

YABANCI İŞÇİLERİN TÜRKİYE'DE ÇALIŞMA HAKKI

Yrd.Doç.Dr.Burhan ÖZDEMİR
H.Ü.Kamu Yönetimi Bölümü
Öğretim Üyesi

GİRİŞ

İşgücü fazlası bulunan Türkiye, özellikle 1960'lardan itibaren yurtdışına işgücü ihraç eden bir ülke konumundadır. Ancak son yıllarda bunun yanında Türkiye'de bir başka olgu daha yaşanmaktadır. O da Türkiye'nin artık yabancı işgücü kullanan bir ülke haline gelmesidir. Türkiye'deki yabancı işgücünün bir miktarı kaçak işçilik şeklindedir. Bu miktar hakkında elimizde tam bir sayı yoksa da gözlemler bunun giderek arttığını ve kaçak yabancı işçiliğin yaygınlaştığını göstermektedir⁽¹⁾.

O nedenle ülkemiz artık kaçak işçiliğin yanında kaçak yabancı işçilik problemiyle de karşı karşıyadır. Bu durum nedeniyle, bir yabancının Türkiye'deki çalışma hak ve şartlarının bilinmesi, bugün özellikle önem arzeden bir konudur. Bu noktadan hareketle, yabancı işçilerin Türkiye'de çalışma hakkını düzenleyen mevzuatımız hükümlerinin ele alınarak inceleme konusu yapılması faydalı olacaktır.

"Yabancıların Türkiye'de Çalışma Hakkı" konusu ülkemizde şimdiye kadar genellikle Devletler Hususi Hukuku alanında çalışma yapan yazarlarca ele alınıp incelenmiştir⁽²⁾. Bununla beraber konu çalışma hayatını ilgilendiren, İş Hukuku alanına da giren bir husus olması nedeniyle, bizce bu yaklaşımla ele alınıp incelenecektir.

"Yabancıların çalışma hakkı" tabiri içerisinde serbest meslek sahiplerinin, teknik deyimiyle bağımsız çalışanların çalışma hakkının da girmesi, hatta yabancı tüzel kişilerin bir başka ülkede faaliyette bulunabilmelerinin dahi bu tabir içinde düşünülmesi gözönüne alınarak, bu incelemenin bağımsız çalışanları ve tüzel kişileri kapsamayacak şekilde sadece bağımlı çalışanlara (işçilere) hasredilmesi amaçlanmış ve bu nedenle yukarıdaki başlık uygun görülmüştür.

I.GENEL OLARAK BİR YABANCININ DİĞER BİR ÜLKEDE ÇALIŞMA HAKKI

Bu konudaki soru şudur: Acaba bir ülke, kendi vatandaşları dışında başka insanlara ülkesinde çalışma hakkı tanımak zorunda mıdır? Yanıt değişiktir. Bir görüşe göre, ülkeleri buna zorlayıcı bir uluslararası kural yoktur⁽³⁾. Bunun doğal sonucu olarak bir ülke kendi vatandaşı dışındaki insanlara isterse bu hakkı tanırsın, istemezse tanımaz.

Buna karşılık bir başka görüşe göre, "devletlerin yabancıların bazı mesleklere girmesine engel olmasına yetkisi varsa da bütün meslekleri yasak etmeye yetkisi yoktur." "Çalışma hakkının genel olarak kişiye tanınmaması dünyadaki insanların büyük çoğunluğu için yaşama, mevcut olma

(1) Friedrich Ebert Vakfı (yay.), Türkiye'de Yabancı Kaçak İşçilik, İstanbul 1995, 8.

(2) Örnek olarak bkz.A.G. Ökçün, Yabancıların Türkiye'de Çalışma Hürriyeti (Doktora Tezi), Ankara 1962, 1 vd.; A.Çelikel/G.Gelgel, Yabancılar Hukuku, 8. Baskı, İstanbul 1998, 110 vd.; G.Tekinalp, Türk Yabancılar Hukuku, Altıncı Baskı, İstanbul 1998, 113 vd.; M.R Seviğ, Devletler Hususi Hukuku, İstanbul 1983, 286 vd.; Y.Altuğ, Yabancıların Hukuki Durumu, İstanbul 1963, 178 vd.

(3) Tekinalp, 113.

hakkının inkârı demektir⁽⁴⁾. Bu görüşe göre ülkeye çalışmak için geldiğini belirten kişiye girme izni verdikten sonra çalışma izni de verilmelidir⁽⁵⁾.

Bu konuda Türk mevzuatına baktığımızda ilk olarak Any.m.48 ile karşılaşırız. Bu madde hükmüne göre "Herkes dilediği alanda çalışma ve sözleşme hürriyetine sahiptir." Görüldüğü gibi Anayasanın bu hükmü "herkes" demek suretiyle, vatandaş-yabancı ayrımı yapmaksızın bütün insanların çalışma hak ve hürriyetine sahip olduğunu belirtmektedir.

Türk hukukunda yabancıların çalışma hak ve hürriyetlerinin kamu güvenliği, kamu sağlığı, kamu düzeni ve kamu yararı ile ilgili olarak kanunla getirilmiş sınırlamalara tabi olduğu belirtilmektedir⁽⁶⁾. Nitekim, Yabancıların Türkiye'de İkamet ve Seyahatleri Hakkında Kanun -YİSHK- prensip olarak yabancıların Türkiye'de iş yapmalarını kabul ederken, bunun yanında yabancıların ancak kanun ile kendilerine men edilmemiş işleri yapabileceklerini ifade etmiştir (m.15).

