

ANAYASA MAHKEMESİ KARARI

Esas Sayısı : 2010/30

Karar Sayısı : 2012/7

Karar Günü : 19.1.2012

R.G. Tarih-Sayı : 19.05.2012-28297

İPTAL DAVASINI AÇAN: Anamuhalefet (Cumhuriyet Halk) Partisi TBMM Grubu adına Grup Başkanvekilleri Hakkı Suha OKAY, Kemal KILIÇDAROĞLU ile Kemal ANADOL

İPTAL DAVASININ KONUSU: 28.1.2010 günlü, 5951 sayılı Amme Alacaklarının Tahsil Usulü Hakkında Kanun İle Bazı Kanunlarda Değişiklik Yapılmasına Dair Kanun'un 8. maddesiyle değiştirilen 27.2.2003 günlü, 4817 sayılı Yabancıların Çalışma İzinleri Hakkında Kanun'un 12. maddesinin; üç ve dördüncü fıkraları ile altıncı fıkrasında yer alan "otuz gün" ibaresinin, Anayasa'nın Başlangıç kısmının ikinci paragrafı ile 2., 10., 16. ve 135. maddelerine aykırılığı savıyla iptallerine ve yürürlüklerinin durdurulmasına karar verilmesi istemidir.

II- YASA METİNLERİ

A- İptali İstenen Yasa Kuralları

28.1.2010 günlü, 5951 sayılı Amme Alacaklarının Tahsil Usulü Hakkında Kanun İle Bazı Kanunlarda Değişiklik Yapılmasına Dair Kanun'un 8. maddesiyle değiştirilen 27.2.2003 günlü, 4817 sayılı Yabancıların Çalışma İzinleri Hakkında Kanun'un iptali istenilen fıkraları ve ibareyi de içeren 'İzinlerin Verilmesi veya Uzatılması' başlıklı 12. maddesi şöyledir:

'Madde 12- (Değişik: 28/1/2010-5951/8 md.)

Türkiye dışında ikamet eden yabancılar, çalışma izni başvurularını bulundukları ülkelerdeki Türkiye Cumhuriyeti temsilciliklerine yapar. Temsilcilikler bu başvuruları doğrudan Bakanlığa iletir. Bakanlık ilgili mercilerin görüşlerini alarak 5 inci maddeye göre başvuruları değerlendirir; durumu uygun görülen yabancılar çalışma izni verir. Bu izin, çalışma vizesi ve ikamet izninin alınması halinde geçerlilik kazanır. Çalışma izin belgesini alan yabancıların, bu belgeyi aldıkları tarihten itibaren en geç doksan gün içinde ülkeye giriş vizesi talebinde bulunmaları, ülkeye giriş yaptıkları tarihten itibaren en geç otuz gün içinde İçişleri Bakanlığına ikamet tezkeresi almak için başvurmaları zorunludur.

Türkiye'de geçerli ikamet izni olan yabancılar veya bunların işverenleri başvurularını Bakanlığa yurt içinden de yapabilir.

Mesleki hizmetler kapsamında çalışacak yabancılar akademik ve mesleki yeterlilik ile ilgili işlemleri tamamlanıncaya kadar, ilgili mevzuat hükümleri saklı kalmak kaydıyla bir yılı geçmemek üzere ön izin verilebilir.

Mesleki eğitim alanı dışında istihdam edilecek yabancı uyruklu personel için bu Kanunda belirtilen görüşler alınmaz. Bu kişiler, akademik ve mesleki yeterlilik ile lisans talep ve yeterlilik uygulamasına tabi değildir.

Çalışma izinleri, ikamet sahibi yabancılar veya bunların işverenlerinin Bakanlığa yazılı talebi üzerine, bu Kanun ve bu Kanuna göre çıkarılan yönetmelik hükümlerine göre verilir ve uzatılır.

