T.C.
ANKARA ÜNİVERSİTESİ
SOSYAL BİLİMLER ENSTİTÜSÜ
ÖZEL HUKUK (ULUSLARARASI ÖZEL HUKUK)
ANABİLİM DALI

DEVLETLER ÖZEL HUKUKUNDA GÖÇMENLERİN STATÜSÜ VE GÖÇMENLERE AİT DÜZENLEMELER

Yüksek Lisans Tezi

Semiha Melis Mani

Ankara-2009

T.C.
ANKARA ÜNİVERSİTESİ
SOSYAL BİLİMLER ENSTİTÜSÜ
ÖZEL HUKUK (ULUSLARARASI ÖZEL HUKUK)
ANABİLİM DALI

DEVLETLER ÖZEL HUKUKUNDA GÖÇMENLERİN STATÜSÜ VE GÖÇMENLERE AİT DÜZENLEMELER

Yüksek Lisans Tezi

Semiha Melis Mani

Tez Danışmanı
Prof. Dr. Fügen Sargın

Ankara-2009

İÇİNDEKİLER

KISALTMALAR CETVELİ…….VII

GİRİŞ……....1

BİRİNCİ BÖLÜM

ULUSLARARASI İHTİYARÎ GÖÇ KAVRAMI

I. MİLLETLERARASI GÖÇ VE NEDENLERINE TARİHSEL BAKIŞ…….…..6

A) 1950'li Yıllara Kadar Göçmen Hareketleri…….…….....6

B) 1950–1973 Yılları Arasında Göçmen Hareketleri……...9

C) 1974–1980 Yılları Arasında Göçmen Hareketleri……..11

D) 1980'li Yıllardan Sonra Göçmen Hareketleri…….11

II. İNSAN HAKLARI KAVRAMI DÂHİLİNDE GÖÇ OLGUSU……...13

III. İHTİYARÎ GÖÇ VE GÖÇMEN TANIMLARI……..…….19

A) Genel Olarak…...…….…….....19

B) Göçün Tanımı……...……..20

C) Göçmenin Tanımı ……..22

1. Unsurları……..23

a) Gönüllülük Unsuru……..23

b) Yerleşme Niyeti Unsuru……..24

2. Zorunlu Göç ve Mülteci/Sığınmacı Kavramlarından Farkı……..26

IV. İHTİYARÎ GÖÇÜN SINIFLANDIRILMASI…….31

A) Genel Olarak……...31

B) Sürekli Yerleşme Amacıyla Göç……32

C) Emek Göçü…….33

1. Staj ve Mesleki Eğitim Amaçlı Göç……....33

2. Profesyonel ve İdari Görevlerde Çalışan Kalifiye Elemanların Göçü (Beyin Göçü) ……...……34

3. Sözleşme Garantili Vasıfsız İşçi Göçü……35

4. Yerleşim İzni Garantili Vasıfsız İşçi Göçü…….….35

D) Yasa Dışı Göç ve Kaçak – Kayıtlı Olmayan Göçmenler……...35

E) Aile Birleşmeleri Nedeniyle Göç……....37

V. GÖÇÜN SONUÇLARI……38

A) Genel Olarak……..38

B) Sosyolojik Sonuçlar…….…...……40

C) Ekonomik Sonuçlar…….……...41

D) Hukukî Sonuçlar …….……..42

VI. GÖÇMEN KABUL EDEN BAZI DEVLET/BİRLİK HUKUK SİSTEMLERİNE BAKIŞ……...50

A) Genel Olarak……50

B) Avrupa Birliği'nde Göçmenlere İlişkin Düzenlemelere Genel Bir Bakış…….51

C) Amerika Birleşik Devletleri'nde Göçmenlere İlişkin Düzenlemelere Genel Bir Bakış..……...56

İKİNCİ BÖLÜM

TÜRK MİLLETLERARASI ÖZEL HUKUKUNDA GÖÇMENLER

I. TÜRKİYE'YE GÖÇ VE TÜRKİYE'DE GÖÇMEN HAREKETLERİ ……62

II. TÜRK YABANCILAR HUKUKUNDA GÖÇMENLER …….....64

A) Göçmenlerin Yabancılar Hukukundaki Yeri.....64

B) Türk Hukukunda Göçmen Tanımı, Öncelik ve Terim Sorunu…….68

1. Türkiye'nin Tarafı Olduğu Çok Taraflı Bazı Milletlerarası Sözleşmeler Çerçevesinde Göçmen Tanımı…..…….……....68

a) Tüm Göçmen İşçilerin ve Aile Fertlerinin Haklarının Korunmasına Dair Uluslararası Sözleşme Çerçevesinde Göçmen İşçi Tanımı ……....……..68

b) Göçmen İşçinin Hukukî Statüsü Hakkında Avrupa Sözleşmesi Çerçevesinde Göçmen İşçi Tanımı……...75

2. Milletlerarası Sözleşmeler Dışında Kalan Diğer İç Hukuk Kuralları Çerçevesinde Göçmen Tanımı……78

a) Mülga 2510 Sayılı İskân Kanunu……..…..78

b) 5543 Sayılı İskân Kanunu ……...……...80

aa. 5543 Sayılı İskân Kanununa Göre Göçmenlerin Tanımı ve Görmen Olarak Kabul Edilemeyecek Kişiler……...……...80

bb. Göçmen Türleri……...……81

aaa. Serbest Göçmen……81

bbb. İskânlı Göçmen……82

3. Tarafı Olunan Milletlerarası Sözleşmelerle Diğer İç Hukuk Kurallarının Uyumlaştırılması, Öncelik ve Terim Sorunu ….....83

C) Türkiye'nin Tarafı Olduğu Çok Taraflı Bazı Milletlerarası Sözleşmeler ve İskan Kanunu Çerçevesinde Tanımlanan Göçmenlerin Türkiye'deki Temel Hak ve Özgürlüklerinin Tespiti……...85

1. Türkiye'nin Tarafı Olduğu Çok Taraflı Bazı Milletlerarası Sözleşmeler Çerçevesinde Tanımlanan Göçmenlerin Türkiye'deki Temel Hak ve Özgürlükleri...…….....87

a) Tüm Göçmen İşçilerin ve Aile Fertlerinin Haklarının Korunmasına Dair Uluslararası Sözleşme Çerçevesinde Göçmen İşçilerin Hak ve Özgürlükleri……87

aa. Kişi Olarak Hak ve Özgürlüklerden Yararlanma……..88

aaa. Ülkeye Giriş, İkamet ve Seyahat Hakkı…… …….....90

bbb. Kişi Dokunulmazlığı Hakkı ve Sınır Dışı Etme…….92

ccc. Hak Arama Özgürlüğü…….95

ddd. Adlî Yardım ve Teminat Hakkı…….96

bb. Sosyal ve Ekonomik Haklar ve Özgürlükler…...97

aaa. Çalışma Hakkı…….97

bbb. Eğitim ve Öğretim Hakkı……..100

ccc. Taşınmaz Mal Edinme Hakkı…….101

cc. Siyasî Haklar ……...102

b) Göçmen İşçinin Hukukî Statüsü Hakkında Avrupa Sözleşmesi Çerçevesinde Göçmen İşçilerin Hak ve Özgürlükleri……...102

aa. Kişi Olarak Hak ve Özgürlüklerden Yararlanma……102

aaa. Ülkeye Giriş, İkamet ve Seyahat Hakkı……..103

bbb. Hak Arama Özgürlüğü……...104

ccc. Adli Yardım ve Teminat Hakkı……..105

bb. Sosyal ve Ekonomik Haklar ve Özgürlükler…...105

aaa. Çalışma Hakkı …...……105

bbb. Eğitim ve Öğretim Hakkı……...108

ccc. Taşınmaz Mal Edinme Hakkı…….108

cc. Siyasî Haklar……109

2. 5543 sayılı Kanun Çerçevesinde Göçmenlerin Ülkeye Kabulü ve Sonraki İşlemler …….……. 109

a) Serbest Göçmen Kabulü……..……..109

b) İskânlı Göçmen Kabulü…….111

c) İskânlı Göçmenlerin İskânı…….....112

d) Vatandaşlığa Kabul ……..…….....114

e) Göçmenlere İlişkin Özel Düzenlemeler ve Muafiyetler…116

III. TÜRK GÖÇ POLİTİKASINA İLİŞKİN TESPİTLER VE YENİ BİR GÖÇ YASASINA İLİŞKİN ÖNERİLER……..…….118

A) İltica ve Göç Alanındaki Avrupa Birliği Müktesebatının Üstlenilmesine İlişkin Türkiye Ulusal Eylem Plânı……...118

B) Eylem Plânı Çerçevesinde Türk Yabancılar Yasasının (Göç Yasası) Hazırlık Çalışmalarına İlişkin Öneriler……...….....120

C) Göç Politikalarına Alternatifler ve Tavsiyeler…….125

SONUÇ…….137

ÖZET ……...142

ABSTRACT …….143

KAYNAKÇA……145

KISALTMALAR

AB	Avrupa Birliği
ABD	Amerika Birleşik Devletleri
AİHS	Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi
AİHM	Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi
Am. J. Int.'l. L.	American Journal of International Law
Am. U. Int'l L. Rev	American University International Law Review
AÜHF	Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi
AÜSBF	Ankara Üniversitesi Siyasal Bilgiler Fakültesi
ATAD	Avrupa Toplulukları Adalet Divanı
ATRG	Avrupa Topluluğu Resmî Gazetesi
Bkz.	Bakınız
BM	Birleşmiş Milletler
BMMYK	Birleşmiş Milletler Mülteciler Yüksek Komiserliği
C.	Cilt
COM	Commission proposals, documents and legislation in preparation
Çev.	Çeviren
ECJ	European Court of Justice
Ed.	Editör
FIDE	International Federation of European Law
IOM	International Organisation of Migration
ILO	International Labour Organisation

İYUK	İdarî Yargılama Usulü Kanunu
MHB	Milletlerarası Hukuk ve Milletlerarası Özel Hukuk Bülteni
OJ	Official Journal of the European Union
RG.	Resmî Gazete
s.	sayfa
SSCB	Sovyet Sosyalist Cumhuriyetler Birliği
TTK	Türk Tarih Kurumu
UAD	Uluslararası Adalet Divanı
UN	United Nations
UNHCR	Birleşmiş Milletler Mülteciler Yüksek Komiserliği
vd.	ve devamı
V.	Volume
Yay.	Yayınları
YÇHİK	Yabancıların Çalışma İzinleri Hakkında Kanun
YİSHK	Yabancıların Türkiye'de İkamet ve Seyahatleri Hakkında Kanun
yy.	yüzyıl
Y.	Yıl

GİRİŞ

1992 yılının mayıs ayında Los Angeles'da gerçekleşen ve önce siyah-beyaz ırkların çatışması kaynaklı olduğu sanılan ayaklanma, Amerika Birleşik Devletleri halkını şoke etmişti. Derinlemesine incelenmesinin ardından, 1992 yılında gerçekleşen bu ayaklanmanın aslında öncekilerden daha farklı bir karakterde olduğu, yağmacılar ve kundakçılar tarafından yok edilen işletmelerin sadece az bir kısmının "beyazlara", yaklaşık yarısının Korelilere, üçte birine yakınının da Latin Amerikalılara ait olduğu, yağmacıların büyük kısmının siyah ama hatırı sayılır bir kısmının da beyazlardan oluştuğu ortaya çıkmıştı. Olaya ilişkin olarak tutuklanan 13000 kişinin üçte biri Latin Amerikalılardan, 1200'ü ise yasal olmayan göçmenlerden oluşmaktaydı. Gazetelerin bir kısmı olayı *"ilk çokkültürlü ayaklanma"* bir kısmı da *"Amerikan halkının ilk çok-ırklı ayaklanması"* olarak niteledi. Aynı yıl içinde Avrupa'daki birçok mülteci otelinde neo-Nazi saldırısı meydana gelirken, saldırılar, aşırı şiddet içermeleri ve polisin olaylara müdahalede ve saldırıları engellemede açık bir şekilde aciz kalmasıyla konuşuldu.[1]

2005 yılının Ekim ayı ise, Paris banliyölerinde patlak veren ve daha sonra Fransa'nın farklı kentlerine[2], ardından da Belçika, Hollanda ve Almanya'ya sıçrayan şiddet hareketleri ile kazındı hafızalara. Saldırganları şiddet göstermeye iten güdüler farklılaşsa da, şiddet eylemleri temelde göçmenler tarafından gerçekleştirilmişti ve

[1] **Castles, S./ Miller, M.J.:** The Age of Migration, New York 1998, s.2.
[2] Ayrıca bu konuda bkz. **Ossman, S./Terrio, S.:** "The French Riots, Questioning Spaces of Surveillance and Sovereignty", *International Organization of Migration (IOM) International Migration*, V.44(2) (2006); **Haddad, Y. Y./Balz, J. M.:** "The October Riots in France: A Failed Immigration Policy or the Empire Strikes Back ?", *IOM International Migration Journal*, V.44(2) (2006).

göçmenlerin entegrasyonu sorunu birçok farklı ülkede ve hatta kıtada adeta küresel bir meydan okuma ile bir kez daha gündeme gelmişti.

Tüm bu şiddet içerikli eylemler, her geçen gün hızla artan milletlerarası göçle beraber, esasında toplumlarda kültürel ve sosyal anlamda birbirinden farklı grupların bir arada yaşamasıyla ilgilidir. Sovyetler Birliği'ndeki karışıklıklar ve sonuçları, Afrika'da süregelen savaşlar, açlık, Asya'daki hızlı büyüme ve gelişme, Latin Amerika'da diktatörlük ile demokrasi arasında gidip gelen süreç ve bugün gelinen nokta, Batı Avrupa'daki entegrasyon süreci gibi, bu sosyal, siyasal ve ekonomik karışıklıkların ortak tek bir noktaları vardır; tüm bunlar birçok anlamda kitlesel nüfus hareketlerine bağlanmıştır ve bu da 20. yüzyılın son dönemlerinin ve 21. yüzyılın ilk yıllarının "göç devri" olacağı öngörüsünü doğru kılmaktadır.[3]

Irkçılık, yabancı düşmanlığı, insan hakları, güvenlik ve egemenlik kavramları çerçevesinde, milletlerarası göçe ilişkin düzenlemeler bugün artık devlet politikalarının belirlenmesinde öncelikli olarak ele alınırken, milyonlarca insan iş, ev veya sadece doğdukları ülke dışında güvenle yaşayabilecekleri bir yer arayışı içindedir.[4] Bununla beraber, göçmenlerin ya da göçmen olmayanların da genellikle göç edenlere yardım ettikleri ve göçü kolaylaştıran unsurlar haline geldikleri, durumu kendi çıkarları için kullandıkları, yani bir anlamda "göç endüstrisinin" oluştuğu ve bu endüstride farklı kuruluşların, avukatların, ajansların, bankaların, insan kaçakçılarının, tercümanların yer aldığı da söylenebilecektir.[5] Diğer bir yandan da, göçmen olgusunun en temel politik araçlardan bir tanesi haline gelmesinin bir sonucu

[3] **Castles/Miller**, s.3.
[4] **Castles/Miller**, s.3.
[5] **Castles/Miller**, s.26, 114 vd.; **Aleinikoff, T. A.:** "International Legal Norms and Migration: A Report", **In** ***Aleinikoff, T.A./Chetail, V.(eds.):*** *Migration and Legal Norms*, Hague 2003, s.3.; **Stalker, P.:** The No-nonsense Guide to International Migration, Cornwall 2001, s.52 (No-nonsense Guide).

olarak, göçmenleri "fayda - malîyet analizinden" ibaret gören hükûmet yaklaşımlarının ortaya çıkması ve asimilasyon ile ayrımcılık arasında gidip gelen, tarihinin ve yerinin seçmen profiline göre değişen politikaların ortaya atılması hem göçmenler bakımından hukuksal, sosyal ve politik düzenlemelerin öngörülebilirliğini ortadan kaldırmış hem de araştırmacılar ve uygulamacılar için büyük sorunlar doğurmuştur.[6]

Küreselleşme ile çağımızın baş aktörü haline gelse de, insanlık tarihi kadar eski olan "göç" ve "göçmen" kavramları neye işaret etmektedir ve sıklıkla karıştırılan "mülteci" ve "sığınmacı" kavramlarından farkları nerede başlayıp nerede bitmektedir? İnsanları doğdukları ve belki de büyüdükleri ülkelerden ayıran sebepler nelerdir? En önemlisi, bugün devletler bu küresel meydan okumaya karşı hangi düzenlemeler ile kendilerini "korumakta" veya kapılarını göçmenlere açmaktadırlar?

Bu sorularla birlikte bir adım daha ilerlemeden önce belirtmek gerekir ki, çalışmamızın konusunu, tabiatıyla bir ülke sınırları içinde gerçekleşen iç göç değil, bir ülke sınırının aşılması suretiyle gerçekleşen milletlerarası göç oluşturmaktadır. Ayrıca, aşağıda ayrıntılı olarak açıklanacağı üzere farklı statüleri, hukukî düzenlemeleri ve korunma mekanizmaları bulunması nedeniyle zorunlu göç, yani mültecilik ve/veya sığınmacı olma durumları gibi göçün zorunlu gerçekleştiğinin "açık ve net olduğu" durumlar[7] çalışmamız dışında kalmaktadır.

Her yıl milyonlarca göçmen "vatandaşı" oldukları ülkeden ayrılıp, "yabancı" oldukları bir ülkeye doğru yola çıkmaktadır. Göçmenlerin yolculukları "sırasında" ve

---

[6] **Castles/Miller**, s.26, 114 vd..

[7] Zorunlu ve zorunlu olmayan göçün nedenlerinin birbirlerinden kesin çizgilerle ayrıştırılmasının zorlaşmaya başladığı ve karmaşık durumların mülteciler, sığınmacılar ve diğer göçmenler arasındaki farkı bulanıklaştırmasına ilişkin tartışmalar için bkz. **Taran, P. A.:** "Human Rights of Migrants: Challenges of the New Decade", **In *Appleyard, R. (ed.):*** *The Human Rights of Migrants*, Cenevre 2001, s.13.

"neticesinde", yaşamları ve yaşamı algılayışları değişmekte, sosyal çevreleri bu yolculuklarından etkilenmekte ve gelir düzeyleri farklılaşmaktadır. Bu durum onların hukukî statülerinde ciddi bir değişim meydana getirmekle beraber, haiz oldukları temel insan haklarının herhangi bir şekilde kısıtlanmaması gerekirken, kimi zaman sosyal, ekonomik ve siyasî hakları ciddi sınırlanmalarla karşılaşmaktadır. Bu halde, gerek entegrasyonun sağlanması bakımından gerekse göçmenlerin haiz oldukları hakların güvenceye alınması bağlamında "vatandaşlığın" zorunlu olup olmadığı, devletlerin düzenlemelerinin hangi merkezde oluştuğu hususları ayrı birer tartışma konusu haline gelmektedir.

Türkiye'ye baktığımızda ise, bazı dönemlerin en yüksek oranda göçmen üreten ülkesi olmasına rağmen, 2006 yılı itibariyle, bir buçuk milyonun üzerindeki göçmen nüfusuyla Türkiye'nin, özellikle kendi bölgesindeki "göç oyununun" aktörlerini daha uzun süre misafir edeceği anlaşılmaktadır. Bu halde Türkiye'nin göç devri olması beklenen yeni yüzyıla, nedenleri ve sonuçlarıyla göç olgusuna ve göçmen hukukuna dair kafalarda oluşabilecek tüm soruları cevaplayabilecek nitelikte kapsamlı, kurumsal ve sağlam politikalarla hazır olması beklenmektedir.[8]

Öncelikle belirtilmelidir ki çalışmamızın konusunun göç ve göçmen olguları etrafında şekillenmesinin nedeni hem yukarıda somutlaştırmaya çalıştığımız bazı sorunlara Türk hukukunda egemen olan; günümüz göç politikasından yola çıkarak, Türkiye bağlamında dikkat çekme ve çözüm sunma, hem de göç ve göçmen olgularının Türk hukukunda mültecilerle sınırlı biçimde inceleme konusu olması nedeniyle söz konusu olan sistematik inceleme eksikliğinin giderilmesine yönelik bir metin ortaya koyma isteğidir.

---

[8] **Terzioğlu, M.:** "Göçmen Ülkesi Olarak Türkiye: Hukuksal Yapı ve Uygulamalar", **İçinde *Zeytinburnu Belediyesi (edt.)***: *8-11 Aralık 2005 Uluslararası Göç Sempozyumu Bildiriler*, İstanbul 2006, s.169.

Çalışmamızda, göç olgusunun büyüyen ve bugün herkesi etkileyen resmi çerçevesinde; genel kabul gören kavramları, farklı mevzuatlardan örnekleri ve Türk pozitif hukukunu ortaya koymak suretiyle bir tartışma yaratmayı, her bölüme ilişkin münferit soruları ve sorunları milletlerarası toplumun ortak sorunları dahilinde irdelemeyi amaçladık.

İki bölümden oluşan çalışmamızın ilk bölümünde, göç olgusuna ilişkin olarak doktrinde benimsenen farklı tanımlar, sınıflandırmalar ortaya konmakta, göçün sıklıkla karıştırılan ve hatta aynı çerçevede incelenen kavramlardan farkı ve sınırları çizilmekte, göçün bugün ülkelerin gündemlerinin ilk sıralarında yer alması sonucunu doğuran nedenler, göçmenlerin "insan hakları" ve nihayet göçün farklı boyutlardaki sonuçları irdelenmektedir.

Türk hukukunda göçmenlere ilişkin düzenlemelerin irdelenmeye çalışılacağı ikinci bölümde ise Türkiye Cumhuriyeti devletinin göçmen olgusuna bakış açısı, Türkiye'nin göçmen düzenlemelerinde sınırlarını bizzat Anayasanın çizdiği milletlerarası hukuka uygun davranmanın gereği çerçevesinde bugüne kadar üzerine düşeni yapıp yapmadığı, yeni yüzyılda bir "göçmen ülkesi" olarak yeni rolünün gereklerini yerine getirmeye ne derece hazır olduğu irdelenmeye çalışılacaktır.

BİRİNCİ BÖLÜM

ULUSLARARASI İHTİYARÎ GÖÇ KAVRAMI

I. MİLLETLERARASI GÖÇ VE NEDENLERİNE TARİHSEL BAKIŞ

A) 1950'li Yıllara Kadar Göçmen Hareketleri

Bugün dünyadaki göçmen sayısı tam olarak bilinemiyor ve ölçülemiyor olmakla beraber[9], Birleşmiş Milletler rakamlarına göre 1965 yılında dünyada sadece 75 milyon göçmen bulunmaktadır. 2000 yılı itibariyle bu rakam 176 milyona ulaşmış ve 2005 yılı itibariyle de dünyada 191 milyon göçmen olduğu kabul edilmiştir.[10] Yine 2000 yılı itibariyle göçmenlerden farklı kabul edilen ve dolayısıyla farklı muamele gören mültecilerin sayısı 16 milyona ulaşmıştır.[11] Göçmenler, dünya nüfusunun %3'ünü oluşturmaktadır ve bir an için tüm dünyadaki göçmenlerin bir ülke olduklarını kabul edersek, bu ülkenin dünyanın en yüksek nüfusuna sahip beşinci ülkesi olacağı söylenebilecektir.[12] Göçmen sayısının tam olarak belirlenememesinin nedeni ise, her ülkenin, göç algısının farklı olması suretiyle bu sayıyı farklı şekillerde ölçüp, kayıt altında tutması ve buna ek olarak, sayıları hiçbir

---

[9] **Castles/Miller,** s.4-5; **Stalker,** No-Nonsense Guide s.14; **United Nations (UN):** "The United Nations on Levels and Trends of International Migration and Related Policies", *Population and Development Review*, *V.29(2) (2003*), s.337 (Review).

[10] **Stalker,** No-Nonsense Guide s.14; **Hammer, T./Tamas, K.:** "Why Do People Go or Stay?", ***In Hammar, T./Brochmann, G./Tamas, K./Faist, T. (eds.)****: International Migration, Immobility and Development Multidisciplinary Perspectives,* Oxford 1997, s.6; **Gençler A.:** "Avrupa Birliği'nin Göç Politikası", *Sosyal Siyaset Konferansları, Prof. Dr. Turan Yazgan'a Armağan Özel Sayısı,* 49. Kitap (2005),s.174.; http://esa.un.org/migration/p2k0data.asp. (15.12.2009 tarihi itibariyle).

[11] **Messina, A. M./ Lahav, G.:** The Migration Reader Exploring Politics and Policies, Boulder 2006, s.27; http://esa.un.org/migration (15.12.2009 tarihi itibariyle).

[12] http://esa.un.org/migration (15.12.2009 tarihi itibariyle).

zaman tam olarak bilinemeyen, yasal olmayan göçmenlerin varlığıdır.[13] Örneğin, Fransa'nın göçmen sayısına ilişkin net bir kayıt sistemi yokken, İsveç sığınmacıları bu sayının tamamen dışında tutmakta, Almanya ise göçmen kayıtları altında sığınmacıları da kabul etmektedir.[14]

Günümüz milletlerarası hukuk düzenlemelerinin ilk kaynağını 19. yy'dan bulan[15] ve esasen insanlık tarihi kadar eski olan[16] karmaşık yapılı göç olgusunun ortaya çıkmasına neden olan sebepler, aşağıda ortaya koymaya çalışacağımız tarihsel perspektif sürecinde somut olaylar bazında farklılaşsa da, genel olarak değerlendirildiğinde, kuzey ve güney arasındaki artan gelir eşitsizliği, serbest ticaret bölgelerinin yaratılması, politik, ekolojik veya demografik baskılar, özellikle politik ve etnik anlamda çatışmaların tüm dünyada artması olarak sayılabilecektir.[17]

Göç sürecini etkileyen faktörler arasında ise şunlar sayılabilmektedir: seyahat özgürlüğünü kısıtlayan engellemelerin kalkışına bağlı politik gelişmeler; milletlerarası taşımanın gelişmesi, ucuzlaması ve erişilebilir hale gelmesi; iletişim araçlarının gelişmesi, telefon ve internet teknolojilerinin ortaya çıkması ve buna bağlı olarak medyanın gelişmesiyle insanların birbirlerinden ve dünyanın geri kalanından hızla haber alabilmeye başlamaları, dolayısıyla bilgi akışının hızlanması; bireysel ve aile kimliklerinin yeniden tanımlanmasına bağlı olarak çok kültürlülük ve birden

---

[13] **Stalker**, No-Nonsense Guide, s.13; **Castles/Miller**, s.5; **Stalker, P.: "**Migration Trends and Migration Policy in Europe", *IOM International Migration*, *V.40 (2002)*, s.156 (Policy).

[14] **Stalker,** No-nonsense Guide s.12-13; **OECD,** OECD Factbook 2007, Paris 2007, s.244.

[15] **Castles/Miller**, s.4.; **Appleyard, R.:** International Migration Policies:1950-2000, *IOM International Migration Journal*, V.39 (2001), s.7 vd. (Policies).

[16] **Ortaylı, İ.:** "Genel Göç Olgusu", ***İçinde Zeytinburnu Belediyesi (edt.)****, 8-11 Aralık 2005 Uluslararası Göç Sempozyumu Bildiriler,* İstanbul 2006, s.19-20; **Castles/Miller**, s.3; **Stalker,** No-nonsense Guide, s.10; http://www.iom.int/jahia/Jahia/pid/522 (15.12.2009 tarihi itibariyle); **UN**, Review, s.336; **Marsella, A. J./Ring, E.:** "Human Migration and Immigration: An Overview", ***In Adler, L.L./Gielen, U. P. (eds.)*** *: Migration, Immigration and Emigration in International Perspective,* Londra 2003, s.3.

[17] **Castles/Miller**, s.4; **Taran, P. A.:** "Status and Prospectus for the UN Convention on Migrants' Rights", *European Journal of Migration and Law*, 2 (2000), s.86 (Migrants' Rights); **Taran,** Human Rights of Migrants: Challenges of the New Decade, s.13.

fazla kültüre ait hissetme kavramlarının doğması; gelişmiş ve gelişmekte olan ülkeler arasındaki ekonomik eşitsizlikler, demografik dengesizliklerin ortaya çıkması ve sayıca az ve yaşlı nüfuslu halklar ile çok ve genç nüfuslu halkların oluşması; özellikle beyin göçüne neden olacak şekilde, profesyonel işçi ihtiyacı olan küresel piyasaların gelişmesi, insan kaçakçılığı ağlarının genişlemesiyle yasa dışı göçmenlerin artması.[18]

Yukarıda da belirtmiş olduğumuz gibi, çalışmamızın da konusunu oluşturan milletlerarası göçe ilişkin bugünkü göçmen politikalarının oluşması ve değişmesi, göçmenlere ilişkin düzenlemeler, asıl olarak İkinci Dünya Savaşı sonrasında yani 1945 ve sonraki dönemde, milletlerarası göçmen sayısındaki büyük artışa ve niteliğindeki değişime denk gelmektedir. Bu artışla beraber milletlerarası göç, devletlerin gündemlerinde ilk sıralardaki yerini almış, kimi ülkelerin göçmen politikalarında büyük değişimler meydana gelmiştir.[19]

Nitekim bu dönemde Avrupa'da milyonlarca Polonyalı, Çek, Letonyalı, Estonyalı, Alman, Macar sınır dışı edilmiş veya mülteci olarak sığınma talebinde bulunmuştur. Ayrıca, İkinci Dünya Savaşının sonunda yaklaşık 15 milyon kişi ülkelerinin sınırlarının değişmesi yüzünden göç etmek zorunda kalmışken (özellikle Almanya, Polonya ve Çekoslovakya'da bu durum söz konusu olmuştur), 1950 yılında Batı Almanya'nın %30'unu mülteciler oluşturmaktaydı. 1940'ların sonlarına doğru Avrupa'da gerçekleşen bu büyük göçmen (özellikle mülteci) akımı, 1950'lerin ortalarına gelindiğinde yavaşlamıştır.[20]

[18] **Taran,** Migrants' Rights, s.86.
[19] **Castles/Miller**, s.6, 66-67; **Appleyard,** Policies 1950-2000, s.7; **Marsella/ Ring,** s.5.
[20] **Stalker,** Policy, s.152; **Marsella/Ring,** s.5-6.

B) 1950–1973 Yılları Arasında Göçmen Hareketleri

İkinci Dünya Savaşının Avrupa'da yarattığı büyük yıkım, Avrupa'nın yeniden inşa edilmesi, yatırım ve üretimde artışa gidilmesi, dolayısıyla fazla miktarlarda işçi istihdam edilmesi ihtiyacını doğurmuştur. 1950-1970 yılları arasında OECD ülkelerinin ekonomilerinin yıllık ortalama %5 büyümesiyle özellikle Almanya, Fransa ve Birleşik Krallık'ta büyük bir işçi açığı oluşmuş ve Güney Avrupa ülkeleri (Yunanistan, İtalya, İspanya) uzun süre göç veren ülkeler olmalarına rağmen göç alan ülkeler haline gelmişlerdir.[21] Zira kuzey ve batı Avrupa ülkeleri öncelikle İkinci Dünya Savaşı sırasında zorunlu olarak göç eden göçmenleri istihdam etmişler; ardından bu işçi açığını, sanayileşme sürecini daha geç ve yavaş yaşamakta olan diğer Avrupa ülkelerinden (İtalya, Portekiz, İspanya gibi) işçi istihdam etmek suretiyle kapatmayı denemişlerdir.[22] Ancak yukarıda belirttiğimiz gibi bu ülkelerin de sanayileşme sürecini tamamlayıp, işçi taleplerine başlamaları üzerine gözler Kuzey Afrika, Karayipler, Hindistan, Doğu Avrupa gibi görece daha uzak ülke ve bölgelere çevrilmiştir. Almanya ise, kolonileşme yerine, Doğu Avrupa'ya sınır ülkelerden, özellikle Yugoslavya ve Türkiye'den kısa dönem işçi istihdam etme yolunu tercih etmiştir[23]; istihdama dayalı göçün ortaya çıkışı bu döneme denk

[21] **Castles/Miller**, s.6, 68vd.
[22] **Stalker,** Policy, s.153.
[23] 1961 yılından itibaren Alman Federal Çalışma Dairesi Türkiye'de ki gazetelere ilan vermek suretiyle Almanya'nın işçi alımı başlattığını duyurmuştur. Çalışma dairesi Türkiye'de "konuk işçi" alım büroları kurmuş, Almanya'dan uzman personel istihdam etmek suretiyle bu süreci yönetmiştir. Konuk işçi olarak Almanya'da istihdam edilecek kişilerin, ağır ve basit işlerde çalıştırılması öngörüldüğünden ana koşul ilkokul mezunu olmak ve 35 yaşından küçük olmak olarak belirlenmiştir.Bürolara başvuranlar sağlık kontrolünden geçirildikten sonra el becerileri sınanmış ve uygun görülenler Almanya'ya gönderilmiştir (**Çınar, S.:** "Türkiye'den Almanya'ya Göç Süreci ve Sorunları", ***İçinde Zeytinburnu Belediyesi (edt.):*** *8-11 Aralık 2005, Uluslararası Göç Sempozyumu ve Bildiriler*, İstanbul 2006, s.86-87).

gelmektedir. 1914-1949 yılları arasında Batı Avrupa'ya göç sadece 4 milyon iken, 1970'lerin başına tekabül eden bu süreçte, 10 milyona ulaşmıştır.[24]

Avrupa'da süreç bu şekilde gelişirken, Kuzey Amerika, Kanada ve Güney Amerika 1850'lerden 1930'lara kadar özellikle Güney ve Doğu Avrupa'dan[25] göç eden elli milyondan fazla kişiyle dünya tarihinin en büyük göçlerinden birine sahne olmuştur.[26] 1920'lerde Batı Amerika'nın inşası için Çin'den, Havai'nin ananas tarlalarında çalıştırılmak için de Japonya'dan on binlerce "ucuz işçi" ithal edilmiştir. 1948'de Pakistan ve Hindistan'dan milyonlarca insan, Britanya'ya kâr getiren sömürgeler olarak göçe zorlanmıştır. Buna ek olarak, özellikle yirminci yüzyıl ortalarından itibaren milyonlarca Meksikalı ve Latin Amerikalı da özgürlük ve iş hayalleri ile Kuzey Amerika'ya göç etmişler ve İspanyolcayı Amerika Birleşik Devletleri'nde en yaygın olarak konuşulan ikinci dil haline getirmişlerdir.[27]

Yine 1950'lerde, başta Amerika Birleşik Devletleri olmak üzere, Avustralya, Yeni Zelanda ve Kanada gibi "geleneksel göç alan ülkeler"[28] olarak kabul edilen ülkeler, göçmen kabulü için kriterlerini; geldikleri ülkeye bakmaksızın kalifiye, meslek sahibi ve uzman olan göçmenler yönünde değiştirmiş, özellikle Asya ve okyanus ötesi ülkelerden göç eden işçilerin profilini, sayısını ve niteliğini büyük ölçüde etkileyecek şekilde, "beyin göçü"nün başlamasına neden olmuşlardır.

---

[24] **Stalker,** Policy, s.153.

[25] Doğu Avrupa'da artan nüfus, tarım toplumunun reddedilmesinin ardından sanayi devriminin politik, ekonomik ve sosyal ilişkilerde onarılamaz çatlaklara yol açmasıyla, insanlar devlet kurumlarına olan güvenlerini ve sosyal adalete olan inançlarını yitirdiler ve Kuzey Amerika, Kanada ve Güney Amerika'ya göç ettiler.

[26] **Marsella/Ring,** s.5vd; **Castles/Miller**, s.66.

[27] **Marsella/Ring,** s.5vd.

[28] **Appleyard,** Policies, s.8 (Traditional receivers); **Castles/Miller**, s.5 (classical countries of immigration), **OECD,** Fact Book 2007, 244; **Stalker,** No-nonsense Guide, s.10, Amerika, Kanada ve Avustralya'nın bu şekilde adlandırılmalarının temel nedeni, bu ülkelerin göçü, nüfuslarını ve işgücünü arttırmak için uygun bir yol olarak görmeleri, göçmenleri kabul etmeleri ve özellikle 2. Dünya Savaşı'nda zorunlu olarak göç edenlerin ülkelerin bu politikalarından faydalanarak bu ülkelere göç etmesidir.

C)1974–1980 Yılları Arasında Göçmen Hareketleri

1973 yılındaki petrol krizi ile beraber bu tarihe kadar göç alan ülkelerin göçmen politikaları birdenbire değişmiş ve "kapılar" işçilere kapanmış, hatta işçilerin ülkelerine geri dönmeleri beklenmiştir. Ancak, bir süredir çalışmakta olan ve bu ülkelere yerleşen işçi göçmenler, ayrılmak istemedikleri gibi, sürekli yerleşimin doğal bir sonucu olarak geride bıraktıkları ailelerinin kendilerine katılmalarını talep etmişler ve devletler bu talepleri yerine getirmek ve hoş görmek durumunda kalmışlardır. Böylece bu dönemde Batı Avrupa'da çalışabilmenin kısıtlı yasal yollarından bir tanesi "aile birleşmesi" (aile birliği) olmuştur.[29]

Türkiye'de ise özellikle 1960'lar ve 1970'lerde birçok Türk vatandaşı Batı Avrupa'ya çalışmak üzere gitmiş, 1970'lerde işçi göçünün dur(durul)masıyla göç çabalarında aynen diğer ülkelerde olduğu gibi aile birleşmesi çözümü bulunmuştur ve işçiler de bu tarihten itibaren Basra Körfezine doğru yol almaya başlamıştır.[30]

Bu süreçten önce ve kısmen bu süreçte göçmenlerin, çalışacakları ülke bakımından Batı Avrupa'dan (Yunanistan, Portekiz ve İspanya'nın da Birliğe katılmasıyla) Güney Avrupa'ya kadar geniş bir yelpazeden seçim imkânları doğmuştur.

D) 1980'li Yıllardan Sonra Göçmen Hareketleri

1980'li yıllardan itibaren ülkelerin göç olgusuna yaklaşımlarında büyük değişikliler meydana gelmiştir. Doğu Avrupa'da komünizmin çökmesinin ardından Doğu Avrupalılar daha rahat seyahat edebilir hale gelmişlerdir ve döneme hâkim politik karmaşadan da kaçmak için, Batı Avrupa'da sığınmacı olma yolu tercih

[29] **Appleyard,** Policies, s.10; **Stalker,** Policy, s.153; **UN,** Review, s.337.
[30] **Castles/Miller**, s.6.

edilmeye başlanmıştır. Ancak bu dönemde sığınmacı olabilme yolunu seçen sadece Doğu Avrupalılar değil, göçmen politikalarının katılaşmaya başlamasıyla fazla seçenekleri kalmayan ve sözleşmeli işçi olarak çalışmakta olan göçmenler de olmuştur. Nitekim 1980 yılında 108.000 Türkiye Cumhuriyeti vatandaşı Almanya'ya sığınmacı olarak başvururken, 1989-1998 yılları arasında, yaşanan askerî müdahale sürecinin ve Doğu sorununun da etkisiyle, 4 milyon kişi Avrupa'ya sığınma hakkı için başvurmuştur.[31] Sığınma talepleri arttıkça Batı Avrupa hükûmetleri başvuruları daha sıkı bir elemeden geçirmeye, kapılarını göçmenlere biraz daha sıkı kapatmaya başlamışlardır ve Batı Avrupa politikalarını sıkılaştırdıkça, daha fazla insan ya kendi imkânlarıyla ya da insan kaçakçıları vasıtasıyla ülkelere yasal olmayan yollardan girmeye çalışmıştır.[32] Bu dönem, göçmen akımlarının da birbirlerine karışmaya başladığı, sığınmacı, yasa dışı veya işçi göçünün birbirinden ayrılamaz hale geldiği süreci oluşturmaktadır.

Aynı şekilde, 1980'lerden itibaren Amerika Birleşik Devletleri, Kanada, Avustralya ve Yeni Zelanda da (geleneksel göç alan ülkeler) Avrupa, Latin Amerika ve Asya'dan büyük ölçekte göç alırken, sadece Amerika Birleşik Devletleri'ne 1990'da kabul edilen göçmen sayısı bir buçuk milyonu bulmuştur.[33]

1976 yılında hükûmetlerin sadece %6'sı ülkelerindeki göç oranını gereğinden yüksek görürken, %86'lık bir kısım göç oranını tatmin edici bulmaktaydı. 1980 yılına gelindiğinde ise ülkelerindeki göç oranını gereğinden yüksek bulanların oranı %13'e, 1983'de de %19'a yükselmiştir.[34]

---

[31] **Stalker,** Policy, s.153
[32] **Stalker,** Policy, s.153; **Hammar/Tamas,** Why Do People Go or Stay?, s.8.
[33] **Castles/Miller**, s.5-6, 94, 117 vd.
[34] **Appleyard,** Policies, s.11.

Bununla beraber, kaçak göçmenlerin sayısındaki bu artış tüm dünyada özellikle aşırı sağ partilerin kampanyalarında sert açıklamalarla yer verdikleri bir konu haline gelmiştir. Yasa dışı göçe bu şekilde "agresif politikalarla" dikkat çekilmesiyle beraber, devletler üzerinde göçmen hareketlerinin daha fazla kontrol edilmesi ve daha sıkı politikalar oluşturulması bakımından baskı oluşmaya başlamıştır.[35]

II. İNSAN HAKLARI KAVRAMI DÂHİLİNDE GÖÇ OLGUSU

Temel insan haklarını sayan, tanımlayan ve koruma altına alan milletlerarası metinlerden İnsan Haklarını ve Ana Hürriyetleri Korunma Sözleşmesi (Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi)[36], Amerikan İnsan Hakları Sözleşmesi[37], Çocuk Haklarına Dair Sözleşme[38], Kişisel ve Siyasal Haklar Uluslararası Sözleşmesi[39] ve diğer ilgili sözleşmelerin tamamı onaylayan devletler bakımından bağlayıcılık taşımakta ve bu devletlerde bulunan, o ülkenin vatandaşı olsun olmasın, göçmenler de dâhil olmak üzere tüm insanlara uygulanmaktadır. Bunun yanı sıra, İnsan Hakları Evrensel Beyannamesi de bağlayıcı olmamakla birlikte içerdiği hükümler itibariyle göçmenleri de kapsamaktadır.

Bu halde, 2005 yılı itibariyle 191 milyonun üzerindeki nüfusları ile hakları ihlâl edilen en büyük gruplardan biri olan göçmenlerin, özellikle "vatandaşlığın" işaret edilmediği tüm insan hakları sözleşmelerine konu olduklarını ve ilgili sözleşmelerde düzenlenen haklardan yararlanabileceklerini söyleyebilmek

[35] **Castles/Miller**, s.117vd.
[36] R.G. 19.03.1954, 8662. Ayrıca, Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi'ne Ek Protokol No 4, Türkiye Cumhuriyeti tarafından 19 Ekim 1992'de imzalanmış ve 23.2.1994 tarihinde 3975 Sayılı Onay Kanunu ile onaylamıştır. Ancak onay belgesi henüz tevdi edilmediği için, Türkiye halen Protokol No.4'e taraf değildir.
[37] Amerikan İnsan Hakları Sözleşmesi 18.7.1978 tarihinde yürürlüğe girmiştir.
[38] R.G. 27.01.1995, 22184.
[39] R.G. 21.07.2003, 25175.

mümkündür.[40] Bununla beraber, sadece göçmenleri işaret eden ve göçmen işçilerin haklarını özellikli olarak düzenleyen insan hakları belgeleri de mevcuttur. Göçmenlerin yaşadıkları zorluklar ve hâlihazırda içinde bulundukları dezavantajlı konum göz önüne alındığında, bu sözleşmelerin bir anlamda denkleştirici rol oynadıkları söylenebilecektir. Ayrıca, Birleşmiş Milletlerin 18 Aralık gününü Uluslararası Göçmen Günü olarak kabul etmiş olması[41], "göçmenlerin insan hakları" konusundaki boşluğun doldurulması bakımından önemli bir adım olan ve özellikle göçmenleri hedef alan Tüm Göçmen İşçilerin ve Aile Fertlerinin Haklarının Korunmasına Dair Uluslararası Sözleşme, göçmenlerin içinde bulundukları duruma ve insan haklarına ilişkin sorunlarına dikkat çekilmesi bakımından önemli adımlardır.[42]

Göçmenlere ve göçmenlerin insan haklarına ilişkin araştırmaların ve analizlerin sınırlı sayıda olması göçmenlere karşı yapılan hak ihlâllerinin derecesini, niteliğini ve sayısını algılamamıza engel olmakla beraber, göçmenlerin yaşadıkları sorunları, hak ihlâllerini ve bunların yaygınlığını gösterir somut ve açık birçok örnek bulunmakta, bu durum tüm dünyada gittikçe gözle görünür hale gelmektedir. Bununla beraber, araştırma ve çalışmaların azlığı, çözüm önerilerinin kısıtlı sayıda kalmasına neden olmakta ve devletlerin etkili politikalar oluşturmasını engellemektedir. Örneğin, çok kısa bir süre öncesine kadar "göçmenlerin insan hakları" göç araştırmalarına ilişkin bibliyografyalarda dahi ayrı bir kategori olarak yer almamıştır.[43]

---

[40] **Fitzpatrick, J.:** "The Human Rights of Migrants", ***In Aleinikoff, T.A./Chetail, V.(eds.)****: Migration and Legal Norms*, Hague 2003, s.171.
[41] 4.12.2000 tarihinde Birleşmiş Milletler Genel Kurulu'nda kabul edilmiştir.
[42] **Fitzpatrick,** s.170-171.
[43] **Taran,** Human Rights of Migrants: Challenges of the New Decade, s.8 vd., s.34.

Ayrımcılık yasağı, göçmenlerin insan haklarının tanımlanması ve belirlenmesinde en temel noktalardan bir tanesidir. Ayrımcılık yasağı ayrıca Birleşmiş Milletler Statüsü'nde de kabul görmüş olması nedeniyle[44] *jus cogens* kuraldır ve en temel insan hakları sözleşmelerinin tamamında ayrımcılık yasağı açıkça düzenlenmektedir. Bu noktada Birleşmiş Milletler İnsan Hakları Komitesi'nin, her farklı muamelenin bir ayrımcılık hali teşkil etmediğini kabul ettiğinin belirtilmesinde yarar vardır. Komite, Sözleşme çerçevesinde farklı muamelelerin dayandığı kriterlerin mâkul, objektif ve ulaşılmak istenen sonucun Sözleşme çerçevesinde meşru olması halinde her farklı muameleyi ayrımcılık hali olarak kabul etmemektedir.[45] Bu anlamda, göçmenlere karşı ayrımcılık yasağına ilişkin olarak bir tanım sorunu söz konusudur.

Zira İnsan Hakları Evrensel Beyannamesi m.2, "Herkes, ırk, renk, cinsiyet, dil, din, siyasî veya diğer herhangi bir akide, millî veya içtimai menşe, servet, doğuş veya herhangi diğer bir fark gözetilmeksizin işbu Beyannamede ilan olunan tekmil haklardan ve bütün hürriyetlerden istifade edebilir" demek suretiyle Sözleşme'ye taraf devletlerde yaşayan tüm bireylerin, ırk, renk, cinsiyet, dil, din, siyasal ya da başka fikir, ulusal ya da toplumsal köken, mülkiyet, doğum ya da başka bir statü bakımından hiçbir ayrım gözetmeksizin Sözleşme'de tanınan haklardan yararlanabileceğini dile getirmiştir.

İnsan Hakları ve Ana Hürriyetlerin Korunmasına Dair Avrupa Sözleşmesi (Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi) m.14[46], Amerikan İnsan Hakları Sözleşmesi

[44] Birleşmiş Milletler Statüsü m.1(3).
[45] **Aleinikoff**, s.15vd.; **Uyar, L**.(derleyen ve metinleri çeviren): Birleşmiş Milletler'de İnsan Hakları Yorumları İnsan Hakları Komitesi ve Ekonomik, Sosyal ve Kültürel Haklar Komitesi, 1981-2006, İstanbul 2006, s.44.
[46] "Madde 14 – Ayrımcılık yasağı - Bu Sözleşme'de tanınan hak ve özgürlüklerden yararlanma, cinsiyet, ırk, renk, dil, din, siyasal veya diğer kanaatler, ulusal veya sosyal köken, ulusal bir azınlığa

m.1[47] ve 20.11.1989 tarihli Çocuk Haklarına Dair Sözleşme m.2[48] ayrımcılık yasağı ilkesini kabul eden diğer milletlerarası sözleşmelerdir.[49]

---

mensupluk, servet, doğum veya herhangi başka bir durum bakımından hiçbir ayırımcılık yapılmadan sağlanır."

[47] "Madde 1- Haklara Saygı Gösterme Taahhüdü- 1. Bu Sözleşmeye Taraf her Federe Devlet, bu Sözleşmede tanınan hakları ırk, renk, cinsiyet, dil, din, siyasal veya diğer bir fikir, ulusal veya sosyal köken, mülkiyet, doğum veya diğer bir statü gibi herhangi bir nedenle ayrımcılık yapılmaksızın, kendi yargısına tâbi olan bütün bireyler için güvence altına almayı bu ve haklara saygı göstermeyi taahhüt eder." (Yazarın çevirisi)

[48] "Madde 2 - 1. Taraf Devletler, bu Sözleşmede yazılı olan hakları kendi yetkileri altında bulunan her çocuğa, kendilerinin, ana babalarının veya yasal vasilerinin sahip oldukları, ırk, renk, cinsiyet, dil, siyasal ya da başka düşünceler, ulusal, etnik ve sosyal köken, mülkiyet, sakatlık, doğuş ve diğer statüler nedeniyle hiçbir ayrım gözetmeksizin tanır ve taahhüt ederler."

[49] Bu noktada, ayrımcılık yasağının ve aile hayatının korunması haklarının uygulamada ne şekilde kabul edildiğine bir örnek olarak AİHM'nin 28.5.1985 tarihinde, Abdülaziz, Cabales, Balkandalı v. Birleşik Krallık Dâvası'nda verdiği karar gösterilebilecektir. Davacılar, yasal ve kalıcı olarak Birleşik Krallık'ta oturmaktadır. Dâva konusu olaylar tarihinde yürürlükte bulunan göçmenlik kuralları çerçevesinde eşlerinin (kocalarının), onlarla birlikte yaşamalarına ve davacılara katılmalarına izin verilmemiştir. Bu sebeple davacılar, cinsiyete, ırka ve Balkandalı dâvası açısından da bunlara ek soya/kökene dayalı olarak ayrımcılığa yönelik uygulamaların mağdurları olduklarını ve bu uygulamaların AİHS'nin 3. maddesine, 8. maddesine, 8. ve 14. maddelerinin birlikte değerlendirilmesine ve 13. maddesine aykırılık teşkil ettiğini ileri sürmüşlerdir.
Mahkeme 8. maddenin tek başına değerlendirilmesinde, aile yaşamına saygının bulunmadığı yönünden herhangi bir iddianın mümkün olmayacağını ve davalı devletin uygulamalarının 8. maddenin tek başına ihlâli durumunu gerçekleştirmediğini belirtmiştir.
Mahkeme 8. maddenin ve 14. maddenin birlikte değerlendirilmesi yönünden ise, davacıların taleplerini cinsiyet – ırk ve doğum dayalı ayrımcılık olarak üç ana grupta incelemiştir. Bu çerçevede, cinsiyete dayalı ayrımcılık bakımından, 14. md. yönünden ayrımcılık kavramının genel anlamda bir kişi ya da gruba herhangi bir geçerli sebep bulunmamaktayken diğer kişi ve gruplara oranla daha az toleranslı davranılmasıdır. Aynı zamanda mahkeme, ilgili devlette yürürlükte bulunan 1980 kurallarının, Birleşik Krallık'ta yerleşik bulunan bir kadının kocası için ülkede kalması yönünde izin almasının erkeklere oranla daha zor olduğunu belirtmiştir. Bu sebeple mahkeme 8. maddenin ve 14. maddenin birlikte değerlendirilmesinde cinsiyete dayalı ayrımcılık olduğunu belirtmiştir.
Mahkeme ırka dayalı ayrımcılık yönünden ise, 1980 kurallarının ırka dayalı bir ayrımcılık ortaya koymadığını; söz konusu kuralların, sahte evlilikler yoluyla kanun yolunun dolanılmasının engellenmesi için getirildiğini ve bu sebeple 8. maddenin ve 14. maddenin birlikte değerlendirilmesinde ırka dayalı ayrımcılık olmadığını belirtmiştir.
Mahkeme doğuma dayalı ayrımcılık yönünden ise (sadece Bayan Balkandalı açısından talep edilmiştir), belirli bir ülke ile bağlantılı bulunan kişiler açısından özel uygulamaların yapılmasının toplumsal bir baskıdan meydana geldiğini ve bu çerçevede 8. maddenin ve 14. maddenin birlikte değerlendirilmesinde ırka dayalı ayrımcılık olmadığını belirtmiştir.
Mahkeme 3. maddenin değerlendirilmesi yönünden, şikayette bulunulan uygulamaların, davacıların kişiliklerine saygısızlıkta bulunulduğunu veya kişiliklerinin aşağılandığını göstermediğini, bu amaçlar doğrultusunda hazırlanmadıklarını belirtmiştir ve bu sebeple "küçük düşürücü muamele" olamayacağını ve 3. maddenin ihlâl edilmesi durumunun gerçekleştirmediğini belirtmiştir.
Mahkeme 13. maddenin değerlendirilmesi yönünden, davacıların 8. maddenin ve 14. maddenin birlikte değerlendirilmesinde ırka dayalı ayrımcılık uygulamalarının mağdurlarını olduğunu, bundan yola çıkarak Birleşik Krallık'ın, AİHS'ni iç hukukuna adapte etmediğini ve bu sebeple de etkili bir başvuru hakkının mümkün olamayacağını belirtmiştir. Bu çerçevede mahkeme, 13. maddenin ihlâl edilmesi durumunun gerçekleşmiş olduğunu belirtmiştir. (Ayrıca bkz. **Aybay, R.:** Yabancılar Hukuku, İstanbul 2007, s.118).

Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi her ne kadar m.14'de ayrımcılık yasağını düzenlemişse de, m.16 ile taraf devletlere "yabancıların ifade, dernek kurma, toplantı yapma ve dolayısıyla politik eylemde bulunma haklarını kısıtlamalarına izin vermek" suretiyle, ayrımcılık yasağının ender görülen bir istisnasını oluşturmaktadır. Politik eylem kişinin menşe ülkesini ve kişiye ev sahipliği yapan ülkeyi ilgilendirebilecektir. Ancak, m.16'nın dar yorumlanması esası benimsenmiştir.[50]

Kişisel ve Siyasal Haklar Uluslararası Sözleşmesi, hiçbir sınırlama getirmeden ve karşılıklılık ilkesini benimsemeksizin, m.2'de bu Sözleşme'ye taraf her devletin, kendi ülkesinde yaşayan ve yetkisi altında bulunan tüm bireylere ırk, renk, cinsiyet, dil, din, siyasal ya da başka fikir, ulusal ya da toplumsal köken, mülkiyet, doğum ya da başka bir statü bakımından hiçbir ayrım gözetmeksizin, Sözleşme'de tanınan hakları sağlamak ve bu haklara saygı göstermek yükümlülüğünü[51] dile getirir ve m. 26 herkese yasalar önünde eşitlik sağlanmasını ve herkesin hiçbir ayrım gözetilmeksizin yasalarca eşit derecede korunması gerektiğini[52] dile getirir.[53]

Dikkat edilirse anılan milletlerarası sözleşmelerin tümünde ayrımcılığa karşı korunacak haklar, içeriği ilgili sözleşmede düzenlenen haklarla sınırlanırken, yasalar

---

[50] Konuya ilişkin olarak bkz. AİHM Piermont v. France Kararı, 27.4.1995.

[51] "Madde 2- Sözleşmenin iç hukuka uygulanması ve Ayrımcılık yasağı - 1. Bu Sözleşmeye Taraf her Devlet, bu Sözleşmede tanınan hakları ırk, renk, cinsiyet, dil, din, siyasal veya diğer bir fikir, ulusal veya sosyal köken, mülkiyet, doğum veya diğer bir statü gibi herhangi bir nedenle Ayrımcılık yapılmaksızın, kendi Toprakları üzerinde bulunan ve egemenlik yetkisine tâbi olan bütün bireyler için güvence altına almayı bu ve haklara saygı göstermeyi taahhüt eder."

[52] Madde 26- Hukuk önünde eşitlik Herkes, hukuk önünde eşittir ve hiç bir ayrımcılığa tâbi tutulmaksızın hukuk tarafından eşit olarak korunma hakkına sahiptir. Hukuk bu alanda her türlü ayrımcılığı yasaklar ve herkese ırk, renk, cinsiyet, dil, din, siyasal veya başka bir fikir ulusal veya toplumsal köken, mülkiyet, doğum veya başka bir statü ile yapılan ayrımcılığa karşı etkili ve eşit koruma sağlar.

[53] Bu noktada, Kişisel ve Siyasal Haklar Uluslararası Sözleşmesi'nin sözleşmede düzenlenen hakların 5 farklı kategoride toplanabiliyor olması nedeniyle özellik arz ettiğini söyleyebiliriz. Sözleşmede haklar, herkese eşit şekilde sağlanan haklar (göçmenlere ve vatandaşlara), ülkelere hareket alanı tanınması suretiyle göçmenler ve vatandaşlara tanınan haklar arasında nüans yaratacak haklar, kamu güvenliği ve kamu düzeni nedeniyle meşru kılınan ve göçmenlere karşı farklı muameleye neden olan haklar, sadece vatandaşlara tanınan bazı politik haklar ve sadece göçmenlere tanınan haklar.

önünde eşitliğin düzenlendiği maddelerde bu tarz sınırlamalar yer almamaktadır. Zira yasalar önünde eşitliğe ilişkin maddeler hem ayrımcılığa karşı korunan haklara ilişkin güvenceleri tekrarlar, hem de devletlerin yasama ve yürütme faaliyetleriyle üstlendikleri sorumluluğu düzenlemek suretiyle, devletlerin hukuk kurallarında yer alan ve ayrıca kamu otoritelerince düzenlenen ve korunan her alandaki ayrımcılığı önlemeyi amaçlarlar.[54]

Ekonomik, Sosyal ve Kültürel Haklara İlişkin Uluslararası Sözleşme ise m.2(2)'de[55] ayrımcılık yasağını düzenlemekle beraber, m.2(3)'de[56] gelişmekte olan devletlere, vatandaşı olmayan kişilerin ekonomik haklarını hangi çerçevede garanti edeceklerini belirleme yönünde özel bir hak tanımış olmasıyla özel bir nitelik arz etmektedir.[57] Bu durum, Sözleşmenin genel amacının, yabancılık temelli, ülke vatandaşı olmayan kişilere karşı ayrımcılığı yasaklamak olduğu yönündeki fikirleri desteklemektedir.

Bununla beraber, görülmektedir ki, ne Ekonomik, Sosyal ve Kültürel Haklara İlişkin Uluslararası Sözleşme ne de diğer bir milletlerarası sözleşme, sözleşmeye taraf ülke vatandaşları ve vatandaş olmayan göçmenler arasındaki tüm ayrımcılık türlerinin yasaklanmasını açık olarak düzenlemekte, genel ifadelerle hem vatandaşları hem de yabancıları ayrımcılığa karşı korumaktadırlar.

Çalışmamızın temel konusunu oluşturmaması nedeniyle de, göçmenlerin kültürel, ekonomik ve sosyal haklarını düzenleyen tüm milletlerarası antlaşmaların

---

[54] **Uyar,** s.44vd.

[55] Madde 2 – 2. Bu Sözleşmeye Taraf olan Devletler, bu Sözleşmede öne sürülen hakların ırk, renk, cinsiyet, dil, din, siyasal ya da başka bir görüş, ulusal ya da toplumsal köken, mülkiyet, doğuş ya da başka bir statü gibi herhangi bir ayrım gözetmeksizin uygulanacağını güvenceye bağlamayı üstlenir." (R.G. 18.06.2003, 25142).

[56]"Madde 2 - 3. Gelişmekte olan ülkeler, insan haklarına ve ulusal ekonomilerine gereken özeni göstererek bu Sözleşmede tanınan ekonomik hakları kendi vatandaşlığında olmayanlara ne ölçüde sağlayacağını belirleyebilir."

[57] **Aleinikoff**, s.16vd.

burada incelenmesi ve aralarındaki farkların ortaya konması mümkün bulunmamaktadır. Ancak, temel insan hakları sözleşmelerinin arasında, göçmenlerin açıkça zikredilmeleriyle daha az veya daha fazla korunmalarına yönelik farklılıklar olsa da, göçmenlerin "sözleşmeler üzerinde" birçok ekonomik ve sosyal hak bakımından eşit muamele görme hakkını haiz oldukları söylenebilecektir. Burada çalışmamız bakımından en temel nokta, ayrımcılığın, ırkçılığın ve yabancı düşmanlığının doğumu, insan hakları ihlâlleri gibi kavramlarla yakından ilişkili olan devlet politikalarının ve göçmen düzenlemelerinin asgarî olarak temel insan hakları standartlarıyla aynı seviyede olması gerektiğidir.

III. İHTİYARÎ GÖÇ VE GÖÇMEN TANIMLARI

A) Genel Olarak

Göç ve göçmenler[58] antropoloji, demografi, ekonomi, eğitim, coğrafya, tarih, siyaset bilimi, psikoloji, sosyoloji ve hukuk gibi birçok farklı disiplin içerisinde incelendiğinden, göç ve göçmen kavramlarına ilişkin tanımlar da aynı şekilde farklı disiplinlere göre ve ekonomik, politik, sosyal ve kültürel bakış açıları çerçevesinde geliştirilebilir niteliktedir. Bu bağlamda göç ve göçmen kavramlarının farklı tanımları olabileceği gibi, göç tiplerinin tanımlanması, göçe ilişkin yasal

[58] İçe göç / dışa göç ayrımına yer veren Türk Hukuku açısından bir sorun yaratmasa da, İngilizce terminolojide yer alan ve migrant/migration, emigrant/emigration, immigrant/immigration ifadelerinin uygulamada sıklıkla yanlış biçimde aynı anlamda kullanıldığı görülmektedir. Bu nedenle terk edilen ve gelinen ülke esas alınarak yapılan bu terminolojik ayrıma dikkat çekilmesinin yerinde olacağı düşünülmektedir.
Nitekim, başka bir ülkeye yerleşmek gayesiyle ülkelerini terk edip yurt dışına gidenler yani dışa göç İngilizce "emigrant", ülkesini terk eden kişinin vardığı ülkede aldığı sıfat yani o ülkeye gelenler yani içe göç "immigrant" terimleriyle ile ifade edilmektedir. "Migrant" kavramı ise, "emigrant" ve "immigrant" kavramlarından daha genel, göçmenin ayrıldığı veya vardığı ülke gibi herhangi bir yön belirtmeyen ve göçmen kavramı için kullanılan terimdir (http://www.iom.int/jahia/Jahia/pid/522 (15.12.2009 tarihi itibariyle); **International Organization for Migration (IOM):** Glossary on Migration, Cenevre 2004, s.21 ve 31).

düzenlemeler, devletlerin göçü yönetim usul ve yaklaşımları da yine bu bakış açılarına göre şekillenmekte ve somutlaşmaktadır.

B) Göçün Tanımı

Genel bir tanım vermek gerekirse, göç, ulusal sınırlar içinde veya sınır ötesi bir yerden başka bir yere uzun süreli ya da kısa süreli bir yer değiştirme eyleminin ifadesidir[59] ve bireysel değil kitlesel bir harekettir.[60] Bu kavram, uzunluğuna, niteliğine ve sonuçlarına bakılmaksızın, zorunlu göç eden mültecilerin ve/veya sığınmacıların, ülkesinde yerlerinden edilmiş kişilerin[61], sadece başka bir ülkede yaşamak isteyenlerin veya yasal olmayan yolları tercih edenlerin göçlerini de içerir.[62] Bu halde, göçün zorunlu ve zorunlu olmayan (gönüllü) göç olarak ikiye ayrıldığı ve zorunlu göçün mültecileri, sınır dışı edilenleri, sığınmacıları, işkence mağdurlarını ve ülkesinde yerlerinden edilmiş kişileri kapsadığı ifade edilmektedir.[63]

---

[59] **IOM**, Glossary on Migration, s.41.; **Gençler,** s.174.; **Hammer/Tamas,** s.15.

[60] **Castles/Miller**, s.5; **Ortaylı,** s.19vd. ; **Malmberg, G.:** "Time and Space in International Migration", ***In Hammar, T./ Brochmann, G./ Tamas, K./Faist, T. (eds.):*** *International Migration, Immobility and Development Multidisciplinary Perspectives,* Oxford 1997, s.26vd.; **Taran,** Migrants' Rights, s.87.

[61] Bu noktada, çalışmamızın sınırlarını "uluslararası göç" kavramının oluşturması dolayısıyla çalışmamızda "ülkesinde yerlerinden edilmiş kişiler"in incelenmeyeceği ve fakat sadece tanımının yapılması suretiyle değinileceği belirtilmelidir. Zira, ülkesinde yerlerinden edilmiş kişiler, "silahlı bir çatışma, genel şiddet, insan hakları ihlâlleri veya doğal ya da insan yapımı felâketler nedeniyle yaşadıkları yerlerden kaçmak ya da buraları terk etmek zorunda kalmış, ancak uluslararası olarak tanınmış hiçbir devlet sınırını geçmemiş kişiler" olarak tanımlanmakta olup, uluslararası sınırları geçmemelerine ve zorunlu göç kapsamında değerlendirilmelerine bağlı olarak tabiatıyla çalışmamızın sınırları dışında kalmaktadırlar. (Ülkesinde yerlerinden edilmiş kişiler için bkz. **United Nations High Commissioner for Refugees:** Internally Displaced People Questions and Answers, Cenevre 2007).

[62] **IOM**, Glossary on Migration, s.41; **Hammar/Tamas,** Why Do People Go or Stay, s.16.

[63] **Fisher, P. A./Martin, R./Straubhaar, T.:** "Should I Stay or Should I Go?", ***In Hammar, T./ Brochmann, G./Tamas, K./Faist, T. (eds.)****: International Migration, Immobility and Development Multidisciplinary Perspectives,* Oxford 1997, s.50; **Aleinikoff,** s.11; **Messina/ Lahav,** s. 10.

Göç, değişkenlerden arındırılmış bağımsız bir süreç değildir, dolayısıyla sermaye ve malın hareketi kadar demografik değişmelere, iklimsel ve coğrafî koşullara bağlı olarak insanların hareketinin yönü ve miktarı da değişecektir.[64]

Hemen belirtilmelidir ki, bugün, mülteciler, sığınmacılar, göçmen işçiler ve diğer göçmenler arasındaki fark gittikçe bulanıklaşmaya başlamıştır ve milletlerarası alanda kabul edilmiş, göçmenleri kesin sınırlarla ayıran bir göçmen sınıflandırılması bulunmamaktadır.[65]

Milletlerarası göç sadece göçmeni, göçmenin ayrıldığı (anavatanı), varmayı plânladığı ya da vardığı ülkeyi, bu ülkelerle birey olarak ilişkilerini ve bu ülkelerin birbirleriyle olan ilişkilerini değil; transit geçişinin gerçekleştiği en az bir veya birden fazla ülkeyi; dolayısıyla, kültürü, ekonomiyi, hukuku ve coğrafyayı bir bütün olarak ilgilendirmekte ve etkilemektedir.[66] Bugün artık sanayi ülkelerinde veya gelişmekte olan ve az gelişmiş ülkelerde göçe ilişkin kişisel bir deneyimi olmayan ya da göçten etkilenmeyen çok az insan kaldığını söylemek mümkündür. Örneğin, 1992 yılı itibariyle göçmenlerin 30 milyona yakınını yabancı işçiler oluşturmakta ve bu kişiler anavatanlarına her yıl yaklaşık 67 milyar dolar para akışı sağlamaktadırlar. Bu husus sadece göç ettikleri ülkenin değil anavatanlarının da ekonomisini ve dolayısıyla göçmen politikalarını doğrudan etkilemektedir.[67] Dolayısıyla milletlerarası göçün temelde farklı değişkenlere bağlı olarak, varılması plânlanan ya da göç edilen ülkenin politikalarıyla ve kimi durumlarda da göçmenin anavatanının politikalarıyla şekillendiği söylenebilmektir.[68]

---

[64] **Castles/Miller**, 4; **Fisher/Martin/Straubhaar,** s.70; **Aleinikoff**, s. 3.
[65] **Taran,** Migrants Rights, s.87.
[66] **Castles/Miller**, s.5., **Appleyard,** Migration Policies, s.7vd.; **Fisher/Martin/Straubhaar,** s.62; **Aleinikoff**, s.3; **Hammar/Tamas,** Why Do People Stay or Go, s.15; **UN**, Review, s.336.
[67] **Castles/Miller**, s.5.; **Appleyard,** Migration Policies, s.13.
[68] **Hammar/Tamas,** Why Do People Stay or Go, s.15.

C) Göçmenin Tanımı

Milletlerarası düzeyde göçmen kavramının ise herkes tarafından kabul gören bir tanımı bulunmamaktadır. Genel kabul gören görüş, "göçmenin", zorlayıcı bir dış etkenden dolayı, değil kendi özgür iradesi ve kişisel tercihleri doğrultusunda anavatanından ayrılmak suretiyle başka bir ülkeye yerleşme amacıyla göç etme kararı alan ve göç eden kişiyi ifade ettiğidir.[69] Bu tanım hem yasal göçe işaret eder hem de yasal olmayan yani geçerli bir pasaportu, çalışma veya oturma izni olmadan gerçekleşen yasa dışı göçü içerir.[70] Her ne kadar yolculukları "gönüllü olarak" gerçekleşmekte olsa da turizm, iş gezisi veya sağlık sebebiyle seyahat eden ve her yıl gittikleri ülkelere milyarlarca dolar bırakan kişiler ise, bu tanımın kapsamında kabul edilmemektedir. Zira bu kişilerin gittikleri ülkelere sürekli yerleşme amaçları yoktur.[71] Bununla beraber yine göçmen kavramı, ailesinin veya kendisinin maddi ve sosyal şartlarını iyileştirmek için göç edenleri veya aile üyelerini de kapsamaktadır.[72] Zira bu kişiler de "gönüllülük" ve "yerleşme niyeti" şartlarını yerine getirmekte, sadece yerleşme niyetini yaratan saikler ile farklılık arz etmektedirler.

Göçmene ilişkin bir başka tanım, *"çeşitli nedenlerle (ekonomik, siyasî, dinî vs.) bağlı bulunduğu ülkeyi terk ederek, yerleşmek amacı ile başka bir ülkeye giden kişi"* olarak yapılmaktadır.[73]

1998 yılı Birleşmiş Milletler (BM) Uluslararası Göçe İlişkin İstatistikler Üzerinde Tavsiye Notu'nda milletlerarası göçmen, mutat ikametgâhını değiştiren

---

[69] **Hammar/Tamas,** Why Do People Stay or Go, s.16.
[70] http://www.iom.int/jahia/Jahia/pid/522 (15.12.2009 tarihi itibariyle); **Hammar/Tamas,** Why Do People Stay or Go, s.16.
[71] http://www.iom.int/jahia/Jahia/pid/522 (15.12.2009 tarihi itibariyle).
[72] **IOM,** Glossary on Migration, s.40; **Hammar/Tamas,** Why Do People Stay or Go, s.16.
[73] **Çelikel, A./ Gelgel, G. Ö.:** Yabancılar Hukuku, İstanbul 2008, s.22.

herhangi bir kişi olarak tanımlanmaktadır.[74] Buna göre uzun süreli göçmen, mutat ikametgâhını en az bir yıl süreyle değiştirmelidir.[75] Kısa süreli göçmen ise aynı durumu tatil, arkadaş veya akraba ziyareti, iş gezisi, hastalık tedavisi veya dinî ziyaretler dışında üç aydan uzun fakat bir yıldan kısa bir süre için gerçekleştiren kişi olarak tanımlanmaktadır.[76]

Ekonomik İşbirliği ve Kalkınma Teşkilâtı'nın (Organisation for Economic Cooperation and Development–OECD) 2007 yılı Değerlendirme Raporu'nda ise göçmen, ikametgâhını değiştiren ve genellikle bir yıl veya daha fazla olarak belirlenen asgarî bir süre için oturma izni alan veya nüfus dairesine kaydını yaptıran ve belirli bir süreden daha uzun bir süre o ülkede kalmayı amaçlayan kişi olarak tanımlanmıştır.[77]

Bu halde farklı göçmen tanımlarında temel alınan iki ortak unsurun varlığından bahsedilebilecektir; "gönüllülük" unsuru ve farklı nedenlere dayalı "yerleşme niyeti".

1. Unsurları

a) "Gönüllülük" Unsuru

Yukarıda da belirtmiş olduğumuz üzere genel kabul gören görüş, göçmenlerin onları zorunlu olarak göç eden mültecilerden, işkence mağdurlarından ve ülkesinde yerlerinden edilmiş kişilerden ayıracak şekilde "gönüllü" olarak yolculuklarına başladıkları ve kendi iradeleriyle başka bir ülkede yaşamayı tercih ettikleridir. Zira

[74] **OECD:** OECD Statistics Brief, Paris 2005, s.2; **Gençler**, s.174.
[75] **IOM,** Glossary on Migration, s.39; **OECD**, OECD Statistics Brief, s.2.; **Gençler**, s.174.
[76] **IOM,** Glossary on Migration, s.60; **OECD,** OECD Statistics Brief, s.2
[77] **OECD,** OECD Factbook 2007, s.244.

aşağıda da açıklanacağı üzere zorunlu göç, hayatî tehlikeler veya savaş tehditleri neticesinde ve kişilerin kendi iradeleri dışında gerçekleşmekte olup, bu kişiler zorunlu göç kavramının tabiatı dolayısıyla da farklı muamele görmektedirler.

Kanaatimizce bu noktada tartışma konusu, kişilerin "gönüllü olarak" ve kendi "rızalarıyla" göç ettiklerinin kabul edilmiş ve tanımın da, göçün "gönüllü olarak" gerçekleştiği varsayımından hareketle yapılmış olmasıdır. Her ne kadar kişinin sadece merak, farklı bir yerde yaşama isteği gibi nedenlerle göç etmesi mümkünse de, ülkesinde kendisi ve ailesi için insanca yaşama koşullarını sağlayacak ekonomik şartların oluşmamış olması neticesinde göç eden bir kişiyi "gönüllü", eylemi de "rızaî" olarak nitelemek mümkün müdür? Milletlerarası alanda koruma sağlanabilmesi için bir kişinin ancak ve sadece *"ırkı, dinî, milliyeti, belli bir toplumsal gruba mensubiyeti veya siyasî düşünceleri"* yüzünden mi korku duyması gerekmektedir? "Açlık" ve "sosyal haklarından yoksun kalmamak" isteğiyle gerçekleşen göç ne kadar "gönüllü" sayılabilecektir?[78] Her ne kadar bu tartışmalar çalışmamızın kapsamı dışında kalsa da, kanaatimizce göç ve göçmen üzerine yapılan bir çalışmada bu tartışmalara dikkat çekilmemesi düşünülemeyecektir.

b) Yerleşme Niyeti Unsuru

Tanımlarda da belirtilmiş olduğu üzere, göçmenlerin gönüllü olmakla beraber, "yerleşme niyeti" taşımaları da beklenmektedir. Zira bu unsur göçmenleri turistik gezi, sağlık problemleri veya iş gezisi gibi nedenlerle seyahat eden ve fakat yerleşme amacı taşımayan kişilerden ayırmaktadır. Yukarıda belirtmiş olduğumuz tanımlarda kabul edilen bir yıl, her ülkenin kişiyi göçmen statüsünde kabul etmek

[78] Bu konuda tartışmalar için bkz. **Fisher/Martin/Straubhaar,** s.50vd.;

için farklı süreler öngördüğü de dikkate alındığında elbette temel bir süre değildir; ancak nüfus değişimlerinin demografik ölçümlerinde kullanılan süre olması nedeniyle de işlevsel ve pragmatiktir.[79]

Çalışmamızın konusu bakımından asıl önemi, ikametgâhını en az bir yıl süreyle değiştiren göçmenler arz etmektedir. Bununla beraber, kısa süreli göç de birçok defa uzun veya sürekli göçe başlangıç teşkil etmek suretiyle önem taşımaktadır.

Göçmenler vatandaşı oldukları ülkenin korumasından yararlanmaya devam etmektedirler ve belirtmiş olduğumuz gibi yolculuklarına kendi istek ve arzuları ile çıktıkları varsayılmaktadır. Göçmen kabul eden ülkeler ise, göçmen politikalarına bağlı olarak göçmenleri kabul edebilirler veya başvuruları reddedebilirler. Bu ülkelerin aşağıda da açıklayacağımız üzere, göçmenleri kabul etmek konusunda, mülteci hukukundaki gibi, temel bir insan hakkından kaynaklanan sorumlulukları bulunmamaktadır ve göçmen kabulü her ülkenin iç düzenlemesine ve siyasî ve sosyal politikasına bağlıdır.[80]

Milletlerarası göçe konu olan ülkelerin belirlenmesinde de yine farklı terimler kullanılmaktadır. Göçmenin ayrıldığı ülke "anavatan", "gönderen ülke" veya "menşe ülkesi" olarak adlandırılmaktayken, yerleşme niyetiyle gidilen ülke "ev sahibi ülke", "kabul eden ülke" veya "gidilecek ülke" olarak adlandırılabilmektedir.[81]

---

[79] **OECD,** OECD Statistics Brief, s.2

[80] **Chetail, V.:** "Freedom of Movement and Transnational Migrations: A Human Rights Perspective", **In** ***Aleinikoff, T.A./Chetail, V.(eds.)****: Migration and Legal Norms,* Hague 2003, s.57vd.; **Bauböck, R.:** "Citizenship and Migration – Concepts and Controversies", **In** ***Bauböck, R.(ed.)****: Migration and Citizenship, Legal Status, Rights and Political Participation,* 2006 Amsterdam, s.18vd.

[81] **Hammar/Tamas,** Why Do People Stay or Go, s.16.

2. Zorunlu Göç ve Mülteci/Sığınmacı Kavramlarından Farkı

"Göçmen" ve "mülteci"[82] temelde birbirinden tamamen farklı iki kavramdır ve bu nedenle de göçmenler ve mülteciler milletlerarası hukukta tamamen farklı muamele görmektedirler. Mülteciler, göçmenden farklı olarak özgürlüklerini korumak veya hayatlarını kurtarmak için yer değiştirmek zorunda olan kişilerdir. Bugün dünyada mülteciler için en geniş kabul gören tanım, 1951 tarihli Mültecilerin Hukukî Durumuna Dair Sözleşme'de (Cenevre Konvansiyonu) yapılmış olan tanımdır.[83] 1951 tarihli Cenevre Konvansiyonu mülteciyi *"sözleşme öncesindeki*

[82] İnsanlar tarih boyunca zulüm, silahlı çatışma veya siyasî şiddetle karşı karşıya kalmış, doğal veya bizatihi insan eliyle yaratılmış felâketler yaşamış ve bu durumdan uzaklaşmak için anavatanlarını terk etmek suretiyle yeni ve güvenli yaşam alanları aramak zorunda kalmışlardır. 20. yüzyıla kadar bu şekilde zorunlu olarak göç eden insanların korunması için evrensel standartlar oluşturulmamıştır ve bu insanların korunması, yeni ülkelerde karşılanmaları yerel düzeyde ve bir örneklikten uzak kaldığı gibi, uluslararası hukukta "zorunlu" göç adı altında bir kategorinin tanınmamış olması nedeniyle zorunlu göç edenlerden sadece belli başlı sınıflara ait olanlar ayrıntılı düzenlemelerle korunmuşlardır.(**Aleinikoff,** Interntaional Legal Norms and Migration: A Report, s.10; **Gill-Goodwin, G. S./ Newland, K.:** "Forced Migration and International Law", **In *Aleinikoff, T.A./Chetail, V.(eds.)**: Migration and Legal Norms*, Hague 2003, s.123vd.) Birinci Dünya Savaşının ardından Milletler Cemiyeti oluşturulduğunda dahi mülteciler ve zorunlu göç uluslararası alanda çözüm getirilmesi gereken sorunlar olarak görülmemiştir ve 1950'lere kadar uluslararası toplum, bu sorunları küresel anlamda irdeleyecek kurumlar ağını, sistemleri ve kuralları oluşturamamıştır. 1950-1951 yıllarında Birleşmiş Milletler Mülteciler Yüksek Komiserliği'nin (BMMYK) kurulması ve 1951 yılında Mültecilerin Hukukî Durumuna Dair Sözleşme'nin imzalanması bir dönüm noktası olmuş, tarihte ilk defa mültecilerin ihtiyaçlarına cevap veren resmî bir yapı ve mültecilerin korunmasına ilişkin standartlar oluşmuştur **(Birleşmiş Milletler Mülteciler Yüksek Komiserliği (BMMYK):** Dünya Mültecilerinin Durumu 2000 İnsani Yardımın Elli Yılı, Ankara 2001, s.2-6). BMMYK ilk olarak İkinci Dünya Savaşının ardından evsiz durumda olan 400,000 mülteci için çözüm bulmaya odaklanmış; 1996 yılında 26 milyon insana yardım sağlar hale gelmiş; 1999 yılında ise dünya çapında 126 bürosu olmuştur. Bu geniş hizmet ağıyla mültecilere gıda ve barınma gibi maddî desteğin yanı sıra sağlık, eğitim ve diğer sosyal hizmet alanlarında hizmet sunar hale gelmiş, kadınlar, çocuklar, yaşlılar ve fiziksel engelli insanlar gibi özel gruplar için destek birimleri oluşturmuştur. Kuruluşundan bu yana BMMYK'nın yardım etmek ve destek sağlamak bakımından ulaştığı insan sayısında olduğu kadar, BMMYK'ya destek sağlayan ve işbirliği yapan uluslararası katılımcıların sayısında da büyük bir artış olmuştur. Ancak, kanaatimizce bugün üzerinde durulması ve tartışılması gereken konu, uluslararası aktörlerin BMMYK'ya sağladıkları geniş destek noktasındaki "başarıları" değil, yeni bin yılda aynı aktörlerin halen BMMYK'ya ihtiyaç duyuyor olmalarındaki ve mülteci oluşumunun sebeplerini önleyememelerindeki "başarı"dır (**Birleşmiş Milletler Mülteciler Yüksek Komiserliği,** Dünya Mültecilerinin Durumu 2000 İnsani Yardımın Elli Yılı, s.4-6.).

[83] **Chimni, B.S.:** International Refugee Law, Delhi 2000, s.2'den naklen: **Hathaway, J.C.:** The Law of Refugee Status, Toronto 1991. Mültecilerin Hukukî Durumuna Dair Sözleşme Birleşmiş Milletler Genel Kurulu'nun 14.12.1950 tarih ve 429 (V) sayılı Kararıyla toplanan Konferansta kabul edilmiş, 28.07.1951 tarihinde Cenevre'de imzalanmış ve 43. maddeye uygun olarak 22.04.1954 tarihinde yürürlüğe girmiştir. Türkiye Sözleşmeyi 24.08.1951 tarihinde imzalamış ve 29.08.1961 tarihinde ihtirazî kayıtla onaylamıştır. 359 Sayılı Onay Kanunu 05.09.1961 gün ve 10898 Sayılı Resmî Gazete'de yayınlanmıştır. Türkiye sözleşmeyi coğrafî sınırlama ile kabul etmiştir. Yani Türkiye, Onay

milletlerarası belgeler veya Milletlerarası Teşkilâtı Anayasası'nda mülteci kabul edilen; 1 Ocak 1951'den önce meydana gelen olaylar sonucunda[84] *ırkı, dinî, milliyeti, belli bir toplumsal gruba mensubiyeti veya siyasî düşünceleri yüzünden, zulme uğrayacağından haklı bir sebeple korktuğu için vatandaşı olduğu ülkenin dışında bulunan ve bu ülkenin korumasından yararlanamayan ya da söz konusu korku nedeni ile yararlanmak istemeyen yahut tâbiiyeti yoksa ve bu tür olaylar sonucu önceden yaşadığı ikamet ülkesinin dışında bulunan, oraya dönemeyen ya da söz konusu korku nedeni ile dönmek istemeyen her şahıs"* şeklinde tanımlamış bulunmaktadır.[85]

Konvansiyon ile benimsenen bu tanım, "haklı bir nedene dayanan zulüm korkusu" üzerine oturtulmuştur ve mültecilerin grup bazında değil, birey bazında ve her olayın niteliğine bakılarak tanımlanması benimsenmiştir. Yani artık millî kimliğe dayalı bir grup tanımı değil, genel bir tanım benimsenmiştir.

1951 Konvansiyonu'nun en önemli unsurlarından bir diğeri 33. maddede geri göndermeme "non-refoulement" ilkesinin benimsenmesi ve bu maddeye çekince

---

Kanununda başlangıçtaki ibareyi "Avrupa'da meydana gelen olaylar nedeniyle" şeklinde anladığını ve kabul ettiğini ifade etmiştir.

[84] *"1 Ocak 1951'den önce meydana gelen olaylar sonucunda"* ibaresi, Mültecilerin Hukuk Statüsüne İlişkin 1967 Protokolü *" 'mülteci' terimi, Sözleşme'nin 1. maddesinin A 2 kısmında mevcut "1 Ocak 1951'den önce meydana gelen olaylar sonucunda ve ....." ve "söz konusu olaylar sonucunda" ifadeleri metinden çıkarılmış addedilerek, Sözleşme'nin 1. maddesinde yer alan tanıma giren her şâhıs anlamına gelecektir"* denilmek suretiyle kaldırılmış bulunmaktadır.

[85] m. 1. Ayrıca terim sorununa ilişkin olarak bkz. **United Nations High Commissioner for Refugees (UNHCR):** Protecting Refugees & The Role of UNHCR, Cenevre 2007. Bu noktada, 1951 tarihli Cenevre Konvansiyonu'nda kabul edilen tanımı tercih etmemizin nedeni, Cenevre Konvansiyonu'nun uluslararası mülteci hukukunda, bir mültecinin hayatının en temel kısımlarını ele alan, mültecilere ilişkin uluslararası ihtilâfları, bu ihtilâflar karşısında uluslararası işbirliğine ihtiyaç olduğunu ve bu sorunun çözümünde devletlerin sorumluluğu paylaşmaları gerektiğini kabul eden ilk ve evrensel nitelikli tek antlaşma olmasıdır (**Birleşmiş Milletler Mülteciler Yüksek Komiserliği,** Dünya Mültecilerinin Durumu 2000 İnsani Yardımın Elli Yılı, s.4-6, 13; **Pazarcı, H.:** Uluslararası Hukuk, Ankara 2007, s.210. Ayrıca, Sözleşme kapsamına yönelik iki önemli sınırlama getirilmiştir; birincisi sözleşmenin sağladığı avantajlar, tanıma uysalar bile 1.1.1951 tarihinden sonra gerçekleşen olaylar neticesinde mülteci durumuna düşen kişilere uygulanmayacaktı ve ikinci olarak, sözleşmeye taraf olunurken, devletlere yükümlülüklerini Avrupalı mülteciler ile sınırlı tutma gibi bir çekince koyma imkân ı da tanınmıştır. Ancak, bu zaman sınırlaması, Mültecilerin statülerine ilişkin 1967 tarihli Protokol ile kaldırılmıştır. 1967 tarihli Protokol 4.10.1967 tarihinde yürürlüğe girmiştir. Konuya ilişkin olarak ayrıca bkz. **Gill-Goodwin/Newland,** s.123vd.)

koyma yetkisinin taraf devletlere tanınmamasıdır.[86] Yani, taraf devletler, sınırları içindeki bir mülteciyi aynı maddenin 2. fıkrasında belirtilen istisnaî haller dışında, geri göndermemekle yükümlüdürler.

Bunun dışında, Güney Amerika, Afrika ve Avrupa Konseyi çerçevesinde imzalanan bölgesel nitelikli antlaşmalar da mevcuttur.[87] Bu antlaşmalarda ise mülteci tanımı daha geniştir. Ekonomik nedenler, doğal afet, krizler de mülteci tanımının unsurlarına dahil edilmiştir.[88]

---

[86] M.33 1. Hiçbir Taraf Devlet, bir mülteciyi, ırkı, dini, tâbiiyeti, belli bir sosyal gruba mensubiyeti veya siyasî fikirleri dolayısıyla hayatı ya da özgürlüğü tehdit altında olacak ülkelerin sınırlarına, her ne şekilde olursa olsun geri göndermeyecek veya iade ("refouler") etmeyecektir. (2). Bununla beraber, bulunduğu ülkenin güvenliği için tehlikeli sayılması yolunda ciddi sebepler bulunan veya özellikle ciddi bir adi suçtan dolayı kesinleşmiş bir hükümle mahkum olduğu için söz konusu ülkenin halkı açısından bir tehlike oluşturmaya devam eden bir mülteci, işbu hükümden yararlanmayı talep edemez.

[87] Ayrıntılı bilgi için bkz. **Birleşmiş Milletler Mülteciler Yüksek Komiserliği**, Dünya Mültecilerinin Durumu 2000 İnsani Yardımın Elli Yılı, Ankara 2001.

[88] **Afrika'daki Mülteci Sorunlarının Özel Yönlerini Düzenleyen Afrika Birliği Örgütü (ABÖ) Sözleşmesi** (10.09.1969) Afrika´da meydana gelen özel mülteci hareketlerinin karakterleri göz önüne alınarak hazırlanmıştır. Bu sözleşmede mülteci tanımında 1. maddenin 1. fıkrasında temel olarak Cenevre Sözleşmesindeki tanım coğrafî ve zaman sınırlaması olmaksızın alınmış, 2. fıkrasında "*aynı zamanda, kendi menşe ülkesinin ya da vatandaşı olduğu ülkenin bir bölümünde ya da tümünde dış saldırı, işgal, yabancı egemenliği ya da kamu düzenini ciddi biçimde bozan olaylar nedeniyle, menşe ülkesi ya da vatandaşı olduğu ülke dışında bir başka yerde sığınma aramak için daimi ikamet ettiği yeri terk etmeye zorlanan herkes*" demek suretiyle tanım genişletilmiştir. **1977** tarihli **Avrupa Konseyi Ülkesel Sığınma Bildirisi** kendinden önceki mülteci sözleşmelerine ve AİHS´ne atıf yaparak taraf ülkelere gelen kişilere sığınma hakkı tanımalarını belirtmektedir. Bildiride, 1951 Sözleşmesi´ndeki tanımın yanı sıra "*insancıl nedenlerle*" sığınma talebinde bulunan kişilere de sığınma hakkının verileceğinin açıklanması, Cenevre Sözleşmesi´nden daha geniş bir düzenleme getirmektedir. **19-22.11.1984** tarihleri arasında Cartagena/Kolombiya´da Orta Amerika, Meksika ve Panama´daki mültecilerin sorunları hakkında BMMYK´nin öncülüğünde bir konferans düzenlenmiş ve sonucunda yayınlanan **Cartagena Mülteciler Bildirisi**´nde ABÖ Sözleşmesi ve Amerikan İnsan Hakları Komisyonu raporlarına atıf yapılarak 3. maddesinde mülteci tanımının 1951 Sözleşmesi ve 1967 Protokolü tanımı "*yanı sıra, yaygın şiddet, dış saldırı, iç çatışmalar, yaygın İnsan Hakları ihlâlleri ya da kamu düzenini ciddi olarak bozan diğer durumlardan dolayı hayatları, güvenlikleri ya da özgürlükleri tehdit altında olduğu için ülkelerinden kaçan kişileri de*"kapsadığı deklare edilmiştir. **Arap Ülkeleri Birliği Konseyi´nin 27.03.1994** tarihinde kabul ettiği **Arap Devletlerinde Mültecilerin Durumunu Düzenleyen Arap Sözleşmesi**, devletlerin dini inançları ve ahlaki kurallarından esinlenerek, 1951sözleşmesi ve 1967 Protokolü ile 1992 Kahire Bildirgesi´ne atıf yaparak ve Sözleşmeye taraf devletlerin karşılıklı kardeşlik bağı içinde olmalarını dileyerek giriş bölümü oluşturulmuş ve mülteci tanımını içerir 1. maddesinin 1. paragrafında Cenevre Sözleşmesi´ndeki tanım "etnik köken" eki ile birlikte aynen kabul edilmiş, 2. paragrafında "*ülkesine yönelik savaş, işgal ya da yabancı denetimi ya da ülkenin bütününde ya da bir bölümünde kamu düzeninin ciddi biçimde bozulmasıyla sonuçlanan doğal afet ya da yıkıcı olayların meydana gelmesi nedenleriyle, menşe ülke, yer veya daimi ikameti dışında bir ülkede sığınma aramak zorunda kalan her hangi bir kimse*" olarak tanım genişletilmiştir.

Mülteci kavramına ilişkin bu şekilde bir çerçeve çizdikten sonra, bu alanda kullanılan diğer bir terim olarak, sığınmacı kavramından da bahsetmek gerekir.

Sığınmacı kavramının tanımı ile ilgili bir görüş birliği mevcut değildir. Bu kavramı mülteciler ile aynı anlamda kullananlar olduğu gibi, mülteci sıfatı kabul edilmemekle birlikte, bir zorunluluk gereği ülkesini terk etmek zorunda kalanları ifade etmek üzere terime başvuranlar da bulunmaktadır. Bunun yanı sıra, bulunduğu ülkeyi terk etmeksizin mültecilerle aynı nedenlerle zorunlu göçe maruz kalmış kişileri tanımlamak üzere bu terimi kullanan görüşler de mevcuttur.[89]

Türk pozitif hukukunda ise, sığınmacı tabiri, "Türkiye'ye İltica Eden veya Başka Bir Ülkeye İltica Etmek Üzere Türkiye'den İkamet İzni Talep Eden Münferit Yabancılar İle Topluca Sığınma Amacıyla Sınırlarımıza Gelen Yabancılara ve Olabilecek Nüfus Hareketlerine Uygulanacak Usul ve Esaslar Hakkında Yönetmelik"te[90] yer almakta ve 3. Maddesinde tanımlanmaktadır. Buna göre, "Avrupa dışından gelmek" mülteci – sığınmacı ayrımında esas alınmıştır.[91]

Tanımdaki farklılık ne olursa olsun, tümünde ortak olan, göçün rıza dışı gerçekleşmesidir ve bu yönüyle ihtiyarî göçten ayrılmaktadır.

---

[89] **Pazarcı**, s.210vd., **Aybay**, Yabancılar Hukuku, s.22vd., **Ekşi**, Yabancılar Hukukuna İlişkin Temel Konular, İstanbul 2007, s.57vd. (Yabancılar Hukuku).

[90] R.G. 30.11.1994, 22127.

[91] Madde 3 - 1951 tarihli Mültecilerin Hukukî Durumuna Dair Cenevre Sözleşmesi ve Mültecilerin Hukukî Statüsüne ilişkin 31 Ocak 1967 tarihli Protokol ile diğer kanun, tüzük ve yönetmeliklerdeki tanımlar saklı kalmak üzere bu Yönetmeliğin uygulanmasında;
Mülteci: Avrupa'da meydana gelen olaylar sebebiyle ırkı, dini, milliyeti, belirli bir toplumsal gruba üyeliği veya siyasî düşünceleri nedeniyle takibata uğrayacağından haklı olarak korktuğu için vatandaşı olduğu ülke dışında bulunan ve vatandaşı olduğu ülkenin himayesinden istifade edemeyen veya korkudan dolayı istifade etmek istemeyen ya da uyruğu yoksa ve önceden ikamet ettiği ülke dışında bulunuyorsa oraya dönmeyen veya korkusundan dolayı dönmek istemeyen yabancıyı,
Sığınmacı: Irkı, dini, milliyeti, belirli bir toplumsal gruba üyeliği veya siyasî düşünceleri nedeniyle takibata uğrayacağından haklı olarak korktuğu için vatandaşı olduğu ülke dışında bulunan ve vatandaşı olduğu ülkenin himayesinden istifade edemeyen veya korkudan dolayı istifade etmek istemeyen ya da uyruğu yoksa ve önceden ikamet ettiği ülke dışında bulunuyorsa oraya dönmeyen veya korkusundan dolayı dönmek istemeyen yabancıyı ifade eder.

Bu genel açıklamalar çerçevesinde karşılaştırıldığında, göçmen kavramının her iki kavramdan farklılığı iki ana noktada toplanmaktadır. Birincisi, göçmenlerin yolculuklarına kendi istek ve arzuları ile çıkmış olmaları ve kendi ülkelerinden zulüm görmemeleri, ikincisi, göçmenlerin, vatandaşı oldukları ülkenin korumasından yararlanmaya devam etmeleridir.

Mülteciler ve sığınmacılar kendi ülkelerinin diplomatik korunmasından yararlanmadıkları[92] gibi, bu kişilere zulmeden de sıklıkla kendi devletleri olmaktadır. Diğer ülkelerin bu kişileri kabul etmemeleri veya kabul ettiklerinde de yardım etmemeleri nedeniyle ölmeleri veya hayatlarını tüm haklarından yoksun ve yaşanılamaz bir şekilde idame ettirmeleri söz konusudur. Bu noktada, göçmenler ise, vatandaşı oldukları ülkenin korumasından yararlanmaya devam ettikleri gibi, ülkelerinin kendilerine zulmetmesi, ülkelerinde hayatlarının tehlikede olması veya korkmaları söz konusu değildir ve diledikleri zaman "kendi ülkelerine geri dönebilme" [93] hakkını haizdirler.

Yolculuklarına gönüllü çıktıklarının kabul edilmesinin doğal sonucu olarak, göçmenlerin yolculuklarını sonlandırdıkları ülkeye kabul edilmeleri veya göçmen başvurularının olumlu sonuçlandırılması zorunluluğu bulunmamaktadır. Bununla beraber, mültecilerin, mülteci olarak kabul edildikleri ülkelerin bu kişileri geri göndermemeleri öncelikle Konvansiyondan, ancak taraf olmayan devletler bakımından da temel bir insan hakkından doğan bir yükümlülükken, göçmenler bakımından vardıkları devletin bu şekilde bir yükümlülüğü söz konusu değildir. Zira

---

[92] **UNHCR,** Protecting Refugees & The Role of UNHCR, s.6-8; **United Nations High Commissioner for Refugees (UNHCR):** The 1951 Refugee Convention Question & Answers, Cenevre 2007, s. 8-11; **Tekinalp, G.:** Milletlerarası Özel Hukuk Bağlama Kuralları, İstanbul 2004, s.58.

[93] Ayrıca bkz. Seyahat Hakkı.Birinci Bölüm Başlık V.

belirtmiş olduğumuz üzere göçmenin korkusuzca kendi ülkesine dönebilme hakkı vardır.

Bu noktada dikkat çekilmesi gereken bir husus, ülkelerin göçmen politikalarının sıkılaşması sonucu insanların, göç edebilmek için varmayı plânladıkları ülkelerce kabul edilebilecek "herhangi bir neden" arayışı içine girmeleri ve bunun neticesinde aslında "göçmen" sayılması gereken ve genellikle ekonomik nedenlerle göç eden kişilerin gitmek istedikleri ülkelere kendilerini mülteci konumunda tanıtmak suretiyle milletlerarası mülteci hukukuna ciddi zarar vermeleridir. Gerçekten, göç yollarının gittikçe azalmasıyla beraber, göçmen oldukları halde kendilerini mülteci kategorisinde gösteren, mülteci statüsünde kabul edilmek için hileli yollara başvuran kişilerin sayısı artmıştır. Devletler bu durumun önüne geçebilmek adına giriş önlemlerini gittikçe sıkılaştırmaya, kabul prosedürlerini zorlaştırmaya başlamışlardır ve bu durumdan zarar gören, aslında mülteci niteliğinde oldukları halde bu büyük engelleri aşamayan ve dolayısıyla mülteci korunmasından yararlanamayan kişiler olmuştur.[94]

IV. İHTİYARÎ GÖÇÜN SINIFLANDIRILMASI

A) Genel Olarak

Görüldüğü gibi göç olgusunun tarihi resminin karmaşık olmasının doğal bir sonucu olarak, farklı dönemlerde göçün nedenleri de aynı şekilde değişmektedir. Göçün nedenlerinin, göç tanımının yapılmasında zorunlu unsur olduğu söylenemese de, bu nedenler, göçün çıkışını, doğasını ve mahiyetini anlamada gerekli unsurlardır.

[94] **Stalker**, No-nonsense Guide, s.12.

Aşağıda ayrıntılı olarak açıklanacağı üzere zorunlu olmayan – ihtiyarî göç kabaca dört farklı gruba ayrılmakla beraber, devletlerin göçmen politikaları sıkılaştıkça insanlar, göç etmelerini sağlayabilecek herhangi bir sebeple göç etmeye hazır hale gelmişlerdir. Bu nedenle de, göçün nedenlerinin ve dolayısıyla göçmenlerin net ve birbirlerinden kesin bir şekilde ayrılan çizgilerle sınıflandırılması da gittikçe zorlaşmaya başlamıştır. Zira aşağıda yapılacak olan sınıflandırma, bir doktorun veya bir akademisyenin hem beyin göçüne hem de işçi göçüne örnek teşkil etmesinin ya da varmayı plânladığı ülkede, bir aile üyesinin bulunması halinde, aile birleşmesinin de söz konusu olmasının önüne geçemeyecektir.[95]

B) Sürekli Yerleşme Amacıyla Göç

Sürekli yerleşme amacıyla bir ülkeye göç eden göçmenler sadece sürekli ikametgâhlarını değiştirmek ve varacakları ülkeye daimî olarak yerleşmek amacını taşırlar ve genellikle göç etmeden önce çalışma hayatlarına ilişkin olarak oluşturulmuş herhangi bir plânları veya kontratları bulunmamaktadır. Her yıl yaklaşık 1,5 milyon insan "geleneksel göçmen kabul eden ülkeler" olan Amerika, Yeni Zelanda, Kanada ve Avustralya'ya yerleşim amacıyla gitmektedir. Ancak, yerleşimci olarak bir ülkeye kabul edilebilmek için bazı nitelikleri haiz olmak gerekmektedir. Örneğin Kanada, yaklaşık 250.000 Dolar yatırım yapılması ve kişinin buna ek olarak 500.000 Doları olması halinde yerleşim izni verebilmektedir. Ayrıca Amerika da her yıl vize kurasıyla 55.000 kişiyi kabul etmektedir.[96]

---

[95] **Appleyard,** Policies, s.8; **Taran,** Migrants' Rights, s.87; **Stalker,** No-Nonsense Guide, s.12; **Castles/Miller**, s.66; **Messina/Lahav**, s.11.
[96] **Stalker,** No-nonsenseGuide, s.10.

C) Emek Göçü

2002 yılı itibariyle dünyada 60 milyon civarında insanın, menşe ülkelerinin dışında ülkelerde ekonomik faaliyetler içerisinde olduğu tahmin edilmektedir ve dolayısıyla bugün emek göçü fazlasıyla karmaşık bir hale gelmiştir. Zira gelişmiş ve gelişmekte olan ülkeler arasındaki ekonomik farklılıklar ve küreselleşmeye bağlı olarak artan milletlerarası ticaret, göçmen işçilerin sayısının bir hayli artmasına ve emek göçünün kapsamının genişlemesine neden olmuştur. Nitekim özellikle İkinci Dünya Savaşı'nın ardından göçmen işçi denildiğinde ilk akla gelen vasıfsız işçilerken, bugün beyin göçünden, stajyerlere kadar geniş bir kitle emek göçünün aktörleri olarak kabul edilmektedir.[97]

ILO, temel olarak dört farklı emek göçü olduğunu kabul etmiştir:[98]

1. Staj ve Meslekî Eğitim Amaçlı Göç

Staj amacıyla göç eden kişiler, genellikle vatandaşı olduğu ülkenin dışındaki bir ülkenin özel bir şirketinde veya kamu işletmesinde mesleğine ilişkin olarak daha derin bilgi sahibi olmak, deneyim ve beceri kazanmak amacıyla birkaç ay geçirirler. Staj amacıyla göç edenlerin sayısı emek göçünün az sayıda kısmını oluşturmaktadır.[99]

---

[97] **Leary, A. V.:** "Labour Migration", **In** ***Aleinikoff, T.A./Chetail, V.(eds.)****: Migration and Legal Norms*, Hague 2003, s.227vd.
[98] **Leary**, s.227'den naklen, **Abella, M.I.:** Sending Workers Abroad, 2002, s.113-114.
[99] **Leary**, s.228.

2. Profesyonel ve İdarî Görevlerde Çalışan Kalifiye Elemanların Göçü (Beyin Göçü)

Bu kategoriyi kalifiye ve nitelikli işçilerin oluşturur ve beyin göçü olarak da adlandırılır. Bu tür göçmenler geçerli bir diplomaları, dolayısıyla meslekleri olan, çoğu zaman milletlerarası şirketlerde veya üniversitelerde çalışmak üzere transfer edilen göçmenlerdir. Vasıfsız işçilere oranla çok daha az düzenleme, kural ve/veya engelleme ile karşılaşırlar.[100]

Beyin göçü sıklıkla gelişmekte olan ülkelerin kalifiye ve "kilit" çalışanlarının transfer edilmesi yoluyla gerçekleşmektedir ve göçmen politikalarının sıkılaştırılmasının ardından sayıları azalan yasal göç imkânlarından bir tanesini oluşturmaktadır.[101] Özellikle bilgi teknolojilerinin gelişimi ve ülkelerin bu konudaki rekabeti, göçmenler için dünya çapında imkânlar yaratmış, bu alanda çalışanlar arasında kıyasıya bir rekabet başlatmıştır. Örneğin, İngiltere'nin bilgi teknolojileri alanındaki yarışta yer almak isteği neticesinde bu alanda vasıflı işçi talebi doğmuştur. Hindistan'ın bu talebi karşılayabilecek potansiyele sahip olduğunun görülmesiyle beraber, İngiltere, uzun süreli çalışma izinlerine ilişkin düzenlemelerini rahatlatmak zorunda kalmıştır.[102] Yine Avustralya, Kanada ve Amerika aynı şekilde göçmen politikalarını değiştirmek suretiyle, teknoloji ve fen bilimleri alanlarında ülkelerinin gelişimine katkıda bulunacak göçmenlerin sayılarını büyük ölçüde arttırmış ve aynı yarışta yerlerini almışlardır.[103]

---

[100] **Leary**, s.228; **Appleyard,** Policies, s.9-10.
[101] **Appleyard,** Policies, s.9-10.
[102] **Appleyard,** Policies, s.15.
[103] **Appleyard,** Policies, s.15'den naklen, United Nations Secretariat, International Migration and Development, The Concise Report, Population Division, United Nations, New York 1997.