II.YABANCILARIN TÜRKİYE'DE ÇALIŞABİLMELERİNİN ŞARTLARI

Bir yabancıların Türkiye'de çalışabilmesi için üç şart söz konusudur⁽⁷⁾. 1- Çalışma vizesi (izni) alınması, 2) İşin yabancılar için yasaklanmamış olması, 3) İkamet tezkeresi (izni) alınması .

1-Çalışma Vizesi

Ülkemizde yabancılarla çalışma ve

oturma izinleri kural olarak İçişleri Bakanlığı/Emniyet Genel Müdürlüğü tarafından verilmektedir. Ancak bir yabancıların Türkiye'ye çalışmak için gelmek istemesi halinde bunu gerçekleştirebilmesi için öncelikle yabancı ülkedeki Türk konsolosluklarından çalışma vizesi alması gereklidir⁽⁸⁾. Vize anlaşmaları dışında bu zorunluluğun iç hukuki dayanağı olarak Pasaport Kanunu m.4,f.son hükmü gösterilmektedir⁽⁹⁾. Bu hükme göre "mültecilerin ve iskân hakkındaki mevzuat dışında olarak yurt tutmak maksadıyla gelen yabancıların...Türkiye'ye kabulleri İçişleri Bakanlığı kararına bağlıdır."

Türkiye'ye çalışmak üzere gelmek isteyen yabancıların çalışma vizesini Türkiye'ye gelmeden önce yabancı ülkeden alması gerekir⁽¹⁰⁾. Bu vizeyi almayanların bu yolla Türkiye'ye girişi mümkün değildir⁽¹¹⁾. Yabancı ülkedeki kişinin Türkiye'de hangi işi yapacağını belirterek Türk konsolosluğundan vize talebinde bulunması üzerine talep, Dışişleri Bakanlığı kanalıyla İçişleri Bakanlığına bildirilir. Yabancıların bu işi yapmasında sakınca bulunmaması halinde yabancıya çalışma izni verilir⁽¹²⁾. Bu gereğe uyulup uyulmadığı uygulamada takip edilmekte ve Türkiye'ye vize muafiyetinden faydalanarak veya başka nedenlerle giriş yapmış bir yabancı, Türkiye'ye girdikten sonra çalışmak istediğinde kendisinden yurt dışına çıkarak, en yakın bir ülkedeki Türk konsolosluğundan çalışma vizesi alması istenmektedir⁽¹³⁾. Bununla beraber bu uygulamaya karşı çıkarılarak, çalışma amacı olmayarak, başka bir nedenle Türkiye'ye

(4) Altuğ, 178-179.

(5) Altuğ, 178.

(6) Bkz. Tekinalp, 114; Seviğ, 291.

(7) Tekinalp,

(8) Çelikel/Gelgel, 112; Tekinalp, 115.

(9) Ökçün, 104; Tekinalp, 115 dn.10.

(10) Ökçün, 105.

(11) Çelikel/Gelgel, 113.

(12) Çelikel/Gelgel, 113.

(13) Ökçün, 105.

gelen birisinin sonradan çalışmak istemesi halinde, artık yurtdışına çıkması ve oradaki Türk konsolosluğundan çalışma vizesi talebine gerek olmadığı ve Türkiye'deki yetkili makamlardan çalışma vizesi alabileceği ifade edilmektedir⁽¹⁴⁾. Buna hukuki dayanak olarak ise YİSHK m.7 gösterilmektedir. Bu görüşe göre YİSHK m.7'deki hüküm Türkiye'de bulunan yabancıların talebiyle ilgilidir. O nedenle YİSHK m.7/A'da düzenlenen "sırf iş tutmak için gelecek sanat ve meslek erbabı olup da tutacağı iş, kanunlar gereğince Türk vatandaşlarına hasredilmiş bulunan; ... yabancılarla ikamet tezkeresi verilmez" hükmünün bir anlamı, Türkiye'de bulunan ve ikamet ve çalışma izni için ilgili makamlara başvurmuş olan yabancıya, yapacağı iş Türklere hasredilmemiş olsaydı, ikamet izninin verilebileceğidir⁽¹⁵⁾. Bu da göstermektedir ki başka nedenlerle Türkiye'ye gelmiş olmakla beraber daha sonra iş bulup çalışmak isteyen yabancıların yurtdışına çıkmaya gerek olmaksızın Türkiye'den çalışma vizesi talebinde bulunması ve bunun olumlu karşılanması mümkündür.

Yurtdışından çalışma vizesi talebinde bulunan yabancıların talebi konsolosluk vasıtasıyla Dışişleri Bakanlığına oradan da İçişleri Bakanlığına iletilir. İçişleri Bakanlığınca gerekli araştırma yapılarak (gerektiğinde Çalışma ve Sosyal Güvenlik Bakanlığı vasıtasıyla İİBK'ndan görüş sorularak) işin yabancı tarafından yapılıp yapılamayacağı tespit edilir. Kendisine iletilen sonuca göre de konsolosluk vize verir veya vermez⁽¹⁶⁾.

Ancak yukarıda izah edilen bu vize verme usulüne bir istisna olarak önceden

sormadan (istizana tabi tutmaksızın) vize verilebilmesi de bazı şartlarla mümkün bulunmaktadır⁽¹⁷⁾. Böyle bir vizenin verilebilmesi için Türk kuruluşlarınca Türkiye'ye çağrılmalarında fayda görülen mütehassıs, montör, teknisyen ve mühendislerle ülkemizde sanayi tesislerinin yapılmasını üstlenmiş olan yabancı firmaların bu inşaatlarda istihdam edecekleri uzmanlar sözkonusu olmalıdır⁽¹⁸⁾.

