

YABANCILAR VE ULUSLARARASI KORUMA KANUNU'NDA AİLE İKAMET İZİNİ: AİLE HAYATI HAKKI MI? AİLE BİRLEŞİMİ HAKKI MI?

Family Residence Permit In Law On Foreigners And International Protection Right To Family Life Or Right To Family Reunification?

Yrd. Doç. Dr. Doğa ELÇİN¹

Geliş Tarihi: 30.09.2016 Kabul Tarihi: 29.11.2016

ÖZET

Aile birleşimi, aile üyelerinin, başka bir ülkede hukuka uygun şekilde diğer bir deyişle düzenli bir şekilde yaşayan ya da çalışmakta olan diğer aile üyelerine katılmasıdır. Aile ikamet izni, yabancıların temel hak ve özgürlüklerinden biri olan aile hayatı hakkı ile ilgilidir. Aile hayatı hakkı pek çok uluslararası sözleşmede düzenlenmiştir. Aile birleşimi hakkı ise görece daha az sözleşmede açıkça yer almaktadır. Aile ikamet izni Türk yabancılar hukukunda ilk kez Yabancılar ve Uluslararası Koruma Kanunu'nda düzenlenmiştir. Bu makalede, Anayasal ilkeler, Türkiye'nin taraf olduğu uluslararası sözleşmeler ve Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi içtihatı ışığında Türk hukukunda aile ikamet iznine ilişkin hükümler değerlendirilmiştir.

Anahtar Kelimeler: Aile Hayatı Hakkı, Aile Birleşimi Hakkı, Aile İkamet İzni, Yabancılar ve Uluslararası Koruma Kanunu

ABSTRACT

Family reunification refers to the situation where family members join another member of the family who is already living and working in another country in a regular situation. Family residence permit is related to right to family life that is one of the fundamental rights and freedoms of foreigners. Right to family life takes part in lots of international conventions. Right to family reunification is recognised in relatively fewer international conventions. In Turkish foreigners law, family residence permit is regulated in Law on Foreigners and International Protection for the first time. In this article, Turkish regulations on family residence permit is reviewed in the light of Constitutional principles, international conventions which Turkey is party to and case law of the European Court of Human Rights.

Keywords: Right to Family Life, Right to Family Reunification, Family residence permit, Law on Foreigners and International Protection

GİRİŞ

Aile birleşimi, aile üyelerinin, başka bir ülkede hukuka uygun şekilde diğer bir deyişle düzenli bir şekilde yaşayan ya da çalışmakta olan diğer aile üyelerine, sosyal ve hukukî olarak katıldığı durumu ifade etmek için kullanılmaktadır². Devletin göç politikası, ev sahipliği yaptığı göçmen, bu devletin ülkesinde kendisini ne kadar geliştirebiliyorsa o kadar etkili olmaktadır³. Etkili bir göç

¹ Atılım Üniversitesi Hukuk Fakültesi Öğretim Üyesi. doge.aydogan@atilim.edu.tr

² UN Human Rights Office of the High Commissioner for Human Rights, Paper on Family Reunification, OHCHR Migration Papers, Family Reunification, November 2005, (OHCHR Migration Papers, Family Reunification), s.1. IOM International Organization for Migration, Migration and Family, Section 2.5, International Law and Family Reunification, Family Reunification Issues, Essentials of Migration Management, Volume Two: Developing Migration Policy, www.rcmvs.org/documentos/IOM_EMM/v2/V2S05_CM .pdf (3.2.2016), (IOM Migration and Family), s.4.

³ IOM Migration and Family, s.1.

politikası, ev sahibi devletin, uluslararası ve bölgesel insan hakları hukuku uyarınca, ülkesindeki yabancıların medenî ve sosyal haklarını etkili şekilde koruması ve bu hakları tanımasıyla mümkündür⁴. Bu durum, göçmen kabul eden ülkeleri, geride kalan aile üyeleri için aile birleşimini hukuken kabul etmeye yöneltmiştir⁵. Bununla birlikte, özel bir hak olarak aile birleşimi hakkının tanınması, devletlerin, ülkelerinde bulunan bütün bireylerin insan haklarını tanıması ve bu haklara riayet etmesi yükümlülüğü ile bazı sınırlamalar dahilinde göç düzenlemelerini ve sınır kontrollerini dilediği gibi belirleme hakkı arasında çatışmalara neden olmaktadır⁶.

Özellikle göç alan ülkelerde aile birleşimi, bu haktan yararlanan kişilerin, yaşam koşullarının iyileşmesini, sosyal adaptasyon sorunların giderilmesini sağlamakta ve ev sahibi topluma entegrasyonu hızlandırmaktadır⁷. Dahası, çalışma kapasitesi üzerinde pozitif etkileri vardır⁸. Bununla birlikte, aile birleşimi, bireyin insan hakları ve devletlerin güvenlik ve ekonomi gereklilikleri arasındaki çatışma nedeniyle sınırlanmıştır⁹. Önemi ve değeri evrensel olarak kabul edilmekle birlikte mutlak suretle tanınmış bir hak değildir ve devletlerin sıkı şartlarına bağlanmıştır¹⁰.

Aile hayatı hakkı ise uluslararası hukukta kapsamlı bir şekilde korunan temel haklardan biridir¹¹. Aile birliği hakkı, aile hayatı hakkının doğasında

⁴ IOM Migration and Family, s.1.

⁵ OHCHR Migration Papers, Family Reunification, s.1.

⁶ JOHN, Arturo, "Family Reunification for Migrants and Refugees: A Forgotten Human Right?", www.fd.uc.pt/hrc/pdf/papers/rturojohn.pdf (10.3.2016), s.1; OHCHR Migration Papers, Family Reunification, s.1; CHOLEWINSKI, Ryszard, "Family Reunification and Conditions Placed on Family Members: Dismantling a Fundamental Human Right", *European Journal of Migration and Law*, Vol.4, 2002, p.271; STAVER, Anne, "Free Movement and the Fragmentation of Family Reunification Rights", *European Journal of Migration and Law*, 2013, Vol.15, s.69.

⁷ JOHN, s.2; OHCHR Migration Papers, Family Reunification, s.17; IOM Migration and Family, s.1; CHOLEWINSKI, s.279; STRIK, Tineke/ HART, Betty de/NISSEN, Ellen, *Family Reunification: a Barrier of Facilitator of Intergration? A Comparative Study*, European Commission, DG Home Affairs-Unit B1: Immigration and Integration, Brussels 2013, s.48.

⁸ OHCHR Migration Papers, Family Reunification, s.17; STRIK/HART/NISSEN, s.51.

⁹ OHCHR Migration Papers, Family Reunification, s.17.

¹⁰ JASTRAM, Kate/NEWLAND, Kathleen, "Family Unity and Refugee Protection", in *Refugee Protection in International Law: UNHCR's Global Consultations on International Protection*, ed.by Erika FELLER/Volker TÜRK/Frances NICHOLSON, Cambridge University, 2003, s.558; OHCHR Migration Papers, Family Reunification, s.17.

¹¹ JASTRAM/NEWLAND, s.556; WIESBROCK, Anja, "The Right to Family Reunification of Third Country Nationals under EU Law- Is Directive 2003/86/EC in Compliance with the ECHR?", *5, Human Rights and Int'l Legal Discourse*, 2011, s.139; IOM Migration and Family, s.2; CHOLEWINSKI, s.274; STAVER, s.78; ROHAN, Mark, "Refugee Family Reunification Rights: A Basis in the European Court of Human Rights' Family Reunification Jurisprudence", *Chicago Journal of International Law*, Vol.15, No.1, 2014, s. 351.

bulunmaktadır¹². Bununla birlikte, aile birliği ve aile hayatı kurma hakkı çerçevesinden bakıldığında, temel haklar ya da insan haklarına ilişkin uluslararası sözleşmelerin çoğunun aile birleşimi hakkını doğrudan düzenlemediği görülmektedir¹³. Dolayısıyla aile birleşimi hakkı, uluslararası hukukta henüz bir temel hak olarak yer almamaktadır¹⁴.

1990'lı yıllardan önce daha çok göç veren bir ülke olan Türkiye, günümüzde göç veren bir ülke olduğu kadar transit ve hedef ülke hâline gelmiştir¹⁵. Ülkemize çeşitli nedenlerle gelen yabancıların sayısında önemli bir artış görülmektedir¹⁶. Transit ve hedef ülke olarak, Türkiye'ye gelen yabancıların artması, aile birleşimi ya da aile oluşumu nedeniyle ikamet izni taleplerinde de artışı beraberinde getirmiştir¹⁷.

Yabancılar ve Uluslararası Koruma Kanunu (YUKK) yürürlüğe girmeden önce Türk mevzuatında bir yabancılar kanunu bulunmamaktaydı. Çeşitli kanunlarda, yabancıların hukukî durumuna ilişkin hükümler dağınık bir şekilde yer almaktaydı. 1950 tarihli olan 5682 sayılı Pasaport Kanunu ile 5683 sayılı Yabancıların Türkiye'de İkamet ve Seyahatleri Hakkında Kanun¹⁸ güncel sorunlar karşısında yetersiz kalmıştı¹⁹.

6458 sayılı Yabancılar ve Uluslararası Koruma Kanunu (YUKK), 4 Nisan 2013 tarihinde kabul edilmiştir²⁰. YUKK'un, idarî teşkilâtlanmaya ilişkin hükümleri 11.4.2013 tarihinde, diğer hükümleri ise 11.4.2014 tarihinde yürürlüğe girmiştir²¹. YUKK üç bölümden oluşmaktadır. İlk bölüm, yabancıların Türkiye'ye girişi, Türkiye'de ikameti ve Türkiye'den sınır dışı edilmelerine ilişkindir. İkinci

¹² JASTRAM/NEULAND, s.556.

¹³ JOHN, s.6; WIESBROCK, s.139; STAVEN, s.78.

¹⁴ CHOLEWINSKI, s.275; ROHAN, s.356.

¹⁵ EKŞİ, Nuray, Yabancılar ve Uluslararası Koruma Hukuku, B.3, İstanbul 2015, s. 7. Bu tespit YUKK Genel Gereğesinde de belirtilmiştir. <http://www.2.tbmm.gov.tr/d24/1/1-0619.pdf> (szt. 16.5.2015).

¹⁶ Çalışmamız bakımından 1995 yılında düzenlenen ikamet izni sayısı 84.727 iken, bu sayı 2010 yılında 176.944'e ulaşmıştır. Bkz. YUKK Genel Gereğesi, . <http://www.2.tbmm.gov.tr/d24/1/1-0619.pdf> (21.9.2016).

¹⁷ 2005 yılında ikamet izni alan yabancı sayısı 178.964 iken 2015 yılında bu sayı 422.895'e çıkmıştır. http://www.goc.gov.tr/icerik6/ikamet-izinleri_363_378_4709_icerik (21.9.2016).

¹⁸ 5683 sayılı Yabancıların Türkiye'de İkamet ve Seyahatleri Hakkında Kanun, YUKK m.124 ile 11.4.2014 tarihinden itibaren yürürlükten kaldırılmıştır.

¹⁹ Bkz. YUKK Genel Gereğesi, . <http://www.2.tbmm.gov.tr/d24/1/1-0619.pdf> ; DARDAĞAN-KİBAR, Esra, "An Overview and Discussion of the New Turkish law on Foreigners and International Law", PERCEPTIONS, Autumn 2013, Vol.XVIII, No.3, s. 110, (The New Turkish Law).

²⁰ RG, 11.4.2013- 28615.

²¹ YUKK m.125: (1) Bu Kanunun; a) 122 nci maddesi, 123 üncü maddesinin birinci, ikinci, beşinci ve yedinci fıkraları ile 124 üncü maddesi hariç olmak üzere Beşinci Kısmı yayımı tarihinde, b) Diğer hükümleri yayımı tarihinden bir yıl sonra, yürürlüğe girer.

bölümde uluslararası korumaya ilişkin hükümler yer almaktadır. Kanunun üçüncü ve son bölümü ise yabancılar ve uluslararası korumaya ilişkin idarî teşkilâtı düzenlemektedir. Yabancılar ve Uluslararası Koruma Kanunu'nun Uygulanmasına İlişkin Yönetmelik ise 17 Mart 2016 tarihinde yürürlüğe girmiştir²².

Mevzuata uygun şekilde ülkeye giriş yapan yabancıların, çalışma, öğrenim, aile birleşimi gibi çeşitli amaçlarla ülkede ikamet etmek istemesi söz konusu olabilir²³. Bu çalışmada, ilk kez YUKK'da düzenlenmiş olan ikamet izni çeşitlerinden biri olan aile ikamet izni ele alınmıştır. Bununla birlikte aile ikamet izni ile bağlantılı olduğu ölçüde yabancıların ülkeye girişi, sınır dışı edilmesi ve uluslararası korumaya ilişkin hükümlere değinilmiş fakat bu konular prensip olarak incelleme dışı tutulmuştur. Uzun dönem ikamet izni sahibi olan yabancıların özel statüsü araştırma kapsamında değildir.

Son olarak, aile birleşimine ilişkin en detaylı düzenlemeler, uluslararası insanlı hukukta yer almaktadır²⁴. 1949 tarihli Dördüncü Cenevre Sözleşmesi²⁵'nin 29 ve 26. maddeleri, savaş yüzünden dağılmış ailelere ilişkindir. 29, 82 ve 49. maddeleri, kamplarda bulunma ya da tahliye sırasında aile birliğinin korunmasını amaçlamaktadır. Ayrıca 1977 tarihli Cenevre Sözleşmeleri'ne Ek I. Protokol²⁶'ün 29. maddesinde, devletlerin, olabilecek her türlü yoldan, aile birleşimini sağlama yükümlülüğü kapsamında sorumluluklarının kapsamını genişletmesi gerektiği ifade edilmiştir. Konuya ilişkin en detaylı düzenlemeler bu alanda bulunmakla birlikte, savaş ya da çatışma dönemlerinde aile birleşimi hakkına ilişkin tartışmalar ayrı bir araştırma konusunu oluşturacak denli kapsamlı olduğundan bu çalışmada değerlendirilmemiştir²⁷.

YUKK Genel gerekçesinde, ulusal mevzuatın yetersizliği yanında Türkiye'nin Avrupa Birliği'ne tam üyeliği gerçekleşinceye dek uluslararası koruma sisteminin ve uygulamalarının Avrupa Birliği müktesebatı ve uygulamalarıyla paralel hâle getirilmesi²⁸, uluslararası normlara ve Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi(AİHM) kararlarına uygun düzenlemeler yapılması amacı ifade edilmiştir²⁹. Bu nedenle çalışmamızda aile ikamet iznine dair Avrupa Birliği mevzuatına ve AİHM kararlarına yer verilmiştir.

²² RG: 17.3.2016-29656. Bundan sonra Uygulama Yönetmeliği olarak anılacak ve UY olarak kısaltılacaktır.

²³ ÇİÇEKLİ, Bülent, Yabancılar ve Mülteci Hukuku, B.6, Ankara 2016, s.98.

²⁴ JASTRAM/NEULAND, s.576.

²⁵ Sözleşme, 21 Ocak 1953 tarih ve 6020 sayılı Kanun'la onaylanmıştır. RG, 30.01.1953- 8322.

²⁶ Türkiye 1977 tarihli Cenevre Sözleşmeleri'ne Ek I. Protokol'e taraf değildir.

²⁷ Uluslararası insanlı hukukta aile birleşim hakkı için ayrıntılı olarak bkz. JAQUEMENT, S., Refugees in Armed Conflict: International Humanitarian Law and Refugee Protection, (UNHCR, Geneva, draft, 1999), s. 102 vd.

²⁸ EKŞİ, Nuray, The New Turkish Law on Foreigners and International Protection: An Overall Assessment, Baden 2014, s. 24, (The New Turkish Law).

²⁹ EKŞİ, The New Turkish Law, s.26 vd.

Aile ikamet izni kapsamında, öncelikle Anayasal sistematiğe uygun olarak kaynağını uluslararası hukukta bulan iç hukuk kuralları ele alınmıştır. Ardından YUKK'un genel gerekçesinde belirtilmiş olan Avrupa Birliği müktesebatına, uluslararası normlara ve Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi(AİHM) kararlarına uygun düzenlemeler getirilmesi amaçlarına paralel olarak 2003/86 sayılı Konsey Yönergesi³⁰ ile Avrupa Birliği Temel Haklar Şartı³¹'nin aile ikamet iznine ilişkin hükümlerine yer verilmiştir. Bu açıklamalardan sonra Türk yabancılar hukukunda, kanun düzeyinde ilk kez YUKK'da düzenlenmiş olan aile ikamet izni hükümleri incelenmiştir.

I. AİLE İKAMET İZİNİ KAVRAMI

Yabancıların ülkeye hukuka uygun olarak giriş yaptıktan belirli bir süre sonra, giriş yaptıkları ülkede hukuka uygun olarak kalabilmeleri için ikamet izni almaları gerekir. Yabancıların Türkiye'de ikametleri ve Seyahatleri Hakkında Kanun'un yürürlükte olduğu dönemde, "ikamet tezkeresi" terimi kullanılmıştır³². Bu dönemde, "ikamet tezkeresi" teriminde geçen "ikamet" kavramının, Medenî Kanunun eski metninde kullanılan ikametgâh ile doğrudan doğruya bir bağlantısının bulunmadığı³³, ikamet tezkeresi almış olan bir yabancıнын, Medenî Kanunda kullanılan anlamda Türkiye'de ikametgâhının bulunduğu sonucunun çıkarılamayacağı vurgulanmıştır³⁴.

YUKK'da ikamet tezkeresi yerine "ikamet izni" terimi kullanılmıştır. Bununla birlikte YUKK m.122'ye göre, "diğer mevzuatta, 15/7/1950 tarihli ve 5683 sayılı Yabancıların Türkiye'de İkamet ve Seyahatleri Hakkında Kanuna yapılmış olan atıflar, bu Kanuna yapılmış sayılır. Diğer mevzuatta geçen yabancılar mahsus "ikamet tezkeresi" ibaresinden, bu Kanundaki "ikamet izni" anlaşılır". YUKK'un "Tanımlar" başlıklı m.3/1-i bendine göre, bu kanunun uygulanmasında ikamet izni Türkiye'de kalmak üzere verilen izin belgesini ifade eder³⁵.

YUKK'un yürürlüğe girmesi ile kullanılan ikamet izni de yeni Medenî Kanun'da düzenlenmiş olan yerleşim yeri kavramından farklıdır. YUKK kapsamında ikamet(yerleşim) izni almış olan bir yabancıнын, Türkiye'de

³⁰ Council Directive of 22 September 2003 on the Right of Family Reunification, OJ. L 251 3.10.2003, 12-18. Yönerge'nin Türkçe çevirisi için bkz. İltica ve Göç Mevzuatı, Ankara 2005, s. 163 vd.

³¹ OJ.18.1.2000- c-364/1. http://www.europarl.europa.eu/charter/pdf/text_en.pdf. (21.9.2016).

³² BERKİ, Osman Fazıl, Devletler Hususî Hukuku, Cilt: I, Tâbiyet ve Yabancılar Hukuku, Ankara 1970, s.183; SEVİĞ, Vedat Raşit, Türkiye'nin Yabancılar Hukuku, İstanbul 1981, s. 81.

³³ GÖĞER, Erdoğan, Yabancılar Hukuku, B.3, Ankara 1979, s.77.

³⁴ AYBAY, Rona/DARDAĞAN-KİBAR, Esra, Yabancılar Hukuku, B.3, İstanbul 2010, s. 127.

³⁵ Uygulama Yönetmeliği'nin 3/1-k bendinde yapılan ikamet izni tanımı Kanun'da yapılan tanımı tekrarlamaktadır. Buna göre, ikamet izni, yabancılar Türkiye'de kalma hakkı veren izindir.

Medenî Kanunda düzenlenmiş hâliyle Türkiye'de yerleşim yerinin bulunduğu sonucunu çıkarmak mümkün değildir.

Hukukî anlamda uluslararası alanda üzerinde uzlaşmış kesin bir aile tanımı bulunmamaktadır³⁶. Devletler arasındaki sosyal ve kültürel farklılıklar, sosyal statüler arasındaki değişiklikler, bilim ve teknolojinin gelişmesi, iletişim ve ulaşım olanaklarının değişkenliği göz önüne alındığında, uluslararası hukukta, kesin ve bağlayıcı bir aile tanımı yapılmaması tercih edilmiştir³⁷. Boşanma ve yeniden evlenmeler, tek ebebeynli aileler, üvey ana babalar, eşcinsel birlikteliklerin giderek daha fazla tanınması ve bu kişi gruplarının da aile hayatı hakkının bulunması gündeme gelmiştir³⁸. Evli olmayan çiftlerin beraberliklerinin tanınması ve evlilik dışında doğan çocuklara eşit muamele yapma ilkeleri ailenin kapsamı konusunda katı bir hukukî kritere başvurmanın uygun olmadığını göstermiştir³⁹. Bütün bu gelişmeler, uluslararası anlaşmalarda ve düzenlemelerde aile tanımının çeşitlenmesini beraberinde getirmiştir. Nitekim Medenî Siyasal haklar Sözleşmesi'nde yer alan aile tanımını yorumlayan İnsan Hakları Komitesi'nin Genel Yorumunda (19)⁴⁰, devletten devlete ve bölgeden bölgeye ailenin kapsamının değiştiği vurgulanmış ve standart bir tanım yapmanın mümkün olmadığı vurgulanmıştır⁴¹. Komite sonuç olarak, aile teriminin sadece evlilik ya da birlikte yaşama süresince aile evindekilerle sınırlı olmadığını, ebebeynler ile çocuklar arasındaki genel anlamda tüm ilişkileri kapsadığını belirtmiştir. Aile olmak için asgarî gereklilik ise birlikte yaşam, ekonomik bağlar, düzenli ve kuvvetli ilişkilerdir⁴².

Yabancılar aile bireylerinin varlığına bağlı olarak ikamet izni verilmesi, aile göçü, aile birleşimi ya da aile oluşumu olarak anılmaktadır⁴³. Pek çok hukuk sisteminde aile terimi, farklı şekilde tanımlanmakta ya da yorumlanmaktadır. Aile birleşimi prosedürü altında bir ülkeye giriş yapma ve o ülkede ikamet etme ayrıcalığı ya da hakkı kapsamında aile kavramı da ülkeden ülkeye değişmektedir. Zamanla aile birleşiminde kocaya bağlı olarak kadınların aile birleşiminden yararlanmak istediği erkek egemen yapı da göçün globalizasyonu ile değişmiştir⁴⁴.

³⁶ JASTRAM/NEULAND, s.582; IOM Migration and Family, s.4.

³⁷ JASTRAM/NEULAND, s.584; IOM Migration and Family, s.5.

³⁸ JASTRAM/NEULAND, s.584; IOM Migration and Family, s.5.

³⁹ THYM, Daniel, "Respect for Private and Family Life under Article 8 ECHR in Immigration Cases: A Human Right to Regularize Illegal Stay?", ICLQ Vol.57, 2008, s.89; JASTRAM/NEULAND, s.584.

⁴⁰ UN Human Rights Committee (HRC), CCRP General Comment No.19: Article 23 (The Family) Protection of the Family, the Right to Marriage and Equality of Spouses, 27 July 1990, <http://www.refworld.org/docid/45139bd74.html> (20.06.2016).

⁴¹ IOM Migration and Family, s.7.

⁴² IOM Migration and Family, s.8.

⁴³ ÇİÇEKLİ, s.99.

⁴⁴ IOM Migration and Family, s.7.

Evrensel bir aile tanımı bulunmamakla birlikte, aile birleşimi kapsamında, pek çok uluslararası sözleşme ya da düzenlemede “aile üyeleri” tanımlanmaktadır⁴⁵. Aile bileşimine ilişkin hükümler, eşler ile evlenmemiş, bağımlı ya da küçük çocuklara yani çekirdek aileye uygulanmaktadır⁴⁶. Ancak çocukların yaşı konusunda görüş birliği bulunmamaktadır. Bağımlı kişi ise ekonomik nedenlerle varlığı önemli ölçüde, doğrudan bir başka kişiye bağlı olan kişidir fakat duygusal bağlılık da dikkate alınmalıdır⁴⁷. Ayrıca bağlılık prensibi, çekirdek aileden daha fazla üyenin aileyi oluşturabileceğini ortaya koymaktadır⁴⁸.

Bir yandan çok eşlilik aile birleşimi dışında tutulmakta diğer yandan evli olmayan partnerlerin belirli şartlar altında aile birleşimi hakkında yararlanabileceğini düzenleyen ülkelerin sayısı giderek artmaktadır⁴⁹. Avustralya, Hollanda ve bir dereceye kadar Birleşik Krallık, eşcinsel birliktelikleri aile birleşimi kapsamına almaktadır⁵⁰. Bağımlılık, yaş ve destekleme koşulları altında bazı ülkelerde erkek ve kız kardeşler ile diğer akrabalar da bu kapsama alınmaktadır⁵¹. Avrupa Birliği’nde, anne babalar ile büyük anne ve büyükbabalar için daha esnek olunabileceği tartışılmaktadır⁵². Özellikle evli olmayan genç kadınların, belirli bir yaşın üzerinde olsa bile çekirdek ailenin bir parçası kabul edildiği kültürler bulunduğu belirtilmektedir⁵³.

YUKK’da aile ikamet izni ayrıca tanımlanmamıştır. Bununla birlikte “aile üyeleri” tanımı yapılmıştır. Kanuna göre aile üyeleri, başvuru sahibinin veya uluslararası koruma statüsü sahibi kişinin eşini, ergin olmayan çocuğu ile bağımlı ergin çocuğunu ifade eder (m.3/1-a)⁵⁴. Kanunda yer alan aile üyeleri tanımı yalnızca başvuru sahibi veya uluslararası koruma statüsü sahibi yabancılar için yapılmıştır oysa aile ikamet izni başvurusunda bulunabilecek yabancılar ve destekleyiciler kanunda tanımlanan aile üyelerinden daha geniş bir kategoriye işaret etmektedir. YUKK’un 34. maddesine göre aile ikamet izni, Türk vatandaşlarının, 5901 sayılı Türk Vatandaşlığı Kanunu⁵⁵’nun 28 inci maddesi kapsamında olanların veya ikamet izinlerinden birine sahip olan

⁴⁵ IOM Migration and Family, s.4.

⁴⁶ JASTRAM/NEULAND, s.582; OHCHR Migration Papers, Family Reunification, s.2, (dn.4); STRIK/HART/NISSEN, s.7.

⁴⁷ JASTRAM/NEULAND, s.585.

⁴⁸ JASTRAM/NEULAND, s.585.

⁴⁹ OHCHR Migration Papers, Family Reunification, s.2, (dn.4).

⁵⁰ OHCHR Migration Papers, Family Reunification, s.2, (dn.4).

⁵¹ OHCHR Migration Papers, Family Reunification, s.2, (dn.4).

⁵² JASTRAM/NEULAND, s.585; OHCHR Migration Papers, Family Reunification, s.2, (dn.4).

⁵³ JASTRAM/NEULAND, s.585.

⁵⁴ Uygulama Yönetmeliği’nde yapılan aile üyeleri tanımı Kanun’da yer alan tanımı tekrar etmektedir (UY m.3/1-a).

