

## CEVİRİ

### **BİRLEŞİK KRALLIK YÜKSEK MAHKEMESİ'NİN AYDOĞDU KARARI\***

#### **(DECISION OF THE UPPER TRIBUNAL IMMIGRATION AND ASYLUM CHAMBER RELATING TO THE CASE OF AYDOĞDU V. SECRETARY OF STATE)**

**Emrullah Taha PALANCI\*\***

#### **YÜKSEK MAHKEME**

#### **Göç ve İltica Komisyonu**

#### **Adli İnceleme Kararı Bildirimi**

**Başvuru Sahibi: Hacer Aydoğdu**

**Davalı: İçişleri Bakanlığı**

**Sayın Yargıç McCloskey Huzurunda, Başkan**

Sunulan bütün belgeler göz önünde bulundurduktan sonra, tarafların vekillerinin, Başvuru Sahibi adına Londra Avukatları tarafından görevlendirilen Bayan Peterson ve Davalı adına Hükümet Hukuk Departmanı tarafından görevlendirilen Bayan Rhee QC, sözlü ve yazılı beyanları ile birlikte 17 Kasım 2016 ve 14 Ocak 2017 tarihlerinde FieldHouse'da, duruşmada.

*(I) Ankara Anlaşmasının 13. madde kapsamında yerleşme serbestisinden faydalanılması kanununun emri olmadığından, göçmen Türk vatandaşlarının ve aile üyelerinin oturumu, Avrupa Topluluğu İşbirliği Antlaşması Ek Protokolününün 41. maddesinin 1. fıkrasındaki “standstill” klozu kapsamında yer almamaktadır. Böylece, Türk vatandaşlarının ve aile üyelerinin Birleşik Krallık'taki bu oturum durumu, herhangi bir şekilde, Ankara Anlaşması ve onun Ek Protokolünden kaynaklanamaz.*

---

\* <https://tribunalsdecisions.service.gov.uk/utiac/2017-ukut-167>

Tuncay Aydoğdu'nun Ankara Anlaşması kapsamında gerekli çalışma süresini doldurmasının bir sonucu olarak daimi oturum hakkı kazanmasının ardından, Tuncay Aydoğdu'nun aile üyesi statüsünde (eşi) olan Başvuru Sahibi Hacer Aydoğdu da daimi oturum hakkı için başvurmuştur. İçişleri Bakanlığı, bu başvuruyu reddetmiş ve ihtilaf yargıya taşınmıştır. İşbu çalışma, Yüksek Mahkemenin bu ihtilafı hükme bağlayan kararının çevirisidir. Bu karar, İngiltere İçişleri Bakanlığı (Home Office) tarafından 15 Mart 2018 tarihinde Ankara Anlaşması vizelerinde daimi oturumları kaldırdığını ve bu tarihten sonra yapılan daimi oturma başvurularının kabul edilmeyeceğini resmen açıkladığı bildirisinin hukuki temelini oluşturmaktadır.

\*\* Stajyer Avukat, İstanbul Barosu,

E-Mail: [tahapalanci@gmail.com](mailto:tahapalanci@gmail.com),

ORCID: 0000-0003-2828-196X

<sup>1</sup> “Stand-stilleclause” terimi, literatürde “standstill” klozu olarak kullanılmıştır. Hâkim dile bağlı kalmak amacıyla değişikliğe gidilmeyecektir. Ancak, Avrupa Birliği Başkanlığı tarafından düzenlenen AB Terimleri Sözlüğünde “stand-still” terimi “mevcudun korunması, dondurma” olarak çevrilmiştir. (ç.n.)

(II) *Ankara Anlaşması kapsamındaki haklardan istifade eden bir Türk vatandaşına oturma hakkı tanındığında, bu kişinin veya aile üyelerinin oturma hakları Ankara Anlaşması'ndan veya onun Ek Protokolünden kaynaklanmamaktadır.*

### **McCLOSKEY J.**

#### **Giriş**

1. Konsey Yönetmeliği (EEC) 2760/72 ( genellikle Ankara Anlaşması olarak bilinen ) ve onun Protokolünün sonucu olarak Avrupa Birliği'ne çalışma amacıyla girmeye talip bağımlı veya bağımsız çalışan Türk vatandaşları için özel düzenlemeler ve imkanlar vardır. İşbu itiraz yolu ile yapılan adli denetim, serbest meslek mensubu Türk vatandaşlarının aile bireylerini ilgilendiren ve bilhassa mevzu bahis "standstill" klozu hükmünün askıya alınması sürecini ve söz konusu belgenin yorumu ve kapsamıyla alakalı bazı sorunları ortaya koymaktadır.

#### **İki Ana Karakter**

2. Hem Başvuru Sahibi hem de kocası Türk vatandaşıdır. Başvuru Sahibininşu anda 33 yaşında bulunan eşi, Ankara Anlaşması kapsamından yararlanarak 8 Nisan 2011 tarihli sınırlı bir oturma izni hakkıyla hukuka uygun bir şekilde Birleşik Krallık'a giriş yapmıştır. 8 Ekim 2012 tarihinde, 8 Nisan 2015 tarihine kadar izni uzatılmıştır. 9 Mayıs 2013 tarihinde Başvuru Sahibi ve kocası Türkiye'de evlenmiştir. 23 Eylül 2013 tarihinde Başvuru Sahibine eş sıfatı dolayısıyla Birleşik Krallık'a sınırlı giriş izni verilmiştir. 4 Şubat 2015 tarihinde Başvuru Sahibi ve eşinin erkek çocuğu Birleşik Krallık'ta doğmuştur.

#### **Kronoloji**

3. Geçmişteki göze çarpan tarihleri ve olayları tasnif etmek faydalı olacaktır:
- 8 Nisan 2011 tarihinde, Başvuru Sahibinin eşine Ankara Anlaşması kapsamında kendi işini kurmak için sınırlı oturma izni verilmiştir. Buna uygun olarak, Başvuru sahibi bağımsız çalışan olarak peyzaj düzenleme işi kurmuştur.
  - 8 Ekim 2012 tarihinde, Başvuru Sahibinin eşinin oturma hakkı, Türk iş adamı olarak 8 Nisan 2015 tarihine kadar uzatılmıştır.
  - 9 Mayıs 2013 tarihinde, Türkiye'de Başvuru Sahibi ve eşi evlenmiştir.
  - 23 Eylül 2013 tarihinde Başvuru Sahibine Ankara Anlaşması kapsamında, 8 Nisan 2015 tarihine kadar Türk iş adamına tâbi aile üyesi olarak Birleşik Krallık'a girmesi ve burada kalması için izin verilmiştir.
  - 8 Kasım 2013 tarihinde, Başvuru Sahibi, Birleşik Krallık'a giriş yapmıştır.
  - 4 Şubat 2015 tarihinde Başvuru Sahibinin ve eşinin erkek çocuğu doğmuştur.
  - 18 Ağustos 2015 tarihinde Başvuru Sahibinin eşine Birleşik Krallık'tadaimi oturma izni verilmiştir.
  - 23 Eylül 2015 Başvuru Sahibinin ve oğlunun daimi oturma izni başvurusu reddedilmiştir.

### **Ankara Anlaşması ve “Mevcut Halin Korunması” İlkesi**

4. 1963 yılında Avrupa Ekonomik Topluluğu'na Üye Devletler ve Türkiye Cumhuriyeti arasında işbirliği kuran Ankara Anlaşması'nı akdetmişlerdir. Anlaşma'nın dayandığı ilkeler Başlık 1'de sayılmıştır. Madde 2 ise Anlaşmanın amacını açıklamaktadır:

*“Anlaşma'nın amacı, Türkiye ekonomisinin hızlandırılmış kalkınmasını ve Türk halkının çalıştırılma seviyesinin ve yaşama şartlarının yükseltilmesini sağlama gereğini tümü ile göz önünde bulundurarak, Taraflar arasındaki ticari ve ekonomik ilişkileri aralıksız ve dengeli olarak güçlendirmeyi teşvik etmektedir.”*

Ankara Anlaşması'nın ( ve onun Protokolünün ) temel amacı,Türkiye ve Avrupa Topluluğu arasındaki ticari ve ekonomik ilişkilerin gelişiminin güçlenmesi ve gümrük birliğinin üç safhada kurulmasının akabinde birleştirilmesidir. Ortaklık Konseyi'nin 1/95sayılı Kararı ile gümrük birliğinin son safhası başarılamamış ve 31 Aralık 1995 tarihine kadar yürürlüğe girmemiştir. Türkiye'nin ulusal mevzuatını Avrupa Birliği'ne uyumlu hale getirme çabası, bilhassa gümrük alanlarında, ticaret politikalarında, rekabette ve fikri, sınai ve ticari mülkiyette devam etmiştir.Türkiye'nin AB'ye girişi, ne yapılan yasal düzenlemelerin ve kabul edilen anayasa değişikliklerinin yetersiz görülmesi sebebiyle ne de başka zamanda gerçekleşmemiştir.Devlet şiddetine, ifade özgürlüğüne, dinsel özgürlüğe ve kadın ve azınlık haklarıyla ilgili olarak mühim kaygılar vardır. Bu kaygılar, resmi Avrupa Birliği yayınlarında belgelenmiştir.

5. Ankara Anlaşması'nın birinci ve ikinci bölümleri, gümrük birliğinin ve zirai mahsul ticaretinin gelişimi ile ilgili hükümler içermektedir. Ankara Anlaşması'nın mevcut bağlamda en ehemmiyetli hükümleri Anlaşma'nın üçüncü bölümün “ Ekonomik Nitelikteki Sair Hükümler” başlığı altında tanzim edilmiştir. 12,13 ve 14. maddeler, sırasıyla, işçilerin seyahat özgürlüğü, yerleşme serbestisi ve hizmet sunulma hakkı olarak düzenlenmiştir. Kaçınılmaz metinsel farklılıklarla karşı karşıya kalındığında bu hükümler aynı dili benimseyecektir.Bu doğrultuda, 13. maddeyi yinelemek yeterlidir:

*“Sözleşmenin tarafları, yerleşme serbestliği kısıtlamalarını aralarında kaldırmak amacıyla Topluluğu kuran Antlaşma'nın 52 ilâ 56. (Dahil) maddeleri ile 58. maddesinden esinlenmekteymişlerdir.”*

(Maddeler 59-63 ve 65-81 arasındaki Avrupa Birliği İşleyişi Hakkında Antlaşma'nın güncellenen hükümleridir.)

6. Yukarıda mezkûr olan üç temel özgürlük üzerindeki kısıtlamaların kaldırılması, Avrupa Ekonomik Topluluğu ile Türkiye Cumhuriyeti arasındaki ticari ve ekonomik ilişkilerin ilerlemesi ve gelişimi için tasarlanan temel mekanizma olarak tanımlanmıştır. Anlaşma, üç temel özgürlükten herhangi birini, Türk nüfusu için genişletme iddiasında bulunmamaktadır. Bilakis, mevzubahis Anlaşma hükümleri,Anlaşma'nın işleyişinde referans noktası olarak hareket edecektir. İşlevleri, zorlaştırmak yerine, yol göstermektir.
7. Bahsi geçen “standstill” klozu, Ankara Anlaşması'nın asıl metninin bir parçası olarak yer almamıştır. İşbu ilke, 23 Kasım 1970 tarihinde imzalanan Ek Protokol ile düzenlenmiştir. Protokol, Türkiye'nin önceki 7 yıl boyunca “hazırlık” döneminden “geçiş” dönemine ilerlemeyi gerçekleştirme adına

yapmış olduğu yeterli gelişimi kabul etmeye dayanıyordu. Protokol, malların serbest dolaşımı, nicel kısıtlamaların kaldırılması ve Topluluğun Ortak Tarım Politikası ile ilgili olarak teferruatlı bölümler içermektedir. Bu muhtelif bölümler, "Kişi ve Hizmet Dolaşımı" başlıklı olan II. Kısım tarafından takip edilmektedir.