Usulüne uygun olarak yapılan başvurular, belgelerin tam ve eksiksiz olması kaydıyla Bakanlık tarafından en geç otuz gün içinde sonuçlandırılır.'

B- Dayanılan Anayasa Kuralları

Başvuru kararında, Anayasa'nın 2., 10., 16. ve 135. maddelerine dayanılmıştır.

III- İLK İNCELEME

Anayasa Mahkemesi İçtüzüğü'nün 8. maddesi uyarınca Haşim KILIÇ, Osman Alifeyyaz PAKSÜT, Fulya KANTARCIOĞLU, Ahmet AKYALÇIN, Mehmet ERTEN, Serdar ÖZGÜLDÜR, Şevket APALAK, Serruh KALELİ, Zehra Ayla PERKTAŞ, Engin YILDIRIM ve Nuri NECİPOĞLU'nun katılımlarıyla 13.5.2010 günü yapılan ilk inceleme toplantısında, dosyada eksiklik bulunmadığından işin esasının incelenmesine OYBİRLİĞİYLE karar verilmiştir.

IV- ESASIN İNCELENMESİ

Başvuru kararı ve ekleri, işin esasına ilişkin rapor, iptali istenilen yasa kuralları, dayanılan Anayasa kuralları ve bunların gerekçeleri ile diğer yasama belgeleri okunup incelendikten sonra gereği görüşülüp düşünüldü:

İptal başvurusunda öncelikle, Türkiye'de mesleklerini uygulamalarında kanuni engel bulunmayan en geniş meslek grubunu mühendis, mimar ve şehir plancıları oluşturduğundan değerlendirmenin bu meslek mensuplarına ilişkin düzenlemeler dikkate alınarak yapıldığı belirtilmiştir. İptale konu düzenleme ile ülkemizde bir yıldan kısa süreli meslek icra edenlerin izin işlemleri sonuçlanmadan görevleri sona ereceğinden denetim dışında kalacakları, pek çok işsiz vatandaşımız iş bulamazken yabancıların çalışmasını özendirecek kural getirilmesinin ülkenin ekonomisi, istihdam politikası ve işsizlik sorunu açısından kamu yararına uygun olmadığı, oysa kanunların kamu yararına dayanmasının hukuk devletinin temel değerlerinden biri olduğu, dolayısı ile düzenlemenin hukuk devleti ilkesine aykırı olduğu, iptale konu dördüncü fıkra ile ilgili olarak ayrıca, mesleki hizmetler kapsamı dışında çalışmada tespitin kim tarafından yapılacağının belirtilmediği, herkesin beyanının esas alınması halinde kötüye kullanımların önünün alınamayacağı, Çalışma ve Sosyal Güvenlik Bakanlığı karar verecek ise bu bakanlığın kuruluş kanununda olmayan bir yetkinin kullanılacağı, dolayısı ile düzenlemenin belirlilik, soyutluk ve öngörülebilirlik niteliği taşımadığı, ileri sürülmüştür.

İptale konu düzenleme ile mesleki hizmetler kapsamında çalışacak yabancılara akademik ve mesleki yeterlilik ile ilgili işlemleri tamamlanıncaya kadar, bir yılı geçmemek üzere ön izin verilebilmesi, mesleki eğitim alanı dışında istihdam edilecek yabancı uyruklu personel için 4817 sayılı Kanun'da belirtilen görüşlerin alınmaması ve usulüne uygun olarak

yapılan başvuruların Bakanlık tarafından en geç otuz gün içinde sonuçlandırılması öngörülmektedir.

Anayasa'nın 2. maddesinde cumhuriyetin nitelikleri arasında 'hukuk devleti' ilkesi de yer almaktadır. Hukuk devletinde diğer tüm kamusal yetkilerde olduğu gibi, yasama işlemlerinde de kişisel yararların değil, kamu yararının gözetilmesi gerekir.