⁵⁵ RG, 12.06.2009-27256.

yabancılar ile mültecilerin ve ikincil koruma statüsü sahiplerinin; yabancı eşine, kendisinin veya eşinin ergin olmayan yabancı çocuğuna, kendisinin veya eşinin bağımlı yabancı çocuğuna verilebilir. O hâlde aile ikamet izni kavramı içinde yer alan kişiler, kanunda sayılan aile üyelerinden ibaret değildir.

Yabancılar bakımından Türk hukukunda aile ikamet izni bağlamında bir aile tanımı arandığında, Türkiye'de Oturan Yabancıların Nüfus Kayıtlarının Tutulması Hakkında Yönetmeliğin⁵⁶ "Tanımlar" başlıklı 4. maddesi değerlendirilebilir. Buna göre aile, aynı soydan olup, bir aile sıra numarası altında kayıtlı olan kişiler ile onların eş ve çocuklarıdır (m.4/1-a).

YUKK'da yer alan ikamet izni tanımı ile Türkiye'de Oturan Yabancıların Nüfus Kayıtlarının Tutulması Hakkında Yönetmelik'te yer alan aile tanımı birlikte değerlendirilerek bir aile ikamet izni tanımı yapmak mümkündür. Buna göre aile ikamet izni, aynı soydan olup, bir aile sıra numarası altında kayıtlı olan kişilerin eş ve çocukları ile eşinin çocuklarına Türkiye'de kalmak üzere verilen izin belgesidir.

II. ANAYASA'DA YER ALAN NORMLAR

A. Anayasa'nın 16. Maddesi

1982 Anayasası'nın 16. maddesine göre, yabancıların temel hak ve hürriyetleri milletlerarası hukuka uygun olarak kanunla sınırlanabilir. Yabancıların temel hak ve özgürlüklerinin sınırlanmasına ilişkin özel hüküm niteliğindeki bu düzenlemeye göre, söz konusu sınırlamaların Anayasa'ya uygun olması için iki şart aranmaktadır. Bu şartlardan birincisi, sınırlamanın "kanunla" getirilmesidir. İkinci şart ise getirilen sınırlamanın milletlerarası hukuka uygun olmasıdır. Dolayısıyla Bakanlar Kurulu ya da başka bir idarî makam tarafından yabancıların temel hak ve hürriyetlerinin sınırlanması mümkün değildir⁵⁷. Anayasanın 16. maddesinden çıkarılabilecek bir diğer sonuç, temel hak ve özgürlükler alanında vatandaş ile yabancı arasında kural olarak eşitlik ilkesinin benimsenmiş olmasıdır⁵⁸.

B. Anayasa'nın 90. Maddesi

Anayasa'nın 90. maddesinin son fıkrasına göre, usulüne göre yürürlüğe konulmuş milletlerarası andlaşmalar kanun hükmündedir. Bunlar hakkında Anayasaya aykırılık iddiası ile Anayasa Mahkemesine başvurulamaz (Ek cümle: 7.5.2004-5170/7 md.). Usulüne göre yürürlüğe konulmuş temel hak

⁵⁶ RG, 20.10.2006-26325.

⁵⁷ EKŞİ, s. 71; ERTEN, Rifat, "Yabancılar ve Uluslararası Koruma Kanunu Hakkında Genel Bir Değerlendirme", Gazi Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, C.XIX, Yıl:2015, Sayı.1, s. 6.

⁵⁸ TEKİNALP, Gülören, Türk Yabancılar Hukuku, B. 8, İstanbul 2003, s.1; ERTEN, s. 5.

ve özgürlüklere ilişkin milletlerarası andlaşmalarla kanunların aynı konuda farklı hükümler içermesi nedeniyle çıkabilecek uyuşmazlıklarda milletlerarası andlaşma hükümleri esas alınır.

Aile ikamet izni, sadece yabancıların ülkede vize ya da vize muafiyeti süresinden daha uzun kalış hakkını değil aynı zamanda temel hak ve özgürlüklerden biri olan aile hayatı hakkı ile ilişkilidir. Dolayısıyla aile birleşimine dair milletlerarası andlaşmalarla kanunların aynı konuda farklı hükümler içermesi nedeniyle çıkabilecek uyuşmazlıklarda milletlerarası andlaşma hükümlerinin esas alınması zorunludur.

C. Anayasa'nın 23. Maddesi

Anayasanın 23. maddesine göre, herkes ikamet ve seyahat özgürlüğüne sahiptir. Yerleşme özgürlüğü, suç işlenmesinin önlenmesi, sosyal ve ekonomik gelişmeyi sağlamak veya sağlıklı ve düzenli kentleşmeyi gerçekleştirmek veya kamu mallarını korumak için sınırlanabilir. Seyahat özgürlüğü ise suç kovuşturması ve soruşturması ile suç işlenmesini önlemek için sınırlanabilir.

Anayasa'nın 23. maddesinde, "herkes" in yerleşme ve seyahat özgürlüğüne sahip olduğunun belirtilmiş olması yabancı vatandaş ayrımı yapılmaksızın bu özgürlüğün anayasal güvence altında olduğunu göstermektedir. Bununla birlikte sınırlama nedenleri bakımından da yabancı vatandaş ayrımı yapılmamıştır⁵⁹.

D. Anayasa'nın 20. Maddesi

Anayasa'nın "Özel Hayatın Gizliliği" başlıklı 20. maddesinin birinci fıkrasına göre herkes, özel hayatına ve aile hayatına saygı gösterilmesini isteme hakkına sahiptir. Özel hayatın ve aile hayatının gizliliğine dokunulamaz. (Mülga cümle: 3/10/2001-4709/5 md.)

Doktrinde, 20. maddeyi Anayasa'nın 17. maddesiyle birlikte yorumlayan görüşe göre, Türk mahkemeleri söz konusu hükümlerden hareket ederek, Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi⁶⁰'nin (AİHS), 8. maddesinin gerektirdiği gibi, bir kişiyi ülkeye alma yükümlülüğüne varabilir hatta daha ileri bir koruma seviyesi sağlayabilir⁶¹.

⁵⁹ AYBAY/DARDAĞAN-KİBAR, s. 125.

⁶⁰ 4.11.1950 tarihli olan Sözleşme 3.9.1953 tarihinde yürürlüğe girmiştir. Türkiye sözleşmeye taraftır. RG, 19.03.1954- 8662.

⁶¹ GÖÇMEN, İlke, Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi Işığında Avrupa Birliği ve Türkiye Göç Hukuku, Ankara 2015, (Göç Hukuku), s.431.

E. Anayasa'nın 41. Maddesi

Anayasa'nın Sosyal ve Ekonomik Haklar ve Ödevler başlıklı Üçüncü Bölümü, Ailenin Korunması ve Çocuk Hakları başlıklı 41. maddeyle başlamaktadır. 41. maddenin ilk fıkrasında, ailenin Türk toplumunun temeli olduğu ve eşler arasında eşitliğe dayandığı ifade edilmiştir (m.41/1 Değişik: 3/10/2001-4709/17 m.).

41. maddenin ikinci fıkrasına göre, Devlet, ailenin huzur ve refahı ile özellikle ananın ve çocukların korunması ve aile planlamasının öğretimi ile uygulanmasını sağlamak için gerekli tedbirleri alır, teşkilâtı kurar. (Ek fıkra: 12/9/2010-5982/4 md.) Her çocuk, korunma ve bakımdan yararlanma, yüksek yararına açıkça aykırı olmadıkça, ana ve babasıyla kişisel ve doğrudan ilişki kurma ve sürdürme hakkına sahiptir (m.41/3). (Ek fıkra: 12/9/2010-5982/4 md.) Devlet, her türlü istismara ve şiddete karşı çocukları koruyucu tedbirleri alır.

Aile ikamet izni bakımından kanaatimizce Anayasanın 41. maddesi özel bir öneme sahiptir. Aile ikamet izni, diğer ikamet izinlerine nazaran aile birleşimi nedeniyle ikamet izni talep eden yabancılarda daha kolaylaştırılmış şartlar aramaktadır⁶². Aile ikamet izni süresi de diğer ikamet izinlerine göre daha uzundur. Aile ikamet izinlerinin bu şekilde düzenlenmiş olması aile birleşimi konusunda milletlerarası sözleşmelerde öngörülen hak ve özgürlüklerle birlikte aynı zamanda Anayasa'nın 41. maddesinin ikinci fıkrasına göre devletin ailenin huzur ve refahını sağlama görevinin bir parçasıdır.

Ancak unutmamak gerekir ki, Anayasanın 41. maddesi temel hak ve özgürlükler içinde değil sosyal ve ekonomik hak ve özgürlükler altında yer yer almaktadır. Bu nedenle yabancıların temel hak ve özgürlüklerinin sınırlandırılmasına ilişkin 16. maddede yer alan milletlerarası hukuka uygunluk ve kanunla düzenlenme şartları, sosyal ve ekonomik hak ve özgürlükler bakımından uygulanmayacaktır.

III. KAYNAĞINI ULUSLARARASI HUKUKTA BULAN İÇ HUKUK KURALLARI

YUKK madde 2(2)'de, bu Kanun'un uygulanmasında, Türkiye'nin taraf olduğu milletlerarası anlaşmalar ile özel kanun hükümlerinin uygulanması saklı tutulmuştur. Bu kapsamda aile ikamet izni bakımından Türkiye'nin taraf olduğu milletlerarası sözleşmeler öncelikli olarak uygulanacaktır⁶³.

⁶² YUKK'un yürürlüğe girmesinden önceki dönemde, Türk doktrininde, ikamet tezkeresinin yabancılar için mutlak bir hak olmadığı gibi devletin lütfu da olmadığı vurgulanmış; özellikle vatandaşla evli olan yabancılar bakımından sosyal gerekçelerin bazı hâllerde ikamet tezkeresini yabancı için bir hak hâline getirebildiği ifade edilmiştir. GÖĞER, s.76.

⁶³ ERTEN, s.9.

A. İkamet ve Aile Hayatı Hakkını Düzenleyen Sözleşmeler

1. İnsan Hakları Evrensel Bildirgesi

İnsan Hakları Evrensel Bildirgesi⁶⁴'nin 13. maddesi, yerleşme ve seyahat özgürlüğü ile ilgilidir. 13. maddenin birinci fıkrasına göre herkesin bir devletin toprakları üzerinde serbestçe dolaşma ve oturma hakkı vardır.

Aile ikamet izinleri bakımından İnsan hakları Evrensel Bildirgesi'nin 16. maddesinin özel bir önemi vardır. 16. maddenin birinci fıkrasında, yetişkin her erkeğin ve kadının, ırk, yurttaşlık veya din bakımlarından herhangi bir kısıtlamaya uğramaksızın evlenme ve aile kurmaya hakkı olduğu ifade edildikten sonra, ikinci fıkrada evlenme sözleşmesinin ancak evleneceklerin özgür ve tam iradeleriyle yapılabileceği düzenlemiştir. Son olarak 16. maddenin üçüncü fıkrasında ailenin toplumun doğal ve temel unsuru olduğu belirtilerek toplum ve devlet tarafından korunacağı vurgulanmıştır.

İnsan Hakları Evrensel Bildirgesi'nde aile hayatı hakkı hem negatif hem de pozitif bileşenleriyle düzenlenmiştir. Yani devlet aile hayatına katılmayı sağlayacak hukuk kurallarını ve uygulamayı düzenleyecek ve aile hayatı hakkını, meşru bir amaç bulunmaksızın engellemeyecektir⁶⁵.

2. Mültecilerin Hukukî Durumuna Dair 1951 tarihli Cenevre Sözleşmesi

Mültecilerin Hukukî Durumuna Dair 1951 tarihli Cenevre Sözleşmesi⁶⁶'ne göre, mülteciler, diğer konularda olduğu gibi ülkeye giriş ve ikamet konularında da yabancılarla eşit haklara sahiplerdir.

⁶⁴ RG, 27.05.1949-7217.

⁶⁵ ROHAN, s.352.

⁶⁶ RG, 05.09.1961- 10898. 1951 tarihli Cenevre Sözleşmesi'nin 42. maddesine göre, taraf devletler, imza, onay veya katılma sırasında 1,3,4, 16(1), 33, 36-46, maddeler hariç olmak üzere diğer maddelere çekince koyabilirler. Türkiye 1951 tarihli Cenevre Sözleşmesi ile ilgili olarak üç beyanda bulunmuştur. Bunlardan birincisi, zaman sınırlamasına ilişkin olarak, yalnızca 1 Ocak 1951'den önce Avrupa'da meydana gelen olaylar nedeniyle mülteci statüsünün tanınmasıdır. İkincisi, 1951 tarihli Cenevre Sözleşmesi'nin hiçbir hükmünün, Türkiye'de bir Türk vatandaşına verilen haklardan daha fazlasının mültecilere verileceği şeklinde yorumlanamamasıdır. Türkiye'nin üçüncü beyanı ise coğrafi sınırlamaya ilişkindir. Buna göre Türkiye, Avrupa ülkelerinden gelen kişilere mülteci statüsü tanıyacaktır. 1951 tarihli Cenevre Sözleşmesi'ne Ek 1967 tarihli Protokol, New York'ta imzalanmıştır ve Türkiye 1967 tarihli Protokolü, 1968 yılında onaylamıştır (RG, 05.08.1968-12968). 1967 tarihli Ek New York Protokolünde, "1 Ocak 1951'den önce cereyan eden olaylar" ifadesi 1951 tarihli Cenevre Sözleşmesi'nden çıkarılmıştır. Türkiye 1967 tarihli Ek New York protokolünü onaylarken zaman sınırlamasını kaldırmakla birlikte coğrafi sınırlamayı ve 1951 tarihli Cenevre Sözleşmesi'nin hiçbir hükmünün Türkiye'de Türk vatandaşlarına verilen haklardan daha fazlasının mültecilere verileceği şeklinde yorumlanamamasına ilişkin beyanını saklı tutmuştur. 1951 tarihli Cenevre Sözleşmesi, sadece Kongo, Madagaskar, Monako ve Türkiye tarafından coğrafi sınırlamayla uygulanmaktadır. Burada Avrupa ülkelerinden kasdedilen, Avrupa Konseyi'ne üye ülkelerdir.

1951 tarihli Cenevre Sözleşmesi'nin, geri göndermeme (m.33) ve yasa dışı ülkeye girişten dolayı cezalandırılmama (m.31) gibi önemli hükümleri bulunmakla birlikte mültecilerin aile hayatı hakkı ve aile birleşimi konusunda özel bir hükmü yoktur⁶⁷. Bununla birlikte aile birliği genel uluslararası hukukla birlikte gelişmiştir ve mülteciler konusunda yerini bulmuştur⁶⁸. Aile birliği hakkı, statülerine bakılmaksızın ve ayırım yapılmaksızın her insana uygulanmaktadır⁶⁹.

3. Avrupa İkamet Sözleşmesi

Avrupa İkamet Sözleşmesi⁷⁰, gerçek kişilerin ikametini düzenlemektedir. Sözleşme'nin 2. maddesine göre, taraf devletler, ekonomik ve sosyal koşullarının elverdiği ölçüde diğer taraf devlet vatandaşlarının ikamet sürelerini uzatacak veya daimi oturmalarına izin vereceklerdir.

Avrupa İkamet Sözleşmesi'ne Ek Protokol'ün 1,2 ve 3. maddelere ilişkin III. Kısımının b bendinde, Âkit Taraflar kendilerine tanınan hakların kullanılmasında, aile bağlarını dikkate almayı taahhüt eder denilmiştir. Ayrıca c bendine göre, sınır dışı etme hakkı ancak ferdî hâllerde kullanılabilir. Âkit Taraflar sınırdışı etme hakkını Avrupa Konseyi üyeleri arasında var olan özel ilişkileri dikkate alarak kullanacaklardır. Özellikle ilgili şahsın aile bağlarını ve ülkelerindeki oturma süresini dikkate alacaklardır. Bununla birlikte Avrupa İkamet Sözleşmesi'nde aile birleşimi hakkına ilişkin açık bir düzenleme bulunmamaktadır⁷¹.

4. Avrupa Konseyine Üye Ülkeler Arasında Kişilerin Seyahatlerine İlişkin Avrupa Sözleşmesi

Avrupa Konseyine Üye Ülkeler Arasında Kişilerin Seyahatlerine İlişkin Avrupa Sözleşmesi'nde⁷², hem vize hem ikamete ilişkin elverişli hükümler bulunmaktadır.

Sözleşmenin 1. maddesine göre, sözleşmeye taraf olan devletlerin vatandaşları, sözleşmeye taraf olan diğer devletlerin ülkesinde, üç ayı geçmemek ve kazanç amacı taşımamak şartıyla vize almaksızın seyahat edebilir. Kazanç amacıyla seyahat ise üç aydan daha az süreli olsa bile sözleşmenin kapsamı dışında kalır.

⁶⁷ ROHAN, s.365.

⁶⁸ JASTRAM/NEULAND, s.581; ROHAN, s.365.

⁶⁹ JASTRAM/NEULAND, s.569; ROHAN, s.365.

⁷⁰ Avrupa Konseyi üyesi devletler tarafından 1955 yılında imzalanmış ve 1979 yılında yürürlüğe girmiştir. Türkiye sözleşmeye taraftır. RG, 17.09.1989-20145.

⁷¹ JOHN, s.8.

⁷² 13.12.1957 tarihli Sözleşme Türkiye için 1961 tarihinden itibaren yürürlüktedir. RG, 01.12.1961-10972.

Sözleşmede yer alan seyahat serbestisi ise 6. ve 7. maddeler kapsamında sınırlanabilir. 6. maddeye göre, her üye devletin sınırcalı bulduğu kişilerin ülkesine girişine izin vermeyebilir. 7. maddeye göre ise kamu düzeni, kamu güvenliği ve kamu sağlığı nedeniyle kişilerin girişinin engellenmesi mümkündür.

5. Medenî ve Siyasal Haklar Sözleşmesi

Medenî ve Siyasal Haklar Sözleşmesi^{73'} nin 17. maddesine göre, hiç kimsenin özel hayatına, ailesine, evine ya da haberleşmesine keyfi ya da yasadışı olarak müdahale edilemez; hiç kimsenin şeref ve itibarına yasal olmayan tecavüzlerde bulunulamaz. Sözleşme'nin 23. maddesinin birinci fıkrasında ise, ailenin, toplumun doğal ve temel birimi olduğu ve toplum ve devlet tarafından korunma hakkına sahip olduğu düzenlenmiştir. İki madde birlikte değerlendirildiğinde, devlet, toplumun temel ve doğal bir birimi olarak aileyi korumalı ve tanımalıdır⁷⁴.

6. Ekonomik Sosyal ve Kültürel Haklar Sözleşmesi

Ekonomik Sosyal ve Kültürel Haklar Sözleşmesi^{75'} nin 10. maddesine göre, toplumun doğal ve temel bir birimi olan aileye, özellikle kuruluşu sırasında ve bakmakla yükümlü oldukları çocukların bakım ve eğitim sorumluluğu devam ettiği dönemde, mümkün olan en geniş ölçüde koruma ve yardım sağlanır. Sözleşme'de tüm insanların refahı ve güvenliği için ailenin önemi vurgulanmıştır⁷⁶.

7. Kadınlara Karşı Her Türlü Ayrımcılığın Önlenmesine Dair Sözleşme

Kadınlara Karşı Her Türlü Ayrımcılığın Önlenmesine Dair Sözleşme^{77'} nin 15. maddesinin 4. fıkrasına göre, taraf Devletler, kadın ve erkeğe hukukî olarak ikametgâh seçme ve taşımada eşit yasal hak tanıyacaklardır.

8. Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi

Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi^{78'} nin "Özel ve Aile Hayatına Saygı" başlıklı 8. maddesine göre, herkes özel ve aile hayatına, konutuna ve yazışmasına saygı gösterilmesi hakkına sahiptir. Bu hakkın kullanılmasına bir kamu makamının müdahalesi, ancak müdahalenin yasayla öngörülmüş ve demokratik bir

⁷³ Türkiye Sözleşme'yi 15.08.2000 tarihinde imzalamıştır. RG, 18.06.2003-25142.

⁷⁴ ROHAN, s.353.

⁷⁵ Türkiye Sözleşme'yi 15.08.2000 tarihinde imzalamıştır. RG, 11.08.2003-25196.

⁷⁶ ROHAN, s.353.

⁷⁷ Türkiye Sözleşme'ye 11.06.1985 tarihinde katılmıştır. RG, 14.10.1985-18898.

⁷⁸ 4.11.1950 tarihli olan Sözleşme 3.9.1953 tarihinde yürürlüğe girmiştir. Türkiye sözleşmeye taraftır. RG, 19.03.1954- 8662.

toplumda ulusal güvenlik, kamu güvenliği, ülkenin ekonomik refahı, düzenin korunması, suç işlenmesinin önlenmesi, sağlığın veya ahlâkın veya başkalarının hak ve özgürlüklerinin korunması için gerekli bir tedbir olması durumunda söz konusu olabilir.

AİHS'nin 8. maddesinde yer alan aile hayatı hakkı mutlak bir hak olarak nitelendirilmemektedir⁷⁹. Devletlerin ülkesinde aile birleşimini sağlamasını zorunlu tutmamakta ve bireylerin aile hayatının devamı için en uygun yeri belirleme hakkını garanti altına almamaktadır⁸⁰. Bu hüküm, aile hayatını ve aile ilişkilerini devletin haksız müdahalelerine karşı korumaktadır⁸¹ ve ulusal sınırlamaların uluslararası hukuka uygun⁸² ve meşru amaçla yapılmasını zorunlu kılmaktadır⁸³. O hâlde AİHS'ne taraf devletler, bireylerin aileleriyle birlikte yaşama menfaati ile göç kontrolünde ev sahibi toplumun menfaatlerini veya ulusal güvenliğin korumasındaki menfaatlerini, iç ülkesel iş piyasasını ya da diğer menfaatleri dengelemek zorundadır⁸⁴.

Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi'nin içtihat hukukunda aile birleşimine ilişkin önemli örnekler bulunmaktadır. AİHM, 8. maddeyle ilgili kararlarında tutarlı bir yargılama yapmakta ve aile hayatı ile ilgili koşulları hassas bir şekilde değerlendirmektedir⁸⁵. İlgili aile üyeleri ile ev sahibi ülke arasında etkili ve güçlü bağlar aramakta; aile hayatının gerçekten mevcut olmasını vurgulamakta ve ailenin başka bir yerde birleşmesinin imkânsız olmasını aramaktadır⁸⁶. Aile hayatı kavramını sadece çekirdek aile için uygulamamakta aynı zamanda başka ilişki biçimlerinde de uygulamaktadır⁸⁷. Aile hayatının varlığı için hukukî anlamda aile tanımından ziyade ilişkinin niteliğine bakmaktadır⁸⁸. Bu kapsamda, nişanlı çiftler arasındaki ilişki ya da ana baba ile ergin çocuklar arasındaki ilişki, AİHS m-8'e dahil edilmektedir⁸⁹.

AİHM'nin 8. madde ile ilgili nispeten farklı yaklaşım sergilediği verdiği iki tür durum vardır. Birincisi, aile üyelerinin aile birleşimi amacıyla diğer aile üyeleriyle (genellikle ailenin geçimini sağlayan kişiyle) bir başka ülkede bir

⁷⁹ ROAGNA, Ivana, Protecting the Right to Respect for Private and Family Life under the European Convention on Human Rights, Council of Europe Human Rights Handbooks, Council of Europe Strasbourg 2012, s.87.

⁸⁰ ROAGNA, s. 87.

⁸¹ WIESBROCK, s.141.

⁸² THYM, s.87.

⁸³ WIESBROCK, s.141.

⁸⁴ WIESBROCK, s.142.

⁸⁵ OHCHR Migration Papers, Family Reunification, s.12.

⁸⁶ OHCHR Migration Papers, Family Reunification, s.12.

⁸⁷ WIESBROCK, s.142.

⁸⁸ WIESBROCK, s.142.

⁸⁹ WIESBROCK, s.142.

araya gelmek istediği durumdur⁹⁰. İkincisi, aile üyelerinden birinin sınır dışı edilmesi nedeniyle kendisinin ve aile üyelerinin yaşadığı ülkeden ayrılması durumudur⁹¹. Bu çalışmada birinci duruma ilişkin AİHM kararları incelenmiştir.

Bunlardan biri *Abdulaziz, Calabes and Balkandali v. United Kingdom* başvurusudur⁹². Bu olayda, Birleşik Krallıkta hukuka uygun ve daimi ikamet izniyle oturmakta olan Portekiz, Filipinler ve Türk vatandaşı üç kadın bulunmaktadır. Birleşik Krallık, başvurucu üç kadının sırasıyla Portekiz, Filipinler ve Türkiye’de ikamet edebileceğini, dolayısıyla başvurucuların ikamet ülkesini tercih etme durumunda olduklarını ileri sürmüştür⁹³. Söz konusu başvuruda, Birleşik Krallık mevzuatına göre, yerleşik erkeklerin eşleri için ikamet izin almanın aynı durumdaki kadınlara nazaran daha kolay tutulması AİHS m.14 ve m.8’in cinsiyet ayrımcılığı nedeniyle ihlâline karar verilmiştir⁹⁴. Ancak belirtmek gerekir ki bu kararda, aile birleşimi talebinin reddedilmesi dolayısıyla 8. maddenin kendisinin değil ayrımcı düzenlemelerden dolayı 14. madde ile birlikte 8. maddenin ihlâline hükmedilmiştir⁹⁵. Bu karar, aile birleşiminin, aile hayatı hakkından daha sınırlayıcı olduğu ortaya konmuştur⁹⁶.

Çocuk bakımından aile hayatına saygı ile ilgili başka bir örnek *Tuquabo-Tekle and Orhers v. Netherlands*⁹⁷ başvurusudur. Bu başvuruda, bayan (S) Eritre vatandaşıdır. Annesi (T) 1989 yılında Norveç’e gelmiş, 1992’de Hollanda’da yerleşik bay (T) ile evlenmiş ve 1993’de Hollanda’ya gitmiştir. 1997’de bay ve bayan (T), bayan (S) için ikamet izni talep etmiştir. AİHM, bu talebin bir aile biriminden bahsedilemeyeceği gerekçesiyle reddedilmesini, AİHS’nin 8. maddesinin ihlâli olarak değerlendirmiştir⁹⁸. Bu kararda, Hollanda’da yaşayan çiftin, Hollanda ile güçlü bağlarının bulunduğu, orijin ülkesiyle bağlarının zayıf olduğu, aile hayatının devamının en iyi yolunun kızlarının Hollanda’ya giriş yapması ve Hollanda’da ikamet etmesi olduğu belirtilmiştir⁹⁹.

⁹⁰ JASTRAM/NEULAND, s.580; OHCHR Migration Papers, Family Reunification, s.12; CHOLEWINSKI, s.275.

⁹¹ JASTRAM/NEULAND, s.580; OHCHR Migration Papers, Family Reunification, s.12; CHOLEWINSKI, s.275. Bununla birlikte AİHM, sınır dışı edilme durumunda aile hayatını koruma konusunda daha istekli iken ülkeye giriş yapma durumunda aile hayatının korunması konusunda daha çekimserdir. JOHN, s.2; ROAGNA, s.88. Sınır dışı edilme durumunda aile hayatı hakkı ve aile birleşimi üzerine AİHM kararları değerlendirmeleri için ayrıca bkz. THYM, s. 97-102.

⁹² App. 9214/80, 9473/81 and 9474/81 (ECHR) *Abdulaziz, Calabes and Balkandali v United Kingdom* (1985)

⁹³ JOHN, s.11; GÖÇMEN, Göç Hukuku, s.425.

