westermann / Barbara

Grunewald / Georg Maier-Reimer, 16. Auflage, Köln: Verlag Otto Schmidt KG, 2020, s. 2781-2816.

Rolfs Christian, "Zuschüsse zu Beiträgen zur Krankenversicherung und Pflegeversicherung", **SGB II / SGB III: Grundsicherung und Arbeitsförderung**, Herausgeber: Alexander Gagel / Sabine Knickrehm / Olaf Deinert, 85. Auflage, 2021, C. H. Beck: München, 2021, rn 1-78.

Rolfs Christian, **Studienkommentar Arbeitsrecht**, 4. Auflage, München: C.H. Beck, 2014 (Bu eser "Studienkommentar" kısaltmasıyla anılmıştır.)

Roloff Sebastian, "AGG § 14 Leistungsverweigerungsrecht", **BeckOK Arbeitsrecht**, Herausgeber: Christian Rolfs / Richard Giesen / Ralf Kreikebohm / Peter Udsching, 67. Auflage, München: C. H. Beck, 2023, rn 1-5.

Roloff Sebastian, "Allgemeines Gleichbehandlungsgesetz", **Arbeitsrecht Kommentar**, Herausgeber: Christian Rolfs / Richard Giesen / Ralf Kreikebohm / Peter Udsching, München: C. H. Beck, 2008, s. 30-114. (Bu eser "AGG" kısaltmasıyla anılmıştır.)

Ruffert Mathias, "Art 12", Christian Hillgruber, ""Art 116", **Grundgesetz Kommentar**, Herausgeber: Volker Epping / Christian Hillgruber, 2. Auflage, München: 2013, s. 406-442.

Ruhs Martin, **The Price of Rights: Regulating International Labor Migration**, the USA: Princeton University Press, 2013.

Ruland Franz, "Rentenversicherung", **Sozialrechtshandbuch**, 7. Auflage, Herausgeber: Franz Ruland / Ulrich Becker / Peter Axer, Baden-Baden: Nomos, 2022, s. 1100-1174.

Rupp Hans Jürgen, "Allgemeines Gleichbehandlungsgesetz", **Arbeitsrecht Kommentar**, Redakteur: Martin Henssler /Heinz Josef Willemsen / Heinz-Jürgen Kalb, 9. Auflage, Köln: Otto Schmidt, 2020, s. 68-103.

Rutherglen George, **Employment Discrimination Law**, New York: Foundation Press, 2001.

Ryan Bernard/ Mantouvalou Virginia, "The Labour and Social Rights of Migrants in International Law", **Human Rights and Immigration**, Ed. Rubio Marin, Oxford: Oxford University Press, 2014, s. 177-211.

S. Massey Douglas, "Immigration Policy Mismatches and Counterproductive Outcomes: Unauthorized Migration to the U.S. in Two Eras", **Comparative Migration Studies**, 8:21, 2020, s. 1-27. (Bu eser "U.S" kısaltmasıyla anılmıştır.)

Sabates-Wheeler Rachel / Feldman Rayah, "Introduction: Mapping Migrant Welfare onto Social Provisioning", **Migration and Social Protection Claiming Social Rights Beyond Borders**, Editors: Rachel Sabates-Wheeler / Rayah Feldman, the UK: Palgrave Macmillan, 2011, s. 3-35.

Sabates-Wheeler Rachel / Johannes Koettl / Avato Johanna, "Social Security for Migrants: A Global Overview of Portability Arrangements", **Migration and Social Protection Claiming Social Rights Beyond Borders**, Editors: Rachel Sabates-Wheeler / Rayah Feldman, the UK: Palgrave Macmillan, 2011, s. 91-116

Sabates-Wheeler Rachel / Koettl Johannes, "Social protection for migrants: The challenges of delivery in the context of changing migration flows", **International Social Security Review**, V. LXIII, N. 3-4, 2010, s. 115-144.

Sack Rolf / Seibl Maximilan, "§ 134 Gesetzliches Verbot", **J. Von Staudingers Kommentar zum Bürgerlichen Gesetzbuch mit Einführungsgesetz und Nebengesetzen Buch 1 Allgemeiner Teil §§ 134-138**, Redaktor: Volker Reible, Berlin: Sellier – de Gruyter, 2017, s. 7- 185.

Safi Mirna, **Migration and Inequality**, the USA: Polity Press, 2020.

Safi Sibel, "Uluslararası Hukukta Mülteciler, Sığınmacılar ve Entegrasyonun Yasal Göstergeleri", **İstanbul Ticaret Üniversitesi Sosyal Bilimler Dergisi**, S.34, Y. 17, Güz 2018/2, s. 31-63.

Sağlam Serdar, "Türkiye'de İç Göç Olgusu ve Kentleşme", **Hacettepe Üniversitesi Türkiyat Araştırmaları Dergisi**, S. 5, 2006, s. 3-44.

Salentin Kurt/ Schmeets Hans, "Sampling immigrants in the Netherlands and Germany", **Comparative Migration Studies,** 5:21, 2017, s. 1-21.

Samel Kai Christian, "AufenthG § 4 Erfordernis eines Aufenthaltstitels", **Ausländerrecht**, Herausgeber: Jan Bergmann / Klaus Dienelt, 14. Auflage, München: C. H. Beck, 2022, rn 1-68. (Bu eser "AufenthG § 4" kısaltmasıyla anılmıştır.)

Samel Kai Christian, "AufenthG § 77 Schriftform; Ausnahme von Formerfordernissen", **Ausländerrecht**, Herausgeber: Jan Bergmann / Klaus Dienelt, 14. Auflage, München: C. H. Beck, 2022, rn 1-21.

Sandmann Bernd, "§ 626 Fristlose Kündigung aus wichtigem Grund", **Arbeitsrecht Kommentar**, Redakteur: Martin Henssler /Heinz Josef Willemsen / Heinz-Jürgen Kalb, 9. Auflage, Köln: Otto Schmidt, 2020, s. 1677-1733.

Savar Erkan/ Kedikli Umut, "Türkiye'de Mülteci ve Sığınmacılara Sağlanan İmkanlar ve Uyum Sorunları: Çankırı Örneği", **Uluslararası Yönetim İktisat ve İşletme Dergisi**, C. XV, S. 4, 2019, s. 1114-1142.

Savaş Kutsal F. Burcu, **Türk Sosyal Sigortalar Hukukunun Temel İlkeleri**, İstanbul: Beta Yayıncılık, 2016.

Savur Elçin, **Türk Yabancılar Hukuku Çerçevesinde Yabancıların Çalışma Hakkı ve Buna İlişkin Sınırlamalar**, Yayınlanmamış Yüksek Lisans Tezi, İstanbul Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü, İstanbul, 2016.

Saygıcı Bahtiyar, **Yeni Gelişmeler Işığında Türk İş Hukukunda Yabancıların Çalışma Hakkı**, Yayınlanmamış Yüksek Lisans Tezi, On Dokuz Mayıs Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü, Samsun, 2017.

Schaumberg Torsten, **Sozialrecht**, 4. Auflage, Nomos: Baden-Baden, 2023.

Schellhorn Helmut, "Kapitel 4: Gesetzliche Krankenversicherung", **Handbuch Sozialrechtsberatung**, 2. Auflage, Baden-Baden: Nomos, 2007, s. 62-72.

Schellhorn Helmut, "Kapitel 5: Soziale Pflegeversicherung", **Handbuch Sozialrechtsberatung**, 2. Auflage, Baden-Baden: Nomos, 2007, s. 73-79.

Schellhorn Helmut, "Kapitel 6: Gesetzliche Rentenversicherung", **Handbuch Sozialrechtsberatung**, 2. Auflage, Baden-Baden: Nomos, 2007, s. 80-96.

Schiek Dagmar, "Diskriminierung wegen „Rasse" oder „ethnischer Herkunft" – Probleme der Umsetzung der RL 2000/43/EG im Arbeitsrecht", **Arbeit und Recht**, LI, N. 2, 2003, s. 44-51.

Schiek Dagmar, "Diskriminierungsverbot: Grundsätzliche Bedeutung der gemeinschaftsrechtlichen Diskriminierungsverbote nach der Entscheidung Mangold", **Arbeit und Recht**, V. LIV, N. 5, 2006, s. 145-150.

Schlachter-Voll Monika, "AGG § 14 Leistungsverweigerungsrecht", **Erfurter Kommentar zum Arbeitsrecht**, Herausgeber: Rudi Müller-Glöge / Ulrich Preis / Ingrid Schmidt, 23. Auflage, München: C. H. Beck, 2023, rn 1-2.

Schlachter-Voll Monika, "AGG § 15 Entschädigung und Schadensersatz", **Erfurter Kommentar zum Arbeitsrecht**, Herausgeber: Rudi Müller-Glöge / Ulrich Preis / Ingrid Schmidt, 23. Auflage, München: C. H. Beck, 2023, rn 1-22.

Schlachter-Voll Monika, "AGG § 2 Anwendungsbereich", **Erfurter Kommentar zum Arbeitsrecht**, Herausgeber: Rudi Müller-Glöge / Ulrich Preis / Ingrid Schmidt, 23. Auflage, München: C. H. Beck, 2023, rn 1-20. (Bu eser "AGG § 2" kısaltmasıyla anılmıştır.)

Schlachter-Voll Monika, "AGG § 22 Beweislast", **Erfurter Kommentar zum Arbeitsrecht**, Herausgeber: Rudi Müller-Glöge / Ulrich Preis / Ingrid Schmidt, 23. Auflage, München: C. H. Beck, 2023, rn 1-14. (Bu eser "AGG § 22" kısaltmasıyla anılmıştır.)

Schleusener Aino / Suckow Jens / Voigt Burkhard, **Kommentar zum Allgemeinen Gleichbehandlungsgesetz**, 2. Auflage, Luchterhand: Wolters Kluwer, 2008.

Schlüter Wilfried, "Alman Federal Cumhuriyeti'nde İş Mücadelesi Hukuku", Çev. İrfan Yazman, **Dicle Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi**, S. 3, 1985, s. 25-47.

Schmal Stefanie, "Art 116", **Grundgesetz**, Herausgeber: Helge Sodan, 3. Auflage, München: C. H. Beck, 2015, s. 758-763.

Schmans Katharina/ Schnegg Julia, "Was Hat Das Kaleidoskop Mit Einer Ausstellung über Migration zu Tun?", **Arbeit & Migration: Geschickten von Hier**, Baden-Württemberg: WGB, 2022, s. 20-25.