Çalışma vizesi alınmasında genel kural bu olmakla beraber, değişik ülkelerle yapılan anlaşmalarla daha değişik kurallar, örneğin, mahalli makamlardan çalışma izni alınabileceği kabul edilmiş bulunmaktadır⁽¹⁹⁾. Bunun dışında Türk mevzuatında özel olarak düzenleme yapan hükümler de bulunmaktadır.

Ayrıca çalışma vizesini veren Türk makamı açısından da genel durum yukarıda izah edilmiştir. Ancak, bazı çalışma alanları için çalışma vizesinin verilmesinde değişik makamların rolü veya yetkisi bulunmaktadır. Çalışma vizesi açısından özellik arzeden durumlara ilerde "özel izinle yapılan işler" incelenirken değinilecektir⁽²⁰⁾.

2- İşin Yabancılarla Yasaklanmamış Olması

Yabancı işçinin Türkiye'de çalışabilmesi için ikinci şart, görmek istediği işin yabancılarla yasaklanmamış olmasıdır.

Çünkü, Türk mevzuatı yabancıların Türkiye'de çalışma hakkını kabul ederken bazı sınırlamalar da getirmiştir. Örneğin, YİSHK m. 15'de yabancıların Türkiye'de ancak kanunun kendilerine menetmediği işleri tutabilecekleri ifade edilmektedir. Nitekim, değişik mevzuat bu yasaklarla ilgili değişik hükümler sevk etmiş bulunmaktadır.

⁽¹⁴⁾ Çelikel/Gelgel, 113; Tekinalp, 116-117.

⁽¹⁵⁾ Tekinalp, 116-117.

⁽¹⁶⁾ Bkz. Tekinalp, 116.

⁽¹⁷⁾ Ökçün, 104; Tekinalp, 116.

⁽¹⁸⁾ Ökçün, 104; Tekinalp, 116.

⁽¹⁹⁾ Tekinalp, 117.

⁽²⁰⁾ Bkz. Aşağıda II-2- A.

A-Türklere Tahsis Edilmiş İşler

Bunları genel çizgileriyle şu şekilde sıralayabiliriz:

a-11.6.1932 tarihli ve 2007 sayılı Türkiye'de Türk Vatandaşlarına Tahsis Edilen Sanat ve Hizmetler Hakkında Kanun'un⁽²¹⁾ getirdiği sınırlamalar.

Bu kanun bazı mesleklerin icra edilmesini Türk vatandaşlarına hasretmektedir. Bu meslekler kanunda şu şekilde sayılmaktadır:

"A-Ayak satıcılığı, çalgıcılık, fotoğrafçılık, berberlik, müretteplik, simsarlık, elbise, kaset ve kundura imâlciliği, borsalarda mübayaacılık, devlet inhisarına tabi maddelerin satıcılığı, seyyahlara tercümanlık ve rehberlik, inşaat demir ve ahşap sanayii işçilikleri, umumi nakliye vesaiti ile su ve tenvir, teshin ve muhavere işlerinde dâimi ve muvakkat işçilik, tahmil ve tahliye işleri, söförlük ve muavinliği, alelumum amelelik, her türlü müesseselerle ticarethane, apartman, han, otel ve şirketlerde bekçilik, kapıcılık; odabaşılık, otel, han, hamam, kahvehane, gazino ve dansing ve barlarda kadın ve erkek hizmetçilik (garson ve servant), bar oyuncu ve şarkıcılığı,

B-Baytarlık ve Kimyagerlik,

Görüldüğü gibi bazı mesleklerin sadece Türk vatandaşlarınca yapılmasını öngören, bu konuda kısıtlama getiren ana kanun, 2007 sayılı Kanundur.

b-2007 sayılı Kanun dışındaki sınırlamalar

2007 sayılı Kanun dışında da genellikle

kamu güvenliği, kamu sağlığı, kamu yararı nedeniyle yabancıların çalışma haklarında kısıtlama yapılabilmektedir⁽²²⁾. Bunların başlıcaları ise şunlardır:

-Askeri Yasak Bölgeler ve Güvenlik Bölgeleri Kanunu,⁽²³⁾m.9/1 ile yabancıların ikinci dereceli yasak bölgelerde, Türk vatandaşlarından farklı olarak, diğer bir takım haklar yanında meslek ve sanatlarını icra edebilme hakları yasaklanmaktadır.

-Kabotaj Kanunu,⁽²⁴⁾ m. 3'e göre, avlanma, enkaz kaldırma, dalgıçlık, kılavuzluk, çarkçılık, katiplik, tayfalık v.s. ve iskele ve rıhtım hamallığı gibi hizmetler sadece Türk Vatandaşlarınca yapılabilir.

Yine aynı Kanununun 4. maddesine göre, hükümet, geçici olarak ve hak oluşturmamak kaydıyla yabancı kurtarma gemilerinin yabancı uzman, kaptan ve tayfa istihdamına izin verebilir.

-Tababet ve Şuabatı Sanatlarının Tarzı İcrasına Dair Kanun'un⁽²⁵⁾ çeşitli hükümleri, hekimlik, diş hekimliği, ebelik ve hastabakıcılık mesleklerini ancak Türklerin yapabileceklerini belirtmektedir.

Bununla beraber, 7.5.1987 tarih ve 3359 sayılı Sağlık Hizmetleri Temel Kanunu⁽²⁶⁾, özel bir meslek bilgisine ve ihtisasına ihtiyaç gösteren veya ülke düzeyinde mesleki gelişmeyi sağlayacak yabancı uyruklu elemanlarını da Türkler gibi kadro karşılığı aranmaksızın sözleşmeli olarak çalıştırılabileceklerini belirtmiştir. Ayrıca 1973 tarihli Tababet Uzmanlık Tüzüğü⁽²⁷⁾ belirli şartlarla yabancı tıp doktorlarının asistan olarak çalıştırılmalarını kabul etmiştir. Ancak bu çalışma, bir eğitim faaliyeti olarak

(21) RG.16.6.1932, 2126.