⁹⁴ ÖZKAN, Işıl, Göç, İltica ve Sığınma Hukuku, Ankara 2013, .188.

⁹⁵ ROAGNA, s.88; ROHAN, s.360.

⁹⁶ WIESBROCK, s.143; JOHN, s.11.-12; ROHAN, s.360.

⁹⁷ App. 60665/00 (ECHR) *Tuqu-tekle and Orhers v. Netherlands* (2005).

⁹⁸ STRIK/HART/NISSEN, s.74; GÖÇMEN, Göç Hukuku, s.426.

⁹⁹ WIESBROCK, s.144; ROAGNA, s.89.

1996 tarihli *Gül v. Switzerland*¹⁰⁰ kararında ise, siyasî nedenlerle Türkiye'den ayrılmış olan ve İsviçre'de yaşayan Türk vatandaşı ana ve baba, Türkiye'de yaşayan oğulları için aile ikamet izni talebinde bulunmuştur ve bu talepleri reddedilmiştir. AİHM, İsviçre'de geçici ikamet izniyle yaşamakta olan anne ve babasının yanına gelmek isteyen 12 yaşındaki oğulları için red kararı veren İsviçre'nin 8. maddeyi ihlâl etmediğine karar vermiştir. Kararda, anne ve babanın İsviçre'de geçirdikleri süreye bakıldığında, Türkiye'ye dönmelerinin kolay olmadığı ancak Türkiye'de aile hayatlarını geliştirmelerine engel teşkil eden bir durum da olmadığını belirtmiştir¹⁰¹. Oğullarının Türkiye'de yaşadığı, kendi ülkesinin kültürel ve sözel çevresinde büyüdüğü vurgulanmıştır¹⁰². AİHM bu kararında, "bütün bu değerlendirmelere bağlı olarak ve Gül ailesinin durumunun insanî açıdan bakıldığında çok zor olduğunun doğruluğu kabul edilerek, Mahkeme, İsviçre'nin 8. maddenin birinci fıkrasını ihlâl etmediği sonucuna varmıştır"¹⁰³ diyerek sıkı hukukî gerekçe ile ahlâkî değerlendirmeyi birbirinden ayırmıştır. Kararda anne ve babanın İsviçre'den almış oldukları ikamet izninin daha çok geçici karakterli olması etkili olmuştur¹⁰⁴. Başka bir devlette aile hayatının sürdürülebilmesi yaklaşımı¹⁰⁵, Gül davasında çok katı şekilde uygulanmıştır¹⁰⁶. Doktrinde bu karar, AİHM'nin aile hayatı hakkının ileri derecede sınırladığı bir karar olarak nitelenmiş ve olumsuz eleştirilere neden olmuştur¹⁰⁷.

Daha tartışmalı bir karar ise 1996 tarihli *Ahmut and Ahmut v. Netherlands* kararıdır¹⁰⁸. Annesi Fas'ta vefat etmiş olan ve ona bakacak başka kimsesi olmayan 9 yaşındaki Ahmut, Hollanda'da ikamet eden ve başvuru sırasında Hollanda vatandaşlığını kazanmış olan babasının yanında Hollanda'da yaşamak istemektedir¹⁰⁹. AİHM bu olayda, Hollanda makamlarının 8. maddeyi ihlâl etmediği sonucuna varmıştır¹¹⁰. Kararda, "devletlerin ülkesinde mukim göçmenlerin akrabalarını ülkesine dahil etme yükümlülüğünün kapsamı, her bir olayda ilgili kişilere ve genel menfaate bağlı olarak değişebilir. Göç söz konusu olduğunda, 8. madde, devlete, göçmenin önceki ikamet ülkesi ile göç ettiği ülkede aile birleşimini sağlamak konusunda seçim yapma konusunda

¹⁰⁰ App. 53/1995/559/645. 1 (ECHR) *Gül v. Switzerland*, (1996).

¹⁰¹ JOHN, s.20.

¹⁰² 53/1995/559/645, par.42.

¹⁰³ 53/1995/559/645, par. 44; JASTRAM/NEWLAND, s.581.

¹⁰⁴ ROAGNA, s.88; JASTRAM/NEWLAND, s.581; JOHN, s.20.

¹⁰⁵ ÖZKAN, s.210.

¹⁰⁶ ROAGNA, s.88; JOHN, s.21; ROHAN, s.361.

¹⁰⁷ JOHN, s.19.

¹⁰⁸ App. 73/1995/579/665. (ECHR) *Ahmut and Ahmut v. Netherlands*, (1996).

¹⁰⁹ JOHN, s.25.

¹¹⁰ ROHAN, s.362.

genel bir yükümlülük getirmemektedir¹¹¹. Her ne kadar baba Ahmet, aile hayatını oğlu ile Hollanda'da sürdürmek ve yoğunlaştırmayı tercih etmiş olsa da 8. madde, aile hayatının geliştirilmesi için en uygun yeri seçme hakkını garanti altına almamaktadır¹¹² denilmiştir. Son derece tartışmalı olan bu karar 5'e 4 karşı oyla verilmiştir ve karşı oylar da son derece güçlüdür. Karşı oylardan birinde, bu karar, göç alanında sert kararlar için hazır bulunuşun artışı önlenmezse giderek artan gevşek kontrol eğilimini işaret etmektedir. Bir diğer karşı oyda babanın, Hollanda vatandaşlığını kazanmış olduğu, her ülkede her vatandaşın, oğlu kendisiyle aynı vatandaşlığa sahip olmasa bile oğlunu yanına almaya hakkı olduğu, Hollandalı babanın adının Ahmet olmasından dolayı bu hakkının bulunmadığının kabul edilemeyeceği vurgulanmıştır. Bu karşı oya göre, ayrımcılık kuşkusuz kaçınılmaz bir şekilde insanların zihninde pusuda beklemektedir. Bir diğer karşı oyda, çocuğun henüz dokuz yaşında olduğu, babasının koruması ve rehberliğine ihtiyaç duyduğu yaşta olduğu ve annesinin vefat ettiğine vurgu yapılmış ve sadece AİHS m.8 değil, ulusal hukukta öngörülmüş olan insanî karakterli muhtemelen nedenlere atf yapılmıştır.

Sen v. Netherlands kararı¹¹³ ise Gül davasından beş yıl sonra AİHM'nin yaklaşımının değiştiğini ve yumuşadığını göstermiştir¹¹⁴. Bu kararda ev sahibi devletin takdir yetkisi, önceki kararlara nazaran önemli ölçüde daha dar bir çerçevede kabul edilmiştir¹¹⁵. Karara göre, anne babasının Türkiye'ye dönmesi önemli ölçüde engellendiği için 13 yaşındaki çocuğun Hollanda'ya gelmesi aile hayatının devamı için en uygun yoldur ve Hollanda makamlarının bu konuda pozitif bir yükümlülüğü bulunmaktadır. Bu kararda aile hayatına katılmanın tek yolunun bu olduğu vurgulanmıştır¹¹⁶. AİHM bu kararda, başvuru tarihinde küçük kız çok küçük olsa da, tüm hayatını Türkiye'de geçirmiş olsa da kültürel çevresi ve diliyle çok güçlü bağları bulursa bile ailesinin Türkiye'ye dönmesi büyük engellere tâbi iken Hollanda hükümetinin küçük kızın ailesiyle yaşaması için pozitif bir yükümlülüğü bulunduğuna vurgu yapmıştır¹¹⁷.

Haydarie v. The Netherlands kararında¹¹⁸ ise AİHM'ne göre, orijin ülkesinde aile hayatının devamını engelleyen objektif engellerin, menfaat dengelerinde önemli bir yere sahip olması; başvurucuların kişisel menfaati ile genel menfaat arasında, sınırlayıcı göç politikası bakımından mutlak bir

¹¹¹ WIESBROCK, s.143; JOHN, s.25.

¹¹² App. 21702/93,(ECHR) *Ahmut and Ahmut v. Netherlands*, (1995).

¹¹³ App. 31465/96,(ECHR) *Sen v. Netherlands*, (2001).

¹¹⁴ ROAGNA, s.89.

¹¹⁵ WIESBROCK, s.143.

¹¹⁶ WIESBROCK, s.143.

¹¹⁷ ROAGNA, s.89; THYM, s.88.

¹¹⁸ App. 8876/04, (ECHR), *Haydarie v. The Netherlands* (2005).

kesinlik olarak değerlendirilemez¹¹⁹. Bu olayda AİHM, ne kişisel menfaate ne de kamu menfaatine dayanmıştır ancak aile hayatının devamının başka türlü mümkün olmamasının, gelir ya da geçim şartları değerlendirilirken dikkate alınamayacağını vurgulamıştır¹²⁰.

Son olarak, *Pajić v. Croatia* kararında¹²¹, AİHM, eşcinsel birliktelik içinde olan partnerlerden birinin destekleyici olduğu, diğerinin aile ikamet izni için başvuruda bulunduğu olayda, başvurunun reddedilmesini AİHS'nin 14 ve 8. maddelerini ihlâl ettiği sonucuna varmıştır. Başvurucu, Bosna Hersek'de yaşayan Bosna Hersek vatandaşıdır. Hırvatistan vatandaşı partneri ile iki yıldır ilişkileri sürmektedir. 2011 yılında, Hırvatistan'da yaşayan partneri ile aile birleşimi için ikamet izni talebinde bulunmuştur. Bu başvurusu Hırvatistan İçişleri bakanlığı tarafından reddedilmiş ve iç hukuk yolları tüketilmiştir. AİHM kararında, başvuru sahiplerinin eşcinsel birlikteliklerinin, AİHS'nin 8. maddesi kapsamında özel hayat ve aile hayatı içinde değerlendirilmesi gerektiğini belirtmiştir. Ardından, Hırvatistan'da evlilik dışı eşcinsel birlikteliklerin hukuken tanındığını buna karşın Yabancılar Kanununda, sadece evlilik birliği içinde olsun evlilik dışı olsun, farklı cinsten çiftlerin aile birleşimi için aile ikamet izni talebinde bulunabildiklerine vurgu yapmıştır. AİHM bu nedenle hem 8. maddenin hem de ayrımcılık yasağına ilişkin 14. maddenin ihlâl edildiğine karar vermiştir. AİHM kararı dikkatli değerlendirildiğinde, eşcinsel partnerlerin aile ikamet izni başvurusunda bulunma haklarından söz edilmemektedir. Sadece ülkede evlilik birliği içinde ya da evlilik birliği dışında eşcinsel birlikteliklerin hukuken tanınmış olması durumunda, Yabancılar Kanununda, bu kişiler için aile ikamet izni başvurusunda bulunma imkânının getirilmemiş olmasını AİHS'ne aykırı bulunmuştur. Karardan, aile ikamet izni için başvuruda bulunulan ülkenin hukukunda, eşcinsel birlikteliklerin hukuken tanınmamış olması durumunda, aile ikamet izni başvurusunda bulunabilme bakımından da kanun koyucunun bir yükümlülük altında bulunmadığı sonucuna varmak mümkündür.

Bu örnek kararlar, AİHM'nin aile birleşimi söz konusu olduğunda aile hayatı hakkına ilişkin AİHS'nin 8. maddesini değerlendirirken ahlâk kurallarını kendine göre yorumladığını ve önceden kestirilemez kararlar verdiğini göstermiştir¹²². Aile birleşimi konusunda Üye Devletlere geniş bir takdir yetkisi vermekte ve her bir olayın özelliğine göre karar vermektedir¹²³. Aile hayatının devamı için daha uygun yer ile aile hayatının devamı için tek yer kriterini mi esas aldığı; çocuğun ev sahibi ülkede doğması ya da büyümesini mi

¹¹⁹ WIESBROCK, s. 154.

¹²⁰ WIESBROCK, s. 154.

¹²¹ App. 68453/13, (ECHR) *Pajić v. Croatia*, (2016).

¹²² WIESBROCK, s.144.

¹²³ WIESBROCK, s.144; ROAGNA, s.88; JOHN, s.15.

esas aldığı belirsizdir¹²⁴. Aile birleşimi hakkının varlığı daha çok ev sahibi ülke dışında aile hayatını kurmanın bireyler için çok zor olduğu durumlarda kabul edilmektedir¹²⁵. Çocukların yetişkinlerle aile birleşimi söz konusu olduğunda AİHM, ana babanın durumuna, çocuğun yaşına ve çocuğun meşei ülkedeki durumuna göre değerlendirme yapmaktadır¹²⁶ fakat ana babanın, çocuklarının menfaati için en iyisini tercih edecekleri gerçeğini göz ardı etmektedir¹²⁷.

Ayrımcılık yasağı konusunda, AİHM, vatandaş ile yabancıların farklı kurallara tâbi olmasını ayrımcılık olarak kabul etmezken; farklı ülkelere gelen yabancılara farklı kurallar uygulanmasını sadece önemli gerekçeler mevcutsa uygulanabilir bulmaktadır¹²⁸. Eski sömürgelerden gelen yabancılar ile diğer yabancılar arasında ya da AB vatandaşları ile üçüncü ülke vatandaşları arasındaki ayrımı (örneğin ikamet süreleri bakımından) geçerli gerekçe olarak kabul etmektedir¹²⁹. Ülkede daha uzun süreli daha kalıcı ikamet sahibi yabancılar ile sınırlı süreli ikamet iznine sahip olan yabancılar arasında¹³⁰; vasıflı yabancılar ile vasıfsız yabancılar arasında farklılık yaratan düzenlemeleri makul bulabilmektedir¹³¹.

9. Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesine Ek 4 Nolu Protokol

Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi'ne Ek 4 Nolu Protokol¹³²'ün 2. maddesine göre, ülkeye yasal olarak giriş yapan herkes ülke içinde istediği yerde ikamet ve seyahat özgürlüğüne sahiptir. Yerleşme ve seyahat özgürlüğü, belirli bazı alanlarda, demokratik bir toplumda kamu yararının gerektirdiği durumlarda, yasayla düzenlenmiş sınırlamalara konu olabilir (m.2/1).

Bu haklar ancak ulusal güvenlik, kamu güvenliği, kamu düzeni, suçların önlenmesi, sağlık ve ahlakî nedenlerle sınırlanabilir (m.2/3,4). Ayrıca kamu yararının gerektirdiği durumlarda yasa ile kısıtlama konulabilir.

Sözleşmede yer alan ülkeye yasal olarak giriş yapan herkes deyimini, doğrudan doğruya ülkeye giriş hakkına ilişkin olmadığını göstermektedir.

¹²⁴ WIESBROCK, s.144.

¹²⁵ ROAGNA, s.88.

¹²⁶ ROAGNA, s.89.

¹²⁷ JOHN, s.27.

¹²⁸ WIESBROCK, s.145.

¹²⁹ WIESBROCK, s.145.

¹³⁰ THYM, s.90; ÖZKAN, s.328.

¹³¹ WIESBROCK, s.146.

¹³² Türkiye Protokol'ü 14 Mart 1985'de imzalamıştır. Söz konusu Protokol'ün onaylandığının uygun bulunduğu dair 3975 sayılı Kanun, Resmî Gazete'de yayımlanmıştır. RG, 26.2.1994. 14 Temmuz 1994 tarihli Resmî Gazete'de Protokol'ün onaylanmasına karar verildiğine dair Bakanlar Kurulu kararname yayımlanmıştır. Ancak onay belgesi Avrupa Konseyi Genel Sekreteri'ne tevdi edilmemiştir. Dolayısıyla Türkiye Protokol'e taraf görünmemektedir. AYBAY/DARDAĞAN-KİBAR, s. 40 (dn. 56).

Ancak ülkeye yasal olarak giriş yapmış kişiler bakımından ikamet ve seyahat özgürlüğünden söz edilmiştir¹³³.

B. Aile Birleşimi Hakkını Düzenleyen Sözleşmeler

1. Tüm Göçmen İşçilerin ve Aile Fertlerinin Haklarının Korunmasına Dair Sözleşme

Tüm Göçmen İşçilerin ve Aile Fertlerinin Haklarının Korunmasına Dair Sözleşme'nin¹³⁴ 44. maddesi aile bileşimine ilişkindir. Buna göre, Taraf Devletler, ailenin toplumun doğal ve temel birimi olduğunu ve toplum ve Devlet tarafından korunmaya hakkı olduğunu kabul etmiş olup, göçmen işçilerin ailelerinin birliğinin korunmasını teminen gereken önlemleri alırlar. Taraf Devletler, göçmen işçilerin eşleriyle veya denk bir ilişki içinde olan kişilerle ve bakmakla yükümlü oldukları evlenmemiş çocuklarıyla birleşmeleri için gerekli önlemleri alır ve buna imkânlar ölçüsünde uygun ortam sağlarlar. İstihdam Devletleri, insanî temellerde, bu maddenin ikinci fıkrasında önerildiği gibi, göçmen işçilerin diğer aile fertlerine de eşit muamele edilmesini olumlu yönde mütalaa ederler.

44. maddede yer alan bu hükümler, uluslararası insan hakları hukukunda çığır açmıştır çünkü aile birliği hakkını ve aile birleşimini açıkça düzenlemektedir¹³⁵. Ayrıca aile yapısını, evlilik sınırlarının dışına çıkarak, daha geniş bir şekilde tanımaktadır ve göçmen işçinin *de facto* eşini de kapsamaktadır¹³⁶. 44. maddenin üçüncü fıkrası ise 2003/86 sayılı Yönerge'den önceki ilk düzenlemedir¹³⁷.

¹³³ TEKİNALP, s.51.

¹³⁴ RG, 9.5.2001- 24397.

¹³⁵ IOM Migration and Family, s.6.

¹³⁶ IOM Migration and Family, s.6.

¹³⁷ Ayrıca 45. maddede göre, 1. Aşağıda belirtilen hususlarda göçmen işçinin, İstihdam Devletinde bulunan aile fertleri bu Devletin vatandaşlarıyla eşit muamele görürler: a) Eğitim kurumlarından ve hizmetlerinden yararlanmada, bu kurum ve hizmetlere kabul için gerekli şartlara ve diğer düzenlemelere uygun olmak kaydıyla; b) Meslekî rehberlik ve eğitim kurumlarından ve hizmetlerinden yararlanmada gerekli şartları haiz olmak kaydıyla; c) Sosyal ve sağlık hizmetlerinden yararlanmada gerekli katılım şartlarını haiz olmak kaydıyla; d) Kültürel hayattan yararlanmada ve katılımında. 2. İstihdam Devletleri, olanaklar ölçüsünde Orijin Devlet ile işbirliği yapmak suretiyle, özellikle yerel dilin öğretimi açısından göçmen işçilerin çocuklarının yerel okul sistemine uyumlarını kolaylaştırıcı bir politika izlerler. 3. İstihdam Devletleri, göçmen işçilerin çocuklarının anadillerini ve kültürlerini öğrenebilmelerini kolaylaştırmaya gayret gösterirler. Orijin devletler de bu amaç için olanaklar ölçüsünde işbirliği yaparlar. 4. İstihdam Devletleri, gerektiğinde Orijin Devlet ile işbirliği halinde göçmen işçilerin çocuklarının anadil eğitimleri için özel programlar sağlayabilirler.

2. Çocuk Hakları Sözleşmesi

Birleşmiş Milletler Çocuk Hakları Sözleşmesi¹³⁸'nin 10. maddesinin birinci fıkrasına göre, "9'uncu maddenin 1'inci fıkrası¹³⁹ uyarınca Taraf Devletlere düşen sorumluluğa uygun olarak, çocuk veya ana-babası tarafından, ailenin birleşmesi amaçlarıyla yapılan bir Taraf Devlet ülkesine girme ya da onu terketme konusundaki her başvuru, Taraf Devletlerce olumlu, insanî ve ivedi bir tutumla ele alınacaktır¹⁴⁰. Taraf Devletler, bu tür bir başvuru yapılmasının başvuru sahipleri veya aile üyeleri aleyhine sonuçlar yaratmamasını taahhüt ederler.

10.maddede açıkça aile birleşiminden mutlak bir hak olarak söz edilmemektedir¹⁴¹ ve dikkatli bir şekilde kaleme alınmış olan lafzı, sözleşme müzakereleri sırasında bazı ülkelerin göç kontrolünü ön planda tuttuğunu göstermektedir¹⁴². Bu hüküm aile birleşimi hakkını açıkça tanımamaktadır¹⁴³ ancak genişletici yorum yapılarak aile birleşimine ilişkin bir sonuç çıkarma mümkündür¹⁴⁴. 9. maddenin birinci fıkrası ile 10. madde birlikte değerlendirildiğinde, çocukların aile bileşimi hakkına ilişkin sınırlama yapılmasına izin verilen tek durum, bunun çocuğun yüksek yararına olmamasıdır¹⁴⁵.

O hâlde, Çocuk Hakları Sözleşmesi ihlâl edilmeksizin aile birleşimi için yabancıların ülkeye girişine ilişkin olarak devletlerin, genel sınırlayıcı hükümler uygulamaya devam etmesi mümkün değildir¹⁴⁶. Ayrıca Sözleşme'nin 16.

¹³⁸ Türkiye Sözleşme'yi 14 Eylül 1990 tarihinde imzalamış ve 9 Aralık 1994 tarihinde çekinceyle onaylamıştır. RG, 11.12.1994-22138. Türkiye'nin koyduğu çekince şöyledir: «Türkiye Cumhuriyeti Birleşmiş Milletler Çocuk Hakları Sözleşmesi'nin 17., 29. ve 30. maddeleri hükümlerini T.C. Anayasası ve 24 Temmuz 1923 tarihli Lozan Anlaşması hükümlerine ve ruhuna uygun olarak yorumlama ve uygulama hakkını saklı tutmaktadır».

¹³⁹ Çocuk Hakları Sözleşmesi m.9/1: "Yetkili makamlar uygulanabilir yasa ve usullere göre ve temyiz yolu açık olarak, ayrılığın çocuğun yüksek yararına olduğu yolunda karar vermedikçe, Taraf Devletler, çocuğun; ana-babasından, onların rızası dışında ayrılmasını güvence altına alırlar. Ancak, ana-babası tarafından çocuğun kötü muameleye maruz bırakılması ya da ihmâl edilmesi durumlarında ya da ana-babanın birbirinden ayrı yaşaması nedeniyle çocuğun ikametgâhının belirlenmesi amacıyla karara varılması gerektiğinde, bu tür bir ayrılık kararı verilebilir".

¹⁴⁰ Bu paragrafta geçen "olumlu" terimi yerine sözleşmenin hazırlık sürecinde "objektif" ya da "lehe" terimleri önerilmiştir ancak objektif terimi belirsiz bulunarak, "lehe" terimi ise önyargılı kabul edilerek reddedilmiştir. OHCHR Migration Papers, Family Reunification, s.3, (dn.8).

¹⁴¹ JOHN, s.7; JASTRAM/NEULAND, s.577; ROHAN, s.354.

¹⁴² OHCHR Migration Papers, Family Reunification, s.3.

¹⁴³ Karşı görüş için bkz. IOM Migration and Family, s.5.

¹⁴⁴ OHCHR Migration Papers, Family Reunification, s.4.

¹⁴⁵ JASTRAM/NEULAND, s.578.

¹⁴⁶ JASTRAM/NEULAND, s.578.

maddesine göre, hiçbir çocuğun özel yaşantısına aile, konut ve iletişimine keyfi ya da haksız bir biçimde müdahale yapılamayacağı gibi, onur ve itibarına da haksız olarak saldırılamaz. Çocuğun bu tür müdahale ve saldırılara karşı yasa tarafından korunmaya hakkı vardır.

Mülteci statüsü kazanmaya çalışan ya da mülteci olan çocuklar için ise 22. maddede özel bir düzenleme yer almaktadır. Buna göre, Taraf Devletler, ister tek başına olsun isterse ana babası veya herhangi bir başka kimse ile birlikte bulunsun, mülteci statüsü kazanmaya çalışan ya da uluslararası veya iç hukuk kural ve usulleri uyarınca mülteci sayılan bir çocuğun, bu Sözleşme'de ve insan haklarına veya insanî konulara ilişkin ve söz konusu Devletlerin taraf oldukları diğer Uluslararası sözleşmelerde tanınan ve bu duruma uygulanabilir nitelikte bulunan hakları kullanması amacıyla koruma ve insanî yardımdan yararlanması için gerekli bütün önlemleri alırlar. Bu nedenle, Taraf Devletler, uygun gördükleri ölçüde, Birleşmiş Milletler Teşkilâtı ve onunla işbirliği yapan hükümetlerarası ve hükümetdışı yetkili başka kuruluşlarla bu durumda olan bir çocuğu korumak, ona yardım etmek, herhangi bir mülteci çocuğun ailesi ile yeniden biraraya gelebilmesi için ana-babası veya ailesinin başka üyeleri hakkında bilgi toplamak amacıyla işbirliğinde bulunurlar. Herhangi bir nedenle kendi aile çevresinden sürekli yada geçici olarak ayrı düşmüş bir çocuğa bu Sözleşme'ye göre tanınan koruma, aynı esaslar içinde, ana babası ya da ailesinin başkaca üyelerinden hiçbirisi bulunamayan çocuğa da tanınacaktır.

3. Göçmen İşçinin Hukukî Statüsü Hakkında Avrupa Sözleşmesi

Göçmen İşçinin Hukukî Statüsü Hakkında Avrupa Sözleşmesi¹⁴⁷'nin 12. maddesi, "Ailelerin Birleştirilmesi" başlıklıdır. Birinci fıkraya göre, bir Âkit Taraf ülkesinde usulüne uygun olarak iş bulmuş ve çalışan göçmen işçinin eşi ve kabul eden devlet mevzuatı uyarınca reşit olmayan bakmakla yükümlü olduğu evlenmemiş çocukları göçmen işçinin bakmakla yükümlü olduğu aile bireyleri olarak bu Sözleşme'nin uygulanmasıyla göçmen işçinin kendisine tanındığı şekilde, kabul eden devlet ülkesinde ilgili yasalar ve uluslararası anlaşmalarda öngörüldüğü üzere göçmen işçinin yanına gelme hakkına sahiptirler. Ancak bu göçmen işçinin ailesi için çalıştığı bölgedeki yerli işçilerin oturdukları gibi normal bir konutu bulunmasına bağlıdır. Her Âkit Taraf, yukarıdaki iznin uygulanmasını 12 ayı geçmeyen bir bekleme süresi şartına bağlayabilir.

İkinci fıkraya göre, Her Akit Taraf, her zaman Avrupa Konseyi Genel Sekreteri'ne yapacağı beyan ile bu tarihten bir ay sonra geçerli olmak üzere yukarıda 1. fıkrada belirtilen ailelerin birleştirilmesini göçmen işçinin ailesinin gereksinmelerini karşılayabilecek yeterli ve belirli kaynakları alması koşuluna

¹⁴⁷ Türkiye Sözleşme'yi 1977'de imzalamıştır. RG, 27.01.1981-17233.

bağlayabilir. Son fıkrada ise, her Âkit Devletin, her zaman Avrupa Konseyi Genel Sekreteri'ne yapacağı beyanla bu tarihten 1 ay sonra geçerli olmak üzere ve uluslararası diğer belgelerden kaynaklanan yükümlülüklerle, çelişkili olmamak şartıyla kabul eden ülkenin bu beyanda belirteceği bir veya birkaç bölgesinde yukarıdaki 1. paragrafta öngörülen yetkiyi verme zorunluluğu geçici olarak kaldırabileceği düzenlenmiştir.