Schmidt Bettina, **Sozialrecht in der arbeitsrechtlichen Praxis**, München: C.H. Beck, 2011.

Schnabel Reinhold, "Migrants' Access to Social Protection in Germany", **Migration and Social Protection in Europe and Beyond (Volume 1)**, Rotterdam: IMISCOE, 2020, p. 179-193.

Schneider Volker, "Allgemeines Gleichbehandlungsgesetz", **Gesamtes Arbeitsrecht Band I**, Herausgeber: Winfried Boecken / Franz Josef Düwell / Martin Diller / Hans Hanau, 2. Auflage, Deutschland: Nomos, 2023, s. 289-383.

Schulze Reiner, "BGB § 275 Ausschluss der Leistungspflicht", **Bürgerlisches Gesetzbuch Handbuch**, Herausgeber: Reiner Schulze, 11. Auflage, Baden-Baden: Nomos, 2022, rn 1-26.

Schwab Dieter / Löhnig Martin, **Einführung in das Zivilrecht**, 20. Auflage, Heidelberg: C.F. Müller Verlag, 2016.

Schwartländer Johannes, "Das Recht auf Arbeit-Leitidee der modernen Gesellschaft?", **Das Recht des Menschen auf Arbeit**, Herausgeber: Hans Ryffel / Johannes Schwartländer, Strassburg: N.P. Engel Verlag, 1983, s. 233-259.

Schwarz Kyrill-Alexander / Winzek Mario, **Aufenthalts- und Asylrecht**, Köln: C.F. Müller, 2019.

Senne Peter, **Arbeistrecht**, 10. Auflage, München: Verlag Franz Vahlen, 2018.

Senyen Kaplan E. Tuncay, "Belirli Süreli İş Sözleşmesinin Haksız Feshinin Hüküm ve Sonuçları", **Sicil İş Hukuku Dergisi**, S. 36, 2012, s. 17-32. (Bu eser "Belirli Süreli" kısaltmasıyla anılmıştır.)

Senyen Kaplan Emine Tuncay, **Bireysel İş Hukuku**, 13. Baskı, Ankara: Yetkin Yayınları, 2023. (Bu eser "İş Hukuku" kısaltmasıyla anılmıştır.)

Serozan Rona, **Borçlar Hukuku Genel Hükümler: İfa, İfa Engelleri, Haksız Zenginleşme**, Yayına Hazırlayanlar: Başak Baysal / Kerem Cem Sanlı, 8. Baskı,

İstanbul: On İki Levha Yayıncılık, 2022 (Bu eser "Borçlar Hukuku" kısaltmasıyla anılmıştır.)

Serozan Rona, **Medeni Hukuk: Genel Bölüm/Kişiler Hukuku**, 8. Baskı, İstanbul: Vedat Kitapçılık, 2018 (Bu eser "Medeni Hukuk" kısaltmasıyla anılmıştır.)

Sevimli Ahmet / Reçber Sercan, "Avrupa Birliği'nde İşçilerin Serbest Dolaşımı ve Türk İşçilerin Serbest Dolaşım Hakkı", **İÜHFM,** C. LXXII, S. 2, 2014, s. 391-440.

SGK, **Avrupa Birliği'nde Sosyal Güvenlik**, 2. Baskı, Ankara: Uzman Matbaa, 2019. (Bu eser "2019" kısaltmasıyla anılmıştır.)

SGK, **Avrupa Birliği'nde Sosyal Güvenlik Hukuku El Kitabı**, Türkiye, 2012. (Bu eser "2012" kısaltmasıyla anılmıştır). (Erişim için bkz. https://www.avrupa.info.tr/fileadmin/Content/Files/Images/haber_arsivi/2012/Sosyal_Guvenlik_Hukuku_El_Kitabı_EN-TR.pdf)

Sieveking Klaus, "Staatliche Reaktionen auf Illegalität in Deutschland", **Migration und Illegalität**, Herausgeber: Eberhard Eichenhofer, Osnabrück: Universitätsverlag Rasch, 1999, s. 91-116.

Sievers Jochen, **TzBfG: Teilzet- und Befristunggesetz Tachenkommentar**, 7. Auflage, München: Luchterhand Verlag, 2021.

Simits Spisors, "Bemerkungen zur Nichtigkeit von Arbeitsverhältnissen, insbesondere zur nachträglichenSitten- und Gesetzeswidrigkeit", **Juristen Zeitung**, N. 23/24, 1964, s. 740-746.

Sirkeci İbrahim/ Cohen Jeffrey H./ Heikkila Elli, "Editorial: Migration and Migration Letters", **Migration Letters**, V. V, N. 2, October 2008, s.107-110.

Sodan Helge, "Art 12", **Grundgesetz**, Herausgeber: Helge Sodan, 3.Auflage, München: C. H. Beck, 2015, s. 149-168.

Somuncu Başak, **Türkiye'nin Avrupa Birliği'ne Tam Üyelik Sürecinde Uluslararası Göç Politikası**, Yayınlanmamış Yüksek Lisans Tezi, Dokuz Eylül Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü, İzmir, 2006.

Soyer M. Polat, "Hizmet Sözleşmesinin Sona Ermesine İlişkin "Yeni" Türk Borçlar Kanunu Hükümleri ve İş Hukuku Bakımından Önemi", **Sicil İş Hukuku Dergisi**, S. 22, 2011, s. 12-21.

Sözer Ali Nazım / Kaplan Onur, **Türk Sosyal Hukuku (Yoksulluk/Yoksunluk Mevzuatı)**, 3. Baskı, İstanbul: Beta Yayıncılık, 2023.

Sözer Ali Nazım, "İkili Anlaşmalarla Sosyal Hukukun Koordinasyonu: Türkiye Açısından", **İSGHD**, S. 5, 2005, s. 202-221. (Bu eser "İkili Anlaşmalar" kısaltmasıyla anılmıştır.)

Sözer Ali Nazım, "Yurt Dışında Çalışan Türk Vatandaşlarının Türkiye'de Emeklilik Hakları: F. Almanya Örneğinde Bir Değerlendirme", **İSGHD**, S. 67, 2020, s. 1087-1120.

Sözer Ali Nazım, **İşçi, Bağımsız Çalışan ve Kamu Görevlileri Bakımından Türk Sosyal Sigortalar Hukuku**, 6. Baskı, İstanbul: Beta Yayıncılık, 2023. (Bu eser "Türk Sosyal Sigortalar Hukuku" kısaltmasıyla anılmıştır.

Sözer Ali Nazım, **Türk Genel Sağlık Sigortası**, 3. Baskı, İstanbul: Beta Yayıncılık, 2020. (Bu eser "Genel Sağlık Sigortası" kısaltmasıyla anılmıştır.)

Spellbrink Wolfgang, "§ 1 Aufgaben des Sozialgesetzbuchs", **Kasseler Kommentar Sozialversicherungsrecht – SGB I**, Herausgeber: Anne Körner / Martin Krasney / Bernd Mutschler / Christian Rolfs, 118. Auflage, C. H. Beck: München, 2022, rn 1-40.

Stadler Astrid, "BGB § 275 Ausschluss der Leistungspflicht", **Jauernig Bürgerliches Gesetzbuch**, Herausgeber: Rolf Stürner, 18. Auflage, 2021, rn 1-35. (Bu eser "BGB § 275" kısaltmasıyla anılmıştır.)

Stadler Astrid, **Allgemeiner Teil des BGB**, 21. Auflage, München: C. H. Beck, 2021. (Bu eser "BGB" kısaltmasıyla anılmıştır.)

Staehelin Adrian, **Obligationrecht: Teilband V 2c: Der Arbeitsvertrag Art. 319 – 330a OR**, 4. Auflage, Zürich: Schulthess, 2006.

Stahmann Rolf, "AufenthG § 4 Erfordernis eines Aufenthaltstitels", **Ausländerrecht**, Herausgeber: Rainer M. Hofmann, 2. Auflage, Baden: Nomos, 2016, rn 1-72.

Steinbock Daniel J., "Interpreting the Refugee Definition", **UCLA Law Review**, V. XLV, N. 3, 1998, s. 733-816.

Stiegeler Klaus-Peter / Schmidt Adela, "§ 4 Aufenthaltstitel zum Zweck der Erwerbstätigkeit", **Ausländer- und Asylrecht**, Herausgeber: Reinhard Marx, 4. Auflage, Baden: Nomos, 2020, rn 1-80.

Stoffels Markus, "§ 626 Fristlose Kündigung aus wichtigem Grund", **Arbeitsrecht Kommentar**, Herausgeber: Christian Rolfs / Richard Giesen / Ralf Kreikebohm / Peter Udsching, München: C. H. Beck, 2008, s. 2102-2161.

Straub Sophie / Ette Andreas / Weinmann Martin, "Diskriminierungs- und Mobbingerfahrungen in der Bundesverwaltung", **Kulturelle Vielfalt der öffentlichen Verwaltung**, Ed. Andreas Ette / Sophie Straub / Martin Weinmann / Norbert F. Schneider, Leverkusen: Verlag Barbara Budrich, 2021, s. 129-148.

Straub Sophie / Weinmann Martin / Brehm Uta / Ette Andreas, "Erwerbssituation in der Bundesverwaltung: Gleiche Chancen unabhängig vonMigrationshintergrund

und Staatsangehörigkeit der Beschäftigten?", **Kulturelle Vielfalt der öffentlichen Verwaltung,** Herausgeber: Andreas Ette / Sophie Straub / Martin Weinmann / Norbert F. Schneider, Leverkusen: Verlag Barbara Budrich, 2021, s. 101-127.

Studt Norma, "§ 14 Zulässigkeit Befristung", **Gesamtes Arbeitsrecht Band III**, Herausgeber: Winfried Boecken / Franz Josef Düwell / Martin Diller / Hans Hanau, Deutschland: Nomos, 2016, s. 2148-2193.

Sturm Fritz/ Sturm Gudrun, **Das deutsche Staatsangehörigkeitsrecht**, Franfurt am Main-Berlin: Verlag für Standesamtsene, 2001.

Suberg Christina, "Arbeisterlaubnisse", **Arbeitsrecht Handbuch**, Herausgeber: Ulrich Tschöpe, 12. Auflage, Köln: Verlag Dr. Otto Schmidt, 2021, s. 414-433.