3. Sözleşme Garantili Vasıfsız İşçi Göçü

Özellikle İkinci Dünya Savaşından sonra Avrupa'nın yeniden yapılandırılması sırasında ortaya çıkmış olan vasıfsız işçi göçü, genellikle sözleşme garantisi altında bir ülkeye uzun süreli veya kısa süreli (mevsimsel) olarak çalışma amacıyla giden göçmenlerin oluşturduğu göç sınıfıdır. Örneğin, Almanya'da bir fabrikada bir yıldan uzun bir süre için çalışmaya giden göçmenler veya Fransa'da yaz aylarında şarap bağlarında çalışmak için istihdam edilen göçmenler bu grupta değerlendirilebilecektir.[104]

4. Yerleşim İzni Garantili Vasıfsız İşçi Göçü

Yerleşim izni garantili vasıfsız işçi göçü, sözleşme garantili vasıfsız işçilerin gerçekleştirdiği göç gibi işçilerin oluşturduğu, ancak, özellikle geleneksel göçmen kabul eden ülkeler olarak adlandırılan Avustralya, Kanada, Amerika Birleşik Devletleri ve Yeni Zelanda'ya yerleşim izni garantisi altında gerçekleşen göç kategorisini oluşturmaktadır. Bu ülkelere göç edenler, belirli süreli sözleşmeler yerine yerleşim iznini haizdirler.[105]

D) Yasa Dışı Göç (Düzensiz Göç) ve Kaçak – Kayıtlı olmayan Göçmenler

Yasadışı göç, bir diğer adıyla düzensiz göç, özellikle 1980'lerden sonra, ülkelerin göçmen politikalarındaki belirgin değişimin ardından ortaya çıkmıştır. Yasadışı göçün aktörleri olan kaçak göçmenler, sınır ihlâlinde bulunan ve bir ülkeye yasal olmayan yollardan giriş yapan göçmenler olarak tanımlanabilecekleri gibi, kendilerine verilen vize süresini aşmak suretiyle o ülkeye yasal olarak girip yasal

[104] **Leary**, s.228; **Stalker,** No-nonsense Guide, s.10vd.
[105] **Leary**, s.228.

olmayan şekilde uzun süreli kalmaya devam edenler de yine kaçak göçmen olarak kabul edilmektedirler.[106] Bugün yasal olmayan yollarla gerçekleşen göç, dünyada en hızlı ilerleyen göç tiplerinden bir tanesi olarak kabul edilmektedir[107] ve kaçak göçmenlerin niteliği her ülkede farklılaşmaktadır. Afrika ve Latin Amerika'da kıta içinde süregelen göçe konu olanlar, mülteciler veya yerlerinden edilmiş kişiler olarak kabul edilmekteyken; Avrupa ve Asya'daki kaçak göçmenleri ağırlıklı olarak, vize sürelerini geçirmek suretiyle kalan sezonluk, vasıfsız işçilerin oluşturduğu söylenebilecektir. Kaçak göçmenlerin sayısı bugün büyük bir bilinmeyen olarak durmaktadır, ancak gelişmekte olan birçok ülkenin zaten bu sayıyı tespit edebilme imkânı da bulunmamaktadır.[108]

Ülkelerin politikalarındaki değişim kaçak göçmen ve yasa dışı göç kavramıyla beraber, yasal olmayan yollarla ülkeye giren kaçak göçmenlerin sayısında büyük bir artışa neden olmuş ancak aynı zamanda "insan kaçakçılığı" ve "insan ticareti"[109] gibi iki farklı piyasa yaratmıştır.

---

[106] **Appleyard,** Policies, s.12; **Castles/Miller**, s.117.

[107] **Appleyard,** Policies, s.12'den naklen; United Nations Secretariat, International Migration and Development, The Concise Report, Population Division, United Nations, New York 1997.

[108] **Appleyard**, Policies, s.12; **Castles/Miller**, s.5; **OECD,** Fact Book 2007, s.243.

[109] İnsan ticareti çalışmamızın konusunu oluşturmamakla beraber, kaçak göçmenlerden ve yasadışı göçten bahsedildiğinde, bugünün önemli sorunlarından bir tanesi olan insan ticaretine değinilmesi zorunludur. İnsan ticareti kuvvet kullanarak veya kuvvet kullanma tehdidiyle ya da diğer bir biçimde zorlama, kaçırma, hile, aldatma, nüfuzu kötüye kullanma, kişinin çaresizliğinden yararlanma veya başkası üzerinde denetim yetkisi olan kişilerin rızasını kazanmak için o kişiye ya da başkasına kazanç veya çıkar sağlama yoluyla kişilerin istismar amaçlı temini, bir yerden bir yere taşınması, devredilmesi, barındırılması veya teslim alınmasıdır. İnsan ticareti sadece sınır ötesi değil, ulusal sınırlar dahilinde de kendini gösterebilmektedir. Ancak göçmenler özelinde göçmen kaçakçılığı esasında, yasa dışı yollardan ülkeye giriş yapılması suretiyle, sınır ötesi olarak gelişmektedir. Göçmen kaçakçılığı (insan kaçakçılığı) ise, insanların daha iyi şartlarda yaşama, iş bulma veya yaşadıkları ülkedeki siyasî, ekonomik ve sosyal istikrarsızlıklar gibi nedenlerden dolayı göç etme istek ve zorunlulukları sonucu bulundukları ülkeden yasa dışı yollarla başka ülkelere gitmeleri veya götürülmeleri olarak tanımlanabilecektir. Bugün özellikle kadınlar ve çocuklar, "insan ticaretinin" kurbanı olmaktadırlar ve insan ticareti kurbanları genellikle zorunlu olarak çalıştırılma, fuhuş, yasa dışı evlât edinme, organ satımı gibi faaliyetlerin aktörleri haline gelmektedirler. İnsan ticareti gerçeği ve kurbanların ihlâl edilen en temel hakları, uluslararası toplumun ciddi bir sorunuyken, diğer yanda insan ticaretinin ülkedeki olumsuz etkileri neticesinde göçmenlere ve yabancılara karşı ırkçı ve ayrımcı bakış açılarındaki artış da ayrı bir tartışma konusunu oluşturmaktadır. Bununla beraber insan ticareti ulusal ve uluslararası anlamda 20. yüzyılın başından bu yana birçok düzenlemeye konu

Yasal olmayan göçmenler, tanınmamaları ve milletlerarası hukukta bir statülerinin olmaması nedeniyle, yani bir anlamda "yok" sayıldıkları için, kötü muameleye ve en temel insan haklarının ihlâl edilmesine en açık göçmen gruplarından birini oluşturmaktadır.[110]

E) Aile Birleşmeleri Nedeniyle Göç

Aile birleşmesi temelde bir ülkede hâlihazırda göçmen olarak bulunan bir kişinin aile fertlerinin, aile birleşmesi yoluyla oraya göçmen olarak gitmeleri ve yerleşmeleridir. Aile birleşmeleri, yukarıda da belirtmiş olduğumuz üzere, özellikle Avrupa'da yaşanan büyük işçi göçünün ardından işçilerin ailelerini yanlarına alma talepleriyle ortaya çıkmış ve 1970'lerden beri yasal giriş yapabilmenin kısıtlı yasal yollarından bir tanesi haline gelmiştir.[111] Avustralya, Amerika ve Kanada gibi klâsik göç ülkeleri, aile birleşmelerini daha fazla desteklemekte ve daha geniş bir aile kavramı kabul etmekteyken, Avrupa'da aile birleşmesi göçmen politikalarında öncelikli düzenlemelerden değildir ve ailenin tanımı dar tutulmak suretiyle genellikle eş ve ailenin bakmakla yükümlü olduğu çocukları yani çekirdek aileyi kapsamaktadır.[112]

---

olmuştur ve uluslararası alanda insan ticareti ile mücadele giderek önem kazanmıştır. Bugün, devletlerarası işbirliği hem geniş kabul gören uluslararası antlaşmalarla hem de oluşturulan bilgi ağlarıyla artarak devam etmektedir. (Bu konuda bkz. **Muntarbhorn, V.:** "Combating Migrant Smuggling and Trafficking in Persons, Especially Women: The Normative Framework Re-Appraised", **In *Aleinikoff, T.A./Chetail, V.(eds.)***: *Migration and Legal Norms,* Hague 2003, s.151vd.; **Castles/Miller**, s.115vd; **Taran,** Human Rights of Migrants: Challenges of the New Decade, s.11. (Ayrıca İnsan ticareti 5237 sayılı Türk Ceza Kanunu – R.G. 12.10.2004, 25611 - m.80 anlamında da suç teşkil etmektedir.)

[110] **Taran,** Migrants' Rights, s.87.

[111] **Messina/Lahav,** s.10.

[112] **Kofman, E.:** "Family Related Migration: A Critical Review of European Studies", *Journal of Ethnic and Migration Studies, V. 30(2) (2004),* s.243-244.

VI. GÖÇÜN SONUÇLARI

A) Genel Olarak

Bugün gelinen noktada özellikle "kuzey" ülkeleri, artık göçmenleri istememekte ve onlara müsamaha göstermemektedirler. "İstenmeyen" haline gelen göçmenlerin ülkeye girişleri artık fazlasıyla kısıtlanmaktadır. Çalışmamızın diğer bölümlerinde de açıkladığımız üzere, aile birleşmelerine sıklıkla izin verilmekte ve beyin göçü olarak da adlandırılan meslek sahibi, nitelikli ve uzman çalışanlar ülkeye kabul edilmelerinde bir sorun yaşamamaktadırlar. Sığınmacılar zorlu süreçler sonucunda da olsa kabul edilmekte, ülkeye hatırı sayılır bir para bırakan öğrenciler veya turistlere ilişkin fazla bir kısıtlama bulunmamaktadır. Bununla beraber, bazı yabancılar belirlenen sınıfların dışında kalsalar veya bir ülkeye bu yollarla girmiş olsalar bile, vize sürelerini aşmak suretiyle o ülkede kalabilmekte, sığınma talebinde bulunabilmekte veya yasa dışı olarak emek piyasasına dâhil olabilmektedirler. Zira iç pazarın talebi genellikle ucuz işgücü yönündedir ve o ülkenin vatandaşlarının çalışmayacakları işlerde göçmen işçiler (kayıtlı veya genellikle kayıtlı olmayan şekilde) istihdam edilmektedir. Bu durum, özellikle ekonomik durgunluk ve işsizlik dönemlerinde politikacılar tarafından "göçmenlerin olası iş imkânlarını 'vatandaşların' ellerinden almaları" veya "yasal olmayan yollarla ülkede bulunup huzur bozmaları" olarak topluma dayatılan bir hal almıştır ve toplumlardaki yabancı düşmanlığını beslemektedir.[113]

Göç ortamının oluşumunu hazırlayan sebepler ve göç türleri beraber incelendiğinde; genel olarak göçmenlerin öncelikle geçici olarak ve özellikle çalışma

[113] **Hammar/Tamas,** Why Do People Go or Stay?, s.11-12.

amacıyla bir ülkeye ulaştıkları, ardından kendileri gibi aynı ülkeden göç eden insanlarla veya akrabalarıyla bir sosyal hayata dâhil oldukları, uzun süreli yerleşim fikirlerinin oluşmasıyla beraber aile birleşmesi yoluna başvurmaları ve ailelerini yanlarına almalarıyla, son adım olarak göç ettikleri ülkede sürekli yerleşik hayata geçmeleri göçün evreleri/aşamaları olarak sıralanabilir.[114] Göçün nedenleri gibi, göç süreci ve sonuçları/sonrası da her ülkenin göç politikasına ve her toplumun yapısına göre değişen özellikler göstermektedir. Göçün toplumlardaki uzun süreli etkisi asıl olarak dördüncü evre olan sürekli yerleşim evresinde kendini göstermektedir.

Bununla beraber, milletlerarası toplumun da büyüyen göç olgusuna karşı hareketsiz kalması elbette mümkün olmamıştır. Göç ve göçmenler özelinde farklı milletlerarası kuruluşlar ve sivil toplum kuruluşları tesis edilmiştir. Ayrıca, yine doğrudan bu alanda çalışmayan milletlerarası kuruluşlar da, göç olgusunun farklı boyutlarını irdelemiştir. Böylece, milletlerarası alanda da göç olgusu sistematik incelemelerin konusu olmuştur.[115]

Bu halde, en genel anlamda dört aşamalı olarak özetlenebilecek göç sürecinde göçmenlerin anavatanlarını, transit olarak geçtikleri ülkeleri ve göç ettikleri ülkeleri etkiledikleri söylenebileceği gibi, göçmenlerin anavatanları ile ilişkileri de sürekliliğini korumaktadırlar ve göç olgusu, sonuçlarını bu anlamda da göstermektedir.[116]

---

[114] **Castles/Miller**, s.28.

[115] Uluslararası Göç Örgütü (IOM), Uluslararası Katolik Göç Örgütü (ICMC), Helsinki Yurttaşlar Derneği, Uluslararası Af Örgütü göç olgusu özelinde çalışmalar yapmak amacıyla kurulan kuruluşlardan bazılarıdır. OECD, BM veya Uluslararası Çalışma Örgütü (ILO) gibi kuruluşlar ise göçmenler özelinde çalışmak için kurulmamış ve fakat göç olgusunun farklı boyutlarını inceleyen kuruluşlardan bazılarıdır.

[116] **UN**, Review, s.336; **Nyberg–Sorensen, N./Van Hear, N./Engberg–Pedersen, P.:** "The Migration Development Nexus: Evidence and Policy Options", *IOM International Migration*, V.40(5) (2002), s.51; **Noll, G.:** "Return of Persons to States of Origin and Third States", **In *Aleinikoff T.A./ Chetail, V.(eds.)***: *Migration and Legal Norms*, Hague 2003, s.62vd.

B) Sosyolojik Sonuçlar

Bir göçmen veya göçmen ailesi için oturma izni veya vatandaşlık hakkının kazanılması entegrasyon sürecinin en önemli ayağını oluşturmaktadır. Bu, vatandaşlık hakkının veya oturma izninin kazanılmadan entegrasyonun sağlanamayacağı veya bu durumların mevcut olduğu her yerde entegrasyonun tam olarak gerçekleştiği anlamına gelmemektedir. Ancak, genellikle bu haklar beraberinde o ülkenin kendi vatandaşlarına sağlamış olduğu ve entegrasyonu kolaylaştırıcı hakların göçmenlere tanınmasını da getirir. Zira entegrasyon kişinin o toplumda belli bir derecede ekonomik ve toplumsal işlevinin bulunması yoluyla gerçekleşmektedir. Göçmenler de, aynen o ülkenin vatandaşları gibi iş bulabildikleri, ailelerine bakabildikleri, toplumsal ve sosyal hayata katılabildikleri zaman yaşadıkları ülkeye tam olarak uyum sağlayabileceklerdir.[117]

Devletlerin göçmen politikalarına bağlı olarak bu uyum süreci her ülkede farklılık göstermekle beraber, resmin bir tarafında, göçmenleri vatandaş olarak kabul etmek konusunda sert ilkeleri olmayan ülkelerde göç, çok kültürlü bir toplum etkisi yaratmış; diğer taraftan ise göçmenlerin yerleşimini reddeden, vatandaşlık hakkı tanımayan ülkelerde kültürel farklılıkların reddedilmesi ve azınlıkların yaratılması gündeme gelmiştir. Görülmektedir ki, devletlerin göçmenlere ilişkin resmî politikaları ve hukuk düzenleri aynı zamanda toplumların göçmenlere bakış açılarını ve onları "kabul edip etmeme" konusundaki yaklaşımlarını etkilemektedir. İlk ihtimalde göçmenler, devinim halindeki toplumların kültürel farklılıklarının korunmasının ayrılmaz bir parçasıyken, ikinci ihtimalde göçmenlerin dışlanmaları, yok sayılmaları ve izole edilmeleriyle, statik bir kültürün parçaları olmaya mahkûm

[117] **Aleinikoff**, s.20vd.; **Castles/Miller,** Migration, s.224.

edilmeleri söz konusudur.[118] Bugün göç alan birçok ülkenin politikaları ve halkların göçmenlere yaklaşımları, dolayısıyla göçmen mevzuatları bu iki aşırı uç arasında yer almaktadır.[119]

Ayrıca, gönderici ve alıcı ülke arasında politik ilişkileri etkileyen göçmenler, kültürel olarak dillerini ve kültürlerini korumaya çalışır ancak aynı zamanda hem göç ettikleri ülkenin kültürünü hem de bu ülkede edindikleri kültürle anavatanlarını etkilerler.[120]

C) Ekonomik Sonuçlar

Ekonomik açıdan, göçmenler, göç ettikleri ülkelerde kendilerine sunulan iş fırsatlarına bağlı olarak anavatanlarındaki ailelerine; dolayısıyla, anavatanlarının ekonomisine hatırı sayılır bir katkı yapabilecekleri gibi, ailelerinin ekonomik, sosyal, sağlık ve eğitim açısından daha iyi şartlarda yaşamalarını da sağlayabileceklerdir.[121] Göçmenler, göç ettikleri ülkede kazandıkları paranın büyük kısmını (göçmen dövizleri) anavatanlarında olan ailelerine gönderdikleri ve anavatanlarında yatırım yaptıkları gibi, oradan yiyecek gibi tüketim malları getirtmeye başlamak veya oraya göndermek suretiyle bu paranın dolaşımını da sağlarlar. 2004 yılı rakamlarına göre,

---

[118] **Castles/Miller**, s.29, 224vd; **Taran,** Human Rights of Migrants: Challenges of the New Decade, s.32.

[119] Bununla beraber, göçmenlere ilişkin bir çalışmada belirtilmeden geçilemeyecek bir husus da özellikle günümüzde fazlasıyla tartışılma alanı bulan entegrasyon sınırının bitmesi ve asimilasyonun başlamasına ilişkin sorunsaldır. Entegrasyonun ekonomik ve sosyal hayata katılım noktasında gerçekleştiğini belirtmiştik. Asimilasyon ise kültürel anlamda gerçekleşmektedir ve bir göçmenin bulunduğu ülkenin toplumunun ortak değerlerini paylaştığı, o dili konuştuğu ve nihayet baskın kültür olarak o kültürü benimsediği zaman asimile olmuş olacağını söyleyebiliriz. Bununla beraber, yine bu iki kavram arasında derin bir gerilim olduğu da belirtilmelidir. Zira, inanç özgürlüğü, ifade özgürlüğü, özel hayatın gizliliği ve kişinin ailesinin kültürel özerkliğinin korunmasını istemesi, kimliğinin tanınmasını talep etmesi en temel insan hakları olmakla beraber, belli değerlerde ortak değerlerin paylaşılması veya o ülkenin dilinin konuşulması asgari uyumun gerçekleşmesi için de gereklidir. (**Aleinikoff, T.A./Chetail, V.(eds.)**: Migration and Legal Norms, Hague 2003; **Castles/Miller**, s.228vd.).

[120] **Castles/Miller**, s.26-27.

[121] **Nyberg-Sorensen/Van Hear/Engberg-Pedersen**, s.52; **Castles/Miller**, s.26-27.

göçmenlerin anavatanlarına gönderdikleri para 126 milyon doları aşmış bulunmaktadır ve gelişmekte olan 153 ülkenin 36'sında bu meblağ ülkedeki devlet sermayesi ve özel sermayenin toplamından daha fazladır.[122] Birçok ülke için bu miktar, aynı ülkenin ihraç ettiği maldan elde ettiği gelirden daha yüksek bir meblağdır.[123]

Bununla beraber, özellikle nitelikli işgücünde meydana gelecek azalma nedeniyle göç veren ülkenin ekonomisi etkilenebilecek, göçmenlerin ülkelerine gönderdikleri para ve yaptıkları gayrimenkul yatırımları enflasyona neden olabilecektir.[124]

Buna paralel olarak, yerel piyasa da etkilenecek, işgücündeki değişim mal ve hizmet piyasasını etkileyecek, halkın göçten etkilenmesi ve demografik değişiklikler eğitim, sağlık ve diğer konularda farklı talepleri gündeme getirecek, ahlak anlayışını etkileyecek, demografik değişiklikler altyapıyı, ekoloji ve çevreyi değiştirecektir. Bu halde göçün uzun süreçte ister istemez, birbirleriyle etkileşime geçen ve birbirlerini ekonomik, sosyal ve politik anlamda etkileyen milletlerarası ağlar yarattığı söylenebilecektir.[125]

D) Hukukî Olarak

Göçmenlerin vardıkları ülkelerde göçmenler özelinde oluşturulan mevzuatlar ve dolayısıyla özellikle yabancılar hukuku bakımından doğurdukları sonuçlar yukarıda da belirtmiş olduğumuz üzere bir ülkeye geçen göçün nedenleri, o ülkenin

---

[122] http://www.iom.int/jahia/Jahia/pid/522 (15.12.2009 tarihi itibariyle).
[123] http://www.iom.int/jahia/Jahia/pid/522 (15.12.2009 tarihi itibariyle).
[124] **Nyberg-Sorensen/Van Hear/Engberg-Pedersen,** s.53.
[125] **UN**, Review, s.336; **Nyberg–Sorensen/Van Hear/Engberg–Pedersen,** s.51; **Noll,** s.62vd.; **Castles/Miller**, 4.

tarihi, sosyolojik yapısı ve göçmenlerin ülke ekonomisine etkileri ile doğrudan ilintilidir.

Vatandaşlık kavramı (nationality) kişinin vatandaşı olduğu ülke ile kişi arasında yasal bir ilişki doğurmaktadır ve kabaca üç farklı boyutta incelenebilecektir. Öncelikle vatandaşlık, politik ve yasal statüyü belirlemektedir, ikinci olarak bu statüye bağlı olarak sahip olunan haklar ve yükümlülükler söz konusudur ve son olarak bu statüyü haiz kimsenin bu statüden hukukî, sosyolojik ve ekonomik beklentileri mevcuttur.[126] Bununla beraber, milletlerarası hukuk bağlamında vatandaşlık, devletlerin yabancılara karşı "yükümlülüklerini" sınırlamak ve onları "dışarıda" tutmak, fiziksel sınırlarından veya yargı alanlarından çıkarmak yetkileri konusunda da ciddi bir kontrol mekanizması görevi üstlenmektedir.[127] Devletlerin kendi ulusal hukukları ile kimleri vatandaşlar olarak kabul edeceklerini serbestçe tayin edebilecekleri ve bu hususun devletin *"ulusal yetki"* alanına girdiği milletlerarası hukukça benimsenmiş bir ilkedir.[128] Bu ilke Uyrukluk Yasalarının Çatışmasıyla İlgili Bazı Sorunlara İlişkin Sözleşme'de[129] açıkça belirtildiği gibi, yine aynı sözleşmede devletlerin bunu saptarken milletlerarası hukukça kabul edilebilir esaslara dayanmaları gerektiği de benimsenmiş bulunmaktadır. Hem 1930 tarihli Lahey Sözleşmesi hem de Uyrukluk Konusunda Avrupa Sözleşmesi, vatandaşlık konusunda milletlerarası toplulukça genel olarak kabul edilmiş hukuk ilkelerinin bulunduğunu ve devletlerin bu ilkelere saygı göstermeleri gerektiğini kabul

[126] **Bauböck,** s. 16.
[127] **Bauböck**, s.16.
[128] **Aybay**, **R.:** Vatandaşlık Hukuku, İstanbul 2003, s.13-14.
[129] 12.04.1930 – Lahey.

etmiştir.[130] Diğer devletlerin, bu ilkeler çerçevesinde serbestçe tayin edilen vatandaşlığa saygı göstermeleri gerekmektedir.[131]

Milletlerarası göç, sınırların aşılması ve bu suretle farklı bir devletin veya idari otoritenin sınırları içerisinde yeni bir yerleşim yeri edinilmesi kavramlarını içerir. Yeni seçilen bu yerleşim yerlerinden bazıları göçe ve göçmenlere tamamen açıkken, bazıları giriş veya çıkış olmak üzere sadece tek yönlü bir hareket hakkı tanımaktadır. Göç bağlamında ise vatandaşlık, kişilerin ilgili ülkeler ile ilişkileri çerçevesinde "üyeler ile dışarıdan gelenler" arasındaki farkı belirlemek işlevini haizdir. Zira her ne kadar her göç dalgasının yapısı kendine özgü ve karmaşıksa da, açıklamaya çalıştığımız sosyolojik, ekonomik, tarihsel ve politik perspektifler çerçevesinde devletler, benimsedikleri politikalarla göçü kontrol etmeyi amaçlamışlardır. Ancak bu noktada yine milletlerarası hukuk, devletlerin vatandaşlarını belirlemede temel insan hakları metinleri ile aynı paralelde hareket etmek suretiyle cinsiyet eşitliği, ırkçılık ve ırkçılığa dayalı ayrımcılık ve çocuklar gibi özellikli durumları da göz önünde bulundurmalarını amaçlamaktadır.[132]

Vatandaşlık iki temel anlamda filtre görevini görmektedir. İlk olarak devletler vatandaşlarını kendi topraklarına kabul etmek zorundadırlar ancak ikinci olarak devletler kimi ülke vatandaşlarına bazı kısıtlamalar getirebilmekte (vize uygulamaları gibi), kimilerine ise sınırlarını tamamen açabilmektedirler (Avrupa Birliği vatandaşlarının Birlik içerisinde serbest dolaşım hakkı gibi). Kimi ülkeler ise, ülkeye kolayca entegre olabileceklerine inandıkları ve büyük bir etnik grubun parçası

[130] Vatandaşlık konusunda kabul edilmiş ve devletlerin vatandaşlarını serbestçe tayin haklarını sınırlayan hukuk ilkelerinin neler olduğunu gösteren tam ve kesin bir listenin verilmesinin zor olduğu kabul edilmektedir. Vatandaşlığın uluslararası hukukça kabul edilebilir esaslara dayanmasının gerekliliği bakımından en yaygın olarak kabul edilen, doğum, ikametgah, kan bağı gibi nedenlere dayanan bir bağın varlığıdır. Ayrıca, evlenme, evlât edinme ve telsik de uluslararası hukukça kabul edilen nedenler arasındadır. **Aybay**, Vatandaşlık Hukuku, s.14-15.
[131] **Aybay,** Vatandaşlık Hukuku, s.15.
[132] **Bauböck**, s.16-17.

olarak kabul ettikleri ülke vatandaşlarına özel uygulamalar kabul edebilmektedirler (Portekiz, Yunanistan, İspanya gibi). Nitekim seyahat özgürlüğü (kişilerin kendi ülkesi de dahil olmak üzere herhangi bir ülkeyi terk etme ve kendi ülkesine geri dönebilmesi) ilk olarak bundan yarım yüzyıl önce, en temel insan haklarından biri olarak Evrensel İnsan Hakları Beyannamesi ile tanınmışsa da, halen kişinin kendi ülkesi dışında başka herhangi bir ülkeye "giriş hakkı" kabul edilmemektedir.[133] Göçmenler bakımından ise, bir kez ilgili devlete kabul edildiklerinde, aynı vatandaşlar gibi, daha iyi imkânlar bulabilmek için, ülke içerisinde dolaşım hakkını haiz olmaları gerekmektedir. Bu kurala geçmiş yıllarda tüm devletler tarafından riayet edilmekle beraber, bugün kimi ülkeler halen kuralın gereklerini yerine getirmemektedirler. Örneğin İsviçre'de oturma hakkı genellikle ilgili kanton için verilirken, Çin'de ülke içerisinde dolaşım hakkı sadece yabancılar değil vatandaşlar bakımından dahi kısıtlanabilmektedir.[134]

Bir diğer nokta ise, entegrasyon süreci ile de bağlantılı olarak, devletlerin göçmenleri vatandaşlığa kabul etmede benimsedikleri yaklaşımlardır. Bu yaklaşımlara bağlı olarak benimsenen vatandaşlık politikaları sadece istenen ve istenmeyen göçmenleri ayırt etmez, aynı zamanda göçmenlerin "tam üye" olana kadar geçirecekleri süreç bakımından da belirleyici rol oynar.[135] Bu yaklaşımlar, esasında göçmenlerin niteliklerinden değil, devletlerin tarihlerinden, devletlere egemen olan ideolojilerden ve milletlerin yapılarından etkilenmek suretiyle olgunlaşmaktadırlar. Kimi ülkeler göçmenlerin vatandaş olmalarının önüne ciddi engeller koyarken, kimi ülkeler bir dereceye kadar kültürel asimilasyon karşılığı bu hakkı vermektedirler ve nihayet üçüncü bir grup ise, göçmenlerin kültürel

[133] **Messina/Lahav,** s.107; **Bauböck**, s. 18.
[134] **Bauböck**, s.18 – 20,
[135] **Bauböck**, s. 18.

farklılıklarını korumaları halinde de vatandaş olabilmelerine izin vermektedir. Esasında vatandaşlık, belirtmiş olduğumuz üzere sadece resmî bir statü olmaktan ziyade, tanınan sosyal, politik ve medenî haklarla bir bütündür ve entegrasyonu temelden etkilemekte ve yönlendirmektedir.[136]

Vatandaşlık hukukuna ilişkin yasalar bilindiği üzere, kan esası ve toprak esası olmak üzere iki temel yaklaşımla oluşturulmaktadır. Günümüz göçmen çalışmaları da temelde bu iki yaklaşımı incelemektedirler. Kan esası, etnik ve folk modern ulus devletlerde kabul edilmekte (Almanya, Avusturya başta olmak üzere Avrupa ülkeleri) ve özellikle göçmen gönderen devletler bakımından çekici sayılmaktayken, toprak esası, farklı milletlerin bir araya gelmesi suretiyle oluşturulan ulus devletlerde ya da göç suretiyle oluşturulan devletlerde (İngiltere, ABD, Kanada, Avustralya) daha çok görülmekte, göçmen kabul eden devletler bakımından tercih edilmektedir.[137] Zira kan esası ilkesi, göçen gönderen devlet vatandaşlarının, yabancı ülkede yerleşmelerinin üzerinden uzun yıllar geçmesinin ardından ikinci ve üçüncü kuşakların dahi göçmen gönderen devlete vatandaşlık bağı ile bağlı olmasını sağlamaktayken, toprak esası ilkesinin uygulanması ile göçmenlerin vardıkları ülkelerde doğan çocukları o ülkenin vatandaşı olacaklar ve doğdukları bu yeni ülkeye uyum sağlamaları kolaylaşacaktır. Ayrıca yine entegrasyon endişesi ile göçmen kabul eden ülkelerin de kendi ülkelerinde doğan ikinci nesil göçmen çocukların başka bir vatandaşlığa sahip olmalarını kabul etmeme eğilimi gösterdikleri kabul

[136] **Bauböck**, s.18-19, s.30.

[137] Bununla beraber, örneğin Hollanda, Fransa ve İspanya ikinci jenerasyon bakımından toprak esasını kabul etmezken, üçüncü jenerasyon bakımından otomatik olarak toprak esasına göre vatandaşlık hakkı kazanılması söz konusu olabilmektedir. Almanya ise, ebeveynlerin oturma iznine sahip olmaları ve en az sekiz yıllık bir oturma süresinin söz konusu olması halinde ikinci jenerasyona vatandaşlık hakkı tanımaktadır. **Bauböck**, s.21-22, 107-112; **Aybay**, Vatandaşlık Hukuku, s.16.

edilmektedir.[138] Uygulamada ise, tüm modern hukuklarda her iki yaklaşımın sentezi olan vatandaşlık hukuku kuralları söz konusudur. Bununla beraber çifte vatandaşlık (veya çok uyrukluluk) ise her ne kadar vatandaşlık konusunda milletlerarası hukukça gerçekleşmesi beklenen üç temel ilke[139] çerçevesinde esasında istenmeyen bir durum olarak tespit edilebilecek bir durum olmakla beraber, kişilerin milletlerarası boyutta önlenemez hareketliliği neticesinde farklı kimliklerin ve kültürlerin yönetilebilmesi bakımından göçmenler açısından zaman zaman tercih edilen, önemli bir durumdur. Bu noktada yine devletlerin tercihlerinde ikili bir durum söz konusu olmakla beraber göçmenlerin vatandaşlığa otomatik olarak kabul edilmesi, bunun kişinin seçimine bırakılması veya tamamen devletlerin kontrolünde olması konusunda bir uzlaşma da mevcut bulunmamaktadır.[140] Vatandaşlığın kazanılması bakımından benimsenen şartlar (sürekli işe sahip olmak, entegrasyonun ispatı, dil yeterliliği gibi) tüm ülkelerde benzer olmakla beraber, uygulamanın tüm ülkelerde birbirinden çok farklı olduğu görülmektedir.[141]

Bu noktada değinilmesi gereken bir başka sorun ise, göçmenlerin vatandaşlık haklarına erişimlerinin ne derecede sağlanmakta olduğudur. Nitekim yasa dışı göçmenler dahi temel insan hakkı olarak kabul edilen ve aynı zamanda temel vatandaşlık hakkı olarak sayılabilecek bir takım hakları talep edebilmektedirler (kanun yollarından yararlanma, acil durumlarda sağlık hizmetlerinden yararlanma

---

[138] **Aybay**, Vatandaşlık Hukuku, s.16.

[139] Vatandaşlık konusunda uluslararası hukukça gerçekleşmesi beklenen üç ilke; "a. Her kişinin uyruğu olmalıdır, b. Her kişinin yalnız bir uyruğu olmalıdır, c. Kişi, uyruğunu seçmede ve değiştirmede özgür olmalıdır" şeklinde sayılmaktadır. **Aybay**, Vatandaşlık Hukuku, s.38.

[140] Almanya, Avusturya, Danimarka, Lüksemburg, Norveç gibi ülkeler önceki vatandaşlıktan vazgeçilmesini talep ederken, ABD, Kanada, Avustralya, İngiltere, İrlanda, Belçika, Finlandiya, Fransa, İtalya, İsveç, İsviçre gibi ülkeler çifte vatandaşlığa izin vermektedir. **Bauböck**, s.22, 107-112.

[141] Örneğin Avusturya ve İtalya, Avrupa Birliği ülke vatandaşları bakımından en az 4 yıl, diğer yabancılar bakımından en az 10 yıl oturma şartı ararken, Belçika'da bu sınır ayrım yapılmaksızın üç yıldır Finlandiya 6, Fransa, İsveç, Hollanda ve İngiltere 5 yıllık oturma sonunda vatandaşlık verirken, İsviçre'de bu sınır 12'dir. **Bauböck**, s.107-108.

gibi). Bununla beraber yasa dışı göçmenlere tanınan haklar büyük bir belirsizliği haizdirler zira, devletler yasa dışı göçü nasıl yönetecekleri konusundaki ve yasa dışı göçmenleri sınır dışı edip etmeyecekleri noktasındaki egemenlik haklarını sınırlandırmayı tercih etmemektedirler.[142]

Bir ülke sınırları içerisinde varlıklarını yasal olarak sürdüren göçmenler ise tabiatıyla bu haklara ek olarak daha geniş hakları haizdirler. İkinci Dünya Savaşı'ndan önce toplantı ve yürüyüş, dernek kurma ve ifade özgürlüğü hakkı gibi haklar birçok demokratik ülkede göçmenler bakımından kabul edilmemekteyse de, günümüzde kısıtlamalar mevcut olmakla beraber, göçmenlere sınır dışı edilmeye karşı korunma, aile birleşimi ve ülkeye kabul edilme hakları da dahil olmak üzere birçok temel vatandaşlık hakkına erişim olanağı tanınmaktadır. Esasında yabancıların bu şekilde "dahil edilmesi", sosyal vatandaşlık kavramıyla beraber yerleşmiştir. Uzun bir göç geçmişi olan ülkelerde bugün göçmenlerin eğitim, sağlık, barınma, işsizlik hallerinde sosyal sigortanın sağlanması, iş kazası hallerinde tazminat ve emeklilik gibi haklardan yoksun bırakılması istisnaî olarak söz konusudur. Bu ayrımcılığın altındaki gerekçe ise, göçmenlerin kendi kendilerine yetebilecek olmalarının kabul edilmesi ya da kendilerine kefil olarak göç etmelerini sağlayan kişilerin/kurumların göçmenleri desteklemesi gerekliliği olarak açıklanmaktadır. Bununla beraber, diğer tüm göçmen haklarıyla beraber göçmenlerin sosyal vatandaşlığa dahil edilmesi ve kendilerine bu yönde haklar sağlanması da mutlak değildir. Örneğin 1990'larda ABD'de ve Avustralya'da yaşayan göçmenlere yapılan sosyal yardımların kesilmesi söz konusu olmuştur. Esasında sosyal vatandaşlığın daha geniş kapsamlı kabul edilmesi ve göçmenlere sadece kamusal haklara eşit

[142] **Bauböck**, s.23.

şekilde erişim sağlanması değil göçmenlerin istihdam, barınma, eğitim ve sağlık alanlarında ayrımcılıktan korunmaları gerekmektedir. Bu konuda Avrupa Birliği'nde kabul edilen iki direktif ile Birlik üyesi ülkeler bu alandaki ulusal mevzuatlarını genişletmek ve direktiflerle uyumlaştırmak suretiyle üçüncü ülke vatandaşlarına ayrımcılık yapılmasının önüne geçmek yükümlülüğü altındadırlar.[143] Bunun dışında, sosyal vatandaşlık kavramının biraz daha geniş kabul edilip, fakirlik oranındaki eşitsizlik dikkate alındığında, göçmenler bakımından sosyal vatandaşlığın sağlanmasında halen ciddi eksiklikler olduğu görülmektedir.[144]

Siyasî hakların kullanılması ve temsil etme/edilme noktasında ise yabancıların genellikle dışarıda bırakıldığı ve bu hakların sadece vatandaşlara tanındığı görülmektedir. Bugün ABD, Kanada ve Avustralya'da vatandaş olmayan kişiler oy kullanamazken, Yeni Zelanda'da kullanabilmektedirler. Ayrıca bazı Güney Amerika ülkeleri de vatandaşlığı oy kullanmak için zorunlu kabul etmemektedirler. Avrupa Birliği'nde ise on üç birlik üyesi devlet[145] Avrupa Birliği vatandaşlığından bağımsız olarak, oturma hakkı şartlarını yerine getiren yabancılara yerel ayrıcalıklar tanımaktadırlar. Bununla beraber, başka bir Birlik üyesi devlette ikamet eden tüm Avrupa Birliği vatandaşları hem yerel ayrıcalıklardan hem de Avrupa Birliği Parlamentosu seçimlerinde oy kullanabilme haklarından faydalanmaktadırlar.[146]

---

[143] Racial Equality Directive: 2000/43/EC, Employment Equality Directive: 2000/78/EC; Kabul edilen bu iki direktifle Birlik üyesi ülkeler milliyete dayalı ayrımcılığın önüne geçilmesi için düzenlemeler yapma yükümlülüğü altına girerler. Her iki direktif de dört farklı ayrımcılık türüne karşı koruma sağlamaktadır: direk ve dolaylı ayrımcılık, ayrımcılığa dayalı taciz, ayrımcılık için yönlendirmek. Direktiflerle sağlanan ayrımcılığa karşı korunma, milliyetlerine bakılmaksızın Birlik içerisinde bulunan tüm kişilere uygulanacaktır. Ayrıca bkz. **Bauböck**, s.24, **Perchining, B.:** "EU Citizenship and The Status of Third Country Nationals", **In *Bauböck,R. (ed.):*** *Migration and Citizenship Legal Status, Rights and Political Participation*, Amsterdam 2006, s.79vd.

[144] **Bauböck**, s.23-24.

[145] Belçika, Danimarka, Estonya, Finlandiya, Macaristan, İrlanda, Litvanya, Lüksemburg, Hollanda, Slovakya, Slovenya, İsveç, Portekiz. **Bauböck**, s.110-112.

[146] **Bauböck**, s.24-25.

VI. GÖÇMEN KABUL EDEN BAZI DEVLET / BİRLİK HUKUK SİSTEMLERİNE BAKIŞ

A) Genel Olarak

Aşağıda daha ayrıntılı açıklanacağı üzere Türkiye, gerek farklı göç yolları üzerinde bulunması, gerekse komşu devletlerde yaşanan savaş, siyasî belirsizlik ve baskılar nedeniyle, yeni yüzyılda "göçmen ülkesi" olma rolünü üstlenen devletlerden bir tanesi olacaktır. Bu noktada, Türkiye gibi farklı göç dalgalarına sahne olmuş ve olacak, ancak Türkiye'den daha önce göç olgusunu sistematik olarak incelemeye başlamak suretiyle göçmen politikalarını oluşturmuş iki farklı örneklem ele alınmıştır. Burada amaç, insan haklarını koruma genel çerçevesi dâhilinde, göçmen politikalarını oluşturmaya başlamış bu iki farklı örnek üzerinden, göçmen politikalarının milli politikaların temelinde yatan düşüncelerle nasıl yönlendirildiğini ve her milli hukukun bu konuda serbestçe politika oluşturabildiklerini göstermektir.

Amerika Birleşik Devletleri örneğinin seçilmesinin temel nedeni, göçmen olgusunun ülkenin kurulma aşamasından itibaren çok temel bir işlev görmesi ve geçmişten günümüze "geleneksel göç kabul eden ülkeler"[147] olarak adlandırılan ülkelerden bir tanesi olması suretiyle ilk göç düzenlemelerini[148] ortaya koyan ülkelerden biri olmasıdır. Avrupa Birliğinin seçilmesinin temel nedeni hiç şüphesiz Batı Avrupa'nın uzun yıllardır göç dalgalarına sahne olmasının yanı sıra, bütünleşme ve entegrasyon sürecinde göç ve iltica müktesebatına verilen önem, göçmen düzenlemelerinin bütünleşme gündeminin üst sıralarında yer alması ve ülkelerin farklı hukuk sistemlerinin bir bütün olarak Birlik Müktesebatı çatısı altında

[147] "traditional receivers", "classical countries of immigration" (Ayrıca bkz. Dipnot 28).
[148] Batı Avrupa'da mihenk taşı 1950'li yıllar olarak kabul edilmesine rağmen Amerika Birleşik Devletlerinde 1700'lü yıllardan beri göçmenlere ilişkin düzenlemeler ülke gündemindedir.

düzenlenme çabasının hukuk dünyası bakımından önemidir. Diğer yandan, Türkiye'nin Avrupa Birliği'ne katılma sürecinde Türkiye'nin de uyum sağlamakla mükellef olduğu Birlik Müktesebatına milletlerarası hukuk çerçevesinde yapılan bir çalışmada değinilmemesi hiç kuşkusuz düşünülemeyecektir. Özellikle geniş kapsamı itibariyle, devletlerin göçmen politikalarının anlaşılması ve göçmenlere sağladıkları statünün ortaya konması bakımından sadece temel yaklaşımların ve en temel düzenlemelerin seçilmesi yolu izlenerek bir inceleme yapılmaya çalışılmıştır.

B) Avrupa Birliği'nde Göçmenlere İlişkin Düzenlemelere Genel Bir Bakış

Avrupa Birliği'nde yabancıların statüsünü belirleyen kuralların çerçeveleri kuruluşundan bu yana değişmekte ve gelişmektedir. Avrupa Birliği göçmenlere ilişkin düzenlemelere yer vermek, mevcut düzenlemeleri geliştirmek ve uygulamak konusunda son yıllarda büyük adımlar attığı ve ciddi bir ilerleme kaydettiği gibi[149], doktrinde de Avrupa Birliğinin göç hukukuna karşı duyulan ilgide büyük bir artış meydana gelmiştir. Göç ve göçmenlere ilişkin düzenlemeler bakımından 1980'li yıllara kadar Avrupa Birliği ülkelerinin her birinin özel uygulamaları söz konusu iken, 1980'den sonraki dönemde göç ve iltica politikasının uluslarüstü alanlarda tartışılıp geliştirilmesi ve yine uluslarüstü aktörler tarafından uygulanması yönünde adımlar atılması bu durumun göstergeleridir.[150] Bununla beraber, 1990'lı yıllardan itibaren entegrasyon çabalarının yoğunlaşmasıyla üye ülkelerinin politikalarının da birbirlerine yaklaşması ve birçok alanda ortak politikalar belirlenmesi, Maastricht

[149] **Perchining**, s.67-68.
[150] **Guiraudon, V.:** "European Integration and Migration Policy: Vertical Policy-making as Venue Shopping", *Journal of Common Market Studies,* V.38 (2) (2000), s.251vd.; **Stalker,** Policy, s.166.

Anlaşması[151] ile Avrupa Birliği vatandaşlığının kabul edilmesi, Amsterdam Anlaşması'nda[152] sığınmacılar ve göçmenlerin ayrı bir bölümde ele alınması da yine bu durumun açık göstergeleridir. Avrupa Birliği vatandaşları bakımından ise, vatandaşlığın resmî olarak ilk kez benimsendiği 1992 Maastricht Antlaşması'ndan bu yana artan ve gelişen haklar söz konusu olmuştur.

---

[151] 1993 yılında yürürlüğe giren Maastricht Antlaşması (ATRG C 191, 29.7.1992; Maastricht Antlaşması 7.2.1992 tarihinde imzalanmış, 1.11.1993 tarihinde yürürlüğe girmiştir.) ile Avrupa Komitelerini kuran tüm antlaşmaların değiştirilmesi ve tüm antlaşma metinlerinin tek bir metin haline getirilmesi (Avrupa Birliği Antlaşması–AB Antlaşması) dışında, çalışmamızın konusu bakımından Antlaşmanın, dış politika koordinasyonu, yargı ve iç ilişkiler alanlarında ortak çalışmaları kapsayan iki esaslı yeni bölüm içermesi ve üye devletlerin vatandaşlarının haklarını ve yükümlülüklerini belirleyen "Avrupa Vatandaşlığı" kavramını kabul etmesi nedeniyle önemli olduğunu söyleyebiliriz (**Uzun, E.:** Amsterdam Antlaşması (Avrupa'da Ne Değişti), *Prof. Dr. Mahmut Tevfik Birsel'e Armağan,* 2001, s.675-676; **Guiraudon,** s.256-257; **Martiniello, M.:** "Citizenship in the European Union", **In *Aleinikoff, T.A./ Klusmeyer, D. (eds.)***: *From Migrants to Citizens Membership in a Changing World*, Washington 2000, s.347.). Bu Antlaşmaya göre Avrupa Vatandaşlığı; Birlik üyesi devletlerin topraklarında serbest dolaşım hakkından (m.8A), oy verme ve Avrupa bazında ve yerel seçimlerde aday olma haklarından (m.8B), üçüncü ülkede diplomatik korunma hakkından (m.8C), Avrupa Parlamentosu'na ve Avrupa Ombudsmanına başvuru haklarından (m.8D) oluşmaktadır. İlk Avrupa antlaşmaları vatandaşlarına birçok kişisel hak tanımışsa da, oy verme ve yerel seçimlere aday olma hakkı Maastricht Antlaşması ile eklenmiştir (**Uzun,** s.676-677. Ayrıca bkz. **Tekinalp, G.:** Amsterdam Antlaşması, *Prof. Dr. Kemal Oğuzman'ın Anısına Armağan* (2000), s.1115-1133.). Bununla beraber Maastricht Antlaşması üç sütunlu bir yapı üzerine oturtulmuştur; Topluluk Sütunun (I. Sütun), Ortak Dış Politika ve Güvenlik Politikası (II. Sütun) ve çalışmamızın da konusu olan iltica, vize ve göç konularını içine alan III. Sütun (Adalet ve İçişleri) (Amsterdam Antlaşması ile III. Sütun'da düzenlenen konuların I. Sütun'a dahil edilmesiyle III. Sütun aynı adı taşıyamaz hale gelmiştir ve yeni içeriğine uygun düşecek şekilde "Cezai Alanda Polise İlişkin Hususlarda Adlî İşbirliği" adıyla isimlendirilmiştir). Böylece göç konusu ilk defa bir "politika alanı" olarak kendine yer edinmiştir. Buna göre artık göçmenler ve sığınmacılara ilişkin düzenlemeler Bakanlar Konseyinde tartışılarak oybirliği ile kabul edilmek zorundadır. Ancak, karar alma sürecindeki bu yeni yapılanma ileriki dönemlerde ortak karar alınması ve ortak hükümler kabul edilmesini zorlaştırdığı gibi, düzenlemelerin bağlayıcılığı veya şeffaflığı konusunda fazla bir ilerleme de sağlayamamıştır. (**Guiraudon,** s.256) Maastricht Antlaşması'nda göç politikası, üçüncü ülke vatandaşlarına ilişkin politika ile birlikte değerlendirilmektedir ve Antlaşmaya göre; üçüncü ülke vatandaşlarının Birlik üyesi ülkelerin sınırları içerisine girişi, dolaşımı, istihdama erişimi, aile birleşmesini de kapsar şekilde üçüncü ülke vatandaşlarının Birlik üyesi ülkelerde oturmalarının koşulları ve yasa dışı göç kapsamında Birlik üyesi ülkelerde oturmaları, çalışmaları ile mücadele edilmesi konuları göç politikası içerisinde değerlendirilmektedir (m.K1/3). Maastricht Antlaşması'na göre, bir üye devlet veya komisyonun önerisi ile olmak ve oybirliği ile karara bağlanmak şartıyla, göç politikası konularının I. Sütun'a aktarılmasına karar verilebilir (m.K9). Ayrıca, Avrupa Toplulukları Adalet Divanı'nın (ATAD) III. Sütun ile ilgili yargı yetkisi bulunmamakta ancak bu sütunda düzenlenen konulara ve kurallara ilişkin olarak yorum yapması talep edilebilmektedir (Doktrinde bir görüşe göre, ATAD'ın yetkilerinin bu şekilde sınırlanması, Avrupa entegrasyonuna ilişkin diğer konulardaki etkisinin ve işçilerin serbest dolaşımına dair geniş yetkisinin bir göstergesidir. Ayrıca, yine ATAD'ın Türkiye ve Mağrip ülkeleri ile olan ortaklık antlaşmalarının doğrudan etkisine ilişkin olarak vermiş olduğu tartışmalı kararları, ulusal hükûmetlerin eski Sovyet Bloğu ülkelerle (Orta ve Doğu Avrupa) imzalanan antlaşmalara serbest dolaşım hükümlerini koymamalarına neden olmakla beraber, ATAD'ın göç ve iltica konularındaki bütünleştirici bakış açısının uygulanmasının engellenmesine neden olmuştur.: **Guiraudon,** s.262).

[152] ATRG C 340, 10.11.1997; Amsterdam Antlaşması 2.10.1997 tarihinde imzalanmış, 1.5.1999 tarihinde yürürlüğe girmiştir.

1999 yılında yürürlüğe giren Amsterdam Anlaşması ile Avrupa Topluluğu'nun karar verme yetkisi, göçmenler, sığınmacılar ve ikamet eden üçüncü ülke vatandaşlarına ilişkin konuları kapsayacak şeklinde genişletilmiştir ve bu nedenle Amsterdam Anlaşması konunun uluslarüstü bir seviyede incelenmesi bakımından bir anlamda mihenk taşıdır. Vize ve kişilerin dolaşımına ilişkin diğer hususları düzenleyen IV. Bölüm, Topluluk Sütunu'na eklenmiştir ve beş yıllık sürede iç sınırların kalkması, dış sınırlara ilişkin işbirliği yapılması ve sığınmacılara ilişkin ortak bir politika benimsenmesi kabul edilmiştir. Schengen Mevzuatı ise herhangi bir değişikliğe uğramadan benimsenmiş, bu konuda, yani üçüncü sütuna ilişkin olarak düzenleme yapabilmek için yeter sayı, nitelikli çoğunluk olarak kabul edilmiştir.

Amsterdam Antlaşması ile göç ve iltica politikasına ilişkin olarak oturtulan bu çerçeve üzerine 15-16 Ekim1999 tarihlerinde Tampere Avrupa Hükûmet ve Devlet Başkanları Konseyi toplanmış, Birlik ile oluşturulmaya çalışılan ortak özgürlük, güvenlik ve adalet alanına ilişkin daha ayrıntılı politikalar oluşturulması amaçlanmış ve zirvede bu yönde daha kapsamlı açıklamalar yapılmıştır. Buna göre Avrupa Birliği hâlihazırda vatandaşlarına, Birlik sınırları içerisinde özgürlük, güvenlik ve adalet alanı oluşturmuştur ve artık bir sonraki adım bu alanın herkes için erişilebilir olmasıdır.[153] Bu özgürlüklerin sadece Birlik vatandaşlarına sağlanması, Avrupa'nın gelenekleri ile de çelişki yaratacaktır. Bu nedenle Birliğin, kendi vatandaşlarına sağladığı hakları temel alan ve Birlik üyesi ülkelerde yasal olarak oturmakta olan üçüncü ülke vatandaşlarının entegrasyonunu garanti eden ortak bir göç ve iltica politikası oluşturması ve bu süreçte de dış sınırların kontrolünün, yasa dışı göçün

[153] 15-16.11.1999 Tampere Avrupa Hükûmet ve Devlet Başkanları Zirvesi Başkanlık Sonuç Bildirisi, http://www.europarl.europa.eu/summits/tam_en.htm#annexe (15.12.2009 tarihi itibariyle); **Brouwer, E.:** "Effective Remedies for Third Coutnry Nationals in EU Law: Justice Accessible to All?", *European Journal of Migration and Law,* 7 (2005), s.219.