Bu sözleşmede özetle, aile birleşimi için öngörülen aile üyeleri şunlardır. Bunlardan birincisi, taraf devletin ülkesinde hukuka uygun şekilde çalışan göçmen işçinin eşidir. İkinci grupta gönderen devletin hukukuna göre küçük kabul edilebilecek evlenmemiş ve göçmen işçiye bağımlı çocuklar bulunmaktadır¹⁴⁸. Aile birleşimi hakkını açıkça düzenlemekle birlikte, çok fazla istisna kuralına yer verilmiş olması, doktrinde 12. maddenin etkinliğinin sorgulanmasına yol açmıştır¹⁴⁹.

IV. DİĞER ULUSLARARASI HUKUK KAYNAKLARI

A. Avrupa Birliği Temel Haklar Şartı

Avrupa Birliği Temel Haklar Şartı¹⁵⁰'nin 7. maddesine göre herkesin özel, aile yaşamına, ikametine ve haberleşmesine saygı gösterilmesi hakkı vardır. Avrupa Birliği Temel Haklar Şartı'nın 7. maddesi, Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi'nin 8. maddesine karşılık gelmektedir.

9.maddede, evlenme ve aile kurma hakkının, bu hakların kullanılmasına ilişkin ulusal mevzuata uygun olarak teminat altına alınacağı düzenlenmiştir. Aile ikamet izinleri kapsamında 7. maddeye ek olarak ayrımcılık yasağına ilişkin Avrupa Birliği Temel Haklar Şartı'nın 21. maddesi ile çocuğun en iyi çıkarının korunmasına yönelik 24. madde bulunmaktadır. Doktrinde, yer değiştirme, ülkeden çıkarma ve suçuların iadesi sırasındaki korumaya ilişkin 19. maddenin, ailenin sosyal, hukukî ve ekonomik korunması hakkını garanti altına alan m.16 ile birlikte yorumlanabileceği önerilmiştir¹⁵¹ ancak sonuç olarak Avrupa Birliği Temel Haklar Şartı'nda aile birleşimi hakkına ilişkin açık bir düzenlemeye yer verilmemiştir¹⁵².

B. 2003/86 sayılı Aile Birleşmelerine İlişkin Konsey Yönergesi

Avrupa Birliğinde, Avrupa Birliği Adalet Divanı, uzun yıllar birlik vatandaşlarının diğer bir üye devletteki aile üyeleri ile bir araya gelmesine yönelik

¹⁴⁸ IOM Migration and Family, s.9.

¹⁴⁹ JOHN, s.8.

¹⁵⁰ OJ.18.1.2000- c-364/1. http://www.europarl.europa.eu/charter/pdf/text_en.pdf

¹⁵¹ IOM Migration and Family, s.9.

¹⁵² JOHN, s.8.

pek çok karar vermiştir¹⁵³. Bunla birlikte 2003/86 sayılı Aile Birleşmelerine İlişkin Konsey Yönergesi¹⁵⁴ yürürlüğe girinceye dek aile birleşimi, Avrupa Birliğinde birlik vatandaşları için kabul edilmiştir¹⁵⁵. Aile Birleşimi Yönergesi ile birlikte, Avrupa Birliği hukukunda Avrupa Birliğinde yasal bir şekilde ikamet etmekte olan üçüncü ülke vatandaşları için aile birleşimi hakkı düzenlenmiştir.

Aile birleşimi hakkı bu Yönergede, bazı şartlara riayet edilmesi koşuluyla sağlanmıştır. Bu şartların ağırlığı konusunda Üye Devletlere takdir yetkisi tanınmaktadır¹⁵⁶. Aile birleşimi için aranan esasa ilişkin şartlar, ailenin geçimi, barınma, sağlık sigortası gibi şartlardır. Süreye ilişkin şart ise ev sahibi ülkede bulunan aile üyesinin belirli bir süre ev sahibi ülkede ikamet etmiş olmasının aranması şeklinde karşımıza çıkmaktadır¹⁵⁷.

Avrupa Birliği, aile birleşimi hakkının sağlanması konusunda 2003/86 sayılı Yönerge ile genel bir düzenleme getirmektedir¹⁵⁸. Bu çalışmada Türk yabancılar hukuku kapsamında, aile ikamet izni ele alındığından, bir karşılaştırma olanağı için bu genel düzenleme ele alınmıştır. Bununla birlikte, AB mevzuatında, mülteciler¹⁵⁹, mavi kart sahipleri¹⁶⁰ gibi bazı kişi grupları bakımından daha avantajlı hükümler içeren özel rejimler bulunmaktadır.

2003/86 sayılı Aile Birleşmelerine İlişkin Konsey Yönergesi'nin amacı, Üye Devletlerin topraklarında yasal olarak ikamet eden üçüncü ülke vatandaşlarının aile birleşme hakkını kullanmaları için gerekli olan şartları belirlemektir

¹⁵³ WIESBROCK, s.139.

¹⁵⁴ Council Directive of 22 September 2003 on the Right of Family Reunification, OJ. L 251 3.10.2003, 12-18. Yönerge'nin Türkçe çevirisi için bkz. İltica ve Göç Mevzuatı, Ankara 2005, s. 163 vd.

¹⁵⁵ Avrupa Birliği vatandaşları ile onların aile üyelerinin hakları, DIRECTIVE 2004/58/EC OF THE EUROPEAN PARLIAMENT AND OF THE COUNCIL of 29 April 2004 on the right of citizens of the Union and their family members to move and reside freely within the territory of the Member States amending Regulation (EEC) No 1612/68 and repealing Directives 64/221/EEC, 68/360/EEC, 72/194/EEC, 73/148/EEC, 75/34/EEC, 75/35/EEC, 90/364/EEC, 90/365/EEC and 93/96/EEC kapsamında düzenlenmiştir. OJ 2004 L158/77. 2003/86 sayılı Yönerge ile 1612/68 sayılı Tüzük hükümlerinin karşılaştırması için bkz. JOHN, s.44-57.

¹⁵⁶ WIESBROCK, s.140.

¹⁵⁷ IOM Migration and Family, s.12.

¹⁵⁸ Yönergenin uygulanmasına ilişkin olarak Komisyon tarafından 2008 yılında bir rapor hazırlanmıştır. Report from the Commission to the European Parliament and the Council on the Application to Directive 2003/86 on the Right to Family Reunification, COM (2008) 610 final. Yönergeye ilişkin olarak 2011 yılında bir Yeşil Kitap yayınlanmıştır. Green Paper on the Right to Family Reunification of Third Country Nationals Living in the European Union (Directive 2003/86/EC), COM (2011) 735 final. Ayrıca 2014 yılında Yönergeye dair bir rehber ortaya çıkarılmıştır. Communication from the Commission to the European Parliament and the Council on Guidance for Application of Directive 203/86/EC on the Right to Family Reunification COM (2014) final.

¹⁵⁹ 2011/95 sayılı Yönerge.

¹⁶⁰ 2009/50 sayılı Yönerge.

(m.1)¹⁶¹. Bununla birlikte Yönerge’de yer alan seçimlik hükümler, Yönerge’nin temel insan haklarıyla bağdaşmadığı yönünde tartışma ve eleştirilere neden olmuştur¹⁶².

Yönergenin 2/1-a maddesine göre üçüncü ülke vatandaşı, Birliğin vatandaşı olmayan kişidir. Yönergede yer alan “Sponsor” ise aile birleştirmesi için başvuran ya da aile üyelerinin kendisine katılmak üzere başvurduğu, bir Üye Devlet’te yasal olarak ikamet eden bir üçüncü ülke vatandaşı anlamına gelir (m.2/1-c).

Yönergede ayrıca aile birleştirmenin tanımının yapıldığı görülmektedir. Buna göre aile birleştirme, bir Üye Devlet’te yasal olarak ikamet eden bir üçüncü ülke vatandaşının aile üyelerinin bu devlette aile birliğinin oluşması için ailenin meydana gelişinin ikamet edenin ülkeye girişinden önce ya da sonra olmuş olmasına bakılmaksızın, aile birliğini korumak üzere Üye Devlet’e girişi ve ikamet etmesi demektir (m.2/1-d).

Yönerge, sponsorun Üye bir Devlet tarafından verilen bir yıl ya da daha fazla süre için geçerli ikamet iznine sahip olması veya sürekli ikamet hakkı elde edebileceklerine dair makul bir beklenti olması ve ailelerinin statülerine bakılmaksızın üçüncü ülke vatandaşı olmaları durumunda uygulanacaktır (m.3/1)¹⁶³. Sponsorun sürekli ikamet elde edebileceğine dair makul beklenti olması kriteri Avusturya, Belçika, Finlandiya, Fransa, Almanya, Yunanistan, İtalya, Hollanda Polonya, Slovakya ve İspanya’da geçici ikamet izninin bulunması hâlinde karşılanmış sayılmaktadır¹⁶⁴. Danimarka’da ise sponsorun, en az üç yıldır sürekli ikamet iznine sahip olması aranmaktadır¹⁶⁵.

Yönerge, mülteci statüsü hakkında başvurusu kesin karara bağlanmış sponsorlara da uygulanacaktır (m.3/2)¹⁶⁶. Yönerge, birlik vatandaşlarının aile

¹⁶¹ OHCHR Migration Papers, Family Reunification, s.16.

¹⁶² WIESBROCK, s.140.

¹⁶³ Bununla birlikte m.8/1 uyarınca, üye devlet sponsorun ülkesinde hukuka uygun olarak iki yıldır ikamet ediyor olması şartını getirebilir.

¹⁶⁴ GROENENDIJK, Kees/FERNHOUT, Roel/van DAM, Dominique/van OERS, Ricky/STRIK, Tineke, The Family Reunification Directive in EU Member States, the First Year of Implementation, Centre for Migration Law, Nijmegen 2007, s.21.

¹⁶⁵ GROENENDIJK/FERNHOUT/van DAM/van OERS/STRIK, s.21.

¹⁶⁶ Ancak uluslararası koruma bağlamında başvurusu henüz karara bağlanmamış olan kişiler bakımından Yönerge uygulanmayacaktır. Bu kişiler, mülteci statüsü hakkındaki başvurusu henüz kesin bir karara bağlanmamış kişiler (m.3/2-a); geçici koruma esasına dayalı olarak bir Üye Devlet’te ikamet izni almış ya da bu esasa dayalı olarak ikamet izni için başvurmuş ve konumu hakkında verilecek kararı beklemekte olan kişiler (m.3/2-b); uluslararası yükümlülükler, ulusal mevzuat ya da Üye Devletlerin uygulamaları çerçevesinde yararlandığı bir tali koruma temelinde bir Üye Devlet’te ikamet izni almış ya da ikincil uluslararası yükümlülükler, ulusal mevzuata ya da üye ülkelerin uygulamalarına uygun olan bir koruma şekliyle ikamet için izin verilmiş ve aynı usulde izin için başvurmuş ve durumu üzerine bir karar beklemesi durumunda ya da bu esasa dayalı olarak ikamet izni için başvurmuş ve

üyelerine uygulanmayacaktır (m.3/3).

Yönerge'nin Birlik vatandaşlarının aile üyelerine uygulanmaması, doktrinde, hem Birlik vatandaşı hem de üçüncü ülke vatandaşı olan kişiler bakımından değerlendirilmiştir. Finlandiya ve İsveç'te çifte vatandaşların aile birleşimi hakkı Yönerge ile benzer nitelikli kurallara tâbi olduğu için uygulamada büyük bir farklılık ortaya çıkmayacağı¹⁶⁷ ancak Litvanya'da çifte vatandaşlığın çok sınırlı bir şekilde kabul edildiği, Belçika'da ise çifte vatandaşların daha lehe olan hükümlerden yararlanabileceği örnekleri verilmiştir¹⁶⁸. İtalya'da ise İtalyan vatandaşları ya da AB vatandaşlarına göçmenlerin aile birleşimine ilişkin hükümler uygulanmamaktadır¹⁶⁹. Hollanda'da ise çifte vatandaşlarını da aile birleşimine ilişkin olarak Yönerge hükümlerine tâbi tutan Yabancılar Genelgesi, 2006 yılında yürürlükten kaldırılmıştır. Bu tarihten sonra çifte vatandaşlara Yönerge hükümlerinin uygulanıp uygulanmayacağı, mahkeme kararların bırakılmıştır¹⁷⁰. Buna karşılık Avusturya, Belçika, Çek Cumhuriyeti, Estonya, Finlandiya, Fransa, Almanya, Yunanistan, Macaristan, İtalya, Litvanya, Polonya, Portekiz, Slovakya ve İspanya'da zaten çifte vatandaşların aile birleşimine yönelik daha lehe düzenlemeler bulunmaktadır¹⁷¹.

8. maddede ise Üye Devletler'in sponsorun ailesi kendisine katılmadan önce en fazla iki yıl süreyle ülkelerinde hukuka uygun şekilde bulunmuş olmalarını arayabilecekleri belirtilmiştir. Bununla birlikte Avusturya, Belçika, Çek Cumhuriyeti, Finlandiya, Almanya, Macaristan, İtalya, Letonya, Hollanda, Slovakya ve İsveç'te başvurudan önce resmî bir bekleme süresi öngörülmemiştir¹⁷².

Yönerge'nin 4. maddesine göre, 16. maddede öngörülen şartları taşıması şartıyla, Üye Devletler, sponsorun eşinin, sponsorun küçük çocukları ve eşlerinin, ilgili Üye Devlet'in yetkili makamlarınca verilen bir karara, veya o Üye Devlet'in uluslararası yükümlülükleri nedeniyle otomatik olarak icra edilen ya da uluslararası yükümlülüklerce tanınan bir karara uygun olarak evlât edinilmiş çocuklarının, sponsorun ya da eşinin velâyetinde olan evlât edinilmişler de

konumu hakkında verilecek kararı beklemekte olan kişilerdir (m.3/2-.c).

¹⁶⁷ GROENENDIJK/FERNHOUT/van DAM/van OERS/STRIK, s.11.

¹⁶⁸ GROENENDIJK/FERNHOUT/van DAM/van OERS/STRIK, s.12.

¹⁶⁹ GROENENDIJK/FERNHOUT/van DAM/van OERS/STRIK, s.12.

¹⁷⁰ Middelburg Bölge Mahkemesi'nin 2006 yılında verdiği kararda, çifte vatandaşlara Yönerge hükümlerinin uygulanmaması durumunda aile birleşimine ilişkin Hollanda'da yürürlükte olan kuralların daha dezavantajlı olduğu ve ayrımcılığa neden olacağı gerekçesiyle çifte vatandaşlara Yönergenin uygulanması gerektiği deklare edilmiştir. GROENENDIJK/FERNHOUT/van DAM/van OERS/STRIK, s.12.

¹⁷¹ Üye Devletler'in çifte vatandaşlara ilişkin daha lehe hükümler içeren ulusal düzenlemeleri için ayrıntılı olarak bkz. GROENENDIJK/FERNHOUT/van DAM/van OERS/STRIK, s.12-14.

¹⁷² GROENENDIJK/FERNHOUT/van DAM/van OERS/STRIK, s.23.

dahil olmak üzere kendisine bağımlı olan çocuklarının¹⁷³, ülkeye girişine ve ikametine izin vereceklerdir. Bu maddede atıfta bulunulan küçük çocukların ilgili Üye Devlet'in hukuku uyarınca ergenlik yaşının altında olmaları ve evli olmamaları gereklidir. Avusturya, Belçika, Çek Cumhuriyeti, Finlandiya, Fransa, Almanya, Yunanistan, Macaristan, İtalya, Letonya, Litvanya, Polonya, Portekiz, Slovakya, Slovenya, İspanya ve İsveç için Yönerge kapsamında çekirdek aile, ulusal düzenlemelerde yer almıştır¹⁷⁴.

İstisnâî durumlarda 12 yaşından büyük ve ailesinden bağımsız olarak gelen çocuğun bu Yönerge uyarınca ülkeye giriş ve ikametlerine izin verilmesinden önce Üye Devletler, entegrasyon için bu Yönerge'nin uygulanma tarihinde yürürlükte olan mevcut mevzuat hükümleri tarafından öngörülen koşulları yerine getirip getirmediğini doğrulayabilirler (m.4/1)¹⁷⁵.

Üye Devletler'in bu Yönerge kapsamında Bölüm IV'de öngörülen koşullara uyulması şartıyla yasa ya da düzenleme yoluyla ülkeye giriş ve ikamet izni verebilecekler aile üyeleri ise, sponsorun ya da eşinin bakmakla yükümlü olduğu menşe ülkesinde yeterli aile desteğinden yoksun olan birinci dereceden üstsoy akrabaları ve sponsorun ya da eşinin sağlık nedeniyle kendilerine bakma koşulunu objektif olarak yerine getiremeyen evlenmemiş yetişkin çocuklarıdır (m.4/2).

Ayrıca Üye Devletler, bu Yönerge uyarınca ve Bölüm IV'de öngörülen koşullara uyulması şartıyla, yasa ya da düzenleme yoluyla sponsorun üçüncü ülke vatandaşı olan ve uzun süreli ve istikrarlı ilişkisinin devam ettiği üçüncü ülke vatandaşı olan partnerine ya da madde 5 (2) uyarınca sponsora kayıtlı bir ilişki içinde bağlı durumda bulunan üçüncü ülke vatandaşı ve evlât edinilmişler de dahil olmak üzere küçük çocuklarına ve sağlık nedeniyle kendi ihtiyaçlarını objektif olarak karşılayamayacak durumda olan evlenmemiş reşit çocuklarına giriş ve ikamet izni verebilir. Üye Devletler kayıtlı partnerlerin aile birleştirme açısından eşlerle eşit biçimde muamele görmesini

¹⁷³ Ayrıca Üye Devletler velâyeti paylaşan diğer tarafın iznine bağlı olarak ortak velâyet altındaki çocukların birleştirilmesine izin verebilirler (m.4/1-c,d).

¹⁷⁴ GROENENDIJK/FERNHOUT/van DAM/van OERS/STRIK, s.15. Üye Devletler'in ulusal düzenlemeleri için ayrıntılı olarak bkz. GROENENDIJK/FERNHOUT/van DAM/van OERS/STRIK, s.15-17.

¹⁷⁵ Avrupa Parlamentosu'nun Konseye karşı ABAD'da açtığı davada, Üye Devlet'e entegrasyon şartlarını inceleme yetkisi veren söz konusu düzenleme, AİHS m.8'e aykırı bulunmamıştır. Case C-540/03 (Court of Justice) European Parliament v Council of the European Union (2006) 17 June 2006, ECR I-5769. Söz konusu kararda bu hakkı kullanmanın üye ülkeye zorunlu bir borç doğurmadığı şeklinde yorumlanması gerektiğini kabul edilmiştir. GROENENDIJK/FERNHOUT/van DAM/van OERS/STRIK, s.8; WIESBROCK, s.140; ERGÜL, Ergin, "Avrupa Birliği Müktesebatında Yabancıların Aile ve Özel Hayat Hakkı Çerçevesinde Korunması", Ankara Barosu Dergisi, 2013/3, s. 201; GÖÇMEN, Göç Hukuku, s.429; ÖZKAN, s.245-246.

kararlaştırabilirler (m.4/3). Yönerge'nin bu hükmü emredici değildir ve Üye Devletler'in çok azının bu yönde düzenleme yaptığı görülmektedir. Evli olmayan partnerler için aile birleşimi hakkına ilişkin düzenleme yapan ülkeler, Belçika, Danimarka, Finlandiya, Fransa, Hollanda, İsveç ve Birleşik Krallık'tır¹⁷⁶. Avusturya, Kıbrıs, Çek Cumhuriyeti, Estonya, Yunanistan, İrlanda, Macaristan, İtalya, Letonya, Polonya, Portekiz, Slovakya, Slovenya ve İspanya'da ise evli olmayan partnerlerin aile birleşimi hakkı bulunmamaktadır¹⁷⁷.

Çokeşli evlilik durumu m.4/4'de ele alınmıştır. Buna göre, sponsorun Üye Devlet topraklarında birlikte yaşadığı yasal bir eşinin bulunduğu durumda Üye Devlet bir başka eşle aile birleştirmeye ilgili izin veremez¹⁷⁸.

Daha iyi bir entegrasyonun sağlanması ve zorunlu evliliklerin önüne geçilmesi için Üye Devletler sponsorun ve ona katılacak olan eşinin katılmadan önce asgarî bir yaşta olmasını, en fazla 21 olmak üzere şart koşabilir (m.4/5). Bu kapsamda örneğin Belçika, Kıbrıs, Litvanya, Almanya ve Fransa her iki eş için 18 yaş¹⁷⁹; Hollanda'da ise 21 yaş sınırı uygulanmaktadır¹⁸⁰. Sponsor ve ona katılacak eş için asgarî yaş şartının aranması, zorla evliliklerin önüne geçmek ve entegrasyonu sağlamak için öngörülmüştür. Zorla evlilikler, evlenme hakkını, insan onurunu, kişisel özgürlüğü ve vücut bütünlüğü hakkını ihlâl etmektedir¹⁸¹. Küçük yaşta evlilikler ayrıca okula devamı ve iş hayatına katılımı olumsuz etkilemektedir¹⁸². Sadece karşılıklı rızayla gerçekleşen evlilikleri tanıma uluslararası hukuka göre bir yükümlülük teşkil etmektedir¹⁸³. Asgarî yaş sınırına ilişkin düzenlemelerin gerekçeleri bu yönde olmakla birlikte, bu gerekçeler doktrinde, aile ikamet izni için aranan asgarî yaş sınırının neden evlilik için aranan asgarî yaş sınırından daha yüksek olduğunu açıklamakta yetersiz bulunmuştur¹⁸⁴.

İstisnaî olarak Üye Devletler bu Yönerge'nin uygulanma tarihinden önce mevcut olan mevzuata göre küçük çocukların aileleriyle yeniden birleştirilmesiyle ilgili başvuruların 15 yaşın tamamlanmasından önce yapılmasını öngörebilir. Başvuru 15 yaşından sonra yapılırsa, bu istisnayı uygulayan Üye Devletler, bu çocuklara aile birleştirme dışında bir nedenle giriş

¹⁷⁶ Bu Üye Devletler'in evli olmayan partnerlerin aile birleşimi hakkına ilişkin ulusal kuralları için ayrıntılı olarak bkz. GROENENDIJK/FERNHOUT/van DAM/van OERS/STRIK, s.18-19.

¹⁷⁷ GROENENDIJK/FERNHOUT/van DAM/van OERS/STRIK, s.19.

¹⁷⁸ Paragraf 1 (c)'ye istisna olarak, Üye Devletler sponsor ile diğer eşin küçük çocuğunun aile birleştirmesine tâbi olmasını sınırlandırabilir (m.4/4).

¹⁷⁹ GROENENDIJK/FERNHOUT/van DAM/van OERS/STRIK, s.20.

¹⁸⁰ WIESBROCK, s. 147.

¹⁸¹ WIESBROCK, s. 155.

¹⁸² WIESBROCK, s. 155.

¹⁸³ WIESBROCK, s. 155.

¹⁸⁴ WIESBROCK, s. 156.

ve ikamet izni verilir verilemeyeceğine karar verecektir (m.4/6)¹⁸⁵. Danimarka ve Almanya, 15 yaşından büyük çocuklar için özel kurallar getirmiştir. Aile birleşiminde çocuklar için aranan genel yaş sınırı Danimarka'da 15 iken Almanya'da 16'dır¹⁸⁶.

Aile ilişkisinin varlığının mevcut olup olmadığı ise 5. maddede ele alınmıştır. Buna göre, uygun görüldüğü takdirde, aile ilişkilerinin varlığını kanıtlamak amacıyla, Üye Devletler, sponsor ve aile üyeleri ile görüşmeler ve gerekli görecekları diğer soruşturmaları yapabilir. Sponsorun evli olmadığı partneriyle ilgili bir başvurunun incelenmesi sırasında Üye Devletler, aile ilişkisinin kanıtı olarak ortak bir çocuk sahibi olmak, daha önceden birlikte yaşama, birlikteliğin kayıtlı olması gibi unsurları ve güvenilir diğer ispat araçlarını dikkate alacaktır.

Üye Devletler'in yetkili makamlarının, başvuruların değerlendirmesinde süre yönünden sınırlandırıldığı görülmektedir. Üye Devlet'in yetkili makamları başvuruda bulunan kişiye mümkün olan en kısa zamanda, her halükarda başvurunun yapılmasından en geç 9 ay sonra, kararı yazılı olarak bildirecektir¹⁸⁷. Fakat başvurunun incelenmesinin karmaşıklığı ile ilgili istisnaî durumlarda, bu süre uzatılabilir. Başvurunun reddedilmesi kararının gerekçeleri bildirilecektir. Söz konusu sürenin bitiminde hâlâ bir karar verilmemiş olmasının sonuçları ilgili Üye Devlet'in ulusal mevzuatı tarafından belirlenecektir (m.5/4). Son olarak başvurunun incelenmesi sırasında Üye Devletler küçük çocukların üstün menfaatlerini dikkate almak durumundadır (m.5/5).

Üye Devletler, kamu politikası, kamu güvenliği ya da kamu sağlığı temeline dayanarak, aile üyelerinin giriş ve ikamet başvurularını reddedebilir (m.6/1); aile üyelerinin ikamet izinlerini geri alabilir ya da yenilemeyi reddedebilir (m.6/2). Bu konu ile ilgili karar alınırken Üye Devlet, 17. maddenin yanı sıra, aile üyesi tarafından kamu politikası ve kamu güvenliğine yönelik ne şiddette ve cinste bir suç işlenmiş olduğunu ya da ilgili kişiden kaynaklanan tehlikeleri göz önüne alacaktır (m.6/2). Üye Devletler'in kamu düzeni ya da kamu güvenliğine ilişkin daha çok açık ya da belirsiz düzenlemeler yaptıkları görülmektedir¹⁸⁸. Pek çok Üye Devlette anayasaya karşı ya da aşırı fikirler içeren terörü destekleyen bir organizasyonun üyesi olmak bu kapsamda kabul edilmiştir¹⁸⁹.

¹⁸⁵ Avrupa Parlamentosu'nun Konseye karşı ATAD'da açtığı davada, 15 yaşın üzerindeki çocukların aile birleşmesinden yararlanmasını Üye Devletler'in takdirine bırakan m.4/6 hükmü, aile yaşamına saygı hakkına aykırı bulunmamıştır. GROENENDIJK/FERNHOUT/van DAM/van OERS/STRIK, s.8; ERGÜL, s. 201; ÖZKAN, s.246.

¹⁸⁶ GROENENDIJK/FERNHOUT/van DAM/van OERS/STRIK, s.17.

¹⁸⁷ Belçika, Çek Cumhuriyeti, Finlandiya, Yunanistan ve Portekiz bu süreyi dokuz ay olarak uygulamaktadır. Fransa, Litvanya ve Hollanda'da ise altı aylık süre öngörülmüştür fakat bu süre uzatılabilmektedir. Avusturya, Almanya, İtalya ve İsveç'te ise süre öngörülmemiştir. GROENENDIJK/FERNHOUT/van DAM/van OERS/STRIK, s.53.

¹⁸⁸ GROENENDIJK/FERNHOUT/van DAM/van OERS/STRIK, s.28.

¹⁸⁹ GROENENDIJK/FERNHOUT/van DAM/van OERS/STRIK, s.28.