(22) Bkz. Yukarıda dn. 6'daki yazarlar. Kamu düzeni, kamu güvenliği ve kamu sağlığı nedenlerine bağlı kısıtlamalar, hizmetlerin ve kişilerin serbest dolaşımını temel prensip kabul eden Avrupa Birliği hukuk düzeninde dahi bir istisna olarak mevcuttur. Bkz.İ. Özkan, Yabancıların Çalışma Hürriyeti ve Avrupa Topluluğunda Kişilerin Serbest Dolaşımı, İstanbul 1997, 108 vd.

(23) 18.12.1981 tarih ve 2565 sayılı Kanun, RG, 22.12.1981, 17552.

(24) 9.4.1926 tarih ve 815 sayılı Kanun, RG.29.4.1926, 359.

(25) 11.4.1928 tarih ve 1219 sayılı Kanun, RG.14.4.1928, 863.

(26) 7.5.1987 tarih ve 3359 sayılı Kanun, RG.15.5.1987, 19461.

(27) RG.18.4.1973, 14511.

düşündüğünden, bu durumda olanlara hiçbir şekilde ücret (aylık) ödenmeyeceği belirtilmiştir (m. 7/e).

-Veteriner hekimlik yukarıda belirtildiği gibi öncelikle 2007 sayılı Kanun tarafından yabancılara yasaklanmıştır. Bunun dışında ayrıca 1954 tarihli Veteriner Hekimliği Mesleğinin İcrasına Veteriner Hekimliği Birliğinin ve Odalarının Teşekkül Tarzına ve Göreceği İşlere Dair Kanun da⁽²⁸⁾ veteriner hekimliği Türk vatandaşlarına tahsis etmiştir.

-Eczacılar ve Eczaneler Hakkındaki Kanunun⁽²⁹⁾ 2. maddesine göre Türkiye'de ancak Türk vatandaşları eczacılık yapabilir.

-Gözlükçülük Hakkında Kanunun⁽³⁰⁾ 1. maddesi, numaralı gözlük camı satmak ve gözlükçülük yapmak işini yabancılara yasaklamıştır. Bu meslek ancak Türkler tarafından icra edilebilir.

-Avukatlık Kanunu⁽³¹⁾, Avukatlık mesleğini Türk vatandaşlarına tahsis etmiştir (m.3).

-Menkul Kıymetler Borsaları Hakkındaki 91 sayılı KHK'ye⁽³²⁾ uygun olarak çıkarılan Menkul Kıymetler Borsalarının Kuruluş ve Çalışma Esasları Hakkındaki Yönetmelik⁽³³⁾, borsa komisyoncusu, onların temsilci ve yardımcılarının Türk vatandaşı olması şartını getirmiştir.

Aynı şekilde, Türkiye Ticaret, Sanayi, Deniz Ticaret Odaları ve Ticaret Borsaları Birliği Kanunu da⁽³⁴⁾ borsa komisyoncusu, borsa ajanı ve borsa simsarı olmak için Türk vatandaşı olmak şartını aramaktadır.

A-Özel İzinle Yapılabilen İşler

Yukarıda belirtilen çalışma vizesi

prosedürü dışında çeşitli kanun veya anlaşmalarla bazı işlerin özel izinle yapılabilme olanağı getirilmiştir. Özellikle arzedenden bu durumların başlıcaları aşağıda gösterilmiştir.

a-2007 sayılı Kanunun 2. maddesi, uçak makinistliği ve pilotluğu ile Devlete veya illere bağlı müesseseler veya Belediyeler ile bunlara bağlı tesisat hizmetlerinin Bakanlar Kurulu kararı ile özel izin verilmedikçe yabancılar tarafından yerine getirilmeyeceğini belirtmektedir.

b-Türk-Amerikan Ortak Savunma Tesislerinde çalışan yabancılar, ülkemizde çok taraflı ve ikili anlaşmalar uyarınca ve özel bir konumda bulunmaktadır.

Bilindiği gibi Türkiye 1952 yılında NATO üyesi olmuştur. Daha sonra Türkiye 10.3.1954 tarih ve 6375 sayılı Kanunla⁽³⁵⁾ "Kuzey Atlantik Andlaşmasına Taraf Devletler arasında, Kuvvetlerinin Statüsü'ne dair Sözleşme"yi kabul etmiştir.

Ayrıca Türkiye ile ABD hükümetleri arasında NATO Andlaşmasının II ve III. Maddelerine uygun olarak savunma ve ekonomik alanda işbirliğinde bulunulmasına dair bir dizi tamamlayıcı ve uygulama anlaşması 29.3.1980 tarihinde imzalanmıştır⁽³⁶⁾. Bu anlaşmaların süreleri dolduğunda ihtiyaç olanları yeniden yürürlüğe konulmuştur.

Kısaca DECA olarak adlandırılan bu anlaşmalarda Türkiye'deki ortak savunma tesislerinin işleyiş ve kullanılışları ile faaliyetleri oldukça ayrıntılı bir şekilde düzenlenmiştir.

Kuzey Atlantik Andlaşmasına Taraf

⁽²⁸⁾ 9.3.1954 tarih ve 6343 sayılı Kanun, RG.18.3.1954, 8661.

⁽²⁹⁾ 18.12.1953 tarih ve 6197 sayılı Kanun, RG.24.12.1953, 8591.