önlenmesi için göz ardı edilmemesi gerekmektedir.[154] İlgili Konseyde, Avrupa Birliği'nin yasal olarak üye ülkelerde ikamet eden üçüncü ülke vatandaşlarına eşit muameleyi garanti etmek zorunda olduğu; daha kuvvetli ve etkin bir entegrasyon politikası ile bu kişilere, Birlik vatandaşlarınınkilerle kıyaslanabilir haklar ve yükümlülükler verilmesi gerektiği; ayrıca bu politika ile ekonomik, sosyal ve kültürel alanda ayrımcılık yasağına ilişkin önlemler geliştirilmesi ihtiyacının bulunduğu[155]; üçüncü ülke vatandaşlarının yasal statüleri üye ülkelerin vatandaşlarınınkine yaklaştırılması; Birlik üyesi ülkede yasal olarak oturan ve uzun süreli oturma hakkı bulunan kişilere, oturma hakkı, eğitim hakkı, istihdam veya serbest çalışma hakkı gibi, o üye ülkede AB vatandaşlarının sahip olduğu haklara *mümkün olan en yakın düzeyde* haklar sağlanması ilkeleri benimsenmiştir.[156] Bu halde Tampere Avrupa Hükûmet ve Devlet Başkanları Konseyi Başkanlık Sonuç Bildirisi uyarınca, göç akışının kontrolüne ilişkin düzenlemelerin yanı sıra göçmenlere eşit muamele sağlanmasına yönelik tespitlerle, göçmenlerin ekonomik, sosyal ve siyasî hayata entegrasyon boyutunun da ele alındığı, böylece göç sürecinin bir bütün olarak değerlendirilip kapsayıcı bir yaklaşımın belirlendiği ve devletlerarası işbirliğinin önemine dikkat çekilerek ortak stratejiler oluşturulmasına karar verildiği söylenebilecektir.[157]

Bu aşamadan sonra Avrupa Birliği göç politikasına ilişkin kodifikasyon hareketleri başlamış, 25.11.2003 tarihinde kabul edilen Uzun Dönem İkamet Eden

---

[154] 15-16.11.1999 Tampere Avrupa Hükûmet ve Devlet Başkanları Zirvesi Başkanlık Sonuç Bildirisi, http://www.europarl.europa.eu/summits/tam_en.htm#annexe (15.12.2009 tarihi itibariyle); **Brouwer,** s.220.

[155] 15-16.11.1999 Tampere Avrupa Hükûmet ve Devlet Başkanları Zirvesi Başkanlık Sonuç Bildirisi, http://www.europarl.europa.eu/summits/tam_en.htm#annexe, para 18 (15.12.2009 tarihi itibariyle).

[156] 15-16.11.1999 Tampere Avrupa Hükûmet ve Devlet Başkanları Zirvesi Başkanlık Sonuç Bildirisi, http://www.europarl.europa.eu/summits/tam_en.htm#annexe, para 21 (15.12.2009 tarihi itibariyle).

[157] 15-16.11.1999 Tampere Avrupa Hükûmet ve Devlet Başkanları Zirvesi Başkanlık Sonuç Bildirisi, http://www.europarl.europa.eu/summits/tam_en.htm#annexe (15.12.2009 tarihi itibariyle).

Üçüncü Ülke Vatandaşlarının Statüsüne İlişkin Direktif[158] ile Avrupa Birliği'nde uzun dönem ikamet eden üçüncü ülke vatandaşlarına ortak bir statü sağlanması, Aile Birleşmesine İlişkin Direktifle[159] ortak bir aile birleşmesi hakkı tanımı ve buna bağlı

[158] Uzun Dönem İkamet Eden Üçüncü Ülke Vatandaşlarının Statüsüne İlişkin Direktif 25.11.2003 tarihinde kabul edilmiştir: ABRG L 016, 23.01.2004, s.0044-0053. Birlik üyesi devletlere, direktifi 23.01.2006 tarihine kadar iç hukuklarına yansıtmaları için süre verilmiştir (m.26). Direktif üçüncü ülke vatandaşlarının yasal statülerinin Birlik üyesi ülkelerin vatandaşlarının yasal statülerine yaklaştırılması, belli bir süredir Birlik üyesi ülkede "yasal olarak ikamet eden" üçüncü ülke vatandaşlarının statülerinin belirlenmesi ve Birlik üyesi ülkede uzun süreli oturma hakkına sahip kişilere, Birlik vatandaşlarının sahip olduğu haklara mümkün olabilecek en yakın derecede benzer hakların tanınması amacını taşımaktadır.

[159] Bugün aile birleşmesinin özellikle batı Avrupa ülkelerinde en önemli ve yaygın göç türlerinden bir tanesi olduğunu daha önce de belirtmiştik. Zira, göçmen işçilerin, mültecilerin veya yabancı öğrencilerin büyük bir kısmı yalnız olarak geldikleri yeni ülkeye bir kez yerleştikten sonra, aileleri ile tekrar bir araya gelmenin yollarını aramaktadırlar. İşte bu nedenle aile birleşmesi hakkı ve bu hakka ilişkin düzenlemeler en başından beri topluluk hukukunda işçilerin serbest dolaşımlarının temel unsurlarından bir tanesi olarak yer almış bulunmaktadır. Örneğin, 1961 yılında serbest dolaşıma ilişkin olan 15 numaralı Direktif'te göçmen işçilerin eş ve 21 yaşın altındaki çocuklarının bu kişiye katılma hakkı ve katılan aile üyelerinin haiz oldukları haklar düzenlenmiş bulunmaktadır. Nitekim, belirtmiş olduğumuz üzere aile birleşmesinin yanında göçmenlerin yabancılar ile eşit muamele görmeleri ilkesinin kabul edilmesi işçilerin toplumla uyum içinde yaşayabilmelerinin temel konuşlarından bir tanesidir: **Groenendijk, H.:** "Family Reunification as a Right Under Community Law", *European Journal of Migration and Law,* 8 (2006), s.215. Aile Birleşmesine İlişkin Direktif kabul edilmeden önceki dönemde topluluk hukuku bakımından önemli kaynaklardan bir tanesi de, Avrupa Toplulukları Adalet Divanı'nın otuzdan fazla kararıdır. Örneğin, Çetinkaya (ECJ 11.11.2004, C-467/02, ECR 2004, I-10895) ve Torun (ECJ 16.2.2006, C-502/04) dâvaları büyük önemi haizdir. Her iki karar da göçmen Türk işçi ailelerine ilişkindir ve kararlara göre aile üyeleri ancak iki halin varlığı halinde oturma izinlerini kaybedebileceklerdir: dar yorumlanacak kamu düzeni ve geçerli bir neden olmaksızın ülkeyi uzun süre terk etmek. Kuralın hem aile birliği kapsamında kabul edilen aile üyelerine hem de o ülkede doğan çocuklara uygulanacağı kabul edilmiştir. Bununla beraber, Direktife ilişkin FIDE genel raporuna bakıldığında, Direktifin üye devletlerde hâlihazırda aile birleşmesi bakımından kabul edilen standartlara benzer veya daha düşük seviyede standartlar kabul ettiği tespit edilmiştir ve esasında bu standartların ne derecede gerçekleşeceği ancak ulusal hukukların direktifle uyumlaştırılması ve uygulanmaya başlanmasının ardından ortaya çıkabilecektir**: Groenendijk,** s.216. Aile Birleşmesine İlişkin Direktif 22.09.2003 tarihinde kabul edilmiştir (ATRG L.251, 3.10.2003, s.0012-0018. Birlik üyesi devletlere, direktifi 03.10.2005 tarihine kadar iç hukuklarına yansıtmaları için süre verilmiştir (m.20)). Direktife göre, Birlik üyesi devletler ulusal hukuklarında üçüncü ülke vatandaşlarının entegrasyonunun sağlanması bakımından farklı şartlar kabul ederek bu şartların yerine getirilmesini de talep edebilirler (m.7(2)). Örneğin bugün Almanya, aile birleşmesi gerçekleşmeden evvel başvuruda bulunanlar için Almanca dil sınavından belli bir puan almalarını şart koşmuştur. Bu husus, uygulamada Almanya'nın göçü önlemek adına insan haklarına aykırı olarak almış olduğu bir önlem olarak değerlendirilip, büyük tepkiyle karşılanmışsa da, kanaatimizce minimum entegrasyonun sağlanması bakımından gerekli ve yerinde bir uygulamadır. Direktifin 6, 7, 16 ve 17. maddelerine göre, aile birleşmesi hakkı kısıtlanabilecekse de, bu hakkı kısıtlayan kuralların yorumunun dar olarak yapılması gerektiği söylenmelidir.Bu noktada belirtilmesi gereken önemli bir husus, Direktifin 17. maddesinin, AİHM'nin içtihatlarından hareketle oluşturulduğudur. Ancak, Direktifin 17. maddesinde belirtilen şartlar farklı fonksiyonları haizdir. AİHM içtihatlarında göç hususunda her zaman devlet egemenliğinden hareket edilmekte, egemenlik ilkesine belirli sınırlamalar getirilmekle beraber, bu hakkın kullandırılmasında devletlere her zaman bir miktar takdir yetkisi de tanımaktadır. Direktif ise tamamen ters bir tutum benimsemek suretiyle, kişilere bir üye devlette aile birleşmesine ilişkin hak tanınmaktadır. Devletler, sadece bazı şartların varlığı halinde bu temel hakkı sınırlandırabilmektedirler ve yukarıda belirtmiş olduğumuz üzere, bu şartlar dar yorumlanacaktır. Bunun dışında Direktifte kabul edilen şartları haiz kişiler bu haktan faydalanacaktır. Direktifin 17. maddesinde düzenlenen

statünün tanımının yapılması amaçlanmıştır. Tüm bu gelişmeler, Birlik vatandaşı olmayan kişilere sağlanan hakların genişletilmesi ve anavatanda yararlanılan haklar ile anavatan dışında yararlanılan haklar arasındaki uçurumun kapatılması yönünde atılan adımlar olarak değerlendirilebilecektir.[160]

C) Amerika Birleşik Devletleri'nde Göçmenlere İlişkin Düzenlemelere Genel Bir Bakış

Göç faaliyetleri, Amerika Birleşik Devletleri'nin (ABD) iç ve dış politikaları arasında da her zaman öncelikli sırada yer almıştır. Nitekim göç faaliyetlerine ilişkin nasıl bir tutum sergilenmesi gerektiği ABD vatandaşlarının yanı sıra, ülkenin en büyük iki siyasî partisinin de farklı kutuplarda yer almasını sağlamıştır.

Göç ve göçmenlerin hukukî statüleri, ABD yasa koyucuları tarafından her zaman bir yasama faaliyeti konusu olarak ele alınmıştır. Nitekim 1790 yılında Kongre, yurtdışı doğumlu kişilerin ABD vatandaşı olmalarına yönelik ilk düzenlemeleri hayata geçirmiştir. ABD tarihinde göç olgusuna yönelik gerçekleştirilen ilk federal kısıtlamalar, 1875 yılında hayat kadınlarının ve suçluların izinlerinin iptal edilmesi ile gerçekleşmiştir.[161] Etnik kökene bağlı olarak gerçekleştirilen göçmen kısıtlamaları ise ilk olarak Çin Halk Cumhuriyeti üzerinden gerçekleşen göç akımı açısından 1880 başlarında kendini göstermiştir. Asya kıtasında yer alan diğer ülkelere ilişkin kısıtlamalar ise ilk olarak 1917 tarihli Göç

---

hususlar ise, bu temel hakka getirilen kısıtlamanın ancak haklı bir nedene dayanması halinde dikkate alınması gerektiğini belirlemektedir. Ancak, bu durum, AİHS m.8'de öngörülen ve aile birleşmesi hakkının, devletlerin ulusal düzenlemelerinin uygulanmasındaki menfaat ile aile üyesinin menfaatinin karşılıklı dengelenmesi suretiyle kullandırılması esasıyla büyük farklılık arz etmektedir: **Groenendijk,** s.219.

[160] **Kraler, A.:** "The Legal Status of Immigrants and Their Access to Nationality", **In *Bauböck,R. (ed.):*** *Migration and Citizenship Legal Status, Rights and Political Participation*, Amsterdam 2006, s.33vd..

[161] Amerika Birleşik Devletleri Bütçe Ofisi Raporu, Immigration Policy in the United States, 2006, s.1.

Yasası ile gerçekleştirilmiş olup 1920'li yıllarda bütün göçmenler üzerinde uygulanmıştır.[162]

Birinci Dünya Savaşı yıllarında ABD'ye yönelik göç hareketi nispeten yavaşlamışken, savaş sonrası dönemde ABD ekonomisinin giderek güçlenmesinin bir sonucu olarak göç tekrar artış göstermiştir. Bu nedenle, Kongre göç politikasında revizyona giderek Göçmen Yasası'nın bir parçası olan etnik kökene dayalı bir kota sistemi geliştirmiştir. Söz konusu Göçmen Yasası 1921 ve 1924 yıllarında tekrar revizyona uğramıştır. Göç faaliyeti, göç veren her ülke vatandaşları için belirlenen bir kota ile kısıtlanmıştır. Kota uygulaması, ABD Dışişleri Bakanlığı'nın, her yıl belirlenen oranlarda dış ülke temsilcilikleri aracılığıyla vize vermesi ve ABD Göç Bürosu tarafından geçerli vizeye sahip olan göçmenlerin ABD' ye kabul edilmesi suretiyle gerçekleşmiştir.[163] Aile birleşmeleri konusu da 1921 ve 1924 tarihli Göç Yasaları'nın esaslı amaçlarından bir tanesini oluşturmuştur. Söz konusu yasalar, ABD vatandaşları ile yakın ve doğrudan ilişkileri bulunan kişileri, kota kısıtlamasından muaf tutmak ya da bu kişilere öncelik hakkı tanımak suretiyle ayrıcalık tanımıştır.[164]

1940'lı yıllarda ABD'ye yönelik göçün en büyük kaynağını Meksika oluşturmuştur. 1941 ila 1964 yılları arasında Meksika tarım işçileri için uygulanan Bracero Programı[165] birçok açıdan göçmenlere kolaylık sağlamıştır. Aynı zamanda

---

[162] **Russel, S.S.:** "Migration Patterns of US Foreign Interest", **In *Teitelbaum, M.S./ Weiner, M.(eds.)*** *: Threatened Peoples, Threatened Borders: World Immigration Policy,* New York 1995, s.65.

[163] Congress of the United States Congressional Budget Office (CBO): Immigration Policiy in the United States, 2006, http://www.cbo.gov/ftpdocs/70xx/doc7051/02-28-Immigration.pdf (15.12.2009 tarihi itibariyle), s.2.

[164] **Russell,** s.59.

[165] Bracero Programı ile Meksika ve Karayip vatandaşı olan mevsimlik tarım işçilerinin geçici bir süre için ABD tarım sektöründe çalışmaları doğrultusunda ABD'ye giriş yapmalarına izin verilmiştir.

1970'li yıllarda Meksika'nın içinde bulunduğu ekonomik durgunluk da bu göç hareketlerini teşvik edici bir rol üstlenmiştir.[166]

1952 tarihli Göç Yasası, Asya kıtası kaynaklı ülkelerden gelen göçmenlere ilişkin kısıtlamaları azaltmanın yanı sıra, ırka ve cinsiyete dayalı göçmen ayrımcılığını da ortadan kaldırmıştır. Söz konusu Yasa, ırka ve cinsiyete dayalı göçmen ayrımcılığının yerine, *tercih edilen göçmen* sınıflandırmasını gerçekleştirerek farklı bir kısıtlama yöntemi ortaya koymuştur. Tercih edilen göçmen sınıflandırması dâhilinde, yüksek eğitim seviyesine sahip olmak, ABD vatandaş(lar)ı ile yakın ilişkide bulunmak, daimî ikametgâha sahip eş veya çocukları olmak gibi kıstaslar ön plânda yer almaktadır.[167]

1965 tarihli Göç ve Vatandaşlık Yasası ile etnik kökene dayalı kotaları kısmen ortadan kaldırılmış ve aile birleşmesi, ihtiyaç duyulan kalifiye göçmen ve ayrıcalıklı kategori temellerine dayanan bir göçmen seçimi politikası benimsenmiştir.[168] Aile birleşmesi, daimi oturma izni ve kalifiye göçmen uygulamasının ABD açısından daha yerinde bir uygulama olduğu kabul edilmiştir. Ancak bu yeni sistem, kota kısıtlamasını tam olarak ortadan kaldıramamıştır. Nitekim doğu yarım küre ülkeleri açısından söz konusu Yasa, her bir ülke için ayrı ayrı ve toplam miktar olmak üzere iki farklı göçmen miktarı belirlemiştir. ABD vatandaşları ile yakın ve doğrudan ilişki, - *yani evlilik/yirmi bir yaş altı*

[166] **McBride, M.J.:** "Migrants and Asylum Seekers: Policy Responses in United States to Immigrants and Refugees From Central America and Caribean", *International Migration*, V.37(1)(1999), s.292.
[167] **Diaz-Briquets, S.:** "Relationship Between US Foreign Policies and US Immigration Policies", **In *Teitelbaum, M.S./ Weiner, M.(eds.)****: Threatened Peoples, Threatened Borders: World Immigration Policy*, New York 1995, s.164–165.
[168] **Diaz-Briquets**, s.166–167.

çocuklar/yirmi bir yaş üstü evlenmemiş çocuklar-, ise söz konusu toplam göçmen miktarından muaf tutulmuştur.[169]

Yasa dışı göçmenlerin sayısının giderek artmasının yaratmış olduğu endişeler 1986 tarihli Göç Reformu ve Kontrolü Yasası'nın daha süratli bir şekilde hazırlanmasına ve yürürlüğe konulmasına yardımcı olmuştur. Göç Reformu ve Kontrolü Yasası, sayıları üç milyondan fazla olan yasa dışı göçmenler hakkında hazırlanmış bir yasa olup, bir yandan yasa dışı yollarla ABD'ye göç eden yabancı işçileri çalıştıran işverenlere müeyyideler öngörmekte öte yandan sınır kontrollerine yönelik daha gelişmiş uygulamaları haiz hükümlere yer vermektedir.[170]

1990 tarihli Göç Yasası, göçmen sayısının sınırını bir yıl için en fazla 675.000 kişi olarak belirlemiştir.[171] Yasa, tercih edilen göçmen politikası sistemini, aile temelli ve bağımsız göçmen kategorileri sistemi olarak değiştirmiştir. Söz konusu Yasa aynı zamanda, bölge savcılarına, doğal sebeplerden veya toplumsal yaşamdan kaynaklanan krizler ile karşı karşıya kalan ülke vatandaşlarına *geçici koruma statüsü*[172] verme yetkisi de tanımıştır.[173]

---

[169] **Diaz-Briquets,** s.167; Congress of the United States Congressional Budget Office (CBO): Immigration Policiy in the United States, 2006, http://www.cbo.gov/ftpdocs/70xx/doc7051/02-28-Immigration.pdf (15.12.2009 tarihi itibariyle), s.1.

[170] **McBride,** s.293.

[171] 675.000 kişi olarak belirlenen bu rakam içerisinde, 480.000 kişi aile temelli, 140.000 kişi hizmet temelli ve 55.000 kişi de farklı ülkelerden gelen göçmen işçi bulunmaktadır. Ayrıntılı bilgi için bkz. United States Citizenship and Immigration Services (USCIS): 2003 Statistical Yearbook of the Immigration and Naturalization Service, http://www.uscis.gov/propub/ProPubVAP.jsp?=a4e20ae562fe71bc39ecbc6d09 (15.12.2009 tarihi itibariyle).
ve **Tammany J.M.:** "U.S. Census Bureau Measurement of Net International Migration to the United States: 1990 to 2000", *Department of Commerce, Bureau of the Census Population Division Working Paper*, V.51(1)(2001), s.7-8 www.census.gov/population/www/techpap.html (15.12.2009 tarihi itibariyle).

[172] Geçici koruma statüsü, kendi ülkelerinde yaşamaları, gerek doğal sebeplerden gerekse insan kaynaklı sebeplerden dolayı mümkün olmayan diğer ülke vatandaşlarına sağlanan bir hizmettir. Nitekim bu hizmet ile yaklaşık 187.000 Salvador vatandaşı göçmene ABD' de geçici süre ile ikamet etme hakkı bahşedilmiştir. Söz konusu kişilere tanınan bu hak, 1992 yılında sona erdiğinde, bu kişilerin ülkelerine geri gönderilmelerinin Salvador ekonomisi için bir tehlike olarak görülmesi sebebiyle ABD' de ikamet etme hakları 31 Aralık 1994 tarihe kadar tecil edilmiştir.

[173] **Russell,** s.54.

1990 tarihli Göç Yasası, 1996 yılında gerçekleştirilen göç reformu mevzuatına kadar yürürlükte kalmıştır. 1996 Tarihli Göç ve Sosyal Yardım Reformu Yasası ile 1996 Tarihli Yasa Dışı Göç Reformu ve Göç Sorumluluğu Yasası, 1990 tarihli Yasa'nın yerini almıştır.

ABD'nin mevcut göç politikası, ABD vatandaşı olmayan kişilerin ülkeye giriş yapabilmeleri için iki farklı yöntem öngörmektedir. Bu yöntemler, *sürekli*[174] ve

[174] Sürekli giriş iznini haiz kişiler, sürekli ikametgâha sahip kişiler olarak addedilmekle birlikte, yeşil kart alma hakkını da kapsamaktadır. Yasal sürekli ikametgâha sahip olan bu kişiler, ABD ülke sınırları içerisinde çalışma hakkına ve sonuç olarak ABD vatandaşlığına başvurma hakkına sahip olmaktadır.
Sürekli giriş iznine sahip olmak için uygun görülen yabancılar, ABD vatandaşları ile sıkı ilişkide bulunan ve çalışma hayatı yönünden özel yeteneklere sahip kişiler olarak kabul edilmektedir.
Mevcut ABD göç politikasında önemli bir yer tutan sürekli giriş izninin hedefleri arasından aşağıdaki dört temel unsur öncelikli yer tutmaktadır:
a. ABD' de yaşayan aile üyelerine sahip göçmenler ile ailelerinin bir araya getirilmesi,
b. İş hayatında ihtiyaç duyulan göçmenlere olanak sağlamak,
c. Kendi ülkelerinde politik, ırksal veya dini nedenlere dayalı işkenceye maruz kalma ihtimali olan kişilere sığınak sağlamak,
d. Farklı ülkelerden gelen kişilere giriş izni tanımak (Çeşitlilik/Farklılık Programı).
Sürekli giriş izninin belirtilen temel hedeflerini sağlamak amacıyla değişik türlerde sürekli giriş izni uygulamaları gerçekleştirilmiştir.
Aile birleşmesi hedefini gerçekleştirmek/sürdürebilmek amacıyla *ABD vatandaş(lar)ı ile yakın ilişkide bulunmak sebebiyle giriş iznine sahip olmak* durumu herhangi bir kota kısıtlaması ile karşılaşmamaktadır. Bu sebeple, yakın ilişkide bulunmak şartını haiz olarak ülkeye giriş yapan kişi sayısı, sürekli giriş izninin diğer kategorilerine kıyasla her zaman için çok daha büyük bir orana sahip olmaktadır.
ABD vatandaş(lar)ı ile yakın ilişkide bulunmanın yanı sıra, ABD vatandaşlarıyla *koruyucu aile programı* çerçevesinde ilişkide bulunan kişilerin de sürekli giriş izni alma hakları bulunmaktadır. Ancak bu tür sürekli giriş izni alma yöntemi kota kısıtlamasına tâbidir. Söz konusu program çerçevesinde tercih edilen her bir göçmen kategorisi için farklı kotalar bulunmaktadır.
Hizmet temelli giriş izni sitemi de sürekli giriş izni alma yöntemlerinden bir tanesi olarak sayılmaktadır. ABD'ye yönelik göç faaliyetlerinin geçmişi perspektifinden bakıldığında, söz konusu faaliyetlerin, çalışma, iş, hizmet gibi temellere dayandığını görmek mümkündür. Bu bahisle mevcut göç politikası yönünden hizmet temeline dayanan bir izin sitemi kabul edilmesi beklenen bir durum olarak karşılanmaktadır. Hizmet temelli giriş izni sistemi beş farklı göçmen kategorisi sunmaktadır:
1. Sanat, atletizm, ticaret, eğitim veya bilim alanlarında olağanüstü yeteneklere sahip öncelikli işçiler,
2. Yüksek öğrenim veya daha yüksek eğitim düzeyine sahip uzmanlar veya istisnaî yeteneklere sahip kişiler,
3. Deneyim eksikliği olmakla birlikte ihtiyaç duyulan işçiler,
4. Din veya benzerî hizmet görevlileri,
5. ABD'de asgari bir milyon dolar ticarî yatırım gerçekleştirmeyi plânlayan kişiler.
Hizmet temelli giriş izni sisteminde, işveren öncelikle Çalışma Bakanlığı'na bir çalışma belgesi talebi sunmak zorundadır. Bu aşamadan sonra Bakanlık, işverenin faaliyet gösterdiği bölgede işverenin faaliyet alanında çalışmaya ehil yeterli düzeyde ABD vatandaşının bulunmadığını ya da söz konusu göçmen işçilerin işvereninin ABD'deki çalışma koşullarını ve ücretini olumsuz bir yönde etkilemeyeceğini onaylayacaktır. Çalışma belgesinin aranması koşulu, bakanlar ve diğer din görevlileri, özel niteliklere sahip işçiler ve ABD iş hayatındaki yatırımcılar kategorisinde söz konusu

geçici[175] giriş izinleridir. Bunlardan, sürekli giriş izni, göçmenler yönünden uygulama alanı bulmaktadır.

Sağlık sebepleri, temiz bir sicile sahip olmamak, güvenlik ve terör riski olarak değerlendirilmek, gerekli belgelere ve niteliklere sahip olmaksızın ABD'de iş aramak, yasa dışı yollarla ülkeye giriş yapmak, göç kanunlarını ihlâl etmek, ABD vatandaşlığı için uygun bulunmamak, daha önceden sınır dışı edilmek gibi sebepler yabancılar açısından ABD'ye kabul edilmeme veya sınır dışı edilme sebepleri arasında yer almaktadır.[176]

---

olmamaktadır. Söz konusu çalışma belgesinin alınmasından sonra işveren, işçi adına ABD Vatandaşlık ve Göç Servisi Bürosu'na mevcut durumu bildiren bir dilekçe sunmak zorundadır.
ABD göç politikasının ulaşmak istediği amaçlardan bir tanesi de farklı ülkelerden göç eden kişilere giriş izni sağlamaktır. Aile birleşmelerinin ABD göç politikasının önemli bir bölümünü oluşturması sebebiyle ABD' ne göç eden kişilerin çoğunluğunu düşük nüfuslu ülkelerden göç eden kişiler oluşturmaktadır (Ayrıca bkz. **Briggs, V.M.: "**American Unionism and US Immigration Policy", *Center for Immigration Studies*, V.4(7)(2001); United States Citizenship and Immigration Services (USCIS): 2006 Statistical Yearbook of the Immigration and Naturalization Service, http://www.uscis.gov/files/nativedocuments/Immigrants_2006.pdf (15.12.2009 tarihi itibariyle).

[175] Göçmen olarak kabul edilmeyen kişilere yönelik olan geçici giriş izni, turizm, eğitim, iş, geçici çalışma veya diplomatik görev sebebiyle ABD'ye giriş yapan kişilere verilmektedir. ABD kanunlarına göre, geçici giriş iznini haiz yabancılar göçmen olarak kabul edilmemektedir. Göçmen olarak kabul edilmeyen bu kişilerden sadece özel bir vizeye sahip olanlar ABD çalışma imkân ına sahip olmaktadır. Göçmen olarak kabul edilmeyen kişilerin ABD vatandaşlığa alınma prosedürü çerçevesinde vatandaşlığına başvurma hakları da bulunmamaktadır. Bu çerçevede söz konusu kişilerin öncelikle sürekli giriş iznini almaları ve sonrasında vatandaşlığa başvurmaları gerekmektedir. (Ayrıca bkz. United States Citizenship and Immigration Services (USCIS): 2006 Statistical Yearbook of the Immigration and Naturalization Service, http://www.uscis.gov/files/nativedocuments/Immigrants_2006.pdf , s.4 (15.12.2009 tarihi itibariyle). (28.10.2008 tarihi itibariyle).

[176] Congress of the United States Congressional Budget Office (CBO): Immigration Policiy in the United States, 2006, http://www.cbo.gov/ftpdocs/70xx/doc7051/02-28-Immigration.pdf (15.12.2009 tarihi itibariyle), s.13.

İKİNCİ BÖLÜM

TÜRK MİLLETLERARASI ÖZEL HUKUKUNDA GÖÇMENLER

I. TÜRKİYE'YE GÖÇ VE TÜRKİYE'DE GÖÇMEN HAREKETLERİ

Çalışmamızın ilk bölümünde milletlerarası göçün nedenlerini genel olarak irdelemeye çalıştık. Çalışmamızın ikinci bölümünde Türkiye'deki göç düzenlemelerine neden olan göç ve göçmen hareketlerini irdelenmeye çalışılacaktır. Zira Türkiye, Cumhuriyet Döneminden bugüne kadar kitlesel ve bireysel sayısız göç hareketine sahne olmuştur.

30.01.1923 tarihinde imzalanan Lozan Barış Antlaşması ile yürürlüğe giren "Türk ve Rum Ahalisinin Mübadelesine Daire Mukavelename ve Protokol", 22.3.1968 yılında imzalanan ve yakın akrabaları 1952 yılına kadar Türkiye'ye göç etmiş olan Türk asıllı Bulgar vatandaşların Türkiye'ye göç etmelerine olanak sağlayan "Türk Bulgar Göç Antlaşması" ve Kafkasya'dan Türkiye'ye yönelen göç hareketleri neticesinde, 2005 yılına kadar Bulgaristan'dan 844.438, Doğu Türkistan'dan 2.933, Yunanistan'dan 409.830 kişi Türkiye'ye göç etmiş bulunmaktadır. Bununla beraber Türkiye, Afganistan'dan, Irak'tan, Romanya'dan ve Yugoslavya'dan yoğun şekilde göç almış, yasal yollarla göç eden bu kişilerin bazıları göçmen vizeleriyle veya göçmen antlaşmalarıyla, bazıları da doğrudan "Vatandaşlık Mevzuatı" çerçevesinde Türkiye'ye gelmişlerdir.[177]

Biraz daha yakın tarihe baktığımızda ise, 1988 yılında gerçekleşen Halepçe Katliamı olarak anılan olaylar neticesinde on binlerce, 1990-1991 yıllarında Körfez

[177] **Yusuf, S.:** "Türkiye'ye yönelik Soydaş Göçü ve Sonuçlar", ***İçinde, Zeytinburnu Belediyesi (edt.):*** *8-11 Aralık 2005 Uluslararası Göç Sempozyumu Bildiriler,* İstanbul 2006, s.113.

Krizi'nde ise yüz binlerce Irak vatandaşı, Yugoslavya iç savaşında Bosna Hersek vatandaşları, Kosova Olaylarında Arnavutlar ve 2001 Makedonya Krizinin ardından on bin civarında Makedon, Türkiye'ye kabul edilmiştir. Gerçekleşen farklı olaylar neticesinde 1923-2005 yılları arasında bir buçuk milyonun üzerinde insan, iskânlı ve serbest göçmen olarak Türkiye'ye kabul edilmiş bulunmaktadır.[178]

Turistik, bilimsel araştırma, çalışma, öğrenim ve ticaret amaçlı olarak yasal yollarla giriş yapan göçmenler azımsanamayacak sayıda olmakla beraber, başta İran ve Irak olmak üzere birçok ülkeden yasadışı yollarla giriş yapılması, turistik vizelerin sürelerinin aşılmasının ve geçici oturma izinlerinin sürelerinin bitmesinin ardından geri dönülmemesi şeklinde gerçekleşen yasa dışı göç de Türkiye'nin maruz kaldığı bir diğer göç türüdür. Nitekim 2000 yılından 2005 yılına kadar Türkiye'de yakalanan yasa dışı göçmen sayısı 444.576'dir. 2000 yılından 2005 yılına kadar Türkiye'de yakalanan yasa dışı göçmenlerin barınması ve sınır dışı işlemleri için harcanan miktar 8.879,699-YTL'dir ve 2000 yılından 2005 yılına kadar 32 farklı ülke vatandaşı, toplam 5.889 göçmen kaçakçısı yakalanmıştır.[179]

Bu halde Türkiye'nin bulunduğu coğrafî konum itibariyle "doğu ile batı arasında bir köprü" olmasının doğal sonucu olarak "doğudan batıya, batıdan doğuya gidenlerin" Türkiye'den geçtiği ve sıklıkla "kaldıkları", dolayısıyla Türkiye'nin bir göçmen ülkesi olduğu söylenebilecektir.

Cumhuriyet döneminde karşımıza çıkan ve "geçmişe" dönük bu resimle beraber, incelenmesi gereken bir diğer husus, Türkiye'yi 21. yüzyılda bekleyen göç dalgalarının mevcut olup olmadığıdır. Zira Türkiye güney ile kuzey, doğu ile batı arasında en çok göçmen veya mülteci veren ülkelere komşu ya da sınırdaştır.

---

[178] **Terzioğlu,** s.169.
[179] http://www.egm.gov.tr/hizmet.yabancilar.goc.asp (15.12.2009 tarihi itibariyle)

Irak'ta hâlihazırda devam eden savaş, 1988 ve 1990 yıllarındaki kadar olmasa da bir miktar göçmen hareketine neden olmuştur ve olacaktır. İran, Azerbaycan ve Suriye'deki siyasî belirsizlikler, Özbekistan'daki siyasî baskılar, Gürcü ve Abhaz grupların göçleri, Afganistan'daki mevcut durum, Pakistan'ın özellikle ekonomik sıkıntıları, Doğu Türkistan'daki Çin baskısı ve komşu ülkelerin Türkistanlı göçmenlere karşı isteksiz tavırları ve Doğu Afrika ülkelerinde süregelen ekonomik sıkıntılar, açlık ve iç savaşlar bir bütün olarak değerlendirildiğinde ortaya çıkan resim, Türkiye'nin önümüzdeki dönemde de yasal ve yasa dışı göç hareketlerine sahne olacağının açık sinyallerini vermektedir.[180]

II. TÜRK YABANCILAR HUKUKUNDA GÖÇMENLER

A) Göçmenlerin Yabancılar Hukukundaki Yeri

Yabancılar hukuku, *bir ülkede bulunan yabancılar için, yabancı olmaları nedeniyle konulmuş olan kuralların tümünü teşkil eder*.[181] Yabancıların bir ülkedeki hukukî durumu da o ülkenin yabancılar hukukunun ona tanıdığı bir statüdür.[182] Yabancılar hukukunun süjesini de "yabancı kişiler" oluşturmaktadır ve bu halde yabancı kişilerin kim olduğunun tespiti çalışmamız bakımından da gereklidir.

Yabancı, bulunduğu ülkenin vatandaşı olmayan kişi olarak tanımlanmaktadır.[183] Devletler Hukuku Enstitüsünün 1982 Cenevre Toplantısında kabul edilen tanıma göre yabancı, "*bir devletin ülkesinde bulunan ve o devletin*

[180] **Atlı, A.:** "Türkiye'yi Daha Kaç Göç Dalgası Bekliyor?", **İçinde *Zeytinburnu Belediyesi (edt.)***: *8-11 Aralık 2005 Uluslararası Göç Sempozyumu Bildiriler,* İstanbul 2006, s.119vd.
[181] **Çelikel/Gelgel**, Yabancılar Hukuku, s.7.
[182] **Ekşi,** Yabancıları Hukuku, s.1'den naklen, **Nomer, E.:** Teb'a ile Yabancının Hukukî Müsavatı, İstanbul 1962, s.8; **Çelikel/Gelgel**, Yabancılar Hukuku, s.8.
[183] **Ekşi,** Yabancılar Hukuku, s.1.

uyrukluğunu iddiaya hakkı olmayan kimse"dir.[184] Bu halde bu tanımın "uyrukluk" kavramının çıkış noktası olarak belirlemek suretiyle yerinde olduğu ve bu tanıma göre yabancının kim olduğunun saptanırken başka bir devletin uyrukluğuna sahip bulunan ya da bulunmayan, yabancı devlet vatandaşlarının, vatansız kişilerin, mültecilerin, özel statüdeki yabancıların ve birden çok vatandaşlığı olanların kapsandığı söylenebilecektir.[185]

Aşağıda ayrıntılı olarak açıklayacağımız üzere Türk hukukunda, İskân Kanunu[186] çerçevesinde, göçmen kategorisine giren kişiler, belli bir sürenin sonunda Türk vatandaşı olmaktadırlar. Bu halde bu kişilerin yabancılar hukuku içerisinde değerlendirilemeyeceği düşünülebilecek olmakla beraber, göçmenlerin Türk Vatandaşlığı Kanunu[187] ve İskân Kanunu kapsamında özel düzenlemelere konu olmaları, onları Türk vatandaşlığının kazanılması bakımından *"özel statülü yabancı"* statüsüne sokmaktadır. Bu halde Türk hukukunda İskân Kanunu'nda yapılan tanıma göre göçmen kabul edilen kimselerin, *"Türk vatandaşı olmaya oldukça yaklaşmış durumdaki yabancılar"* oldukları söylenebilecektir.[188] Ayrıca, aşağıda ayrıntılı olarak açıklanacağı üzere, gerekli başvurular neticesinde muhacir kâğıdı alan göçmenlerin Bakanlar Kurulu kararından önce vatandaşlık statüsü kazandığı ise söylenemeyecektir. Bu halde bu kişiler Bakanlar Kurulu kararına kadar özel statülü

[184] Bu tanımın Türkçe çevirisi çeşitli yazarlarca küçük farklarla verilmiştir. Çalışmamızda yer verdiğimiz tanım; s.11. **Çelikel/Gelgel,** Yabancılar Hukuku, s.17; Ayrıca bkz. **Tekinalp, G.:** Türk Yabancılar Hukuku, İstanbul 2003, s.6 (Yabancılar Hukuku); **Ekşi,** Yabancılar Hukuku, s.1. Ayrıca ilgili tanımın özellikle "uyrukluğunu iddiaya hakkı olmayan" ve "ülkede bulunma" ifadeleri yönünden eleştirisi için bkz. **Aybay,** Yabancılar Hukuku, s.12vd.
[185] **Tekinalp,** Yabancılar Hukuku, s.6.
[186] R.G. 26.9.2006, 26301.
[187] R.G. 12.06.2009, 27256.
[188] **Aybay,** Yabancılar Hukuku, s.107.

yabancılardır ve temel hak ve özgürlükleri İskân Kanunu'na ve yabancılar hukukundaki özel düzenlemelere tabidir.[189]

Bununla birlikte, Türk hukukunda, Türk soyundan gelmeyen ve Türk kültürüne bağlı olmayan ancak çok taraflı milletlerarası sözleşmeler çerçevesinde, Türkiye'ye özellikle çalışma amacıyla gelen ve ilgili sözleşmeler çerçevesinde göçmen işçi olarak kabul edilen kişilerin ve aile üyelerinin, Türkiye'de bulundukları süre boyunca temel hak ve özgürlüklerinin öncelikle ilgili sözleşme hükümleri çerçevesinde belirleneceğine dikkat çekilmelidir.[190] Ancak, bu kişiler, İskân Kanunu ile göçmen kabul edilen kişilerden farklı olarak Vatandaşlık Kanunu'nda özel düzenlemelere konu olmamışlardır ve Türk vatandaşlığının kazanılması bakımından *"özel statülü yabancı"* statüsünü haiz değildirler. Bu halde Türkiye'nin taraf olduğu çok taraflı milletlerarası sözleşmeler çerçevesinde Türkiye'de göçmen olarak kabul edilen kimselerin, ilgili sözleşmelerde düzenlenmeyen hallerde yabancılar hukukunun genel kurallarına tâbi olacakları söylenebilecektir.

Son olarak, İskân Kanunu ve ilgili çok taraflı sözleşmeler dışında, Türkiye'ye yerleşme niyeti ile gelen ancak Türk Hukukuna göre göçmen olarak kabul edilmeyen kişiler söz konusudur ki, bu kişiler diğer bazı milli hukuk sistemleri veya milletlerarası metinlerde "göçmen" olarak kabul edilseler de, Türkiye'de oldukları süre boyunca "yabancı" olarak kabul edilirler ve yabancılar hukukunda düzenlenen genel kurallar çerçevesinde muamele görürler.

---

[189] **Aybay,** Vatandaşlık Hukuku, s.119 (Ayrıca bkz., **Aybay,** Vatandaşlık Hukuku, s.119, dipnot 84'den naklen; Danıştay'ın bir istişarî düşünce kararına göre "yurdumuza göçmen kabul edilip tâbiiyet beyannamesi imza edilerek kendilerine "muhacir kâğıdı" verilenlerin, bu tarihten itibaren bir yıllık süre içerisinde (5543 sayılı Kanun ile bu süre iki yıl olmuştur), ellerindeki göçmen kâğıdına ve kanunen bu belgenin muvakkat doğum kâğıdı sayılmasına dayanılarak Türkiye Cumhuriyeti vatandaşı gibi işleme tâbi tutulmalarına ve kanunların Türk vatandaşlarına tanıdığı bütün haklardan yararlanabilmelerine ve kamu hizmetlerinde çalıştırılabilmelerine hukuken olanak bulunmamaktadır. Danıştay 3. Dairesi 1978/788E., 1978/1032K.; Genel Kurul, 1978/77E., 1979/18K.).

[190] İlgili sözleşmeler, bu sözleşmelerde kabul edilen tanımlar ve düzenlenen temel hak ve özgürlükler için bkz. s.84 vd.

İşte yukarıda açıklanan bu üç nedenle çalışmamızın Türk Hukukuna ilişkin bu kısmında, bir anlamda "iki başlı" olarak, hem Türk hukukunda; İskân Kanunu'nda kabul edilen "göçmen tanımı" çerçevesinde göçmen kabul edilen kişileri ve bu kişiler Türk vatandaşlığına kabul edilene kadar bu kişilere uygulanacak kurallarını, hem de tarafı olunan milletlerarası sözleşmeler çerçevesinde kabul edilen göçmen tanımı çerçevesinde yerleşme niyetiyle Türkiye'de bulunan kişileri ve bu kişilere uygulanacak kurallarını ortaya koyacağız. Bu noktada, yukarıda üçüncü bir grup olarak belirtmiş olduğumuz yabancılara uygulanacak hukuk kurallarının, çalışmamızın özellikle ikinci bölümünün "Türk milletlerarası özel hukukunda göçmenler" özelinde olması ve bu kişilere uygulanacak kuralların Türk yabancılar hukukuna ilişkin tüm kaynaklarda ayrıntılı olarak incelenmiş olması nedeniyle, tekrar incelenmeyeceğinin belirtilmesinde yarar vardır.[191]

[191] Türk hukukunda yabancı olarak kabul edilen bu kişilerin tabi oldukları hukuk kuralları ve ayrıntılı bilgi için bkz.; Pasaport Kanunu; Yabancıların Türkiye'de İkamet ve Seyahati Hakkında Kanun (YİSHK - R.G. 24.7.1950, 7564); Yabancıların Çalışma İzinleri Hakkında Kanun (YÇİHK – R.G. 6.3.2003, 25040); Yabancıların Çalışma İzinleri Hakkında Kanunun Uygulama Yönetmeliği (R.G. 29.8.2003, 25214); Askeri Yasak Bölgeler ve Güvenlik Bölgeleri Kanunu (R.G. 22.12.1981, 17552), m.7, m.9; Köy Kanunu (R.G. 7.3.1340, 68), m.88; 1.4.2004 tarih, 68 sayılı İçişleri Bakanlığı Emniyet Genel Müdürlüğü Hizmet Genelgesi; Toplantı ve Gösteri Yürüyüşleri Kanunu (R.G. 08.10.1983, 18185), m.3, m.10; Dernekler Kanunu (R.G. 23.11.2004, 25649), m.3; Medeni Kanun (R.G. 8.12.2001, 24607), m.93; Sendikalar Kanunu (R.G. 7.5.1983, 18040), m.20; İdari Yargılama Usulü Kanunu (İYUK – R.G. 20.1.1982, 17580); Radyo ve Televizyonların Kuruluş ve Yayınları Hakkında Kanun (R.G. 20.4.1994, 21911), m.29; Kabotaj Kanunu (R.G. 28.4.1926, 358), m.2; Turizmi Teşvik Kanunu (R.G. 16.3.1982, 17635), m.27; Türk Sivil Havacılık Kanunu (R.G. 19.10.1983, 18196), m.31; Maden Kanunu (R.G. 15.6.1985, 18785), m.6; Petrol Kanunu (R.G. 16.3.1954, 8659), m.6; Elektrik Piyasası Kanunu (R.G. 3.3.2001, 24335), m.2; Doğalgaz Piyasası Kanunu (R.G. 2.5.2001, 24390), m. 4; Tababet ve Şuabatı Sanatların Tarzı İcrasına Dair Kanun (R.G. 14.4.1928, 863), m.1, m.30, m.47, m.63; Eczacılar ve Eczaneler Hakkında Kanun (R.G. 24.12.1953, 8591), m.2; Veteriner Hekimleri Birliği ile Odalarının Teşekkül Tarzına ve Göreceği İşlere Dair Kanun (R.G. 18.3.1954, 8661), m.2; Hususi Hastaneler Kanun (R.G. 5.6.1933, 2419); Devlet Memurları Kanunu (R.G. 20.7.1965, 12053), m.48; Hâkimler ve Savcılar Kanunu (R.G. 24.2.1983, 17971), m.3; Avukatlık Kanunu (R.G. 7.4.1969, 13168), m.3; Noterlik Kanunu(R.G. 5.2.1972, 1409), m.7; Seyahat Acenteleri ve Seyahat Acenteleri Birliği Kanunu (R.G. 28.9.1972, 14320), m.9; Gümrük Kanunu (R.G. 4.11.1999, 23866), m.227; Kooperatifler Kanunu (R.G. 10.5.1969, 13195), m.56; Milli Eğitim Temel Kanunu (R.G. 24.6.1973, 14574); Özel Öğretim Kurumları Kanunu (R.G. 14.2.2007, 26434); Türkiye'de Öğretim Gören Yabancı Uyruklu Öğrencilere İlişkin Kanun (R.G. 19.10.1983, 18196); Türkiye'de Öğrenim Gören Yabancı Uyruklu Öğrencilere İlişkin Yönetmelik (R.G. 30.4.1985, 18740), Tapu Kanunu (R.G. 29 Kânunuevvel 1934, 2892); Siyasî Partiler Kanunu (R.G. 24.4.1983, 18027); Dilekçe Hakkının Kullanılmasına Dair Kanun (R.G. 10.11.1984, 18571); **Aybay, R.:** Vatandaşlık Hukuku, İstanbul 2003; **Aybay, R.:** Yabancılar Hukuku, İstanbul 2007; **Çelikel, A.:**

B) Türk Hukukunda Göçmen Tanımı, Öncelik ve Terim Sorunu

1. Türkiye'nin Tarafı Olduğu Çok Taraflı Bazı Milletlerarası Sözleşmeler Çerçevesinde Göçmen Tanımı

a) Tüm Göçmen İşçilerin ve Aile Fertlerinin Haklarının Korunmasına Dair Uluslararası Sözleşme Çerçevesinde Göçmen İşçi Tanımı[192]

Birleşmiş Milletler İnsan Hakları Komisyonu, insan hakları ihlâllerine ilişkin olarak yapmış olduğu çalışmaların olgunlaşması neticesinde, göçmenlerin temel insan hakları standartlarının tanımlanması ve milletlerarası düzeyde uygulanmasının onaylanmasını sağlamak için özel bir milletlerarası düzenlemeye ihtiyaç olduğunu tespit etmiştir. Bu ihtiyaç doğrultusunda, taslak hazırlama komitesi, 1980 yılından 1990 yılına kadar çalışmak suretiyle, "Tüm Göçmen İşçilerin ve Aile Fertlerinin Haklarının Korunmasına Dair Uluslararası Sözleşme"yi hazırlamıştır.[193] Sözleşme

---

Milletlerarası Özel Hukuk, İstanbul 2000; **Çelikel, A.: Gelgel, G.O.;** Yabancılar Hukuku, Istanbul 2008, **Çiçekli, B.:** Yabancılar Hukuku, Ankara 2007; **Ekşi, N.:** Yabancılar Hukukuna İlişkin Temel Konular, İstanbul 2007; **Ekşi, N.:** Türk Mahkemelerinin Milletlerarası Yetkisi, İstanbul 2000; **Nomer, E.: Şanlı, C.:** Devletler Hususi Hukuku, İstanbul 2008; **Tekinalp, G.:** Türk Yabancılar Hukuku, İstanbul 2003, **Tekinalp, G.:** Milletlerarası Özel Hukuk Bağlama Kuralları, İstanbul 2004; **Doğan, V.:** 5901 Sayılı Kanuna Göre Güncellenmiş Türk Vatandaşlık Hukuku, Ankara 2009; **Özel, S.:** Yabancıların Türkiye'de Taşınmaz Edinmeleri İçin Gerekli Olan Karşılıklılık Şartının Yargıtay Kararları Işığında Yorumu, *MHB Prof. Dr. Yılmaz Altuğ'a Armağan,* Yıl 17-18 (1997-1998), S.1-2, İstanbul, 2000, s.305-315; **Sargın, F.:** Türkiye'de Öğrenim Gören Yabancı Öğrencilerin Türkiye'ye Giriş, Türkiye'de İkamet Etme ve Çalışma Hakları, *MHB Prof. Dr. Yılmaz Altuğ'a Armağan,* , Yıl 17-18 (1997-1998), S.1-2, s.317-354.; **Tiryakioğlu, B.:** Türk Hukukunda Yabancıların Oturma ve Çalışma Hakkı, *AÜHF Dergisi,* C. 46 S.1-4 (1997), s.67-84.

[192] A/RES/45/158, Birleşmiş Milletler 69. Genel Kurulu. Türkiye Cumhuriyeti bu sözleşmeyi 8.7.2004 tarih, 25516 sayılı Resmi Gazete'de yayımlanan 14.6.2004 tarih, 2004/7502 sayılı Bakanlar Kurulu kararı ile, bildirim ve çekincelerle onaylamış bulunmaktadır. Sözleşmeyi 2003 yılının Haziran ayı itibariyle yirmi iki ülke, 2009 yılının Aralık ayı itibariyle de kırk iki ülke onaylamıştır; Arnavutluk, Arjantin, Azerbaycan, Belize, Benin, Burkina Faso, Bolivya, Bosna Hersek, Cezayir, Doğu Timor, Ekvator, Mısır, El Salvador, Fas, Gana, Guatemala, Gine, Honduras, Jamaika, Kırgızistan, Kolombiya, Nijerya, Lesoto, Libya Arap Cumhuriyeti, Liberya, Mali, Meksika, Moritanya, Nikaragua, Paraguay, Peru, Filipinler, Senegal, Sri Lanka, Seyşeller, Suriye Arap Cumhuriyeti, Şili, Tacikistan, Türkiye, Uganda, Uruguay, Yeşilburun Adaları (Cabo Verde), Ruanda.

[193] **Taran,** Migrants' Rights, s.89vd.; www.unesco.org/most/migration/convention (15.12.2009 tarihi itibariyle) (sözleşmeye ilişki tarifname) ;

18.12.1990 tarihinde Birleşmiş Milletler Genel Kurulu tarafından kabul edilmiştir. Sözleşmenin yürürlüğe girmesi için en az yirmi devletin katılması veya onaylaması gerekli olup (m.87); sözleşme 01.07.2003 tarihinde yürürlüğe girmiştir.

Sözleşmenin milletlerarası göçmen hukuku bakımından önemi şu şekilde ifade edilmektedir:

> "a. Sözleşme istihdam göçüne yeni bir bakış açısı getirmek suretiyle, göçmen işçiler "özelinde" insan hakları yaklaşımını benimsemiştir ve kapsamlı olarak göçmen işçilere yönelik standartlar kabul eden tek çok taraflı milletlerarası hukuk belgesidir.
>
> b. Sözleşmede göçmen işçiler sadece çalışanlar veya ekonomik "varlıklar" olarak görülmemektedir. Göçmen işçiler aileleri olan sosyal varlıklardır ve aile birliği de dâhil olmak üzere haklara sahiptirler.
>
> c. Sözleşme, göçmen işçilerin ve aile üyelerinin çalıştıkları veya transit olarak geçtikleri ülkenin vatandaşı olmamaları nedeniyle korunmalarının yetersiz olduğunu kabul etmektedir. Göçmen hakları çoğunlukla ne menşe ülkeler tarafından ne de çalışmak için varılan ülkeler tarafından tanınmaktadır. Bu nedenle, Birleşmiş Milletler aracılığıyla, ulusal hukuklara temel ve kaynak olması bakımından belirli koruma standartlarının sağlanması, milletlerarası toplumun bir sorumluluğudur.
>
> d. Milletlerarası alanda ilk defa göçmen işçinin tanımı yapılmış, göçmen işçi kategorileri ortaya konmuş ve aile üyelerinden bahsedilmiştir. Ayrıca, sözleşme göçmen işçiler ve aile üyelerinin insan haklarına ilişkin standartlar ortaya koymaktadır.