8. "İş Kurma Hakkı, Hizmet ve Ulaştırma" başlıklı II. Kısımın ilk hükmü olan 41. Madde, şunları sağlamaktadır:

*"Akit Taraflar, aralarında, yerleşme serbestisi ve hizmetlerin serbest edimine yönelik yeni kısıtlamalar koymaktan sakınırlar."*

41. maddenin 2.fıkrası, açıkça, Ankara Anlaşması'nın 13 ve 14. maddelerine atıfta bulunarak "ilkeler" dilini benimsemektedir. Bu şekilde amacını vurgulamaktadır:

*"...Sözleşmenin tarafları, kendi aralarında yerleşme serbestisindeki ve hizmetlerin serbest edimindeki kısıtlamaları aşamalı olarak kaldıracaktır. Ortaklık Konseyi, söz konusu sıra, süre ve usulleri, çeşitli faaliyet dalları için bu alanlarda Topluluğun daha önce koyduğu hükümleri ve Türkiye'nin ekonomik ve sosyal alanlardaki özel durumunu göz önüne alarak tespit eder."*

4.Kısım altında toplanan "Genel ve Son Hükümler" arasında, 59. madde dikkat çekmektedir:

*"Bu Protokol'ün kapsamına giren alanlarda, Türkiye, üye devletlerin, Topluluğu kuran Antlaşma uyarınca birbirlerine tanıdıklarından daha elverişli bir işlemde yararlanamaz."*

Ortaklık Konseyi'nin 1/80 sayılı Kararına, bilhassa Türk işçilerinin ayrıma tabi tutulmasına ilişkin "standstill" klozu olan 13. maddeye atıf yapılacaktır.

### **Birleşik Krallık'ın Göçmenlik Kuralları**

9. Birleşik Krallık, yukarıda [1] bahsedildiği gibi, 1 Ocak 1973 tarihinde yürürlüğe giren 2760/72 sayılı Konsey Tüzüğü gereğince Ankara Anlaşması ve Protokol ile bağlı hale gelmiştir. Bu durum, Birleşik Krallık'ın Avrupa Birliği'ne katılmasıyla ilişkili bir dizi ölçülerden biriydi.
10. Birleşik Krallık tarafından söz konusu özgürlüklere yönelik herhangi bir yeni kısıtlamanın getirilip getirilmediğinin ölçülmesi için 1973 yılında yürürlüğe giren kısıtlamaların tanımlanması gerekir. Bahse konu kısıtlamalar, Göç Kuralları'nın 509 ve 510 sayılı Avam Kamarası belgelerinde<sup>2</sup> bulunmaktadır. 509 sayılı Avam Kamarası belgesinin, Birleşik Krallık'a girişte uyulması gereken şartları ilgilendiren 35. paragrafı, "tâbi aile üyesi"ne atıfta bulunarak açıklar:

*"Birleşik Krallık'a bağımsız çalışan olarak kabul edilmiş bir kişinin karısı ve 18 yaşının altındaki çocuklarına, eşe verilmiş kalma izni süresince Birleşik Krallık'a giriş için izin verilmelidir."*

<sup>2</sup>[https://assets.publishing.service.gov.uk/government/uploads/system/uploads/attachment\\_data/file/691087/Turkish-ECAA-business-guidance-v7.0EXT.PDF](https://assets.publishing.service.gov.uk/government/uploads/system/uploads/attachment_data/file/691087/Turkish-ECAA-business-guidance-v7.0EXT.PDF)

510 sayılı Avam Kamarası belgesi, “giriş sonrası” gereklilikleri tanzim etmektedir. Bu belgeler içerisinde, 28. paragrafta “oturma” konusu ele alınmaktadır:

*“İlk olarak sınırlı bir süre için kabul edilen ve dört yıl boyunca onaylı işlerde çalışan biri ya da bir iş adamı, bağımsız çalışan veya kendi kaynakları ile geçinen biri olarak Birleşik Krallık’ta kalan bir kişinin, işini sürdürme gerekçesi olmadıkça, oturmasındaki süre sınırına sahiptir. Süre sınırının kaldırılması için yapılmış başvurular, 4. paragrafta düzenlenenler dahil olmak üzere, ilgili durumlar ışığında dikkate alınmalıdır. Bir kere süre sınırı kaldırıldıktan sonra, herhangi bir iş veya istihdam alanında faaliyet göstermek için İçişleri Bakanlığı’ndan veya Çalışma Bakanlığı’ndan başka bir izin alınması şart değildir. İkamet etme maksadıyla ülkeye girmek için izinlerin değiştirilmesi başvurusu, başvuruları önceden kabul edilmiş kişilerden de (örneğin ziyaretçi olarak kabul edilmiş) alınabilir; fakat izin, halihazırda oturma için kabul edilmiş kişilerin yakınları ile sınırlandırılmalıdır. Detaylar, Ekim 1972 tarihli Girişte Kontrol Kuralları’nda 37 ve 44. paragraflar arasında düzenlenmiştir.”*

Bu cihetle, Türk iş adamları ve bağımsız çalışanları için, Birleşik Krallık’ta ki 4 yıllık ekonomik faaliyet, oturma statüsünü güvenceye alma yoludur. İşbu statü, Başvuranın kocasının edindiği statüdür.

11. Birleşik Krallık’ta kalmak için daimi oturma izni veya oturma için gereksinimler, 1973’ten beri önemli ölçüde tekâmül etmektedir. Bu gereksinimler, artan bir şekilde katılaşmakta ve sertleşmektedir. Gereksinimler, Göç Kuralları’nın Ek Aile Göçü<sup>3</sup> (395 sayılı Avam Kamarası belgesi) içerisinde yer almaktadır. Bu Ek içerisinde, oturma çeşitliliği, dil ve ekonomik şartlar bulunmaktadır. Kısaca belirtildiği gibi, İçişleri Bakanı’nın, bu yargılamada aradığı bilgilendirme, oturma başvurusu ile ilgili yürürlükteki Göç Kuralları’nın hükümlerinin ve ortak politikanın, Ankara Anlaşması doğrultusunda Birleşik Krallık’ta mevcut ve yerleşik Türk iş adamlarının veya bağımsız çalışanların kendilerine bağımlı aile üyelerine uygulanıp uygulanmayacağına ilişkindir.

### **Aleyhe Verilen Karar**

12. Yukarıda da belirtildiği gibi, İçişleri Bakanı tarafından 23 Eylül 2015 tarihinde, Başvuru Sahibi ve çocuğunun daimi oturma iznini reddeden bir karar verilmiştir. Takip eden başarısız bir idari inceleme süreci ardından, bu kararların, 22 Aralık 2015 tarihinde başlatılan bu dava işlemleri ile hukuka uygun olmadığı iddiasında bulunulmuştur. Aleyhe verilen kararın özü ve gerekçesi takip eden paragraftan anlaşılabilir.

*“**KARAR ÖZETİ** -Başvurunuz, 1973’te yürürlükte olan Göçmenlik Kuralları uyarınca, iş gereksinimlerini ana hatlarıyla düzenleyen 510 sayılı Avam Kamarası belgesininin 41. paragrafına göre reddedilmiştir.*

*İçişleri Bakanı, Birleşik Krallık’ta, haminiz ile en az iki yıldır beraber yaşadığınıza dair hemfikir değildir...*

<sup>3</sup> <https://www.gov.uk/guidance/immigration-rules/immigration-rules-appendix-fm-family-members>

*“Avrupa Topluluğu İşbirliği Antlaşması uyarınca İş Başvuruları”  
kılavuzunun 72. Sayfası şunu açıklamaktadır:*

*“ Başvuru Sahibi ve Türk iş adamı, en az iki yıllık bir süreden  
beri Birleşik Krallık'ta evlilik veya medeni birlikteliğe benzer  
bir ilişkide yaşamaktadır. ”*

Delillere dayanan karar mercii, Başvuru Sahibinin, eşiyle birlikte Birleşik Krallık'ta on dokuz aydan az bir süredir yaşadığını belirtmiştir. Bu durum ihtilafsızdır.

### **Duruşma: İlk Safha**

13. Hülasa, aleyhe verilen karar, Başvuru Sahibinin daimi oturma izni talebine karşılık 510 sayılı Avam Kamarası belgesinin 41. paragrafı ile İçişleri Bakanlığı Yönetmeliği'nin 72. Sayfasının beraber değerlendirilmesiyle verilmiştir. Tamamlanmamış ilk duruşma sırasında ortaya çıkan birinci uyuşmazlık, bu Yönetmeliğin, toplanan yazılı delillerin bir parçasını teşkil etmemesi ve her iki tarafın ayrıntılı yazılı beyanlarında yer almamasıydı. İkinci ilgili uyuşmazlık, bahsi geçen beyanların, aleyhe verilen kararı ileri bir tarihe atan 15 Ekim 2015'te yayımlanmış yeni İçişleri Bakanlığı yönetmeliğine dair olmasıdır.
14. Duruşma ilerledikçe, başka bir ihtilaf ortaya çıkmıştır. İçişleri Bakanı'nın vekili Bayan RheeQC'nin temel argümanı aşağıdaki beyanı içermektedir:

*“İçişleri Bakanı'nın Detaylı Savunma Gerekçesi'nde açıkladığı ve onayladığı gibi, ,Başvuru Sahibinin durumunun...510 sayılı Avam Kamarası belgesi temelinde Türk iş adamlarından daimi oturma izni için başvuruları değerlendirmeye alan Avrupa Topluluğu İşbirliği Anlaşması Yönetmeliği'nce düzenlenen statü ile çelişmesi...ve Başvuru Sahibinin kocasının daimi oturma izni başvurusunun gerçekte 28. paragraf kapsamında incelenmiş olması...*

*Ayrıca, Başvuru Sahibinin daimi oturma izni için başvurusu,Avrupa Topluluğu İşbirliği Anlaşması Yönetmeliği hükümleri ile birlikte 510 sayılı Avam Kamarası belgesi kapsamında incelenmiştir...*

*Başvuru Sahibi koşulu(Birleşik Krallık'ta iki yıllık evli bir çift gibi birlikte yaşama) yerine getirmemiştir.*

*Aynı zamanda, biraz dikkatli inceledikten sonra, İçişleri Bakanlığı'nın görüşü,oturumun, mevcudun korunması hükmü aracılığıyla elde edilemediği üzerinedir.*

...

*Bunun üzerine, hem Başvuru Sahibinin kocasının hem de kendisinin daimi oturma izni için başvurusu Göç Kuralları kapsamında incelenmeliydi. İlgili Kurallar kapsamında, daimi oturma izni imtiyazı için yeterlik kazanma, beş yıllık oturma süresidir. Başvuru Sahibi bu koşulu yerine getirmemektedir.*

*Burası kesin ve açıktır ki İçişleri Bakanı, yönetmeliğinde değişiklik yapmayı ve doğru yasal durumu yansıtmayı gözetmeden önce ilgili ilke konusunda mahkemeden nihai bir karar beklemektedir.”*

Kısacası, Başvuru Sahibi'nin başvurusunun reddedilmesine ilişkin aleyhe verilen karardaki gerekçelerin, İçişleri Bakanı tarafından açık bir şekilde hatalı ve sürdürülemez olduğu kabul edilmiştir. Bayan Rhee, 510 sayılı Avam Kamarası belgesinin 41. paragrafı kapsamında başvurunun reddedilmesinin temel olarak hatalı olduğunu kabul etmiştir. Başvuru, bunun yerine, Göç Kuralları'nın Ek Aile Göçü (395 sayılı Avam Kamarası Belgesi) ve bilhassa 1.1 ile 1.5 paragraflar arasında değerlendirilmeliydi. 1.3. paragraf ise, temel hükümdür.