⁽³⁰⁾ 30.11.1940 tarih ve 3958 sayılı Kanun, RG.4.1.1941, 4703.

⁽³¹⁾ 19.3.1969 tarih ve 1136 sayılı Kanun, RG.7.4.1969.13168.

⁽³²⁾ RG.6.10.1983, 18183 Mükerrer.

⁽³³⁾ RG.6.10.1984, 18537.

⁽³⁴⁾ 8.3.1950 tarih ve 5590 sayılı Kanun, 15.3.1950, 7457.

⁽³⁵⁾ RG.20.3.1954.8003.

⁽³⁶⁾ RG. 1.2.1981, 17238.

Devletler Arasında Kuvvetlerin Statüsüne Dair Sözleşmenin (NATO/SOFA) I. Maddesinde, kuvvet, sivil unsur ve yakın kavramları tanımlanmaktadır. Buna göre:

(a)"kuvvet", bir akit tarafın resmi vazife ile diğer akit tarafın Kuzey Atlantik Andlaşması sahası içindeki ülkesinde bulunan kara, deniz veya silahlı kuvvetlerine mensup personelidir.

(b)"sivil unsur", bir akit tarafın kuvvetlerine refakat eden ve bu tarafın ordusu hizmetinde bulunan ve tabiiyetsiz, Kuzey Atlantik Andlaşmasına taraf olmayan bir devletin veya ülkesinde kuvvetin vazifeli bulunduğu devletin uyruğu olmayan yahut mutad olduğu şekilde o devletin ülkesinde mukim bulunmayan şahıslardır.

(c)"yakın", bir kuvvet veya sivil unsur mensubunun eşi veyahut nafakası kuvvet veya sivil unsur mensubuna ait çocuklardır.

Aynı sözleşmenin III. maddesinin 1.fıkrasında ise, aynı maddenin 2.fıkrasında belirtilen şartlar dahilinde, bir kuvvetin veya mensuplarının giriş ve çıkışları hakkında kabul eden devlet tarafından konulmuş formalitelere riayet olunmak şartıyla bir kuvvetin mensuplarının kabul eden devlet ülkesine girerken veya ülkeyi terkederken pasaport ve vize kurallarından ve muhaceret servislerinin kontrolundan muaf tutulacakları, ancak bunların kabul eden devlet ülkesinde devamlı şekilde oturmaya veya ikâmetgâh tesisine hak kazanmış sayılmayacakları belirtilmektedir.

Bu şekilde kabul eden ülke topraklarında bulunan kuvvet, sivil unsur ve bunların mensuplarıyla yakınları, buldukları ülkenin yukarıda belirtilen muafiyet dışındaki kanunlarına riayet edecekler ve bu sözleşmenin ruhuna aykırı hareketlerden ve özellikle de her türlü siyasi faaliyetten uzak duracaklardır (NATO/SOFA, m. II).

Diğer yönden DECA Anlaşmaları içerisinde yer alan Türkiye Cumhuriyeti ve Amerika Birleşik Devletleri Hükümetleri Arasında Tesisler Konusunda 3 Numaralı Tamamlayıcı Anlaşmanın IV. Maddesinde, ABD kuvvet ve sivil unsur personel kadrolarına ilişkin ayrıntıların karşılıklı mutabakatla tespit edileceği, böylece izin verilen kuvvet ve kadro miktarlarındaki artışların yetkili Türk makamlarının ön iznine tabi olacağı ifade edilmektedir.

Yukarıda bahsedilen yetkili makam Türkiye için Türk Genel Kurmay Başkanlığı, ABD içinse JUSMMAT olarak belirlenmiştir⁽³⁷⁾.

c- Türk Mühendis ve Mimar Odaları Birliği Kanunu⁽³⁸⁾, m. 34 ve 35 hükümlerine göre, yabancı mimar ve mühendisler izinle Türkiye'de çalıştırılabilirler. Bunun için Mimar ve Mühendis Odaları Birliğinin görüşü üzerine Bayındırlık Bakanlığı'nın onayı gerekir.

Uygulamada genellikle yabancı istihdam etmek isteyen işverenler Bayındırlık Bakanlığı'na başvurarak taleplerini iletmektedirler. Bunun üzerine Bakanlık Odalar Birliğinden görüşünü istemekte, Birlik ise ilgili odanın görüşünü alarak kendi görüşünü oluşturmaktadır.

ç-Milli Eğitim Bakanlığı'na Bağlı Özel Öğretim Kurumları Yönetmeliğinin⁽³⁹⁾ 38. maddesi hükmünce Milli Eğitim Bakanlığı tarafından verilecek bir izne bağlı olarak özel orta öğretim kurumlarında yabancı öğretmen, uzman ve usta öğretici çalıştırmak mümkündür.

Uygulamada, ilgili işveren, öncelikle Hazine Müsteşarlığı/ Yabancı Sermaye Genel Müdürlüğünden, yabancı eleman çalıştırabilmek için bir ön izin almaktadır. Daha sonra Milli Eğitim Bakanlığına başvurularak çalıştırılmak istenilen yabancı için çalışma izni talep edilmektedir. Bakanlık

⁽³⁷⁾ Bkz. 3 Numaralı Tesisler Tamamlayıcı Anlaşmasına 5 Numaralı Ek, m. 3.

⁽³⁸⁾ 27.1.1954 tarih ve 6235 sayılı Kanun, RG.4.2.1954, 8625.