---

http://www.december18.net/UNConvention010703StatementILO.pdf
(ILO'nun sözleşmenin yürürlüğe girişini kutlamasına ilişkin açıklaması) (15.12.2009 tarihi itibariyle); **Leary**, s.234vd.

e. Temel insan hakları bu sözleşme ile yasal ve yasal olmayan tüm göçmen işçileri kapsar hale gelmiştir. Ayrıca yasal göçmen işçiler ve aileleri bakımından ek haklar ve özellikle çalışmakta oldukları ülke vatandaşları ile yasal, ekonomik, politik, sosyal ve kültürel alanlarda eşit muamele hakkı tanınmıştır.

f. Sözleşme göçmen işçilerin ve ailelerinin yasal olmama durumlarını sona erdirerek, sömürülmelerini bertaraf etmek ve önlemek bakımından etkin bir rol oynamak amacındadır.

g. Benzerlerinden, "asgarî koruma standartları" değil, vatandaşlar ile "eşit muamele" prensibini benimsemesiyle ayrılmaktadır. Bu noktada geri kalmış ülkeleri, ulusal düzenlemelerini kabul edilen milletlerarası standartlarla uyumlu hale sokma konusunda teşvik bakımından da bir araç görevi görmektedir.

h. Sözleşmenin özellikle göçmen işçilere ve ailelerine işaret etmesinin doğal bir sonucu olarak sözleşmenin onaylanması ve uygulanması halinde, sözleşme şartları daha zayıf durumda olan, özellikle yasal olmayanlar ve diğer tüm göçmenlerin korunmaları bakımından bir ölçü oluşturabilmesi sağlanabilecektir."[194]

[194] Sözleşmenin işlevi ile ilgili olarak yapılan bu açıklamalar için bkz. **Taran,** Migrants' Rights, s.89-90; **Leary,** Labour Migration, s.233; **Taran,** Human Rights of Migrants: Challenges of the New Decade, s.17; **Lönnroth, J.:** "The International Convention on the Rights of All Migrant Workers and Members of Their Families in the Context of International Migration Policies: An Analysis of Ten Years of Negotiation", *IMR – International Migration Review*, Volume XXV, No. 4 (1991), s.735.

Sözleşme, özellikle Uluslararası Çalışma Teşkilâtı'nın[195] 1920 yılından bu yana yapmış olduğu çalışmaların, görev çerçevesi içinde oluşturduğu standartlar ve ilkelerin göz önüne alınması suretiyle oluşturulmuştur. Hazırlık aşamasında özellikle 1949 İş Bulma Amaçlı Göç ile İlgili Anlaşma, 1975 Aşağılayıcı Şartlarda Göçler ve Göçmen İşçilere Yapılacak Muamele ve Sağlanacak İmkânlar Konusunda Eşitlik Prensibinin Teşviki ile İlgili Anlaşma ve diğer ilgili anlaşmalar[196] incelenmiştir ve Sözleşme, uzun bir milletlerarası süreç sonunda neticelendirilmiştir.[197]

Sözleşmede göç hususunun artık milyonlarca insanı ilgilendiren, çok sayıda devleti ve halkları etkileyen bir olay haline geldiğine dikkat çekilmiş, göçmen işçilerin anavatanlarından ayrılmaları suretiyle hassas durumlar içerisine düştükleri kabul edilmiştir. Bunun yanı sıra dikkati çeken önemli bir diğer nokta, Sözleşmenin düzenli ve kayıtlı durumda olan göçmenler ile düzensiz ve kayıtsız durumda bulunan göçmenler arasında herhangi bir ayrım yapılmadan (özellikle III. Kısmının) her iki tür göçmene de uygulanacağının kabul edilmesidir.[198] Zira işverenlerin, düzensiz ve

---

[195] Uluslararası Çalışma Örgütü 1919 yılında Birleşmiş Milletler'in ihtisas kuruluşu olarak kurulmuştur. Uluslararası Çalışma Örgütü, sözleşmeler ve tavsiye kararları yoluyla, çalışma hayatına ve işçilere ilişkin temel hakların düzenlenmesini ve milletlerarası çalışma standartlarının oluşmasını amaçlar (www.ilo.org – 15.12.2009 tarihi itibariyle). Emek ve çalışma göçüne ilişkin çalışmalarıyla konuyla ilgilenen en eski örgüt olma özelliğini haizdir. Göçmen işçilerin anavatanları dışındaki ülkelerde de korunmaları, ILO için her zaman en temel meselelerden bir tanesi olmuştur. İşçi ve işveren örgütleri tam ILO üyesi olmalarına rağmen, özellikle işçi örgütleri, diğer öncelikleri olması nedeniyle göçmen işçilerin haklarının düzenlenmesine ilişkin olarak gerekli çalışmaları yapmamışlardır. Bununla beraber ILO göçmen işçilere ilişkin olarak iki temel antlaşma kabul etmiştir; 1949 yılında Sözleşme No: 97 (İstihdam İçin Göç) ve 1975 yılında Sözleşme No: 143 (Göçmen İşçilere İlişkin Sözleşme). 1949 tarihli sözleşme asıl olarak göç alan ülkelerin yararına hükümler öngörüyor ve göç veren ülkelere yeterli dikkat gösterilmiyorken, 1975 yılına gelindiğinde işçi göçünün, göç veren ülkelerde de yaratmış olduğu etkilere gereken önem verilmiş ve buna göre hükümler oluşturulmuştur.

[196] A/RES/45/158 Başlangıç.

[197] A/RES/45/158 Başlangıç**; Lönnroth,** s.715-720.

[198] Sözleşmenin 5. maddesi, kayıtlı ve düzenli göçmenler ile kayıtsız ve düzensiz durumda bulunan göçmenler arasındaki farkı tanımlamaktadır. Buna göre, göçmen işçilere ve aile üyelerine istihdam sağlayan devletin kanunları ve devletin taraf olduğu milletlerarası anlaşmalar uyarınca; girmek, oturmak ve kazanç getirici bir faaliyette bulunmak hakkı verilmişse bu kişiler kayıtlı ve düzenli durumda olarak değerlendirilirler; bu şartlara uymamaları halinde kayıtsız ve düzensiz durumda sayılırlar. Ayrıca Sözleşmenin 88. maddesi de, Sözleşmeyi onaylayan veya katılan devletin Sözleşmenin herhangi bir bölümünü uygulamanın dışında tutamayacağını veya 3.madde hükmü

kayıtsız durumda bulunan göçmen işçilerin zayıf durumlarından yararlanmak suretiyle bu tür göçmenleri kötü şartlarda istihdam etme eğiliminde olduklarına dikkat çekilmiş ve bu şekilde bir ayrıma gidilmeden (kayıtlı – kayıtsız), tüm göçmen işçilerin insan haklarının güvence altına alındığı bir Sözleşme ile kayıtsız göçmen çalıştırmanın cazip olmaktan çıkmasının amaçlandığı belirtilmiştir. Kanaatimizce de, bu husus önemli bir tespit olup, tüm göçmen işçilerin insan haklarının güvenceye alınması ile sadece insan hakları bakımından önemli adımlar atılmayacak, devlet ekonomilerini ciddi derecede zedeleyen gizli göçmen işçi hareketi ve kaçak çalıştırılmanın önüne geçilecek ve vergilendirme sağlanmış olacaktır.[199]

Sözleşme doksan üç maddeden ve hiyerarşik olarak sıralanmış dokuz bölümden oluşmaktadır ve göç olgusunun karmaşık yapısı göz önünde bulundurularak hazırlanmıştır. Yukarıda da belirtmiş olduğumuz üzere, sözleşmenin hiçbir farklılık gözetilmeksizin, göç sürecinin tamamında, tüm göçmen işçilere uygulanacağı düzenlenmiştir (m.1). Sözleşmede göçmen işçi "vatandaşlık bağı ile bağlı olmadığı bir devlette ücret ödenen bir faaliyette çalıştırılacak, çalıştırılmakta olan veya çalıştırılmış olan bir kişi" olarak tanımlanmıştır (m.2/1). Göçmen işçiler; sınır işçisi, mevsimlik işçi, balıkçıları da içeren gemi adamı, sahil açığındaki tesiste çalışan işçi, gezici işçi, projeye bağlı işçi, belirli bir iş için istihdam edilen işçi ve serbest çalışan işçi olmak üzere toplam sekiz kategoride incelenmiştir (m.2/2). Belirli bir iş için istihdam edilen işçi ise; işvereni tarafından, kısıtlı ve belirlenmiş bir süre

---

dışında, herhangi bir göçmen işçi kategorisini bu Sözleşmenin uygulaması dışında bırakamayacağını açıkça düzenlemiş bulunmaktadır.

[199] Ancak burada hemen belirtilmelidir ki, Sözleşmenin 38.maddesinde, kayıtsız durumda bulunan göçmen işçilere ilgili hakların tanınmasının, bu kişileri ve aile fertlerini kurallara uygun hale getirmek anlamında gelmediği açıkça düzenlenmiş bulunmaktadır.

Madde 35 - Sözleşmenin bu bölümünde yer alanlardan hiç birisi göçmen işçiler ve aile fertlerinden belgesiz veya kuraldışı durumda olanların durumlarını kurallara uygun hale getirdiği şeklinde yorumlanamaz veya bu Sözleşmenin VI. Bölümünde öngörülen ve uluslararası göç için tutarlı ve hakkaniyete uygun koşullar sağlanması amacına yönelik önlemlere halel getirmez.

ile belirli bir görevi yerine getirmek için istihdam edileceği bir devlete gönderilen işçi, profesyonel, ticarî, teknik veya diğer yüksek düzeyde özel yetenek gerektiren bir işte kısıtlı ve belirli bir zaman için görevli işçi ve istihdam devletindeki işvereninin isteği üzerine belirli ve kısa bir süre için geçici veya kısa süreli bir işte çalışan işçi olmak üzere kendi içinde üçe ayrılmaktadır (m.2/2). Sözleşmenin kimlere uygulanmayacağı ise, 3. maddede altı bent halinde sayılmış bulunmaktadır.

Sözleşme kapsamında "aile fertleri" kavramı, göçmen işçilerle evli veya onlarla yürürlükte olan mevzuat uyarınca evlenmeye eşit neticeler doğuran bir ilişki içinde bulunan kişiler, kendilerine bağımlı çocukları ve yürürlükteki kanunlar veya ilgili devletler arasında akdedilmiş ikili veya çok taraflı anlaşmalar uyarınca aile ferdi sayılan diğer bağımlı kişiler için kullanılmaktadır (m.4).

Sözleşmeye göre, taraf devletler, insan hakları ile ilgili milletlerarası sözleşmeler uyarınca, kendi ülkeleri içinde yaşayan veya yasal yetki alanına giren tüm göçmen işçilere ve aile üyelerine, cinsiyet, ırk, renk, dil, din veya inanç, siyasal veya diğer görüşler, millî, etnik veya sosyal köken, vatandaşlık, yaş, ekonomik durum, mülkiyet, medeni durum, doğum veya diğer statüler gibi nedenlerle hiçbir ayırımcılık yapmaksızın sözleşmede öngörülen haklara saygı göstermeyi ve uygulamayı taahhüt ederler (m.7).

Sözleşmenin 72. maddesinde sözleşmenin uygulanmasının denetlenmesi amacıyla “Tüm Göçmen İşçiler ve Aile Fertlerinin Haklarının Korunması Komitesi” oluşturulması öngörülmüştür ve taraf devletler, Birleşmiş Milletler Genel Sekreterine, Komite tarafından değerlendirilmek üzere, sözleşmenin hükümlerine geçerlilik kazandırmak için aldıkları hukukî, idarî, yasal ve diğer önlemlere dair bir rapor sunacaklardır ve bu raporun kamuoyunda geniş şekilde duyulmasını

sağlayacaklardır (m.72-73). Birleşmiş Milletler Çocuk Hakları Bildirisi'nden alınan bu madde, göç politikalarının ve yasaların tüm vatandaşlar ve göçmenler tarafından bilinmesi ve şeffaflığın sağlanması bakımından oldukça önem taşımaktadır.[200] Ayrıca, m.88 ile de Sözleşmeyi onaylayan veya katılan devletlerin Sözleşmenin herhangi bir bölümünü uygulamanın dışında tutamayacağı veya 3. madde hükmü saklı kalmak üzere, herhangi bir göçmen işçi kategorisini bu Sözleşmenin uygulaması dışında bırakamayacağı kabul edilmektedir.

Sözleşmeyi imzalayan ülkelerin büyük çoğunluğunu Meksika, Türkiye, Fas gibi göçmenlerin menşe ülkeleri oluşturmaktadır. Bugün sözleşmenin çok az sayıda ülke tarafından onaylanmış olması nedeniyle halen istenildiği kadar etkin değildir. Bu durumun nedenleri, sözleşmenin oluşturulduğu dönemin ekonomik, sosyal ve politik açıdan belirsizliklerin yoğun olarak yaşandığı bir zaman dilimine tekabül etmesi, işsizlik oranlarındaki artışın, göçmen işçilere karşı düşmanca bir tavrın oluşmasına neden olması ve böyle bir ortamda devletlerin, göçmen işçilere eşit muameleyi savunan bir anlaşmayı kabul etmelerinin zorlaşması şeklinde özetlenebilir. Ayrıca, yine aynı süreçte, devletlerin göç konusuna giderek "güvenlik" penceresinden bakmaya başladıkları ve diğer devletlerle ilişkilerini etkileyen bir husus olarak değerlendirdikleri de bir gerçektir. Bunlara ek olarak, 1990 Sözleşmesinin yeterli sayıda ülke tarafından onaylanmamış olmasının diğer sebepleri şu şekilde sayılabilecektir; sözleşmenin tanınmıyor olması; Birleşmiş Milletlerin, sözleşmenin tanıtımında ve savunulmasında yetersiz kalması ve onaylanmasında da teknik yardım sağlamaması; sözleşmenin "liberal göç politikaları" için bir araç olarak, yanlış algılanması; göçmenlere tanınan hakların daha fazla göçmen

[200] **Lönnroth,** s.714-715.

çekeceğine ilişkin fikirler ve devletlerin sözleşmeyi, benimsedikleri hedeflere ve göçmen politikalarına göre uygulanamaz bulmaları.[201] Nitekim Birleşmiş Milletler'in sözleşmenin tanıtımındaki yetersiz kaldığı, 1990 Sözleşmesinin kabul edilmesinden altı yıl sonrasına kadar resmî olarak yayımlamamış olmasından da anlaşılmaktadır. Zira Birleşmiş Milletler İnsan Hakları Komisyonu, sözleşmenin tam metnini de içeren, Göçmen İşçilerin Haklarına ilişkin Temel Veriler Sayı 24'ü[202] yayımlayana kadar, sözleşme metnine sadece 1990 yılındaki Genel Kurul notlarından ulaşılabilmekteydi.[203]

b) Göçmen İşçinin Hukukî Statüsü Hakkında Avrupa Sözleşmesi Çerçevesinde Göçmen İşçi Tanımı

1977 yılında Avrupa Konseyi, göçmen işçilerin haklarını ve yetkilerini ayrıntılarıyla ortaya koyan, Göçmen İşçinin Hukukî Statüsü Hakkında Avrupa Sözleşmesi'ni imzaya açmıştır.[204] Bu sözleşme, insan haklarının korunmasına ve Avrupa Konseyi üyesi bir devletin vatandaşı olan göçmen işçilerin, Konsey üyesi devlet sınırları içinde, haklarının korunmasına ilişkin, Avrupa Konseyinin yasal çerçeve çalışmalarının bir parçasıdır. Avrupa Sosyal Şartı (ASŞ)[205] ile hemen hemen

---

[201] **Taran,** Migrants' Rights, s.93-94.
[202] http://www.unhchr.ch/html/menu6/2/fs24.htm (15.12.2009 tarihi itibariyle).
[203] **Taran,** Migrants' Rights, s.95.
[204] Avrupa Konseyi, Strasbourg, 24.11.1977. Türkiye Cumhuriyeti bu sözleşmeyi 6.1.1980 tarih, 16861 sayılı Resmi Gazete'de yayımlanan 25.12.1979 tarih, 2257 sayılı Bakanlar Kurulu kararı ile, bildirim ve çekincelerle onaylamış bulunmaktadır. 15.12.2009 tarihi itibariyle, Arnavutluk, Fransa, İtalya, Moldova, Hollanda, Norveç, Portekiz, İspanya, İsveç, Ukrayna sözleşmeyi onaylamış, Belçika, Almanya, Yunanistan ve Lüksemburg sadece imzalamış bulunmaktadır. Ayrıca bkz. "Explanatory Report on the European Convention on the Legal Status of Migrant Workers".
[205] Avrupa Sosyal Şartı (ASŞ) 18.10.1961 tarihinde Avrupa Konseyi tarafından imzaya açılmıştır ve 26.02.1965 tarihinde beş devletin (Almanya, İrlanda, Norveç, İsveç, Birleşik Krallık) onaylamasıyla yürürlüğe girmiş bulunmaktadır. Türkiye Cumhuriyeti sözleşmeyi, 18.10.1961 tarihinde imzalamış, 16.6.1989 tarihli ve 3581 sayılı Kanunla sözleşmenin onaylanması uygun bulunmuştur ve sözleşme Türkiye bakımından 24.12.1989 tarihinde yürürlüğe girmiştir. (R.G. 4.7.1989, 20215). Avrupa Sosyal Şartı, Avrupa Konseyi üyesi ülkelerin sınırlarında yaşayan kişilerin ekonomik ve sosyal anlamda hak ve özgürlüklerini ortaya koymak amacı taşımaktadır. ASŞ, çalışma hakkı, sağlığın korunması hakkı,

aynı temeldedir; ancak, daha spesifik bir konu üzerinde düzenlemeler getirmektedir. Sözleşme, 01.05.1983'te yürürlüğe girmiştir ve ulusal kanunlarda var olan ayrımcılığın sona erdirilmesi ve göçmen işçilerin ve ailelerinin geldikleri ülkelerde o ülke vatandaşları ile eşit muamele göreceklerinin garanti edilmesi amacını taşımaktadır. Sözleşme, göçmen işçilerin yasal durumlarına ilişkin belli başlı kuralları düzenlemekle beraber, özellikle işe alım süreçleri, sağlık testleri ve meslekî değerlendirilmelerine, seyahat özgürlükleri, oturma ve çalışma izinlerine, aile birleşmesi ve çalışma şartlarına ilişkin kuralları içermektedir. Ayrıca, çalışmakta oldukları ülkede sosyal güvenlik haklarına, sosyal ve tıbbî yardıma ilişkin kuralları,

---

sosyal güvenlik hakkı, sözleşmeye taraf devletlerin vatandaşlarına karşı eşit muamele hakkı, sağlık ve sosyal yardım hakkı, sosyal refah hizmetlerinden yararlanma hakkı, ailenin sosyal, yasal ve ekonomik korunma hakkı gibi birçok hakkı koruma altına almaktadır.

Çalışmamızın konusu ile ilintili olarak, ASŞ'nın 18. maddesi, diğer akit tarafların ülkelerinde gelir getirici bir iş edinme hakkını düzenlemektedir ve buna göre;

"Akit Taraflar, diğer Akit Taraflardan herhangi birinin ülkesinde gelir getirici bir iş edinme hakkının etkili bir biçimde kullanılmasını sağlamak amacıyla;

1. Var olan yönetmelikleri özgürlükçü bir anlayışla uygulamayı;
2. Yürürlükteki formaliteleri basitleştirmeyi ve çalışan yabancılar ya da onları çalıştıranlar tarafından ödenen resim ve diğer harçları azaltmayı ya da kaldırmayı;
3. Çalışan yabancıların istihdamını düzenleyen mevzuata, tek tek ya da topluca esneklik getirmeyi taahhüt ederler ve
4. Kendi vatandaşlarının diğer Akit Tarafların ülkelerinde gelir getirici bir iş edinmek üzere ülkeden çıkış hakkını tanırlar."

ASŞ'nın 19. maddesi ise özel olarak çalışan göçmenlerin ve ailelerinin korunma ve yardım hakkını düzenlemektedir ve buna, çalışanların doğru bilgilendirilmesi hususunda yardımcı olacak yeterli ve ücretsiz hizmetleri sağlamak veya bu hizmetleri sürdürmek, kendi yetki alanları içinde göçmen çalışanlar ile ailelerinin ülkeden çıkışlarını, yolculuklarını ve karşılanmalarını kolaylaştıracak uygun önlemler almak, göçmen gönderen ve göçmen alan ülkelerdeki özel ya da kamusal sosyal servisler arasındaki işbirliğini teşvik etmek, ücretlendirme, istihdam, çalışma şartları, toplu sözleşme, sendikal faaliyetler ve barınma konusunda kendi vatandaşları ile eşit muameleye tâbi olacaklarını garanti etmek ve ülkede yerleşmesine izin verilmiş bir yabancı çalışanın ailesinin yeniden birleşmesini olabildiğince kolaylaştırmak dâhildir. Ayrıca aynı maddede, taraf devletler bakımından bu madde ile sağlanan koruma ve yardımların kapsamına, uygulanabilirlik ölçüsünde, bağımsız çalışan göçmenleri de dâhil etmek yükümlülüğü düzenlenmiş bulunmaktadır. Göçmen işçilerin entegrasyonları ve kültürel farklılıklarının korunması açısından ise 19. maddede, taraf devletlerin göçmen olarak çalışanlara ve ailelerine, onları kabul eden devletin ulusal dilinin veya birden fazla ulusal dil olması halinde bunlardan birinin öğretilmesini teşvik etmeyi ve bunu kolaylaştırmak ve göçmen olarak çalışan kişinin çocuklarına, elverişli olduğu ölçüde, göçmen olarak çalışan kişinin ana dilinin öğretilmesini teşvik etmeyi ve bunu kolaylaştırmayı taahhüt etmek yükümlülüklerinin düzenlendiği söylenebilecektir.

iş sözleşme sürelerinin dolmasına dair hususları, tekrar işe girme süreçlerini ve idarî ve adlî makamlar önünde hak arama imkânlarını da incelemektedir.[206]

Sözleşme bakımından göçmen işçi, "sözleşme tarafı devletlerden biri tarafından o ülkede ücretli bir iş görmek üzere oturmasına izin verilmiş olan diğer bir sözleşme tarafı ülke yurttaşını" ifade etmektedir. Ayrıca sözleşme, sınır işçilerini, sanatçıları, kısa süreler için tutulmuş gösteri ve şov elemanlarını, sporcuları, serbest meslek sahiplerini, gemi adamlarını, staj yapanları, mevsimlik işçileri, sözleşme tarafı devletlerden birinin vatandaşı olan ve başka bir devletin toprakları üzerinde, merkezi ilgili devlet toprakları dışında kayıtlı işyeri namına belirli bir iş yapan işçileri kapsamamaktadır (m.1). Görülüyor ki, Sözleşme göçmen işçi tanımını üç unsur üzerine oturtmuştur. Birincisi, göçmen işçinin sözleşme tarafı ülkelerden birinin vatandaşı olması, ikincisi, bu işçinin diğer bir sözleşme tarafı olan bir ülkeye çalışma amacıyla gitmiş olması, üçüncüsü de bu ülkede göçmen işçiye ücretli bir iş görmek üzere oturma izni verilmiş olmasıdır. Bu halde Sözleşmenin, göçmen işçiye, Birleşmiş Milletler tarafından imzaya açılan Tüm Göçmen İşçilerin ve Aile Fertlerinin Haklarının Korunmasına Dair Uluslararası Sözleşme'den farklı olarak, vatandaşlık ve çalışılan yer ile ilgili bir sınırlama getirdiği söylenebilecektir. Ayrıca sözleşme yine farklı olarak göçmen işçi tanımında ücretli bir iş görmek üzere "oturma izni verilmiş olması" hususundan bahsetmektedir.

Sözleşme bazı hususlarda somut düzenlemeler getirmekle beraber (ör. oturma izni, çalışma izni), birçok hakkı (ör. eğitim, öğretim, sosyal güvenlik, konut) "akit devletin kendi vatandaşları ile eşit muamele yapması" şeklinde genel bir çerçeve ile

[206] Ayrıca bkz. Eplanatory Report, s.5-6.

koruma altına almıştır. Ayrıca, Sözleşmenin 32. maddesi, Sözleşmenin, koruduğu kişilere daha elverişli bir olanak tanıyan veya tanıyacak olan akit devlet yasalarını, ikili veya çok taraflı sözleşmeler ve bunların yürürlüğe konması için alınmış olan tedbirleri aleyhte etkileyemeyeceğini kabul etmiştir.

Sözleşmenin 33. maddesi, uygulamayı geliştirmek, kolaylaştırmak, ayrıca Sözleşmeyi değiştirmek için taraf devletlerce yapılacak önerileri incelemek üzere bir "danışma komitesi"nin kurulacağını kabul etmiştir ve bu komite 1984 yılında kurulmuştur. Komite Sözleşmeye taraf devletlerden her birinin birer temsilcisinin bir araya gelmesiyle oluşturulmuştur ve her iki yılda bir toplanmaktadır.

2. Milletlerarası Sözleşmeler Dışında Kalan Diğer İç Hukuk Kuralları Çerçevesinde Göçmen Tanımları

a) Mülga 2510 Sayılı İskân Kanunu

2510 sayılı İskân Kanunu[207], 5543 sayılı İskân Kanunu'nun yürürlüğe girmesiyle mülga olmuştur. Ancak, 2006 yılına kadar Türk hukukunda kabul edilen göçmen tanımını içermesi nedeniyle çalışmamızda yer verilmesi gereklidir. Zira 2510 sayılı Kanun yetmiş iki yıl boyunca Türk hukukunda göçmen olarak kabul edilen kişilerin Türkiye'ye kabulünü, yerleştirilmelerini, iskânlarının sağlanmasını, bu kişilere yapılacak malî yardımları, taşınmaz mal tahsisini ve bu kişilere uygulanacak vergi muafiyetlerini düzenlemiştir. 2510 sayılı Kanun kabul edildiği

[207] R.G. 21.6.1934, 2733.

dönemin siyasî yapısını ve ideolojilerini yansıtarak, ulus devlet inşa etme sürecinin bir aracı olarak kullanılmıştır. Kanun'un bu yönde amacı Osmanlı İmparatorluğu'nun ayrıldığı ülkelerdeki Türk soylularının göçmen olarak kabul edilmesine ilişkin koşulları belirlemektir.[208]

2510 sayılı İskân Kanunu m.3'e göre muhacir (göçmen), Türkiye'ye dışarıdan, yerleşmek amacıyla gelen, Türk soyundan olan ve Türk kültürüne bağlı kişiler olarak tanımlanmıştır. Kimlerin ve hangi ülke vatandaşlarının Türk kültürüne bağlı olduğu hususuna Bakanlar Kurulu karar verecektir.[209] "2510 Sayılı İskân Kanununun, 3. Maddesine Tevfikan Hazırlanan İskânlı ve Serbest Göçmen Kabulüne Dair Esasları Muhtevi Talimatname"nin 1/a maddesi, kimlerin Türk soyundan sayılacaklarına ilişkin tam bir tanım getirmemekle beraber, maddeye yer alan ifade fikir edinilmesine yardımcı olmaktadır. Buna göre, Pomaklar, Osmanlı İmparatorluğundan ayrılan memleketler ahalisinden olup, kendi milliyetlerine ait bağımsız devletler meydana getirmemiş olan, Türkçe konuşan ve göçebe olmayan Müslümanlar Türk soylu gibi muamele görmektedirler. Bu hüküm, belirtmiş olduğumuz gibi, Osmanlı Devletinin tasfiyesine yönelmek suretiyle din ölçütüne yer vermiş bulunmaktadır.[210] Kanun'un 4. maddesine göre, Türk kültürüne bağlı olmayanlar, anarşistler, casuslar, göçebe çingeneler, memleket dışına çıkarılmış olanlar Türkiye'ye muhacir olarak alınamayacaklardır. Kanun'un 6. maddesi ise muhacirlerin, sınırlardan girdikleri veya nakil vasıtalarından çıktıkları yerin en büyük mülkiye memuruna kendilerini ve aile fertlerini yazdırıp, bir "muhacir kâğıdı" almaları gerektiğini ve bir vatandaşlığa girme beyannamesi imzalamak zorunda

[208] **Çiçekli,** s.205.
[209] İlgili Bakanlar Kurulu Kararına ilişkin olarak bkz. **Seviğ, V.R.:** Türkiye'nin Devletler Hususi Hukuku Düzeni ile ilgili Kanun ve Andlaşmalar (Derleme), İstanbul 1971, s.20-25.
[210] **Seviğ,** s.20; **Göğer, E.:** Türk Tâbiiyet Hukuku, Ankara 1974, s.93-94.

olduklarını düzenlemektedir. Muhacir kâğıdı, geçici doğum kâğıdı yerine geçmekteydi ve bir yıl geçerliydi. Yine, aynı madde muhacir olarak alınanların, Bakanlar Kurulu kararıyla, 403 Sayılı Türk Vatandaşlığı Kanunu[211] m.6/b'de düzenlenen beş yıl oturma şartı[212] aranmaksızın hemen vatandaşlığa alınacakları ve küçüklerin baba ve analarına veya hısımlarına bağlı tutulacaklarını, kimsesiz gelen küçüklerin, yaşlarına bakılmaksızın, vatandaşlığa alınacaklarını hükme bağlamıştır.

b) 5543 sayılı İskân Kanunu

aa. 5543 sayılı İskân Kanunu'na Göre Göçmenlerin Tanımı ve Göçmen Olarak Kabul Edilemeyecek Kişiler

5543 sayılı İskân Kanunu göçmenlerin, göçebelerin, yerleri kamulaştırılanlar ile millî güvenlik nedeniyle yapılacak iskân çalışmalarını, köylerde fiziksel yerleşimin düzenlenmesine ilişkin uygulamaya esas şartları ve alınacak tedbirleri, iskân edilenlerin hak ve yükümlülüklerini düzenlemek amacıyla çıkartılmıştır ve uygulamaya esas alınacak tedbirlere dair hükümleri kapsamaktadır (İskân Kanunu m.1).

5543 sayılı Kanun m. 3(d) göçmeni, "Türk soyundan ve Türk kültürüne bağlı olup, yerleşmek amacıyla tek başına veya toplu halde Türkiye'ye gelip 5543 sayılı Kanun gereğince kabul olunanlar" olarak tanımlamaktadır. Bu halde Kanun'un 2510 sayılı eski Kanun'da kabul edilen tanımı koruduğu söylenebilecektir. Kanun'un 7. maddesine göre Türk soyundan olmak ve Türk kültürüne bağlılık ilgili bakanlıkların

[211] R.G. 22.2.1964, 11683.
[212] Madde 6 - Aşağıdaki şartları taşıyan yabancılar Bakanlar Kurulu kararı ile Türk Vatandaşlığına alınabilirler.
Vatandaşlığa alınmasını isteyen kişi,
b) Müracaat tarihinden geriye doğru Türkiye'de 5 yıl ikamet etmiş olmalıdır.

görüşü alınarak Dışişleri Bakanlığının teklifi üzerine Bakanlar Kurulu kararı ile tespit edilmektedir. Bu halde Türk soyundan olma ve Türk kültürüne bağlılık ile ilgili olarak kesin ölçütler bulunmamaktadır. Bu durum uygulamada tereddütlere yol açabilecek niteliktedir.

Kanun'un 4. maddesi göçmen olarak kabul edilemeyecek kişileri "Türk soyundan ve Türk kültürüne bağlı olmayan yabancılar ile Türk soyundan ve Türk kültürüne bağlı bulunup da sınır dışı edilenler ve güvenlik bakımından Türkiye'ye gelmeleri uygun görülmeyenler" olarak saymıştır. Kanun, 2510 sayılı Kanun'dan ayrılarak, ayrımcılık yasağı bağlamında kabul edilemez bir yaklaşım olan, "çingenelerin göçmen olarak kabul edilmemesi" hususunu isabetli şekilde kaldırmış bulunmaktadır. Ayrıca, 5682 sayılı Pasaport Kanunu[213] m.8[214] uyarınca ülkeye girmesi yasak olan yabancıların da göçmen olarak kabul edilmelerinin mümkün olmadığı belirtilmelidir.

bb. Göçmen Türleri

5543 sayılı Kanun, göçmen türleri konusunda daha kapsamlı bir düzenleme getirmek suretiyle göçmenleri 4 gruba ayırmış olmakla beraber, münferit göçmenler

[213] R.G. 24.7.1950, 7564.

[214] M. 8 - 1.Serseriler ve dilenciler; 2. Delilikle veya bulaşık hastalıkla malûl olanlar (bu gibilerden umumi sıhhati ve asayişi tehlikeye sokmayacak halde olup kendi vasıtalarıyla veya kanuni veli veya vasilerinin maddî himayeleri altında olarak tedavi veya hava değiştirme için gelenler bu hükümden istisna edilebilirler); 3. Türkiye Cumhuriyetinin taraf bulunduğu, mücrimlerin iadesine müteallik anlaşma veya antlaşmalarla iadeye esas olarak kabul edilen suçlardan birinden sanık veya hükümlü bulunanlar; 4. Türkiye'den sınır dışı edilmiş olup da avdetine müsaade edilmemiş bulunanlar; 5. Türkiye Cumhuriyetinin emniyetini ve umumi nizamını bozmak niyetiyle veya bozmak isteyenlere ve bozanlara iştirak veya yardım etmek maksadıyla geldikleri sezilenler; 6. Fahişeler ve kadınları fuhşa sevk ederek geçinmeyi meslek edinenlerle beyaz kadın ticareti yapanlar ve her nevi kaçakçılar; 7. Türkiye'de kalacaklarını beyan ettikleri müddetçe yaşamalarına ve tekrar gitmelerine yetişecek paraları bulunmayıp Türkiye'de kendilerini himaye edecek kimseleri bulunduğunu veya Türkiye'de yabancılara kanunla menedilmemiş işlerden birini tutacaklarını ispat edemeyenler.

ve toplu göçmenler, başvurularının ardından serbest göçmen olarak kabul edilmektedirler.

aaa. Serbest Göçmen

5543 sayılı Kanun m.3(e) serbest göçmeni, Türk soyundan ve Türk kültürüne bağlı olup, yerleşmek amacıyla tek başına veya toplu halde Türkiye'ye gelip, Devlet eliyle iskân edilmelerini istememek şartıyla yurda kabul edilen kişiler olarak tanımlamaktadır. Kanun'un 3. maddesinin (g) ve (ğ) maddesinde tanımlanmış olan münferit ve toplu göçmenler bu kategoride kabul edilmektedirler. Zira münferit ve toplu göçmenler Kanun'un 5 ve 6. maddelerine uygun başvurularının ardından serbest göçmen vasfı kazanmaktadırlar. Kanun'un 3(g) maddesi uyarınca Türk soyundan ve Türk kültürüne bağlı olup, yurdumuza yerleşmek amacıyla bir aile olarak gelenler münferit göçmendir. Kanun'un 3(ğ) maddesi uyarınca Türk soyundan ve Türk kültürüne bağlı olup, iki ülke arasında yapılan anlaşmaya göre yurdumuza yerleşmek amacıyla toplu olarak gelen aileler toplu göçmen olarak tanımlanmıştır.

bbb. İskânlı Göçmen

5543 sayılı Kanun m.3(f) uyarınca iskânlı göçmen, Türk soyundan ve Türk kültürüne bağlı olup, özel kanunlarla yurt dışından getirilen ve bu Kanun hükümlerine göre taşınmaz mal verilerek iskânları sağlananlardır. İskânlı göçmenler, özel kanunlarla ülkeye getirilip devletin tahsis ettiği yerlerde iskâna tâbi tutulan ve üretici haline gelinceye kadar her türlü ihtiyaçları Devlet tarafından karşılanan kişilerdir.[215]

[215] **Çiçekli,** s.206.

3. Tarafı Olunan Milletlerarası Sözleşmelerle Diğer İç Hukuk Kurallarının Uyumlaştırılması, Öncelik ve Terim Sorunu

Türk hukukunda gerek milletlerarası sözleşmeler gerekse milletlerarası sözleşmeler dışında kalan ulusal iç hukuk kuralları çerçevesinde kabul edilen göçmen tanımlamalarına ilişkin açıklamaları yukarıda yapmıştık. Bu halde, Türk hukukunda usulüne uygun olarak yürürlüğe konmuş milletlerarası antlaşmalar ve 5543 sayılı Kanun çerçevesinde, iki farklı göçmen tanımlamasının mevcut bulunduğu söylenebilecektir. Zira özellikle çalışmamızın bu bölümünde açıklamış olduğumuz üzere Türkiye, gerek Birleşmiş Milletler'in gerekse Avrupa Konseyi'nin imzaya açmış olduğu ve göçmenler hakkında özel olarak düzenlenmiş bazı sözleşmelere taraftır. İlgili sözleşmelerde, Anglo-Sakson ve Kıta Avrupası hukukunda her ne kadar göçmen kavramıyla vatandaş olmayan yabancılar kastediliyorsa da, ilgili sözleşmelerde ve ilgili hukuk sistemlerinde "yabancı" teriminden ziyade "göçmen" terimi kullanılmakta ve göçmenler, göç ve sığınma hukukunun konusunu oluşturmaktadır.

Devletlerin (ve dolayısıyla Türkiye'nin) taraf oldukları tüm milletlerarası antlaşmalara kendi rızaları dâhilinde katıldıkları, bu süreçte antlaşmanın kendilerine sağlayacağı haklar kadar yükümlülükleri de göz önüne aldıkları, kendi iç ve dış dengelerini değerlendirdikleri ve tüm bu irdeleme neticesinde ilgili milletlerarası antlaşmanın gereğini yerine getirecekleri kabul edilmektedir. Bu noktada ilgili milletlerarası antlaşmanın gereğini yerine getirmekten kasıt elbette tüm

yükümlülüklerin ifasıyla beraber ilgili devletin iç hukukunu milletlerarası antlaşmayla uyumlu hale getirmesidir.[216]

Türk Anayasası[217] m.90, usulüne uygun olarak yürürlüğe konmuş milletlerarası sözleşmelerin kanun niteliğini haiz olduğunu kabul etmektedir ve bunlar hakkında Anayasaya aykırılık iddiası ile Anayasa Mahkemesine başvurulamayacağı düzenlenmiştir. Usulüne göre yürürlüğe konulmuş temel hak ve özgürlüklere ilişkin milletlerarası sözleşmelerle kanunların aynı konuda farklı hükümler içermesi nedeniyle çıkabilecek uyuşmazlıklarda milletlerarası sözleşme hükümleri esas alınacaktır.

Bu halde, Türkiye'nin göçmen işçilere ve göçmen işçilerin temel hak ve özgürlüklerine ilişkin, usulüne uygun olarak yürürlüğe koymuş olduğu her iki sözleşme hükümleri de "*özel hükümler*" olarak kabul edilecektir. İlgili sözleşmeler kapsamında göçmen işçi olarak kabul edilen kişiler, hiç şüphesiz ilgili sözleşmelerde kabul edilen haklardan herhangi başka bir düzenlemeye gerek olmadan yararlanabilecekler ve bu haklara ilişkin olarak, ilgili sözleşmenin kendilerine garanti sağladığı çerçevede, her türlü talepte bulunabileceklerdir. Bununla beraber, ilgili sözleşmelerde düzenlenmemiş olan hak ve yükümlülükler bakımından ise, yukarıda belirtmiş olduğumuz üzere, ilgili sözleşmelerde aksi belirtilmemişse, yabancılar hukukunun genel kuralları uygulama bulacaktır.

---

[216] Konuya ilişkin olarak ayrıca bkz. **Akipek, S.:** "Türk Mevzuatının Onaylanan Uluslararası Antlaşmalar ile Uyumlaştırılması Sorunu", *Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi,* C.46 S.1-4 (1999), s.15-22.

[217] R.G. 9.2.1982, 17863.

C) Türkiye'nin Tarafı Olduğu Çok Taraflı Bazı Milletlerarası Sözleşmeler ve İskân Kanunu Çerçevesinde Tanımlanan Göçmenlerin Türkiye'deki Temel Hak ve Özgürlüklerinin Tespiti[218]

Aşağıda ayrıntılı olarak inceleneceği üzere, Tüm Göçmen İşçilerin ve Aile Fertlerinin Haklarının Korunmasına Dair Uluslararası Sözleşme ve Göçmen İşçinin Hukukî Statüsü Hakkında Avrupa Sözleşmesi çerçevesinde tanımlanan göçmenlerin neredeyse tüm temel hak ve özgürlükleri, ilgili sözleşmelerde düzenlenmiş bulunmaktadır. İskân Kanunu'nda ise, belirtmiş olduğumuz üzere, Kanun çerçevesinde gelen göçmenlerin temel hak ve özgürlüklerinden ziyade, bu göçmenlerin türleri ve bu göçmenlere yapılacak iskân yardımları, esasları ve bu yardımlara ilişkin olarak göçmenlerin hak ve yükümlülükleri düzenlenmiş bulunmaktadır.

Yukarıda açıklamış olduğumuz üzere, Türk Anayasası m.90 ışığında, ilgili Sözleşmeler, göçmenlere ilişkin olarak kabul edilen kişisel, sosyal, ekonomik ve siyasî haklar bakımından artı bir güvence niteliği taşımaktadırlar. Zira bu Sözleşmelere ilişkin olarak Anayasa'ya aykırılık iddiası ile dâva açılamamakta ve ilgili Sözleşmeler düzenledikleri konu bakımından özel kanun niteliği taşımaktadırlar. Bununla beraber, ilgili Sözleşmelerde bazı konularda akit devletlerin farklı kriterler getirebileceği açıkça kabul edildiği gibi, Sözleşmelerde düzenlenmemiş bir takım temel hak ve özgürlüklerin mevcut bulunduğu da görülmektedir. Örneğin, Tüm Göçmen İşçilerin ve Aile Fertlerinin Haklarının Korunmasına Dair Uluslararası Sözleşme m.79, Sözleşmede mevcut hükümlerin hiçbir şekilde akit devletlerin, göçmen işçilerin ve aile fertlerinin girişleri konusunda

[218] Göçmenlerin Türkiye'deki temel hak ve özgürlüklerinin incelenmesi hususunda, 1982 Tarihli Türkiye Cumhuriyeti Anayasası'nda benimsenen ayrım benimsenmiş bulunmaktadır.

ek kriterler koyma hakkını engelleyemeyeceğini açıkça ifade etmektedir. Göçmen İşçinin Hukukî Statüsü Hakkında Avrupa Sözleşmesi ise, dernek, sendika veya siyasî hakları ayrı ayrı maddelerde açıkça düzenlememiş, tek bir madde altında "örgütlenme hakkı" olarak yer vermiş bulunmaktadır.

İlgili Sözleşmelere baktığımızda, Sözleşmelerde düzenlenmeyen herhangi bir hususun bulunması halinde, hangi kuralların uygulanacağı ise belirtilmemiş bulunmaktadır. Bu noktada hemen hatırlatılmalıdır ki, bazı temel hak ve özgürlüklerin ilgili sözleşmelerde düzenlenmemiş olması, tabiatıyla, göçmenlerin bu temel hak ve özgürlükleri haiz olmadıkları anlamına gelmemektedir. Bu halde, yukarıda da açıklamış olduğumuz üzere, ilgili Sözleşmeler özel kanun olarak kabul edilecek ve sözleşmelerde düzenlenmeyen temel hak ve özgürlükler bakımından ise, yabancılar hukukuna ilişkin genel kurallar uygulama alanı bulacaktır.

İskân Kanunu bakımından ise, yine yukarıda açıklamış olduğumuz üzere, İskân Kanunu çerçevesinde Türkiye'ye gelen göçmenler, Türk vatandaşı olana kadar yabancı olarak kabul edildiklerinden, İskân Kanunu'nda düzenlenmeyen hususlarda, yine yabancılar hukukunun genel kuralları uygulanacaktır.

1. Türkiye'nin Tarafı Olduğu Çok Taraflı Bazı Milletlerarası Sözleşmeler Çerçevesinde Tanımlanan Göçmenlerin Türkiye'deki Temel Hak ve Özgürlükleri[219]

a) Tüm Göçmen İşçilerin ve Aile Fertlerinin Haklarının Korunmasına Dair Uluslararası Sözleşme Çerçevesinde Göçmen İşçilerin Temel Hak ve Özgürlükleri

Sözleşmenin III. Kısmı (m.8 - m.35), kayıtlı durumda olsun olmasın tüm göçmen işçilerin insan haklarını düzenlemektedir. IV. Kısımda, kayıtlı ve kurallara bağlı durumda bulunan göçmen işçilere ve aile fertlerine, III. Kısımda düzenlenen haklar yanında, tanınan ek haklar tanımlanmaktadır. Sözleşmenin V. Kısmı, özel kategorideki (sınır işçileri, mevsimlik işçiler gibi) göçmen işçilere uygulanacak hükümleri içermekte olup, bu kısım, konumuz itibariyle önem taşımamaktadır. Sözleşmenin VI. Kısmı, İşçilerin ve Aile Fertlerinin Uluslararası Göçü İle İlgili Olarak Sağlıklı, Adil, İnsanî ve Yasal Şartların Geliştirilmesi başlığı altında, taraf devletlerin iyileştirme ve işbirliği faaliyetlerine ilişkin taahhütlerini düzenlemektedir. Yine bu kısımda, devletleri düzensiz durumda bulunan göçmenlere kötü muameleyi engelleyeceklerini ve düzensiz durumlarının yasal hale gelmesi için gerekli çalışmaları yapacaklarını öngörmektedir.

[219] Aşağıda görüleceği üzere, çok taraflı bu sözleşmeler bakımından, kişi olarak hak ve özgürlüklerden yararlanma, sosyal ve ekonomik haklar ve özgürlükler ve siyasî haklar başlığı altında, ülkeye giriş, ikamet ve seyahat hakkı, kişi dokunulmazlığı hakkı, çalışma hakkı, eğitim ve öğretim hakkı gibi bazı hakları ayrı başlıklar altında, diğerlerinden farklı olarak, ayrıntılı olarak incelemiş bulunmaktayız. Bu hususun nedeni, ilgili sözleşmede bazı temel hak ve özgürlüklerin ayrıntılı olarak düzenlenmiş, bazılarının ise sadece "göçmenlerin bu haklara haiz olduklarının" belirtilmesiyle yetinilmiş olmasıdır.

aa. Kişi Olarak Hak ve Özgürlüklerden Yararlanma

Tüm Göçmen İşçilerin ve Aile Fertlerinin Haklarının Korunmasına Dair Uluslararası Sözleşme m.9 göçmen işçiler ve aile fertlerinin yaşam hakkını, m.10 işkence ve zalimane, insanlık dışı veya aşağılayıcı muamele veya ceza yasağını düzenlemiştir. Sözleşmenin 11.maddesi, zorla çalıştırılma yasağını düzenlenmiştir ancak bu yasak bir suçun cezası olarak ağır iş ve hapis cezalarının kanunla hükmedilebileceği devletlerde, yetkili bir mahkeme tarafından verilmiş bir karar gereğince ağır şartlarda çalışma cezasının uygulanmasına engel teşkil edemeyecektir (m.11/2).[220]

Sözleşmenin 12. maddesi din ve vicdan özgürlüğünü düzenlemiş olup, bu hak, bir dine veya inanca sahip olmak veya geçmek hürriyetini ve bireysel veya diğer kişilerle bir topluluk meydana getirmiş olarak din ve inançlarını ibadet, dinî kurallara bağlılık, uygulama ve öğretme şeklinde açıklamak özgürlüklerini kapsamaktadır. Sözleşme uyarınca, bu özgürlüklerine zarar verecek zorlamalara mazur kalamayacaklardır ve taraf devletler, en az birisi göçmen işçi olan ebeveynlerin ve uygulanabilmesi durumunda, kanunî vasilerin, çocuklarına kendi inançları doğrultusunda din ve ahlâk eğitimi verme özgürlüklerine saygı göstermeyi taahhüt etmektedirler (m.12/2, 4).[221] Fikir ve düşünce özgürlüğü 13. maddede düzenlenmiş olup, bu hak, her türlü bilgiyi ve düşünceyi, sınır tanımaksızın, sözlü, yazılı veya basılı olarak, sanat şeklinde veya kendi seçecekleri bir araç vasıtasıyla, araştırmak,

[220] İlgili madde uyarınca, "kuvvet kullanılarak veya zorla çalıştırılmak" kavramı; bir mahkemenin yasal bir kararı gereğince tutuklu bulunan veya böyle bir tutukluluk durumundan şartlı olarak serbest bırakılmış bir kişiden normal olarak istenen herhangi bir iş veya hizmet, toplumsal yaşam ve refahı tehdit eder nitelikte olağanüstü durumlarda veya doğal afet karşısında yapılması istenen herhangi bir hizmet; normal medenî yükümlülükler arasında yer alan ve aynı zamanda ilgili devletin vatandaşları için de zorunlu olan herhangi bir iş veya hizmeti hususlarını kapsamayacaktır.

[221] m.12/3 uyarınca, dinîni veya inancını açıklama hürriyeti ancak kanunda tarif edilen ve kamu güvenliğinin, düzeninin, sağlığının veya ahlâkının veya başkalarının temel hak ve özgürlüklerinin korunması açısından lüzumlu olan sınırlamalara tabi tutulabileceklerdir.

almak ve yaymak özgürlüğünü kapsamaktadır.[222] Özel hayatın gizliliği, konut dokunulmazlığı ve haberleşme hürriyeti ise m.14'de düzenlenmiştir. Nihayet, her göçmen işçi ve ailesinin her ferdi her yerde yasalar önünde bir kişi olarak tanınma hakkını haizdir (m.24).

Örgütlenme hakkı[223] tüm göçmen işçiler ve aile fertleri bakımından, temel bir insan hakkı olarak, Sözleşmenin 26. maddesinde,[224] kayıtlı ve düzenli durumda bulunan göçmen işçiler bakımından ise; m. 40 ve 42'de (dernek ve sendika hakkı olarak) düzenlenmiştir ve ilgili haklara ilişkin özel bir usul kabul edilmemiştir. Türkiye 40. maddeye ilişkin olarak çekince koymuş bulunmaktadır. Sendikalar Yasasının 5. maddesi gereğince sendika kurucusu olma şartları arasında sayılan Türk vatandaşlığına sahip olma koşulu bulunduğundan, göçmen işçilerin ve aile fertlerinin istihdam edildikleri devlette sendika kurma hakkı Türk yasaları açısından geçerli olamayacaktır.

---

[222] m.13/3 - Bu maddenin 2 nci paragrafında öngörülen hakkın kullanılması beraberinde özel yükümlülükler ve sorumluluklar getirir. Bu nedenle, bu hak bazı kısıtlamalara tabi tutulabilir, ancak bunlar sadece kanunla belirlenen kısıtlamalar olabilir ve aşağıda belirtilen nedenlere dayanabilir: a)Diğer kişilerin haklarına ve haysiyetlerine saygı göstermek için, b) İlgili Devletlerin millî güvenliğinin veya kamu düzeninin veya kamu sağlık ve ahlâkının korunabilmesi için, c)Herhangi bir şekilde savaş propagandasının önlenmesi için; d) Ayırımcılığı, düşmanlığı veya şiddeti körükleyen millî, ırksal veya dinsel nefret duygularının herhangi bir şekilde savunulmasının önlenmesi amacıyla.

[223] Örgütlenme hakkı, dernekler, siyasî partiler ve sendikalar olmak üzere başlıca üç tür örgütte kurucu ya da üye olarak yer alma, örgütün organlarında yer alma ve etkinliklerinde yer alma konularını içermektedir. Çağdaş demokratik hukuk devletinde kişilere tanınan bu haklar vazgeçilmez nitelik taşımakla beraber çoğulcu demokrasinin de temelini oluşturmaktadır. "Örgütlenme Hakkı" olarak, dernek ve sendika hakları incelenecek olup, Siyasal Örgütlenme Hakkı, Siyasî Haklar Başlığı altında incelenecektir. Ayrıca bkz. **Aybay,** Yabancılar Hukuk, s.179. İnsan Hakları Evrensel Beyannamesi m.20 dernek kurma ve silahsız toplanma hakkını birlikte, m.23 ise sendika kurma ve katılma hakkını düzenlemiştir. AİHS m.11 ise, dernek kurma, silahsız toplanma ve sendika kurma hakkını birlikte düzenlemiştir. Kişisel ve Siyasal Haklar Uluslararası Sözleşmesi m.21 ve m.22 toplanma ve örgütlenme özgürlüğü olarak iki farklı başlık ile düzenlemeler getirmektedir. Ayrıca, İnsan Hakları Evrensel Beyannamesi m.23'de sendika kurma ve katılma hakkı düzenlenmiş bulunmaktadır. Anayasa m.33 ve 34'de de dernek kurma ve toplanma hakları ayrı ayrı düzenlenmiş bulunmaktadır.

[224] Buna göre, taraf devletler göçmen işçilerin ve aile fertlerinin ekonomik, sosyal, kültürel ve diğer çıkarlarını korumak üzere, sendikaların ve yasalara uygun olarak kurulmuş bulunan diğer kuruluşların toplantı ve faaliyetlerine, sadece ilgili örgütün kurallarına tabi olarak katılmak; sadece ilgili örgütün kurallarına tabi olarak bu şekilde herhangi bir sendikaya ve kuruluşa özgürce katılmak ve herhangi bir sendikadan ve kuruluştan yardım talep etmek haklarını tanıyacaklardır. Yasada belirtilmiş ve ulusal güvenlik, kamu düzeni veya diğer kişilerin hak ve özgürlüklerini korumak gibi demokratik bir toplum için gerekli olan durumlar dışında, söz konusu hakların kullanılması kısıtlanamayacaktır.

aaa. Ülkeye Giriş, İkamet ve Seyahat Hakkı[225]

Sözleşmenin 8. maddesi, göçmen işçileri ve aile fertlerinin orijin devletleri (anavatanları) dâhil her Devleti terk etmekte hür olduklarını, bu hakkın ulusal kanunlarda öngörülen sınırlamalar, millî güvenlik, kamu düzeni, kamu sağlığı veya ahlâkını veya diğer şahısların hak ve hürriyetlerini korumak için gerekli sınırlamalar ve Sözleşmede tanınan diğer haklarla uyumlu sınırlamalar istisna olmak üzere, hiçbir sınırlamaya tabi tutulamayacağını düzenlemiş bulunmaktadır. Yine ilgili madde uyarınca, göçmen işçiler ve aile fertleri kendi orijin devletlerine her zaman girmek ve orada kalmak hakkına sahip olacaklardır.