15. Duruşmayı erteleyerek aşağıdaki ara kararlar verilmiştir:

- (a) Elde edilemeyen önceki yönetmeliğin mahkemeye sunulmalıdır;
- (b) İçişleri Bakanı, yasal temsilcisi tarafından yazılmış resmi bir dilekçede, Başvuru Sahibi tarafından süresiz oturum izni için 7 Nisan 2015 tarihinde yapılan ve 23 Eylül 2015 tarihinde sonuçlanan başvurusunun kararına esas olan Göç Kuralları Ek Aile Göçü'ndeki hükümlerin tam olarak hangileri olduğunu tartışmasız bir biçimde belirtmelidir.

Vurgulandığı gibi, Mahkeme, İçişleri Bakanı'nın yeni veya tali bir karar vermesi gerektiğini ima etmemiştir. Bilakis, Mahkeme, duruşmada ortaya çıkan uyumsuzlukları ve duruşmada ortaya çıkan savları göz önünde bulundurarak, yargılamada ilerlemeden önce mutlak belirliliğe ihtiyaç duymuştur. Üstelik, ortaya çıkan meselenin doğası göz önüne alındığında, bu durum, Başvuru Sahibi'nin avukatının dilekçesinin büyük ciddiyet ve resmiyet gerektiren ve talimatlara dayalı olarak yazılı ve sözlü beyanları ile karşılaştırılması gereken bir meseledir.

### **Duruşma: İkinci Safha**

16. Evvelden zikredilen erteleme nedeniyle yaşanan ara görüşmede, İçişleri Bakanlığı, Başvuru Sahibi'ne 2 Kasım 2016 tarihli dilekçeyle yazmıştır. Dilekçenin içeriği "...oturma başvurunuz, yürürlükte olan ilgili Aile Kuralları uyarınca yapılmış olsaydı nasıl ele alınmış olurdu" olarak düzenlenmiştir. Hem bu yazının içeriğini hem de bu yargılamadaki sorunları anlamak için, 509 ve 510 sayılı Avam Kamarası belgelerini ve Ankara Anlaşması'nın akdedildiği 1973 yılında yürürlükte bulunan Göç Kuralları ilgili hükümlerini kavramak gerekmektedir.

17. Dilekçe, ayrıca açıklamaktadır:

*"İçişleri Bakanlığı, Türk iş adamları ve onlara tâbi aile üyelerinin oturumunu, 510 sayılı Avam Kamarası belgesi kapsamında değerlendirmemesine karşın, daimi oturma izninin, 1973 Göç Kuralları kapsamında elde edilebilmesi için izin vermiştir."*

Dilekçe, Göç Kuralları'na ek olarak, İçişleri Bakanlığı yönetmeliğinde uygulanacak kuralların da olduğunu beyan etmektedir. Mevcut yönetmelik, 22 Nisan 2015 tarihinde yayınlamış "Avrupa Topluluğu İşbirliği Anlaşması kapsamında İş Başvuruları" başlığına dayanmaktadır. 65-67. Sayfalarda, Ankara Anlaşması kapsamında Birleşik Krallık'a kabul edilen Türk vatandaşlarının bağımlı aile üyeleri için düzenlenen hükümler mevcuttur. Bu arada, mahkeme tarafından yukarıda [15](a)'da yapılan soruşturmada, Nisan 2015 yönetmeliğinin 65-67. sayfalarının haleflerinden (Ekim 2015 yönetmeliği, 60-62. sayfaları) farkı olmadığını ortaya koymuştur.

18. Türk iş adamlarına ve bağımlı aile üyelerine yönelik oturumun, 510 sayılı Avam Kamarası belgesi kapsamında değerlendirilip kararlaştırıldığı önceki İçişleri Bakanlığı uygulamasını kabul ettikten sonra, dilekçe, bu topluluğun üyelerinin oturumu için İçişleri Bakanlığı'nın gözden geçirilmiş yaklaşımını, yani "zaman zaman revize edilmiş yürürlükteki Göç Kuralları"nı, vurgulamaktadır. Bu husus, aşağıdaki ifadelerle açıklanmıştır:

*"... Geçerli olan tatbik edilebilir ilgili kurallar, oturum arayan Türk vatandaşlarının, mevcut Göç Kuralları içerisindeki Aile Kuralları gibi oturum yollarından birine geçmek için başvuruda bulunması gerektiği anlamına gelir. Aile Kuralları yolu, deneme süresi boyunca ilgili tüm kriterleri yerine getirmesi sonucunda başvuru sahibine beş yılın tamamlanmasının ardından daimi oturma iznini sağlar."*

Dilekçe, ayrıca Başvuru Sahibi'ni bilgilendirmektedir:

*"Özetle, yürürlükteki Aile Kuralları kapsamında daimi oturma izni için yapılan bir başvuru, Göç Kuralları 1.2, ... 1.3, ... 1.4, ... 1.5 ve 1.6. paragrafları uyarınca reddedilirdi."*

Başvuru Sahibi, beş yıl boyunca Birleşik Krallık'taki kocasıyla beraber kesintisiz ikamet ettiğini ispatlayamayacaktır. Dilekçe, son olarak şunu ifade etmektedir:

*"“standstill” klozu sınırlamaları konusundaki İçişleri Bakanlığı'nın kararlarının korunmalıdır. Avrupa Topluluğu İşbirliği Anlaşması kapsamındaki oturma izinlerini güvence altına almak için işbu Anlaşma kapsamındaki daimi oturma iznine sahip iş adamlarının bağımlı aile üyelerine yeni bir yol olanağı sağlanması göz önünde bulundurulabilir."*

19. Yukarıdakilerin tamamı göz önünde bulundurduktan sonra, yeni bir karar vermek amacıyla kamu hukuku yükümlülüğünü harekete geçiren İçişleri Bakanı'nın aleyhe verilen kararında hatanın kabul edilmiş olmasına bağlı kalmaksızın, bu adli işlemlerin tamamlanmasıyla faydalı bir amaç sunulacağı kanaatindeyim. Bilhassa, Mahkeme, İçişleri Bakanı'na önemli rehberlik sağlayacak, ilgili yasal kuralların aydınlatılması diğer davaları etkileyecek ve ayrıca İçişleri Bakanı'nın ileride yapacağı kurallara etki edecektir. Ek olarak, bir karar alınmaya devam edilmektedir ve süregelen bu yargılama bu sürece katkı sağlayacaktır.

### **Karşı Savlar**

20. Her iki avukatın sözlü ve yazılı savlarının açık ve kesin ifadesine harcadığı gayreti ve özeni Mahkeme görmektedir. Belirli bazı temel ihtilaflar hükme bağlandığı için, bunları yeniden değerlendirmeye almak gereksiz olacaktır.
21. Başvuru Sahibi adına, Bayan Peterson tarafından geliştirilen savın temel noktası, İçişleri Bakanı'nın kararının "standstill" klozunu ihlal ettiği yönündeydi. Bayan Peterson, Başvuru Sahibinin oturma izni başvurusunun, güncel Göç Kuralları ve yukarıda bahsedilen İçişleri Bakanı'nın yönetmeliğinden ziyade, 1973 Göç Kuralları referans alınarak belirlenmesi gerektiğini savunmuştur. Bay Peterson'ın atıf yaptığı davalar; Savaş (C-37/98), Dereci (C-256/11)



22. Başvuru Sahibi'nin iddiasının ikinci esas unsuru, Sınırlar, Vatandaşlık ve Göç Yasası'nın 55. bölümü ile birlikte göz önünde bulundurulmasıyla beraber Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi 8. maddesi uyarınca ilgili üç aile üyesinin aile hayatına saygı gösterme hakkının ihlal edildiğine dairdir. Bayan Peterson, beyanında bu durumu aşağıdaki terimlerle desteklemiştir:

*“Yükümlü olan kişi Birleşik Krallık'ta başarılı bir iş kurmuştur... işe ve Davacı için olan hükümlere zarar vermeden işinden ayrılmayacaktır. Dahası Ankara Anlaşması'nın hedeflerinin hukuka aykırı bir şekilde engelleniyor olduğu sunulmuştur... ve bir yaştan daha küçük olan ikinci davacıyı, ya babasının bakımından ya da ailesinin bakımını sağlayan gelirin kesin olarak kesilmesiyle mahrum bırakmaya çalışıldığını ifade etmiştir.”*

Ailenin çocuğunun “İkinci Davacı” olarak tanımlanması hata olsa da, artık önemli değildir; başvurudan sonra, “İkinci Davacı” olan evlilik birliği içinde doğan çocuğunun İngiliz Vatandaşlığı onaylanmıştır.

23. İşçileri Bakanı adına Bayan RheeQC'in beyanlarının özü, daimi oturma izninin, “standstill” klozu kapsamı çerçevesinde, ilgili Türk iş adamının veya bağımsız çalışanın sahip olduğu yerleşme serbestisinin bir gereği veya sonucu olarak değerlendirilemeyeceğidir. Bilakis, hem göçmene hem de tâbi aile üyelerine sınırlı oturma izni imtiyazı verilmesi, Ankara Anlaşması'nın amaçlarına hizmet etmek için yeterlidir. Bayan Rhee'nin ikinci ana beyanı, oturma imtiyazı tanınan Başvuru Sahibi'nin eşinin artık Anlaşma kapsamındaki haklarını kullanmadığıdır. Bayan Rhee'nin beyanı, ayrıca, yukarıda zikredilen Ankara Anlaşması'nın 59. maddesinden destek almaktadır.

### **Karar Duruşması**

24. Hem Avrupa Birliği Adalet Divanı hem de selefi Avrupa Adalet Divanı, Ankara Anlaşması ve bilhassa zaman zaman “standstill” klozu hakkında mütalaa vermiştir. Özellikle, işçilerin serbest dolaşım hakkı bağlamında uygulanabilir hüküm, Ortaklık Konseyi'nin 1/80sayılı Kararının 13. maddesinde yer almaktadır. Bu maddenin gerekçesi ve etkisi Şahin Davası'nda göz önünde bulundurulmuştur. [Dava C-242/06] Türk vatandaşı Bay Şahin, oturma izni başvurusu yaparken yeni bir finansal verginin getirilmesine itiraz etmişti. Mahkeme 63. paragrafta şunu belirtmiştir:

*“13. maddede hüküm altına alınmış olan “standstill” klozu, genel olarak, bir Türk vatandaşının istifade ettiği işçilerin seyahat serbestisi hakkı kullanımını etkilemeye yönelik herhangi bir sınırlandırıcı tedbirin yürürlüğe girmesini ve kabul edilenden daha fazla sınırlandırılmasını yasaklayan yerleşmiş bir içtihatır.”*

Mahkeme kararında, ayrıca, Ek Protokol'ün 59. maddesine dayanarak, Topluluk vatandaşlarına da aynı kısıtlamalar uygulanıyor olması koşuluyla, Üye Devletlerin Ankara Anlaşması dahilinde yeni kısıtlamaları Türk vatandaşlarına getirebileceklerine karar verilmiştir. Mahkeme, bu gibi durumlarda getirilen kısıtlamaların, Topluluk yurttaşlarına etkisiyle karşılaştırıldığında Türk vatandaşlarına etkisinin orantısız olmaması gerektiğini eklemiştir. Sonuç olarak, orantısızlık, daha uzun süreli geçerliliği olan oturma izni kabul edilen Topluluk yurttaşlarının 30 Euro'luk ücreti ile

karşılaştırıldığında, Türk vatandaşlarının maruz bırakıldığı 169 Euro'luk ücrete dayanmaktadır.