Kamu yararı kavramı, genel bir ifadeyle özel veya bireysel çıkarlardan ayrı ve bunlara üstün olan toplumsal yararı ifade etmektedir. Bütün kamusal işlemler, nihai olarak kamu yararını gerçekleştirmek hedefine yönelmek durumundadır. Kanunun amaç ögesi bakımından anayasaya aykırı sayılabilmesi için, kanunun çıkarılmasında kamu yararı dışında bir amacın gözetildiğinin saptanması gerekir.

Dava dilekçesinde düzenlemenin amacının kamu yararı olmadığı ileri sürülmüşse de yasanın amacının kamu yararı dışında ne olduğu ya da hangi özel yararın gözetildiği açıklanmamıştır. İptali istenen düzenlemenin gerekçesinde amacın kamu yararı olduğu ifade edilmiş, ayrıca metninde, gerekçesinde ve meclis tutanaklarında düzenlemede kamu yararının gözetilmediğine dair bir hususa rastlanmamıştır.

Ülkemizde çalışan yabancılar ve onları çalıştıranların (işverenler) kanundan doğan yükümlülüklerini yerine getirip getirmediği 4817 sayılı Kanunun 20. maddesine göre Bakanlık iş müfettişleri ve Sosyal Sigortalar Kurumu müfettişleri tarafından denetlenmektedir. Aynı maddede diğer kanunlarda yer alan denetim yetkisi kolluk kuvvetleri dahil saklı tutulmuştur. Mesleki hizmetler kapsamı dışında çalışacak yabancıların beyanı veya verilen izin sonrasında kanuna aykırı bir çalışmanın tespiti halinde çalışma izninin iptali gibi gerekli işlemlerin yapılacağı açıktır. Bu denetimlerin yabancılar için uygulanmayacağına veya gerekli işlemlerin yapılmayacağına dair bir hüküm de bulunmamaktadır. Dolayısı ile bu işlemlerin denetim dışı kaldığı iddiası yerinde değildir.

4817 sayılı Kanuna göre Bakanlık, Kanun'da sayılan koşulların sağlanması kaydıyla ve aynı işi yapacak Türk vatandaşlarının bulunup bulunmamasına göre belirli coğrafi alan ve meslek sınırlaması ile yabancılar çalışma izni verebilmektedir. İzin vermek Bakanlık için zorunluluk değil, takdir yetkisinde olan bir husustur. Dolayısı ile mesleki hizmetler kapsamında veya dışında yabancılar çalışma izni vermek 4817 sayılı Kanuna göre Bakanlığın yetkisinde olup, bu konuda bir belirsizlik bulunmamaktadır.

Öte yandan iptal başvurusunda düzenleme ile mühendis ve mimarların mesleklerinin icrası için aranan koşulların yabancı-yurttaş ayrımı yapılarak düzenlendiği, yurtdışında bulunan yükseköğretim kurumlarından mezun olan Türk vatandaşlarının mesleklerini yapabilmeleri için bahsedilen koşullar geçerli iken, yabancılar için kolaylık sağlandığı, aynı okulu bitiren ve dolayısı ile aynı hukuksal durumda bulunan yabancılar için bu koşulların aranmamasının eşitlik ilkesine açıkça aykırılık teşkil ettiği ileri sürülmüştür.

Anayasa'nın 10. maddesinde öngörülen eşitlik ilkesinin amacı, hukuksal durumları aynı olanların kanunlarca aynı işleme bağlı tutulmalarını sağlamak ve kişilere kanun karşısında ayırım yapılmasını ve ayrıcalık tanınmasını önlemektir. Bu ilkeyle, aynı durumda bulunan kimi kişi ve topluluklara ayrı kurallar uygulanarak kanun karşısında eşitliğin ihlali yasaklanmıştır. Bu ilke ile eylemli değil hukuksal eşitlik öngörülmektedir. Kanun önünde eşitlik, herkesin her yönden aynı kurallara bağlı tutulacağı anlamına gelmez. Durum ve konumlarındaki özellikler, kimi kişiler ya da topluluklar için değişik kuralları gerekli kılabilir. Aynı hukuksal durumlar

aynı, ayrı hukuksal durumlar farklı kurallara bağlı tutulursa Anayasa'nın öngördüğü eşitlik ilkesi ihlal edilmiş olmaz.