Sözleşme, göçmen işçilerin ve aile fertlerinin istihdam devletine girişlerine ilişkin herhangi bir kural getirmemekle beraber, Sözleşmenin 79. maddesi, Sözleşme hükümlerinin hiçbir şekilde akit devletlerin göçmen işçiler ve aile fertlerinin girişleri konusunda kriterler koyma haklarını engelleyemeyeceğini açıkça ifade etmektedir. Bu halde, göçmen işçiler, ancak eğer mevcut ise, devletlerin koymuş olduğu şartları yerine getirmeleri halinde taraf devlete girme hakları olduğunu iddia edebileceklerdir. İlgili şartları yerine getirmemeleri halinde, ilgili devletin göçmen işçiyi ülkesine kabul etme zorunluluğu bulunmamaktadır. Nitekim AİHM de, yabancının "belirli bir ülkeye girme, ikamet etme veya kalma" şeklinde bir hakka sahip olmadığını ve devletlerin kendi uyruğu olmayanları ülkeye kabul yükümlülüğü

[225]Türk Anayasası temel hak ve özgürlükleri ikinci kısımda, "Temel Hak ve Özgürlükler" başlığı altında düzenlemiş bulunmaktadır. Bu bölüme göre, herkes, kişiliğine bağlı, dokunulmaz, devredilmez, vazgeçilmez temel hak ve hürriyetlere sahip olduğu gibi (m.12), m.16 uyarınca yabancıların temel hak ve hürriyetleri milletlerarası hukuka uygun olarak kanunla sınırlanabilecektir. Ayrıca Türkiye, Avrupa İkamet Konvansiyonu'na (R.G. 17.9.1989, 20145) taraftır ve Konvansiyona göre taraf devletler, birbirlerinin vatandaşlarının geçici olarak ülkelerine girmelerine ve serbestçe seyahat etmelerine izin vermelidirler. Bu hak ancak kamu düzeni, kamu güvenliği, kamu sağlığı ve kamu ahlâkı sebepleriyle sınırlandırılabilir. Bunların yanı sıra, Avrupa Konseyi Üyesi Devletler Arasında Kişilerin Seyahatleri ile İlgili Avrupa Konvansiyonu da Türkiye tarafından onaylanmıştır (R.G. 1.12.1961, 10972. İlgili sözleşmede, taraf devlet vatandaşları için kısa süreli giriş ve oturma hakları düzenlenmekte olup, getirilen kolaylıklar sadece üç aylık süreyi geçmeyen ziyaretler içindir. Bkz. m.1).

bulunmadığını kabul etmektedir.[226] Bu halde, göçmenlerin (ve yabancıların) ülkeye girişleri konusunda devletlere sağlanan hakkın mutlak bir özgürlük anlamına gelmediği ve fakat makûl sebeplere dayanılması suretiyle belirli şartlar getirebilecekleri söylenebilecektir.[227]

Tüm göçmen işçiler ve aile fertleri bakımından, sadece iş sözleşmesinden kaynaklanan bir yükümlülüğü yerine getirmemiş olmaları nedeniyle, söz konusu yükümlülük ikamet veya çalışma müsaadesinin bir şartını teşkil etmedikçe, oturma izninden mahrum bırakılamayacakları ve kanunlara uygun şekilde yetkili kılınmış kamu görevlileri dışında, ülkeye giriş, ikamet ve çalışma izinleri ile ilgili belgelere el konmasının, imha edilmesinin veya imha etmeye teşebbüs edilmesinin yasak olduğu düzenlenmektedir (m.20/2 – m.21).

Sözleşmenin IV. kısmında ise, kayıtlı ve düzenli durumdaki göçmen işçilere giriş, ikamet ve seyahat bakımından ek haklar tanınmış bulunmaktadır. Sözleşmenin 39. maddesi uyarınca göçmen işçiler, istihdam devleti sınırları dâhilinde yer değiştirme ve ikamet yerlerini serbestçe seçebilme özgürlüğüne sahiptirler.[228] Ayrıca, istihdam devleti, çalışma izinlerine halel getirmeksizin geçici olarak ayrılma izni sağlama hususunda her türlü çabayı gösterecek, bu süreçte, göçmen işçilerin ve aile fertlerinin özel ihtiyaçlarını ve özellikle kendi devletlerine karşı olan yükümlülüklerini göz önünde bulunduracaktır. Göçmen işçiler ve aile fertleri bu tür geçici olarak ayrılma izninin koşulları hakkında ayrıntılı olarak bilgilendirilmek hakkına sahiptirler (m.38).

---

[226] Konuya ilişkin olarak ayrıca bkz. Abdülaziz, Cabales, Balkandalı v. Birleşik Krallık dâvası dipnot 49.

[227] **Çelikel/ Gelgel,** Yabancılar Hukuku, s.80-82; **Aybay,** Yabancılar Hukuku, s.117vd.

[228] Bu hak, yasalarda öngörülen, ulusal güvenliğin kamu düzeninin, kamu sağlığı ve ahlâkının veya başkalarının hak ve özgürlüklerinin korunması ve Sözleşmede tanınan diğer haklarla tutarlı olan kısıtlamalar istisna olarak, kısıtlanamayacaktır.

Ulusal yasalar uyarınca ikamet ve çalışma izinlerinin ayrı tutulduğu yerlerde, istihdam devleti göçmen işçiye en az çalışma izni süresi kadar oturma izni verecektir (m.49). İstihdam devletinde kazanç sağlayacağı işini kendisi seçme hakkına sahip olan göçmen işçilerin, çalışma izinlerinin veya benzerî izinlerinin süresinin sona ermesinden önce gelir getirici işlerinin sona ermesi halinde, durumları düzensiz olarak değerlendirilemeyecek veya oturma izinleri geri alınamayacaktır. Bu şekilde ülkede bulunan göçmen işçilere yeni bir gelir getirici iş bulmalarına olanak sağlayacak zamanın tanınması bakımından, en azından işsizlik parası almaya hak kazanabilecekleri süreye denk gelen bir süre boyunca oturma izinleri geri alınamayacaktır.

Bir göçmen işçinin ölümü veya evliliğinin sona ermesi halinde, istihdam devleti işçinin o devlette oturan aile fertlerine aile birleşmesinin temini ilkesi temelinde oturma izni verilmesine olumlu yaklaşacaktır ve istihdam devleti bu kişilerin o zamana kadar ilgili devlette kaldıkları süreyi de göz önüne alacaktır. Böyle bir izin verilmeyen aile fertlerine, ilgili istihdam devletinden ayrılmadan önce, ülkedeki işlerini tamamlayabilecekleri makûl bir süre tanınacaktır (m. 50).

bbb. Kişi Dokunulmazlığı Hakkı ve Sınır Dışı Etme

Sınır dışı etme yetkisi devletlere milletlerarası hukukta tanınmış bir yetkidir ve belli şartların var olması halinde kişi dokunulmazlığının bir istisnası olarak kabul edilebilecektir.[229] Sınır dışı etme, çalışmamız kapsamında kişi dokunulmazlığı bakımından önem taşıyor olmakla beraber, Türk hukukunda, sıklıkla yasa dışı yollarla ülkeye giriş yapılması ve vize sürelerinin aşılması suretiyle gerçekleşen yasa

[229] **Çelikel/ Gelgel,** Yabancılar Hukuku, s.98-99.

dışı göçle nasıl mücadele edildiğinin incelenmesi bakımından da önem taşımaktadır.[230]

Kişi dokunulmazlığı hakkı ve sınır dışı etme, Sözleşmenin III. ve IV. Bölümlerinde ayrıntılı olarak düzenlemiş bulunmaktadır.

Sözleşmenin 16. maddesinde, tüm göçmen işçilerin ve aile fertlerinin kişi güvenliği hakkı ayrıntılı olarak düzenlenmiş bulunmaktadır.[231] Hiçbir göçmen işçi

---

[230]Çalışmamız bakımından önem taşıyan ve göçmenlere ilişkin bir çalışmada belirtilmesi gereken bir husus yasadışı göçle mücadelede önemli bir diğer adım olan göçmen kaçakçılığının suç olarak kabul edilmesi ve insan ticareti konusudur. Türk hukukunda Yeni Türk Ceza Kanunu (YTCK)'da milletlerarası suçların düzenlendiği bölümde "Göçmen Kaçakçılığı ve İnsan Ticareti" olarak ayrı bir başlık altında Göçmen Kaçakçılığı Suçu m.79'da, İnsan Ticaretine ilişkin hüküm ise m.80'de düzenlenmektedir. Göçmen Kaçakçılığı suçunun düzenlenmesindeki amaç, Eski Türk Ceza Kanunu'nda olduğu gibi, Türkiye tarafından onaylanan "Sınıraşan Örgütlü Suçlara Karşı Birleşmiş Milletler Sözleşmesi" ve "Sınıraşan Örgütlü Suçlara Karşı Birlemiş Milletler Sözleşmesi'ne Ek Kara, Deniz ve Hava Yoluyla Göçmen Kaçakçılığına Karşı Protokol" hükümlerinin gereğini yerine getirmektir. İlgili Protokol 3(a), göçmen kaçakçılığını, doğrudan veya dolaylı olarak, malî veya diğer bir maddî çıkar elde etmek için bir kişinin vatandaşlığını tanımadığı veya sürekli ikametgâh sahibi olmadığı bir Taraf Devlete yasadışı girişinin sağlanması olarak tanımlamaktadır. Düzenlenen bu suç ile göçmelerin malvarlığı ve vücut bütünlüklerinin korunmak istendiği söylenebilecektir. Zira, ilk bölümde de belirtmiş olduğumuz üzere bu kişiler genellikle hakları en çok ihlâl edilen gruptur. Korunmak istenen hukukî yarar; kamu güvenliği, kamu düzeni, kamu ekonomisi ve milletlerarası toplumdur. Zira, bu kişiler ucuz işgücü yarattıkları gibi, vergi zıyaına neden olmaktadırlar. Suçun maddî konusu, suçun mağduru olan göçmenlerdir. Suçun faili herhangi birisi olabilecektir. Göçmenlerin yasadışı olarak ülkeye sokulmaları veya ülkede kalmaları bakımından yabancılar ve yurt dışına çıkmalarını sağlama bakımından da hem Türk vatandaşlarının hem de yabancıların suçun mağduru olabileceği düzenlenmiştir. YTCK'da düzenlenen göçmen kaçakçılığı suçu seçimlik ve serbest hareketlidir. Maddî unsur ise, bir yabancının ülkeye yasal olmayan yollarla sokulması veya ülkede kalmasını sağlamak, Türk vatandaşı veya yabancının yasadışı yollarla yurt dışına çıkmasına olanak sağlamaktadır. Ayrıca, mağdurun rızası hiçbir şekilde hukuka uygunluk nedeni olarak kabul edilemeyecektir. Zira mağdurun rızası olmaması halinde bu durumun dolandırıcılık olduğu düşünülebilecektir (Konuya ilişkin olarak ayrıca bkz. **Tezcan, D./Erdem M. R./ Önok, R. M.:** Teorik ve Pratik Ceza Özel Hukuku, Ankara 2007, s.84vd.).

[231] Madde 16 - 1. Göçmen işçiler ve aile fertleri özgürlük ve kişi güvenliği hakkına sahip olacaklardır. 2. Göçmen işçilerin ve aile fertlerinin ister kamu görevlilerinden ister özel kişiler, gruplar veya kuruluşlardan kaynaklansın, şiddet, fiziksel incinme, tehdit ve korkutma gibi eylemlere karşı Devlet tarafından etkili biçimde korunmaya hakları olacaktır. 3. Göçmen işçilerin ve aile fertlerinin kimliklerinin kontrolü kanun uygulayıcısı görevliler tarafından kanunla belirlenen usullere uygun olarak yapılacaktır. 4. Göçmen işçiler ve aile fertleri, bireysel veya toplu olarak, keyfî tutuklamaya veya gözaltına almaya maruz bırakılamazlar; kanunla belirlenen usullere uygun durumlar ve nedenler dışında özgürlüklerinden mahrum edilemezler. 5. Tutuklandıkları zaman, göçmen işçiler ve aile fertleri, imkânlar ölçüsünde anladıkları bir lisanla, tutuklanma sebepleri hakkında bilgilendirilecekler ve anladıkları bir lisanla kendilerine yöneltilen suçlamalar hakkında gecikmeksizin kendilerine bilgi verilecektir. 6. Göçmen işçiler ve aile fertleri, ceza gerektiren bir suç iddiasıyla gözaltına alındıklarında veya tutuklandıklarında, yetkili hâkim veya kanunla yargılama yetkisi verilmiş bir görevlinin önüne çıkarılacaklar ve makûl bir süre içerisinde yargılanacak ya da serbest bırakılacaklardır. Yargılanmayı bekleme süresi boyunca tutuklu bulundurulmaları genel bir kural olmamalıdır; ancak serbest bırakılmak, yargı sürecinin herhangi bir aşamasında ve gerekirse, kararın ifası için, tekrar yargı önünde ispat-ı vücut edilmesini güvenceye almak koşuluna bağlı kılınabilir. 7.

veya aile ferdi, herhangi bir sözleşmeden doğan yükümlülüklerini yerine getirmemiş olmaları nedeniyle hapis cezası alamayacaktır ve sadece iş sözleşmesinden kaynaklanan bir yükümlülüğü yerine getirmemiş olmaları dolayısıyla ve söz konusu yükümlülük ikamet veya çalışma müsaadesinin bir şartını teşkil etmedikçe sınır dışı edilemeyeceklerdir (m.20). Sözleşmenin 22. maddesinde, göçmen işçilerin ve aile fertlerinin toplu sınır dışı edilme tedbirlerine maruz kalamayacakları, her bir sınırdışı edilme durumunun bireysel olarak, kanunlarla yetkili kılınmış makamlarca inceleneceği ve karara bağlanacağı düzenlenmiştir. Göçmen işçiler ve aile fertleri, ilgili kararın yeniden gözden geçirilmesini talep etme hakkını haizdirler.[232]

Bir göçmen işçi veya aile fertlerinden birisi tutuklandığı veya yargılanmak üzere cezaevine konulduğu veya başka herhangi bir şekilde gözaltına alındığı takdirde; a) Vatandaşlık bağı ile bağlı olduğu Orijin Devletin veya o Devletin menfaatlerini temsil eden bir Devletin diplomatik veya konsolosluk makamları, tutuklanan kişi talep ettiği takdirde, tutuklanma veya gözaltına alınma durumu ve sebepleri hakkında gecikmeksizin bilgilendirilmelidirler; b) İlgili kişi anılan makamlarla haberleşme hakkını haiz olacaktır. İlgili kişinin anılan makamlara göndermek istediği herhangi bir haber gecikmeksizin ulaştırılmalıdır ve ilgili kişi ayrıca anılan makamlar tarafından gönderilen mesajları gecikmeksizin almak hakkına sahip olacaktır. c) İlgili kişi, anılan makamların temsilcileriyle görüşmek ve kendi yasal temsil edilme hakkına ilişkin olarak onlarla düzenlemeler yapmak üzere, bu hak ve varsa ilgili Devletler arasında yürürlükte olan anlaşmalardan kaynaklanan haklar konusunda gecikmeksizin bilgilendirilecektir. 8. Tutuklama veya gözaltına alınma yoluyla hürriyetlerinden mahrum kalan göçmen işçiler veya aile fertleri, tutukluluk durumlarının kanuna uygun olup olmadığının gecikilmeksizin karara bağlanabilmesi ve gözaltına alınma hali yasal değilse serbest bırakılmaları amacıyla yetkili bir mahkemeye başvurma hakkına sahiptirler. Mahkemeye başvurduklarında, şayet kullanılan lisanı konuşamıyorlar veya anlayamıyorlarsa, kendilerine, gerekirse malî yük getirmeyecek şekilde, ücretsiz tercüman hizmetleri sağlanmalıdır. 9. Yasalara aykırı şekilde tutuklanan veya gözaltına alınan göçmen işçilerin ve aile fertlerinin tazminata yasal hakları olacaktır.

[232] Madde 22 - 1. Göçmen işçiler ve aileleri fertleri toplu sınırdışı edilme tedbirlerine maruz bırakılamazlar. Her bir sınırdışı edilme durumu bireysel olarak incelenir ve karara bağlanır. 2. Göçmen işçiler ve aile fertleri, ancak, kanunlara uygun olarak yetkili makamın vereceği karar gereğince, bir Taraf Devletin ülkesinden sınırdışı edilebilir. 3. Bu karar anladıkları bir lisanda kendilerine duyurulur. Millî güvenlikle ilgili istisnaî durumlar saklı kalmak üzere, karar ve gerekçeleri, aksine zorunluluk yoksa ilgiliye yazılı olarak bildirilir. İlgili şahıslar bu haklar konusunda önceden veya en geç kararın duyurulması sırasında bilgilendirilir. 4. Yetkili yargı organı tarafından alınmış nihaî bir kararın söz konusu olduğu durumlar hariç, ilgili kişinin sınırdışı edilmemesini gerektiren nedeni zorunlu ulusal güvenlik nedenleri aksini gerektirmediği sürece, yetkili makama duyurmaya veya durumunun yeniden gözden geçirilmesini talep etmeye hakkı olacaktır. Durumunun yeniden gözden geçirilmesine kadar ilgili kişi, sınırdışı edilme kararının askıya alınmasını isteyebilir. 5. Şayet icra edilmiş bir sınırdışı kararı bilahare iptal edilirse, ilgili şahsın kanunlar uyarınca tazminat talep etme hakkı doğar ve ilk karar ilgili şahsın ilgili Devlete geri dönmesini önlemek için kullanılamaz. 6. Sınırdışı edilme halinde, ilgili şahsa ülkeden ayrılmadan önce veya sonra, ücret ve sair alacakları ve borçları ile ilgili hususları çözümlemek üzere makûl bir fırsat tanınır. 7. Sınırdışı edilme kararının uygulanmasına halel getirmemesi koşuluyla, sınırdışı edilecek göçmen işçi veya aile ferdi, vatandaşlık bağı ile bağlı olduğu Devletten başka bir Devlete gitmeye teşebbüs edebilir. 8.

Kayıtlı ve düzenli olan göçmen işçiler ve aile fertleri bakımından, ulusal yasalarda belirtilen nedenler dışında, III. Bölümde belirtilen koruma tedbirleri saklı olmak kaydıyla ve ikamet ve çalışma izinlerinden doğan haklarından mahrum bırakılması amacıyla istihdam devleti tarafından sınır dışı edilemeyecekleri kabul edilmiştir (m.56).

ccc. Hak Arama Özgürlüğü

Yasalarla güvence altına alınmış hak ve özgürlüklerin ihlâli halinde etkili başvuru yollarının anayasal sistemlerde bulunması bir zorunluluk olduğu gibi, benzerî bir yaklaşımla yabancıların hak arama hürriyetinin, devletler bakımından bir milletlerarası yükümlülük olduğu söylenebilir.[233] Zira hak arama hürriyetinin sağlanamaması halinde hak ve özgürlüklerin yasalarla güvence altına alınmasının fiilen hiçbir önemi olmayacaktır.

Türk hukukunda da göçmenler ve yabancılar bakımından Türk vatandaşları ile eşitlik esasının kabul edildiği ve yabancıların hak arama hürriyetini kısıtlayan herhangi bir hükmün bulunmadığı söylenebilecektir.

Sözleşmenin 16. maddesinde kişi güvenliği, 17. maddesinde tutuklama, 18. ve 19. maddelerde adil yargılanma hakkı ayrıntılı olarak düzenlenmiş bulunmaktadır. 16. maddenin 8. bendinde, tutuklama veya gözaltına alınma yoluyla hürriyetlerinden mahrum kalan göçmen işçilerin veya aile fertlerinin, tutukluluk durumlarının kanuna uygun olup olmadığının tespiti amacıyla yetkili bir mahkemeye başvurma hakkına sahip oldukları düzenlenmiştir. Ayrıca aynı maddenin 9. bendinde ise, yasalara aykırı

Sınırdışı edilmesinin gerektirdiği masraflar, göçmen işçi veya ailesi fertleri tarafından karşılanmaz. İlgili kişiden seyahat masraflarını karşılaması istenebilir. 9. İstihdam Devletinden sınırdışı edilmek, göçmen işçinin veya aile fertlerinin, o Devletin kanunlarına uygun şekilde elde etmiş oldukları ücretler ve benzerî haklara halel getirmez.

[233] **Tekinalp,** Yabancılar Hukuku, s.195.

şekilde tutuklanan veya gözaltına alınan göçmen işçilerin ve aile fertlerinin tazminata yasal hakları olacağı belirtilmektedir.

Sözleşmenin 17. maddesinde tutukluluğa ilişkin hususlar ayrıntılı olarak düzenlenmektedir. Göçmen işçinin veya aile fertlerinin, göç ile ilgili yasaların ihlâli sebebiyle gözaltına alınmaları halinde, imkânlar ölçüsünde, hüküm giymiş veya yargılanmak üzere gözaltında diğer bulunan kişilerden ayrı bir yerde bulundurulacaklar, gözaltı ve tutukluluk sırasında istihdam devletinin aynı durumdaki vatandaşları ile eşit haklardan yararlanacaklardır (m.17/3).

Sözleşmede tanınan hakların zarar görmesi halinde, göçmen işçiler ve aile fertleri geldikleri devlete veya bu devletin diplomatik ve konsolosluk yetkililerine korunma ve yardım için başvuru hakkına sahiptirler ve özellikle, sınır dışı edilme durumunda, bu hakka ilişkin olarak gecikmeden bilgilendirilecektirler ve bu hakkın kullanılmasını mümkün olduğunca kolaylaştırılacaktır (m.23).

ddd. Adlî Yardım ve Teminat Hakkı

Adlî yardım ve teminat hakkına ilişkin hususlar Sözleşmede açık olarak belirtilmemiş olmakla beraber, kişi güvenliğine ilişkin 16. maddede, mahkemeye başvurulması halinde, kullanılan lisanı konuşamıyorlar veya anlayamıyorlarsa, gerekirse ücretsiz, tercüman hizmetlerinin sağlanması gerektiği düzenlenmektedir. Bir göçmen işçi veya aile ferdi, göç ile ilgili yasaları herhangi bir şekilde ihlâl edilip etmediklerinin tespiti amacıyla gözaltına alınmaları halinde, yapılan işlemlere ilişkin masrafları ödemeyeceklerdir (m.17/son). Adil yargılanma hakkına ilişkin 18. maddede, gerekirse herhangi bir ödeme yapmaksızın kendilerine tahsis edilecek avukatların yardımından yararlanmaları, bu haktan yararlanamamaları halinde

kendilerine bilgi verilmesi ve mahkemede kullanılan lisanı anlayamıyor veya konuşamıyorlarsa, tercüman yardımından ücretsiz olarak yararlanmaları kabul edilmiştir (m. 18(3-d,f)).

bb. Sosyal ve Ekonomik Haklar ve Özgürlükler

aaa. Çalışma Hakkı[234]

Çalışma hakkı ve çalışma izni Sözleşmede ayrıntılı olarak düzenlenmiş bulunmaktadır. Tüm göçmen işçiler ve aile fertlerinin temel insan hakları bakımından, madde 20, hiçbir göçmen işçi veya aile ferdinin sadece iş sözleşmesinden kaynaklanan bir yükümlülüğü yerine getirmemiş olması dolayısıyla, söz konusu yükümlülük ikamet veya çalışma izninin bir şartını teşkil etmedikçe, çalışma izninden mahrum bırakılamayacağını düzenlemiştir. Sözleşmenin 21. maddesi ise, kamu görevlileri dışında, çalışma izinleri ile ilgili belgelere el koymayı, imha etmeyi veya imha etmeye teşebbüs etmeyi yasaklamıştır. Ücretlendirme ve çalışma şartlarına ilişkin konularda göçmen işçilerin istihdam devleti vatandaşlarından daha az haklara haiz olamayacakları ve bu hususun özel istihdam sözleşmeleriyle değiştirilemeyeceği hususu Sözleşmenin 25. maddesinde düzenlenmiş bulunmaktadır.[235] Sosyal güvenlik konusunda, istihdam devletinin

[234] Anayasa m.48, "herkes, dilediği alanda çalışma ve sözleşme hürriyetlerine sahiptir. Özel teşebbüsler kurmak serbesttir" demek suretiyle yabancı ile vatandaş arasında herhangi bir ayrım yapmadan, eşitlik esasıyla çalışma hakkını düzenlemiş bulunmaktadır. Ancak, Anayasa m.16'ya göre yabancıların çalışma özgürlükleri kanunla sınırlandırılabilecektir. Anayasada eşitlik esası çerçevesinde yer alan "herkes" kavramına rağmen, iç hukukta yabancıların çalışma haklarını sınırlandıran veya ortadan kaldıran birçok yasal düzenleme bulunmaktadır. Bkz. dipnot 189.

[235] Madde 25
1. Göçmen işçiler ücretler ve aşağıda belirtilen diğer konularda İstihdam Devletinin vatandaşlarına uygulanan muamelelerden daha olumsuzuna maruz kalmayacaklardır.

yasaları ile anlaşmalarda yer alan ilgili şartları yerine getirdikleri sürece, çalıştıkları devletin vatandaşlarıyla aynı muameleyi görecekleri kabul edilmiştir (m.27).[236]

Kayıtlı ve düzenli durumda bulunan göçmen işçilere tanınan ek haklar bakımından ise, ulusal yasalar uyarınca ikamet ve çalışma izinlerinin ayrı tutulduğu yerlerde, göçmen işçiye en az çalışma izni süresi kadar oturma izni verilecektir. Ayrıca, istihdam devletinde kazanç sağlayacağı işini kendisi seçme hakkına sahip olan göçmen işçilerin, çalışma izinlerinin veya benzerî izinlerinin süresinin sona ermesinden önce gelir getirici işlerinin sona ermesi halinde, bu durum düzensiz olarak değerlendirilemeyecek ve oturma izinlerin geri alınmayacaktır. Bu şartlardaki göçmen işçilerin yeni bir gelir getirici iş bulmalarına olanak sağlayacak zamanı tanımak amacıyla, en azından işsizlik parası almaya hak kazandıkları süreye tekabül eden süre boyunca oturma izinleri geri alınamayacaktır (m.49). İkamet izninin açıkça geçimi sağlamaya yönelik faaliyetin süresine bağlı olduğu durumlar

---

a) Fazla mesai, çalışma saatleri, hafta sonu tatili, ücretli tatil, güvenlik, sağlık, iş ilişkisinin sona erdirilmesi ile bu terimin kapsamı içine giren ulusal yasa ve uygulamalarda yer alan diğer çalışma şartları;
b) Asgarî istihdam yaşı, evde çalışmanın kısıtlanması gibi istihdam konuları ile ulusal yasaların ve uygulamaların kapsamı içerisine giren diğer istihdam konuları,
2. Özel istihdam sözleşmeleriyle bu maddenin 1 inci paragrafında yer alan eşitlik ilkesinden feragat edilmesi yasalara aykırı olacaktır.
3. Taraf Devletler, göçmen işçilerin, çalıştıkları ülkede ikametleri ve istihdamları konusunda herhangi bir düzensizlik nedeniyle, bu ilke uyarınca kazandıkları haklardan mahrum kalmamalarını teminen tüm uygun önlemleri alacaklardır. Özellikle, işverenler yasal ve sözleşmeye dayanan yükümlülüklerinden kurtulamayacaklar ve böyle bir düzensizlik nedeniyle sorumlulukları hiçbir şekilde sınırlanamayacaktır.

[236] Madde 27 - 1. Sosyal güvenlik konusunda, göçmen işçiler ve aile fertleri İstihdam Devletinin yasaları ile ikili anlaşmalar ve uluslararası anlaşmalarda yer alan ilgili şartları yerine getirdikleri sürece, çalıştıkları devletin vatandaşlarıyla aynı muameleyi görürler. Göçmen işçinin geldiği Orijin Devlet ile çalıştığı İstihdam Devletinin yetkili makamları bu kuralın uygulanmasına ilişkin yöntemleri saptamak üzere gerekli düzenlemeleri yaparlar.
2. Yürürlükteki yasaların göçmen işçi ve aile fertlerine belli bir sosyal yardımı sağlayamamaları halinde, ilgili Devletler ilgili şahısların bu yardım ile bağlantılı olarak yapmış bulundukları katkının kendilerine geri ödenmesi imkânını, aynı durumdaki vatandaşlarına yapılan uygulama esas alınmak suretiyle değerlendirirler.
Madde 28 - Göçmen işçiler ve aile fertleri, yaşamlarının korunması veya sağlık yönünden düzeltilmesi mümkün olmayan bir zararın önlenmesi için gerekli olan her türlü tıbbî bakım görme hakkına, ilgili Devletin vatandaşlarına yapılan uygulamaya eşit olarak sahiptirler. Söz konusu acil tıbbî bakımın sağlanması göçmen işçilerin ikamet ve istihdamına ilişkin herhangi bir düzensizlik nedeniyle reddedilemeyecektir.

hariç olmak kaydıyla, geçimi sağlamaya yönelik faaliyetin serbestçe seçilemediği hallerde, göçmen işçilerin durumu düzensiz olarak nitelendirilemeyecektir ve çalışma izinlerinin süresi dolmadan, geçimi sağlamaya yönelik faaliyetin bitmiş olması gerekçe gösterilerek ikamet izinleri geri alınamayacaktır. Çalışma izninde belirlenen şartlar ve kısıtlamalar saklı kalmak kaydıyla, bu tür göçmen işçiler, başka iş imkânları aramak, kamu projelerine katılmak ve çalışma izni süresinin geriye kalan süresinde meslekî eğitim görme haklarına sahip olacaklardır (m.51).

Göçmen işçilerin 52. maddedeki sınırlamalarla bağlı kalmak şartı ile geçimlerini sağlamaya yönelik faaliyetleri serbestçe seçebilecekleri kabul edilmiştir.[237] Göçmen işçilerin ve aile fertlerinin işsizlik parası veya başka bir işe girme gibi çalışmaya ilişkin konularda, istihdam devleti vatandaşları ile eşit muamele göreceklerine ilişkin düzenlemeler 54. ve 55. maddelerde belirtilmektedir.[238]

---

[237] Madde 52 - 1. Aşağıda belirtilen sınırlamalara veya şartlara bağlı olmak kaydıyla, İstihdam Devletindeki göçmen işçiler geçimlerini sağlamaya yönelik faaliyetleri özgürce seçme hakkına sahip olurlar.
2. İstihdam Devleti herhangi bir göçmen işçi için;
a) Devletin çıkarları için gerekli olduğunda ve ulusal yasalarca öngörüldüğünde belirli iş, görev, hizmet ya da faaliyet kategorilerinde çalışmaları kısıtlayabilir;
b) Ülkesi sınırları dışında kazanılmış meslekî niteliklerin tanınması ile ilgili mevzuatı çerçevesinde, gelir getirici faaliyetlerin serbestçe seçilmesini kısıtlayabilir. Ancak, ilgili Taraf devletler bu meslekî yeterliliklerin tanınması hususunda gerekli çabayı gösterirler.
3. Çalışma izinleri zamanla sınırlı olan göçmen işçiler için İstihdam Devleti; ayrıca:
a) Gelir getirici faaliyetlerini serbestçe seçme hakkını, göçmen işçinin kendi ülkesinin yasasında öngörülen ve iki yılı geçmeyecek bir süre içinde o Devlette yasal biçimde ikamet etmiş olması şartına bağlayabilir.
b) Kendi mevzuatı veya iki taraflı veya çok taraflı anlaşmalara dayanarak kendi vatandaşlarına veya onlarla aynı haklara sahip kişilere öncelik tanıyan bir politika çerçevesinde, göçmen işçilerin gelir getirici faaliyetlerden yararlanmalarını sınırlayabilir. Böyle bir sınırlandırma, ulusal mevzuatında beş yılı geçmeyecek şekilde öngörülen bir süre boyunca yasal olarak o ülkede ikamet etmiş bir işçiye uygulanamaz.
4. İstihdam Devleti işe alınan göçmen işçinin kendi hesabına iş yapabileceği koşulları belirler. Bu hususta, işçinin o Devlette yasalara uygun olarak ikamet ettiği bir süre dikkate alınır.

[238] Madde 54 - 1. Göçmen işçiler ikamet izinlerine, çalışma izinlerine ve bu Sözleşmenin 25. ve 27. maddelerinde belirtilen haklarına halel gelmeksizin, aşağıda belirtilen konularda İstihdam Devletinin uyruğundaki kişilerle eşit muamele görürler;
a) İşten çıkartılmaya karşı korunma;
b) İşsizlik parası,
c) İşsizlikle mücadele için geliştirilen kamu çalışma programlarına katılma,
d) İş kaybı veya gelir getirici diğer bir faaliyetin sona ermesi durumunda, bu Sözleşmenin 52. maddesi hükmü saklı kalmak kaydıyla, başka bir işe girme.

bbb. Eğitim ve Öğretim Hakkı[239]

Eğitim ve öğretim hakkı tüm göçmen işçilere ve aile fertlerine tanınan bir hak olarak 30. maddede düzenlenmiş olup, göçmen işçilerin çocuklarının istihdam devleti vatandaşları ile eşit muamele göreceği ve bu hakkın kullanılmasının ikamet veya çalışma izinlerinin düzensizliği nedeniyle engellenemeyeceği kabul edilmiştir.[240]

Kayıtlı ve düzenli durumdaki göçmen işçilere tanınan ek haklar bakımından ise, Sözleşmenin 45. maddesinin bu hususu düzenlediği görülmektedir.[241] Türkiye'nin 45. maddeye ilişkin olarak bildirimi bulunmakta olup, buna göre ilgili

---

2. Bir göçmen işçi, mukaveledeki şartların işveren tarafından ihlâl edildiğini iddia ediyorsa, şikâyetine ilişkin başvuruyu Sözleşmenin 18 inci maddesi 1 inci paragrafında belirtildiği üzere İstihdam Devletinin yetkili makamlarına yapma hakkına sahiptir.
Madde 55 - Gelir getirici bir faaliyette bulunmalarına izin verilen göçmen işçiler, bu iznin gerektirdiği şartları yerine getirmek kaydıyla, söz konusu faaliyetle ilgili her konuda İstihdam Devletinin vatandaşlarıyla eşit muamele göreceklerdir.

[239] Eğitim ve öğretim hakkı Anayasa m. 27 ve m.42'de düzenlenmiş olup, yabancı vatandaş ayrımı gözetilmeksizin herkes bilim ve sanatı serbestçe öğrenme ve öğretme hakkını haizdir ve kimse eğitim ve öğrenim hakkından yoksun bırakılamayacaktır. Ayrıca, İnsan Hakları Evrensel Beyannamesi m.27, Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi Ek Birinci Protokol m.2, Avrupa Sosyal Şartı m.30, Çocuk Hakları Beyannamesi m.2, Kişisel ve Siyasal Haklar Sözleşmesi m.13 ve Ekonomik, Sosyal ve Kültürel Haklar Sözleşmesi m.14 ayrım yapılmaksızın herkesin eğitim ve öğrenim hakkı olduğunu tekrarlarken, göçmenler özelinde Göçmen İşçinin Hukukî Statüsü Hakkında Avrupa Sözleşmesi m.14 ve m. 15, Tüm Göçmen İşçilerin ve Aile Fertlerinin Haklarının Korunmasına Dair Uluslararası Sözleşme m.30 göçmen işçilerin, ailelerinin ve çocuklarının eğitim alma temel hakkına sahip olacaklarını düzenlemiş bulunmaktadır.

[240] Göçmen işçinin her çocuğu, ilgili Devletin vatandaşlarıyla eşit muamele ilkesi çerçevesinde eğitim alma temel hakkına sahip olacaktır. Okul öncesi kamu eğitim kurumlarına ve okullarına giriş göçmen işçinin veya eşinin çalıştığı Devletteki ikamet ve çalışmasıyla veya çocuğun ikametiyle ilgili düzensizlikler nedeniyle reddedilemeyecektir

[241] Madde 45 - 1. Aşağıda belirtilen hususlarda göçmen işçinin, İstihdam Devletinde bulunan aile fertleri bu Devletin vatandaşlarıyla eşit muamele görürler:
a) Eğitim kurumlarından ve hizmetlerinden yararlanmada, bu kurum ve hizmetlere kabul için gerekli şartlara ve diğer düzenlemelere uygun olmak kaydıyla;
b) Meslekî rehberlik ve eğitim kurumlarından ve hizmetlerinden yararlanmada gerekli şartları haiz olmak kaydıyla;
c) Sosyal ve sağlık hizmetlerinden yararlanmada gerekli katılım şartlarını haiz olmak kaydıyla;
d) Kültürel hayattan yararlanmada ve katılımda.
2. İstihdam Devletleri, olanaklar ölçüsünde Orijin Devlet ile işbirliği yapmak suretiyle, özellikle yerel dilin öğretimi açısından göçmen işçilerin çocuklarının yerel okul sistemine uyumlarını kolaylaştırıcı bir politika izlerler.
3. İstihdam Devletleri, göçmen işçilerin çocuklarının anadillerini ve kültürlerini öğrenebilmelerini kolaylaştırmaya gayret gösterirler. Orijin devletler de bu amaç için olanaklar ölçüsünde işbirliği yaparlar.
4. İstihdam Devletleri, gerektiğinde Orijin Devlet ile işbirliği halinde göçmen işçilerin çocuklarının anadil eğitimleri için özel programlar sağlayabilirler.

maddenin 2.,3. ve 4. fıkraları, Türkiye Cumhuriyeti Anayasası ve ilgili yasalara göre uygulanacaktır.

ccc. Taşınmaz Mal Edinme Hakkı[242]

Mülkiyet hakkı, tüm göçmen işçiler ve aile fertleri bakımından, 15. maddede düzenlenmiş bulunmaktadır. Türkiye, 15. maddeye ilişkin olarak bildirimde bulunarak çekince koymuş ve yabancıların Türkiye'de gayrimenkul edilmeleri hakkında Türk kanunlarında öngörülen kısıtlamaların geçerliliğini koruyacağını kabul etmiştir. Kayıtlı ve düzenli durumda bulunan göçmen işçiler bakımından, 46. maddede düzenlenmiş ve göçmen işçiler gümrük harç ve vergilerinden muaf tutulmuşlardır.[243] Türkiye Cumhuriyeti yine bu maddeye ilişkin olarak, maddenin yürürlükte bulunan ulusal gümrük mevzuatı hükümlerine göre uygulanacağını belirtmiştir. Ayrıca, tüm göçmen işçiler bakımından, istihdam devletindeki ikametleri sona erdiğinde kazançlarını ve tasarruflarını ve ilgili devletin uygulanan kanunları uyarınca şahsî eşya ve mallarını nakletme hakkına sahip oldukları düzenlenmiştir (m.32).

---

[242] Türk vatandaşı olmayanların taşınmaz mal edinmesi Osmanlı hukukunda 1867 yılından, cumhuriyet dönemi sonrasında da 1924 yılından beri kanunlara konu olduğu görülmektedir (Ayrıntılı bilgi için bkz. **Ekşi,** Yabancılar Hukuku, s.109-111). Bu husus esas olarak 1934 yılında yürürlüğe giren 2644 sayılı Tapu Kanunu ile düzenlenmektedir.

[243] Madde 46 - Göçmen işçiler ve aile fertleri, ilgili Devletlerin yasaları, ilgili uluslararası anlaşmalar ve gümrük birliklerine katılımlarından doğan yükümlülüklerine tabi olarak, kişisel kullanımları ve ev için alınan mal ve eşyanın ithalat ve ihracatından alınan gümrük harç ve vergilerinden muaftırlar. Bu muafiyet, kabul edildikleri İstihdam Devletinde geçinmeleri için yaptıkları faaliyetler için gerekli olan araç ve gerecin ithal ve ihracından doğan gümrük harç ve vergileri için de aynen geçerlidir. Gözmen işçiler ve aile fertleri;
a) Orijin Devlet veya mutad olarak ikamet edilmekte olan devletten ayrılışta;
b) İstihdam Devletine kabulde;
c) İstihdam Devletinden kesin ayrılışta;
d) Orijin Devlet veya ikamet edilen Devlete kesin dönüşte;
Söz konusu muafiyetten yararlanırlar.

cc. Siyasî Haklar

Siyasî haklara ilişkin hususlar, sadece kayıtlı ve düzenli durumdaki göçmenler bakımından (madde 41 - 42) düzenlenmiş olup, Sözleşme, bu hakların kullanımını, devlet egemenliği çerçevesinde tanınması halinde mümkün kılmıştır ve devletlerin toplumsal hayata katılmaya ilişkin usul ve esasları mümkün olduğunca kolaylaştırmaları gerektiğini düzenlemiştir.[244]

b) Göçmen İşçinin Hukukî Statüsü Hakkında Avrupa Sözleşmesi Çerçevesinde Göçmen İşçilerin Hak ve Özgürlükleri

Sözleşme dört bölümden oluşmakta olup, II. Bölüm, daha çok usule ilişkin kuralları düzenlemekteyken (işe giriş-çıkış kuralları, iş sözleşmelerine ilişkin kurallar vs.), III. Bölüm göçmen işçilerin sosyal ve ekonomik haklarını düzenlemektedir. Sözleşmenin IV. Bölüm'ü ise, Sözleşmenin imza, onay ve yürürlük aşamasına ilişkindir.

aa. Kişi Olarak Hak ve Özgürlüklerden Yararlanma

Sözleşmede örgütlenme hakkı m.28'de düzenlenmiş bulunmaktadır. [245]

---

[244] Madde 41
1. Göçmen işçiler ve aile fertleri kendi Devletlerindeki yasalar çerçevesinde, bu Devletteki toplumsal hayata katılma, seçme ve seçilme hakkından yararlanma hakkına sahiptir.
2. İlgili Devletler gerekli ve yasalarına uygun biçimde bu hakların kullanılmasını kolaylaştırırlar.
Madde 42
1. Taraf Devletler göçmen işçilerin ve aile fertlerinin gerek Orijin Devletteki, gerek İstihdam Devletindeki özel ihtiyaçları, amaç ve yükümlülüklerini de göz önünde bulundurarak bunlarla ilgilenecek kuruluşların oluşturulmasını düşüneceklerdir ve uygun şekilde göçmen işçilerin ve aile fertlerinin bu kuruluşlarda serbestçe seçebilecekleri temsilcilerinin bulunması imkânlarını öngöreceklerdir.
2. İstihdam Devletleri, kendi ulusal yasaları çerçevesinde göçmen işçilerin ve aile fertlerinin yerel toplulukların yaşamına ve yönetimine ilişkin kararlarda danışma ve katılımlarının sağlanmasına yönelik kolaylıklar sağlayacaklardır.
3. Göçmen işçiler, İstihdam Devletinde, bu Devletin egemenliği çerçevesinde tanınmışsa, siyasal haklardan yararlanabilirler.

[245] Madde 28 - Örgütlenme Hakkının Kullanılması

Kişi dokunulmazlığı ve sınır dışı etme Sözleşmede herhangi bir şekilde düzenlenmemiş bulunmaktadır.

aaa. Ülkeye Giriş, İkamet ve Seyahat Hakkı

Sözleşmenin 4. maddesi, göçmen işçinin çalışmasına izin verildikten ve gerekli belgeler alındıktan sonra ücretli bir iş yapmak için taraf devlet ülkesine giriş yapma hakkını düzenlemiş bulunmaktadır. İlgili maddeye göre bu hak, ulusal güvenlik, kamu düzeni, kamu sağlığı ve ahlâkı açısından kısıtlanabilecektir. Bu halde, Göçmen İşçinin Hukukî Statüsü Hakkında Avrupa Sözleşmesi'nde de taraf devlet ülkesine giriş yapma, göçmen işçiye doğrudan, kayıtsız şartsız bir hak olarak tanınmamıştır. Göçmen işçiler ancak çalışma izinlerini aldıktan ve gerekli belgelerini tamamladıktan sonra ülkeye giriş haklarını öne sürebileceklerdir. Yine aynı maddeye göre, göçmen işçilerden göç için istenilen belgeler, en kısa zamanda, bedava olarak ya da idarî giderler toplamını aşmayan bir miktar ödettirilerek kendilerine verilecektir. Göçmen işçilerin istihdam edildikleri ülkeye olan seyahat giderlerinin işçiye yansıtılmaması ve işçinin istihdam ülkesine girişte ve kesin dönüşte ithalat vergi ve resimlerinden muaf olacağı hususu 7. maddede düzenlenmiştir.[246]

Her Akit Taraf, kendi yurttaşlarına yasalarla verdiği ekonomik ve sosyal çıkarlarını korumaya ilişkin örgütlenme hakkını, göçmen işçilere de tanır.

[246] Madde 7 - Yolculuk

1. Her Akit Taraf, toplu resmî işçi almalarda kabul eden ülkeye yapılan yolculuk giderlerinin kesin olarak göçmen işçiye yüklenmesini önlemeyi üstlenir. Ödemelerin nasıl yapılacağı yukarda sıralanan tedbirlerin göçmen işçi aileleri ve işini şahsen bulanları da kapsayacak şekilde genişletilmesini öngörülebilecek ikili anlaşmalar çerçevesinde tespit edilir.

2. Göçmen işçiler ve aileleri, işçi alan bir ülkeye giderken veya dönüşte, yolda Akit Taraflardan bir başka ülkenin topraklarından transit geçmek durumunda iseler geçişi hızlandırmak, idarî güçlükleri ve gecikmeleri önlemek amacıyla bütün tedbirler transit geçilen ülke yetkili makamı tarafından alınır.

3. Akit Taraflar işçi alan ülkeye girişte gönderen ülkeye kesin dönüşte ve transit geçişte, aşağıdaki hususlarda, ithalat vergi ve resimlerinden muafiyet tanırlar.

a) Göçmen işçilerin ve bakmakla yükümlü oldukları aile bireylerinin kişisel eşyaları ve taşınabilir mallar için,

b) Makûl ölçüde mesleği için gerekli el aletleri ve taşınabilir cihazlar.

Göçmen işçilerin oturma izinlerine ve kabullerine ilişkin hususlar, ayrıntılı olarak m. 9'da düzenlenmiş bulunmaktadır. Buna göre Sözleşmede belirtilen koşullarla ücretli işe giren göçmen işçilere oturma izni verileceği gibi, bu iznin süresi en az çalışma izni kadar olacak, sözleşmenin süresiz olması halinde en az bir yıllık oturma izni verilecektir. İlgili maddenin, göçmen işçinin aile fertlerine uygulanması da kabul edilmiştir. Göçmen işçi, hastalık veya kaza neticesinde iş görmez duruma düşmüş veya kendi iradesi dışında işsiz kalmış ise, en az beş aylık bir süre için ülkede kalmasına izin verilecektir. Ancak, ilgili devlet bu süreyi, işsizlik parasının verileceği süreden fazla tutmak zorunda değildir. Oturma izni, kamu düzeni, kamu ahlâkı, kamu sağlığı veya izne ilişkin bir temel şartın yerine getirilmemesi nedeniyle geri alınabilecektir (ayrıca bkz. m.9). Ülkeye kabul edilen göçmen işçiye her türlü yardım ve bilgilendirmenin yapılacağı, sosyal hizmet kurumlarından ve kendi konsolosluklarından her türlü desteği görecekleri hususu ise m.10'da düzenlenmektedir. Ayrıca, akit devletler, göçmen işçiler bakımından, konut kiralamaya ilişkin hakları en az kendi vatandaşlarına tanıdığı haklar seviyesinde düzenleyecektir (m.13).

bbb. Hak Arama Özgürlüğü

Hak arama özgürlüğü m. 26'da ayrıntılı olarak düzenlenmiştir. Buna göre, göçmen işçilerin mahkemelere ve idarî makamlara başvurma hakkını düzenlemekte olup, taraf devletlerin göçmen işçilere kendi vatandaşları ile eşit muamelede bulunmak zorunda olduklarını, onlara tanıdıklarından daha az olmayan haklar tanıyacaklarını düzenlemiştir. Özellikle, kabul eden devletin vatandaşları gibi, hukuk

---

Yukarıda belirtilen muafiyetler, söz konusu devletlerin yürürlükteki yasa ve tüzüklerinde öngörülen usullere uygun olarak tanınır,

usullerine uygun olarak yetkili mahkemelere ve idarî makamlara başvurma hakkına sahip olacaklar ve işverenlerle, aile bireyleriyle veya üçüncü kişilerle düştükleri uyuşmazlıklarda, kanunla yetkili kılınmış kimselerin yardımlarından da yararlanabileceklerdir.[247] Sadece oturma izninin geri alınmasına karşı yargı organlarına veya idarî makamlara başvurma hakkı olarak ise m.9/son'da da hak arama özgürlüğü düzenlenmiştir.[248]

ccc. Adli Yardım ve Teminat Hakkı

Adlî yardım ve teminat hakkına ilişkin hususlar ise m.26/2'de yer almaktadır ve buna göre istihdam devleti göçmen işçilere, kendi yurttaşlarına uygulanan usule eşit olarak adlî yardım ve hukuk ve ceza dâvalarında, mahkemede kullanılan dili konuşamama veya anlamama halinde bir tercümanın yardım etme olanağı sağlar.

bb. Sosyal ve Ekonomik Haklar ve Özgürlükler

aaa. Çalışma Hakkı

Sözleşmede çalışma iznine ilişkin hususlar, 2.maddeden itibaren ayrıntılı olarak düzenlenmiş bulunmaktadır. Buna göre, göçmen işçi istekleri eğer var ise

---

[247] Madde 26/1 - Kabul Eden Devlette Mahkemeye ve İdari Makamlara Başvurma Hakkı
1. Akit Taraflar kanuni takibat bakımından, göçmen işçilere kendi yurttaşlarına tanıdıklarından daha az olmayan haklar tanıyacaklardır. Göçmen işçilerin o ülkenin yurttaşlarıyla eşit olarak kişileri, malları hakları ve çıkarları hukukî ve kazaî bakımlardan korunacaktır.
Özellikle, kabul eden devletin yurttaşları gibi, hukuk usullerine uygun olarak yetkili mahkemelere ve idarî makamlara başvurma hakkına sahip olacaklar, işverenlerle aile bireyleriyle veya üçüncü kişilerle düştükleri uyuşmazlıklarda, kanunla yetkili kılınmış kimselerin yardımlarından da yararlanabileceklerdir. Kabul eden devletin uluslararası özel hukuk kuralları bu madde hükmünden etkilenmez.

[248] Madde 9/son - Bununla beraber, her Akit Taraf, oturma izninin geri alınması halinde, göçmen işçinin, o ülkenin usulüne ve yasalarına uygun olarak yargı organlarına veya idarî makamlarına başvurma hakkı sağlamayı üstlenir.

resmî işçi bulma makamlarınca yapılabilecek, mümkün ise giderler işçiye yükletilmeyecektir (m.2). Göçmen işçi adayları işe uygun olup olmadıkları ve kamu sağlığını tehdit eder bir durumu haiz olup olmadıkları bakımından sağlık kontrolünden geçirilebilecekler, giderler mümkünse işçiye yükletilmeyecektir (m.3). İşe alınan her işçiye, istihdam devletine hareketinden önce, iş sözleşmesi veya kesin iş önerisini içeren ve gönderen ve kabul eden ülkelerde geçerli dil veya dillerde tanzim edilen bir belge verilir ve akit devletler, aile birleşmesi, yaşam koşulları, sosyal güvenceler, kültürel ve dinî konular gibi, göçmen işçiyi ilgilendirebilecek her türlü konuda bilgi alışverişini sağlarlar (m.5 ve m.6).

İstihdam devleti, kendi mevzuatına uygun olarak gerekli şartları sağlayan göçmen işçiye çalışma izni vermek ve iznin süresini uzatmakla yükümlüdür. Bununla beraber, ilk kez verilen çalışma izni, göçmen işçiyi aynı işveren ile bir yıldan fazla süreli olarak bağlayamayacaktır. Göçmen işçinin çalışma izninin uzatılması ise, şartlara uygun olarak en az bir yıllık süre için yapılmalıdır (m.8). Buna göre; m.8 iş akdinin, göçmen işçiyi aynı işveren ile bir yıldan uzun süre çalışmak zorunda bırakmayacak şekilde düzenlenmesi gerektiğini; m.9 ise Sözleşme çerçevesinde göçmen işçilere işçinin çalışma süresi boyunca işçiye ve ailesine oturma izni verilmesi zorunluluğunu getirmektedir. Aynı madde, oturma izninin ulusal güvenlik ve kamu ahlâkı ve kamu düzeni hallerinde iptal edilebileceğini de düzenlemektedir.

Göçmen işçilerin aile birleşmesi hakkı 12. maddede düzenlenmiştir. Akit devletler, göçmen işçi bakımından aile birleşmesini desteklemekle yükümlüdürler ancak, bu husus, göçmen işçinin yerel işçiler gibi bir konuta sahip olmasına bağlıdır ve bu husus on iki ayı geçmeyecek şekilde ertelenebilecektir.[249]

[249] Madde 12 - Ailelerin Birleştirilmesi

Göçmen işçilerin, çalışma koşulları, toplu iş sözleşmeleri, sosyal güvenlik, sosyal ve tıbbi yardım, iş kazaları ve meslek hastalığı, iş bulma kurumlarından yararlanma gibi hususlarda, en az istihdam devleti vatandaşları kadar haklara sahip olacakları ve akit devletin yerel işçilerle aynı hak ve korumayı, göçmen işçilere de sağlayacağı m.16, m.18, m.19 ve m.20, m.27'de düzenlenmiş bulunmaktadır. Sözleşmenin 21.maddesi de, akit tarafın bu çalışma koşullarına ilişkin denetimleri, yerel işçileriyle aynı şartlarda gerçekleştireceğini düzenlemektedir. Çifte vergilendirilmenin önlenmesi ve göçmen işçilerin harç ve vergiler konusunda da, istihdam devleti vatandaşları ile eşit muamele görecekleri 23. maddede yer almıştır.