Yönergenin 7. maddesine göre, sponsorda aşağıdaki şartlar aranabilir. Aynı bölgede yaşayan ailelerle karşılaştırıldığında normal kabul edilebilecek ve ilgili Üye Devlet'te yürürlükte olan genel sağlık ve güvenlik standartlarına uygun barınma yeri¹⁹⁰, ilgili Üye Devlet'in kendi vatandaşları için tüm riskleri normal olarak kapsayan hastalık sigortasının sponsor ve aile üyeleri için yapılması, sponsorun ilgili Üye Devlet'in sosyal yardım sistemlerine başvurmadan kendisinin ve ailesinin ihtiyaçlarını karşılayacak istikrarlı ve düzenli kaynaklara sahip olması. Üye Devletler bu kaynakları niteliklerine ve düzenliliklerine göre değerlendirecekler ve aile üyelerinin sayılarının yanı sıra asgarî ücretleri ve emekli aylıklarını da dikkate alabileceklerdir. 7. madde, Yönerge'nin üye devletlere takdir yetkisi tanıyan maddelerinden biridir.

Bu takdir yetkisi kapsamında, Avusturya, Belçika, Çek Cumhuriyeti, Danimarka, Estonya, Almanya, Yunanistan, Macaristan, İtalya, Letonya, Litvanya, Polonya, Portekiz, Slovakya, İspanya ve Birleşik Krallık gibi pek çok Üye Devlet, barınma yerine ilişkin şartlar aramaktadır fakat bu şartlar Üye Devletler arasında çeşitlilik göstermektedir¹⁹¹. Örneğin Birleşik Krallık evdeki oda sayısını esas alırken, Estonya ve Macaristan'da evin metrekaresi dikkate alınmıştır¹⁹². Slovenya, İsveç, Hollanda ve Finlandiya gibi bazı ülkeler ise barınma yerine ilişkin özel bir şart aramamaktadır¹⁹³.

Sponsorun kendisinin ve ailesinin ihtiyaçlarını karşılayacak istikrarlı ve düzenli kaynaklara sahip olması ise Belçika ve İsveç hariç olmak üzere bütün Üye Devletlerde kamu fonlarından yararlanılmaksızın yeterli gelire sahip olma şeklinde düzenlenmiştir¹⁹⁴. Örneğin Almanya, sponsorun, kamu fonlarından yararlanılmaksızın, yeterli gelir ya da diğer gelirler anlamında bütün ailenin geçiminin güvence altına alındığını ortaya koymasını aramaktadır¹⁹⁵. Ayrıca sponsorun aile üyelerinin ya da hane halkının geçimi için sponsorun sosyal yardımlara dayanması, aile ikamet izninin reddedilebileceği nedenler arasındadır¹⁹⁶. Fransa'da, sosyal güvenlik hariç olmak üzere, sponsorun, bütün aile üyelerinin geçimini sağlamak için istikrarlı bir gelire sahip olması

¹⁹⁰ Barınmaya ilişkin bu şartın başvuru anı itibarıyla aranmasının, aile birleşimi hakkını engelleyici olacağı ileri sürülmüştür. Ayrıca barınmanın "normal kabul edilebilecek" niteliğinin, her bir olayda bireysel unsurların ev sahibi topluma uyum sağlayabilecek ve entegrasyon için temel ön koşulları sağlayıp sağlamadığı noktasından değerlendirilmesi önerilmiştir. HARDY, Julien, "The Objective of Directive 2003/86 Is to Promote the Family Reunification of Third Country Nationals", *European Journal of Migration and Law*, 14 (2012), s.449.

¹⁹¹ GROENENDIJK/FERNHOUT/van DAM/van OERS/STRIK, s.25.

¹⁹² GROENENDIJK/FERNHOUT/van DAM/van OERS/STRIK, s.25.

¹⁹³ GROENENDIJK/FERNHOUT/van DAM/van OERS/STRIK, s.25.

¹⁹⁴ GROENENDIJK/FERNHOUT/van DAM/van OERS/STRIK, s.25.

¹⁹⁵ WIESBROCK, s. 148.

¹⁹⁶ WIESBROCK, s. 148.

aranmaktadır¹⁹⁷. Hollanda'da ise sponsorun, evli çiftler ya da aile için sosyal güvenlik standartlarını sağlayacak kadar bağımsız ve kalıcı bir gelir göstermesi gerektiğini düzenlemiştir¹⁹⁸.

Bazı Üye Devletler yeterli gelir için spesifik bir düzenleme yapmamıştır¹⁹⁹. Fransa, Yunanistan, Macaristan, Letonya, Litvanya, Lüksemburg ve Slovakya, yeterli gelir için asgarî ücreti esas almıştır²⁰⁰. Avusturya, Çek Cumhuriyeti, Danimarka, Estonya, İtalya ve Polonya ise yeterli geliri sosyal güvenlik yardımlarıyla karşılaştırarak tespit etmektedir²⁰¹. Bazı Üye Devletler ise yeterli geliri değerlendirirken çocuk sayısını dikkate almaktadır²⁰². Yeterli gelir değerlendirmesinde en yüksek sınırı uygulayan devlet Hollanda'dır²⁰³.

Yönergenin 7. maddesine ilişkin olarak ABAD, ön karar davasında, *Chakroun* kararında²⁰⁴ aile birleşiminin genel kural olduğuna ve sınırlamaların dar yorumlanması gerektiğine vurgu yapmıştır²⁰⁵. Üye Devletler, Yönerge kapsamındaki takdir yetkilerini, aile birleşimini destekleyecek şekilde kullanmalıdır. Dahası Yönerge hükümleri, temel haklar ve aile hayatına saygı hakkı çerçevesinde yorumlanmalıdır²⁰⁶. Bu bağlamda 7. maddede sözü edilen "kaynaklar" terimi esnek yorumlanmalı ve çalışmadan ya da diğer aktiflerden olsun aile ihtiyaçlarını karşılayabilen her türlü kaynak kabul edilebilmelidir²⁰⁷.

Ayrıca, Üye Devletler, üçüncü ülke vatandaşlarının ulusal hukukta öngörülen entegrasyon tedbirlerini karşılamalarını isteyebilirler (m.7/2)²⁰⁸.

¹⁹⁷ HAJBANDEH, Roya, "France, Love I tor Leave It: New French Law Restricts Family Reunification", 27, *Wisconsin International Law Journal*, 2009-2010, s.342; WIESBROCK, s. 148.

¹⁹⁸ WIESBROCK, s. 149.

¹⁹⁹ Bu Üye Devletler Kıbrıs, Finlandiya, Almanya, İspanya ve Birleşik Krallıktır. GROENENDIJK/FERNHOUT/van DAM/van OERS/STRIK, s.26.

²⁰⁰ GROENENDIJK/FERNHOUT/van DAM/van OERS/STRIK, s.26.

²⁰¹ GROENENDIJK/FERNHOUT/van DAM/van OERS/STRIK, s.26.

²⁰² Bu Üye Devletler, Avusturya, Çek Cumhuriyeti, Danimarka, Estonya, Yunanistan, İtalya ve Portekiz'dir. GROENENDIJK/FERNHOUT/van DAM/van OERS/STRIK, s.26.

²⁰³ GROENENDIJK/FERNHOUT/van DAM/van OERS/STRIK, s.26.

²⁰⁴ Case C-578/08 (Court of Justice) *Rhimou Chakroun v Minister van Buitenlandse Zaken* (2010) ECR I-1839.

²⁰⁵ WIESBROCK, s.150; HARDY, Julien, "The Objective of Directive 2003/86 Is to Promote the Family Reunification of Third Country Nationals", *European Journal of Migration and Law*, 14 (2012), s.444; GÖÇMEN, Göç Hukuku, s.430; STAYER, s.73.

²⁰⁶ Karara ilişkin değerlendirme için; HARDY, s.444; GÖÇMEN, İlke, "Avrupa Birliği Hukuku Çerçevesinde Avrupa Birliği'ndeki Türk Vatandaşları ve Aile Birleşimi", *Dokuz Eylül Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi*, Cilt:16, sayı:1, 2014, s.80-81, (Aile Birleşimi); STRIK/HART/NISSEN, s.69.

²⁰⁷ HARDY, s.446; ÖZKAN, s.247; STRIK/HART/NISSEN, s.69; STAYER, s.73.

²⁰⁸ Madde 12'de bahsedilen mülteciler ve aile üyeleriyle ilgili olarak birinci alt paragraftaki entegrasyon tedbirleri ancak ilgili kişilere ailenin yeniden birleştirilmesi hakkı verildiğinde uygulanabilir (m.7/2 cümle 2).

Üye Devletler'in bu madde kapsamında kolay kolay ulaşılamayacak entegrasyon tedbirlerin karşılanmasını aramasının, Yönergenin amacına aykırı düşeceği belirtilmektedir²⁰⁹. Üye Devletler başvuruçuların tümünün, ülkeye giriş yapmadan önce bu entegrasyon tedbirlerini karşılamış olmasını aramaktadır²¹⁰.

Yönerge madde 7/2'nin ilk alt paragrafının yorumu, Avrupa Birliği Adalet Divanı'nın 10 Temmuz 2014 tarihli C-138/13 *Naime Dogan v Bundesrepublik Deutschland* davasında değerlendirilmiştir²¹¹. Berlin İdare Mahkemesi tarafından 13 Şubat 2013 tarihli karar ile yapılan ve Divan tarafından 19 Mart 2013 tarihinde alınan ön karar başvurusunda, Alman ulusal hukukunda aranan yeterli dil bilgisi kanıtının yokluğu –her bir olayın spesifik koşulları dikkate alınmaksızın- otomatik olarak aile birleşimi başvurusunun geri çevrilmesine yol açtığından, güdülen amaca erişmek için gerekli olanın ötesine geçmektedir şeklinde yorumlanmıştır. O Üye Devlette mukim Türk vatandaşlarının aile birleşimi amacıyla o devletin ülkesine girmek isteyen eşlerine Üye Devletin resmî dilinin temel bilgisini hâlihazırda edinmiş olduklarını göstermeleri koşulunu vazeden ulusal hukuk önleminin önüne geçeceği şeklinde yorumlanmalıdır kararına varılmıştır²¹².

Yeterli dil bilgisi şartı Fransa'da da aranmaktadır²¹³. Dil bilgisi sınavı yazılı ve sözlü yapılmakta iken Cumhuriyetin değerlerini bilme şartı başvuruçunun anladığı dilde sözlü olarak yapılmaktadır²¹⁴. Benzer şekilde yeterli dil bilgisi şartı ülkeye giriş yapılmadan önce Hollanda'da da aranmaktadır²¹⁵. Hollanda'da dil testinden sonra coğrafya, tarih ve Hollanda Anayasasına dair bir sınav daha yapılmaktadır²¹⁶.

Entegrasyona ilişkin şartların Üye Devletler tarafından aile üyelerinin ülkeye girişinden önce aranması doktrinde tartışılmıştır. Henüz sınırlardan içeri bile girmemiş iken aile üyelerinin ev sahibi devlete entegrasyonuna ilişkin şartlar aranmasının mantıksız olduğu ileri sürülmüştür²¹⁷. Üçüncü ülke vatandaşları için entegrasyon şartlarının önceden aranması, onların hakları

²⁰⁹ HARDY, s.450.

²¹⁰ WIESBROCK, s. 150.

²¹¹ Kararın çevrisi için bkz. GÖÇMEN, İlke, "Avrupa Birliği Adalet Divanı'nın Türkiye-Avrupa Birliği Ortaklık Hukukuna (Yerleşme Serbestisi ve Aile Birleşimine) İlişkin Doğan Kararı", Küresel Bakış, Çeviri Hukuk Dergisi, Yıl:4, Sayı:15, (Ekim 2014), ss.1-12, (Doğan Kararı). Karara ilişkin değerlendirme için GÖÇMEN, Aile Birleşimi, s.85-97.

²¹² GÖÇMEN, Doğan Kararı, s.11-12.

²¹³ HAJBANDEH, s.342.

²¹⁴ WIESBROCK, s. 151; GROENENDIJK/FERNHOUT/van DAM/van OERS/STRIK, s.28.

²¹⁵ GROENENDIJK/FERNHOUT/van DAM/van OERS/STRIK, s.27.

²¹⁶ WIESBROCK, s.152.

²¹⁷ WIESBROCK, s. 152.

ya da yükümlülüklerini gözeten AB entegrasyon politikasından ziyade göç kontrolünün bir aracı hâline geleceği eleştirisinde bulunulmuştur²¹⁸.

Yönergenin 5. Bölümü (m.9-12) mülteci ailelerin yeniden birleştirilmesine ilişkin özel düzenlemeler içermektedir. Bütün Üye Devletler, mültecilerin aile birleşimine ilişkin özel kurallar uygulamaktadır. Almanya, Finlandiya, İtalya, Lüksemburg, Polonya, Portekiz, Slovakya gibi pek çok Üye Devlet, aile ilişkisinin mültecinin ülkeye girişinden önce gerçekleşip gerçekleşmediğine bakmaksızın özel hükümleri uygulamaktadır²¹⁹. Avusturya, Belçika, Estonya, Fransa, Macaristan, Letonya, Litvanya, Hollanda, Slovenya, İspanya ve Birleşik Krallık ise sadece mültecinin ülkeye girişinden önce mevcut olan aile ilişkilerine özel hükümleri uygulamaktadır²²⁰. Fransa ise özel hükümleri, mültecilere, tamamlayıcı koruma statüsü sahiplerine ve vatansızlara uygulamaktadır²²¹.

Tartışmalı olan husus, Yönerge'nin mülteci ailelerin yeniden birleştirilmesine ilişkin 9-12. maddeler arasında yer alan hükümlerinin diğer uluslararası korunan kişilere uygulanıp uygulanmayacağıdır²²². Belçika, Yunanistan, Litvanya, Polonya, Slovakya, İspanya ve Birleşik Krallık söz konusu hükümlerin sadece mültecilere uygulanacağını belirtmiştir²²³. Avusturya, Çek Cumhuriyeti, Danimarka, Estonya, Finlandiya, Almanya, Lüksemburg, Hollanda, Portekiz ve İsveç ise bu özel hükümleri hem mülteciler hem de tamamlayıcı korumadan yararlanan kişiler için uygulamaktadır²²⁴. Uluslararası korumadan yararlanan kişilere, aile birleşimi bakımından farklı uygulamaların bulunmasının, hukuka uygun bir gerekçeyle açıklanamayacağı ileri sürülmüştür²²⁵. 1951 tarihli Cenevre Sözleşmesi kapsamında bulunmayan kişilerin aile birleşiminin reddedilmesi, bireylerin aile hayatı hakkının da reddedilmesi olarak değerlendirilmiştir²²⁶. Geçici koruma statüsünden yararlanan kişilerin ise çoğunlukla geçici olarak başka bir ülkeye kitlesel olarak akın ettiği ancak menşei ülkedeki karşılıklı sona erdiğinde ülkelerine döndüğüne vurgu yapılmaktadır. Bununla birlikte kitlesel sığınmanın uzun sürmesi durumunda, bu sorunun genel olarak insan hakları ve uzun süreli göçe ilişkin kurullarla değil kriz zamanlarında devletlerarası işbirliği ve uluslararası insancıl hukuka ilişkin düzenlemelerle çözülebileceği önerilmektedir²²⁷.

²¹⁸ WIESBROCK, s. 153.

²¹⁹ GROENENDIJK/FERNHOUT/van DAM/van OERS/STRIK, s.41.

²²⁰ GROENENDIJK/FERNHOUT/van DAM/van OERS/STRIK, s.41.

²²¹ GROENENDIJK/FERNHOUT/van DAM/van OERS/STRIK, s.42.

²²² ÖZKAN, s.325.

²²³ GROENENDIJK/FERNHOUT/van DAM/van OERS/STRIK, s.41.

²²⁴ JOHN, s.39; GROENENDIJK/FERNHOUT/van DAM/van OERS/STRIK, s.42.

²²⁵ JOHN, s.39.

²²⁶ JOHN, s.40.

²²⁷ JOHN, s.40.

Aile birleştirme başvurusunun kabul edilmesinden hemen sonra ilgili Üye Devlet, aile üyelerinin ya da üyelerin ülkeye girişine izin verecektir ve bu kişilerin gerekli vizeleri almaları için her türlü olanağı sağlayacaktır. İlgili Üye Devlet, aile üyelerine en az bir yıllık süreli bir ilk ikamet izni verecektir. Bu ikamet izni yenilenebilecektir. (m.13/1,2). Bununla birlikte, aile üyelerine verilen ikamet süresi prensip olarak sponsor'un ikamet izninin bitimini aşamaz (m.13/3).

14. maddeye göre, Sponsor'un aile üyelerine sponsorun da sahip olduğu, eğitime erişim, iş bulma ve iş kurma çalışmalarına erişebilme, meslekî rehberlik, ilk ve daha ileri eğitim ve yeniden eğitime erişim hakkı verilir (m.14/1). Üye Devletler aile üyelerinin ücretli veya serbest meslek faaliyetlerini yerine getirme koşullarını ulusal hukuka göre düzenler²²⁸. Bu koşullar, aile üyelerinin ücretli veya serbest meslek faaliyetlerine izin verilmeden önce Üye Devletler'in iş piyasasını incelemeleri için, hiçbir durumda 12 ayı geçmeyecek bir sürenin öngörülmesini içerir (m.14/2). Üye Devletler ücretli veya serbest meslek faaliyetlerinde bulunma hakkını doğrudan üstsoy akrabalar ya da madde 4/2'nin uygulandığı yetişkin evlenmemiş çocuklarla kısıtlayabilir (m.14/3).

İkamet izninden en geç 5 yıl sonra ve aile üyesine aile birleştirme dışındaki sebeplerden dolayı ikamet izninin verilmemesi durumunda, eş ya da evli olunmayan partner ve reşit olan bir çocuk başvuruları hâlinde sponsorunkinden bağımsız, özerk bir ikamet iznine hak kazanabilir. Üye Devletler aile ilişkisinin sona erdiği durumlarda birinci alt paragrafta belirtilen ikamet izninin verilmesini, eşin ve evli olunmayan partnerle kısıtlayabilir. Üye Devletler madde 4/2'nin uygulandığı doğrudan üstsoy akrabalar ve yetişkin çocuklara özerk bir ikamet izni verebilir. Dul kalma boşanma ayrılık ya da altsoy ve üstsoydan doğrudan birinci dereceden akrabaların ölümü durumunda, aile birleştirme hakkına dayalı olarak ülkeye giren kişilere, başvuru üzerine, özerk bir ikamet izni verilebilir. Üye Devletler özellikle güç nitelikteki durumlarda özerk ikamet izninin verilmesini sağlayacak koşulları belirleyeceklerdir. Bağımsız ikamet hakkının verilmesine dair koşullar ve iznin süresi ulusal hukuk tarafından belirlenir (m.15)²²⁹.

Ülkeye giriş ve ikamet başvurularının red nedenleri 6. maddede düzenlenmiştir. Üye Devletler, kamu politikası, kamu güvenliği ya da kamu sağlığı temeline dayanarak aile üyelerinin giriş ve ikamet başvurularını reddedebilir. Üye Devletler kamu politikası, kamu güvenliği ya da kamu sağlığı temeline dayanarak aile üyelerinin ikamet izinlerini geri alabilir ya da yenilemeyi

²²⁸ Üye Devletlerin konuya ilişkin ulusal düzenlemeleri için bkz. GROENENDIJK/FERNHOUT/van DAM/van OERS/STRIK, s.33-34.

²²⁹ Bu konuda Üye Devletler'in ulusal kuralları için bkz. GROENENDIJK/FERNHOUT/van DAM/van OERS/STRIK, s.35-40.

reddedebilir. Bu konu ile ilgili kararı alırken Üye Devlet, 17. maddenin yanı sıra, aile üyesi tarafından kamu politikası ve kamu güvenliğine yönelik ne şiddette ve cinsten bir suç işlenmiş olduğunu, ya da ilgili kişiden kaynaklanan tehlikeleri göz önüne alacaktır. Sadece ikamet izninin verilmesinden sonra olan sakatlık ya da hastalıklar nedenine dayalı olarak Üye Devlet'in yetkililerince ikametgah izninin yenilenmemesi veya Üye Devlet topraklarından çıkarma kararı verilemez.

Ayrıca, 16. maddeye göre, Üye Devletler aşağıdaki durumlarda aile birleştirme amacıyla giriş ve ikamet için yapılan başvuruyu reddedebilir ya da ilgili hâllerde aile üyelerinin ikamet izinlerini geri alabilir ya da yenilenmesini reddedebilir:

(a) bu Yönerge'nin öngördüğü koşulların karşılanmadığı ya da artık karşılanmadığı durumlarda, sponsorun madde 7/1-c de atıfta bulunduğu üzere Üye Devlet'in sosyal yardım sistemlerine başvurmadan yeterli kaynağının bulunmaması durumunda ikamet izninin yenilenmesinde Üye Devlet aile üyelerinin evin gelirine katkılarını dikkate alacaktır²³⁰. (b) sponsor ve aile üyelerinin gerçek bir evlilik ya da aile ilişkisini yaşamadıkları ya da artık yaşamadıkları durumlarda²³¹. (c) sponsorun ya da evli olunmayan partnerin başka bir kişiyle evlenmesi ya da uzun süreli, düzenli birlikteliği durumunda, Üye Devletler aşağıdaki durumlarda da aile birleştirme amacıyla giriş ve ikamet için yapılan başvuruyu reddedebilir veya aile üyelerinin ikamet izinlerini geri alabilir ya da yenilenmesini reddedebilir (m.16/2):

(a) yanlış ya da hatalı bilgilendirme, yanlış ya da uydurma belgelerin kullanılması, her türlü diğer hilenin yapılması veya diğer hukuk dışı yolların kullanılması (b) evlilik, birliktelik ya da evlât edinmenin, sadece ilgili kişinin Üye Devlet'e giriş ya da ikametini sağlamak amacıyla yapılması

Bu konuyla ilgili bir değerlendirme yapılırken Üye Devletler, özellikle sponsorun ikamet iznini almasından sonra evlilik, birliktelik ya da evlât edinmenin gerçekleştiği hususunu dikkate alabilirler (m.16/2).

²³⁰ 16. maddenin 1/a fıkrasının *a contrario* bir yorumla evin gelirine katkılarda, aile üyeleri dışındaki katkılarının dikkate alınamayacağı şeklinde yorumlanmasının çok sınırlayıcı ve Yönerge'nin aile birleşimi amacına ters düşeceği yönünde bkz. HARDY, s.447.

²³¹ Bütün Üye Devletler, evliliğin ya da eşler veya partnerlerle olan aile ilişkisinin gerçek bir ilişki olmasını aramaktadır. GROENENDIJK/FERNHOUT/van DAM/van OERS/STRIK, s.30. Bütün Üye Devletlerde bu gerçekliğin tespitinde aile üyelerinin birlikte yaşamaları kriteriyle değerlendirildiği görülmektedir. Finlandiya, Macaristan, Slovakya, İspanya, İsveç ve Birleşik Krallıkta, bu kontrol yenileme ya da uzatma sırasında yapılmaktadır. Ayrılık ya da boşanma durumunda bağımsız olarak bir ikamet izni almanın şartları daha çok ulusal kurallara bağlı olarak değişmektedir. Üye Devletler'in ulusal uygulamalarından örnekler için bkz. GROENENDIJK/FERNHOUT/van DAM/van OERS/STRIK, s.30-31.

Üye Devletler sponsorun ikametinin son erdiği ve aile üyelerinin de madde 15 uyarınca henüz özerk ikamet izinlerinin olmadığı durumlarda aile üyelerinin ikamet izinlerinin yenilenmesini geri alabilir ya da reddedebilir (m.16/3).

Üye Devletler paragraf 2 de belirtilen hilenin veya anlaşmalı evlilik, birliktelik ya da evlât edinmenin bulunduğu bir şüphenin var olduğu durumlarda özel kontroller ve soruşturmalar yapabilir. Özel kontroller aile üyelerinin ikamet izinlerinin geri alınması durumunda da yapılabilir (m.16/4).

Üye Devletler, bir başvuruyu reddederken ya da ikamet iznini geri alırken ya da yenilenmesini reddederken, ya da sponsor ya da ailesinin ülke dışına çıkarılmasına karar verirken kişinin aile ilişkilerinin niteliğini ve sağlığını, Üye Devlet'te ikamet süresini, ailesinin mevcudiyet süresini ve menşe ülkesiyle olan sosyal ve kültürel bağlarını dikkate alır (m.17). O hâlde topluluk hukukunda garanti altın alınmış olan aile birleşimi hakkının sınırlanıp sınırlanmadığı değerlendirilirken, 17. maddedeki koşullar dikkate alınmalıdır²³².

Üye Devletler sponsor ve/veya aile üyelerinin aile birleştirme başvurusu reddedildiğinde ya da ikamet izinleri yenilenmediği ya da geri alındığı ya da ülke dışına çıkarma kararı alındığı durumlarda yasal haklarını aramalarını sağlayacaktır. Birinci alt paragrafta bahsedilen bu prosedür ve yetki kullanımı ilgili Üye Devlet tarafından öngörülebilecektir (m.18). Yönerge kapsamında, aile birleşiminden yararlanan üçüncü devlet vatandaşlarının sınır dışı edilme kararı alınması hâlinde yargı yoluna başvurabileceklerine dair bu özel başvuru yolu, üçüncü devlet vatandaşlarına sağlanan güvenceler arasında zikredilmektedir²³³.

Son olarak Palamento'nun ABAD'da açtığı davada topluluk hukukunun genel prensipleri ve Yönerge uygulanırken, Çocuk Hakları Sözleşmesi'nin dikkate alınması gerektiği vurgulanmıştır. Çocuk Hakları Sözleşmesi'nin 9 ve 10. Maddelerinin aile hayatı hakkının tanınmasındaki işlevine değinilmiştir. Buna ek olarak kararda ilk kez Yönerge'nin giriş bölümünde yer alan AB Temel Haklar Şartına atıf yapılmıştır²³⁴. Üye Devletler'in Avrupa Sosyal Şartı ve Göçmen İşçilerin Hukukî Statüsüne Dair sözleşmenin, Yönerge'ye nazaran daha lehe olan hükümlerini uygulamak zorunda oldukları hatırlatılmıştır²³⁵. Tüm Göçmen İşçilerin ve Aile Fertlerinin Haklarının Korunmasına Dair Sözleşme'nin

²³² GROENENDIJK, Kees, "Family Reunification as a Right under Community Law", 8, European Journal of Migration and Law, 2006, s. 219.

²³³ DARDAĞAN-KİBAR, Esra, "Yabancılar ve Uluslararası Koruma Kanunu Tasarısında ve Başlıca Avrupa Birliği Düzenlemelerinde Yabancıların Sınır Dışı Edilmelerine İlişkin Kurallar: Bir Karşılaştırma Denemesi", Avrupa Araştırmaları Dergisi, Cilt: 11, No.2, Yıl: 2012, s.71.

²³⁴ ÖZKAN, s.245-246.

²³⁵ Case C-540/03 (Court of Justice) European Parliament v Council of the European Union (2006) ECR I-5769., Paragraf 107.

özellikle 12. maddesinin Yönerge'den daha avantajlı hükümler içermektedir. Bu kapsamda doktrinde özellikle Sözleşmeye taraf devletlerden Türkiye ve Moldova'dan birliğe gelen göçmen işçiler bakımından öncelikli olarak uygulanacağına dikkat çekilmiştir²³⁶.