Supan Axel Borsch / Schnabel Reinhold, "Social Security and Retirement in Germany", **Social Security Programs and Retirement Around the World,** Ed. Jonathan Gruber / David A. Wise, the USA: University of Chicago Press, 1999, s. 135-180.

Sur Melda, **İş Hukuku Toplu İlişkiler**, 10. Baskı, Ankara: Turhan Kitabevi, 2022.

Sümer Haluk Hadi, **İş Hukuku**, 24. Baskı, Ankara: Seçkin Yayıncılık, 2019. (Bu eser kendi ismiyle anılmıştır.)

Sümer Haluk Hadi, **Sosyal Güvenlik Hukuku**, 3. Baskı, Ankara: Seçkin Yayıncılık, 2022. (Bu eser kendi ismiyle anılmıştır.)

Süral Nurhan, "Anti Discrimination Rules and Policies in Turkey", **Prof.Dr. Ali Güzel'e Armağan**, İstanbul: Beta Yayıncılık, 2010, p. 675-701.

Süzek Sarper, "İş Akdinin Kurulmasında Hukuka Aykırılık", **İş Hukukunda Güncel Sorunlar**, İstanbul: Kadir Has Üniversitesi Yayını, 2012, s. 59-98. (Bu eser "Hukuka Aykırılık" kısaltmasıyla anılmıştır.)

Süzek Sarper, "Yeni Türk Borçlar Kanunu Çerçevesinde İş Akdinin Geçersizliği", **MÜHFHAD**, C. XX, S. 1, 2014, s. 123-142 (Bu eser "Geçersizlik" kısaltmasıyla anılmıştır.)

Süzek Sarper, **İş Akdinin Askıya Alınmasının Genel Teorisi**, Ankara: Savaş Yayınları, 1989. (Bu eser "Genel Teori" kısaltmasıyla anılmıştır.

Süzek Sarper, **İş Hukuku**, 19.Baskı, İsatnbul: Beta Yayıncılık, 2019 (Bu eser " İş Hukuku-19. Baskı" olarak anılmıştır.)

Süzek Sarper, **İş Hukuku**, 21. Baskı, İstanbul: Beta Yayıncılık, 2021 (Bu eser kendi ismi ile anılmıştır.)

Şahin Birse, **Almanya'daki Türkler**, Ankara: Phoenix Yayınevi, 2010.

Şahlanan Fevzi, "6356 Sayılı Sendikalar ve Toplu İş Sözleşmesi Kanunun Sendikalara İlişkin Hükümlerin Değerlendirilmesi", **Çalışma ve Toplum**, S. 39, 2013/4, s. 110-142.

Şahlanan Fevzi, "Sendikalara İlişkin Hükümler", **İş Hukukunda Güncel Sorunlar 3**, Ed. Ali Güzel / Deniz Ugan Çatalkaya, Ankara: Seçkin Yayıncılık, 2013, s. 13-50. (Bu eser, "Sendikalara İlişkin Hükümler" olarak anılmıştır.)

Şahlanan Fevzi, **Sendikalar Hukuku**, İstanbul: Banksis Yayınları, 1995.

Şahlanan Fevzi, **Toplu İş Hukuku**, İstanbul: On İki Levha Yayıncılık, 2020. (Bu eser kendi ismi ile anılmıştır.)

Şakar Müjdat, **İş Hukuku Uygulaması**, 12. Baskı, İstanbul: Beta Yayıncılık, 2018.

Şemşit Sühal, "Avrupa Birliği Politikaları Bağlamında Uluslararası Göç Olgusu ve Türleri: Kavramsal Bakış", **Yönetim ve Ekonomi**, C. XXV, S. 1, 2018, s. 269-289.

Şen Murat, "İnsan Hakları Bağlamında Çalışma Hakkı", **MÜHFD**, C. II, S. 2, 2013, s. 13-37.

Şen Mustafa, "Türkiye'de İç Göçlerin Neden ve Sonuç Kapsamında İncelenmesi", **Çalışma ve Toplum**, S. 40, 2014/1, s. 231-256.

Şişman Yener/ Balun Bora, "Transit Göç ve Türkiye", **Anadolu Üniversitesi İktisadi ve İdari Bilimler Fakültesi Dergisi**, C. XXI, S. 2, 2020, s. 61-79.

T.C. Başbakanlık Afet ve Acil Durum Yönetimi Başkanlığı, **Türkiye'deki Suriyelilerin Demografik Görünümü, Yaşam Koşulları ve Gelecek Beklentilerine Yönelik Saha Araştırması**, Ankara: AFAD Yayını, 2017.

Taha Nurulsyahirah / Siegmann Karin Astrid / Messkoub Mahmood, "How portable is social security for migrant workers? A review of the literature", **International Social Security Review**, V. LXVIII, N. 1, 2015, s. 95-119.

Talas Cahit, "Çalışma Hakkı ve Türkiye'deki Durum", **AÜSBFD**, C. XLVI, S. 1, 1991, s. 407-421.

Tangermann Julian / Grote Janne, "Illegal employment of third-country nationals in Germany", **Federal Office for Migration and Refugees Working Paper**, N. 74, 2017, s. 1-76.

Tansel Aysıt/ Güngör Nil Demet, "Türkiye'de Beyin Göçü: Bir Anket Çalışması Üzerine Düşünceler", **Eğitime Bakış**, S. 15, Ocak-Şubat-Mart 2009, s. 30-34.

Tapinos Georges, “Clandestine Immigration: Economic and Political Issues”, **Trends in International Migration**, Paris: OECD, 1999, s. 229-251. (Erişim için bkz. https://www.oecd.org/migration/mig/2717683.pdf).

Taran Patrick A., "Status and Prospects for the UN Convention on Migrants' Rights", **European Journal of Migration and Law**, V. II, N. 1, 2000, s. 85-100.

Taşyürek Selda, “Yargıtay 9. Hukuk Dairesinin 18.06.2012 Tarihli 2010/13065 Esas 2012/23353 Karar Sayılı İlamının Değerlendirilmesi: Ayrımcılık Sebebi İle İş Akdinin Haksız Feshinde Ayrımcılık Tazminatı İle İş Güvencesi Tazminatına Birlikte Hükmedilip Hükmedilemeyeceği Sorunu”, **Çalışma ve Toplum**, S.38, 2013/3, s. 415-425.

Tataru Georgiana Florentina, “Migration - An Overview on Terminology, Causes and Effects”, **Logos Universality Mentality Education Novelty Section: Law**, V. VII, N. 2, 2019, s. 10-29.

Tavits Gaabriel, “European Social Security Law - Social Security System for Migrant Workers and Estonian Stituation”, **Juridica International**, N. 3, 1998, s. 110-118.

Teichmann Arndt, “BGB § 823 Schadensersatzpflicht”, **Jauernig Bürgerliches Gesetzbuch**, Herausgeber: Rolf Stürner, 18. Auflage, 2021, rn 1-63.

Teichmann Artur, **BGB Allgemeiner Teil**, Badeb-Baden: Nomos, 2021.

Tekeli İlhan, “Göç Politikaları ve Göç Teorilerinin Yanıtlamaya Çalıştığı Sorular Üzerine Bir Tipleştirme”, **Yerleşme Yapısının Uyum Süreci Olarak İç Göçler**, Ed. İlhan Tekeli/ Leila Erder, Ankara: Hacettepe Üniversitesi Yayınları, 1978, s. 15-42.

Tekeli İlhan/ Erder Leila, “Göç Gözlemlerinde Zamanda ve Alanda Topluluşatırma Sorunları”, **Yerleşme Yapısının Uyum Süreci Olarak İç Göçler**,

Ed. İlhan Tekeli / Leila Erder, Ankara: Hacettepe Üniversitesi Yayınları, 1978, s. 59-104.

Tekin Esra, "Uluslararası Hukuk Bağlamında İklim Mültecilerinin Korunması Sorunu", **TBB Dergisi**, S. 147, 2020, s. 313-332.

Tekinalp Gülören, **Türk Yabancılar Hukuku**, 7. Baskı, İstanbul: Beta Yayınları, 2002.

Tekinay Selahattin Sulhi, **Borçlar Hukuku Genel Hükümler**, Yayına Hazırlayanlar: Sermet Akman / Haluk Burcuoğlu / Atilla Altop, 7. Baskı, İstanbul: Filiz Kitabevi, 1993.

Teksoy Barış, "Yabancıların Çalışma Hakkı İle İlgili Güncel Gelişmeler", **Milletlerarası Özel Hukukta Güncel Konular Sempozyumu**, Ed. Bilgin Tiryakioğlu / Mesut Aygün / Ali Önal / A.Kübra Altıparmak / Cansu Kaya, Ankara: Yetkin Yayınları, 2016, s. 245-272.

Tellal Erel, "Göçmen İşçiler, Yaşam Koşulları ve Son Uluslararası Sözleşme", **AÜSBFD**, C. XLIX, S. 3, 1994, s. 415-427.

Temiz Özgür, "Türk Hukukunda Bir Temel Hak Olarak Sağlık Hakkı", **AÜSBFD**, C. LXIX, S. 1, 2014, s. 165-188.

Tepealtı Fahrettin, "Avrupa Birliği'ne Yönelik Türkiye Geçişli (Transit) Göç Hareketleri ve Türkiye'nin Düzensiz Göçle Mücadelesi", **Doğu Coğrafya Dergisi**, S. 41, Y. 24, Haziran-2019, s.125-140.

Tercier Pierre / Pichonnaz Pascal / Develioğlu H. Murat, **Borçlar Hukuku Genel Hükümler**, İstanbul: On İki Levha Yayıncılık, 2016.

Terzioğlu Mehmet, "The Situation of Turkey Concerning Migration, Illegal Migration, Trafficking in Human Beings and Refugees", **Regional Conference on**

Migration, İstanbul, 2004, s. 157-166 (Erişim için bkz. https://www.coe.int/t/dg3/migration/archives/Source/IstanbulRegConf/MG-RCONF_2004_9e_Istanbul_conference_Proceedings_en.pdf)

Teschke-Bährle Ute, **Arbeitsrecht**, 4. Auflage, Heidelberg: Springer, 2003.