Türk vatandaşları ile yabancılar farklı hukuksal konumdadırlar. Zira vatandaşlık ayrı bir hukuki statü kazandırmaktadır. Vatandaşlık statüsü gereği çalışma izni konusunda Türk vatandaşlarından genel hükümler dışında yabancılardan istendiği gibi ek belgeler getirmeleri, belli işlemleri ve prosedürleri tamamlamaları istenmemektedir.

Çalıştıkları işlerin mahiyeti bakımından da yabancılar ile Türk vatandaşları aynı konumda değildirler. Yabancı olup Türkiye'de çalışmak isteyenler genellikle doğrudan yabancı yatırımı tamamlamak veya uluslar arası bir projede çalışmak ya da nitelik itibarıyla sağlanmasında güçlük bulunan alanlarda istihdam edilmek gibi durumlarda geçici süreyle ülkemize gelmektedirler. Bu yönüyle yabancılar, Türk vatandaşları ile aynı hukuksal konumda olmadıklarından bunlar arasında eşitlik karşılaştırılması yapılamaz.

Açıklanan nedenlerle iptali istenen kural, Anayasa'nın 2. ve 10. maddelerine aykırı değildir, iptal isteminin reddi gerekir.

İptal konusu kuralların Anayasa'nın 16. ve 135. maddeleriyle ilgisi görülmemiştir.

V- YÜRÜRLÜĞÜN DURDURULMASI İSTEMİNİN İNCELENMESİ

28.1.2010 günlü, 5951 sayılı Amme Alacaklarının Tahsil Usulü Hakkında Kanun İle Bazı Kanunlarda Değişiklik Yapılmasına Dair Kanun'un 8. maddesiyle değiştirilen 27.2.2003 günlü, 4817 sayılı Yabancıların Çalışma İzinleri Hakkında Kanun'un 12. maddesinin; üç ve dördüncü fıkraları ile altıncı fıkrasında yer alan "otuz gün" ibaresine yönelik iptal istemleri, 19.1.2012 günlü, E.2010/30, K.2012/7 sayılı kararla reddedildiğinden, bu hükümlere ilişkin YÜRÜRLÜĞÜN DURDURULMASI İSTEMİNİN REDDİNE, 19.1.2012 gününde OYBİRLİĞİYLE karar verilmiştir.

Vı- SONUÇ

28.1.2010 günlü, 5951 sayılı Amme Alacaklarının Tahsil Usulü Hakkında Kanun İle Bazı Kanunlarda Değişiklik Yapılmasına Dair Kanun'un 8. maddesiyle değiştirilen 27.2.2003 günlü, 4817 sayılı Yabancıların Çalışma İzinleri Hakkında Kanun'un 12. maddesinin üçüncü ve dördüncü fıkraları ile altıncı fıkrasında yer alan " otuz gün" ibaresinin Anayasa'ya aykırı olmadığına ve iptal isteminin REDDİNE, 19.1.2012 gününde OYBİRLİĞİYLE karar verildi.

Başkan
Haşim KILIÇ

Başkanvekili
Serruh KALELİ

Başkanvekili
Alparslan ALTAN

Üye

Fulya KANTARCIOĞLU

Üye

Mehmet ERTEN

Üye

Osman Alifeyyaz PAKSÜT

Üye

Zehra Ayla PERKTAŞ

Üye

Recep KÖMÜRCÜ

Üye

Burhan ÜSTÜN

Üye

Engin YILDIRIM

Üye

Nuri NECİPOĞLU

Üye

Hicabi DURSUN

Üye

Celal Mümtaz AKINCI

Üye

Erdal TERCAN