V. İKAMET İZİNLERİNE İLİŞKİN TÜRK ULUSAL HUKUKUNDA YER ALAN KURALLAR

YUKK m.2/2'ye göre bu Kanun'un uygulanmasında, Türkiye'nin taraf olduğu milletlerarası anlaşmalar ile özel kanunlardaki hükümler saklıdır. Yabancıların Türkiye'de ikametine ilişkin iki özel kanunda sınırlamalar mevcuttur.

A. Özel Kanunlarda Yer Alan Sınırlamalar

1. 2565 Sayılı Askerî Yasak Bölgeler ve Güvenlik Bölgeleri Kanunu

Askerî Yasak Bölgeler ve Güvenlik Bölgeleri Kanunu'na²³⁷ göre, askerî yasak bölgeler, Genel Kurmay başkanlığının göstereceği lüzum üzerine Bakanlar Kurulu kararıyla belirlenir (m.2/1). Kanunda askerî yasak bölgeler kara, deniz ve hava askerî yasak bölgeleri olarak düzenlenmiş ve birinci derecede askerî yasak bölgeler ve ikinci derecede askerî yasak bölgeler ile güvenlik bölgeleri olarak ayrılmıştır²³⁸.

a. Birinci Derecede Askerî Yasak Bölgeler

Birinci derece kara askerî yasak bölgeleri; yurt savunması bakımından hayati önem taşıyan askerî tesis ve bölgelerin, çevre duvarı, tel örgü veya benzeri engel veya işaretlerle belirlenen dış sınırlarının en az yüz, en fazla dört yüz metre uzağından alınan noktaların birleştirilmesi suretiyle meydana gelen alanlarda, kara sınır hattı boyunca ve lüzum görülen kıyılarda otuz ila altı yüz metre derinlikteki sahalarda, tesis edilir (AYBGBK m. 5/1-a,b). Bu bölgelere görevliler dışında kimse giremez ve oturamaz (AYBGBK m.7/b).

Yabancıların birinci derecede askerî yasak bölgelere girmeleri ve bu bölgelerde oturmaları için Genelkurmay Başkanlığı'nın özel izni gerekir (AYBGBK m.7/1-c). Ayrıca bölgedeki eski eser ve doğal kaynakların millî kuruluşlarca veya millî kuruluşların denetimindeki Türk ve yabancılar tarafından araştırılması veya işletilmesi Genelkurmay Başkanlığı'nın olumlu kararına bağlıdır (AYBGBK m.7/d).

²³⁶ GROENENDIJK/FERNHOUT/van DAM/van OERS/STRIK, s.9.

²³⁷ Kabul tarihi: 18/12/1981. RG, 22.12.1981- 17552.

²³⁸ Bu bölgelere uygulanacak esaslar ayrıntılarıyla Askerî Yasak Bölgeler ve Güvenlik Bölgeleri Yönetmeliği'nde düzenlenmiştir. RG, 30.4.1983-18033.

b. İkinci Derecede Askerî Yasak Bölgeler

İkinci derece kara askerî yasak bölgeleri; birinci derece kara askerî yasak bölgeleri çevresinde veya yurt savunması bakımından gerekli görülen diğer bölgelerde tesis edilir (AYBGBK m.8/1)²³⁹.

Türk vatandaşlarının ikinci derecede askerî yasak bölgelere girişi, oturmaları, seyahat etmeleri, ziraî faaliyetlerini ve meslek ve sanatlarını icra etmeleri bakımından bir sınırlama bulunmamaktadır (AYBGBK m.9/1-a)²⁴⁰.

Yabancılar izin almadan geçici dahi olsa ikinci derecede askerî yasak bölgeye giremezler, oturamazlar, çalışamazlar ve taşınmaz mal kiralayamazlar. Görevli yabancı uyruklu sivil kişilere izinler garnizon komutanlığının görüşü alınarak valiliklerce verilir. Görevli yabancı uyruklu asker kişilere izinler Genelkurmay Başkanlığınca verilir. Ancak Bu yetki yönetmelikte belirtilecek komutanlıklara devredilebilir. Verilen izinlerden ilgili valiliklere de bilgi verilir (AYBGBK m.9/1-c).

c. Güvenlik Bölgeleri

Güvenlik bölgeleri kendi içinde askerî güvenlik bölgesi ve özel güvenlik bölgesi olarak ikiye ayrılmaktadır (AYBGBK m.19).

Askerî güvenlik bölgeleri Genelkurmay Başkanlığınca, kamu ve özel kuruluşların çevresindeki özel güvenlik bölgeleri Genelkurmay Başkanlığının lüzum göstermesi veya Millî Güvenlik Kurulu Genel Sekreterliğinin veya İçişleri Bakanlığının göstereceği lüzum üzerine Genelkurmay Başkanlığının uygun görmesi kaydıyla Bakanlar Kurulunca, kurulabilir veya kaldırılabilir (AYBGBK m.3).

Güvenlik bölgeleri içindeki gelecek ve tüzelkişilere ait mallar kamulaştırılabilir (AYBGBK m.21/1-a). Kamulaştırma yapılan güvenlik bölgelerine ve güvenlik bölgesi tesis edilen deniz sahasına, buradaki tesislerde

²³⁹ Birinci derece kara askerî yasak bölgeleri çevresinde tesis edilecek ikinci derece kara askerî yasak bölgelerinin sınırları; birinci derece kara askerî yasak bölgeleri sınırlarından başlamak üzere beş kilometreye kadar uzaktan seçilen noktalardan geçirilen hat ile belirtilir. Bu hat, bölge içindeki savunma tesislerini kara gözetlemesine karşı gizleyen sırtlar ve arazi örtüleri varsa bu sırtların en yüksek noktalarından geçirilir ve görüşe engel örtüleri içine alacak şekilde tespit edilir. Savunma ihtiyacı ve bölgenin özelliklerinin zorunlu kıldığı hâllerde bu mesafe on kilometreye kadar uzatılabilir (AYBGBK m.8/1-a). Yurt savunması bakımından gerekli görülecek diğer bölgelerde tesis edilecek ikinci derece kara askerî yasak bölgelerinin sınırları Bakanlar Kurulu kararında belirtilir. İkinci derece kara askerî yasak bölgelerinin sınırları Resmi Gazete'de yayımlanır (AYBGBK m.8/1-b).

²⁴⁰ Şu kadar ki, millî güvenliği sağlamak bakımından, gerekli görülecek ikinci derece kara askerî yasak bölgelerinde; bölgede oturanlar dışındaki Türk vatandaşlarının bölgede oturmaları, ziraî faaliyetlerini, meslek ve sanatlarını icra etmeleri Bakanlar Kurulu kararı ile sınırlandırılabilir (AYBGBK m.9/1-a 2. Cümle).

görevli olanlarla, askerî güvenlik bölgelerinde yetkili komutanlığın, kamu ve özel kuruluşlara ait tesislerde ise, bu konuda yetkili makamın izin verdiği kişilerden başkası giremez ve oturamaz (AYBGBK m.21/1-c).

2. 442 Sayılı Köy Kanunu

Köy Kanunu'nun²⁴¹ 88. maddesine göre, yabancıların köylerde ikamet etmesi, İçişleri Bakanlığı'ndan özel izin alınması şartına bağlanmıştır. İçişleri Bakanlığı, bu tezkerenin verilmesinde olduğu gibi süresinin uzatılıp kısaltılmasında da takdir yetkisine sahiptir²⁴².

Uygulamada köylerde yabancıların ilk kez ikamet izni talep etmesi hâlinde İçişleri Bakanlığı'nın olumlu görüşü alınmaktadır. Ancak uzatma durumunda yeniden İçişleri Bakanlığı'ndan olumlu görüş talep edilmemekte, valilikler re'sen işlem yapmaktadır²⁴³.

B. Uluslararası İşgücü Kanunu Kapsamında Aile İkamet İzninden Muafiyet

6735 sayılı Uluslararası İşgücü Kanunu²⁴⁴ 28.7.2016 tarihinde kabul edilmiştir. Kanunun 11. maddesine göre, uluslararası işgücü politikası doğrultusunda; eğitim düzeyi, mesleki deneyimi, bilim ve teknolojiye katkısı, Türkiye'deki faaliyetinin veya yatırımının ülke ekonomisine ve istihdama etkisi ile Uluslararası İşgücü Politikası Danışma Kurulu önerileri ve Bakanlıkça belirlenen usul ve esaslara göre başvurusu uygun görülen yabancılara Turkuaz Kart verilir (m.11/1).

Turkuaz Kart sahibi yabancıların mevzuat hükümlerine göre eş ve bakmakla yükümlü olduğu çocuklarına Turkuaz Kart sahibi yakını olduğunu gösteren ve ikamet izni yerine geçen belge verilir (m.11/3). Bu durumda YUKK'da aile ikamet izni alınması için aranan şartlar aranmayacaktır.

Turkuaz Kart ilk üç yılı geçiş süresi olmak kaydıyla verilmektedir. Geçiş süresi içinde iptal edilmeyen Turkuaz kartta yer alan geçiş süresi kaydı yabancıların başvurusu üzerine kaldırılır ve süresiz Turkuaz Kart verilir (m.11/2). Bu durumda Turkuaz Kart sahibi yabancıların eş ve bakmakla yükümlü olduğu çocuklarına da süresiz aile ikamet izni verilmiş olacaktır.

C. Yabancılar ve Uluslararası Koruma Kanunu'nda Aile İkamet İzni

YUKK'un yürürlüğe girmesiyle birlikte, ikamet izinlerini genel olarak düzenleyen 5683 sk yürürlükten kaldırılmıştır²⁴⁵. YUKK yürürlüğe girmeden

²⁴¹ Kabul tarihi: 18.3.1924. RG, 7.4.1924-68.

²⁴² AYBAY/DARDAĞAN-KİBAR, s.136.

²⁴³ ÇİÇEKLİ, s.93.

²⁴⁴ RG, 13.8.2016- 29800.

²⁴⁵ DARDAĞAN-KİBAR, New Turkish Law, s.115.

önceki dönemde aile ikamet izni deyimiyle zikredilmemekle birlikte, Türk vatandaşlarının ya da Türkiye'de ikamet izni almış yabancıların aile üyelerinin, bu kişilere bağlı olarak talep etmeleri hâlinde ikamet tezkeresi verilmesi mümkündür. Özellikle YİSHK m.19'da müşterek ikamet tezkeresi olarak düzenlenmiş olan bu husus, karı koca ve onların onsekiz yaşını doldurmamış çocuklarına ortak ikamet tezkeresi verilmesi, bütün aile bireylerine bir tane ikamet tezkeresi verilmesi ya da çocukların ana babadan birinin ikamet tezkeresinin refakat hanesine yazılması şeklinde uygulanmaktaydı.²⁴⁶ Uygulama Yönetmeliği'nin Geçiş Hükümleri Başlıklı Geçici 1.maddesinin 2. fıkrasına göre, 11.4.2014 tarihinden önce alınan ikamet tezkerelerinin YUKK'ta belirlenen ikamet izni türlerinden hangisine karşılık geldiği Genel Müdürlükçe belirlenecektir.

YUKK'da ikamet izni çeşitlerini, kısa dönem ikamet izni (m.31-33), aile ikamet izni (m.34-37), öğrenci ikamet izni (m.38-41), uzun dönem ikamet izni (m.42-45), insanî ikamet izni (m.46-47) ve insan ticareti mağduru ikamet izni (m.48-49) olmak üzere altıya ayırılmıştır (m.30)²⁴⁷. Kısa dönem ikamet izni ve aile ikamet izninde, öğrenci ikamet izni ve uzun dönem ikamet izninden farklı olarak idareye takdir yetkisi verilmiştir²⁴⁸.

YUKK'un 34- 37. maddeleri arasında aile ikamet izni düzenlenmiştir. Bununla birlikte ikamet iznine ilişkin genel kural ve ikamet izninden muafiyet (m.19-20) ile ikamet izinlerine ilişkin ortak hükümler, aile ikamet izni için de uygulanacaktır. Bu nedenle öncelikle genel düzenlemeler ile ortak hükümlere yer verilecektir. Ardından aile ikamet iznine dair özel düzenlemeler ile alınacaktır.

1. YUKK'da İkamet İzinlerine İlişkin Genel Düzenlemeler ve Ortak Hükümler

a. Genel Kural

İkamet izinlerine ilişkin genel kural YUKK m.19'da ve Uygulama Yönetmeliği m.19'da yer almaktadır. Buna göre Türkiye'de vizenin ya da vize muafiyetinin

²⁴⁶ AYBAY/DARDAĞAN-KİBAR, s.133. Ancak Türkiye'de çalışacak olan yabancıların kişisel ikamet tezkeresi almaları zorunlu idi.

²⁴⁷ YUKK yürürlüğe girmeden önce ikamet izni türlerine ilişkin kanuni bir düzenleme bulunmamaktaydı. Ancak İçişleri Bakanlığı'nın hizmetiçi genelgelerinde ikamet izni türleri bulunmaktaydı. EKŞİ, s.93. YUKK'un yürürlüğe girmesiyle birlikte ikamet izni türleri kanunda düzenlenmiştir. ÇİÇEKLİ, Bülent, "Yabancılar ve Uluslararası Koruma Kanununun Getirdiği Yenilikler", Yabancılar ve Uluslararası Koruma Kanununun Değerlendirilmesi, Editörler: Yrd. Doç. Dr. Ceyda Süral/Araş. Gör. Ekin Ömeroğlu, Ankara 2015, s. 25,(Yenilikler); HADİMOĞLU-ÖZBEK, Nimet, "Yabancılar ve Uluslararası Koruma Kanunu Tasarısı'nda Yer Alan İkamet İzni Türleri ile Türk Vatandaşlığı Kanunu'nun Olağan Telsik Yoluyla Türk Vatandaşlığının Kazanılmasında Aranan İkamet Şartı", TBB Dergisi, 2012, S.102, s. 170.

²⁴⁸ ERTEN, s.22.

sağladığı sürelerden ya da 90 günden fazla kalacak yabancıların ikamet izni almaları zorunludur. Uygulama Yönetmeliği'nde belirlenen sürelerden daha kısa kalacak yabancıların da ikamet izni başvurusunda bulunabilecekleri düzenlenmiştir(m.19/2).İkametizni altı ay içinde kullanılmaya başlanmadığında geçerliliğini kaybeder.

Ayrıca Türkiye'den uluslararası koruma talep eden başvuru sahiplerine²⁴⁹, kendisine gösterilen kabul ve barınma merkezinde, belirli bir yerde veya ilde ikamet etme zorunluluğu ile istenilen şekil ve sürelerde bildirimde bulunma gibi idarî yükümlülükler getirilebilir (YUKK m.71/1). Başvuru sahibi, adres kayıt sistemine kayıt yaptırmak ve ikamet adresini valiliğe bildirmekle yükümlüdür (YUKK m.71/2).

b. İkamet İzninden Muafiyet

İkamet izninden muafiyet, YUKK m.20'de ve Uygulama Yönetmeliği m.20'de düzenlenmiştir. Buna göre 90 güne kadar vizeyle veya vizeden muaf olarak gelen yabancılar, vize süresi veya vize muafiyeti süresince ikamet izninden muaf tutulacaklardır (m.20/1-a). Bunun yanında vatansız kişi kimlik belgesi olanlar²⁵⁰ (m.20/1-b), Türkiye'de görevli diplomasi ve konsolosluk memurları (m.20/1-c), Türkiye'de görevli diplomasi ve konsolosluk memurlarının ailelerinden Dışişleri Bakanlığı'na bildirilenler (m.20/1-ç), uluslararası kuruluşların Türkiye'deki temsilciliklerinde çalışan ve statüleri anlaşmalarla belirlenmiş olanlar (m.20/1-d), Türkiye Cumhuriyeti'nin taraf olduğu anlaşmalarla ikamet izninden muaf tutulanlar (m.20/1-e) ve 5901 sayılı Türk Vatandaşlığı Kanunu'nun 28. maddesi kapsamında olanlar da ikamet izninden muaf tutulmuşlardır (m.20/1-f).

²⁴⁹ YUKK "Tanımlar" başlıklı 3. maddesinin 1. Fıkrası d bedine göre başvuru sahibi, Uluslararası koruma talebinde bulunan ve henüz başvurusu hakkında son karar verilmemiş olan kişidir. Uygulama Yönetmeliği m.3/1-d'de de aynı tanım tekrar edilmiştir.

²⁵⁰ Vatansız Kişi Kimlik Belgesi YUKK m.50'de düzenlenmiştir. Buna göre, "(1) Vatansızlığın tespiti Genel Müdürlükçe yapılır. Vatansız kişilere, Türkiye'de yasal olarak ikamet edebilme hakkı sağlayan Vatansız Kişi Kimlik Belgesi düzenlenir. Başka ülkeler tarafından vatansız kişi işlemi görenler bu haktan yararlandırılmaz.(2) Vatansız kişiler, Vatansız Kişi Kimlik Belgesi almakla yükümlü olup, belge Genel Müdürlüğün uygun görüşü alınarak valiliklerce düzenlenir. Hiçbir harca tabi olmayan bu belge, ikamet izni yerine geçer ve iki yılda bir valiliklerce yenilenir. Vatansız Kişi Kimlik Belgesinde yabancı kimlik numarası da yer alır.(3) Vatansız Kişi Kimlik Belgesine sahip olarak Türkiye'de geçirilen süreler, ikamet sürelerinin toplanmasında hesaba katılır.(4) Vatansız Kişi Kimlik Belgesi, kişinin herhangi bir ülke vatandaşlığını kazanmasıyla birlikte geçerliliğini kaybeder.(5) Vatansızlık durumlarının tespiti ve Vatansız Kişi Kimlik Belgesiyle ilgili usul ve esaslar yönetmelikle belirlenir. Ancak Vatansız Kişi Kimlik Belgesi bulunan yabancıların YUKK'daki ikamet izinlerinden birini almak için talepte bulunmaları da mümkündür. YUKK m.51/1-a.

20.maddenin 1-e bendi kapsamında Türkiye Cumhuriyeti'nin taraf olduğu anlaşmalarla ikamet izninden muaf tutulanlar içinde KKTC vatandaşları da bulunmaktadır²⁵¹. KKTC vatandaşları için ikamet izni alma zorunluluğu bulunmamaktadır. Bununla birlikte isteyen KKTC vatandaşlarına beş yılı aşmayacak ikamet izni verilebilir. Bu ikamet izni vize ve pasaporta bakılmaksızın harçsız olarak verilebilir²⁵².

Ayrıca uluslararası koruma kapsamında ikamet izninden muaf tutulan yabancılar bulunmaktadır. Bunlar, ilki YUKK m.69/7 kapsamında, uluslararası koruma başvurusu bulunanlara verilen kayıt belgesi bulunanlar²⁵³ (m.20/1-g), 76/1 madde kapsamında mülakatı tamamlanan başvuru sahiplerine verilen Uluslararası Koruma Başvuru Sahibi Kimlik Belgesi²⁵⁴ bulunanlar (m.20/1-g) ve 83. madde kapsamında mülteci statüsü tanınanlara verilen Kimlik Belgesi²⁵⁵ bulunanlardır. Ancak geçici koruma statüsünden yararlanan kişiler ikamet izninden muaf tutulmamıştır²⁵⁶. Geçici Koruma Yönetmeliği²⁵⁷'nin 25. maddesine göre, geçici korumadan yararlanan kişilere verilen geçici koruma kimlik belgesi, ikamet izni yerine geçmez.

YUKK m.20/2'ye göre, Türkiye'de görevli diplomasi ve konsolosluk memurları (m.20/1-c), Türkiye'de görevli diplomasi ve konsolosluk memurlarının ailelerinden Dışişleri Bakanlığı'na bildirilenler (m.20/1-ç), uluslararası kuruluşların Türkiye'deki temsilciliklerinde çalışan ve statüleri anlaşmalarla belirlenmiş olanlar (m.20/1-d), Türkiye Cumhuriyeti'nin taraf olduğu anlaşmalarla ikamet izninden muaf tutulan (m.20/1-e) yabancılar için şekil ve içeriği Bakanlık ve Dışişleri Bakanlığınca belirlenen belge tanzim edilir. Bu yabancılar ikamet izninden muafiyet sağlayan durumları sona erdikten sonra da Türkiye'de kalmaya devam edeceklerse, en geç 10 gün içinde ikamet izni almak üzere valiliklere başvurmakla yükümlüdür (YUKK m.22/2).

Son olarak, çalışma izni bulunan yabancılar ikamet izninden muaf tutulmuştur. YUKK'un 27. maddesine ve Uygulama Yönetmeliği m.20/1-ğ fıkrasına göre, geçerli çalışma izni ile 27/2/2003 tarihli ve 4817 sayılı Yabancıların Çalışma İzinleri Hakkında Kanununun 10. maddesine istinaden verilen Çalışma

²⁵¹ 19.7.1999 tarihli Türkiye Cumhuriyeti ve Kuzey Kıbrıs Türk Cumhuriyeti Arasında İki Ülke Vatandaşlarına İlave Kolaylıklar Tanınmasına İlişkin Anlaşma. 3.11.1999 tarih ve 4465 sayılı Onay Kanunu. Bu anlaşmaya dayanılarak çıkarılan 6.1.2001 tarih ve 23928 sayılı Bakanlar Kurulu kararı.

²⁵² ÇİÇEKLİ, s.94.

²⁵³ Kayıt belgesi, 30 gün sürelidir ve 30'ar gün uzatılabilir.

²⁵⁴ Uluslararası Koruma Başvuru sahibi Kimlik Belgesi, 6 ay sürelidir ve 6'şar ay uzatılabilir.

²⁵⁵ Mülteci statüsü tanınanlara verilen Kimlik Belgesi 3 yıl sürelidir.

²⁵⁶ ÇELİKEL, Aysel/(ÖZTEKİN) GELGEL, Günseli, Yabancılar Hukuku, B.21, İstanbul 2015, s.98.

²⁵⁷ RG, 22.10.2014-29153.

İzni Muafiyet Teyit Belgesi, ikamet izni sayılır²⁵⁸. Ayrıca Uluslararası İşgücü kanunu'na göre, çalışma izni veya çalışma izni muafiyeti, YUKK m.27 uyarınca ikamet izni yerine geçer (m.12/1).

YUKK'tan farklı olarak Uygulama Yönetmeliği'nde ikamet izninden muaf olan kişi grupları genişletilmiştir. YUKK m.20'de sayılan kişilere ek olarak, Türkiye'de yerleşik yabancı misyonlarda geçici bir süreyle görevlendirilip pasaportuna, Dışişleri Bakanlığı tarafından en fazla altı ay süreli ikamet izninden muafiyet sağlayan geçici görev şerhi tatbik edilenler (UY m.20/1-e), İskân Kanunu kapsamında Göçmen Belgesi sahibi olanlar (UY m.20/1-h) ve Geçici Koruma Kimlik Belgesi sahibi olanlar (UY m.20/1-ı) da ikamet izninden muaf tutulmuştur.

²⁵⁸ YUKK 27. maddesinin birinci fıkrasının ikinci cümlesi, Uluslararası İşgücü Kanunu'nun 27. maddesinin 10/ç bendiyle yürürlükten kaldırılmıştır. Yürürlükten kaldırılan hüküm, "Çalışma izni ya da Çalışma İzni Muafiyet Teyit Belgesi verilen yabancılardan, 2/7/1964 tarihli ve 492 sayılı Harçlar Kanununa göre çalışma izni süresi kadar ikamet izni harcı tahsil edilir." şeklindeydi. Çalışma izni verilebilmesi veya iznin uzatılabilmesi için yabancının 7 nci madde kapsamına girmemesi şartı aranır. YUKK m.27/2. Türkiye'ye girişine izin verilmeyecek yabancılar YUKK m.7'de düzenlenmiştir. Buna göre, pasaportu, pasaport yerine geçen belgesi, vizesi veya ikamet ya da çalışma izni olmayanlar ile bu belgeleri veya izinleri hileli yollarla edindiği veya sahte olduğu anlaşılanlar (m.7/1-a), vize, vize muafiyeti veya ikamet izin süresinin bitiminden itibaren en az altmış gün süreli pasaport veya pasaport yerine geçen belgesi olmayanlar (m.7/1-b), 15 inci maddenin ikinci fıkrası saklı kalmak kaydıyla, vize muafiyeti kapsamında olsalar dahi, 15 inci maddenin birinci fıkrasında sayılan yabancılar (m.7/1-c) Türkiye'ye girişlerine izin verilmeyerek geri çevrilir. Bu maddeyle ilgili olarak yapılan işlemler, geri çevrilen yabancılara tebliğ edilir. Tebligatta, yabancıların karara karşı itiraz haklarını etkin şekilde nasıl kullanabilecekleri ve bu süreçteki diğer yasal hak ve yükümlülükleri de yer alır (m.7/2). Ayrıca Uygulama Yönetmeliği'nin 25. maddesine göre, (1) Çalışma ve Sosyal Güvenlik Bakanlığı tarafından veya kendi mevzuatında çalışma izni vermeye yetkili kamu kurum ve kuruluşları tarafından verilen çalışma izinleri, geçerli olduğu sürece ikamet izni olarak kabul edilir. Bu yabancılar ile Çalışma İzni Muafiyet Teyit Belgesine sahip yabancılar ikamet izni harcını ödemeleri kaydıyla ayrıca ikamet izni belgesi almazlar. Uluslararası koruma başvuru sahipleri bu harçtan muaftır. (2) Çalışma izni verilmesi ya da çalışma izninin süresinin uzatılması talebinde bulunan yabancıların, Türkiye'ye girişlerine izin verilmeyecek yabancılardan olmamaları şartı aranır. Çalışma izni vermeye yetkili kurumlar, Genel Müdürlüğün bu konudaki olumlu görüşünü almak kaydıyla çalışma izni verebilir. (3) Çalışma izninin sona erdiği tarih, aynı zamanda ikamet izninin de bitiş tarihidir. Çalışma izni süresi sona erdiği halde süresini uzatmayan ya da yeni durumuna uygun ikamet izni almayan yabancılar, ikamet izni ihlali yapmış sayılırlar. (4) Çalışma izni ve Çalışma İzni Muafiyet Teyit Belgesi süreleri, ikamet izni sürelerinin hesaplanmasında toplam süreye dâhil edilir. (5) Çalışma izni veren kamu kurum ve kuruluşları, çalışma izinlerine ilişkin güncel bilgileri Genel Müdürlükle paylaşır.

c. İkamet İzni Başvurusu

İkamet izni başvurularına ilişkin genel kural 21. maddede düzenlenmiştir. Buna göre, ikamet izni başvurusu, yabancıнын vatandaşı olduğu veya yasal olarak bulunduğu ülkedeki konsolosluklara yapılır (m.21/1). İkamet izni için başvuracak yabancılarda, talep ettikleri ikamet izni süresinden altmış gün daha uzun süreli pasaport ya da pasaport yerine geçen belgeye sahip olmaları şartı aranır (m.21/2). Başvuru için gerekli olan bilgi ve belgeler eksik ise, başvurunun değerlendirilmesi eksiklikler tamamlanıncaya kadar ertelenebilir. Eksik olan bilgi ve belgeler ilgiliye bildirilir (m.21/3).

Konsolosluklar, ikamet izni başvurularını görüşleriyle birlikte Genel Müdürlüğe iletir. Genel Müdürlük, gerekli gördüğünde ilgili kurumların görüşlerini de alarak başvuruları sonuçlandırdıktan sonra, ikamet izninin düzenlenmesi ya da başvurunun reddedilmesi için konsolosluga bilgi verir (m.21/4). Başvurular, en geç doksan gün içinde sonuçlandırılır (m.21/5)²⁵⁹. İkamet izni başvurusunun reddine ilişkin işlemler ilgiliye tebliğ edilir (m.21/6).