The United Nations High Commissioner for Human Rights, **Report of the Office of the United Nations High Commissioner for Human Rights**, 2016 (Erişim için bkz. https://undocs.org/en/A/HRC/31/35)

Thomas Chantal, "Convergences and Disergences in International Legal Norms on Migrant Labor", **Comparative Labor Law & Policy Journal**, V. XXXII, N. 2, 2011, s. 405-442.

Thompson Sue, **Age Discrimination**, Oxford: Russell House Publishing, 2005, s. 66.

Thüsing Gregor, "§ 611 Vertragstypische Pflichten beim Dienstvertrag", **Arbeitsrecht Kommentar**, Redakteur: Martin Henssler /Heinz Josef Willemsen / Heinz-Jürgen Kalb, 7. Auflage, Köln: Otto Schmidt, 2016, s. 1403-1533.

Thüsing Gregor, "AGG § 2 Anwendungsbereich", **Münchener Kommentar zum BGB - Band 1**, Redakteur: Claudia Schubert, 9. Auflage, München: C. H. Beck, 2021, rn 1-33. (Bu eser "AGG § 2" kısaltmasıyla anılmıştır.)

Thüsing Gregor, **Arbeitsrechtlicher Diskriminierungsschutz**, 2. Auflage, München: C. H. Beck, 2013.

Tiritoğlu Ersoy Hatice Hilal, "Türkiye'de Mültecilerin Çalışma ve Sosyal Güvenlik Hakları", **YBHD**, S. 2, 2019, s. 435-474.

Tiryakioğlu Bilgin, "Türk Hukukunda Yabancıların Oturma ve Çalışma Hakkı", **AÜHFD**, C. XLVI, S. 1, 1997, s. 67-84.

Toksöz Gülay / Erdoğdu Seyhan / Kaşka Selmin, **Türkiye'de Düzensiz Emek Göçü ve Göçmenlerin İşgücü Piyasasındaki Durumları**, Türkiye: IOM Yayınları, 2012.

Toksöz Gülay, **Uluslararası Emek Göçü**, İstanbul: İstanbul Bilgi Üniversitesi Yayınları, 2006.

Tolu Hazal, **İş Sözleşmesinin Haksız Feshi**, İstanbul: Beta Yayınevi, 2017.

Topuz Seçkin / Canbolat Ferhat, "Türk-İsviçre ve Alman Borçlar Hukukunda İmkansızlığın Düzenlenmesi", **AÜHFD**, C. LVII, S. 3, 2008, s. 673-718.

Treber Jürgen, "Grundlagen des Koalitionsrecht", **Arbeitsrechts-Handbuch**, Begründen von Günter Schaub, 19. Auflage, München: C. H. Beck, 2021, s. 2133-2139. (Bu eser "Grundlagen" kısaltmasıyla anılmıştır.)

Treber Jürgen, "Schutzbereit des Koalitionsfreiheit", **Arbeitsrechts-Handbuch**, Begründen von Günter Schaub, 19. Auflage, München: C. H. Beck, 2021, s. 2139-2149.

Treibel Annette, "Migration", **Handbuch Soziologie**, Herausgeber: Nina Baur/ Hermann Korte/ Martina Löw/ Markus Schroer, Wiesbaden: VS Verlag, 2008, s. 295-317.

Trends, Structures and Policy Implications, Ed. Marek Okólski, Amsterdam: Amsterdam University Press, 2012, s. 47-63.

Triandafyllidou Anna / Bartolini Laura, "Irregular Migration and Irregular Work: A Chicken and Egg Dilemma", **Migrants with Irregular Status in Europe Evolving Conceptual and Policy Challenges**, Ed. Sarah Spencer / Anna Triandafyllidou, Switzerland: Springer, 2020, s. 139-163. (Bu eser "Irregular Migration" kısaltmasıyla naılmıştır.)

Triandafyllidou Anna / Bartolini Laura, "Understanding Irregularity", **Migrants with Irregular Status in Europe Evolving Conceptual and Policy Challenges**, Ed. Sarah Spencer/ Anna Triandafyllidou, Switzerland: Springer, 2020, s. 11-31. (Bu eser kendi ismi ile anılmıştır.)

Triandafyllidou Anna/ Spencer Sarah, "Migrants with Irregular Status in Europe: A Multi-faceted and Dynamic Reality", **Migrants with Irregular Status in Europe Evolving Conceptual and Policy Challenges**, Ed. Sarah Spencer/ Anna Triandafyllidou, Switzerland: Springer, 2020, s. 1-9.

Tucker Jason, "Why Here? Factors Influencing Palestinian Refugees from Syria in Choosing Germany or Sweden as Asylum Sestinations", **Comparative Migration Studies**, 6:29, 2018, s. 1-17.

Tuncay A. Can / Ekmekçi Ömer / Gülver Ender, **Sosyal Güvenlik Hukuku Dersleri**, 22. Baskı, İstanbul: Beta Yayıncılık, 2023.

Tuncay A. Can / Savaş Kutsal F. Burcu, **Toplu İş Hukuku**, 6. Baskı, İstanbul: Beta Yayıncılık, 2017.

Tuncay A. Can, "Çalışma İlişkikerinde Irk ve Etnik Kökene Dayalı Ayrımcılık", **Prof. Dr. Sarper Süzek'e Armağan**, C. I, Ed. Süleyman Başterzi, İstanbul: Beta Yayıncılık, 2011, s. 725-770. (Bu eser "Ayrımcılık" kısaltmasıyla anılmıştır.)

Tuncay A. Can, "Yeni Mevzuat Açısından Yabancıların Çalışma Hakkı", **İSGHD**, C. XIV, S. 53, 2017, s. 77-124. (Bu eser "Yabancıların Çalışma Hakkı" kısaltmasıyla anılmıştır.)

Tuncay A. Can, **İş Hukukunda Eşitlik İlkesi**, İstanbul: Fakülteler Matbaası, 1982. (Bu eser "Eşitlik İlkesi" kısaltmasıyla anılmıştır.)

Tuncay A. Can, **İşçi Sendikası Üyeliğinin Kazanılması ve Sona Ermesi**, İstanbul: Fakülteler Matbaası, 1975.

Tuncay A. Can, "Belirli Süreli İş Sözleşmesinin İşverenci Feshi Kararının İncelenmesi, **İSGHD**, S. 31, 2011, s. 899-912.

Tuncay Can, "İş Hukukunda Eşit Davranma İlkesi", **İş ve Sosyal Güvenlik Hukuku Sorunlar ve Çözüm Önerileri**, İstanbul: İstanbul Barosu Yayınları, 2007, s. 21-38. (Bu eser "Eşitlik Davranma İlkesi" kısaltmasıyla anılmıştır.

Tunç Bilal, "İkinci Dünya Savaşı Sonrasında Bulgaristan'daki Türklerin Türkiye'ye Göçleri: Kocaeli Örneği", **Göç, Mültecilik ve İnsanlık**, Kocaeli: Büyükşehir Belediyesi Yayını, C. II, 2018, s. 69-84.

Tunçomağ Kenan / Centel Tankut, **İş Hukukunun Esasları**, 9. Baskı, İstanbul: Beta Yayıncılık, 2018.

Turba Vera / Klapp Micha, "§15 Entschädigung und Schadensersatz", **Arbeitsrecht Handkommentar**, Herausgeber: Wolfgang Däubler / Jens Peter Hjort / Michael Schubert / Martin Wolmerath, 5. Auflage, Baden-Baden: Nomos, 2022, s. 203-208.

Turba Vera / Klapp Micha, "§1 Ziel des Gesetzes", **Arbeitsrecht Handkommentar**, Herausgeber: Wolfgang Däubler / Jens Peter Hjort / Michael Schubert / Martin Wolmerath, 5. Auflage, Baden-Baden: Nomos, 2022, s. 137-143. (Bu eser "Ziel" kısaltmasıyla anılmıştır.)

Turba Vera / Klapp Micha, "§2 Anwendungsbereich", **Arbeitsrecht Handkommentar**, Herausgeber: Wolfgang Däubler / Jens Peter Hjort / Michael Schubert / Martin Wolmerath, 5. Auflage, Baden-Baden: Nomos, 2022, s. 143-147. (Bu eser "Anwendung" kısaltmasıyla anılmıştır.)

Turba Vera / Klapp Micha, "§22 Beweislast", **Arbeitsrecht Handkommentar**, Herausgeber: Wolfgang Däubler / Jens Peter Hjort / Michael Schubert / Martin Wolmerath, 5. Auflage, Baden-Baden: Nomos, 2022, s. 214-220. (Bu eser kendi ismiyle anılmıştır.)

Türkiye İşçi Sendikaları Konfederasyonu (Türk-İş), **Göçmenlerin İş Sağlığı ve Güvenliği Konuları**, http://www.turkis.org.tr/dosya/50mTRT1Kh6C6.pdf, s. 1-134.

Udsching Peter, "§14 Begriff der Pflegebedüftigkeit", **SGB XI Soziale Pflegeversicherung Kommentar**, Herausgeber: Peter Udsching, 4. Auflage, Münschen: C. H. Beck, 2015, s. 78-94.

Ugan Çatalkaya Deniz, "İş Hukukunda Eşitlik İlkesinin İki Bileşeni: İşverenin Dar Anlamda Eşit Davranma Borcu ve Ayrım Yasağı", **Çalışma ve Toplum**, S. 69, 2021/2, s. 859-898.

Ulrich George, "The Persistence of Race", **Discrimination and Toleration**, Ed. Kirsten Hastrup / George Ulrich, The Nedherlands: Kluwer Law International, 2002, s. 91-95.

Ulrich Hans G., "Menschliche Arbeit und die Formen der Gerechtigkeit", **Menschenrecht auf Arbeit?**, Herausgeber: Johannes Rehm/ Hans G. Ulrsich, Stuttgart: Verlag W.Kohlhammer, 2009, s. 125-152. (Yazar "G. Ulrich" olarak anılmıştır.)

Ulucan Devrim, "Alman Hukukunda Feshe Karşı Koruma Esasları ve Bu Konuda Yapılan Değişiklikler", **İş Hukuku ve İktisat Dergisi**, C. IV, S. 2, 1997, s. 231-249.

Umbach Dieter C., "Art 12", **Grundgesetz Mitarbeiterkommentar und Handbuch Band I**, Herausgeber: Dieter C. Umbach / Thomas Clemens, Heidelberg: C.FMüller Verlag, 2002, s. 750-789.