İş akdinin sona ermesi ve işten çıkarma bakımından da, aynı çalışma şartlarında olduğu gibi, göçmen işçiler toplu iş sözleşmeleri hükümlerinden, ihbar sürelerinden ve tazminat haklarından en az yurttaş işçiler gibi yararlanacaklardır (m.24). Göçmen işçinin elinde olmayan nedenlerle (genel işsizlik veya uzun süreli hastalık gibi) işini kaybetmesi halinde akit devlet, mevzuatına bağlı olarak, işçinin

---

1 - Bir Akit Taraf ülkesinde usulüne uygun olarak iş bulmuş ve çalışan göçmen işçinin eşi ve kabul eden devlet mevzuatı uyarınca reşit olmayan bakmakla yükümlü olduğu evlenmemiş çocukları göçmen işçinin bakmakla yükümlü olduğu aile bireyleri olarak bu Sözleşmenin uygulanmasıyla göçmen işçinin kendisine tanındığı şekilde, kabul eden devlet ülkesinde ilgili yasalar ve uluslararası anlaşmalarda öngörüldüğü üzere göçmen işçinin yanına gelme hakkına sahiptirler. Ancak bu göçmen işçinin ailesi için çalıştığı bölgedeki yerli işçilerin oturdukları gibi normal bir konutu bulunmasına bağlıdır. Her Akit Taraf, yukarıdaki iznin uygulanmasını 12 ayı geçmeyen bir bekleme süresi şartına bağlayabilir.

2. Her Akit Taraf, her zaman Avrupa Konseyi Genel Sekreterine yapacağı beyan ile bu tarihten bir ay sonra geçerli olmak üzere yukarda 1. fıkrada belirtilen ailelerin birleştirilmesini göçmen işçinin ailesinin gereksinmelerini karşılayabilecek yeterli ve belirli kaynakları alması koşuluna bağlayabilir.

3. Her Akit Devlet, her zaman Avrupa Konseyi Genel Sekreterine yapacağı beyanla bu tarihten 1 ay sonra geçerli olmak üzere ve uluslararası diğer belgelerden kaynaklanan yükümlülüklerle, çelişkili olmamak şartıyla kabul eden ülkenin bu beyanda belirteceği bir veya birkaç bölgesinde yukarıdaki 1. paragrafta öngörülen yetkiyi verme zorunluluğu geçici olarak kaldırabilir.

Bu beyanı kabul yetkisi açısından ilgayı haklı kılan özel nedenleri içerecektir.

İlga yetkisini kullanan her devlet Avrupa Konseyi Sekreterine alınan önlemler hakkında tüm bilgileri verir ve bu önlemlerin en kısa zamanda yayınlanmasının sağlanmasına özen gösterir. Ayrıca bu önlemlerin yürürlükten kalkacağı ve sözleşme hükümlerinin tam olarak uygulanacağı tarih hakkında Genel Sekretere bilgi verir.

Bu beyan genel olarak beyanın Genel Sekretere verilmesinden önce söz konusu bölgede yerleşmiş göçmen işçiler tarafından yetkili makamlara yapılmış ailelerin birleştirilmesi isteklerini etkilemeyecektir.

yeniden işe girmesini kolaylaştıracaktır (m.25). Göçmen işçilerin anavatanlarına dönüşlerine ilişkin hususlar m.30 ve m.31'de belirlenmiş olup, buna göre taraf devletler, işçilerin anavatanlarına hangi şartlar altında yerleşeceklerinin tespit edilmesi bakımından, sosyal güvenlik, konut, eğitim gibi hususlarda bilgi alışverişinde bulunacaklardır. Göçmen işçinin iş kazası neticesinde ölmesi halinde, cenazesinin ülkesine taşınması hususunda yine gerekli yardımlar istihdam devleti tarafından sağlanacaktır (m.22).

bbb. Eğitim ve Öğretim Hakkı

Göçmen işçilerin ve aile fertlerinin eğitim ve öğretim haklarına ilişkin genel çerçeve, m.14 ve m.15'de düzenlenmiştir. Buna göre, göçmen işçiler ve aile fertleri, istihdam devletinin yurttaşları gibi eğitim ve öğretim haklarına sahip olacaklar, meslekî okullara ve eğitim merkezlerine girmeleri desteklenecek, göçmen işçinin edindiği meslekî eğitim ve tecrübe istihdam devletinde de ilgili düzenlemeler uyarınca tanınacak, göçmen işçi çocuklarına eğitim konusunda eşit fırsatlar tanınması ve anadillerinin öğretilmesi konusunda her türlü destek verilecektir.

ccc. Taşınmaz Mal Edinme Hakkı

Göçmen işçilerin taşınmaz mal edinme hakları sözleşmede açık olarak düzenlenmemiştir. Bu konuyla ilgili olarak, taşınmaz mallar ile ilgili olmamakla beraber, sadece göçmenlerin menkul malları ve birikimleri bakımından, 17. maddede, göçmen işçilerin ilgili mevzuatlarda belirtilen düzenlemelerle kazandıklarının ve biriktirdiklerinin tamamını ya da istedikleri kadarını transfer etmelerine izni verileceği kabul edilmiştir.

cc. Siyasî Haklar

Siyasî haklar, yönetime katılma başlığı ile m.29'da düzenlenmektedir ve buna göre, akit devletler, kendi vatandaşları işçilerin bağlı olduğu koşullar çerçevesinde, göçmen işçilerin de yönetime katılmasını mümkün olduğu kadar kolaylaştıracaktır.

2. 5543 sayılı Kanun Çerçevesinde Göçmenlerin Ülkeye Kabulü ve Sonraki İşlemler

5543 sayılı İskân Kanunu, incelemiş olduğumuz sözleşmelerden farklı olarak sadece göçmenlerin ülkeye kabullerini ve bu kişilerin vatandaşlığa alınana kadar yapmaları gereken usulî işlemleri ayrıntılı olarak düzenlemiş olup, göçmenlerin temel hak ve özgürlüklerine ilişkin ek güvenceler getirmemektedir. Bu nedenle incelememizi 5543 sayılı Kanun ile kabul edilen farklı sınıflardaki göçmenlerin vatandaşlığa alınana kadar gerçekleştirecekleri usûlî prosedürler, vatandaşlığa alınmaları hususu ve farklı kanunlarda 5543 sayılı Kanun çerçevesinde kabul edilen göçmenlere tanınan muafiyetlerle sınırlı tutacağız. Daha önce de belirtmiş olduğumuz üzere, bu hususlar dışında Kanunda düzenlenmemiş temel hak ve hürriyetler, yabancılar hukukunun genel kuralları çerçevesinde görülecektir.

a) Serbest Göçmen Kabulü

5543 sayılı Kanun'a göre serbest göçmen kabulü münferit ve toplu olmak üzere iki halde gerçekleşmektedir.[250] Serbest göçmen kabulünde temel şart, münferit veya toplu halde gelen bu göçmenlerin devlet eliyle iskân edilmelerini talep etmelerinin mümkün olmamasıdır.

[250] 5543 sayılı Kanun m.5 ve m.6.

5543 sayılı Kanun'da münferit göçmen olarak tanımlanan ve Türk soyundan ve Türk kültürüne bağlı olup, bir aile olarak Türkiye'ye yerleşmek amacını taşıyan göçmenler, Türk uyruklu ve Türkiye'deki birinci veya ikinci derecede bir yakınları tarafından referans verilmek veya bulundukları ülkedeki konsolosluk temsilciliklerimize bizzat müracaat etmek suretiyle, 5543 sayılı Kanun hükümlerine göre Dışişleri ve İçişleri bakanlıklarınca yapılacak incelemelerden sonra uygun görüldükleri takdirde serbest göçmen vizesi alırlar. Ardından, ilk başta münferit göçmen olarak adlandırılmakta olan bu kişiler, hükûmetten hiçbir iskân yardımı istememeleri şartıyla İçişleri Bakanlığı'nca serbest göçmen olarak kabul edilirler. Bu halde, serbest göçmen vizesi verme yetkisi, İskân Kanunu hükümleri çerçevesinde Dışişleri ve İçişleri Bakanlıkları tarafından müştereken kullanılan bir yetki olarak düzenlenmiştir. Ülkeye serbest göçmen olarak kabul edilecek bu kişilerin pasaportlarına ülkeye serbest göçmen olarak kabul edildiklerine ilişkin bir açıklama yazılır.[251]

Toplu göçmen kabulünü düzenleyen 6. maddeye göre ise; yabancı ülkelerle yapılan anlaşmalar gereğince Türkiye'ye gelmek isteyen Türk soyundan olan ve Türk kültürüne bağlı kimseler, anlaşma hükümlerine göre ve Dışişleri Bakanlığının teklifi üzerine Bakanlar Kurulunca verilecek karar uyarınca İçişleri Bakanlığınca serbest göçmen olarak kabul olunurlar. Bu halde toplu halde serbest göçmen kabulü için Bakanlar Kurulu kararı gerekmekte, kararın icrası ise İçişleri Bakanlığı eliyle mümkün olmaktadır. Ancak yine bu noktada toplu halde serbest göçmen olarak kabul edilecek grupların devlet eliyle iskân edilmelerini talep etmelerinin mümkün olmadığı görülmektedir.[252]

[251] 5543 sayılı Kanun m.5.
[252] 5543 sayılı Kanun m.6.

Toplu veya münferit olarak ülkeye giriş yapan ve “serbest göçmen” olarak kabul edilen bu göçmenler, sınırlardan girmelerinin ardından, sağlık, gümrük, idarî ve nakil işlemleri tamamlanıncaya kadar giriş noktalarındaki göçmen kabul merkezlerinde misafir edileceklerdir. Bu süre içinde bakım, beslenme ve barınma ihtiyaçları Kızılay Derneğinin de yardımlarıyla Bayındırlık ve İskân Bakanlığınca karşılıksız sağlanacaktır (İskân Kanunu m.8).

Serbest göçmen olarak kabul edilen bu kişiler, yerleştikleri yerlerin en büyük mülki amirine müracaatla kendileri ve aile fertleri için "Vatandaşlığa Girme Beyannamesi"ni imzalayarak "Göçmen Belgesi" almak zorundadırlar. Göçmen Belgesi, iki yıl için geçerli olup, geçici kimlik belgesi olarak kullanılmaktadır. Bu belgede, göçmenin 5543 sayılı Kanun’un hangi maddesi uyarınca yurda kabul edildiği belirtilmektedir (İskân Kanunu m.8/3). Vatandaşlık Beyannamesinin imzalanması veya Göçmen Belgesi otomatik olarak Türk vatandaşlığının kazanımı sonucunu doğurmamaktadır.[253]

b) İskânlı Göçmen Kabulü

İskânlı göçmenler diğer göçmenler gibi Türk soyundan ve Türk kültürüne bağlı olan kişiler olmakla beraber, bu tür göçmenler, özel kanunlarla yurt dışından getirilmektedirler ve 5543 sayılı İskân Kanunu hükümlerine göre taşınmaz mal verilerek iskânları sağlanmaktadır. İskân Kanunu m.8 uyarınca “iskânlı göçmenler”, sınırlarımızdan yurda girdikten sonra geçici veya kesin iskânları için belirlenen yerlerin en büyük mülki amirine müracaatla kendileri ve aile fertleri için "Vatandaşlığa Girme Beyannamesi"ni imzalayarak "Göçmen Belgesi" almaya

[253] 5543 sayılı Kanun m.8/4. Ayrıca bu kişilerin Türk vatandaşlığına kabullerine ilişkin açıklamalar için bkz. s. 114(d).

mecburdurlar. Serbest göçmen kabulünde olduğu gibi Göçmen Belgesi, iki yıl için geçerli olup, geçici kimlik belgesi olarak kullanılmaktadır ve yine bu belgede, göçmenin İskân Kanunun hangi maddesi uyarınca yurda kabul edildiği belirtilmektedir (İskân Kanunu m.8).

c) İskânlı Göçmenlerin İskânı

İskânlı göçmenler, şartların elverdiği yerlerde Bayındırlık ve İskân Bakanlığı'nca, İskân Kanunu hükümlerine göre iskân olunurlar. Ancak, Türkiye'ye geldikleri tarihten itibaren iki yıl içinde iskânını istemeyen göçmenler, Bayındırlık ve İskân Bakanlığı'nca iskân edilemezler ve yapılmakta olan karşılıksız yardımlar kesilir (İskân Kanunu m.10). Bu kişilere yapılacak iskân yardımları ve fiziksel yerleşimleri 5543 sayılı Kanun'da ayrıntılı olarak düzenlenmiş bulunmaktadır (İskân Kanunu 4. ve 5. bölüm).[254]

İskân Kanunu m.9'a göre, iskânlı göçmenlerin iskânı; şehir, kasaba ve köylerde, Bayındırlık ve İskân Bakanlığı'nca hazırlanacak plân ve projesine uygun olarak; öncelikle konut ve arsası, esnaf, sanatkâr ve tüccarlara, geçimlerini sağlayacak işyeri ve arsası ile işletme kredisi, çiftçilere tarımsal projesinde öngörülen arazi, gerekli tarımsal girdiler, tarımsal yapılar veya arsası ile aynî ve nakdî işletme ve donatım kredileri, hak sahiplerinin talepleri halinde, konut, işyeri ve tarım arazisi kendileri tarafından bulunarak teklif edilmesi ve Bayındırlık ve İskân Bakanlığı'nca uygun görülmesi halinde toplu veya münferit olarak ailelere iskân kredileri verilmek suretiyle İskân Kanunu hükümlerine göre, borçlandırma yoluyla yapılır. 5543 sayılı Kanun hükümlerine göre iskân edilecekleri tespite ve taşınmaz mal tahsisine

[254] Ayrıca bkz. İskân Kanunu Uygulama Yönetmeliği. R.G. 2.12.2007, 26718.

mahallin en büyük mülki amirinin veya görevlendireceği kişinin başkanlığında; bayındırlık ve iskân, tapu, maliye, tarım ve gerektiğinde ihtiyaç duyulacak konularda hizmet veren kamu kurum ve kuruluşlarının görevlilerinden teşekkül edecek Mahalli İskân Komisyonu yetkilidir (İskân Kanunu m.18).

İskânlı göçmen olarak kabul edilen hak sahibi ailelerin, Bayındırlık ve İskân Bakanlığı'nın gösterdiği yerlerde iskân edilmeyi kabul etmemeleri halinde hak sahiplilik durumları Mahalli İskân Komisyonunca iptal edilir ve bu durumdaki aileler ikinci bir iskân talebinde bulunamazlar (İskân Kanunu m.14).

5543 sayılı Kanun'a göre verilen taşınmaz malların temlikine, vali ve kaymakamlar yetkilidir. Dağıtım defter veya kararlarının vali veya kaymakamlarca onanması, temliktir. Onaylı defter veya kararlardaki miktarlar geçerlidir ve verilen taşınmaz mallar temlik tarihinden itibaren on yıl süre ile hiçbir suretle satılması, bağışlanması, terhin edilmesi, tapu kütüğüne satış vaadi şerhi konulması ve hacz olunması mümkün bulunmamaktadır.[255] Taşınmaz malların tapularına bu yoldan kayıt düşülür (İskân Kanunu m.19,20,21).

5543 sayılı Kanun ile hak sahiplerine verilen arazi, arsa, işyeri, konut ve tarımsal tesislerin; takyit süresi içinde askerlik, tutukluluk, afet ve belgelendirilmiş uzun hastalık gibi geçerli bir özrü olmaksızın kendileri tarafından işletilmediği, oturulmadığı veya satıldığı, kiraya verildiği, gelir elde etmek maksadıyla üçüncü kişilere kullandırıldığının tespit edilmesi halinde, Mahalli İskân Komisyonunca hak

[255] 2510 sayılı Mülga İskân Kanunu döneminde verilmiş bir karar olmakla beraber bkz. Danıştay 8. Daire, T.9.11.1999, E.1997/4470, K.1999/5984. İlgili kararda açıkça, *"iskân nedeniyle verilen taşınmazlar üzerindeki 10 yıllık kısıtlama süresinin başlangıç tarihi olarak taşınmazın hak sahibine teslim tarihinin alınması gerektiği"* kabul edilmektedir.

sahiplilik durumları iptal edilir, iskân amaçlarında kullanılmak üzere tapu kaydının iptali ile Hazine adına tescili mahkemeden istenir (İskân Kanunu m.21).[256]

İskân ve fiziksel yerleşim düzenlemelerinde hak sahipleri; kendilerine verilen taşınmaz mallardan dolayı, kamulaştırılan ve satın alınan taşınmaz mallar için kamulaştırma veya satın alma bedelleri, yapılar için maliyet bedelleri, Hazine arazileri için rayiç bedelleri üzerinden borçlandırılırlar. Ancak, iskân amacıyla kamulaştırılmış, satın alınmış, inşa edilmiş olup, çeşitli nedenlerle tahsisleri bir yıl içinde yapılmamış taşınmaz mallar yeniden iskân uygulamasına alındığı takdirde, yeni hak sahipleri bu taşınmaz malların rayiç bedelleri üzerinden borçlandırılırlar. Borçlandırma muameleleri, aile fertleri veya kendi başlarına iskân edilenlerin adına yapılır (İskân Kanunu m.27).

d) Vatandaşlığa Kabul

İskân Kanunu'nda göçmen olarak kabul edilen kişilerin Türk vatandaşlığına alınmalarını düzenleyen özel bir hüküm bulunmamaktadır. Ancak, 5901 sayılı Vatandaşlık Kanunu, İskân Kanunu'na göre göçmen sıfatı kazanan kişilerin Türk

---

[256] 2510 sayılı Mülga İskân Kanunu döneminde verilmiş bir karar olmakla beraber Danıştay İdari Dâva Daireleri Genel Kurulu, T.7.3.2003, E.2002/715, K.2003/89 sayılı kararında; *"2510 sayılı İskân Yasasının 17. ve 30. maddelerinde, iskân yoluyla verilen gayrimenkullerin on yıl süre ile hiçbir suretle satılamayacağı, bağışlanamayacağı, terkin edilemeyeceği, haciz olunamayacağı ve tapuya o yolda kayıt düşüleceği hükümleri yer aldığından, taşınmaz malın satış vaadi sözleşmesi ile satılması yasanın amacına aykırı olarak hak sahibi olmayan üçüncü kişilere kullandırılması sonucunu doğuracağı nedeniyle tahsisin iptalinde hukuka aykırılık bulunmadığı"* tespit edilmiş bulunmaktadır. 2510 sayılı Mülga İskân Kanunu döneminde alınmış olmakla beraber Danıştay 8. Dairesi, T.19.10.2000, E.2000/2624, K.2000/6488 tarihli kararı ile "*tapu kaydındaki gayrimenkul satış vaadi sözleşmesi şerhinin kaldırılmasının idarî bir işlem olduğu, bu işlemin iptali istemiyle açılacak dâvanın idarî yargı yerlerince çözümlenmesi gerektiği"*ni açıkça kabul etmiş bulunmaktadır. 2510 sayılı Mülga İskân Kanunu döneminde ve ilgili uyuşmazlığın idarî yargı yerlerinde görülmesine ilişkin verilen karardan önce alınmış olmakla beraber Yargıtay 8. Hukuk Dairesinin, T.11.12.1989, E.1989/11037, K.1989/14409 sayılı kararında açıkça, *"2510 sayılı Kanuna göre tahsis edilen taşınmazlar, tahsis tarihinden başlamak üzere on yıl içerisinde devredilemez. Bu süre bitmeden yapılan tapu dışı satışlar takyit süresinin bittiği tarihten itibaren geçerlilik kazanmaya başlar. Tahsis işleminden önce taşınmazların mülkiyeti Hazineye ait olduğundan bu tarihten önce yapılan tapu dışı satışların geçerliliği yoktur"* denilmektedir. Ayrıca benzer yönde, bkz. Yargıtay 7. Hukuk Dairesi, T.8.7.1980, E.1980/6869, K.1980/8270.

vatandaşlığına kolaylaştırılmış yoldan yetkili makam kararıyla alınabileceklerini öngörmektedir. Göçmen olarak kabul edilen serbest ve iskânlı göçmenler, ilgili işlemlerin kuruluşlarca tamamlanmasının ardından Bakanlar Kurulu kararıyla vatandaşlığa alınmaktadırlar.

Nitekim 5901 sayılı Vatandaşlık Kanunu'nun Türk vatandaşlığının kazanılmasında istisnaî halleri düzenleyen 12. maddesinin (c) bendinde, göçmen olarak kabul edilen kişileri açıkça belirtmiş bulunmaktadır.[257] İstisnai yoldan Türk vatandaşlığının kazanılması için gerekli şartlar, milli güvenlik ve kamu düzeni bakımından engel teşkil edecek bir halin bulunmaması, İçişleri Bakanlığı'nın teklifte bulunması ve 5901 sayılı Vatandaşlık Kanunu m.12'de tespit edilmiş kişi gruplarından bir tanesine dâhil olmak olarak sayılabilecektir.[258]

Bu noktada, 5901 sayılı yeni Vatandaşlık Kanunu'nun 12. maddesi ile Geçici Madde 1'in, uygulama bakımından karışıklığa yol açabilecek nitelikte olduğu söylenebilecektir. Zira Türk vatandaşlığının kazanılmasında istisnaî halleri düzenleyen 12. maddenin yanında, Kanun'un Geçici 1. maddesi, Türk soylu yabancılar bakımından Kanun'un 11. maddesinin (b) bendinde görülen ikamet süresinin 31.12.2010 tarihine kadar iki yıl olarak uygulanacağını kabul etmektedir. Kanun'un 11. maddesine baktığımızda ise, maddenin, vatandaşlığın kazanılmasında istisnaî halleri değil, Türk vatandaşlığının kazanılması için başvuru şartlarını düzenlediği görülmektedir. Bu halde, bir an için göçmen olarak kabul edilen Türk soylu kişilerin Türk vatandaşlığını kazanmalarının 31.12.2010 tarihine kadar istisnaî olmaktan çıkarılıp, 11. madde çerçevesinde, olağan telsik şeklinde kabul edildiği düşülebilecektir. Ancak bu konuda tam bir açıklık ve fikir birliği olmamakla beraber,

[257] Doğan, s.72-74.
[258] Doğan, s.73.

kanaatimizce, 5901 sayılı Kanun'un 12. maddesi, 403 sayılı mülga Türk Vatandaşlığı Kanunu'nun 7. maddesi gibi Türk vatandaşlığının kazanılmasında istisnaî halleri düzenlemektedir. Bu halde göçmenlerin Türk vatandaşlığına istisnaî yoldan alınmaya devam ettikleri söylenebilecektir. 5901 sayılı Kanun'un Geçici 1. maddesinde düzenlenen ve 31.12.2010 tarihine kadar iki yıl olarak uygulanması kabul edilen sürenin ise, Türk vatandaşlığını istisnaî yolla kazanacak olan göçmenlere ilişkin olmadığı ve fakat başvuru yoluyla olağan telsik ile Türk vatandaşlığını kazanmak isteyen göçmenlere ilişkin olduğu (ve bu göçmenler bakımından 31.12.2010 tarihine kadar iki yıllık, bu tarihten sonra ise beş yıllık ikamet şartının aranacağı) söylenebilecektir.[259]

İskan Kanunu bakımından vatandaşlığa kabul noktasında küçükler; baba ve analarına, baba veya anaları yoksa kan ve kayın hısımlarına bağlı tutulurlar. Kimsesiz gelen küçükler ise, yaşlarına bakılmaksızın vatandaşlığa alınırlar. İskân Kanunu m.4'de sayılan ve göçmen olarak kabul edilmelerine engel teşkil eden herhangi bir durumu haiz olduğu yurda girdikten sonra tespit edilen şahısların, göçmenlik işlemleri ise iptal edilecektir (İskân Kanunu m.8).

e) Göçmenlere İlişkin Özel Düzenlemeler ve Muafiyetler

5543 sayılı İskân Kanunu'na göre Türkiye'ye kabul edilecek olan göçmenlere bazı muafiyetler tanınmış ve özel düzenlemeler kabul edilmiştir. Bu muafiyetlerin bir kısmı açıkça İskân Kanunu'nda düzenlenmekteyken, bir kısmı farklı kanunlarda ayrı olarak yer almaktadır.

[259] 5901 sayılı Kanun'un uygulama yönetmeliği çalışmamızın tamamlandığı tarih itibariyle henüz çıkmamış bulunmaktadır.

İskân Kanunu m.34 uyarınca; yurda getirecekleri kullanılmış şahsi, meslekî ve ev eşyaları bir defaya mahsus olmak üzere gümrük vergileri ile damga vergisinden ve diğer her türlü resim, vergi ve harçlardan muaftır.

İskân Kanunu m.35 uyarınca, pasaportları üzerinde yapılacak vize muamelesi ile kendilerine verilecek eşya belgeleri ve İskân Kanunu gereği verilecek veya düzenlenecek her türlü evrak damga vergisi ile resim ve harçlardan muaftır.

İskân Kanunu m.36 uyarınca, göçmenlere iskân yoluyla verilen taşınmaz mallarla ilgili olarak, veraset ve intikal vergisi ile ferağ harcı ve noterler işlemleriyle ilgili damga vergisi, harcı ve tapu işlemleriyle ilgili tapu tescil harcı ile döner sermaye katkı payı alınmamaktadır.

İskân Kanunu m.37 uyarınca, göçmenlerin askerlikle ilgili muafiyetleri ve bu muafiyetlerden yararlanma usulleri, 1111 sayılı Askerlik Kanunundaki[260] esaslara göre yürütülmektedir.

Türkiye'ye girişte ibraz edilmesi gereken belgeler bakımından, Pasaport Kanunu m.4, göçmenlerin pasaport ibrazı zorunluluğunun bulunmadığını öngörür.[261] Şöyle ki; *"Hükûmetin müsaadesiyle gelen göçmenler ellerinde Türk konsoloslukları veya göçmen sevki için yabancı memleketlere Hükûmetçe gönderilen memur veya heyetler tarafından verilmiş bir vesika bulunmak şartıyla pasaportsuz da olsalar Türkiye'ye kabul olunurlar."*

Taşınmaz mal edinme hakkı bakımından, 5543 sayılı İskân Kanunu m.19 uyarınca, Kanun hükümlerine göre verilen taşınmaz malların temlikine, vali ve kaymakamlar yetkilidir. Dağıtım defter veya kararlarının vali veya kaymakamlarca

[260] R.G. 12-17.7.1927, 631-635.

[261] Bu konuda, İskân Muafiyetleri Nizamnamesi (R.G. 5.1.1935, 2898) m. 1 – 7, muhacir pasaportlarına ve vizelerine ilişkin düzenlemeler getirmiş olmakla beraber, 5543 sayılı İskân Kanunu ile 2510 sayılı İskân Kanunu ilga edildiğinden, ilgili Nizamname de yürürlükten kaldırılmış bulunmaktadır. (5543 sayılı İskân Kanunu m.48).

onanması, temliktir. Onaylı defter veya kararlardaki miktarlar geçerlidir. Verilen taşınmaz mallar, temlik tarihinde yaşayan aile fertleri adına eşit hisselerle temlik ve tapuya tescil ettirilir. Temlik edilmiş olan taşınmaz mallar mülkiyetine ilişkin olarak açılacak dâvalarda, dâvalı yeni malik ile birlikte tapudaki tescil durumuna göre hazinedir. Temlik tarihinden itibaren bir yıl geçtikten sonra malın kendisine ait olduğunu iddia edenler tarafından, el koyma tarihindeki rayiç bedel üzerinden dâva açılabilir.

III. TÜRK GÖÇ POLİTİKASINA İLİŞKİN TESPİTLER VE YENİ BİR GÖÇ YASASINA İLİŞKİN ÖNERİLER

A) İltica ve Göç Alanındaki Avrupa Birliği Müktesebatının Üstlenilmesine İlişkin Türkiye Ulusal Eylem Plânı

Türkiye, Avrupa ile gerçekleşen hükûmetlerarası diyalogda göç ve iltica konularına verilen önemin artması neticesinde, iltica ve göç işlemlerinde AB müktesebatına uyum sağlamak amacıyla dış sınırlar, göç ve iltica olmak üzere üç farklı çalışma grubu oluşturmuş ve 18.6.2002 tarihinde çalışmalarına başlamıştır. Özel Görev Gücü çalışmalarının sonucunda Türkiye'de Dış Sınırların Korunmasına İlişkin Strateji Belgesi 2003 yılının Nisan ayında, "Türkiye'nin Avrupa Birliğine Katılım Sürecinde İltica Alanında Yapılması Öngörülen Çalışmalara İlişkin Strateji Belgesi (İltica Strateji Belgesi)" ile "Türkiye'de Göç Yönetimi Eylem Plânına Katkı Sağlayacak Strateji Belgesi (Göç Strateji Belgesi)" 2003 yılının Ekim ayında hazırlanmıştır. Bu bağlamda Türkiye, oluşturulan strateji belgelerini de dikkate almak suretiyle AB 2002 Malî İşbirliği Programı kapsamında Danimarka-İngiltere

Konsorsiyumu ile "TR02-JH-03 İltica-Göç Eşleştirme Projesi"ni (Eşleştirme Projesi)[262], 8.3.2004 tarihinde uygulamaya başlamıştır.[263]

Projenin genel hedefi, Türkiye'nin iltica ve göç stratejisini AB mevzuatına uyumlaştırmaktır. Projenin amacı ise, göç ve ilticadan sorumlu kuruluşların ve bu kuruluşların çalışma usullerinin, AB mevzuatı ile uyumlaştırılması ve uygulamanın en iyi seviyeye ulaşmasının sağlanmasıdır. Ayrıca, yine bu uyumlaştırma ve uygulama süreci çerçevesinde amaç, en iyi seviyeye ulaşabilmeyi sağlayabilecek bir Eylem Plânı'nın hazırlanması için, ilgili kuruluşların koordinasyon, insan kaynakları ve malzeme gibi alanlarda kapasitelerinin geliştirilmesidir.[264]

TR02-JH-03 İltica-Göç Eşleştirme projesinin uygulaması sırasında Türkiye'nin iltica, göç ve yabancılara ilişkin mevcut kurumsal yapı ve yasal mevzuatı hakkında değerlendirmeler ve boşluk analizi çalışmaları yapılmıştır. Söz konusu çalışmalar sonucu elde edilen bulgular tavsiyeler haline dönüştürülmüştür. Türkiye, söz konusu tavsiyelerin Eylem Plânına dönüştürülebilmesi için ilgili tüm bakanlık, kurum ve kuruluşların yetkililerinden oluşan bir "İltica-Göç Eylem Plânı Görev Gücü" kurmuştur. Söz konusu Görev Gücü, 02.11.2004 tarihinde Eylem Plânı hazırlama çalışmalarına başlamış ve 2004 Aralık ayı sonunda çalışmalarını tamamlayarak "İltica ve Göç Alanındaki Avrupa Birliği Müktesebatının Üstlenilmesine İlişkin Türkiye Ulusal Eylem Plânı"nı (Ulusal Eylem Plânı) hazırlamıştır.

---

[262] TR02-JH-03 Asylum Migration Twinning Project.

[263] Bahse konu sürece ve "Eşleştirme Projesi"ne ilişkin ayrıntılı açıklamalarına yer verilen İltica ve Göç Mevzuatı Kitabı, BMMYK Türkiye Temsilciliğinin (www.unhcr.org.tr), Emniyet Genel Müdürlüğünün (www.egm.gov.tr), Avrupa Birliği Genel Sekreterliği'nin (www.abgs.gov.tr) ve Dışişleri Bakanlığı'nın (www.mfa.gov.tr) internet sayfalarında bulunmaktadır.

[264] İltica ve Göç Alanındaki Avrupa Birliği Müktesebatının Üstlenilmesine İlişkin Türkiye Ulusal Eylem Plânı - Ulusal Eylem Plânı - s. 4.

Hazırlanan bu Ulusal Eylem Plânının amacı; Türkiye'nin AB'ne katılım müzakereleri sürecinde Türk iltica, göçmen ve yabancılar hukuku sistemini ve mevzuatını, AB müktesebatı ve sistemleri ile uyumlu hale getirmektir. Ulusal Eylem Plânı, Türkiye'nin iltica, göç mevzuatı ve sisteminin AB müktesebatı ile uyumlu hale getirilmesi için, uyumlaştırma sürecinde yürürlüğe konması gereken yasal düzenlemeleri, idarî yapılanma ve fizikî alt yapının tamamlanması için gereken yatırımları ve alınması gereken tedbirleri ve önlemleri kapsamaktadır.[265]

Ulusal Eylem Plânında öngörülen süre olan 2012 yılına kadar hazırlanacak kapsamlı bir yabancılar ve iltica yasa tasarısı ile Türk mevzuatının, AB mevzuatı ile uyumlu hale getirilmesi ve hâlihazırda farklı yasalarda dağınık olarak düzenlenmiş bulunan göç ve ilticaya ilişkin hükümlerin bir araya toplanarak daha etkili yasal bir çerçeve oluşturulması sağlanacaktır.

B) Ulusal Eylem Plânı Çerçevesinde Türk Yabancılar Yasasının (Göç Yasası) Hazırlık Çalışmalarına İlişkin Öneriler

Yukarıda açıklamış olduğumuz üzere Türkiye'de bir yabancılar yasasının mevcut olmaması ve Avrupa Birliği müktesebatına uyum sağlanması süreci içerisinde bulunulması dolayısıyla, Ulusal Eylem Plânı çerçevesinde, başta bir yabancılar yasası oluşturulması, yeni düzenlemeler getirilmesi, kurumlar oluşturulması, var olan kurumların iyileştirilmesi ve yeni yaklaşımlarla beraber yeni bir kurumsal göç politikasının hazırlanması öngörülmektedir.[266] Ulusal Eylem Plânı'nda, çalışmamızın konusu bakımından aile birleşmelerinden, yasa dışı göçe, hukukî başvuru yollarının düzenlenmesinden, yeni kurumlar oluşturulmasına kadar

[265]Ulusal Eylem Plânı s.5.
[266] Ulusal Eylem Plânı, s. 4, 5, 25vd.

birçok hususun değerlendirilmesi ve gözden geçirilmesi önerilmiştir. Yeni yabancılar yasasının 2005 yılında yasalaşmış olması plânlanmışsa da, yabancılar yasasına ilişkin bu plân, 2012 yılına ertelenmiştir.

Ulusal Eylem Plânı dört ana bölümden oluşmaktadır. Birinci Bölüm,[267] Plânın doğuşunu, neden bu şekilde bir Plâna ihtiyaç duyulduğunu, amacını ve ilgili tanımları ortaya koyarken; İkinci Bölüm[268], Ulusal Eylem Plânın uygulanması sırasında uyumlaştırılacak iltica ve göçe ilişkin mevcut mevzuatı ortaya koymaktadır. Bu bölümde sadece mer'i Türk mevzuatı değil aynı zamanda kendisine uyumlaştırılması plânlanan Avrupa Birliği müktesebatı da ortaya konmaktadır. Ayrıca, bölümün son kısmında (Ulusal Eylem Plânı 2.3), gelecekte Birlik tarafından kabul edilmesi plânlanan mevzuatlar da sıralanmıştır. Bu bölümde mevcut veya gelecek müktesebata ilişkin herhangi bir açıklama yapılmamış olup, Türk hukukundaki ve Birlik hukukundaki düzenlemeler sayılmakla yetinilmiştir. Plânın Üçüncü Bölümü[269] Türkiye'nin sığınma, iltica, göç ve yabancılara ilişkin müktesebatında sağlanan gelişmelere ilişkin olup, bu bölümün ilk kısmı sığınma ve iltica mevzuatına ilişkin farklı projeleri ve düzenlemeleri ortaya koymaktadır. Üçüncü Bölümün ikinci kısmı ise konumuza ilişkin olup, *"mülteci ve sığınmacı statüsü dışındaki yabancılara ilişkin düzenlemeler"* başlığı altında farklı düzenlemeler (ikamet tezkereleri, vize hususu, sınır dışı işlemleri vs.) ayrıntılı olarak incelenmiş bulunmaktadır. Ulusal Eylem Plânının dördüncü ve son bölümü[270] ise *"iltica ve göç ulusal eylem plânı öncelikleri"* başlığı altında, mevcut mevzuata ilişkin tespit ve önerilerin yanı sıra, farklı kurumların iyileştirilmesine, yeni tesisler

[267] Ulusal Eylem Plânı, s. 4-5.
[268] Ulusal Eylem Plânı, s.5-9.
[269] Ulusal Eylem Plânı, Bölüm 3.
[270] Ulusal Eylem Plânı, Bölüm 4.

kurulmasına, sosyal yardımlardan iş piyasasına erişime kadar birçok farklı boyutta, Ulusal Eylem Plânının öncelikleri yer almaktadır. Belirtmiş olduğumuz üzere, Ulusal Eylem Plânı göçmenlerin yanı sıra iltica hususunu da incelemektedir. Ancak tabiatıyla konumuz dışında kalması sebebiyle Ulusal Eylem Plânının iltica hususuna ilişkin kısımlarına çalışmamızda yer verilmeyecektir.

Ulusal Eylem Plânının 2510 sayılı İskân Kanunu döneminde hazırlanmış olması dolayısıyla, ilgili kısımlardan, 2510 sayılı İskân Kanunu ve bu Kanuna ilişkin olarak çıkarılan farklı kanunlar, nizamnameler ve genelgeler sayılmaktadır.

Yine aynı nedenle, konumuza ilişkin olan Üçüncü Bölümün ikinci kısmında, mülteci ve sığınma statüsü dışındaki yabancılara ilişkin düzenlemeler başlığı altında, Türk hukukundaki mevcut yasal düzenlemelere göre göçmen konusunun, 2510 sayılı Kanun çerçevesinde, "Türk soyundan olup, Türk kültürüne bağlı kişi veya kişilerin yerleşmek amacıyla Türkiye'ye gelmesi olayı" olduğu tespiti yapılmıştır. 5543 sayılı İskân Kanunu ile de bu husus aynı kalmış olduğundan, tespit halen geçerliliğini korumaktadır. Aynı kısımda, 2510 sayılı İskân Kanunu dışında, ülkeye giriş, ikamet, sınır dışı etme, çalışma gibi hususlarda, yabancılara uygulanan hukuku kuralları incelenmiş bulunmaktadır.

Ulusal Eylem Plânının Dördüncü Bölümünde, göç alanındaki kurumsal yapılanma tespit edilmiş, Emniyet Genel Müdürlüğü Yabancılar Hudut İltica Dairesi Başkanlığı bünyesindeki kurumsal yapının güçlendirilmesi bakımından, mevcut ihtisas birimi olan Yabancılar Hudut İltica Dairesi Başkanlığı'nın genişletilmesi benimsenmiştir. İlgili ihtisas biriminin, tüm göçmen başvurularını değerlendiren ve sınır dışı etme kararlarını veren bir birim olmasının yanında, göçmenlerin topluma entegrasyonuna ilişkin politikaları oluşturan ve yönlendiren bir kurum haline

getirilmesi de hedeflenmektedir. Bu hedefler kapsamında gerek mülâkatlar ve değerlendirmeler sırasında, gerek politikaların oluşturulması alanında, görev yapacak kadroların eğitimi birincil hedefler arasındadır. Bu kişilerin farklı eğitimler, seminerler ve dil öğreniminin de yardımıyla konusunda uzman, nitelikli ve deneyimli kişiler haline gelmeleri plânlanmaktadır. Emniyet Genel Müdürlüğü ve Devlet İstatistik Enstitüsü arasında göç ve iltica alanındaki istatistiklerin sağlıklı bir şekilde yayımlanmasını sağlamak için yürütülen çalışmaların devam etmesi talep edilmektedir.[271]

Göç alanında görev alan ve alacak, ikamet, çalışma ve öğrenim izni başvuruları hakkında karar alan personelin, bilgi teknolojilerini kullanabilen, farklı kültürlere ve değerlere saygılı, iletişim kurabilen ve takım içi çalışabilen, araştırmacı, analitik düşünerek analiz yapabilen, sorumluluk alarak sonuçlara ulaşabilme, yazılı ve sözlü ifade ile plânlama kabiliyetini haiz kişiler arasından seçilmesi gerektiği belirtilmiştir. Ulusal Eylem Plânına göre, bu personel için branş sistemi getirilmeli, söz konusu personelin bu alanda sürekli istihdamı sağlanmalı ve İçişleri Bakanlığı'nca gerçekleştirilen projelerde eğitim almış olan personele uzmanlık statüsü kazandırılmalı, nitelikli personelin kurumda görev almasını teşvik edici düzenlemeler getirilmelidir. İlgili personel kapsamlı ve süreli eğitim programları ile görevlilerin ihtiyaçlarına göre yasal mevzuat ve düzenlemeleri, insan haklarını, AB müktesebatını ve menşe ülkelerdeki koşulları içeren bir eğitimden geçirilmelidir. Ayrıca hassas gruplarla çalışacak personel, bu konuya ilişkin özel eğitim almalı ve sadece eğitim aldıkları gruplarla çalışmalıdır. Bunun yanında, adlî görevliler de göç hususuna ilişkin mevzuat hakkında bilgilendirilmelidir.[272]

[271] **Ekşi**, Yabancılar Hukuku, s.5-6.
[272] Ulusal Eylem Plânı, Bölüm 4.3.

İltica ve göç politikalarının da gözden geçirilmesinin hedefler arasında bulunduğu Ulusal Eylem Plânında, kanun ve politika yapımı bakımından, iltica, göç ve yasadışı göçün birbirlerini etkileyen dinamikler olduğu hatırlatılmıştır. Buna göre, bu alanlardaki ilkelerin ve uygulamaların sürekli değişen ve kendisini yenileyen bir yapıya sahip bulunduğunun üzerinde durulması suretiyle, göç politikalarının ve mevzuatın, bütüncül bir yaklaşımla ele alınması; yeni politikaların ve mevzuatın milletlerarası gelişmelerin de takip edilmesi suretiyle oluşturulması gerektiğine dikkat çekilmiştir. Yine bu hususta, ilgili kurum ve kuruluşların yanında, gerek görüldüğü durumlarda, üniversiteler, sivil toplum kuruluşları, ilgili diğer ulusal ve uluslararası kuruluşlarla da yakın işbirliği yapılması gerektiği belirtilmiştir.

Göç işlemlerine ilişkin kararlara karşı başvuru yollarına ilişkin olarak, Ulusal Eylem Plânında (Ulusal Eylem Plânı Bölüm 4.7.6) iki aşamalı bir idarî usulün kurulabileceği belirtilmektedir. Yapılacak yasal düzenlemeyle, göçmenlerin başvuruları hakkında verilen karara karşı itiraza gidileceği durumlarda, itiraz sahibi başvuranın, kendisini temsil edebilecek yasal temsilcilere erişiminin sağlanması ve baroların, ihtiyacı olanlarla refakatsiz küçüklere ücretsiz hukukî danışmanlık ve yardım sağlanmaları gerektiği belirtilmiştir. Ayrıca, bu hukukî yardımdan doğacak ek masrafların devlet bütçesinden karşılanması gerektiğine değinilmiştir.

Ulusal Eylem Plânı Bölüm 4.8, yasa dışı göçe ilişkin önerileri içermektedir. Bu bölümde, Türkiye'nin küresel ve bölgesel yasadışı göç yollarının önemli bir kavşak noktasında olması nedeniyle yasadışı göçle mücadelede caydırıcı düzenlemelerin yapılması gerektiğinin önemi belirtilmiştir. Ancak yasadışı göçle mücadelede caydırıcı düzenlemeler yapılırken, yasadışı konumda yakalanan yabancıların sınır dışı edilmelerine kadar geçen zaman içinde AB standartlarında bir

işleyiş temin edilmesi ve söz konusu kişilerin insanî gereksinimlerin karşılanması hususunda gerekli tedbirlerin alınması gerektiği belirtilmektedir. Yasa dışı göçmenlerin hem insanî gereksinimlerinin karşılanması hem de dönüşlerinin sağlanabilmesi için geri gönderme merkezlerinin kurulması önerilmektedir.

Göçmen entegrasyonu bakımından ise Ulusal Eylem Plânında (Ulusal Eylem Plânı, Bölüm 4.9), entegrasyon sürecine ilişkin sistemli bir düzenlemenin bulunmadığı ve alanda aktif sivil toplum kuruluşları ile uyumlu bir şekilde, eğitim, çalışma, kültür gibi konular olmak üzere, hayatın her alanına yönelik olarak yeni usullerin oluşturulması gerektiği belirtilmiştir. Bu konuya ilişkin öneriler özellikle "Uzun Dönem İkamet Eden Üçüncü Ülke Vatandaşlarının Statüsüne İlişkin Direktif" ve "Aile Birleşmesine İlişkin Direktif"[273] ile uyumludur. Temelde, direktiflerde düzenlendiği gibi, yerleşme niyeti taşıyan üçüncü ülke vatandaşlarının entegrasyonunun sağlanması bakımından bu kişilerin ülkenin dilini konuşmaları, bu yönde eğitilmeleri, toplum düzenini sağlayan kanunlar, örf ve adet kurallarını asgarî düzeyde bilmeleri, ekonomik açıdan kendilerine yeterli ve devlete yük olmamaları gerektiği kabul edilmiş ve Türkiye'nin bu yönde karşılama plânları hazırlamak veya farklı yasal düzenlemeler (ve kabul şartları) getirmek suretiyle bu süreci yönlendirmesi gerektiği belirtilmiştir.[274]

C) Göç Politikalarına Alternatifler ve Tavsiyeler

Barındırdığı bir buçuk milyonun üzerinde göçmen nüfusuna rağmen Türkiye'nin, geçmiş deneyimlerini değerlendirmek suretiyle, etkin ve kurumsal bir göç politikasına sahip olduğu maalesef söylenemeyecektir. Belirtmiş olduğumuz

[273] Bkz. Avrupa Birliği'nin Uzun Dönem İkamet Eden Üçüncü Ülke Vatandaşlarının Statüsüne İlişkin Direktif m.15 vd. ve Aile Birleşmesine İlişkin Direktif m.7.
[274] Ulusal Eylem Plânı Bölüm 4.9.

üzere, Türk Hukukunda, Türkiye'nin taraf olduğu milletlerarası sözleşmeler dışında hâlihazırda, milletlerarası düzeyde kabul görmüş göçmen tanımı çerçevesinde, "göçmenlere özgü" düzenlemeler mevcut olmadığı gibi[275], sadece yabancıların haklarını düzenleyen özel bir kanun dahi bulunmamaktadır. Hukukumuzda yabancı olarak kabul edilen bu kişilerin, ülkeye girişlerinden, oturmalarına, çalışmalarına ve sınır dışı edilmelerine ilişkin düzenlemeler birçok farklı kanunda yer almakta, bu dağınıklık da göç konusunda çalışanlar ve uygulamacılar bakımından ciddi zorluklara yol açmaktadır. Bunun yanında, sığınmacılar ve mülteciler dışında kalan yabancıların bilgilendirilmelerine ve entegrasyonuna ilişkin herhangi bir sistem bulunmaması da ilgili yasalara tâbi olanları zor ve belirsiz duruma sokmakta, mağdur etmekte, normal ve düzenli bir hayatı haiz olmalarını geciktirmekte hatta zaman zaman yasa dışı faaliyetlere karışmalarına neden olmaktadır. Bu noktada, 21. yüzyılda göç olgusunun baş aktörlerinden biri olmaya hazırlanan bir ülkeden, göçmen düzenlemelerini tamamlamış, ilgili kurumların tam donanımlı olarak kurulmuş ve devletin düzenleyici ve denetleyici sorumluğunu tam olarak yerine getirmekte olması beklenmelidir. Zira görüldüğü üzere, içinde bulunulan bu durum sadece uygulamacıların ve yararlanıcıların değil tüm devletin zararına sonuçlar doğurmakta, birlikte yaşamı zorlaştırmakta, devlet ekonomisine ve güvenliğe zarar verebilmektedir.

Devletlerin, göçmen tanımlarıyla, ülkelerine "göçmen" sıfatıyla girmelerini ve yerleşmelerini istedikleri ve yabancılardan farklı olarak bazı korumalar ve

[275] Bu konuda tek istisna çalışmamızda ayrıntılarıyla incelemeye çalıştığımız üzere 5443 sayılı İskân Kanunu'dur. Ancak İskân Kanunu da sadece göçmenleri düzenlememekte, göçmenlerin, göçebelerin, yerleri kamulaştırılanlar ile millî güvenlik nedeniyle yapılacak iskân çalışmalarını, köylerde fiziksel yerleşimin düzenlenmesine ilişkin uygulamaya esas şartları ve alınacak tedbirleri, iskân edilenlerin hak ve yükümlülüklerini düzenlemektir.

muafiyetler sağlayacakları kişilerin profilini belirledikleri tabiidir.[276] Bu halde, Türk hukukunda yapılmış bu göçmen tanımı ile "vatandaşlık" statüsü ve bu statüde haklar sağlanılmak istenilen "göçmen" özelliklerinin belirlendiği söylenebilecektir. İskân Kanunu'nda farklı göçmen kategorilerine ilişkin yapılmış tanımlar incelendiğinde, tanımların tamamında "yerleşme niyeti"nin yer aldığı ancak temel unsurun "Türk soyundan gelmek ve Türk kültürüne bağlı olmak" ifadesiyle somutlaştırıldığı görülmektedir. Dolayısıyla bu tanım, Türk soyundan gelen Türk kültürüne bağlı kişilerle sınırlandırılmış olup, milletlerarası düzeyde genel kabul görmüş göçmen tanımından büyük farklılık arz etmektedir. Zaten, yukarıda açıklamış olduğumuz üzere, milletlerarası yaklaşımdan farklı olarak, her ne kadar Vatandaşlık Kanunu m.12 çerçevesinde idarenin nihaî takdir yetkisine tâbi olsa da, İskân Kanunu çerçevesinde gelen göçmenlerin kabulü esasen vatandaşlık temelli olup, bu kişilerin belli bir sürenin sonunda farklı şartları yerine getirip Türk vatandaşı olmaları amaçlanmaktadır. İskân Kanunu'nun Türk soyuna bağlı olmaksızın genel olarak, gönüllü olarak ve yerleşme niyeti ile ülkemize gelen kişilere uygulanacak kuralları tespit etmek gibi bir hedefi bulunmamaktadır. Açıklamış olduğumuz üzere, milletlerarası düzeyde göçmenlerin "belli bir soydan gelmeleri" veya "belli bir kültüre bağlı olmaları" beklenmediği gibi, göçmenin bir kültüre bağlı olması da ancak entegrasyon sürecinde, kişinin o kültürü tanımasının ve hangi yönlerine uyum sağlayıp hangi yönlerini kabullenemeyeceğinin tespitinin ardından gerçekleşebilecek bir husustur.

Diğer yandan, göçmenlere ilişkin olarak Türkiye'nin de tarafı olduğu çok taraflı iki milletlerarası sözleşme mevcut bulunduğu söylenebilecekse de, her şeyden

[276] **Çiçekli**, s.206.

önce her iki sözleşmenin de sadece göçmen işçileri ve bu kişilerin aile fertlerini kapsadıkları ve fakat çalışma amacı dışında, sadece yerleşme niyetiyle ülkemize gelenleri düzenleme dışında bıraktıkları, dolayısıyla geniş bir göçmen düzenlemesi olmadıkları belirtilmelidir. Ayrıca, Birleşmiş Milletlerin imzaya açmış olduğu, Tüm Göçmen İşçilerin ve Aile Fertlerinin Haklarının Korunmasına Dair Uluslararası Sözleşme'nin yeteri kadar devlet tarafından imzalanmadığı, milletlerarası toplumda geniş kabul görmediği ve uygulamasında sıkıntılar olduğu yukarıda açıklanmıştı. Bununla beraber, Avrupa Konseyi tarafından imzaya açılmış olan Göçmen İşçinin Hukukî Statüsü Hakkında Avrupa Sözleşmesi ise, yine belirtilmiş olduğu üzere göçmen işçiyi, sözleşme tarafı devletlerden birinin vatandaşı olarak sözleşme tarafı devletlerden bir başkasına çalışmak niyetiyle gitmekle sınırlamış; dolayısıyla göçmen işçi tanımını, ciddi şekilde kısıtlamış bulunmaktadır. Bu halde, iç hukukumuza milletlerarası sözleşmelerle yansıyan bu tanımların ve düzenlemelerin de sınırlı ve yetersiz olduğu söylenebilecektir.

Bu halde, Türk hukukunda, vatandaşlık temelli, Türk soyundan gelmenin ve Türk kültürüne bağlı olmanın esas alındığı bir göç yasası ve ayrıca göçmen işçilere ilişkin olarak iki adet sözleşme bulunmakta, ancak, milletlerarası düzeyde genel kabul gören göçmen tanımını kapsayan ve bu kişilere uygulanacak kuralların bir araya toplandığı bir göçmen yasası mevcut bulunmamaktadır. Bu nedenle, Türkiye'nin mevcut göç politikasına ilişkin olarak akla gelebilecek ilk husus, Türkiye'ye gönüllü olarak ve yerleşme niyetiyle gelen göçmenleri, milletlerarası hukukun anladığı manada kapsayacak, imzalanan sözleşmelerle ve temel insan hakları metinleriyle uyumlu olacak, Türkiye'nin sosyal ve ekonomik gerçeklerini göz önüne alarak bu kişilere uygulanacak kuralları tek bir çatı altında düzenleyecek bir

kanun ihtiyacının varlığıdır. Nitekim Ulusal Eylem Plânının da aynı yönde tespitlerde bulunduğunu açıklamıştık.