İkamet izni başvurusunun kural olarak yurt dışından yapılması, yabancıнын önce vize alması daha sonra ülkeye giriş yapması ardından ikamet izni alması şeklinde bürokratik ve uzun süren usulün daha kısa sürede ve basitleştirilerek uygulanmasını sağlamıştır²⁶⁰.

İkamet izni başvuruları kural olarak yurt dışından yapılacaktır. Türkiye içinden ikamet izni başvurusunda bulunulması ise istisnadır. İkamet izni başvurularının valiliklere yapılabilmesine ilişkin istisnalar 22. maddede sayılmıştır (m.22/1). Adli veya idari makamların kararlarında veya taleplerinde (m.22/1-a), yabancıнын Türkiye'den ayrılmasının makul veya mümkün olmadığı durumlarda (m.22/1-b), uzun dönem ikamet izinlerinde (m.22/1-c), öğrenci ikamet izinlerinde (m.22/1-ç), insanî ikamet izinlerinde (m.22/1-d), insan ticareti mağduru ikamet izinlerinde (m.22/1-e), aile ikamet izninden kısa dönem ikamet iznine geçişlerde (m.22/1-f), Türkiye'de ikamet izni bulunan anne veya babanın Türkiye'de doğan çocukları için yapacağı başvurularda (m.22/1-g), geçerli ikamet izninin verilmesine esas olan gerekçenin sona ermesi veya değişikliğe uğramasından dolayı yeni kalış amacına uygun ikamet izni almak üzere yapılacak başvurularda (m.22/1-ğ), 20 nci maddenin ikinci fıkrası kapsamında yapılacak ikamet izni başvurularında (m.22/1-h)²⁶¹, Türkiye'de

²⁵⁹ Konsolosluklardan ikamet ve çalışma izni alarak Türkiye'ye gelen yabancılar, giriş tarihinden itibaren en geç yirmi iş günü içinde adres kayıt sistemine kayıtlarını yaptırmak zorundadırlar. YUKK m.26/2. Burada dikkat edilmesi gereken, yirmi günlük sürenin "işgünü" olarak aranmış olmasıdır. Yabancıların ikamet ettikleri yerde bulunan nüfus müdürlüğüne giderek bu işlemi yaptırması gerekmektedir. ÇİÇEKLİ, Bülent, Yenilikler, s.24.

²⁶⁰ ERTEN, s. 20.

²⁶¹ Bu kişiler, ikamet izninden muafiyet durumları sona erdikten sonra ikamet izni talebinde bulunacak kişilerdir.

yükseköğrenimini tamamlayanların, kısa dönem ikamet iznine geçişlerinde (m.22/1-ı) istisnaî olarak valiliklere de ikamet izni başvurusu yapılabilir.

Uygulama Yönetmeliği'nde ayrıca ikamet izni başvurularının, belirlenen usul ve esaslar çerçevesinde elektronik ortamda da alınabileceği belirtilmiştir (UY m.19/4). İkamet izni başvurusuna ilişkin esaslar ise Uygulama Yönetmeliği'nin 21. maddesinde düzenlenmiştir²⁶².

²⁶² Uygulama Yönetmeliği'nin "İkamet izni başvurusuna ilişkin esaslar" başlıklı 21. maddesine göre: (1) İkamet izni başvurusu yapan yabancılar, istenen bilgi ve belgeleri yurt içi başvurularında valiliğe, yurt dışı başvurularında süresi içinde konsolosluga verirler. Başvuru için istenecek belgeler Genel Müdürlükçe belirlenerek kurumsal internet sitesinde yayınlanır. (2) Türkiye içinde valiliklere yapılabilecek ikamet izni başvuruları başvuru için gerekli olan yasal süre bitmeden yapılır. İkamet izni süresini, vize süresini veya vize muafiyetini on güne kadar aşmış olanların başvuruları da alınır. Yabancıların içinde bulunduğu durum ve idari ihtiyaçlar yönünden gerekli olduğunda on günlük süre koşuluna bağlı kalınmaz. Bununla ilgili usul ve esaslar Genel Müdürlük tarafından ayrıca belirlenir. (3) Yabancıların içinde bulunduğu durum ve idarî ihtiyaçlar yönünden gerekli olması nedeniyle on günlük süre koşuluna bağlı kalınmaksızın başvurusu alınarak olumlu sonuçlandırılanların yeni ikamet izni süresi başvuru tarihinden itibaren başlatılır. Bu yabancıların başvuru tarihine kadar geçirdikleri süreler için tahakkuk eden harç 2/7/1964 tarihli ve 492 sayılı Harçlar Kanununa göre hesaplanır. (4) İkamet izni başvurularının yabancı tarafından bizzat yapılması esastır. Bu başvurular, yabancıların yasal temsilcisi veya vekâletnameye haiz avukatı aracılığıyla da yapılabilir. (5) Uzatma başvuruları, ikamet izni süresinin dolmasına altmış gün kalmasından itibaren ve her koşulda ikamet izni süresi dolmadan önce valiliklere yapılır. (6) Çalışma izni iptal edilen ya da sona erenlerin on gün içinde yapacakları ikamet izni başvuruları, Kanunun 22 nci maddesi kapsamında sonuçlandırılır. (7) Çalışma izni uzatma başvurusu olumsuz sonuçlananların ikamet izni başvuruları için zorunlu on günlük süre, çalışma izni uzatma başvurusuna ilişkin olumsuz kararın tebliğ edildiği tarihten itibaren başlar. (8) Kanunun Türkiye içinden yapılabilecek ikamet izni başvurularına ilişkin veya ikamet izinlerinin uzatılmasına ilişkin hükümleri çerçevesinde ikamet izni başvurusunu tamamlayanlara ikamet izni müracaat belgesi verilir. (9) İkamet izni müracaat belgesinin düzenlenmesine ilişkin esaslar ve belgenin yabancıya sağladığı haklar şunlardır: a) Belgenin şekli ve içeriği Genel Müdürlük tarafından belirlenir. b) Belgede ikamet izni harcından muaf yabancıların durumu belirtilir. c) Belge tek başına hiçbir harç, resim ve sair ücrete tabi değildir. ç) Başvuru sonuçlanıncaya kadar, bu belge Türkiye'de kalma hakkı sağlar. d) Yabancılar, harçtan muaf olduğu belgede belirtilenler hariç, ikamet izni başvurusunun sonucunu beklemeksizin ikamet harçlarını ödediklerini kanıtlamak ve talep ettikleri ikamet izni süresinin içinde olmak kaydıyla başvuru belgeleriyle birlikte sınır kapılarından birden fazla çıkış yapabilirler ve her defasında on beş gün içinde döndükleri takdirde ülkeye girişlerinde vize koşulundan muaf tutulurlar. On beş günü aşmaları halinde vize genel hükümlerine göre işlem yapılır. 10 uncu madde gereğince yüz seksen günde doksan gün kalma hükmü saklıdır. (10) İkamet izni başvurusu reddedilenler ile ikamet izni iptal edilenler, altı ay içinde yeniden ikamet izni başvurusu yaptıklarında yeni bir ikamet izni talep gerekçesi sunmaları istenir. (11) Son bir yıl içinde toplamda yüz yirmi günden fazla süreyle yurt dışında kalmaları nedeniyle kısa dönem ikamet izinleri; son bir yılda yüz seksen günden fazla yurt dışında kalmaları nedeniyle aile ikamet izinleri; kesintisiz bir yıldan fazla Türkiye dışında kalmaları nedeniyle uzun dönem ikamet izinleri iptal edilen yabancıardan bu izinlerini tekrar almak üzere yapacakları başvuruda yeni bir gerekçe sunmaları istenmez. (12) On birinci fıkra

d. İkamet İzinlerinin Tanzimi, Şekli ve İkamet İzinlerinin Uzatılması

İkamet izninin düzenlenmesi, şekli ve süresinin uzatılması, YUKK m.23 m.24'de ve Uygulama Yönetmeliği'nin 23. maddesinde düzenlenmiştir.

İkamet izinleri, pasaport veya pasaport yerine geçen belgelerin geçerlilik süresinden altmış gün daha kısa süreli, kalış amacına bağlı ve her yabancı için ayrı düzenlenir (m.23/1)²⁶³. İkamet izninin şekli ve içeriği Bakanlıkça, ikamet izni yerine geçen çalışma izninin şekli ve içeriği ise Bakanlık ve ilgili kurumlarca birlikte belirlenir (m.23/2). Uygulama Yönetmeliği'nde, ikamet izninin vize ya da vize muafiyeti süresinin sona erdiği tarihten, talep hâlinde müracaat tarihinden başlatılacağı düzenlenmiştir (UY m.23/1-ç).

İkamet izinleri valiliklerce uzatılabilir (m.24/1). Uzatma başvuruları, ikamet izni süresinin dolmasına altmış gün kalmasından itibaren ve her koşulda ikamet izni süresi dolmadan önce valiliklere yapılır. İkamet iznini uzatma başvurusunda bulunanlara, harca tâbi olmayan bir belge verilir. Bu yabancılar, ikamet izni süreleri sona ermiş olsa dahi haklarında karar verilmeye kadar bu belgeyle Türkiye'de ikamet edebilir (m.24/2). Uzatılan ikamet izinleri, yasal izin sürelerinin bitim tarihinden itibaren başlatılır (m.24/3). Uzatma başvuruları, valiliklerce sonuçlandırılır (m.24/4).

İkametgâhlarını ikamet izni aldıkları ilden başka bir ildeki adrese taşıyan yabancıların durumu Uygulama Yönetmeliği m.23/3'de düzenlenmiştir. Buna göre, ikametgâhlarını ikamet izni aldıkları ilden başka bir ildeki adrese taşıyan yabancılar, taşındıkları ilde ikamet etmek üzere yeni bir ikamet izni almak amacıyla en geç yirmi iş günü içinde başvuruda bulunurlar. Bu işlemde, ikamet

kapsamındaki yabancıardan Türkiye'de bulunanlar iptal kararının tebliğinden itibaren on gün içinde ikamet izni başvurusunda bulunabilirler. Bu durumda tek giriş vize harcı ve ikamet izninin iptal edildiği tarihten müracaat tarihine kadar geçirilen sürenin ikamet izni harcı, bir kat fazlasıyla tahsil edilir. Bu sürenin hesaplanmasında yurt dışında geçirilen süreler dikkate alınmaz. (13) Türkiye'de doğan yabancı çocuklar, seyahat belgesi düzenlenip ikamet izni başvurusu yapılan kadar doğum belgeleriyle anne veya babanın geçerli ikamet izni süresine bağlı olarak Türkiye'de kalabilirler. Doğum belgesi tek başına Türkiye'ye giriş ve Türkiye'den çıkış hakkı vermez. Bu çocuklar için yüz seksen gün içinde durumlarına uygun ikamet izni alınması zorunludur. İkamet izni, çocuğun doğum tarihinden itibaren geçerli olacak şekilde düzenlenir. Doğum belgesi ile ikamet ettikleri halde yüz seksen gün içerisinde ikamet izni almak üzere müracaat etmeyenlerden ülkeden çıkışta Harçlar Kanunu uyarınca ikamet izninin alınmaması nedeniyle aşılın sürenin kapsadığı tarife itibarıyla hesaplanan harç bir kat fazlasıyla tahsil edilir. Bu harcın ödenmesi halinde süreli giriş yasağı uygulanmaz. (14) İkamet izni başvurularında engelli ve hastaların durumları gözetilerek Valiliklerce gerekli düzenlemeler yapılır. (15) Genel Müdürlük, kamu düzeni veya kamu güvenliği nedeniyle ikamet izni verilebilecek illerle ilgili düzenleme yapabilir. (16) İkili veya çok taraflı anlaşmalarda yer alan özel hükümler saklıdır.

²⁶³ Bu belge için 21/2/1963 tarihli ve 210 sayılı Değerli Kağıtlar Kanunu uyarınca miktarı Maliye Bakanlığı tarafından belirlenen değerli kâğıt bedeli alınır. UY m.23/1-c.

izin türü değişmiyorsa yeni bir ikamet izin belgesi düzenlenmekle birlikte, harcı ödenmiş olan süre, tekrar harca tâbi tutulmaz.

e. İkamet İzinlerine İlişkin Diğer Hükümler

Tutuklu veya hükümlü olarak cezaevlerinde ya da idarî gözetim altında geri gönderme merkezlerinde bulunan yabancıların, buralarda geçirdikleri süreler ikamet izni süresinin ihlâli sayılmaz. Bu kişilerin varsa ikamet izinleri iptal edilebilir. Bunlardan, yabancı kimlik numarası bulunmayanlara, ikamet izni şartı aranmadan yabancı kimlik numarası verilebilir (m.26/1).

Kanaatimizce, hükümlü olarak cezaevinde ya da idarî gözetim altında geri gönderme merkezlerinde bulunan yabancıların ikamet izinlerinin iptal edilebilmesi, kamu düzeni ve millî güvenlik bakımından engel teşkil etme gerekçeleriyle bir dereceye kadar açıklanabilir ancak tutuklu olarak cezaevinde bulunan yabancıların ikamet izinlerinin iptal edilebilmesi için aynı gerekçelerin öne sürülmesi son derece güçtür.

Gözetiminde ve cezaevinde tutulanlar ile hakkında idarî gözetim kararı bulunan yabancıların durumu Uygulama Yönetmeliği'nin 24. maddesinde düzenlenmiştir. YUKK m.26'dan farklı olarak gözetiminde bulunan yabancıların (m.24/1-a) da gözetiminde geçirdiği sürenin ikamet izni süresinin ihlâli sayılmayacağı düzenlenmiştir. Ayrıca gözetiminde bulunan, tutuklu veya hükümlü olarak cezaevinde kalan, hakkında idarî gözetim kararı alınan ve geri gönderme merkezinde bekletilen yabancıların, ikamet izni taleplerinin değerlendirmeye alınmayacağı hükmü bulunmaktadır. (UY m.24/3).

f. İkamette Kesinti ve İkamet İzinleri Arasındaki Geçişler

Bu Kanun hükümlerinin uygulanmasında; zorunlu kamu hizmeti, eğitim ve sağlık nedenleri hariç, bir yılda toplam altı ayı geçen veya son beş yıl içinde toplam bir yılı aşan Türkiye dışında kalışlar ikamette kesinti sayılır. İkamet süresinde kesintisi olanların ikamet izni başvurularında veya başka bir ikamet iznine geçişlerinde, önceki izin süreleri hesaba katılmaz (m.28/1). Kesintisiz ikamet izin sürelerinin hesaplanmasında, öğrenci ikamet izinlerinin yarısı, diğer ikamet izinlerinin ise tamamı sayılır (m.28/2).

Yabancılar, ikamet izninin verilmesine esas olan gerekçenin sona ermesi veya farklı bir gerekçenin ortaya çıkması hâlinde, yeni kalış amacına uygun ikamet izni talebinde bulunabilir (m.29/1). İkamet izinleri arasındaki geçişlere ilişkin usul ve esaslar yönetmelikle düzenlenir (m.29/2)²⁶⁴.

²⁶⁴ Bu kapsamda Uygulama Yönetmeliği'nin 26. maddesinde, ikamet izinleri arasındaki geçişler ayrıntılı olarak düzenlenmiştir. Buna göre, ikamet izinlerinden birine sahip olup; ikamet izninin verilmesine esas olan gerekçenin sona ermesinden sonra Türkiye'de kalmaya

Aile ikamet izni ile öğrenci ikamet izni arasındaki geçişlerle ilgili olarak Uygulama Yönetmeliği'nde Kanun'da bulunmayan iki özel düzenleme getirilmiştir. Bunlardan ilki, öğrenci ikamet iznine sahip olan yabancıya aile ikamet izni alma koşullarının ortaya çıkması hâlinde, bu kişiye aile ikamet izni düzenlenmesi ve öğrenci ikamet izni koşullarını taşımaya devam ettiği süre öğrenci ikamet izninin sağladığı haklardan aynen yararlanmasıdır (m.26/4). İkinci düzenleme ise aile ikamet iznine sahip olan yabancıya öğrenci ikamet izni alma koşullarının ortaya çıkması hâlinde, aile ikamet izni devam ettirilmesi ve yabancıya, öğrenci ikamet izninin sağladığı haklardan da aynen yararlandırılmasıdır (m.26/5).

2. Aile İkamet İznine İlişkin Özel Hükümler

a. Destekleyici Olarak Kabul Edilen Kişiler

YUKK düzenlemesine göre aile ikamet izni verilebilmesi için Kanun'un aradığı şartlara uygun bir "destekleyicinin" bulunması gerekmektedir. Destekleyici, aile birliği amacıyla Türkiye'ye gelecek yabancıların masraflarını üstlenen ve ikamet izni talebinde bulunanlar tarafından başvuruya dayanak gösterilen Türk vatandaşı veya Türkiye'de yasal olarak bulunan yabancıyı ifade eder (YUKK m.3/1-f; UY m.3/1-f).

YUKK 34. maddesinde göre destekleyici olabilecek kişi grupları dört temel başlıkta kategorize edilmiştir. Bunlardan ilki Türk vatandaşlarıdır (YUKK m.34/1, UY m.30/1-a). 5901 sayılı Türk Vatandaşlığı Kanunu²⁶⁵'nin "Tanımlar" başlıklı 3. maddesinin birinci fıkrasının 3. bendine göre, Türk vatandaşı, Türkiye Cumhuriyeti Devletine vatandaşlık bağıyla bağlı olan kişidir. Kanaatimizce, destekleyicinin Türk vatandaşı olması durumunda, aile ikamet izni verilmesi için aranan şartlar daha elverişli şekilde düzenlenmelidir. Bunun nedeni gerekli şartları taşımayan yabancıya aile ikamet izni başvurusunun reddedilmesinin, aile hayatı hakkının çift yönlü özelliğinden dolayı Türk vatandaşının da aile hayatı hakkının etkilenmesine neden olmasıdır. Oysa Anayasa'nın 41. maddesine göre, aile Türk toplumunun temelidir ve Devletin ailenin huzur ve refahı ile özellikle ananın çocukların korunması için gerekli tedbirleri alma yükümlülüğü bulunmaktadır.

devam edecek yabancılar, gerekçenin sona erdiği tarihten itibaren on gün içinde yeni kalış amacına uygun ikamet izni için ilgili valiliğe başvurur. Bu yabancıya, ikamet izni müracaat belgesi verilir (m.26/1). Birinci fıkra kapsamında geçiş başvurusunda bulunan yabancıya mevcut ikamet izni, iznin verilmesine esas olan gerekçenin ortadan kalktığı tarih itibarıyla sona erdirilir (m.26/2). İkamet izinlerinden birine sahip olan yabancı mevcut gerekçesine ek olarak yeni bir gerekçeye sahip olması hâlinde, mevcut ikamet izniyle kalmaya devam edebileceği gibi 21 inci maddenin beşinci fıkrasında belirtilen altmış günlük süreyi beklemeden valilikten yeni ikamet izni talebinde bulunabilir (m.26/3).

²⁶⁵ 5901 sayılı Türk Vatandaşlığı Kanunu, Kabul Tarihi: 29.5.2009. RG: 12.6.2009-27256.

Destekleyici kabul edilebilecek ikinci grup, Türk Vatandaşlığı Kanunu'nun 28 inci maddesi kapsamında olanlardır²⁶⁶(YUKK m.34/1, UY m.30/1-b).

Üçüncü grupta ikamet izinlerinden birine sahip olan yabancılar bulunmaktadır (YUKK m.34/1). Yani destekleyici YUKK hükümlerine göre ikamet izni türlerinden birine sahip olan yabancı olabilir. Uygulama Yönetmeliği'nin 30. maddesinin 1/c fıkrasında ise Kanun'dan farklı olarak Türkiye'de en az bir yıldır ikamet izniyle kalıyor olmak şartıyla Kanunda düzenlenen ikamet izinlerinden birine sahip olmak aranmıştır.

Bununla birlikte ikamet izninden muaf olarak Türkiye'de bulunan bir yabancıya destekleyici olarak kabul edilip edilemeyeceği her bir muaf tutulan yabancı kategorisine göre ayrı ayrı değerlendirme yapılmasını gerektirmektedir.

²⁶⁶ 5901 sayılı Türk Vatandaşlığı Kanunu'nun 28. maddesi 6304 sayılı Seçimlerin Temel Hükümleri ve Seçmen Kütükleri Hakkında Kanun ile Bazı Kanunlarda Değişiklik Yapılması Hakkında Kanun (Kabul Tarihi: 9.5.2012. RG: 18.5.2012/28296) ile değiştirilmiştir. Değiştirilen düzenlemeye göre, "(1) Doğumla Türk vatandaşı olup da çıkma izni almak suretiyle Türk vatandaşlığını kaybedenler ve üçüncü dereceye kadar olan altsoyları, bu maddede belirtilen istisnalar dışında Türk vatandaşlarına tanınan haklardan aynen yararlanmaya devam ederler. Millî güvenliğe ve kamu düzenine ilişkin hükümler saklıdır. (2) Bu madde kapsamında bulunan kişilerin, seçme ve seçilme, muaf araç veya ev eşyası ithal etme hakları ile askerlik hizmetini yapma yükümlülüğü yoktur. Bu kişilerin sosyal güvenliğe ilişkin kazanılmış hakları saklı olup bu hakların kullanımında ilgili kanunlardaki hükümlere tabidirler.(3) Bu madde kapsamında bulunan kişiler, bir kadroya dayalı ve kamu hukuku rejimine tabi olarak asli ve sürekli kamu hizmeti görevlerinde bulunamazlar. Ancak kamu kurum ve kuruluşlarında işçi, geçici veya sözleşmeli personel olarak çalıştırılabilirler.(4) Bakanlar Kurulu gerekli görmesi halinde üçüncü dereceden itibaren hangi dereceye kadar olan altsoyları bu maddede tanınan haklardan faydalanabileceğini belirleyebilir. (5) Bu madde hükümlerinden yararlanacak olan altsoy, üstsoyu ile soy bağıni belgelendirmesi şarttır.(6) Bu madde kapsamında bulunan kişilere, talepleri halinde bu maddede belirtilen haklardan faydalanabileceklerini gösteren Mavi Kart düzenlenir. Bu Kart, 21/2/1963 tarihli ve 210 sayılı Değerli Kağıtlar Kanunu kapsamındadır.(7) Bu maddenin sağladığı hakların kullanılmasında Mavi Kartın ibrazı yeterlidir. Kartın ibraz edilememesi durumunda Kimlik Paylaşımı Sistemi aracılığıyla Mavi Kartlılar Kütüğünden alınacak kayıt örneği ve uyruğunda bulunulan devlet makamlarınca verilmiş kimlik bilgilerini gösteren belge ile işlem yapılır. Bu kişilerin kimlik bilgilerinde değişiklik olması durumunda uyruğunda bulunduğu devlet makamından alınmış eski ve yeni kimlik bilgilerini gösteren belgenin usulüne göre tasdik edilmiş Türkçe tercümesi ile birlikte ibrazı zorunludur.(8) Bu madde kapsamında bulunan kişilere Bakanlığın tespit edeceği esaslar çerçevesinde kimlik numarası verilir. Türkiye Cumhuriyeti kimlik numarası aranan yerlerde bu kimlik numarası kullanılır. (9) Mavi Kartın düzenlenmesi ve dağıtılması ile Mavi Kartlılar Kütüğünün elektronik ortamda tutulmasına ilişkin usul ve esaslar Bakanlıkça belirlenir.(10) Kamu kurum ve kuruluşları, bu madde hükümlerinin uygulanması amacıyla her türlü tedbiri alır ve gerekli düzenlemeleri yapar." Türk Vatandaşlığı Kanunu'nun 28. maddesi kapsamında Türk vatandaşlığından çıkan aslı Türk vatandaşlarının Türkiye'de yararlanacakları haklar için bkz. DOĞAN, Vahit, Türk Vatandaşlık Hukuku, B.12, Ankara 2015, s.126-131; GÜNGÖR, Gülin, Tâbiyet Hukuku, B.3, Ankara 2015, s. 153-158; AYBAY, Rona/ÖZBEK, Nimet, Vatandaşlık Hukuku, B.4, İstanbul 2015, s. 184-195; NOMER, Ergin, Türk Vatandaşlık Hukuku, B.21, İstanbul 2015, s. 133; ERDEM, B.Bahadır, Türk Vatandaşlık Hukuku, B.4, İstanbul 2014, s.223-232.

İkamet izninden muaf tutulan yabancıların başında vize süresi veya vize muafiyeti süresince, doksan güne kadar vizeyle veya vizeden muaf olarak gelenler bulunmaktadır. Bu kişilerin yabancı eşine, kendisinin veya eşinin ergin olmayan yabancı çocuğu ya da bağımlı yabancı çocuğuna da aile ikamet izni başvurusunda bulunma imkânının bulunduğunu söylemek, aile ikamet izni süresini destekleyicinin ikamet izni süresinden fazla olmayacağını düzenleyen 34. maddesi ve ikamet izni alma zorunluluğunu 90 günden fazla kalmak olarak belirleyen 19. maddesi karşısında ikamet izni almanın düzenleniş amacını aşacağından söz konusu olamaz.

İkamet izni almaktan muaf tutulmuş ikinci grup Vatansız Kişi Kimlik Belgesi bulunanlardır. Vatansızlara, yabancı eşinin, kendisinin veya eşinin ergin olmayan yabancı çocuğunun ya da bağımlı yabancı çocuğunun aile ikamet izni başvurusunda bulunması hâlinde destekleyici statüsü tanınıp tanınmayacağı tartışmalıdır. Kanun koyucunun, ikamet izni sahibi olan yabancılar, mülteciler ve ikincil koruma statüsü sahiplerini *numerus clausus* olarak saydığı kabul edilecek olursa, vatansız kişilerin destekleyici kabul edilmelerinin mümkün olmadığı sonucuna varılacaktır.

Kanaatimizce burada, vatansız kişi kimlik belgesi sahibi olan vatansızların, ikamet izninden muaf olmakla birlikte, Kanunun aradığı diğer şartları taşıması hâlinde destekleyici statüsünde değerlendirilebilmeleri gerekir. Bunun nedeni aile birleşimi hakkının, herkes için güvence altında olmasıdır. Ayrıca Uygulama Yönetmeliği'nde de destekleyici olabilecek kişiler arasında kanundan farklı olarak uluslararası koruma başvuru sahipleri ile şartlı mülteciler ve geçici korunanlar hariç, Kanunda ikamet izni yerine geçtiği kabul edilen kimlik belgesi olanlar sayılmıştır (m.30/1-ç).

İkamet izninden muaf olan üçüncü grup Türkiye'de görevli diplomasi ve konsolosluk memurlarıdır. Ancak bu kişilerin aile üyelerinden Dışişleri Bakanlığı'na bildirilenlerin de (m.20/1-ç) ikamet izninden muaf olacakları düzenlendiğinden ayrıca aile ikamet izni başvurusunda bulunmaları gerekmektedir.

İkamet izninden muaf olan dördüncü ve beşinci grup, uluslararası kuruluşların Türkiye'deki temsilciliklerinde çalışan ve statüleri anlaşmalarla belirlenmiş olanlar ile Türkiye Cumhuriyeti'nin taraf olduğu anlaşmalarla ikamet izninden muaf tutulanlardır. Bu kişilerin aile üyelerinin ikamet izninden muaf olarak Türkiye'de ikamet eden yabancıya bağılı olarak Türkiye'de ikamet edip edemeyecekleri söz konusu milletlerarası anlaşmalardaki düzenlemelere tâbi olacaktır.