UN/ECE: United Nations Economic Commission for Europe, **International Migration Bulletin**, N. 3, Geneva: United Nations, 1993 (Erişim için bkz. https://unece.org/fileadmin/DAM/pau/_docs/pau/PAU_1993_Publ_IntMigrBull3.pdf)

UNCHR, **Mültecileri Korumak: Kıbrıs**, Kıbrıs: UNCHR Kıbrıs Ofisi, 2017. (Erişim için bkz. https://www.unhcr.org/cy/wp-content/uploads/sites/41/2018/05/UNHCR_Brochure_TR.pdf).

United Nations, **Principles and Recommendations for Population and Housing Censuses Revision 3**, New York: United Nations Publication, 2017. (Bu eser "Revision 3" kısaltmasıyla anılmıştır). (Erişim için bkz. https://unstats.un.org/unsd/demographic-social/Standards-and-Methods/files/Principles_and_Recommendations/Population-and-Housing-Censuses/Series_M67rev3-E.pdf)

United Nations, **Recommendations on Statistics of International Migration Revision** 1, New York: United Rations, 1998. (Bu eser "Revision 1" kısaltmasıyla anılmıştır.) (Erişim için bkz. https://unstats.un.org/unsd/demographic-social/Standards-and-Methods/files/Principles_and_Recommendations/International-Migration/SeriesM_58rev1-E.pdf).

Utz Arthur Fr., "Da Recht Auf Arbeit", **Archiv für Rechts- und Sozialphilosophie**, V. XXXVIII, N. 3, 1950, s. 350-363.

Uyanık Ayfer, "Geçici Koruma Sağlanan Yabancıların Sağlık Hakkı ve Sağlık Hizmetlerine Erişimi", **B.U.Ü. İktisadi ve İdari Bilimler Fakültesi Dergisi**, C. XXXVII, S. 2, 2018, s. 35-63.

Ünal Canan, **İş Hukukunda Yaş Ayrımcılığı**, İstanbul: On İki Levha Yayıncılık, 2018, s. 93-94.

Ünlütürk Özge, “”Irk” Kavramının Tarihsel Gelişimi ve Adli Antropolojide Kullanımı”, **Antropoloji**, S. 29, 2015, s. 93-116.

Üstübici Ayşen, “The Impact of Externalized Migration Governance on Turkey: Technocratic Migration Governance and the Production of Differentiated Legal Status”, **Comparative Migration Studies**, 7:46, 2019, s. 1-18.

van der Erf Rob/ Jandl Michael/ Reeger Ursula, “International Migration: Concepts and Measurement”, **International Migration and Its Regulation State of the Art Report Cluster A1**, February 2005, s. 3-17.

van der Mei Anne Pieter / van Ooij Eva, “The judicial finetuning of the EU rules determining the applicable social security legislation”, **Maastricht Journal of European and Comparative Law**, V. XXIX, N. 1, 2022, s. 132–155.

van der Mei Anne Pieter, “Overview of recent cases before the Court of Justice of the European Union (July 2019-September 2019), **European Journal of Social Security**, V. XXI, N. 4, 2019, s. 370-377.

van der Ven J. J. M., "The Right to Work as a Human Right", **Howard Law Journal**, C. XI, N. 2, Spring 1965, s. 397-412.

van Garderen Jacob/ Ebenstein Julie, “Regional Developments: Africa”, **The 1951 Convention Relating To The Status of Refugees and Its 1967 Protocol,** Ed. Andreas Zimmermann, Oxford: Oxford University Press, 2011, s. 185-203.

van Ginneken Wouter, "Social Protection for Migrant Workers: National and International Policy Challenges”, **European Journal of Social Security**, V. XV, N. 2, 2013, s. 209-221. (Bu eser “Social Protection” kısaltmasıyla anılmıştır.)

van Ginneken Wouter, “Civil society and the social protection floor”, **International Social Security Review**, V. LXVI, N. 3-4, 2013, s. 69-86.

van Meeteren Masja/ Engbersen Godfried/ Snel Erik/ Faber Marije, "Understanding Different Post-Return Experiences The Role of Preparedness, Return Motives and Family Expectations for Returned Migrants in Morocco", **Comparative Migration Studies**, V. II, N. 3, 2014, s. 335-360.

van Panhuys Clara / Kazi-Aoul Samia / Binette Geneviève, "Migrant access to social protection under Bilateral Labour Agreements: A review of 120 countries and nine bilateral arrangements", **ESS-Working Paper**, N. 57, 2017, s. 1-92.

Vankova Zvezda, **Circular Migration and the Rights of Migrant Workers in Central and Eastern Europe The EU Promise of a Triple Win Solution**, Switzerland: Springer, 2020.

Vellguth Klaus, "Vom Segen der Pull-Faktoren", **Migration und Flucht**, Herausgeber: Klaus Kramer / Klaus Vellguth, Freiburg: Herder, 2019, s. 58-78.

Vermeulen Hans Baldwin-Edwards Martin/ van Boeschoten Riki, **Migration in the Southern Balkans From Ottoman Territory to Globalized Nation States**, Heidelberg: Springer, 2015.

Verschueren Herwig, "The Role and Limits of European Social Security Coordination in Guaranteeing Migrants Social Benefits", **European Journal of Social Security**, V. XXII, S. 4, 2020, s. 390-402.

Vertovec Steven, "Two Cheers For Migration Studies", **Comparative Migration Studies**, 8:38, 2020, s. 1-7.

Villan Michel, "Transit Migration and Migration Management Strategy", **Regional Conference on Migration**, İstanbul, 2004. (Erişim için bkz. https://www.coe.int/t/dg3/migration/archives/Source/IstanbulRegConf/MG-RCONF_2004_9e_Istanbul_conference_Proceedings_en.pdf, s.167-173.)

Villars C., “Social Security for Migrant Workers in the Framework of the Council of Europe”, **International Labour Review**, V. CCX, N. 3, 1981, s. 291-302.

Vischer Frank / Müller Roland M., **Schweizerisches Privatrecht VII / 4: Der Arbeitsrecht**, 4. Auflage, Basel: Helbing Lichtenhahn Verlag, 2014.

Voelzke Thomas, “Das Sozialrecht – ein Rechtsgebiet für Mauerblümchen?”, **Neue Juristische Wochenschrift**, N. 26, 2017, s. 1867-1872.

von Koppenfels-Spies Katharina, **Sozialrecht**, Tübingen: Mohr Siebeck, 2018.

von Münch Ingo, **Die deutsche Staatsangehörigkeit: Vergangenheit – Gegenwart – Zukunft**, Berlin: De Gruyter Recht, 2007.

von Staudinger J. / Temming Felipe, “BGB § 626 Fristlose Kündigung aus wichtigem Grund”, **Staudinger BGB § 620-630 Beendigungvon Dienst- und Arbeitsverhältnissen**, Redaktor: Christian Rolfs, Berlin: Otto Schmidt, 2022, s. 476-650.

von Tuhr Andreas, **Borçlar Hukukunun Umumi Kısmı Cilt 1-2**, Çev. Cevat Edege, Ankara: Olguç Matbaası, 1983. (Bu eser “Borçlar” kısaltmasıyla anılmıştır.)

von Tuhr Andreas, **Der Allgemeine Teil des Deustchen Bürgerlichen Rechts Zweiter Band**, Berlin: Dunker / Humbolt, 1957. (Bu eser “Bürgerlichen Rechts” kısaltmasıyla anılmıştır.)

Vor Rainer, “§14 Arbeitsentgeld”, **SGB IV Gemeinsame Vorschriften für die Sozialversicherung Kommentar**, Herausgeber: Jürgen Winkler, 3. Auflage, Baden-Baden: Nomos, 2021, s. 165-192.

Vossen Reinhard, "§ 43 Ordentliche Kündigung", **Münchener Anwalts Handbuch Arbeitsrecht**, Herausgeber: Wilhelm Moll, 5. Auflage, München: C. H. Beck, 2021, rn 1-516.

Vossen Reinhard, "BGB § 626 Fristlose Kündigung aus wichtigem Grund", **Kündigungsrecht: Großkommentar zum gesamten Recht der Beendigung von Arbeitsverhältnissen**, Herausgeber: Rüdiger Linck / Ulrich Preis / Ingrid Schmidt, 6. Auflage, München: C. H.Beck, 2021, rn 1- 404. (Bu eser "BGB § 626" kısaltmasıyla anılmıştır.)

Vural Belkıs, "C-221/11 Sayılı 24 Eylül 2013 Tarihli Avrupa Birliği Adalet Divanı'nın 'Leyla Ecem Demirkan Federal Almanya Cumhuriyeti'ne Karşı' Kararı", **Ankara Barosu Dergisi**, S. 2, 2014, s. 415-429.

Wagner Ines, "EU Posted Work and Transnational Action in the German Meat Industry", **Transfer**, V. XXI, S. 2, 2015, s. 201-213.

Waltermann Raimund / Schmidt Benjamin / Chandna-Hoppe Katja, **Sozialrecht**, 15. Auflage, Heidelberg: C. F. Müller, 2022.

Waltermann Raimund, **Arbeitsrecht**, 20. Auflage, München: Vahlen, 2021.

Waskow Matthias, "§ 103 Befristung nach dem TzBfG", **Münchener Handbuch zum Arbeitsrecht Band 2 - Individualarbeitsrecht II**, Herausgeber: Heinrich Kiel / Stefan Lunk / Hartmut Oetker, 5. Auflage, München: C. H. Beck, 2021, rn 1-149.

Weinar Agnieszka/ Klekowski von Koppenfels Amanda, **Highly-Skilled Migration: Between Settlement and Mobility**, Swtizerland: Springer, 2020.

Wendeling-Schröder Ulrike, "Neues zum AGG – aktuelle Rechtsprechung", **Arbeit und Recht**, V. LXIII, N. 2, Februar 2015, s. 49-53.

Wendtland Holger, “BGB § 134 Gesetzliches Verbot”, **Bürgerliches Gesetzbuch Band 1 § 1-480 Kommentar**, Herausgeber: Georg Bamberger / Herbert Roth / Wolfgang Hau / Roman Poseck, 4. Auflage, München: C. H. Beck, 2019, s. 713-721.

Wenger Frank, “AufenthG § 2 Begriffsbestimmungen”, **Kommentar zum Zwanderungsrecht**, Herausgeber: Chrsitian Storr/ Frank Wenger/ Simone Eberle/ Rainer Albrecht/ Karsten Harms/ Christine Kreuzer, 2. Auflage, Stuttgart: Boorberg Verlag, 2008, s. 6-13.