25. Türk işçileri ile ilgili “standstill” klozu, yani 1/80 sayılı Kararın 13. maddesi, Genç Davası'nda da ayrıca hükme esas alınmıştır[Dava C-561/14]. Avrupa Birliği Adalet Divanı tarafından 37. paragrafta “standstill” klozuna atf yaparak sorulan soru, ilgili Üye Devlet tarafından uygulanan aleyhe tedbirin, Türk işçilerinin söz konusu Üye Devlet içerisindeki çalışma özgürlüğüne etki edip etmeyeceğine yönelik idi.

Mahkeme, 39. paragrafta şunu hatırlatmıştır:

*“Öyleyse, Mahkemenin, Ek Protokolün yürürlüğe girdiğinde uygulanabilen şartlara ilişkin olarak, Türk vatandaşlarının eşlerinin ilgili Üye Devletin ülkesine girişte ön kabul şartlarının katılaştırılmasıyla aile birleşimini daha çok zorlaştıran yeni yasal düzenlemenin, Ek Protokol'ün 41(1) maddesi bağlamında yerleşme serbestisinden faydalanan Türk vatandaşları için “yeni kısıtlama” oluşturduğuna karar verdiğini hatırlamak gerekmektedir. (Doğan Davası, C-138/13,EU:C:2015:2066, 36. Paragraf).”*

Takip eden 40. paragraf, ayrıca göz önünde bulundurulmalıdır:

*“Bir Türk vatandaşının bir Üye Devlette istikrarlı bir ekonomik etkinlik yürütmek için oraya yerleşme kararı, ilgili Üye Devlet düzenlemeleri, aile birleşimini zor veya imkânsız hâle getiriyorsa, negatif biçimde etkilenebilir. Böyle bir durumda, ilgili Türk vatandaşı, duruma göre, kendisini ilgili Üye Devletteki etkinliği ile Türkiye'deki aile hayatı arasında bir seçim yapmaya zorlanmış bulabilir (Doğan Davası, C-138/13, EU:C:2015:2066, 35.paragraf).”*

Büyük Daire'nin Avrupa Birliği'nin İşleyişi Hakkında Anlaşma'nın 267. maddesi kapsamında verdiği gerekçeli karar söz konusu yargılamanın son paragrafında bulunur:

*“İlgili Üye Devlette yasal bir şekilde mukim olan bir Türk işçisi ve onun küçük çocuğu arasındaki aile birleşimine getirilen, başvuru sahibi çocuk ve diğer ebeveyni başka bir ülkede yaşarken, çocuğun Danimarka'ya entegrasyonunu sağlayacak, hâlihazırda kurulmuş ya da gelecekte kurulma ihtimali bulunan Danimarka ile yeterli bağ şartı ve Türk işçisinin ilgili üye devlette daimi oturma izni veya daimi oturma ihtimali olan oturma izni almasının üzerinden 2 yıldan fazla zaman geçtikten sonra yapılan aile birleşimi başvurusunun kabul edilemeyeceğini öngören ulusal düzenleme, Ortaklık Konseyi 1/80 sayılı Kararının 13. maddesi bağlamında, “yeni kısıtlama” teşkil etmektedir... Böyle bir kısıtlama adil değildir.”*

26. Büyük Daire'nin daha önceden verilmiş “Demirkan” kararı, 55. paragrafta kısa, öz ve genel bir ifade içermektedir (Case C-221/11):

*“Sonuç olarak, yerleşme serbestisi veya hizmet sunumu serbestisinin ileri sürülüp sürülmediğine bakmaksızın, “standstill” klozu, yalnızca, ihtilaflı bir ekonomik etkinliğin yürütülmesinin doğal sonucu olduğunda Türk Vatandaşları'nın bir üye devlet ülkesine girişi ve orada ikameti koşulları yönünden alakalı olabilir.”*

Ayrıca, Türk işçilerine ilişkin diğer bir dava olan ve birlikte görülen Abatay ve Şahin (C - 317/01 ve C – 369/01)davalarındaki Mahkeme'nin 81. paragraftaki anlatımından yardım almaktayım:

*“...Hukuka uygun bir şekilde bir Üye Devlet'te istihdam edilen bir Türk vatandaşının bundan böyle istihdama erişim konusunda “standstill” klozundan faydalanmasına ihtiyacı yoktur. Çünkü bu erişime zaten izin verilmiştir ve akabinde ilgili kişi kariyerinin geri kalanı için bu kararın 6. maddesinde kendisine açıklanan haklardan ev sahibi Üye Devlet'te faydalanmaktadır. Diğer taraftan, istihdama erişimin şartları hususunda mevcut halin korunması ihtiyacı, ulusal otoriteleri, başlangıçta bu özgürlüğün aşamalı olarak yürürlüğe girmesi amacıyla da olsa, istihdama erişim hususunda muhafaza edilebilecek mevcut ulusal kısıtlamaları ve işçilerin serbest dolaşımına izin veren 1/80 sayılı Karar'ın başarısını tehlikeye atacak tedbirleri engellemeyi amaçlamıştır.”*

27. Aile birleşimi sorunu, Doğan Davası'nda (C – 138/13)Avrupa Birliği Adalet Divanı (İkinci Daire) tarafından özel olarak ele alınması gereken bir konu olmuştur. Mahkeme 34. paragrafta şunu ifade etmiştir:

*“Bu bakımdan, belirtilmelidir ki; Divana göre, aile birleşimi, Üye Devletlerin iş gücüne dâhil bulunan Türk işçilerinin aile hayatını mümkün kılan asli yoldur ve Türk işçilerinin hem kalıplarının kalitesini arttırmaya hem de ilgili Üye Devletlerdeki entegrasyonlarına katkı yapar(Dülger Davası, C-451/11, EU:C:2012:504, 42. Paragraf).”*

Karar 35. paragrafta devam etmektedir:

*“Bir Türk vatandaşının bir üye devlette istikrarlı bir ekonomik etkinlik yürütme amacıyla oraya yerleşme kararı, o Üye Devletin düzenlemeleriyle aile birleşimini zor veya imkânsız hâle getirmesi durumunda, negatif biçimde etkilenebilir. Böyle bir durumda, söz konusu Türk vatandaşı, duruma göre kendisini, ilgili üye devletteki faaliyeti ile Türkiye'deki aile hayatı arasında bir seçim yapmaya zorlanmış bulabilir.”*

28. Son olarak, Temyiz Mahkemesi'nin ‘‘R (Buer) v İçişleri Bakanı’’ [2014] kararına atıf yapılmalıdır. Bu dava, 1/80 sayılı Kararın 13. maddesinin kapsamı ve yorumuyla ilgilidir. Dava konusu, istihdam edilmiş bir Türk işçisi olan Davacının, daimi oturma izni hakkını iddia etmesine karşılık İçişleri Bakanı'nın sınırlı oturma izni imtiyazı yönündeki idari kararına itirazdır. Richards LJ'nin aşağıdaki kararında aktarılmış olduğu için *usûl ekonomisi gereğince* Avrupa Birliği Adalet Divanı'nın ilgili diğer kararlarına ayrıntılı atıflar yapmak gereksizdir. Şahin kararını göz önünde bulundurduktan sonra, Richards LJ 39. paragrafı devam etmektedir:

*“Oturmadan açıkça bahsetmemesine rağmen 13. maddenin oturma başvurusunda kullanılmasının sebebi, oturumun, istihdamın doğal bir sonucu olmasıdır: bir oturma hakkı olmadan istihdama etkili bir erişim söz konusu olamaz. Bu, oturma konusunda aynı şekilde sessiz olan ama oturma hakkının elde edilmesi için düzenlenen 6. maddeyle açıkça ortaya konmuştur.”Kus v LandeshauptstadtWiesbaden (Dava C-237/91), [1992] ; Sevince v Staatssecretaris Van Justitie (Dava C-*

192/89), [1990].Mahkeme bunu 29 ve 30. paragraflarda dile getirmektedir.

*“Bu yargılamada, 1/80sayılı Kararın 6.maddesinin 1.fikrasının üçüncü bendi bağlamında bu hükmün, Türk işçisinin oturma hakkını değil sadece istihdam hususunu yönettiğine karar verilmesine rağmen bir Türk işçisinin kişisel durumunun bu iki yönü yakın bir şekilde ilişkilendirilmiştir. Üye Devlet'te yasal istihdamın belirli bir süre zarfından sonra bu işçiye dilediği herhangi bir ücretli işe erişim hakkını tanınmasında söz konusu hüküm, zorunlu bir şekilde ilgili kişinin oturma hakkının mevcudiyetini belirtir. Aksi halde Türk işçisine tanınan hak etkisiz kalacaktır.*

*1/80 sayılı Kararın 6. maddesinin 1. fıkrasının birinci bendi hasebiyle bir yıllık yasal istihdamın ardından Türk işçisine tanınan aynı işveren için çalışma iznini yenileme hakkı, bir oturma hakkı olmadan, aynı şekilde etkisiz kalır.”*

Karar 40. paragrafta devam eder:

*“ Bu paragraftaki odak, bir yerleşim hakkından veya daimi oturmadan çok farklı olan işe erişimi etkili hale getiren oturma hakkıdır. Aynı muhakeme, 13. maddeye de uygulanmalıdır. Ayrıca, 13. madde, yukarıda tartışılan maddenin sınırlı kapsamı ile vurgulanmıştır. Eğer madde, ev sahibi Üye Devlet'in işçi sınıfına halihazırda entegre olmuşları koruma amaçlı değil de 6. madde kapsamındaki haklara sahip olmayanlara uygulanmak amacındaysa, madde, uzun süreli oturma veya yerleşim ile değil; 6. madde kapsamında hakların elde edileceği noktaya kadar oturma ile ilgili olmalıdır.*

41. Paragraf:

*“Oturma ve istihdam arasındaki yakın ilişki Bozkurt Davası'ndaki örneklerle açıklanmaktadır. Bu davadaki sorulardan biri, hak sahibi başvuranının, kendisini iş için kalıcı olarak çalışamaz duruma getiren iş kazasının ardından ev sahibi Üye Devletin ülkesinde kalıp kalmayacağına ilişkindir. Mahkeme, bu soruya olumsuz yönde cevap vermiştir. Kararın 39 ve 40. paragraflarında belirtilenler şunlardır:*

*“1/80 sayılı Kararın 6. Maddesi, çalışıyor olan veya iş için geçici olarak çalışamaz durumda olan Türk işçilerinin durumunu kapsadığını göstermektedir. Diğer yandan, Üye Devletin iş gücüne mensup olmayı kesin bir şekilde sonlandırana, örneğin, emekliliğe erişen yaşından veya mevcut davadaki gibi tamamen ve kalıcı olarak çalışamaz duruma geldiğinden dolayı çalışamayan bir Türk işçisini, kapsamamaktadır.”*

Bu muhakeme, Mahkemeyi karara bağlamaya yönlendirmiştir, 46. paragrafta:

*“... bu 13. madde, ev sahibi Üye Devlette oturma ile ilgili değildir ve bu cihetle, oturma hakkına yeni kısıtlamaların getirilmesini yasaklamamaktadır.”*