Göçmenlere ilişkin olarak dikkati çeken ve insan hakları bakımından da önem taşıyan bir diğer nokta ise aile birleşmeleri hususudur.[277] Bu noktada ilk soru, "aile" ve "aile fertleri" kavramından ne anlaşılması gerektiği ve bu tanım çerçevesinde aile birleşmesi için ne tür şartlar getirilmesi gerektiğidir. "Aile fertleri"nin tanımlanması bakımından Tüm Göçmen İşçilerin ve Aile Fertlerinin Haklarının Korunmasına Dair Uluslararası Sözleşme m.4, aile kavramını isabetli olarak sadece evlilik ile sınırlamamış, yürürlükte olan mevzuat uyarınca evlenmeye eşit neticeler doğuran ilişkiler ve kendilerine bağlı çocuklar olarak tanımlamıştır. Ayrıca, Avrupa Birliği'nde kabul edilen Aile Birleşmesine İlişkin Direktif m.4 de aile kavramına ilişkin geniş bir düzenleme getirmekte ve ebeveynlere bağımlı yaşayan evlât edinilmiş çocukları da aileye dahil etmektedir. Yine aynı maddede, devletlerin isterlerse, küçük olmayan ve fakat sağlık durumları nedeniyle ebeveynlerine bağımlı yaşayan çocukları; yine kendilerine bağımlı olan ve bulundukları devlette aile desteği alamayan birinci derecedeki akrabaları da aile kavramı içerisinde değerlendirebileceğini kabul etmektedir. Son olarak, devletlerin, zorla evlendirilmeleri engellemek amacıyla aile birleşmesiyle gelecek eşin, yirmi birden fazla olmamak üzere, belli bir yaşın üzerinde olmasını şart koşabilecekleri kabul

[277] Mevcut düzenlemelerde yabancılar bakımından, ülkeye giriş yapmış olan yabancı, girişinden önce veya sonra başka bir yabancı ile evlenmiş olabilecektir. Bu halde, Türkiye'de ikamet izni almış bir yabancının eşi olan yabancıya da eşinin ikamet süresine paralel olarak re'sen ikamet izni verilmektedir. Bu kişilerin çocuklarının anne babalarına bağlı olarak Türkiye'de ikamet edebilmeleri ve aile birleşmesi imkânından faydalanmaları hususu ise Avrupa Sosyal Şartı Eki'ne göre yirmi bir yaşına kadar mümkün olabilmektedir. İdarenin düzenleyici işlemlerine göre ise on sekiz yaşından küçük yabancı çocukların anne ve babalarının ikamet izinlerinin süresine bağlı olarak re'sen ikamet izni alabilmektedirler. Ayrıca bkz. **Çiçekli**, s.105, dipnotlar 71-72'den naklen, Emniyet Genel Müdürlüğü Genelgesi, 2002, s.961.

edilmektedir. Kanaatimizce aile birleşmesi hususunda, bu doğrultuda, günümüz şartlarına uygun bir şekilde "aile fertleri" kavramı belirlenmelidir.

Bununla beraber, aile birleşmesine ilişkin şartlar ve koşulların da açık ve net olarak tanımlanması gerektiği söylenebilecektir. Bu aşamada kanaatimizce, başvuru sahibinden, Türkiye'nin sosyal ve ekonomik koşulları dikkate alınmak suretiyle belli koşulları sağlaması talep edilebilmelidir. Türkiye'nin nüfus yoğunluğu ve sunabildiği hizmetler dikkate alındığında; aile birleşimi başvurusunda bulunan göçmen kişiden yeterli ekonomik kaynakları, sabit bir geliri, sağlık sigortası, yeterli barınma imkânı, hatta göç edilen devletin vatandaşları gibi normal bir konutta yaşama imkânı ve farklı entegrasyon koşullarını haiz olduğu hususlarını ispatlaması talep edilebilecektir. Nitekim bu yönde bir koşul, Göçmen İşçinin Hukukî Statüsü Hakkında Avrupa Sözleşmesi m.12, Aile Birleşmesine İlişkin Direktif m.7 ve Uzun Dönem İkamet Eden Üçüncü Ülke Vatandaşlarının Statüsüne İlişkin Direktif m.15 ile de uyumlu olacaktır. İlgili Sözleşmede, aile birleşmesine ilişkin hakkın kullanımının, göçmen işçinin yerel işçiler gibi normal bir konutta yaşaması şartına veya on iki ayı geçmeyen bir bekleme süresi[278] şartına bağlanabileceği düzenlenmiştir. Hatta Sözleşmede, devletlere, Avrupa Konseyi Sekreterine yapacakları bir bildirim ile özel nedenleri açıkça belirtmek suretiyle, göçmen işçilerin aile birleşmesine ilişkin haklarının kullanımını bazı bölgelerde geçici olarak kaldırabilme imkânı dahi tanınmış bulunmaktadır. Ayrıca Aile Birleşmesine İlişkin Direktif m.7/2, devletlere, üçüncü ülke vatandaşlarının ulusal kanunlarla belirlenen entegrasyon şartlarını yerine getirdiklerini ispatlamalarını talep etme yetkisi de tanımaktadır. Bu halde, Türkiye'de başvuruda bulunan kişinin aile fertlerinin, asgarî

[278] Aile Birleşmesine İlişkin Direktif m.8 bu süreyi en fazla iki yıl olarak düzenlemiştir.

düzeyde Türkçe bilme, Türk kültürü ve gelenekleri hakkında bilgi sahibi olma gibi şartları karşılamasını talep edebilecektir. Başvuru sahibinden talep edilen bu koşulların açık ve net olarak belirlenmesiyle birlikte, bu şartların yerine getirilip getirilmediğinin tespiti bakımından da düzenli bir kontrol mekanizmasının kurulması zorunludur.

Aile birleşimi talebinin uygun görülmesi halinde, Sözleşmelerle ve Avrupa Birliği müktesebatıyla uyumlu olmak suretiyle, verilecek ikamet izninin, aile birleşmesi talebinde bulunan kişi ile aynı süre için verilmesi uygun olacaktır. Ayrıca, göçmenin ölmesi halinde, ülkede bulundukları süre dikkate alınmak suretiyle aile fertlerine, gerekli işlemleri tamamlamaları bakımından makûl bir süre tanınmalıdır.

Göçmenleri ilgilendiren bir diğer husus ise, Göçmen İşçinin Hukukî Statüsü Hakkında Avrupa Sözleşmesi'ne ve Tüm Göçmen İşçilerin ve Aile Fertlerinin Haklarının Korunmasına Dair Uluslararası Sözleşme'ye tâbi olmadan ve fakat çalışmak amacıyla gelen göçmenler bakımından, çalışma izinleri hususudur. Zira en büyük göçmen kategorisini, çalışanların oluşturduğu söylenebileceği gibi bugün göçmenlerin entegrasyonu için işgücü piyasasına erişimlerinin de vazgeçilmez bir unsur olduğu açıktır. Yine bu doğrultuda, göçmenlerin nitelikleri ve becerileri de dikkate alınmak suretiyle, emeklerinin uluslararası alanda korunması son derece önemlidir. Öncelikle Türkiye'nin, eleman açığı ve fazlası olan sektörleri tespit etmek, sürekli ve yoğun bir şekilde devam eden beyin göçünü göz önüne almak, serbest çalışanların ekonomiye yapacağı etkileri ortaya koymak suretiyle, çalışmak amacıyla gelen farklı göçmen gruplarına ilişkin önceliklerini tespit etmesi, kabul prosedürlerini yeniden değerlendirmesi, gerekiyorsa bu prosedürleri hızlandırması

aksi halde, kendi işgücü pazarında ilgili işte çalışabilecek kimsenin olmadığının kanıtlanması yönünde kurallar benimsemesi gerekmektedir.

Hâlihazırda mevcut düzenlemeler incelendiğinde Türkiye'de farklı meslek kollarında yabancıların çalışmalarına ilişkin birçok kısıtlama olduğu görülmektedir. Ulusal Eylem Plânı belli meslek kollarında yabancıların iş piyasasına erişimleri konusundaki sınırlamaların milletlerarası uygulamalar dikkate alınarak düzenlenmesini ve temelde göçmenlerin iş piyasalarına erişimlerinin garanti altına alınmasını öngörmektedir. Ancak bu sınırlamalar bakımından, Ulusal Eylem Plânının Türkiye'nin ve dünyanın ekonomik gerçekliklerini göz önüne almadan ve Avrupa Birliği'nde kabul edilen bazı ilkelerden uzak ve genel değerlendirmeler içerdiği kanaatindeyiz.

Öncelikle belirtilmelidir ki, tarafı olunan her iki Sözleşmede de, devletlerin göçmen işçilerin bazı meslek kollarında çalışmalarını kısıtlayıcı hükümler koymalarını engelleyecek bir düzenleme mevcut değildir. Bununla beraber, Avrupa Birliği çerçevesinde, Ekonomik Göçün Yönetilmesine İlişkin Avrupa Birliği Politikası Üzerine Yeşil Kitap oluşturulmasına ilişkin öneri[279] ile Avrupa Birliğinde ekonomik göçün yönlendirmesine ve yönetilmesine ilişkin önemli ve elzem noktaları tespit etmeyi ve Birlik düzenlemeleri çerçevesinde oluşturulabilecek muhtemel düzenlemeleri ortaya koymayı amaçlamıştır.[280] Yeşil Kitaba göre de üçüncü ülke vatandaşı işçilerin işgücü pazarına dâhil olmaları karmaşık bir süreçtir ve üye ülkeler göçmen işçinin kabul edilmesi sırasında, kendi işgücü pazarlarında ilgili işte çalışabilecek kimsenin olmadığının kanıtlanmasını isteyebilecekleri gibi (ekonomik gereklilik sınaması), serbest çalışacak olanlardan da tutarlı bir iş plânının

[279] 11.01.2005, COM (2004) 811.
[280] http://eur-lex.europa.eu/LexUriServ/LexUriServ.do?uri=CELEX:52004DC0811:EN:HTML (15.12.2009 tarihi itibariyle)

sunulmasını, kuracakları işin üye devlet ekonomisine yapacağı katkının kanıtlanmasını da talep edebileceklerdir. Üye devletlerin bazıları göçmen işçileri sınıflandırmışlardır (vasıflı çalışanlar, hâlihazırda eleman açığının olduğu sektör çalışanları gibi) ve bu ülkeler farklı düzenlemelerle kabul prosedürlerini hızlandırabilmekte, yeşil kart verebilmektedirler. Ayrıca tartışılmakta olan bir diğer nokta da göçmen işçilerin sadece belirli işçi talepleri için mi kabul edilecekleri, yeşil kart gibi daha esnek uygulamaların hayata geçirilip geçirilemeyeceği ve serbest çalışanlar için sektörel kısıtlamalar veya teşvikler getirilip getirilmeyeceğidir. Birlik müktesebatı bakımından da bu şekilde belirsiz olan çalışma izinleri hususunda, Türkiye'nin ve dünyanın içinde bulunduğu ekonomik durumun, kriz dönemlerinin iyi bir şekilde tespit edilmesi ve yukarıda açıklamaya çalıştığımız çerçevede farklı şartlar kabul edilmesi gerektiği söylenebilecektir. Nitekim bu yönde bir kural, Aile Birleşmesine İlişkin Direktif m.14 ve Uzun Dönem İkamet Eden Üçüncü Ülke Vatandaşlarının Statüsüne İlişkin Direktif m.11 ile de uyumlu olacaktır.[281] Bu noktada, yine belirtmiş olduğumuz üzere, Ulusal Eylem Plânı'nda bahsi geçen (Ulusal Eylem Plânı, Bölüm 4.7.3) ve kanaatimizce de göz önüne alınması gereken bir başka husus, farklı yasalarda bulunan bu kısıtlamaların ve düzenlemelerin bir araya getirilmesi sürecinde, hangi kurumun ne sorumluluğu olduğunun açık ve net bir şekilde tespit edilmesidir.

Ulusal Eylem Plânı Bölüm 4.7.5'de uzun süreli ikamet izinlerine ilişkin öneriler bulunmaktadır. Buna göre, üçüncü ülke vatandaşlarına beş yıllık daimi

[281] Aile Birleşmesine İlişkin Direktif m.14, aile üyelerinin çalışma hakkını haiz olacaklarını ancak devletlerin on iki ayı aşmayacak bir süre için işgücü pazarlarını sınayabileceklerini ve bu hakkın bu sürede kullanılmasının geçici olarak durdurulabileceğini düzenlemektedir. Uzun Dönem İkamet Eden Üçüncü Ülke Vatandaşlarının Statüsüne İlişkin Direktif m.11 ise, üçüncü ülke vatandaşlarının çalışma haklarının, sadece Avrupa Birliği vatandaşlarının yapabileceği meslekler veya dil şartı gerektiren meslekler bakımından sınırlandırılabileceğini düzenlemektedir.

ikamet izni vermesi konusundaki yükümlülüğün Türkiye tarafından olumlu karşılandığı belirtilmiş ve uygulamanın bu şekilde yürütülmesi tavsiye edilmiştir. Nitekim YİSHK m.9 uyarınca, ikamet tezkerelerinin süreleri beş yıllık olup, bu durum, Uzun Dönem İkamet Eden Üçüncü Ülke Vatandaşlarının Statüsüne İlişkin Direktif m.4 ile uyum sağlamaktadır.

Tüm bu tespitler ve öneriler ile birlikte belirtilmesi gereken ortak husus, Türkiye'nin, uluslararası yükümlülükleri çerçevesinde gerekli izinleri vermek için bazı şartlar arayabileceği ve fakat göçmenlerin ülkede yasal olarak ikamet ve çalışma hakkını haiz oldukları andan itibaren, tüm haklarının etkin ve sürekli bir biçimde korunması ve gözetilmesi zorunluluğudur. Zira belirtmiş olduğumuz üzere göçmenler, bulundukları ülkenin etkin bir uygulama ve koruma mekanizması sağlamaması halinde hakları kolaylıkla ihlâl edilebilecek hassas gruplar arasında olup, sadece ilgili yasaların yapılması yeterli olmamakta, göçmenlerin sürekli ve sistematik olarak bilgilendirilmeleri ve uygulamacıların da konuya ilişkin olarak eğitilmeleri gerekmektedir.

Göç işlemlerine ilişkin kararlar hakkında hukukî başvuru yollarına ilişkin olarak ise, yukarıda da belirtmiş olduğumuz üzere, Ulusal Eylem Plânı somut öneriler getirmemekte, yararlanılabilecek herhangi bir hukuk sistemini veya yasal düzenlemeyi işaret etmemektedir.

Yabancılara ilişkin hukukumuzda mevcut düzenlemelere göre, ikamet iptaline veya reddine veya sınır dışı edilmeye ilişkin kararlara karşı idarî mahkemeler önünde dâva açılması gerekmektedir.[282] Tarafı olduğumuz Sözleşmeler bakımından kabul

[282] Anayasa m.125, Anayasa m.74, Yabancıların Çalışma İzinleri Hakkında Kanun m.17. Ayrıca Bkz. **Aybay**, Yabancılar Hukuku, s.152 vd., s. 269-272; **Ekşi**, Yabancılar Hukuku, s.24, 53-54; **Çiçekli**, s.174. Ayrıca, sınır dışı etme bakımından; **Aybay,** Yabancılar Hukuku, s.264, dipnot 22'den naklen; Danıştay 12. Daire, 28.12.1970T., E.1970/2225, K.1970/2570 sayılı kararı ile ülkenin temel rejimini

edilen kural, göçmen işçilerin ve aile fertlerinin ilgili devletin vatandaşları gibi adlî ve idarî makamlara başvuru hakkından, adlî yardımdan faydalanmaları ve mahkemede konuşulan dili anlamaları halinde bir tercüman vasıtasıyla yardım görmeleridir. Yukarıda bahsi geçen direktifler bakımından ise özel bir düzenleme kabul edilmemiş olup, ilgili kararlarının gerekçeli olması zorunluluğu, kişiye tebliğ edilmesi ve kararda, karara karşı başvurulabilecek hukuk yollarının da açıkça belirtilmesi gerektiği düzenlenmektedir. Bu halde, göçmenlerin idarî makamlara başvuru haklarının olduğu haliyle korunması önerilebilecektir. Ancak bu noktada önemli olan husus, göçmenlere ilişkin yasaların bir çatı altında toplanmasının ardından, göç alanında çalışacak personelin, göç hukuku alanında eğitim almış, entegrasyon, ülkede kalışın sonlandırılması, geri dönüş ve özel prosedürlere ilişkin olarak bilgilendirilmiş ve deneyim kazanmış, branş sistemi ile uzmanlık statüsünü haiz kişilerden oluşmasıdır. Ayrıca, hukukî yardımlardan doğacak masrafların karşılanmasına yönelik bir bütçe oluşturulmalıdır.

Yasa dışı göçe ilişkin olarak ise, Ulusal Eylem Plânında da belirtildiği üzere, konu ile ilgilenen ve sahada bilgi ve deneyim sahibi sivil toplum kuruluşları ile

---

yıkmaya, ülkenin bütünlüğünü zedelemeye yönelik etkinliklerde bulunan yabancıların YİSHK m.19 uyarınca sınır dışı edilebileceğini kabul etmiştir. Sınır dışı edilme kararının önemi de dikkate alındığında, verilen kararların temel insan hakları normlarına ve milletlerarası sözleşmelerde kabul edilen hükümlere uygun olmasının zorunlu olduğu söylenebilecektir. Danıştay, bu yönde bir kararın verilebilmesi için haklı nedenlerin varlığının ispat edilmesi (**Çiçekli**, s.174, dipnot 62'den naklen; Danıştay 12. Daire, 09.02.1970T., 1968/363E., 1970/258K..) ve idarenin, işlemini haklı gösterecek somut ve inandırıcı kanıtlara dayanması gerektiğini kabul etmektedir (Bkz. Danıştay 12. Daire, 24.04.1978T., 1977/1349E., 1978/955K.; *"Yeterli bir araştırmaya, yazılı bildirime gerek görmeden, 5683 ve 2559 sayılı yasaların uygulanmasını haklı gösterecek inandırıcı bir kanıta da dayanmadan, yabancı televizyon ekibinin sınır dışı edilmesinin yasal ve uluslararası düzenlemelerle genel hukuk kurallarına aykırıdır. …… İdari işlemlerde takdir yetkisi, nesnel (objektif) ölçülen içinde yasal amaca ve kamu hizmeti gereklerine uygun biçimde kullanılabilir. Bu itibarla dâvalı idare, söz konusu işlemi yaparken de, 1950 yılında yürürlüğe giren 5683 sayılı Yasa hükmü yanında, aynı zamanda uygulama aşamasındaki diğer yasal ve genel düzenlemeleri, varsa uluslararası sözleşmeleri göz önünde tutmak, buna göre bir değerlendirme yapmak zorundadır. …… Yukarıda yer alan yasal ve uluslararası düzenlemelerin ve genel hukuk kurallarının ışığında, dâvalı idarenin yeterli bir araştırmaya, yazılı tebliğe lüzum görmeden; 5683 ve 2559 sayılı yasaların uygulanmasını haklı gösterecek inandırıcı bir kanıta da dayanmadan, dâvalı kurumun elemanlarını sınır dışı etmesinde hukuksal isabet görülmemektedir.")*

işbirliği içerisinde olunması gerektiği ve ilgili personelin eğitiminin sağlanması gerektiği söylenebilecektir.

Göçmen entegrasyonu hususu ise, yukarıda da açıklamaya çalıştığımız üzere, farklı kültürlerin asimilasyonu veya değiştirilmesi olarak değil, çokkültürlülük temelinde, farklı kültürlerin barış ve ahenk içinde, eşit olarak bir arada yaşamaları olarak algılanmalı ve yasal düzenlemeler bu şekilde bir yaklaşımla oluşturulmalıdır. Entegrasyonun gerektiği gibi olması bakımından, ulusal ve uluslararası kuruluşların da katkısıyla, sürekli ve düzenli bir sistemin kurulması şarttır. Bu noktada Ulusal Eylem Plânının göçmenlerin entegrasyonu hususunu ayrıntılı olarak incelediği ve öneriler getirdiği söylenebilecektir.

Kanaatimizce bu noktada ve Ulusal Eylem Plânının tümünde devlete atfedilen düzenleyici ve yönlendirici rol büyük önem taşımaktadır. Zira Türkiye, göç konusunda yeni yüzyılın başlıca aktörlerinden bir tanesidir ve bu düzenlemelerin gerektiği gibi yapılması ve daha da önemlisi uygulanması hem ülke menfaati hem de insan hakları bakımından elzemdir. İşte bu nedenle, gerekli tüm yasal düzenlemelerin yanında Türkiye'nin, sivil toplum kuruluşları, medya, yerel yönetimler ve ilgili tüm personel ile haiz olunan hakları tanıtıcı ve kullanmaya yönelik, ayrımcılığı ve ırkçılığı önlemek ve hoşgörüyü arttırmak adına, malî fonlarla[283] destekli ortaklaşa ve kapsamlı bir çalışma yürütmesi gerekmektedir.

[283] Örneğin Avrupa Birliği Konseyi, 2007/435/AT sayılı kararı ile, üçüncü ülke vatandaşlarının 2007 – 2013 döneminde Dayanışma ve Göç Akımlarının İdaresi programı çerçevesinde fon oluşturulmasına karar vermiş bulunmaktadır (Council Decision of 25 June 2007 establishing the European Fund for the Integration of third-country nationals for the period 2007 to 2013 as part of the General programme Solidarity and Management of Migration Flows).

SONUÇ

Göç ve göçmen kavramları yüzyıllardan beri insanlık tarihinin bir gerçeği olduğu gibi, bu kavramların her geçen gün önemi artmakta ve etkileme alanları genişlemektedir. Gelişmiş devletler önceleri tamamen kitlesel hareketler olan göç akımlarını kontrolleri altında tutmayı ve yönlendirmeyi başarmışlar, özellikle 1950'li yıllarda savaşların yaralarını da sarmak için tercihlerine göre göçmen kabul etmişler, ihtiyaç duydukları zaman kapılarını göçmenlere açmışlar, diledikleri zaman da fazlasıyla sıkı politikalarla göç hareketini önlemeye çalışmışlardır.

1970'li yıllardan itibaren ekonomik buhran gerekçeleriyle, aslında onlarca yıllık toplumsal mücadelelerin ardından kazanılmış olan ve göçmen entegrasyonunu birebir etkileyen sosyal ve siyasal haklar, göçmenler özelinde yavaş yavaş ülke gündemlerindeki yerlerini kaybetmeye başlamış, göçmenleri ilgilendiren hukukî sorunlar gereken ilgiyi görmemiş ve göçmenler sorunları için kendileri çözüm önerileri aramak durumunda kalmışlardır.

2000'li yıllara gelindiğinde ise neredeyse sadece polisiye bir işlev görmeye başlayan devletlerin "güvenlik söylemi" giderek artmış ve derinleşmiş, halklara, "kültürel, etnik ve dinsel açıdan farklı olan unsurların barış içinde bir arada yaşamasının mümkün olmadığı" bilgisi sunulmuş ve bu yönlendirmelerin doğal bir sonucu olarak çokkültürcülük sorgulanmaya, türdeşlik, aynılık ve asimilasyon kavramları yeniden yükselen değerler haline gelmeye başlamıştır.

Ancak, yirmi birinci yüzyılda göç olgusunun ulaşmış olduğu düzey, devletlerin artık halkları yönlendirmek ve "öteki"yi ülkelerindeki maddî fırsatların onlara ulaşmasını engelleyen, ulusal güvenliği ve bütünlüğü tehdit eden unsurlar

olarak tanımlamak suretiyle, "korku iktidarlarını" beslemeleri lüksüne sahip olmadıklarını açıkça ortaya koymaktadır. Zira toplumlar kendi varlıklarını, işlerini, statülerini ve güvenliklerini tehdit altında hissetmeye başladıklarında bu korkularının nedeni olduğunu düşündükleri (veya düşündürüldükleri) ve toplumsal türdeşliği bozdukları iddia edilen unsurlara karşı tepki geliştirmeye başladıkları kadar, insan kaçakçılığı, uyuşturucu kaçakçılığı, yasa dışı çalışma, şiddet ve terör gibi kavramlarla birlikte anılmaya başlanan ve kendi sorunları ile baş başa bırakılmak suretiyle dışlanmak veya asimile olmak seçeneklerine zorlanan "ötekiler" de karşıt tepkiler geliştirmeye başlarlar. Nitekim göçün önlenemez bir hal almasının neticesinde bu çatışma bugün kendini çok daha açık bir şekilde ortaya koymaya başlamış bulunmaktadır.

Çalışmamızda da ortaya koymayı amaçladığımız üzere, bugün gelinen nokta, tüm halkların, menşe ve transit ülkelerin ancak tabiatıyla en başta varılan ülkelerin, göçü görmezden gelmek veya önlemeye çalışmaktan ziyade, yirminci yüzyılın sonunda başlayan bu göç devrini, tüm ülkelerde ve halklar üzerinde, ancak en önemlisi göçmenler üzerinde yarattığı etkileri göz önüne almak ve mevcut durumu iyileştirmek suretiyle yasal düzenlemelerle ve yasal korumalarla uyum içerisinde yönetmeleri zorunluluğudur.

Çalışmamızda öncelikle, milletlerarası hukukta genel kabul gören göç ve göçmen kavramlarının tanımlarının, sınırlarının ve sıklıkla karıştırılan mülteci ve vatansız kavramlarından farklarının ortaya konmasının ardından, göç olgusunun tarihsel süreçle bir bütün halinde nedenleri, tarihsel sürecin ve bu süreçte devletlerin ihtiyaçlarının oluşmasına sebep olduğu ve genel kabul gören göç sınıflandırılması incelenmiştir. Ardından, göç olgusunda milletlerarası toplumun en önemli

sorunlarından bir tanesi olması gereken göçün insan hakları boyutu ve farklı bakış açılarıyla göçün sonuçları ortaya konmuştur.

Milletlerarası hukukta ortak tanımı yapılmamış olmasına rağmen göçmen olmanın temel iki unsurunu kişinin yolculuğuna rızaî çıkması ve yerleşme niyetiyle diğer bir ülkeye gitmesi oluşturmaktadır. Bu yolculuğun rızaî olmasının doğal bir sonucu olarak göçmenler vatandaşı oldukları ülkenin korumasından yararlanmaya devam ettikleri gibi, menşe ülkelerine geri dönebilme hakkına da her zaman sahiptirler. Göçmen hukukuna ilişkin en temel düzenlemelerin ve göçmen örgütlerinin İkinci Dünya Savaşı'nın ardından, yeni bir dünya yaratma gayesi ve buna bağlı olarak doğan insan ihtiyacıyla eş zamanlı olarak ortaya çıktığı görülmektedir. Bununla beraber, Avrupa Birliği'nin bütünleşme süreci, Amerika Birleşik Devletleri'ndeki politik kaygılar ve milletlerarası örgütlerin göç olgusuna dikkat çekme çabaları, göçe yaklaşımların ve göçmen düzenlemelerinin zaman içerisinde değişmesine sebep olmuştur. Ancak, nihayet göçmen hukukuna yaklaşımların belirli bir çizgiye oturtulduğu ve göçmen hukukunun da sistematik olarak incelenmeye başladığı söylenebilecektir.

Savaşların yarattığı kıyımlar, değişen dünya düzeni, istihdam ihtiyacı, gelir, eğitim ve fırsat eşitsizliği farklı göç ve göçmen türlerinin oluşmasına neden olmuş, bunlar çalışmamızda sürekli yerleşim amacıyla göç, emek göçü, yasa dışı göç, aile birleşmeleri nedeniyle göç ve zorunlu göç olmak üzere beş farklı başlık altında incelenmiştir. Yine göçün sonuçları da nedenleri gibi farklı alanlarda kendini göstermiş, en temel ve çalışmamızla en ilintili yaklaşımlar ele alınmak suretiyle göçün hukukî, ekonomik ve sosyolojik sonuçları ortaya konmuştur.

Göçmenlerin insan hakları bakımından ise, özellikle "vatandaşlığın" işaret edilmediği tüm insan hakları belgelerine konu olduğu ve göçmenlerin ilgili belgelerle kabul edilen tüm haklardan yararlanabileceklerini söyleyebilmek mümkündür. Ancak, her ne kadar tüm bu belgelerde açıkça yasaklansa da göçmenlere karşı devam eden ayrımcılık dikkate alındığında, sadece göçmenleri işaret eden insan hakları belgelerinin bir anlamda denkleştirici rol oynadıkları söylenebilecektir.

Her ne kadar halen kabul görmese de ve görmezden gelinse de, geçmişten günümüze bir göçmen ülkesi olan Türkiye'ye baktığımızda, Türkiye'nin etkin bir göç politikasına haiz olmaktan uzak olduğu gözlemlenmektedir. Türkiye her ne kadar Tüm Göçmen İşçilerin ve Aile Fertlerinin Haklarının Korunmasına Dair Uluslararası Sözleşme'ye ve Göçmen İşçinin Hukukî Statüsü Hakkında Avrupa Sözleşmesi'ne tarafsa da, Türk Hukukunda, sınırlı uygulama alanı bulan bu iki sözleşme dışında, hâlihazırda, milletlerarası düzeyde kabul görmüş göçmen tanımını içeren, sadece göçmenlere özel bir düzenleme mevcut değildir. Bugün Ulusal Eylem Plânı ile Avrupa Birliği'ne katılım sürecinin de etkisiyle mecburi bir uyum sağlama ve uyumlaştırma sürecine girildiği ve konuya ilişkin sınırlı gelişme kaydedildiği gözlemlenmektedir.

Küreselleşmenin hızı, içinde bulunulan ekonomik, sosyal şartlar ve gelecekte Türkiye'yi bekleyen tabloya ilişkin öngörülerle, gerçekçi ve sonuç odaklı bir göç politikası hazırlanması ve kapsayıcı bir yasa yapılması, devletin düzenleyici ve yönlendirici rolünü en iyi şekilde yerine getirmesi zorunludur. Bu noktada ifade etmek istediğimiz husus, Türkiye'nin hangi şartla olursa olsun tüm göçmenlere, herhangi bir imkân, altyapı ve hizmet sunabilecek durumda olmadan, kapılarını ardına kadar açması değil ve fakat yukarıda açıklamaya çalışmış olduğumuz üzere,

imzalanan sözleşmelerle ve temel insan hakları metinleriyle uyumlu bir mevzuat oluşturması zorunluluğudur. Zira AB müktesebatı, tarafı olduğumuz sözleşmeler ve temel insan hakları metinleri de devletlerin göçmen kabullerine ilişkin farklı şartlar ortaya koymalarını mümkün kılmaktadır. Ancak buradaki en önemli nokta, bu şartların açık ve net olması ve bu şartları sağlayarak ülkeye giriş yapan göçmenlerin haklarının korunduğu, kendilerine gerekli ve yeterli bilgi akışının ve imkânın sağlandığı huzurlu ve sağlıklı bir yaşam alanı sağlanması gerektiğidir.

Bugün, iltica ve göç işlemlerinde AB müktesebatına uyum sağlamak amacıyla kabul edilen İltica ve Göç Alanındaki Avrupa Birliği Müktesebatının Üstlenilmesine İlişkin Türkiye Ulusal Eylem Plânı Türkiye için bir yol haritası niteliğindedir. Bu yöndeki gelişmelerle ülke menfaatlerinin korunmasının ve istikrarın sağlanmasının yanı sıra, sıklıkla göç ettikleri ülkenin mevzuatını bilmeyen, entegrasyon sorunlarının yanı sıra sistematik politikalar neticesinde, ırkçılık, ayrımcılık ve yabancı düşmanlığı gibi sorunlarla karşılaşan, hakları ihlâl edilen ve mağdur olan göçmenler bakımından da öngörülebilirliği sağlayacaktır.

ÖZET

Çalışmamızın konusunun göç ve göçmen olguları etrafında şekillenmesinin nedeni, göçmenlerin ulusal ve uluslararası hukuk çerçevesinde haiz oldukları hakların tespitinin yanında, somutlaştırmaya çalıştığımız bazı sorunlara Türk hukukunda egemen olan; günümüz göç politikasından yola çıkarak, Türkiye bağlamında dikkat çekme ve çözüm sunma isteğidir.

Her yıl milyonlarca göçmen "vatandaşı" oldukları ülkeden ayrılıp, "yabancı" olarak kabul edildikleri bir ülkeye doğru yola çıkmaktadır. Göçmenlerin yolculukları "sırasında" ve "neticesinde", yaşamları ve yaşamı algılayışları değişmekte, sosyal ve ekonomik çevreleri de bu yolculuklarından etkilenmektedir. Bu durum onların hukukî statülerinde ciddi bir değişim meydana getirmekle beraber, haiz oldukları temel insan haklarının herhangi bir şekilde kısıtlanmaması gerekirken, kimi zaman sosyal, ekonomik ve siyasî hakları ciddi sınırlanmalarla karşılaşmaktadır. Bu noktada, göçmenlerin haiz oldukları hakların güvenceye alınması bağlamında "vatandaşlığın" zorunlu olup olmadığı yine bir tartışma konusudur.

Çalışmamızın ilk bölümünde, göç olgusuna ilişkin olarak doktrinde benimsenen farklı tanımlar, sınıflandırmalar ortaya konmakta, göçün bugün ülkelerin gündemlerinin ilk sıralarında yer alması sonucunu doğuran nedenler, göçmenlerin "insan hakları" ve nihayet göçün farklı boyutlardaki sonuçları irdelenmektedir. Yine bu bölümde Avrupa Birliği ve Amerika Birleşik Devletleri olmak üzere iki farklı örneklem üzerinden göçmenlere yönelik farklı uygulamalar ortaya konmaktadır.

Çalışmamızın ikinci bölümünde ise Türkiye'de ki göç olgusu ve Türk hukukunda göçmenlere ilişkin düzenlemeler incelenmiştir. Göçmenlerin Türkiye'ye giriş yapmadan önce ve yaptıktan sonra tabi oldukları hukuk kuralları, uluslararası

sözleşmeler, anayasal hak ve özgürlükler ve ilgili tüm iç hukuk kurallarının etraflıca incelenmesiyle ortaya konmuştur. Son kısımda ise, farklı uygulamaların incelenmesi ve değerlendirilmesiyle, somutlaştırılan sorunlara ilişkin ve Türkiye'nin yirmi birinci yüzyılda bir göçmen ülkesi olarak yeni rolünün ve AB uyum sürecinin gereklerini karşılayacak yeni düzenlemelere ilişkin öneriler sunulmuştur.

ABSTRACT

It is aimed in this study to attract attention and to create a debate on the concept of "migration", the situation of migrants through related rights within domestic law and international law and to try to find solutions to the problems that they are facing.

Every year millions of migrants are moving from their home to a country where they are called and treated "aliens". As they go abroad, they effect the peoples and economies they interact with and are effected themselves. Even though their legal status changes, it is aimed that their basic human rights are not subjected to limitation. However, many times they face limitations on their economic and civil rights. At this point, it is to be considered whether `citizenship` is a must for migrants` rights to be guaranteed.

In the first part of this study it is analyzed the concepts of migration, reasons and consequences of migration and the human rights aspect of the topic. In order to expound different practices, it is focused on two different law systems; the system of the European Union and that of the United States.

The second part is focused on migration in Turkey and the Turkish Law System concerning migrants` entrance, principle rights and related procedure. Also,

specific regulations concerning migrants before, during and after their entrance to Turkey; international conventions and agreements, constitutional rights and freedoms and compliance with the domestic laws have been analyzed. In the last section, as the final result, comparative suggestions with different practices for resolution of the problems that were disputed, for the future legislations and the expectations concerning the EU harmonization processes have been made.

KAYNAKÇA

1) Kitaplar

ADLER, L.L.-
GIELEN, U. P. (Ed.) :Migration, Immigration and Emigration in International Perspective, Londra, 2003.

ALEINIKOFF, A.-
CHETAIL V. (Ed.) :Migration and International Legal Norms, Hague, 2003.

ALEINIKOFF, T.A.-
KLUSMEYER, D. (Ed.) :From Migrants to Citizens Membership in a Changing World, Washington, 2000.

APPLEYARD, R. (Ed.) :The Human Rights of Migrants, Cenevre, 2003.

AYBAY, R. : Vatandaşlık Hukuku, B.5, İstanbul, 2003.

AYBAY, R. :Yabancılar Hukuku, B.2, İstanbul, 2007.

BAUBÖCK, R.(ed.) :Migration and Citizenship, Legal Status, Rights and Political Participation, B.2, Amsterdam, 2006.

BİRLEŞMİŞ MİLLETLER MÜLTECİLER YÜKSEK KOMİSERLİĞİ (BMMYK) :Dünya Mültecilerinin Durumu 2000 İnsani Yardımın Elli Yılı, Ankara, 2001.

CASTLES, S.-

MILLER, M. J. :The Age of Migration, International Population Movements in the Modern World, B.2, New York, 1998.

CHIMNI, B.S. **:**International Refugee Law, Delhi, 2000.

CORNELİUS, W.A.- TSUDA, T.-
MARTİN, P.L.-
HOLLİFİELD, J.F. (ed.) :Controlling Immigration: A Global Perspective, B. 2, Stanford, 2004.

ÇELİKEL, A. :Milletlerarası Özel Hukuk, B.6, İstanbul, 2000.

ÇELİKEL, A.- GELGEL, G. Ö. :Yabancılar Hukuku, B.10, İstanbul 2008.

ÇİÇEKLİ, B. :Yabancılar Hukuku, B.1, Ankara, 2007.

DOĞAN, V. :5901 Sayılı Kanuna Göre Güncellenmiş Türk Vatandaşlık Hukuku, B.9, Ankara, 2009.

EKŞİ, N. :Yabancıları Hukukuna İlişkin Temel Konular, B.2, İstanbul, 2007.(Yabancılar Hukuku)

EKŞİ, N. :Türk Mahkemelerinin Milletlerarası Yetkisi, B.2, İstanbul, 2000.

GELGEL, Ö.- ERDEM, B. :12.12.2007 Tarih ve 5718 Sayılı Milletlerarası Özel Hukuk ve Usul Hukuku Hakkında Kanun, B.1, İstanbul, 2008.

GÖĞER, E. :Türk Tâbiiyet Hukuku, B.2, Ankara, 1974.

HAMMAR, T.-
BROCHMANN G.-

TAMAS K.- FAIST T. (Ed.) :International Migration, Immobility and Development, Multidisciplinary Perspectives, Oxford, 1997.

MESSINA, A. M. - LAHAV, G. :The Migration Reader Exploring Politics and Policies, Boulder, 2006.

NOMER, E.- ŞANLI, C. :Devletler Hususi Hukuku, B.13, İstanbul, 2008.

PAZARCI, H. :Uluslararası Hukuk, Ankara, 2007.

SARGIN, F. :Yabancı Gerçek Kişilerin Türkiye'de Taşınmaz Mal Edinmeleri ve Sınırlı Aynı Haklardan Yararlanmaları, Ankara, 1997.

SEVİĞ, V. R. :Türkiye'nin Devletler Hususi Hukuku Düzeni ile İlgili Kanun ve Andlaşmalar (Derleme), İstanbul, 1971.

STALKER, P. :The No-nonsense Guide to International Migration, Cornwall, 2001.

TEITELBAUM, M.S.-
WEİNER, M. (Ed.) :Threatened Peoples, Threatened Borders: World Immigration Policy, New York 1995.

TEKİNALP, G. :Türk Yabancılar Hukuku, B.8, İstanbul, 2003.

TEKİNALP, G. :Milletlerarası Özel Hukuk Bağlama Kuralları, B.8, İstanbul, 2004

TEZCAN, D.-
ERDEM M. R.- ÖNOK, R. M. :Teorik ve Pratik Ceza Özel Hukuku, Ankara, 2007.

UYAR, L.(Ed. ve Çev.) :Birleşmiş Milletler'de İnsan Hakları Yorumları İnsan Hakları Komitesi ve Ekonomik, Sosyal ve Kültürel Haklar Komitesi, 1981-2006, İstanbul, 2006.

ZEYTİNBURNU BELEDİYESİ (ed.) :8-11 Aralık 2005, Uluslararası Göç Sempozyumu Bildiriler, İstanbul, 2006.

2) Makaleler

AKİPEK, S. :Türk Mevzuatının Onaylanan Uluslararası Antlaşmalar ile Uyumlaştırılması Sorunu, *AÜHF Dergisi,* C.46 S.1-4 (1999), s.15-22.

ALEINIKOFF, T. A. :International Legal Norms and Migration: A Report, In *Aleinikoff, T.A./ Chetail, V.(eds.): Migration and Legal Norms* (2003), s.1-27.

APPLEYARD, R. :International Migration Policies: 1950-2000, *IOM International Migration Journal*, V.39(6) (2001), s.7-20.(Policies)

ATLI, A. :Türkiye'yi Daha Kaç Göç Dalgası Bekliyor?, İçinde *Zeytinburnu Belediyesi (edt.): 8-11 Aralık 2005 Uluslararası Göç Sempozyumu Bildiriler* (2006), s.119-121.

BAUBÖCK, R. :Citizenship and Migration – Concepts and Controversies, In *Bauböck,R. (eds.): Migration*

and Citizenship Legal Status, Rights and Political Participation (2006), s.15-31.

BRIGGS, V.M. :American Unionism and US Immigration Policy, *Center for Immigration Studies*, V.4(7)(2001), s.1-11.

BROUWER, E. :Effective Remedies for Third Country Nationals in EU Law: Justice Accessible to All?, *European Journal of Migration and Law,* V. 7(3)(2005), s.219-236.

CHETAIL, V. :Freedom of Movement and Transnational Migrations: A Human Rights Perspective, In *Aleinikoff, T.A., Chetail, V.(eds.): Migration and Legal Norms (*2003), s.47-61.

CORNELIUS, W.A. :Death at The Border: Efficacy and Unintended Consequences of US Immigration Control Policy, *Population and Development Review*, V.27(4)(2001), s.662-685.

CORNELIUS, W.A. :Controlling 'Unwanted' Immigration:Lessons from the United States*,* 1993_/2004, *Journal of Ethnic and Migration Studies*, V.31(4)(2005), s.775-794.

ÇINAR, S. :Türkiye'den Almanya'ya Göç Süreci ve Sorunları, In *Zeytinburnu Belediyesi (edt.):* 8-11 Aralık 2005, Uluslararası Göç Sempozyumu ve Bildiriler (2006), s. 86-90.

DIAZ-BRIQUETS, S. **:**Relationship Between US Foreign Policies and US Immigration Policies, In *Teitelbaum, M.S./ Weiner,*

M.(eds.): Threatened Peoples, Threatened Borders: World Immigration Policy (1995), s. 160-189.

FISHER, P. A.- MARTIN, R.- STRAUBHAAR, T. :Should I Stay or Should I Go?, In *Hammar, T./ Brochmann, G./ Tamas, K./ Faist, T. (eds.): International Migration, Immobility and Development Multidisciplinary Perspectives* (1997), s.49-90.

FITZPATRICK, J. :The Human Rights of Migrants, In *Aleinikoff, T.A./ Chetail, V.(eds.): Migration and Legal Norms* (2003), s. 169-185.

GENÇLER, A. :Avrupa Birliği'nin Göç Politikası, *Sosyal Siyaset Konferansları Prof. Dr. Turan Yazgan'a Armağan Özel Sayısı*, 49. Kitap, İstanbul Üniversitesi, İktisat Fakültesi, İstanbul 2005, s.173-197.

GILL-GOODWIN, G. S.- NEWLAND, K. :Forced Migration and International Law, In *Aleinikoff, T.A./Chetail, V.(eds.): Migration and Legal Norms* (2003), s.123-136.

GROENENDIJK, H. :Family Reunification as a Right Under Community Law, *European Journal of Migration and Law,* 8 (2006), s.215-230.

GUIRAUDON, V. :European Integration and Migration Policy: Vertical Policy-making as Venue Shopping, *Journal of Common Market Studies*, V.38 No.2 (2000), s.251-271.

HADDAD, Y. Y.- BALZ, J. M. :The October Riots in France: A Failed Immigration Policy or the Empire Strikes Back?, *IOM International Migration,* V.44(2)(2006), s.23-34.

HAILBRONNER, K. :The Treaty of Amsterdam and Migration Law., *European Journal of Migration & Law*; Jan99, V. 1 Issue 1, s. 9-27.

HAMMER, T.- TAMAS, K. :Why Do People Go or Stay?, In *Hammar, T.: Brochmann, G./ Tamas, K./ Faist, T. (eds.): International Migration, Immobility and Development Multidisciplinary Perspectives* (1997), s.1-19.

JASTRAM, K. :Family Unity, In *Aleinikoff, T.A./ Chetail, V.(eds.): Migration and Legal Norms (*2003), s.185-203.

KOFMAN, E. :Family Related Migration: A Critical Review of European Studies, *Journal of Ethnic and Migration Studies,* V. 30 S. 2 (2004), s.243-244.

LEARY, A. V. :Labour Migration, In *Aleinikoff, T.A./ Chetail, V.(eds.): Migration and Legal Norms* (2003), s.227-241.

LÖNNROTH, J. **:**The International Convention on the Rights of All Migrant Workers and Members of Their Families in the Context of International Migration Policies: An Analysis of Ten Years of Negotiation, *IMR – International Migration Review*, V. XXV, No. 4 (1991), s.710-736.

MALMBERG, G. :Time and Space in International Migration, In *Hammar, T./ Brochmann, G./ Tamas, K./ Faist, T. (eds.): International Migration, Immobility and Development Multidisciplinary Perspectives* (1997), s.21-48.

MARSELLA, A. J.- RİNG, E. :Human Migration and Immigration: An Overview, In *Adler, L.L./ Gielen, U. P. (eds.): Migration, Immigration and Emigration in International Perspective*, (2003), 3-21.

MARTINIELLO, M. **:**Citizenship in the European Union, In *Aleinikoff, T.A./ Klusmeyer, D. (eds.): From Migrants to Citizens Membership in a Changing World (*2000), s.342-383.

MCBRIDE, M.J. :Migrants and Asylum Seekers: Policy Responses in United States to Immigrants and Refugees From Central America and Caribean, *International Migration*, V.37(1)(1999), s.289-317.

MUNTARBHORN, V. **:**Combating Migrant Smuggling and Trafficking in Persons, Especially Women: The Normative Framework Re-Appraised, In *Aleinikoff, T.A./Chetail, V.(eds.): Migration and Legal Norms* (2003), s.151-169.

NOLL, G. : Return of Persons to States of Origin and Third States, In *Aleinikoff, T.A./Chetail, V.(eds.): Migration and Legal Norms* (2003), s.61-75.

NYBERG–SORENSEN, N.-
VAN HEAR, N.-
ENGBERG–PEDERSEN, P. :The Migration Development Nexus: Evidence and Policy Options, *IOM International Migration*, V.40(5)(2002), s.49-73.

ORTAYLI, İ. **:**Genel Göç Olgusu, In *Zeytinburnu Belediyesi (edt.): 8-11 Aralık 2005 Uluslararası Göç Sempozyumu Bildiriler* (2006), s. 19-22.

OSSMAN, S.- TERRIO, S. :The French Riots, Questioning Spaces of Surveillance and Sovereignty, *(IOM) International Migration*, V.44(2) (2006), s.6-21.

ÖZEL, S. **:**Yabancıların Türkiye'de Taşınmaz Edinmeleri İçin Gerekli Olan Karşılıklılık Şartının Yargıtay Kararları Işığında Yorumu, *MHB Prof. Dr. Yılmaz Altuğ'a Armağan,* Yıl 17-18 (1997-1998), S.1-2, İstanbul, 2000, s.305-315.

PERCHINING, B. :"EU Citizenship and The Status of Third Country Nationals", In *Bauböck,R. (eds.): Migration and Citizenship Legal Status, Rights and Political Participation* (2006), s.67-82.

RUSSEL, S.S. :Migration Patterns of US Foreign Interest, In *Teitelbaum, M.S./ Weiner, M.(eds.): Threatened Peoples, Threatened Borders: World Immigration Policy (*1995), s.38-87.

SARGIN, F. :Türkiye'de Öğrenim Gören Yabancı Öğrencilerin Türkiye'ye Giriş, Türkiye'de İkamet Etme ve Çalışma Hakları, *MHB Prof. Dr. Yılmaz Altuğ'a Armağan,* , Yıl 17-18 (1997-1998), S.1-2, s.317-354.

STALKER, P. :Migration Trends and Migration Policy in Europe, *IOM International Migration*, V.40(5)(2002),s.151-179.(Policy)

TAMMANY, J.M. :U.S. Census Bureau Measurement of Net International Migration to the United States: 1990 to 2000, *Department of Commerce, Bureau of the Census Population Division Working Paper*, V.51(1)(2001), s.1-39.

TARAN, P.A. :Status and Prospects for the UN Convention on Migrants' Rights., *European Journal of Migration & Law,* V.2, s. 85-100.(Migrants' Rights)

TARAN, P. A. :Human Rights of Migrants: Challenges of the New Decade, In *Appleyard, R. (eds.): The Human Rights of Migrants* (2001), s. 7-51.

TEKINALP, G. :Amsterdam Antlaşması, *Prof. Dr. Kemal Oğuzman'ın Anısına Armağan* (2000), s.1115-1133.

TERZİOĞLU, M. :Göçmen Ülkesi Olarak Türkiye: Hukuksal Yapı ve Uygulamalar, In *Zeytinburnu Belediyesi (edt.): 8-11 Aralık 2005 Uluslararası Göç Sempozyumu Bildiriler*, İstanbul 2006, s.168-172.

TIRYAKIOĞLU, B. :Türk Hukukunda Yabancıların Oturma ve Çalışma Hakkı, *AÜHF Dergisi,* C. 46 S.1-4 (1997), s.67-84.

UNITED NATIONS (UN) :The United Nations on Levels and Trends of International Migration and Related Policies,

Population and Development Review, V.29(2) (2003), s.335-340.(Review)

UZUN, E. :Amsterdam Antlaşması (Avrupa'da Ne Değişti), *Prof. Dr. Mahmut Tevfik Birsel'e Armağan* (2001), s.675-685.

YUSUF, S. :Türkiye'ye yönelik Soydaş Göçü ve Sonuçlar, In *Zeytinburnu Belediyesi (edt.): 8-11 Aralık 2005 Uluslararası Göç Sempozyumu Bildiriler* (2006), s.112-118.

3) İnternet Siteleri

http://www.iom.int/jahia/jsp/index.jsp

http://esa.un.org/migration

www.unesco.org/most/migration/convention

http://www.december18.net/UNConvention010703StatementILO.pdf

www.ilo.org

www.emniyet.gov.tr

http://www.unhchr.ch/html/menu6/2/fs24.htm

http://eur-lex.europa.eu/LexUriServ/LexUriServ.do?uri=CELEX:52004DC0811:EN:HTML

http://www.europarl.europa.eu/summits/tam_en.htm#annexe

http://www.npr.org/news/special/2008/immigration/

http://www.ccisucsd.org/PUBLICATIONS/wrk93.pdf

www.census.gov/population/www/techpap.html.

http://www.cbo.gov/ftpdocs/70xx/doc7051/02-28-Immigration.pdf

http://www.uscis.gov/files/nativedocuments/Immigrants_2006.pdf

http://www.uscis.gov/propub/ProPubVAP.jsp?=a4e20ae562fe71bc39ecbc6d09

http://www.un.org

4) Diğer Belgeler

CONGRESS OF THE UNITED STATES CONGRESSIONAL BUDGET OFFICE (CBO) :Immigration Policy in the United States, 2006, http://www.cbo.gov/ftpdocs/70xx/doc7051/02-28-Immigration.pdf

COUNCIL OF EUROPE :Explanatory Report on the European Convention on the Legal Status of Migrant Workers, Strazburg, 1987.

GORDON, H.H. :Immigration Policy, National Bureau of Economic Research, 2004.

INTERNATIONAL ORGANIZATION FOR MIGRATION (IOM) :Glossary on Migration, Cenevre 2004.

İÇ İŞLERİ BAKANLIĞI

EMNİYET GENEL MÜDÜRLÜĞÜ :Yabancıların Çalışma İzinleri Çalışma Vizeleri ve İkamet Tezkereleri.Genelge No: 155, Genelge Tarihi: 02.10.2003.

OECD :OECD Factbook 2007, Paris 2007, s.244.

OECD :OECD Statistics Brief, Paris 2005.

UNITED NATIONS HIGH COMMISSIONER FOR REFUGEES (UNHCR) :Protecting Refugees & The Role of UNHCR, Cenevre 2007.

UNITED NATIONS HIGH COMMISSIONER FOR REFUGEES (UNHCR) :Internally Displaced People, Questions and Answers, Cenevre, 2007.

UNITED STATES CITIZENSHIP AND IMMIGRATION SERVICES (USCIS) :2003 Statistical Yearbook of the Immigration and Naturalization Service, http://www.uscis.gov/propub/ProPubVAP.jsp?=a4e20ae562fe71bc39ecbc6d09

UNITED STATES CITIZENSHIP AND

IMMIGRATION SERVICES

(USCIS) :2006 Statistical Yearbook of the Immigration and Naturalization Service, http://www.uscis.gov/files/nativedocuments/Immigrants_2006.pdf