Wenger Frank, “AufenthG § 4 Erfordernis eines Aufenthaltstitels”, **Kommentar zum Zwanderungsrecht**, Herausgeber: Chrsitian Storr / Frank Wenger / Simone Eberle / Rainer Albrecht / Karsten Harms / Christine Kreuzer, 2. Auflage, Stuttgart: Boorberg Verlag, 2008, s. 17-23.

Wertenbruch Johannes, **BGB Allgemeiner Teil**, 5. Auflage, München: C. H. Beck, 2021.

Westen Klaus, “Das Recht auf Arbeit in den Prämissen sozialistischer Verfassungen”, **Das Recht des Menschen auf Arbeit**, Herausgeber: Hans Ryffel / Johannes Schwartländer, Strassburg: N. P. Engel Verlag, 1983, s. 135-151.

Westermann Harm Peter / Bydlinski Peter, **BGB – Schuldrecht Allgemeiner Teil**, 9. Auflage, Heidelberg: C. F. Müller, 2020.

Wieczorek Anna Xymena, **Migration and (Im)Mobility Biographical Experiences of Polish Migrants in Germany and Canad**a, Bielefeld: Transcript Verlag, June 2018.

Wieland Joachim, “Artikel 12”, **Grundgesetz Kommentar-Band I Artikel 1-19**, Herausgeber: Horst Dreier, 3. Auflage, Tübingen: Mohr Siebeck, 2013, s. 1241-1312.

Wiley James, “Undocumented Aliens and Recognized Refugees: The Right to Work in Costa Rica”, **International Migration Review**, V. XXIX, N. 2, 1995, s. 423-440.

Wissink Marieke/ Düvell Franck/ van Eerdewijk Anouka, “Dynamic Migration Intentions and the Impact of Socio-Institutional Environments: A Transit Migration Hub in Turkey”, **Journal of Ethnic and Migration Studies**, V. XXXIX, N. 7, 2013, s. 1087-1105.

Wißmann Tim, “§ 30 Anwerbung und Beschäftigung ausländischer Arbeitnehmer”, **Münchener Handbuch zum Arbeitsrecht Band 1**: **Individualarbeitsrecht I**, Herausgeber: Heinrich Kiel / Stefan Lunk / Hartmurt Oetker, 5. Auflage, München: C. H. Beck, 2021, rn 1-32.

Wittmann Philipp, “AsylG § 4 Subsidiärer Schutz”, **Migrations- und Integrationsrecht**, Herausgeber: Andreas Decker/ Johann Bader/ Peter Kothe, 13. Auflage, München: C. H. Beck, 2022, rn 1-102.

Wittreck Fabian, “Art 116: Deutsche in Sinne des Grundgesetz, Wiedereinbürgerung”, **Grundgesetz Kommentar-Band III Artikel 83-146**, Herausgeber: Horst Dreier, 3. Auflage, Tübingen: Mohr Siebeck, 2018, s. 1347-1396.

Wolff Heinrich Amadeus, “Art 12”, **Grundgesetz für die Bundesrepublik Deutschland Handkommentar**, Herausgeber: Dieter Hömig / Heinrich Amadeus Wolff, 13. Auflage, Baden-Baden: Nomos, 2022, s. 209-229.

Wörlen Rainer / Metzler-Müller Karin, **Schuldrecht AT**, 14. Auflage, München: Verlag Franz Vahlen, 2020.

Yakut Kemal, “Kırım Tatarları ve Nogayların Osmanlı İmparatorluğu’na Göçleri”, **Türkiye’nin Göç Tarihi 14.Yüzyıldan 21.Yüzyıla Türkiye’ye Göçler**, Der. M.

Murat Erdoğan / Ayhan Kaya, İstanbul: Bilgi Üniversitesi Yayınları, 2015, s.121-132.

Yalçın Cemal, **Göç Sosyolojisi**, Ankara: Anı Yayıncılık, 2004.

Yasar Rusen, "Trajectories of Emigrant Quasi-citizenship: A Comparative Study of Mexico and Turkey", **Comparative Migration Studies**, 5:18, 2017, s. 1-25.

Yıldız Erol, "Migratinsbewegunen in Europa im 20. und zu Beginn des 21. Jahrhunderts", **Migration und Türkei**, Herausgeber: Barbara Pusch/ Uğur Tekin, Würzburg: Ergon Verlag, 2011, s. 43-59. (Yazar "E.Yıldız" kısaltmasıyla naılmıştır.)

Yıldız Gaye Burcu, "Foreign Workers in Turkey, Their Rights and Obligations Regulated in Turkish Labour Law", **European Journal of Migration and Law**, N. 9, 2007, s. 207-227 (Yazar G.B.Yıldız ve eser "Foreign Workers" kısaltmasıyla anılmıştır.)

Yıldız Gaye Burcu, "İş Sözleşmesinin Feshinde Eşit İşlem Yapma Borcu ve Ayrımcılık Yasağı", **Prof. Dr. Ali Güzel'e Armağan**, C. I, İstanbul: Beta Yayıncılık, 2010, s. 837-871. (Yazar "G.B. Yıldız" kısaltmasıyla, eser ise "İş Sözleşmesinin Feshinde Eşit İşlem" kısaltmasıyla anılmıştır.)

Yıldız Gaye Burcu, "İşverenin Eşit Davranma Borcu", **III.Çalışma Yaşamı Kongresi: Çalışma Yaşamının Güncel Sorunları ve İş Mevzuatı**, Ankara: Ziraat Grup Matbaası, 2010, s. 287-381. (Yazar "G. B. Yıldız" ve eser "Eşit Davranma Borcu" kısaltmasıyla anılmıştır.)

Yıldız Gaye Burcu, **İşverenin Eşit İşlem Yapma Borcu**, Ankara: Yetkin Yayınları, 2008. (Yazar "G. B. Yıldız" ve eser "Eşit İşlem" kısaltmasıyla anılmıştır.)

Yıldız Özge, **Türk İş Hukuku ve Sosyal Güvenlik Hukuku Kapsamında Yabancı İşçi**, Yayınlanmamış Yüksek Lisans Tezi, İstanbul Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü Özel Hukuk Anabilim Dalı, İstanbul, 2010. (Bu yazar "Ö. Yıldız" kısaltmasıyla anılmıştır.)

Yılmaz Abdurrahman, "Uluslararası Göç Çeşitleri, Nedenleri ve Etkileri", **International Periodical For the Languages, Literature and History of Turkish or Turkic**, V. IX, N. 2, Winter 2014, s. 1685-1705.

Yılmaz Cevdet, "Türkiye'de Kırdan Kente Göç Sürecinde Etkili Olan Aracı Faktörler", **Geçmişten Günümüze Göç**, C. II, Samsun: Canik Belediyesi Kültür Yayınları, 2017, s. 1015-1022.

Yılmaz Sibel, **Kitlesel Akın (Sığınma) Durumunda Geçici Koruma Rejimi ve Asgari Muamele Standardı**, Ankara: Seçkin Yayıncılık, 2016. (Yazar "S.Yılmaz" kısaltmasıyla anılmıştır.)

Yılmaz Turgut Nükhet, "Çevresel Göç ve Çevre Göçmenleri Sorununun Çevre Hukukundaki Yeri", **TBB Dergisi**, S. 139, 2018, s. 287-346.

Yiğit Yusuf, "Belirli Süreli İş Sözleşmesi Yapma Serbestîsi ve Bu Serbestînin Sınırları", **DEÜHFD**, C. XIV, S. 2, 2012, s. 101-166.

Yorulmaz Çiğdem, "Yargıtay Kararları Işığında Yurtdışı Hizmet Borçlanması İşlemlerinde Sigorta Başlangıcının Belirlenmesi", **YBHD,** S. 2022/2, Y. 7, 2022, s. 1635-1684.

Yücel Yeliz, "Yüksek Mahkeme Kararları Işığında Yabancı Uyruklu Öğretim Elemanlarının İş ve Sosyal Güvenlik Hukuku Bakımından Hukuki Statüsü", **Hukuk ve Adalet Eleştirel Hukuk Dergisi**, Özel Sayı, 2023, s. 673-712.

Yüksel Saadet, **Avrupa Birliği'nde İşçilerin Serbest Dolaşımı ve Türk İşçilerin Statüsü**, Yayınlanmamış Yüksek Lisans Tezi, İstanbul Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü, İstanbul, 2006.

Yürekli Sabahattin, **İşyeri Sendika Temsilciliği ve Güvencesi**, İstanbul: Beta Yayıncılık, 2004.

Zeitlmann Rupert, "Wettbewerbsverbot für kaufmännische Angestellte", **Personal,** V.XX1, N. 8, 1969, s. 249.

Zengin Fikret, **Migration Als Chance für die Zukunft**, Deutschland: FPV Verlag, 2016.

Zevkliler Aydın / Ertaş Şeref / Havutçu Ayşe / Acabey M. Beşir, **Yeni Medeni Kanuna Göre Medeni Hukuk (Temel Bilgiler)**, 10. Baskı, Ankara: Turhan Kitabevi, 2018.

Zieglmeier Christian, "SGB IV § 7 Beschäftigung: XII. Absatz 4 – Illegale Ausländerbeschäftigung", **Kommentar Sozialversicherungsrecht,** Herausgeber: Anne Körner / Martin Krasney / Bernd Mutschler / Christian Rolfs, 117. Auflage, C. H. Beck: München, 2021, rn 312-316.

Ziya Olcay, "Mülteci-Göçmen Belirsizliğinde İklim Mültecileri", **TBB Dergisi**, S. 99, 2012, s. 229-240.

Zohadi Raha Lucienne, "The Generations of Human Rights," **International Studies Journal**, V. I, N. 4, 2004, s. 95-114.

Zöllner Wolfgang / Loritz Karl-Georg / Hergenröder Wolfgang, **Arbeitsrecht**, 7. Auflage, München: C. H. Beck, 2015.