**Yargularım**

29. Yukarıda dikkate alınmış davalardan özünsenecek birinci temel esas,1980 sonrasında getirilen ve aile birleşimini etkileyen, aile hayatını zorlaştıran veya imkansızlaştıran herhangi bir AB Üye Devletinin tedbirinin, Türk vatandaşının çalışma veya hizmet sunma becerisi üzerinde veya ilgili Üye Devletteki oturumuna yeni bir kısıtlama oluşturabileceğidir. İkincisi, aile birleşiminin, bir Türk vatandaşının Ankara Anlaşması kapsamında ev sahibi Üye Devlette ekonomik olarak aktif olması veya aktif kalmaya devam etmesinin temel bir unsuru olabileceğidir. Bu senaryoların her ikisinde de “standstill” klozu ihlal edilebilir.
30. Benim muhakememde belirlenecek ana soru aşağıdaki terimlerle açıklanabilir: **Ankara Anlaşmasına uygun olarak Birleşik Krallık’a giriş yapan ve iş kuran bir Türk vatandaşının bağımlı aile üyelerinin daimi oturma iznine dair bir ret kararı Türk vatandaşının işini yapmaya devam etmesini engeller veya ortadan kaldırır mı?**
31. Sorunun bu şekilde ifade edilmesi, teamül hukuku yargısı için genel ve soyut bir cevabın mümkün olmadığı sonucunu doğurabilir. Her davanın yoğun bir şekilde bu duruma duyarlı olacağı kaçınılmaz gerçekliktir. Dolayısıyla, bazı davalardaki olayın yapısı bu soruya olumlu bir cevabın verilmesini gerektirebilir. Aynı şekilde, diğer bazı davalarda ise kendine özgü gerçek yapısı sebebiyle, olumsuz bir cevap belirtilebilir.
32. Ancak, baştaki ihtirazı kayıtlarla birlikte, verilen soruya somut ve net bir cevap vermekte herhangi bir isteksizliği reddetmekteyim. Bunu, yukarıda bahsi geçen Ankara Anlaşması’nın, ilgili protokolünün ve içtihatlarının, Avrupa iç hukukunun hüküm ve amaçlarını temel almaktayım.
33. Birleşik Krallık yasaları kapsamında daimi oturma izni, Birleşik Krallık vatandaşı olmayanlar tarafından kazanılabilecek en yüksek statüdür. İngiliz milletinin bütün haklarını, avantajlarını ve yükümlülüklerini beraberinde taşır. Bu izin, 2007 Birleşik Krallık Sınırları Yasası sınır dışı etme hükümlerinden muafiyeti de içermektedir. En büyük yaptırım ise vatandaşlıktan çıkarmaktır. Yüksek Mahkeme’nin Ahmed & Ors v SSHD ‘de verdiği karara bakınız. [2017] UKUT 118 (IAC) at [26] - [31].
34. Yukarıda verilen soruya doğru cevap, benim açımdan, herhangi bir özel karmaşıklık gerektirmiyor. Bir Türk vatandaşının aile üyelerine, girmek ve kalmak için sınırlı izin tahsisi, en istisnai durumda da olsa, etkin çalışmayı ve ekonomik haklardan istifadeyi sağlamak için yeterli olacaktır. En yüksek oturma statüsü bu amaç için gerekli değildir. Hakim içtihadı dile bakıldığında, daimi oturma statüsü verilmesi, temel hakların kullanılması için bir önkoşul veya netice değildir. Söz konusu hakların etkili bir şekilde kullanılmasını

sağlamak için sadece daimi oturmanın etkili olacağına dair bir kanıt yoktur. Ya da bu yasal bildirim üzerine müdafaa edilebilir herhangi bir temel yoktur. Buna ek olarak, bağımsız çalışan Türk müteşebbisiyleile (bağımlı) Türk işçisi arasındaki farkı açık bir şekilde delillerle veya savlarla haklı çıkaracak hiçbir şey tespit edilmemiştir.

35. Böylelikle, Ankara Anlaşması'nın 13. maddesi uyarınca iş kurmanın kendine özgü durumu üzerine Şahin, Buer ve yukarıda dikkate alınan diğer davalardaki prensipleri uygulamak gerekir. Bilhassa, Ankara tedbirlerinde, bazı Türk vatandaşı müteşebbislerin başarabileceği Avrupa Birliği Üye Devletlerinin ekonomisine yapılan daha büyük yatırımın, bireysel davaların içeriğine bağlı olarak, Türk işçilerine tanınan imtiyazlı muameleyi haklı çıkaracağını gösteren hiçbir şey yoktur. Bu arada, hizmetlerin sağlanmasının (14. madde)neden farklı olarak ele alınması gerektiğinin belirgin bir sebebi yoktur.
36. Gerektiği gibi benim temel sonucum, yukarıda tekrarlanmış olan Ek Protokol'ün 59. maddesiyle desteklenmiştir. Türkiye, hiçbir zaman AB üyesi olmamış bir devlettir. Yakın tarihin içeriği dikkate alındığında, Türkiye AB'ye katılma öncesinde aday devlet statüsü bile kazanmamıştır. Bu noktada, siyasi ve ilgili gerçeklikleri göz önünde bulundurduktan sonra, Ankara Anlaşmasıyla desteklenen amaçların her zamankinden daha uzak gibi görünmesi, hukuki çerçeveyi değiştirmez. Özellikle, 1980'de ayrımcılık yapmama ilkesi sıkı bir şekilde AB hukukuna dahil edilmiştir. Ek Protokol'ün 59. maddesi bunu yansıtmaktadır. Yakın zamanda, 2004/38 sayılı AB Yönetmeliği, (Vatandaş Yönetmeliği) AB vatandaşı aile üyeleri tarafından elde edilebilir hakları içermektedir. Ankara Anlaşması ve onun Ek Protokol'ü, Türk vatandaşlarına ve onların aile üyelerine, mevcut AB vatandaşlarından ve onların aile üyelerinden üstün haklar bahsetmiş ise bunun haksız olacağı kısa ve öz bir şekilde belirtilmiştir. Hakkaniyet,59. maddede açıkça detaylandırılmıştır. Benim muhakememde diğer bir sonuç ise, bir bütün olarak dikkate alınan iki ana Ankara belgesinin şartları ve amaçlarıyla AB hukuku temel ilkeleri ve yukarıda dikkate alınan geçerli AB hukuku ve iç hukuk hükümleri karıştırılmaktadır.
37. Bundan başka tamamlayıcı bir soru bulunmaktadır: Ekonomik olarak etkin bir Türk vatandaşı Birleşik Krallık'ta daimi oturma izni statüsü elde etmişse yukarıda formüle edilen ana sorunun cevabı farklılık gösterir mi? Fikrimce, böyle bir durumda, ilgili kişinin ekonomik hakları Ankara Anlaşması'ndan değil, oturum statüsünden kaynaklanmaktadır. Tarihsel olarak, Ankara Anlaşması kapsamındaki hakları Türk vatandaşının kullanmış olması gerçeği bu çözümlmeyi değiştirmez. İlgili Türk vatandaşının aile üyeleri tarafından iddia edilen haklar –Başvuru Sahibi gibi- konuyla ilişkili Türk vatandaşının statüsüne bağlıdır. Bunlar muntazar haklardır. Buradan da anlaşılacağı üzere, benim muhakememde, Ankara Anlaşması ve Ek Protokolü'nün bu şartlarda mevcut sorun üzerinde uygulama alanı yoktur. Böylece, bu gibi durumlarda [30] 'da teşkil etmiş ana soru ortaya çıkmaz. Bayan Rhee'nin bu beyanına katılmaktayım.

38. Ama benim yukarıdaki esas hükümlerim için ilave deliller, muhtemel tanık ifadeleri ve diğer materyaller, aile birleşimi ile ilgili olarak daha ileri bir tartışmayı içermesi halinde, Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi 8. maddesi bu uyuşmazlığı çözümlmek için gerekli olurdu. Bununla beraber, esas hükümlerim, bu durumu boşa çıkarmıştır.

### **Karar**

39. Birincisi, İçişleri Bakanı tarafından 23 Eylül 2015 tarihli aleyhe verilmiş kararı iptal eden bir karar veriyorum. İkincisi, yukarıda [34] ve [37]'deki kararlarımı yansıtan aşağıdaki paragraflarla açıklamayı uygun görmekteyim:

- (i) Yerleşme serbestisinden, Avrupa Topluluğu İşbirliği Anlaşması'nın 13. maddesi kapsamında faydalanılması zaruri olmadığı gibi, Avrupa Topluluğu İşbirliği Antlaşması kapsamında Birleşik Krallık'ta oturma hakkından faydalanan göçmen bir Türk vatandaşının ve aile üyelerinin oturumu, Avrupa Topluluğu İşbirliği Antlaşması Ek Protokolü'nün 41. maddesinin 1. Fıkrasındaki "standstill" klozu kapsamında doğmamaktadır;
- (ii) Avrupa Topluluğu İşbirliği Antlaşması kapsamındaki hakları kullanan bir Türk vatandaşı, Birleşik Krallık'ta oturma imtiyazı aldığı anda bu kişilerin veya aile üyelerinin hakları Avrupa Topluluğu İşbirliği Antlaşması veya onun Ek Protokolü'ne atfedilemez ya da Anlaşma veya Ek Protokol tarafından sağlanamaz.

### **Dava Masrafları**

40. Her iki tarafında bu meseledeki görüşleri dikkatle değerlendirilmiştir. Takdir yetkimin kullanılmasına bağlı olarak, bu yargılamaların nihai temel amacı, tarihi ve gelişimiyle ilgili özel düşüncelerim var. Benim kanaatime göre dengelenecek iki ana husus vardır. Birincisi, idari kararı iptal eden bir karar verilmesi gerektiğine dair ihtilaf olmadığı sürece, bu davanın başlatılması ve adli takibatıyla birlikte, Başvuru Sahibinin, İçişleri Bakanı'nın aleyhe verilmiş kararının hukuka aykırı olduğunu saptaması ve ileri sürmesidir.
41. İkinci ana husus, geçerli olduğuna karar verdiğim beyanlar, İçişleri Bakanı'nın bu meseleye ilişkin savları olduğundan, en nihayetinde bu yargılama, ağırlıklı olarak İçişleri Bakanı menfaatine bir istişari karar statüsü elde etmiştir. Bu yargılama, tahmin edildiği gibi, Göç Kuralları ve İçişleri Bakanı'nın bağlantılı politikalarında değişimi etkileyecektir. Devam eden kovuşturmalarda katıldığım haller yukarıda 12. ve 19. paragraflarda anlatılmıştır. İçişleri Bakanı'nın aleyhe verilmiş idari kararını iptal eden kararın elde edilmesinde

Başvuru Sahibi kazanan olarak kabul edilmelidir. Dava masrafları söz konusu olduğunda, bu analizin, tartışılan ve belirlenen yasal ilkeler konusundaki İçişleri Bakanının beyanlarını destekleyen idari karar ile yeterli düzeyde dengelenmediği sonucuna varmaktayım.


42. Eğer bu yargılamaların tek sonucu verdiğim tespit kararı olsaydı, o zaman taraflar arasındaki davanın masrafları ile ilgili karara gerek olmazdı. Her şeyi göz önünde tutarak, Başvuru Sahibi lehine iptal edilen idari karar, mahkeme masraflarının belirleyici faktörü olmaktadır. Dolayısıyla, İçişleri Bakanı'nın herhangi bir anlaşmanın mevcut olmaması durumunda, Başvuru Sahibi'nin makul masraflarını ödemesine hükmediyorum.

### **Başvurma Hakkı**

43. Bu olanağı dahil ediyorum.

### **Temyize Başvuru İzni**

Buna münferiden karara verilecektir.