⁽³⁹⁾ RG. 23.6.1985, 18790.

evrak üzerinde yaptığı inceleme sonucunda olumlu bir görüşe varırsa, ilgili kişinin hangi dersi öğretebileceğini belirten bir belgeyle beraber başvuru sahibi, ikamet tezkeresi almak üzere İçişleri Bakanlığına gönderilir ve ikamet tezkeresinin alınmasına bağlı olarak da kendisine çalışma izni verilir. Bu durumda olanlara çalışma izinleri bir yıllık süreler için verilmektedir.

d-Yüksek Öğretim Kanununun⁽⁴⁰⁾ 34. maddesi, 1.fıkrasında, yüksek öğretim kurumlarında, yabancı öğretim elemanlarının ilgili fakülte, enstitü veya yüksekokul yönetim kurulunun önerisi ve üniversite yönetim kurulunun uygun görüşü üzerine rektör tarafından yapılacak atamayla sözleşme ile görevlendirilebilecekleri belirtilmektedir.

Yine aynı maddenin 2880 sayılı Kanunla değişik son fıkrası, "yabancı uyruklu öğretim elemanlarının bu şekilde atanmaları veya görevlendirilmeleri... Yükseköğretim Kurulunca İçişleri Bakanlığına bildirilir ve iki ay içinde alınacak olumlu görüş neticesinde ilgili üniversite ile sözleşmesi yapılır" hükmünü içermektedir.

Ayrıca Yükseköğretim Kurumlarında Yabancı Uyruklu Öğretim Elemanı Çalıştırılması Esaslarına İlişkin 83/7148 sayılı Bakanlar Kurulu Kararı da⁽⁴¹⁾ konuyu detaylarıyla düzenlemektedir.

e-Turizmi Teşvik Kanununun⁽⁴²⁾ 18.maddesi, "Belgeli işletmelerde nitelikli yabancı uzman ve sanatkârlar Bakanlığın uygun görüşü ve İçişleri Bakanlığının izni ile 2007 sayılı... Kanun hükümlerinden istisna edilerek çalıştırılabilir" hükmünü içermektedir.

Aynı madde ayrıca bu şekilde çalıştırılan personelin miktarının toplam personelin

%10'unu aşmayacağını belirtmektedir.

Belgeli Turizm İşletmelerinde Yabancı Personel ve Sanatkarların Çalıştırılması Hakkında Yönetmelik'in⁽⁴³⁾ 7. maddesi hükmüne göre, belgeli tesislerde yabancı uzman ve sanatkar çalıştırmak için izin alınması yolunda yurt dışında konsolosluklara, yurtiçinde ise valiliklere başvurulmalıdır. Konsolosluk veya valilikler gerekli gördüklerinde kendi görüşleriyle beraber bu yoldaki talepleri Turizm veya Kültür Bakanlıklarına iletirler. Bakanlıklar gerekli inceleme ve değerlendirmeyi yaparak görüşleriyle beraber talebi bu defa İçişleri Bakanlığına intikal ettirirler. İzin talebi hakkında karar verecek merci bu bakanlıktır.

f-Yabancı Sermayeyi Teşvik Kanununun⁽⁴⁴⁾ 7. maddesi hükmüne göre, bu kanun gereğince kurulan bir teşebbüsün etüd, kurulma ve işletme devrelerinde 2007 sayılı Kanunun getirdiği yasaklar, mütehasıs ustabaşı ve diğer yetişkin personele, komitece, teşebbüsün verimli surette kurulması, genişletilmesi, yeniden faaliyete geçirilmesi veya işletilmesi için gerekli bir devre zarfında, uygulanmayacaktır.

Ayrıca konu, 7.6.1995 tarihli veya 95/6940 sayılı Bakanlar Kurulu Kararına Ek, Yabancı Sermaye Çerçeve Kararı –YSÇK- ile de düzenlenmiştir⁽⁴⁵⁾. Daha sonra ise bu konuda Yabancı Sermaye Çerçeve Kararı Hakkında 2 sayılı Tebliğ –YSÇKHT- yayımlanmıştır⁽⁴⁶⁾.

Bir yabancı sermayeli teşebbüste bir yabancının yukarıda belirtilen kanun ve karar uyarınca çalışabilmesi için öncelikle bu teşebbüsün Hazine Müsteşarlığı tarafından verilen "yabancı sermaye izni"ni almış olması gerekir.

⁽⁴⁰⁾ 4.11.1981 tarih ve 2547 sayılı Kanun, RG.6.11.1981, 17506.

⁽⁴¹⁾ RG 31.10.1983, 18207.

⁽⁴²⁾ 12.3.1982 tarih ve 2634 sayılı Kanun, RG. 16.3.1982, 17635.

⁽⁴³⁾ RG 1.3.1983, 17974.

⁽⁴⁴⁾ 18.1.1954 tarih ve 6224 sayılı Kanun, RG. 23.1.1954, 8615.

⁽⁴⁵⁾ RG.23.7.1995, 22352.

⁽⁴⁶⁾ RG.24.8.1995, 22384.

YSÇK'nda özel sektör kuruluşlarının yabancı eleman çalıştırmaları hakkında esas belirleme yetkisi Hazine Müsteşarlığına verilmiştir (4). Nitekim YSÇKHT'nde yabancı eleman çalıştırmak isteyen bu tür kuruluşların bazı belgelerle Hazine Müsteşarlığı, Yabancı Sermaye Genel Müdürlüğüne müracaat edecekleri ve yabancı uyruklu idari ve teknik personele, personelin yeterli teknik ve idari bilgiyi haiz olması halinde çalışma izninin verileceği belirtilmiştir (m. 12).