Elektronik Kaynaklar

http://www.calisma.de/index.php?option=com_k2&view=item&layout=item&id=51&Itemid

=71

http://www.calisma.de/index.php?option=com_k2&view=item&layout=item&id=10&Itemid=66

http://www.calisma.de/index.php?option=com_k2&view=item&layout=item&id=49&Itemid=69

http://www.calisma.de/index.php?option=com_k2&view=item&layout=item&id=25&Itemid=72

http://www.multeci.org.tr/wp-content/uploads/2016/12/57-Sayili-Genelge-2010-Degisikligi.pdf

http://www.sgk.gov.tr/wps/portal/sgk/tr/emekli/yurtdisi_islemler/sosyal_guvenlik_sozlesmeleri

http://www.sihhatproject.org/hakkimizda.html

https://0-beck--online-beck-de.opac.bilgi.edu.tr/Home

https://beck-online.beck.de/

https://blog.lexpera.com.tr/avrupa-birliginin-ukraynalilar-icin-uygulayacagi-gecici-koruma-rejimi-uzerine-bir-degerlendirme/

https://cdn.vgm.gov.tr/mevzuat/altmevzuat/26082019/yabanci-uyruklu-tedavi-us.pdf

https://curia.europa.eu/juris/document/document.jsf?text=&docid=78363&pageIndex=0&doclang=en&mode=lst&dir=&occ=first&part=1&cid=5585906

https://curia.europa.eu/juris/liste.jsf?language=en&jur=C,T,F&num=C-262/96&td=ALL

https://curia.europa.eu/juris/liste.jsf?language=en&jur=C,T,F&num=c-373/02

https://curia.europa.eu/juris/showPdf.jsf?text=&docid=95746&pageIndex=0&doclang=EN&mode=lst&dir=&occ=first&part=1&cid=5593729

https://data.tuik.gov.tr/Bulten/Index?p=Nufus-ve-Konut-Sayimi-2021-45866

https://data.tuik.gov.tr/Bulten/Index?p=Uluslararasi-Goc-Istatistikleri-2019-33709

https://data.unhcr.org/en/situations/ukraine

https://de.euronews.com/2021/08/06/corona-impfungen-wie-steht-es-eigentlich-um-migranten-ohne-papiere

https://dejure.org

https://dejure.org/BGBl/1996/BGBl._I_S._1476

https://dictionary.cambridge.org/dictionary/english/migration

https://dosyasb.saglik.gov.tr/Eklenti/1376,saglik-bakanligi-gecici-koruma-yonergesi-25032015pdf.pdf?0

https://ec.europa.eu/anti-trafficking/legislation-and-case-law-case-law/siliadin-v-france-application-no-7331601_en

https://ec.europa.eu/anti-trafficking/legislation-and-case-law-case-law/siliadin-v-france-application-no-7331601_en

https://eur-lex.europa.eu/legal-content/EN/ALL/?uri=CELEX%3A61976CJ0117

https://eur-lex.europa.eu/legal-content/EN/TXT/?toc=OJ%3AL%3A2022%3A071%3ATOC&uri=uriserv%3AOJ.L_.2022.071.01.0001.01.ENG

https://eur-lex.europa.eu/legal-content/EN/TXT/?uri=CELEX%3A61984CJ0152

https://eur-lex.europa.eu/legal-content/EN/TXT/?uri=CELEX%3A61988CJ0177

https://eur-lex.europa.eu/legal-content/EN/TXT/?uri=CELEX%3A61994CJ0277

https://eur-lex.europa.eu/legal-content/EN/TXT/?uri=CELEX%3A61995CJ0180

https://eur-lex.europa.eu/legal-content/en/TXT/?uri=CELEX:62018CJ0095

https://eur-lex.europa.eu/legalcontent/EN/TXT/PDF/?uri=CELEX:61994CJ0013&from=EN

https://eur-lex.europa.eu/legal-content/GA/TXT/?uri=CELEX:62018CJ0134

https://eur-lex.europa.eu/legal-content/MT/TXT/?uri=CELEX:61991CJ0165

https://handbookgermany.de/tr/duldung

https://hsgm.saglik.gov.tr/depo/birimler/goc-sagligi-db/Mevzuat/9648_YONERGE.pdf

https://hsgm.saglik.gov.tr/tr/gsm.html

https://hudoc.echr.coe.int/eng#%7B%22itemid%22:%5B%22001-71627%22%5D%7D

https://hudoc.echr.coe.int/eng#{"itemid":["001-58060"]}

https://hudoc.echr.coe.int/eng#{"itemid":["002-11620"]}

https://ilostat.ilo.org/who-are-the-women-on-the-move-a-portrait-of-female-migrant-workers/

https://indicators.ohchr.org

https://insanhaklarimerkezi.bilgi.edu.tr/tr/content/114-multecilerin-hukuki-durumuna-dair-sozlesme/

https://insanhaklarimerkezi.bilgi.edu.tr/tr/content/115-multecilerin-hukuki-durumuna-dair-1967-tarihli-protokol/

https://korona.hasuder.org.tr/pandemi-surecinde-gocmenler-ve-multecilerle-ilgili-durum/

https://lexetius.com/2000,3892

https://lexetius.com/2009,4182

https://manila.diplo.de/ph-en/service/visa/faq-ra-rejection/1731576

https://mediendienst-integration.de/migration/corona-pandemie.html

https://normkararlarbilgibankasi.anayasa.gov.tr/ND/2014/161?EsasNo=2013%2F1

https://normlex.ilo.org/dyn/normlex/en/f?p=1000:11300:0::NO:11300:P11300_INSTRUMENT_ID:312174

https://normlex.ilo.org/dyn/normlex/en/f?p=1000:11300:0::NO:11300:P11300_INSTRUMENT_ID:312250

https://ohsad.org/wp-content/uploads/2021/12/COVID-19-Asi-Uygulama_U...pdf

https://pristina.diplo.de/xk-de/service/visa-einreise/seite-visa-ablehnung/1765762

https://rm.coe.int/digest-2018-parts-i-ii-iii-iv-en/1680939f80

https://rm.coe.int/ecri-general-policy-recommendation-no-7-revised-on-national-legislatio/16808b5aae

https://rm.coe.int/table-of-signatures-and-ratifications-of-the-european-social-charter/16806f399d

https://se-legal.de/rejection-of-german-visa-application-what-should-you-do/?lang=en#What-are-your-Options-Rejection-of-German-Visa-Application

https://sozluk.gov.tr

https://tr.euronews.com/2018/10/02/turkiye-den-neden-gidiyorlar

https://tr.euronews.com/2020/05/05/arast-rma-onlem-al-nmazsa-2070-y-l-nda-dunya-nufusunun-ucte-biri-sahra-s-cag-yla-kars-lasa

https://treaties.un.org/Pages/showDetails.aspx?objid=08000002800c9dbe&clang=_en

https://treaties.un.org/pages/ViewDetails.aspx?src=TREATY&mtdsg_no=IV-13&chapter=4

https://treaties.un.org/Pages/ViewDetailsIII.aspx?src=IND&mtdsg_no=XVIII-4&chapter=18&Temp=mtdsg3&clang=_en

https://treaties.un.org/Pages/ViewDetailsIII.aspx?src=IND&mtdsg_no=XVIII-4&chapter=18&Temp=mtdsg3&clang=_en

https://tuerkei.diplo.de/tr-tr/service/-/2285736?openAccordionId=item-2285750-2-panel

https://tuerkei.diplo.de/tr-tr/service/05-VisaEinreise/-/1514550

https://tuerkei.diplo.de/tr-tr/service/05-VisaEinreise/-/2307308

https://tuerkei.diplo.de/tr-tr/themen/kultur/-/1797602

https://ulusalrandevu.idata.com.tr/tr/va-start

https://ulusalrandevu.idata.com.tr/uploads/languageFileUploads/d01ge-d13ar-merkblatt-ohne-rechtsgrundlagepdf5fc643663b8f2.pdf

https://visaguide.world/europe/eu-blue-card/germany/

https://visaguide.world/europe/germany-visa/residence-permit/employment/

https://whatconvention.org/en/ratifications/141?sort_by=ratification&order=desc

https://www.ab.gov.tr/files/ardb/katma_protokol.pdf

https://www.afad.gov.tr/genelgee

https://www.afad.gov.tr/kurumlar/afad.gov.tr/2311/files/2015_8_Gecici_Koruma_altindaki_Yabancilara_Iliskin_Saglik_Hizmetlerinin_Yurutulmesi.pdf

https://www.afad.gov.tr/kurumlar/afad.gov.tr/2311/files/Gecici-Koruma_Altindaki_Yabancilara_Iliskin_Hizmetlerin_Yurutulmesi_2014-4_.pdf

https://www.almanyakonsoloslugu.com/almanya-calisma-izni

https://www.anerkennung-in-deutschland.de/html/tr/denklik-nedir.php

https://www.anerkennung-in-deutschland.de/html/tr/index.php

https://www.arbeitsagentur.de/datei/dok_ba014306.pdf

https://www.arbeitsagentur.de/datei/merkblatt-ic-karte-kurz_ba147541.pdf

https://www.auswaertiges-amt.de/en/visa-service/-/231148

https://www.auswaertiges-amt.de/en/visa-service/buergerservice/faq//606848?openAccordionId=item-606738-10-panel

https://www.bamf.de/DE/Themen/MigrationAufenthalt/ZuwandererDrittstaaten/Migrathek/BlaueKarteEU/blauekarteeu-node.html

https://www.bamf.de/EN/Themen/AsylFluechtlingsschutz/AblaufAsylverfahrens/Schutzformen/Fluechtlingsschutz/fluechtlingsschutz-node.html;jsessionid=11204152AAED6987A64426C91A8BB702.intranet232

https://www.bamf.de/EN/Themen/MigrationAufenthalt/ZuwandererDrittstaaten/Arbeit/ICT/ict-node.html;jsessionid=6B39E636A5A878E66C369AE87FB817FC.internet282

https://www.bamf.de/SharedDocs/Anlagen/DE/MigrationAufenthalt/ICTKarte/faqs-ict.pdf?__blob=publicationFile&v=2

https://www.berlin.de/ukraine/en/arrive/online-application-temporary-residence-permit/

https://www.bmi.bund.de/EN/topics/administrative-reform/federal-public-service/federal-publi-service-node.html

https://www.bmi.bund.de/EN/topics/migration/law-on-foreigners/freedom-of-movement/freedom-of-movement-node.html

https://www.bmi.bund.de/SharedDocs/downloads/DE/gesetzestexte/Zuwanderungsgesetz.pdf;jsessionid=345A1E9651708D76AF3C7CAA27D21029.2_cid340?__blob=publicationFile&v=2