İmza: 

**Sayın Hakim McCloskey**

Tarih: **18 Şubat 2017[kabul edildi]**  
**8 Mart 2017[karara bağlandı]**





R (on the application of Aydogdu) v Secretary of State for the Home Department  
(Ankara Agreement – family members – settlement) [2017] UKUT 00167 (IAC)

**Upper Tribunal**  
**Immigration and Asylum Chamber**

**Judicial Review Decision Notice**

The Queen on the application of Hacer Aydogdu

**Applicant**

v

Secretary of State for the Home Department

**Respondent**

**Before The Honourable Mr Justice McCloskey, President**

Having considered all documents lodged, together with the oral and written submissions of the parties' representatives, Ms Peterson, of counsel, instructed by London Solicitors, on behalf of the Applicant and Ms Rhee QC, instructed by the Government Legal Department, on behalf of the Respondent, at a hearing at Field House, London on 17 November 2016 and 14 January 2017.

- (I) *The settlement of migrant Turkish nationals and their family members does not fall within the scope of the “stand-still clause” in Article 41(1) of the Ankara Agreement (ECAA) Additional Protocol as it is not necessary for the exercise of freedom of establishment under Article 13. Thus the status of settlement in the UK for such Turkish nationals and their family members cannot derive in any way from the ECAA or its Additional Protocol;*
- (II) *Where a Turkish national who exercised rights under the ECAA has been granted settlement in the UK the rights of such person and his family members are not derived from the ECAA or its Additional Protocol.*

**McCLOSKEY J**

## **Introduction**

1. By virtue of Council Regulation (EEC) 2760/72 (commonly known as the “Ankara Agreement”) and its Protocol, there are special arrangements and facilities for employed and self-employed Turkish nationals desirous of entering the EU for the purpose of working. This judicial review challenge raises certain questions relating to the construction and scope of this instrument, relating particularly to the operation of the *soi-disant* “standstill clause” as regards family members of self-employed Turkish nationals.

## **The Two Protagonists**

2. The Applicant and her spouse are both Turkish nationals. The Applicant’s spouse, now aged 33 years, taking advantage of the Ankara Agreement, lawfully entered the United Kingdom pursuant to a grant of limited leave to remain dated 08 April 2011. On 08 October 2012 he was granted further leave to remain, extended to 08 April 2015. On 09 May 2013 the Applicant and her husband married in Turkey. On 23 September 2013 the Applicant was granted limited leave to enter the United Kingdom, in her capacity of spouse. On 04 February 2015 a son was born to the Applicant and her spouse in the United Kingdom.

## **Chronology**

3. It is convenient to tabulate the most salient dates and events in the history:
  - (a) On 08 April 2011 the Applicant’s spouse was granted leave to remain in the United Kingdom to establish himself in business under the Ankara Agreement. Pursuant thereto, he established a self-employed landscaping business.
  - (b) On 08 October 2012, the Applicant’s spouse was granted further leave to remain as a Turkish business person, extending to 08 April 2015.
  - (c) On 09 May 2013, the Applicant and her spouse were married in Turkey.
  - (d) On 23 September 2013 the Applicant was granted leave to enter and remain in the United Kingdom as the dependent family members of a Turkish business person under the Ankara Agreement, until 08 April 2015.

- (e) On 08 November 2013, the Applicant entered the United Kingdom.
- (f) On 04 February 2015 a son was born to the Applicant and her spouse.
- (g) On 18 August 2015 the Applicant's spouse was granted indefinite leave to remain in the United Kingdom.
- (h) On 23 September 2015 the applications of the Applicant and her son for indefinite leave to remain were refused.

#### **The Ankara Agreement and the “Stand-still” Clause**

4. In 1963 the Member States of the European Economic Community and the Republic of Turkey executed an agreement (the “*Ankara Agreement*”) establishing an association between the EEC and Turkey. The principles on which the Agreement is based are rehearsed in Title 1. Article 2(1) explains the aim of the Agreement:

*“The aim of this Agreement is to provide the continuous and balanced strengthening of trade and economic relations between the Parties, while taking full account of the need to ensure an accelerated development of the Turkish economy and to improve the level of employment and the living conditions of the Turkish people.”*

The basic objectives of the Ankara Agreement (and its Protocol, (*infra*) were – and remain – the progressive fortification of trade and economic relations between Turkey and the EC, coupled with the establishment of a customs union in three phases. In the event, the timetable was not met and the final phase of the customs union was not achieved until 31 December 1995, via Decision Number 1/95 of the Association Council. Turkey's efforts to align its national legislation with that of the EC particularly in the fields of customs, trade policy, competition and the protection of intellectual, industrial and commercial property were continuing. Notwithstanding the not insignificant constitutional and legislative changes which have been adopted, the accession of Turkey to the EC has not materialised within the timescale originally envisaged or at all. There are substantial enduring concerns relating to state torture, freedom of expression, religious freedom and the rights of women and minorities. These are documented in official EU publications.

5. Chapters 1 and 2 of the Ankara Agreement contain provisions relating to the development of a customs union and trade in agricultural products. The provisions of the Agreement of most importance in the present context are arranged in Chapter 3 under the rubric of “Other Economic Provisions”. Articles 12 - 14 regulate, respectively, freedom of movement of workers, freedom of establishment and the right to provide services. Subject to certain

unavoidable textual differences these provisions adopt the same language. Given the context of these proceedings, it suffices to reproduce Article 13:

*“The contracting parties agree to be guided by Articles 52 to 56 and Article 58 of the Treaty establishing the Community for the purpose of abolishing restrictions on freedom of establishment between them. “*

(Articles [59] – [63] and [65] – [81] are the updated TFEU provisions).

6. Thus the abolition of restrictions on the three aforementioned core freedoms was identified as one of the principal mechanisms designed to facilitate the promotion and development of trade and economic relations between the EEC and Turkey. The terminology “guided by” is striking. The Agreement did not purport to extend any of the three core Treaty freedoms to the Turkish population. Rather, the Treaty provisions in question were to act as touchstones, points of reference, in the operation of the Agreement. Their function was to steer, rather than mandate.
7. The so-called “stand-still clause” did not form part of the original Ankara Agreement. Rather, it was introduced via the Additional Protocol which was signed on 23 November 1970. The Protocol was based on the recognition that during the previous seven years Turkey had done enough to warrant progressing from the “preparatory” stage to the “transitional” (second) stage. It contains detailed chapters relating to free movement of goods, the elimination of quantitative restrictions and the Community’s Common Agricultural Policy. These assorted chapters are followed by Title II which is entitled “Movement of Persons and Services”.
8. The first provision of Chapter II, entitled “Right of Establishment, Services and Transport” is Article 41(1), which provides:

*“The Contracting Parties shall refrain from introducing between themselves any new restrictions on the freedom of establishment and the freedom to provide services.”*

Article 41 (2) notably, in making reference to Articles 13 and 14 of the Ankara Agreement employs the language of “principles”. In doing so, it reiterates the objective of –

*“... The progressive abolition by the Contracting Parties, between themselves, are restrictions on freedom of establishment and on freedom to provide services. The Council of Association shall, when determining such timetable and rules for the various classes of activity, take into account corresponding measures already adopted by the Community in*

*this field and also the special economic and social circumstances of Turkey”.*

Among the “General and Final Provisions” assembled in Title IV, Article 59 is deserving of attention:

*“In the fields covered by this Protocol Turkey shall not receive more favourable treatment than that which Member States grant to one another pursuant to the Treaty establishing the Community.”*

I shall make reference *infra* to Decision 1/80 of the Association Council, in particular Article 13 which is the “stand-still clause” relating to the discrete cohort of Turkish workers.

### **The United Kingdom’s Immigration Rules**

9. The United Kingdom, as noted in [1] above, became bound by the Ankara Agreement and Protocol pursuant to Council Regulation (EEC) 2760/72, which came into operation on 1 January 1973. This was one of the series of measures associated with the accession of the United Kingdom to the EU.
10. The exercise of gauging whether any “new” restrictions bearing on the specified “freedoms” have been introduced by the United Kingdom requires identification of the relevant restrictions in force at the material time viz 1973. These restrictions are contained in HC 509 and HC 510 of the Immigration Rules. Paragraph 35 of HC 509, which concerns “on entry” requirements, states with reference to “dependents” (as defined):

*“The wife and children under 18 .... of a person admitted to the United Kingdom to take or seek employment, or as a business man, a person of independent means or a self-employed person, should be given leave to enter for the period of his authorised stay ....”*

HC 510 regulates “after entry” requirements. Within this instrument the topic of “settlement” is addressed at paragraph 28:

*“A person who is admitted in the first instance for a limited period and who has remained here for four years in approved employment or as a businessman or a self-employed person or a person of independent means, may have the time limit on his stay removed unless there are grounds for maintaining it. Applications for removal of the time limit are to be considered in the light of all the relevant circumstances, including those*

*set out in paragraph 4. Once the time limit is removed no further permission from the Home Office or the Department of Employment is needed to engage in any kind of business or employment. Applications for variation of leave to enter with a view to settlement may also be received from people originally admitted as, for example, visitors; but permission has to be limited to close relatives of people already accepted for settlement. Particulars are set out in paragraphs 37-44 of the Rules for Control on Entry dated October 1972 (HC 509).”*

Thus, for Turkish business persons and the self-employed, four years' economic activity in the United Kingdom is the gateway to securing the status of settlement. This is the status which the Applicant's husband has obtained.

11. The requirements for indefinite leave to remain, or settlement, have evolved substantially since 1973. They have become increasingly strict and exacting. They are now enshrined in Section E-ILRP of Appendix FM (HC 395). There is an assortment of residence, language and financial stipulations. Stated succinctly, the enlightenment which the Secretary of State seeks from the judgement of this Tribunal is whether the relevant current provisions of the Immigration Rules and associated policy relating to settlement apply to the dependants of Turkish business persons and self-employed persons (as well as to Turkish business persons and self-employed persons) present and settled in the United Kingdom in accordance with the Ankara Agreement.

### **The Impugned Decision**

12. As noted above, a decision was made on behalf of the Respondent, **the Secretary of State for the Home Department** (the “*Secretary of State*”), dated 23 September 2015, refusing the leave to remain applications of the Applicant and her son. Following an unsuccessful administrative review process, these decisions were challenged by the initiation of these proceedings on 22 December 2015. The substance and grounds of this decision are discernible from the following passages:

**“DECISION SUMMARY** – *Your application is refused under paragraph 41 of HC 510 which outlines the business requirements under the Immigration Rules in force in 1973 ....*

*The Secretary of State is not satisfied that you have been living in the United Kingdom with your sponsor for a period of at least two years ....*

*Paragraph 72 of the “Business Applications under the Turkish EC Association Agreement” guidance states:*

*‘The Applicant and the Turkish ECAA business person have been living in the UK in a relationship similar to marriage or civil partnership for a period of at least two years.’”*

The decision maker reasoned that, on the evidence, the Applicant had been living together with her spouse in the United Kingdom for a period of just under 19 months when the application was made. This is undisputed.

### **The Hearing: First Phase**

13. To summarise, the impugned decision states unequivocally that the Applicant’s quest for indefinite leave to remain was refused under a combination of paragraph 41 of HC 510 and page 72 of the Secretary of State’s guidance. The first incongruity which emerged during the initial, uncompleted hearing was that this guidance did not form part of the (bulky) documentary evidence assembled and did not feature in either party’s detailed written submissions. The second, related incongruity is that the aforementioned submissions focus upon new Home Office guidance published on 15 October 2015 which (self-evidently) postdates the impugned decision and played no role therein.
  