Yine aynı şekilde kuruluş halindeki şubelerin yabancı uyruklu umum vekiline de, şubenin Sanayi ve Ticaret Bakanlığı nezdinde kuruluş işlemlerini yürütebilmesini teminen çalışma müsaadesi verilecektir (YSÇKHT, m. 12).

g- Petrol Kanunu⁽⁴⁷⁾, Türkiye'deki petrol kaynaklarının Devletin hüküm ve tasarrufu altında olduğunu belirttiğinden (m.1) sonra amacının, Türkiye Cumhuriyeti petrol kaynaklarının milli menfaatlere uygun olarak, hızla sürekli ve etkili bir şekilde aranmasını geliştirilmesini ve değerlendirilmesini sağlamak olduğunu ifade etmiştir (m. 2).

O nedenle kanun, yabancı şirketlere petrol hakkı verilmesine ve bu hakka sahip işletmelerin yabancı eleman istihdamına imkân tanımaktadır. Petrol hakkına sahip olabilmek için bu konuda yetkili kılınmış olan Petrol Dairesi ve Enerji ve Tabii Kaynaklar Bakanlığından izin alınması gerekir.

Bu izne sahip bir petrol şirketinin yabancı eleman çalıştırabilmesi içinse Enerji ve Tabii Kaynaklar Bakanlığının görüşü (mütalaası) ve İçişleri Bakanlığının izni gereklidir (m. 119).

Çalıştırılabilecek personel kanunda oldukça geniş tutulmuş ve "idari ve mesleki personel veya mütehassıs işçi" ifadeleri kullanılmak suretiyle, petrol işlerinde

çalışabilecek ve hizmetinden yararlanabilecek kimse dışarda kalmasın istenmiştir⁽⁴⁸⁾.

C- Bakanlar Kurulunun Yetkisi

Bazı meslekleri Türk vatandaşlarına tahsis eden 2007 sayılı Kanunun 3. maddesi hükmüne göre, "bu kanunda Türk vatandaşlarına tahsis edilmemiş olan sanat ve hizmetlerin ecnebi tebaası tarafından icrası, icabında İcra Vekilleri Heyeti kararı ile men olunabilir."

Görüldüğü gibi burada Bakanlar Kuruluna 2007 sayılı Kanunla Türk vatandaşlarına tahsis edilmeyen, dolayısıyla yabancıların çalışabilecekleri bazı sanat ve hizmet alanlarını yabancılara yasaklama yetkisi tanınmaktadır.

Aynı kanunun 7. maddesi hükmüne göre ise "Türk vatandaşları hakkında idari ve kanuni kayıtlar koyan ecnebi devletlerin tebaası Türkiye'de yapabilecekleri sanat ve hizmetlerin icrasından İcra Vekilleri Heyeti kararı ile men olunabilir."

Bu hükümlerle Bakanlar Kuruluna 2007 sayılı Kanunda belirtilen alanlarda değil, bunların dışında olmak üzere karşı işlem (mukabele-i bilmisil) yapma yetkisi tanınmıştır⁽⁴⁹⁾.

D- Türk Soylu Yabancılar

Yabancıların Türkiye'deki çalışma haklarını düzenleyen kurallar 1981 yılında çıkarılan Türk Soylu Yabancıların Türkiye'deki Meslek ve Sanatlarını Serbestçe Yapabilmelerine, Kamu, Özel Kuruluş veya İşyerlerinde Çalıştırılabilmelerine İlişkin Kanun⁽⁵⁰⁾ ile bu kanun kapsamına girenler yönünden değiştirilmiş ve bu konuda yukarıda anlatılan temel kurallara büyük bir istisna getirilmiştir.

Daha sonra bu kanunun uygulanması ile

⁽⁴⁷⁾ 7.3.1954 tarih ve 6326 sayılı Kanun, RG. 16.3.1954, 8659.

⁽⁴⁸⁾ Tekinalp, 155.

⁽⁴⁹⁾ Tekinalp, 138-139.

⁽⁵⁰⁾ 25.9.1981 tarih ve 2527 sayılı Kanun, RG.29.9.1981, 17473.

ilgili konuları düzenlemek üzere 1983 yılında bir Yönetmelik çıkarılmıştır⁽⁵¹⁾.

Türk soylu yabancılar, Türk Silahlı Kuvvetleri ve Güvenlik Teşkilatı hariç olmak üzere Türkiye'de bütün meslekleri icra edebilirler. Kanun, Türk soylu yabancıların hem kamu kurumlarında hem de özel kuruluş ve işyerlerinde çalışabileceklerini belirtmiştir (m. 2). Herhangi bir mesleğin icrası için Türk olma şartı aranıyorsa, bu artık Türk soylu yabancıya uygulanmayacaktır. Ancak o mesleğin icrası için özel yasada aranan şartlara uyulması gerekir (2527 sK, m. 3).

Türk soylu yabancıların bu şekilde anılan kanun ve yönetmelik hükümleri uyarınca çalıştırılabilmesi için Bakanlar Kurulunca tespit edilecek usul ve esaslar çerçevesinde Dışişleri ve ilgili bakanlıkların görüşleri alınarak İçişleri Bakanlığında izin alınması gerekir. Bu izin belirli bir süre için verilir, yenilenmesi mümkün olduğu gibi her zaman geri de alınabilir (2527 sK, m. 3).

3- İkamet Tezkeresi

Bir yabancı Türkiye'de çalıştırılabilmesinin üçüncü şartı ikamet tezkeresi (izni) alınmış olmasıdır. Yabancıların Türkiye'de İkamet ve Seyahatleri Hakkında Kanun, m.3, f.2'de, iş tutmak maksadıyla Türkiye'ye gelen yabancıların, geldikleri tarihten itibaren bir ay zarfında ve her halde çalışmaya başlamazdan önce ikamet tezkeresi almış olmalarının gerektiği belirtilmektedir.