https://www.bgbl.de/xaver/bgbl/start.xav?startbk=Bundesanzeiger_BGBl&jumpTo=bgbl104s1950.pdf#__bgbl__%2F%2F*[@attr_id='bgbl104s1950.pdf']__1669391018325

https://www.bmi.bund.de/SharedDocs/downloads/DE/gesetzestexte/Zuwanderungsgesetz.html

https://www.bundesverfassungsgericht.de/DE/Homepage/homepage_node.html

https://www.buzer.de/gesetz/10914/index.htm

https://www.buzer.de/gesetz/4752/l.htm

https://www.buzer.de/s1.htm?g=Fachkraefteeinwanderungsgesetz&f=1

https://www.calismaizni.gov.tr/calisma-izni-hakkinda/gerekli-belgeler/

https://www.coe.int/en/web/conventions/full-list?module=signatures-by-treaty&treatynum=048

https://www.coe.int/en/web/conventions/full-list?module=signatures-by-treaty&treatynum=139

https://www.coe.int/en/web/conventions/full-list?module=signatures-by-treaty&treatynum=078

https://www.coe.int/en/web/conventions/full-list?module=signatures-by-treaty&treatynum=014

https://www.coe.int/en/web/european-social-charter/signature-ratifications

https://www.coe.int/en/web/impact-convention-human-rights/germany

https://www.coe.int/en/web/impact-convention-human-rights/turkiye

https://www.coe.int/t/dg3/migration/archives/Documentation/Legal_texts/CDMG%20_99_11_en.pdf

https://www.coe.int/t/dg3/migration/archives/Documentation/Legal_texts/CDMG%20_99_11_en.pdf

https://www.csgb.gov.tr/media/80544/digm_sga_almanya.pdf

https://www.csgb.gov.tr/media/87023/adim-adim-tr-bakanlik-logo-2021-1.jpg

https://www.csgb.gov.tr/media/87024/adim-adim-tr-bakanlik-logo-2021-2.jpg

https://www.csgb.gov.tr/uigm/belgeler/izin-degerlendirme-sureci/

https://www.echr.coe.int/documents/guide_art_4_eng.pdf

https://www.eea.europa.eu/countries-and-regions

https://www.esche.de/news/publikationen/compact-2014/compact-spezial-arbeitsrecht-082014/kuendigungsschutz-nach-dem-agg-in-der-probezeit/

https://www.eu-gleichbehandlungsstelle.de/eugs-en/eu-citizens/information-center/residence

https://www.freiburg.de/servicebw/AE-Antrag.pdf

https://www.germany-visa.org/immigration-residence-permit/working-germany-getting-german-work-permit/

https://www.gesetze-im-internet.de/agg/BJNR189710006.html

https://www.gesetze-im-internet.de/asylvfg_1992/

https://www.gesetze-im-internet.de/aufenthg_2004/

https://www.gesetze-im-internet.de/aufenthv/index.html#BJNR294510004BJNE004204377

https://www.gesetze-im-internet.de/beschv_2013/

https://www.gesetze-im-internet.de/betrvg/

https://www.gesetze-im-internet.de/entgtranspg/

https://www.gesetze-im-internet.de/gg/BJNR000010949.html

https://www.gesetze-im-internet.de/schwarzarbg_2004/index.html

https://www.gesetze-im-internet.de/sgb_3/

https://www.gesetze-im-internet.de/stag/BJNR005830913.html

https://www.gesetze-im-internet.de/tzbfg/

https://www.goc.gov.tr/duzensiz-goc-hakkinda

https://www.goc.gov.tr/goc-tarihi

https://www.goc.gov.tr/kitlesel-akinlar

https://www.google.com/url?sa=t&rct=j&q=&esrc=s&source=web&cd=&cad=rja&uact=8&ved=2ahUKEwialeClp7vzAhVlgP0HHfjHDzQQFnoECAYQAQ&url=https%3A%2F%2Fwww.ramarx.de%2Fpublication_download%2FAufenthalts-%2520und%2520Asylrecht.%2520Grundlagen%2520und%2520Vertiefung.doc&usg=AOvVaw0xlkLWLftUnCVKf3cRtX32

https://www.haufe.de/personal/haufe-personal-office-platin/allgemeines-gleichbehandlungsgesetz-undarbeitsrecht-261-kuendigungen_idesk_PI42323_HI2197295.html

https://www.ilo.org/ankara/news/WCMS_764646/lang--tr/index.htm

https://www.ilo.org/dyn/normlex/en/f?p=1000:11300::::11300:P11300_INSTRUMENT_ID:312164

https://www.ilo.org/dyn/normlex/en/f?p=1000:11300:0::NO:11300:P11300_INSTRUMENT_ID:312242

https://www.ilo.org/dyn/normlex/en/f?p=1000:11300:0::NO:11300:P11300_INSTRUMENT_ID:312288

https://www.ilo.org/dyn/normlex/en/f?p=1000:11300:0::NO:11300:P11300_INSTRUMENT_ID:312288

https://www.ilo.org/dyn/normlex/en/f?p=1000:11300:0::NO:11300:P11300_INSTRUMENT_ID:312263

https://www.ilo.org/dyn/normlex/en/f?p=1000:11300:0::NO:11300:P11300_INSTRUMENT_ID:312232

https://www.ilo.org/dyn/normlex/en/f?p=1000:11300:0::NO:11300:P11300_INSTRUMENT_ID:312243

https://www.ilo.org/dyn/normlex/en/f?p=1000:13300:0::NO:13300:P13300_INSTRUMENT_ID:312247

https://www.ilo.org/dyn/normlex/en/f?p=NORMLEXPUB:11300:0::NO:11300:P11300_INSTRUMENT_ID:312193:NO

https://www.ilo.org/dyn/normlex/en/f?p=NORMLEXPUB:11300:0::NO:11300:P11300_INSTRUMENT_ID:312302:NO

https://www.ilo.org/ifpdial/information-resources/national-labour-law-profiles/WCMS_158899/lang--en/index.htm

https://www.ilo.org/ilo-declaration-fundamental-principles-and-rights-work

https://www.ilo.org/resource/safety-and-health-migrant-workers

https://www.infomigrants.net/en/post/19311/the-risks-of-working-illegally-in-germany

https://www.iom.int/key-migration-terms

https://www.iom.int/who-migrant-0

https://www.legal-gender-studies.de/dokumente/agg-als-umsetzung-europaeischer-antidiskriminierungsrichtlinien.pdf

https://www.lexpera.com.tr/mevzuat/genelgeler/turkiye-almanya-sosyal-guvenlik-sozlesmesi-hakkinda-19-03-2021-tarihli-ve-2021-6-sayili-genelge-2021-1

https://www.make-it-in-germany.com/en/living-in-germany/family-life/spouses-joining-eu-citizens

https://www.make-it-in-germany.com/en/visa/who-needs-a-visa

https://www.make-it-in-germany.com/en/visa-residence/skilled-immigration-act

https://www.refworld.org/cases,ECHR,3ae6b7030.html

https://www.refworld.org/cgibin/texis/vtx/rwmain/opendocpdf.pdf?reldoc=y&docid=515011021074

https://www.resmigazete.gov.tr/arsiv/10898.pdf

https://www.resmigazete.gov.tr/eskiler/2004/12/20041205.htm

https://www.sgk.gov.tr/Content/Post/8d2c0ec8-1558-48ef-8075-3ed3e860208b/Sosyal-Guvenlik-Sozlesmeleri-2024-01-11-04-56-31

https://www.sozialgesetzbuch-sgb.de/sgbiv/7.html

https://www.sozialgesetzbuch-sgb.de/sgbxiv/1.html

https://www.statista.com/statistics/1293403/cee-ukrainian-refugees-by-country/

https://www.statista.com/statistics/1293564/ukrainian-refugees-in-poland/

https://www.weforum.org/agenda/2022/06/ukraine-refugee-crisis-europe-conflict-migration/

https://www.swisslex.ch/de/

https://www.tbmm.gov.tr/komisyon/insanhaklari/docs/2012/raporlar/28_02_2012_1.pdf

https://www.tuik.gov.tr

https://www.unhcr.org/cy/wp-content/uploads/sites/41/2018/02/UNHCR_Refugee_or_Migrant_TR.pdf

https://www.unhcr.org/protection/expert/5304b71c9/guidelines-temporary-protection-stay-arrangements.html

https://www.unhcr.org/protection/globalconsult/3ae68f3c24/protection-refugees-mass-influx-situations-overall-protection-framework.html

https://www.unhcr.org/refugee-statistics/

https://www.unhcr.org/tr/suriye-acil-durumu

https://www.voaturkce.com/a/turkiyede-yurtdısına-goc-neden-hiz-kazandi/4560532.html

https://www.zoll.de/EN/Businesses/Work/Foreign-domiciled-employers-posting/Residence-title/Consequences-of-non-compliance/consequences-of-non-compliance_node.html;jsessionid=57B1E74E1B46F3DF4FA2B31258AB48B6.internet671#doc206604bodyText1

https://www2.tbmm.gov.tr/d21/1/1-0533.pdf

https://www5.tbmm.gov.tr/tutanaklar/KANUNLAR_KARARLAR/kanuntbmmc048/kanuntbmmc048/kanuntbmmc04800569.pdf

www.kazanci.com.tr

www.lexpera.com.tr

ÖZGEÇMİŞ

TEZ ONAY SAYFASI

Üniversite	: T.C. GALATASARAY ÜNİVERSİTESİ
Enstitü	: SOSYAL BİLİMLER ENSTİTÜSÜ
Hazırlayanın Adı Soyadı	: YELİZ YÜCEL
Tez Başlığı	: İŞ VE SOSYAL GÜVENLİK HUKUKUNDA GÖÇMEN İŞÇİLER
Savunma Tarihi	: 17/09/2024
Danışman	: PROF. DR. E. MURAT ENGİN

JÜRİ ÜYELERİ:

Unvan, Ad-SOYADI İmza

Prof. Dr. E. Murat ENGİN
Prof. Dr. Kübra DOĞAN YENİSEY
Prof. Dr. H. Murat DEVELİOĞLU
Prof. Dr. Mahmut KABAKCI
Prof. Dr. F. Burcu SAVAŞ KUTSAL
Prof. Dr. Ercüment ÖZKARACA (yedek üye)
Prof. Dr. Mehmet ERDEM (yedek üye)

(Unvan, Ad-SOYADI)
Enstitü Müdürü