14. As the hearing progressed a further anomaly emerged. The skeleton argument of Ms Rhee QC, representing the Secretary of State, contains the following passage:

*“As the Secretary of State has explained and acknowledged in her Detailed Grounds of Defence, her position ... is contradicted by the position set out in the ECAA Guidance which seeks to treat applications for ILR from Turkish business persons on the basis of HC 510 .... and by the fact that the Applicant’s husband’s application for ILR was in fact considered (and granted) under paragraph 28 thereof ....*

*Further, the Applicant’s own application for ILR was considered under HC 510 – albeit in conjunction with the provisions of the ECAA Guidance ...*

*The Applicant did not satisfy [the] requirement [of two years’ cohabitation in the United Kingdom] ....*

*However, having considered the position with some care, the Secretary of State's position is that settlement is not caught by the stand-still provision [in the Ankara Agreement] .*

...

*Accordingly, both the Applicant's husband's and her own application for ILR should – on this basis – have been considered under the Immigration Rules. Under the relevant Rules, the qualifying period for the grant of ILR is five years' residence. The Applicant does not satisfy this requirement ....*

*It is in the interests of certainty and clarity that the Secretary of State seeks a definitive ruling from the Court on this question of principle before seeking to recast her guidance and position to reflect the correct legal position (as confirmed by the Court).”*

In short, it was unambiguously acknowledged on behalf of the Secretary of State that the grounds rehearsed in the impugned decision for refusing the Applicant's application are incorrect and unsustainable. Ms Rhee acknowledged that the expressed refusal of the application under paragraph 41 of HC 510 is fundamentally in error. The application should, rather, have been considered under Section E-ILRP of Appendix FM (HC 395) of the Immigration Rules and, specifically, paragraphs 1.1 – 1.5 thereof. Paragraph 1.3 is the key provision.

15. Adjourning the hearing I made the following directions:

- (a) The “missing” earlier guidance must be provided;
- (b) The Secretary of State must, via a formal letter written by her legal representative, indicate unequivocally the exact provision within Section E-ILRP of Appendix FM which is said to have governed the Applicant's application for indefinite leave to remain at the time when it was made viz 07 April 2015 and decided viz 23 September 2015.

As emphasised in my *ex tempore* ruling, the Tribunal was not purporting to require the Secretary of State to make a fresh or ancillary decision. Rather, taking into account the incongruities and hypothesis exposed at the hearing, the Tribunal required absolute clarity before proceeding further. Moreover, given the nature of the issue exposed, this was a matter which requires the solemnity and formality of a letter to the Applicant's solicitors, to be contrasted with written/oral submissions of counsel based on instructions.



**The Hearing: Second Phase**

16. During the interlude occasioned by the aforementioned adjournment, the Home Office wrote to the Applicant, by letter dated 02 December 2016. The purpose of this letter was to set out “... *how your application for settlement would have been treated had it been made under the current and relevant Family Rules.* In order to grasp both the content of this letter and the issues in these proceedings, it is necessary to appreciate that HC 509 and HC 510 were, for present purposes, the relevant provisions of the Immigration Rules in force in 1973 viz at the time when the Ankara Agreement was concluded.
17. The letter further explains:

*“While the Home Office position is that settlement for Turkish business persons and their dependents does not fall to be considered under HC 510, it has previously allowed indefinite leave to remain (‘ILR’) to be obtained under the 1973 Rules.”*

Continuing, the letter explains that, in addition to the Rules, there is an instrument of Home Office guidance to be applied. The operative guidance bears the title “Business Applications under the Turkish EC Association Agreement” and was published on 22 April 2015. This made provision, at pages 65 – 67, for the dependent partners of Turkish nationals admitted to the United Kingdom under the Ankara Agreement. *En Passant*, the enquiry directed by the Tribunal at [15](a) above established that pages 65 – 67 of the April 2015 guidance do not differ from their successor (the October 2015 guidance, pages 60 – 62).

18. Having acknowledged the previous Home Office practice whereby settlement for Turkish business persons and their dependants was considered and determined under HC 510, the letter, continuing, indicates the revised approach of the Home Office - namely that settlement for members of this cohort is governed by “*the current Immigration Rules as from time to time revised*”. The effect of this is explained in the following terms:

*“... The relevant applicable rules pertaining at present would mean that Turkish nationals seeking settlement should apply to switch into one of the settlement routes such as the Family Rules within the current Immigration Rules. The Family Rules route would only lead to ILR after completion of five years with the applicant needing to meet all the relevant criteria for leave throughout the qualifying period.”*

The letter further informs the Applicant:

*“In summary, an application for ILR made under the current Family Rules would have been refused under paragraphs E.ILRP. 1.2 ... 1.3 ... 1.4 ... 1.5 and ... 1.6.”*

I interpose that the Applicant would not have been able to demonstrate five years' continuous residence with her husband in the United Kingdom. The letter states, finally:

*“Should the Home Office position on the limitations of the stand still clause be upheld, we may consider creating a new route enable dependents of those ECAA business persons with ILR to secure further ECAA leave to remain.”*

19. Having considered all of the above, I am satisfied that notwithstanding the admitted error in the impugned decision of the Secretary of State which would, in the ordinary course of events, stimulate a public law obligation to make a fresh decision, thereby rendering any judicial review challenge moot, a useful purpose will be served by permitting these proceedings to reach completion. In particular, the judgment of this Tribunal will provide important guidance to the Secretary of State and others in circumstances where the illumination of the relevant legal rules will affect other cases and will also have an impact on the Secretary of State's future rule making: see R v Secretary of State for the Home Department, ex parte Salem [1999] 1 AC 450. Furthermore, a lawful decision remains to be made and this judgment will contribute to that exercise.

### **The Competing Arguments**

20. I acknowledge the industry and care which both counsel invested in the formulation of their written and oral arguments. It is unnecessary to reproduce these *in extenso* since they resolved to certain core contentions.
21. On behalf of the Applicant, the centrepiece of the argument developed by Ms Peterson was that the imposition of the Secretary of State is in contravention of the stand-still clause. Ms Peterson argued that the settlement application of the Applicant must be determined by reference to the 1973 Immigration Rules, rather than the current Rules and the guidance of the Secretary of State noted in [paragraph 12] above. The decided cases upon which Ms Peterson relied included in particular (and not exhaustively) C-37/98 Savas [2000] ECR I – 2927 at [46], [54] and [69] especially and Case C-256/11, Dereci and Others.
22. The second main component of the Applicant's challenge is an asserted breach

of the right to respect for family life enjoyed by the three family members concerned under Article 8 ECHR, considered in conjunction with section 55 of the Borders, Citizenship and Immigration Act 2009. In her skeleton argument Ms Petersen formulated this discrete challenge in the following terms:

*“The sponsor has established a successful business ... in the United Kingdom and cannot leave his business without detriment to the business and provisions for the Claimant. It is submitted that this is a further prohibited frustration of the objects of the [Ankara Agreement] .... and seeks to deprive the second Claimant [sic], who is less than a year old, of either his father’s care or the cessation of the family’s income which provides for his care.”*

While the description of the child of the family as “*second Claimant*” is inaccurate this error is of no moment; after the application was lodged the child of the marriage, the “*second Claimant*”, was granted British Citizenship.

23. The core submission of Ms Rhee QC on behalf of the Secretary of State is that indefinite leave to remain (settlement) does not fall within the scope of the stand still clause as it is neither necessary for, nor a corollary of, the exercise of the right in play, namely freedom of establishment on the part of the Turkish business person or self-employed person concerned. Rather, the grant of (mere) limited leave to remain to both the migrant and any of their dependants suffices to give effect to, and further the aims of, the Ankara Agreement. Ms Rhee’s second main submission is that the Applicant’s husband, having been granted settlement, is no longer exercising his rights under the Agreement. Her argument also invoked Article 59 of the Ankara Agreement (*supra*).

### **The Decided Cases**

24. Both the CJEU and its predecessor (the ECJ) have given consideration to the Ankara Agreement and, specifically, the stand still clause from time to time. In the particular context of freedom of movement of workers (not this case) the applicable clause is contained in Article 13 of Decision Number 1/80 of the Association Council. The rationale and effect of this clause were considered in the case of Sahin [Case C-242/06]. Mr Sahin, a Turkish national, challenged the introduction of a new financial levy to be paid upon making a residence permit application. The Court stated, at [63]:

*“It is also settled case law that the stand-still clause enacted in Article 13 prohibits generally the introduction of any new measure **having the object or effect of making the exercise by a Turkish national in its territory of the freedom of movement for workers subject to more restrictive***

*conditions than those which applied ...”*

In its decision the Court also drew on Article 59 of the Additional Protocol holding that, within the compass of the Ankara Agreement, Member States may introduce new restrictions on Turkish nationals provided that the same restrictions apply also to Community nationals. The Court added the rider that in such cases any new restrictions introduced must not have a disproportionate impact on Turkish nationals when compared with the impact on Community nationals. Ultimately, disproportionality was the rationale of the Court's decision, based on the charge of €169 to which Turkish nationals were subjected, compared with the substantially lesser charge of €30 for Community nationals who also received residence permits of longer temporal validity.

25. The stand-still clause pertaining to Turkish workers viz Article 13 of Decision Number 1/80, (*supra*) featured also in Case C – 561/14, (Genc). There the question posed by the CJEU, at [37], was whether the impugned measure adopted by the Member State concerned would, with reference to the Article 13 standstill clause, be “... *likely to affect* [the Turkish workers] *freedom to carry out paid employment in that Member State*”.

At [39], the Court recalled:

*“In that regard, it is necessary to bear in mind that the Court has previously held that legislation which makes family reunification more difficult, by tightening the conditions of first admission to the territory of the Member State concerned by spouses of Turkish nationals in relation to those conditions applicable when the Additional Protocol entered into force, constitutes a ‘new restriction’, within the meaning of Article 41(1) of the Additional Protocol, on the exercise of the freedom of establishment by those Turkish nationals (judgment in Dogan, C-138/13, EU:C:2014:2066, paragraph 36).”*

The next ensuing passage, at [40], must also be considered:

*“That is the case since the decision of a Turkish national to establish himself in a Member State in order there to exercise a stable economic activity could be negatively affected where the legislation of that Member State makes family reunification difficult or impossible, so that that national could, as the case may be, find himself obliged to choose between his activity in the Member State concerned and his family life in Turkey (see, to that effect, judgment in Dogan, C-138/13, EU:C:2014:2066, paragraph 35).”*

The reasoned basis of the Grand Chamber’s ruling under Article 267 TFEU is found in the final paragraph of its judgment:

*“A national measure such as that at issue in the main proceedings, making family reunification between a Turkish worker residing lawfully in the Member State concerned and his minor child subject to the condition that the latter have, or have the possibility of establishing, sufficient ties with Denmark to enable him successfully to integrate, when the child concerned and his other parent reside in the State of origin or in another State, and the application for family reunification is made more than two years from the date on which the parent residing in the Member State concerned obtained a permanent residence permit or a residence permit with a possibility of permanent residence constitutes a ‘new restriction’, within the meaning of Article 13 of Decision 1/80 of the Association Council ..... Such a restriction is not justified.”*

26. The earlier decision of the Grand Chamber in Case C – 221/11, (Demirkan) contains an admirably succinct formulation of the overarching test at [55]:

*“Consequently, irrespective of whether freedom of establishment or freedom to provide services is invoked, it is only where the activity in question is the corollary of the exercise of an economic activity that the ‘stand still’ clause may relate to the conditions of entry and residence of Turkish nationals within the territory of the Member States.”*

I derive assistance also from the formulation of the Court in Joined Cases C – 317/01 and C – 369/01, (Abatay and Sahin), another case concerning the discrete cohort of Turkish workers, at [81]:

*“... a Turkish national who is already lawfully employed in a Member State no longer needs the protection of a stand-still clause as regards access to employment, as such access has already been allowed and the person concerned subsequently enjoys, for the rest of his career in the host Member State, the rights which Article 6 of that decision expressly confers on him. On the other hand, the stand-still requirement as regards conditions of access to employment is intended to ensure that the national authorities refrain from taking measures likely to compromise the achievement of the objective of Decision No 1/80, which is to allow freedom of movement for workers, even if, initially, with a view to the gradual introduction of that freedom, existing national restrictions as regards access to employment may be retained ...”*

27. The issue of family reunification was the subject of specific consideration by the CJEU (Second Chamber) in Case C – 138/13, (Dogan), where the Court stated, at [34]:

*“In that regard, it must be noted that the Court has held that family reunification constitutes an essential way of making possible the family life of Turkish workers who belong to the labour force of the Member States, and contributes both to improving the quality of their stay and to their integration in those Member States (see judgment in Dülger, C-451/11, EU:C:2012:504, paragraph 42).”*

The judgment continues, at [35]:

*“The decision of a Turkish national to establish himself in a Member State in order to exercise there a stable economic activity could be negatively affected where the legislation of that Member State makes family reunification difficult or impossible, so that that national could, as the case may be, find himself obliged to choose between his activity in the Member State concerned and his family life in Turkey.”*

28. Finally, reference must be made to the decision of the Court of Appeal in R (Buer) v Secretary of State for the Home Department [2014] EWCA Civ 1109. This case concerned the scope and interpretation of Article 13 of Decision Number 1/80. The context was a challenge to the Secretary of State's decision to grant further limited leave to remain in circumstances where the Claimant, a Turkish employed worker, asserted a right to indefinite leave to remain (settlement). In the interests of economy it is unnecessary make detailed references to certain other pertinent decisions of the CJEU as these are quoted in the following passage in the judgment of Richards LJ. Having considered, *inter alia*, the decision in Sahin, Richards LJ continued, at [39]:

*“The reason why Article 13 has been held to apply to residence even though it does not contain any express mention of residence is that residence is a corollary of employment: without a right of residence there can be no effective access to employment. This has been brought out clearly in relation to Article 6(1), which is likewise silent as to residence but has been held to imply a right of residence. Thus in Case C-237/91, Kus v Landeshauptstadt Wiesbaden [1992] I-6807, referring back to Case C-192/89, Sevince v Staatssecretaris Van Justitie [1990] ECR I-3461, the Court said this at paragraphs 29-30:*

*“It also held, in that judgment, in the context of the third indent of Article 6(1) of Decision No 1/80 that even though that provision governs the situation of the Turkish worker only with respect to*

*employment and not to the right of residence, those two aspects of the personal situation of a Turkish worker are closely linked and that, by granting to such a worker, after a specified period of legal employment in the Member State, access to any paid employment of his choice, the provision in question necessarily implies – since otherwise the right granted by it to the Turkish worker would be deprived of any effect – the existence, at least at that time, of a right of residence for the person concerned ....*

*The same is also true as regards the first indent of Article 6(1) of Decision No 1/80, since without a right of residence the grant to the Turkish worker, after one year's legal employment, of the right to renewal of his permit to work for the same employer would likewise be deprived of effect.”*

The judgment continues, at [40]:

*“The focus in that passage is on a right of residence in order to render effective the right of access to work, which is very different from a right to settlement or permanent residence. The same reasoning ought to apply to Article 13. In the case of Article 13, moreover, the point is underlined by the limited scope of the article, discussed above. If the article is not intended to protect those who are already integrated into the labour force of the host Member State but is intended to apply only to those who do not yet qualify for rights under Article 6(1), its concern must be with residence up to the point where rights are acquired under Article 6(1), not with longer-term residence or settlement.”*

And at [41]:

*“The close relationship between residence and employment is further illustrated by Bozkurt (see paragraph 33 above). One of the questions in that case was whether Article 6(1) entitled the applicant to remain in the territory of the host Member State following an accident at work which rendered him permanently incapacitated for work. The Court of Justice answered that question in the negative, stating at paragraphs 39-40 of the judgment:*

*“It follows that Article 6 of Decision No 1/80 covers the situation of Turkish workers who are working or are temporarily incapacitated for work. It does not, on the other hand, cover the situation of a Turkish worker who has definitively ceased to belong to the labour force of a Member State because he has, for example, reached retirement age or, as in the present case, become totally and permanently incapacitated for work.”*

This reasoning impelled the Court to conclude, at [46] that Article 13 –

*“... does not relate to settlement in the host Member State and does not therefore prohibit the introduction of new restrictions on the right of settlement.”*

### **My Conclusions**

29. I consider that the first main principle to be distilled from the cases considered above is that any EU Member State measure introduced post-1980 which has the effect of rendering family reunification or the enjoyment of family life difficult or impossible may constitute a “new restriction” on the ability of a Turkish national to work or to provide services or to become established in the Member State concerned. The second, related principle is that family reunification may be an essential element of a Turkish national’s ability to become, or remain, economically active in the host Member State under the Ankara Agreement. In both of these scenarios the applicable stand-still clause may be contravened.
30. In my judgement, the main question to be determined is to be formulated in the following terms: **could a refusal to grant indefinite leave to remain (i.e. settlement) to the dependants of a Turkish national who has entered the United Kingdom and established a business therein in accordance with the Ankara Agreement frustrate, or extinguish, the ability of the Turkish national to continue to do so?**
31. To the common law judge, the formulation of the question in this way might tend to invite the conclusion that a general, abstract response is not possible. This follows from the unavoidable reality that every case will be intensively fact sensitive. Thus, in some cases, the factual matrix may be such that an affirmative answer to the question is appropriate. Equally, in other cases with their distinctive factual framework, a negative answer may be indicated.
32. However, having registered this initial reservation, I disclaim any reluctance to provide a concrete, concluded answer to the question posed. I do so on the basis that a confident answer lies in the terms and aims of the Ankara Agreement, its Protocol and the jurisprudence, European and domestic, considered above.
33. Under United Kingdom law settlement is the optimum status achievable by those who are not British nationals. It carries with it all of the rights, advantages and obligations of British nationality. This includes exemption from the deportation provisions of statutes such as the UK Borders Act 2007. The ultimate sanction is deprivation of nationality. See generally the recent decision



of the Upper Tribunal in Ahmed & Ors v SSHD [2017] UKUT 118 (IAC) at [26] - [31].

34. The correct answer to the question posed above does not, in my view, require any particular sophistication. The grant of limited leave to enter and remain to the family members of a Turkish national exercising rights will, in all cases bar the most exceptional, suffice to ensure the efficacious exercise and enjoyment of the economic right in play. The higher, optimum status of settlement is not necessary for this purpose. In the language of the governing jurisprudence, the grant of settlement status is neither a prerequisite to nor a corollary of the exercise of the primary rights engaged. There is no evidence warranting the assessment that only settlement will suffice to ensure that the rights in question can be efficaciously exercised. Nor is there any basis upon which judicial notice of this detriment is justifiable. Furthermore, nothing has been identified in evidence or argument to warrant any distinction between Turkish self – employed entrepreneurs and Turkish workers.
35. Thus I apply the principles in Sahin, Buer and the other cases noted above to the discrete context of establishment under Article 13 of the Ankara Agreement. In particular, there is nothing in the Ankara measures to suggest that the heavier investment in the economy of EU Member States which some Turkish national entrepreneurs might achieve, depending on the fact sensitive context of individual cases, justifies treatment preferential to that accorded to Turkish workers. In passing (*obiter*) there is no apparent reason why the provision of services (Article 14) should be treated any differently.
36. Insofar as necessary, my primary conclusion, rehearsed above, is buttressed by Article 59 of the Additional Protocol. Turkey has at all material times been a non-EU Member State. Taking into account the context of recent history it has not even achieved the status of a pre-accession state. While at this remove the noble aspirations which underpinned the 1963 accord may seem more distant than ever, having regard to political and related realities, this does not alter the juridical framework. In particular, by 1980 the principle of non-discrimination had become firmly embedded in EU Law. Article 59 of the Additional Protocol reflects this. More recently, Directive 2004/38 (the “Citizens Directive”) contains the outworkings of the rights attainable by the family members of EU nationals. Stated succinctly, it would be incongruous if the Ankara Agreement and its Additional Protocol were to confer on Turkish nationals and their family members rights superior to those available to EU nationals and their family members. Parity is the most which, in this Article 59, clearly contemplates. Any other conclusion is, in my judgement, confounded by the terms and aims of the two main Ankara instruments considered as a whole, basic principles of EU law and the applicable EU and domestic jurisprudence considered above.
37. There is a further, subsidiary question: does the answer to the main question formulated above differ if the economically active Turkish national has acquired the status of indefinite leave to remain (i.e. settlement) in the United Kingdom?

In my view, where this is the case the economic rights of the person concerned derive from the status of settlement and not the Ankara Agreement. The fact that, historically, the Turkish national was exercising rights under the Ankara Agreement does not in my estimation alter this analysis. The rights asserted by family members of the Turkish national concerned – such as this Applicant – depend upon the status of the relevant Turkish national. They are contingent rights. It follows, in my judgement, that the Ankara Agreement and its Additional Protocol have no application to the matrix of the present challenge. Thus in such cases the main question posed in [30] does not arise. I agree with Ms Rhee's submission to this effect.

38. But for my main conclusions above further evidence, likely to include witness statements and other materials together with further argument relating to the family reunification, Article 8 ECHR and section 55 issues would have been necessary in order to determine this challenge. However, this is rendered otiose by my main conclusions.

### **Order**

39. First, I make an order quashing the impugned decision of the Secretary of State dated 23 September 2015. Second, I consider a declaratory order reflecting my conclusions in [34] – [37] above appropriate, in the following terms:
- (i) The settlement in the UK of a migrant Turkish national who has exercised the right of establishment under the ECAA and their family members does not fall within the scope of the “stand-still clause” in Article 41(1) of the ECAA Additional Protocol as it is not necessary for the exercise of freedom of establishment under Article 13 of the ECAA;
  - (ii) Where a Turkish national who exercised rights under the ECAA has been granted settlement in the UK the rights of such persons and his family members are not referable to or conferred by the ECAA or its Additional Protocol.

### **Costs**

40. I have considered the submissions of both parties on this issue. In exercising my discretion I have had particular regard to the history, evolution and ultimate main purpose of these proceedings. There are in my estimation two main considerations to be balanced. The first is that by the initiation and prosecution of this challenge the Applicant has exposed and established that the Secretary of State's impugned decision is unlawful, to the extent that there is no dispute that an order quashing the decision should be made.

41. The second principal consideration is that while the Secretary of State's arguments on the issue bearing on the declaratory order which I have decided to make have prevailed, this judgment has, ultimately, acquired the status of an advisory opinion predominantly for the benefit of the Secretary of State. This judgment will, predictably, influence changes in the Immigration Rules and the Secretary of State's associated policies. The circumstances in which I was agreeable to the proceedings continuing are rehearsed in [12] – [19] above. In securing an order quashing the impugned decision of the Secretary of State the Applicant must be considered the winner in substance. In the matter of costs, I conclude that this analysis is not offset sufficiently by the declaratory order favouring the Secretary of State's arguments on the broader issue of legal principle debated and determined.
42. I add that if the only outcome of these proceedings had been the declaratory order I would have made no order as to costs *inter-partes*. I conclude, on balance, that the quashing order in favour of the Applicant is the decisive factor in the costs debate. Accordingly, I order that the Secretary of State pay the Applicant's reasonable costs, to be assessed in default of agreement.

**Liberty to apply**

43. I include this facility.

**Permission to appeal**

This will be decided separately.



Signed:

\_\_\_\_\_  
The President, The Honourable Mr Justice McCloskey

Dated:

18 February 2017 [initially]

08 March 2017 [finally]

---