Eğer yabancı Türkiye'ye çalışmak için gelecek olup da tutacağı iş, kanunlar gereğince Türklere tahsis edilmiş ise kendisine ikamet tezkeresi verilmez (m. 7).

YİSHK hükümlerine göre, Türkiye'de çalışan yabancı, keyfiyeti işe başladıktan itibaren en çok onbeş gün içinde ikamet ettiği yerin polis veya jandarma karakoluna bizzat veya bir vasıta ile haber vermeğe ve bu durumu ikamet tezkeresine kaydettirmeğe mecburdur (m. 15).

YİSHK m. 16 ise, işverenlere bir yükümlülük getirmiştir. Buna göre bir yabancı çalıştıran işveren, yabancıyı adını ve soyadını, tabiiyetini, mesleğini, taşıdığı ikamet tezkeresinin tarih ve sayısını, ikamet adresini ve gördüğü işle aldığı maaş ve ücret miktarını gösterir imzalı bir beyannameyi yabancıya işe başlamasını takip eden en çok onbeş gün içinde en yakın polis veya jandarma karakoluna vermeye mecburdur.

III- SONUÇ VE DEĞERLENDİRME

Mevzuatımızda esas olarak Türk ve yabancı ayrımı yapmadan herkese çalışma hak ve hürriyeti tanınmıştır. Bununla beraber bazı işler sadece Türklere tahsis edilmiş ve Türklere tahsis edilmemiş bir mesleğin icrasına izin verilmek suretiyle bu mesleklerde yabancıların çalıştırılması mümkün kılınmıştır.

Ancak genelde Türklere tahsis edilmiş olsa bile, konuyu özel olarak düzenleyen mevzuatın şartlarına uygun olmak kaydıyla, bazı işlerin yabancılar tarafından görülmesine de özel izinle müsaade edilebilmektedir.

Çalışma izninin (vizesinin) kural olarak, yurtdışında konsolosluklar, yurtiçinde ise İçişleri Bakanlığı/Emniyet Genel Müdürlüğü tarafından verilmesi esastır. Ancak ülkemizde bunun pek çok istisnası bulunmakta ve yabancıya çalışma izni verilmesinde pek çok makam ve merciin rolü veya yetkisi söz konusu olmaktadır.

Bu durum ortaya çıkan bir takım uygulama zorlukları yanında, bugün ülkemizde büyük bir artış gösteren kaçak yabancı işçiliğin bu boyutlara ulaşmasının da bir nedenidir. Zira yabancı kaçak işçiliğin kökeninde yatan ekonomik ve sosyolojik nedenler yanında vize karmaşasının yarattığı takip zorluğunun da rol oynadığı bir gerçektir.

⁽⁵¹⁾ RG. 14.1.1983, 17928.

O nedenle bu durumun giderilerek, uygun düzenlemelerin yapılması gerekir. Bu konuda mevzuatımızın temelden değişikliğe ihtiyacı bulunduğu kanaatindeyiz.

Herşeyden önce yabancı eleman istihdamında temel neden, bu istihdama ülkenin/işverenin ihtiyacı olduğudur. İstihdam durumunu ve işgücü piyasasını takip görevi ise İş ve İşçi Bulma Kurumundur. O halde doğal olan, pek çok ülkede olduğu gibi çalışma izni verme işinde bu ihtiyacın tespitine bağlı olarak Çalışma ve Sosyal Güvenlik Bakanlığı/İİBK'nun yetkili kılınmasıdır.

Ayrıca Türk mevzuatında, çalışma izni vermeye yetkili makam ve merciiin çeşitliliği yanında, kimlere çalışma izni verilebileceğini

düzenleyen hükümler de oldukça dağınık ve karışıktır. Konu hakkında temel prensipleri oluşturan kuralların yanında pek çok istisna ve özel izinle çalışma olanağı getirilmiştir. Konunun bu açıdan da belirli bir düzene kavuşturulması gerekir.

Diğer yönden yabancıların Türkiye'deki çalışma hakkını düzenleyen mevzuatımızın bazı önemli hükümleri eskimiştir. Örneğin 2007 sayılı Kanunda sayılan bazı iş ve meslekler, bu kanunun çıkarıldığı 1932 yılında Türklere tahsis yönünden arzettiği öneme bugün sahip değildir. Buna karşılık, bu açıdan önemli bazı yeni meslekler ortaya çıkmıştır. Onun için Türk vatandaşlarına tahsis edilen iş ve mesleklerin gözden geçirilerek yeniden tespiti ve güncelleştirilmesi gerekir.

SENDİKAMIZ ESKİ GENEL SEKRETERİ AV. SANCAR BAYAZIT SSK YÖNETİM KURULU ÜYELİĞİNE YENİDEN SEÇİLDİ

Sosyal Sigortalar Kurumu'nun 29.06.2000 tarihinde yapılan 45. Olağan Genel Kurulunda Türkiye İşveren Sendikaları Konfederasyonu'nun adayı olarak gösterilen Av. Sancar BAYAZIT SSK Yönetim Kurulu Üyeliğine yeniden seçildi.



06.10.1971 tarihinde sendikamız TÜHİS'de avukat olarak göreve başlayan BAYAZIT 1979 - 1982 yılları

arasında da Sendikamız Genel Sekreterliği görevinde bulunmuştur. Av. Sancar BAYAZIT halen Çimento Müstahsilleri İşverenleri Sendikası (ÇMİS) Genel Sekreteri olarak görevini sürdürmektedir.

TÜHİS İş Hukuku ve İktisat Dergisi olarak eski mensubumuz Av. Sancar BAYAZIT'a başarılar dileriz.