İkamet izninden muaf olan son grup, YUKK m.69/7 kapsamında, uluslararası koruma başvurusu bulunanlara verilen kayıt belgesi bulunanlar (m.20/1-g),

76/1 madde kapsamında mülakatı tamamlanan başvuru sahiplerine verilen Uluslararası Koruma Başvuru Sahibi Kimlik Belgesi bulunanlar (m.20/1-g) ve 83. madde kapsamında mülteci statüsü tanınanlara verilen Kimlik Belgesi bulunanlardır. Mülteciler ve ikincil koruma statüsü sahibi olan yabancıların destekleyici kabul edilebilecekleri 34. maddenin birinci fıkrasında ve Uygulama Yönetmeliği m.30/1-d'de açıkça belirtilmiştir.

Destekleyici olarak kabul edilen son grup mülteciler ve ikincil koruma statüsü sahipleridir. Şartlı mülteci statüsündeki ve geçici korunan yabancıların destekleyici olarak kabul edilip edilmeyecekleri ise tartışmalıdır. Her ne kadar Uygulama Yönetmeliği'nde açıkça uluslararası koruma başvuru sahipleri ile şartlı mülteciler ve geçici korunanların destekleyici olarak kabul edilmeyecekleri düzenlenmiş olsa da YUKK'da böyle bir açık hüküm bulunmamaktadır.

b. Aile İkamet İzni Başvurusunda Bulunabilecek Yabancılar

Kanunun 34. maddesinde ve Uygulama Yönetmeliği m.30/2'de, destekleyici olabilecek kişi grupları sayıldıktan sonra destekleyiciye bağlı olarak aile ikamet izni başvurusunda bulunabilecek yabancı kategorileri sayılmıştır²⁶⁷.

Bu yabancıların başında destekleyicinin yabancı eşi bulunmaktadır (m.34/1-a, UY m.30/2-a). Dikkat edilecek olursa destekleyicinin yabancı olması hâlinde, kanun koyucu, aile ikamet izni başvurusunda bulunabilecek yabancı eş bakımından, destekleyicinin Türkiye'de yasal olarak bulunduğu tarihten sonra gerçekleşen evlilikleri ile destekleyicinin Türkiye'de yasal olarak bulunduğu tarihten önce gerçekleşen evlilikleri arasında bir ayırım yapmamıştır. Başka bir ifadeyle YUKK'da aile ikamet izinleri için aile birleşimi ile aile oluşumu arasında bir fark bulunmamaktadır.

Destekleyiciye bağlı olarak aile ikamet izni başvurusunda bulunabilecek ikinci grup destekleyicinin veya eşinin ergin olmayan yabancı çocuğudur (m.34/1-b). Uygulama Yönetmeliği'nde, aile ikamet izni alabilecek yabancılar arasında, destekleyicinin veya eşinin ergin olmayan yabancı çocuğu ve evlâtlığı sayılmıştır (m.30/2-b).

Aile ikamet izni başvurusunda bulunabilecek son grup destekleyicinin veya eşinin bağımlı yabancı çocuğudur. YUKK bağımlı yabancı çocuğu tanımlamamıştır. Sadece aile üyelerinin tanımlandığı m.3/1-a bendinde bağımlı ergin çocuktan söz edilmektedir. Madde 34/1-c'de ise bağımlı çocuk ifadesi kullanılmakta ancak ayrıca bağımlı ergin çocuk vurgulanmamaktadır.

²⁶⁷ YUKK yürürlüğe girmeden önceki dönemde de YİSHK'de özel bir düzenleme bulunmamakla birlikte, Türk vatandaşlarının ve Türkiye'de ikamet izni almış olan yabancıların eş ve çocuklarına ikamet izni verilebilmesine yönelik ilgili emniyet genel Müdürlüğü Genelgeleri bulunmaktaydı. AYBAY/DARDAĞAN-KİBAR, s.129.

Amaçsal bir yorumla burada, destekleyicinin veya eşinin ergin olan ancak yaşamını idame ettirmek bakımından destekleyicinin veya eşinin maddî ve manevî yardımına ihtiyaç duyan çocukları anlaşılmalıdır. Nitekim Uygulama Yönetmeliği'nde, aile ikamet izni alabilecek yabancılar arasında destekleyicinin veya eşinin bağımlı ergin çocuğu sayılmıştır (m.30/2-c). Uygulamada bağımlı yabancı çocuğun yorumunda geniş yorum yapılarak sadece ekonomik bağımlılığın değil sosyal ve ailevî bağımlılığın da dikkate alınması gerektiği kanaatindeyiz. Bu yaklaşım, dar yorum yasağının bulunduğu Anayasa'nın 16. maddesiyle de uyum içinde olacaktır ve uygulamada ortaya çıkabilecek Anayasaya aykırılıkları giderecektir.

Yabancı çocuğun ergin olup olmadığı burada ön meseledir. Ön meseleye 5718 sayılı Milletlerarası Özel Hukuk ve Usul Hukuku Hakkında Kanun'un 9. maddesi uygulanacak olursa, yabancı çocuğun ergin olup olmadığına millî hukukuna tâbi olması gerekir. YUKK ise ön meseleye uygulanacak kuralı düzenlemiştir ve Türk hukukuna tâbi kılmıştır. YUKK'a göre çocuk, henüz on sekiz yaşını doldurmamış ve ergin olmamış kişidir (m.3/1-e). Buna göre millî hukukuna göre ergin olmayan ancak YUKK m.3/1-e hükmüne göre on sekiz yaşını doldurmuş çocuklar aile ikamet izni başvurusunda bulunamayacaklardır. Kanaatimizce aile birleşimi hakkının bir temel hak olduğu göz önüne alındığında bu durumda bulunan çocukların da m.34/1-b hükmü kapsamında aile ikamet izni verilebilecek kişiler arasında sayılması gerekirdi. Aksi takdirde bu çocukların aile ikamet izni başvurusunda bulunabilmeleri sadece m.34/1-c kapsamında bağımlı olmaları koşuluyla söz konusu olabilecektir.

Ayrıca, vatandaşı olduğu ülkenin hukukuna göre birden fazla eş ile evlilik hâlinde, eşlerden yalnızca birine aile ikamet izni verilir²⁶⁸. Ancak, diğer eşlerinden olan çocuklara da aile ikamet izni verilebilir (m.34/2). Uygulama Yönetmeliği'nin 30. maddesinin üçüncü fıkrasında vatandaşı olduğu ülkenin hukukuna göre destekleyicinin birden fazla eşle evli olması hâlinde, eşlerden yalnızca birine aile ikamet izni verileceği tekrar edilmiştir. Ancak, destekleyicinin, diğer eşlerinden olan çocuklar, Kanundan farklı olarak, on sekiz yaşını doldurmamış çocukları ile on sekiz yaşını doldurduğu hâlde bakmakla yükümlü olduğu çocukları olarak sınırlanmıştır.

Bu düzenleme, kanun koyucunun çok eşliliğe yaklaşımını ortaya koymaktadır. Birincisi, çok eşlilik hâlinde ilk evlilikten daha sonra gerçekleşen evliliklerin geçerli evlilikler olarak kabul edilip edilmeyeceği ön sorun teşkil etmektedir. Bu noktada, sonraki evliliklerin destekleyicinin vatandaşı olduğu ülkenin hukukuna göre geçerli olması durumunda Türkiye'de de geçerli kabul edileceği anlaşılmaktadır. Bununla birlikte, Türkiye'de, aile ikamet izni alarak

²⁶⁸ EKŞİ, The New Turkish Law, s. 69-70.

eşlerin tümünün Türkiye’de yaşaması, sosyal hayata katılması engellenmek istenmiştir. Bu düzenlemeyi destekleyici kişi gruplarına göre ayrı ayrı değerlendirmek gerekir.

Destekleyicinin Türk vatandaşı olmadığı tüm kişi grupları için evlenme ehliyet ve şartları MÖHUK m.13’e göre kişinin millî hukukuna tâbi olacaktır. Vatandaşı olduğu ülkenin hukukuna göre birden fazla eş ile evlilik o ülke hukukuna uygun olabilir diğer bir deyişle mevcut evlilik, evlenme engeli olmayabilir.

Destekleyicinin Türk vatandaşı olması hâlinde, evlenme ehliyet ve şartlarına uygulanacak hukuk, MÖHUK m.13’e göre Türk vatandaşı eş bakımından Türk hukukuna tâbidir. Bu durumda TMK’da mevcut evlilik evlenme engeli teşkil ettiğinden sonraki evlilikler geçerli kabul edilmeyecektir. Buna karşın Türk vatandaşı eşin millî hukuku olan TMK’na göre geçersiz olan sonraki evliliklerden olan diğer eşlerden biri aile ikamet izni almak için başvuruda bulunabilir. O hâlde Türk hukukuna göre geçersiz bir evliliğe karşın geçerli bir ikamet izni alınması mümkündür.

Bir diğer tartışmalı durum Türk vatandaşı destekleyicinin aynı zamanda başka bir devletin vatandaşı olması yani çifte/çok vatandaşlık durumudur. Bu durumda evlenme ehliyet ve şartlarına uygulanacak hukuk için MÖHUK m.4’e göre ilgili destekleyicinin Türk vatandaşlığı esas alınacaktır. Vatandaşı olduğu yabancı ülkenin hukukuna göre geçerli kabul edilen ikinci ya da üçüncü evlilikler, ön sorun olarak Türkiye’de geçerli kabul edilmeyecektir. Ancak bu durumda da geçersiz bir evliliğe karşın eşlerden birinin geçerli bir aile ikamet izni alması söz konusu olacaktır.

Kanaatimizce, konuya iki farklı açıdan yaklaşmak mümkündür. Birinci yaklaşım, çok eşli yaşamın aile ikamet izni alınarak Türkiye’de devam etmesinin engellenmek istenmesi yaklaşımıdır. Bu durumda, özellikle destekleyicinin Türk vatandaşı olması durumunda ilk evlilik geçerli kabul edileceğinden, sadece ilk eşin aile ikamet izni alması mümkün kılınmalıdır. İkinci yaklaşım, çok eşli yaşamın aile ikamet izni alınarak Türkiye’de devam etmesinin engellenmek istenmemesi yaklaşımıdır. Bu durumda, eşlerden hepsine aile ikamet izni almak için başvuruda bulunma imkânı getirilmelidir. Kanunun mevcut düzenlemesinde, her iki yaklaşımın da benimsenmediği görülmektedir ancak ilk başvuruda bulunan eşin aile ikamet izni alabildiği bir uygulama olumsuz eleştirilere açık olacaktır.

c. Aile İkamet İzni Süresi

Aile ikamet izni her defasında üç yılı aşmayacak şekilde verilebilir. Ancak, aile ikamet izninin süresi hiçbir şekilde destekleyicinin ikamet izni süresini

aşamaz (m.34/1 Ek. 13.8.2016-6735727-10) Bu hükmü, destekleyicinin Türkiye'de en az bir yıldır ikamet izniyle kalıyor olması (m.35/1-ç) şartıyla birlikte değerlendirmek gerekir. O hâlde, destekleyici kısa dönem ikamet iznine ya da insanî ikamet iznine sahipse kural olarak ona bağlı olarak aile ikamet izni alan yabancı da bir yıllık aile ikamet izni alabilir. Destekleyici uzun dönem ikamet iznine sahipse, ona bağlı olarak aile ikamet izni alan yabancı her defasında üç yılı aşmayacak şekilde Türkiye'de kalabilir.

d. Aile İkamet İzninin Kısa Dönem İkamet İznine Dönüşmesi

Aile ikamet izni sahibi yabancılara belirli şartlar altında kısa dönem ikamet izni verilmesi mümkündür. En az üç yıl aile ikamet izniyle Türkiye'de kalmış olanlardan on sekiz yaşını tamamlayanlar, talep etmeleri hâlinde bu izinlerini kısa dönem ikamet iznine dönüştürebilir (m.34/5). Uygulama Yönetmeliği'nin 30. maddesinin altıncı fıkrasına göre, bu kişiler şartlarını taşıdıkları başka bir ikamet izni çeşidine başvurabilirler. Ancak bağımlı ergin yabancı çocuk için bu yola başvurmak, şartları itibarıyla pratik değildir. Aile ikamet izninin süresi üç yıldır fakat kısa dönem ikamet izninin süresi 1 yıldır. Ayrıca uzatılmasının talep edilmesi durumunda idarenin takdir yetkisinin son derece geniş düzenlenmiş olması yönünden de uygulamada tercih edilmeyeceği kanaatindeyiz.

Boşanma hâlinde, Türk vatandaşıyla evli yabancıya, en az üç yıl aile ikamet izniyle kalmış olmak kaydıyla kısa dönem ikamet izni verilebilir. Ancak yabancı eşin, aile içi şiddet gerekçesiyle mağdur olduğu ilgili mahkeme kararıyla sabit ise, üç yıllık süre şartı aranmaz (m.34/6). Uygulama Yönetmeliği'nin 30. maddesinin yedinci fıkrasına göre, ayrıca söz konusu yabancı, şartlarını sağladığı başka bir ikamet izni çeşidine başvurma hakkı saklıdır. Yabancı eşe, aile içi şiddet gördüğü gerekçesiyle, bu fiilin mağduru olduğuna ilişkin mahkeme kararını ibraz etmesi şartıyla üç yıllık süre şartı aranmaksızın kısa dönem ikamet izni verilebilir (UY m.30/8). O hâlde yabancı eşin aile içi şiddet gördüğü durumlarda üç yıllık süre şartı aranmaksızın diğer ikamet izni çeşitlerine başvuru hakkı bulunmamaktadır.

Türk vatandaşıyla evli yabancı bakımından, üç yıllık sürenin aranmayacağı istisnanın, sadece aile içi şiddet ile sınırlı olmaksızın, yabancıya boşanmada kusursuz olması şartına bağlanması gerektiği kanaatindeyiz. Mevcut düzenlemeyle, zina, kötü yönetim, ailenin giderlerine katılmama gibi durumlarda, yabancı eş, aile ikamet iznini kaybetmemek için 3 yıl buna katlanacak ve sonra boşanmak isteyecektir. Ayrıca yabancı eşin boşanmada kusursuz olduğu durumlarda üç yıllık süre şartı aranmaksızın diğer ikamet izni çeşitlerine başvuru hakkının bulunması gerektiği kanaatindeyiz.

YUKK ve Uygulama Yönetmeliğinde sadece boşanma hâli düzenlenmiştir. Ayrılık hâli ise düzenlenmemiştir. Ayrılık hâlinde Türk vatandaşıyla ya da

ikamet iznine sahip destekleyic bir yabancıyla evli yabancı, aile ikamet izniyle Türkiye’de kalmaya devam edebilecek ve aile ikamet izni, diğer şartları sağlıyorsa uzatılabilecektir.

Destekleyicinin ölümü hâlinde, bu kişiye bağlı aile ikamet izniyle kalanlara, süre şartı aranmadan kısa dönem ikamet izni verilebilir (m.34/7). Uygulama Yönetmeliği’ne göre, destekleyicinin ölümü hâlinde, destekleyiciye bağlı olarak alınmış olan aile ikamet izni süresi sonuna kadar kullanılır. Süre şartı aranmadan kısa dönem ikamet izni verilebilir. Bu sürenin sonunda yabancıların ikamet izni talebi genel hükümlere göre değerlendirilir (UY m.30/9). Bu hükümleri, uzun dönem ikamet izni dışında Türkiye’de daimi ikamet izni almanın bir başka yolu olarak yorumlamak mümkündür.

3. Aile İkamet İzni İçin Aranan Şartlar

a. Destekleyicide Aranan Şartlar

Destekleyicide aranan şartlar YUKK m.35’de düzenlenmiştir. Aile birleşimine ilişkin neredeyse bütün ülkelerde en başta aranan şart, belirli bir düzeyde gelire sahip olmaktır. Gelir şartı, her şeyden önce göçmenlerin ekonomik bağımsızlığıyla ilgilidir ve devletlerin sorumluluklarının azaltılması kaygısından kaynaklanmaktadır²⁶⁹. Ayrıca, aile birleşiminin entegrasyon sağlama işlevinin daha fazla sağlanması, yeterli bir yaşam standardının bulunmasına bağlıdır²⁷⁰. Türk hukukunda da destekleyicide aranan ilk şart, toplam geliri asgarî ücretten az olmamak üzere, ailedeki fert başına asgarî ücretin üçte birinden az olmayan aylık geliri bulunmaktır (m.35/1-a). Aile ikamet izninin verilmesinde destekleyicinin gelir standardının nasıl hesaplanacağı konusunda Uygulama Yönetmeliği’nin 31. maddesi, 40. maddenin beşinci fıkrasının (b) bendine atıf yapmaktadır. Buna göre, destekleyici, toplamda asgarî ücretten az olmamak üzere kendisi dahil her bir aile üyesi için asgarî ücretin üçte biri kadar gideri karşılayabilecek maddî güce sahip olmalıdır.

İkinci şart, ailenin nüfusuna göre, genel sağlık ve güvenlik standartlarına uygun barınma şartlarına sahip olmak ve tüm aile fertlerini kapsayan sağlık sigortası yaptırmış olmaktır (m.35/1-b). Uygulama Yönetmeliği’nin 22. maddesinin yedinci fıkrasında, genel sağlık ve güvenlik standartlarına uygun barınma şartlarının tespitinde yabancıların beyanının esas alınacağı, gerektiğinde adres kayıt sisteminden veya yerinden araştırma yapılacağı düzenlenmiştir²⁷¹.

²⁶⁹ STRIK/HART/NISSEN, s.52.

²⁷⁰ STRIK/HART/NISSEN, s.52.

²⁷¹ Ayrıca Uygulama Yönetmeliği’nde, sağlık sigortası yaptırmış olma şartı bakımından ayrıntılı düzenlemeler bulunmaktadır. Yabancılardan, talep ettikleri ikamet izni süresini kapsayan geçerli sağlık sigortasına sahip olmaları şartı aranır. Türkiye’de genel sağlık sigortası

Üçüncü şart, başvuru tarihi itibarıyla, beş yıl içinde aile düzenine karşı suçlardan herhangi birinden hüküm giymemiş olduğunu adli sicil kaydıyla belgelemektir (m.35/1-c). Yabancı Türkiye'de ikamet ettiği sürede aile düzenine karşı suçlardan herhangi birinden hüküm giyip giymediği Türk hukukuna göre tespit edilecektir. Yabancı Türkiye'de ikamet etmeden önce bulunduğu ülkede ya da vatandaşı olduğu ülkede ceza kanunlarında böyle bir suç kategorisi yoksa ne olacağı belirsizdir. O yabancı ülkede bu fiiller ceza kanunları değil de örneğin idare hukuku içinde kategorize edilmişse bu hükmün nasıl uygulanacağı konusunda belirsizlik bulunmaktadır.

Dördüncü şart, Türkiye'de en az bir yıldır ikamet izniyle kalıyor olmaktır (m.35/1-ç). Fakat bilimsel araştırma amaçlı ikamet izni ya da çalışma izni bulunanlar, 5901 sayılı Kanunun 28 inci maddesi kapsamında olanlar veya Türk vatandaşlarıyla evli olan yabancılar hakkında, birinci fıkranın (ç) bendi uygulanmaz (m.35/2). Kısa dönem ikamet izinlerinde sadece bilimsel araştırma amaçlı ikamet izni bulunanların istisna kapsamına alındığı görülmektedir.

Son olarak adres kayıt sisteminde kaydı bulunmak aranmıştır (m.35/1-d).

Türkiye'de bulunan mülteciler ve ikincil koruma statüsü sahiplerinde, idarenin takdirine göre bu maddenin birinci fıkrasında belirtilen şartlar aranmayabilir (m.35/4)²⁷². Uluslararası koruma ihtiyacı içinde olan yabancıların aile birleşimi hakkı uygulamada, devletlerin, bir bütün olan aileyi ayırmaması ve ailenin bir bütün olarak hayatına devam etmesini için gerekli tedbirleri alması şeklinde ortaya çıkmaktadır²⁷³.

kapsamında olanların geçerli sağlık sigortası olduğu kabul edilir. Geçerli sağlık sigortası için sunulan poliçelerde ilgili kurumların düzenlemelerinde yer alan hususlar ve ibareler aranır. Yurt içinden yapılan başvurularda, yabancı şirketler tarafından yapılan özel sağlık sigortaları, Türkiye'de akdettirilmeleri kaydıyla kabul edilir. İkili sosyal güvenlik anlaşmaları kapsamında Türkiye'de sağlık hizmetlerinden yararlanabilen kişilerde, bu durumu belgelemeleri halinde özel ya da kamu sağlık sigortası şartı aranmaz (m.22/13). Genel sağlık sigortası kapsamında olmayan veya Sosyal Güvenlik Kurumuna başvuruda bulunmayanlardan, bir yıl ve üzeri ikamet izni taleplerinde, yılsonunda yenilenmek kaydıyla bir yıl süreli özel sağlık sigortası aranır (m.22/14). Hazine Müsteşarlığına, özel sağlık sigortasının yapılmasının mümkün olmadığı bildirildiği durumlarda sağlık sigortası koşulu aranmaksızın ikamet izni başvuruları kabul edilir(m.22/15). Dışişleri Bakanlığı ile Sağlık Bakanlığı tarafından yapılan anlaşma, protokol ve ilgili mevzuat kapsamında ülkemizde ücretsiz olarak tedavileri yapılmakta olan veya yapılmak üzere ülkemize getirilen yabancılardan, bu durumlarını belgelemeleri kaydıyla, sağlık sigortası şartı aranmaz (m.22/16). Yabancı devletlerin bizzat ya da temsilcilikleri aracılığıyla sağlık giderlerinin karşılanacağını bildirdikleri vatandaşları için sağlık sigortası şartı aranmayabilir (m.22/17).

²⁷² BARAN-ÇELİK, Neşe, Türk Hukukunda Uluslararası Koruma Başvurusunda Bulunan veya Uluslararası Korumadan Yararlanan Yabancıların Hak ve Yükümlülükleri, İnönü Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, Özel Sayı Cilt:1, Yıl:2015, s. 107.

²⁷³ JASTRAM/NEULAND, s.571.

Mülteciler ve ikincil koruma statüsü sahiplerinde birinci fıkrada belirtilen şartların aranmaması bu kişilerin ailelerinin içinde buldukları özel durumla ilgilidir. Genellikle menşei ülkede ya da transit ülkede arkada kalan kadın ve çocuklar, koruma perspektifinden bakıldığında daha fazla risk altındadır²⁷⁴. Bu risk sadece menşei ülkede maruz kalınan kötü muamele ya da zulme değil aynı zamanda ailenin geçimini sağlayan genellikle erkek aile üyesinin diğerlerinin yanında bulunmamasına bağlıdır²⁷⁵. Zulüm karşısında, aileler değişik koruma stratejileri geliştirmekte ve bunlar geçici olarak ayrı kalmayı gerektirmektedir²⁷⁶. Aileler, menşei ülkeden ayrılmak için farklı yollar kullanmak zorunda kalmakta ya da menşei ülkeyi farklı zamanlarda terk etmektedir. Seçilen stratejiyle ya da zorla yerinden edilmenin yarattığı kaostan dolayı olsun mülteci ailelerin ayrı kalması çok nadiren kalıcı olarak istenilen bir durumdur²⁷⁷. Özellikle uluslararası koruma ihtiyacı içinde olan kişiler için aile tanımının daha esnek ve kapsayıcı yapılması gerektiği belirtilmiştir²⁷⁸.

AİHM kararları bakımından değerlendirildiğinde, aile birleşimi için aranan kriterlerden biri, ailenin normal aile hayatını başka bir yerde sürdürme olanağının bulunup bulunmadığıdır. Fakat mülteciler ve ikincil koruma statüsü sahipleri gibi sığınma arayanlar için de normal aile hayatını menşei ülkede sürdürmek mümkün değildir²⁷⁹. Sadece 1951 tarihli Cenevre Sözleşmesi kapsamında olan mülteciler için değil tüm uluslararası koruma ihtiyacı içinde olan kişiler için aile birleşimi hakkında yararlanma imkânının bulunması gerektiği doktrinde kabul edilmektedir²⁸⁰. Kaldı ki aile birleşimi hakkı, kitlesel sığınma durumunda da uygulanmaktadır. Kitlesel sığınma durumlarında, ailenin dağılması olasılığının daha güçlü olması, aile üyelerini bir araya getirmekte büyük sorunların yaşanmasına neden olmaktadır. Ayrıca şartlı mülteciler ve geçici korunanlar bakımından, Ruanda, Kosova ve Irak örneklerinde çoğunlukla aile üyelerinden yalnızca birinin menşei ülkesinden ayrılarak koruma bulabildiği görülmüştür²⁸¹. Bu durumdaki kişileri aile birleşimi başvurusundan mahrum bırakmak, menşei ülkesinde yaşadıkları duruma bir de bulunduğu ülkede ailesinden ayrı bırakılmanın ekleneceği anlamına gelmektedir²⁸².

²⁷⁴ JASTRAM/NEWLAND, s.559.

²⁷⁵ JASTRAM/NEWLAND, s.559.

²⁷⁶ JASTRAM/NEWLAND, s.559.

²⁷⁷ JASTRAM/NEWLAND, s.562.

²⁷⁸ JASTRAM/NEWLAND, s.565.

²⁷⁹ JASTRAM/NEWLAND, s.580; ROHAN, s.370.

²⁸⁰ JASTRAM/NEWLAND, s.587; ROHAN, s.370.

²⁸¹ ROHAN, s.367.

²⁸² ROHAN, s.367.

Bunun aşılması için spontan olarak yerleştirilmiş kişilerin mümkünse aile üyeleriyle birlikte olmalarına izin verilmesi ve birbirlerini bulmalarına yardım edilmesi öngörülmektedir²⁸³. Bu kapsamda refakatsiz ya da ailesinden ayrı kalmış çocuklar özel bir öneme sahiptir. Avrupa Birliği Geçici Koruma Yönergesi'nde 15. maddede ve Türkiye'de Geçici Koruma Yönetmeliği'nin²⁸⁴ 49. maddesinde geçici korunanların aile birleşimi hakkı özel olarak düzenlenmiştir. Buna göre, geçici koruma altındaki yabancılar, başka bir ülkede bulunan eşi, ergin olmayan çocukları ve bağımlı ergin çocukları ile Türkiye'de biraraya gelmek üzere aile birleşimi talebinde bulunabilir. Bu başvurular Genel Müdürlükçe değerlendirilir ve ilgili kamu kurum ve kuruluşları, uluslararası kuruluşlar ve sivil toplum kuruluşlarıyla işbirliği hâlinde gerekli çalışmalar yapılabilir²⁸⁵.

Aile birleşimi hakkından yararlanmak bakımından en tartışmalı grup sığınma arayanlar ya da YUKK kapsamında şartlı mültecilerdir. Doktrinde, sığınma başvurularının değerlendirildiği sistem ne kadar hızlı ve etkili ise bu belirsizliğin o kadar az soruna yol açacağı; ne kadar hızlı ve etkili olmaktan uzaksa o kadar sorunlu olacağı belirtilmiştir²⁸⁶. Avrupa Birliği ülkelerinde özellikle başvurusu değerlendirilmekte olan kişiler için aile birleşimi hakkı kapsam dışı bırakılmıştır²⁸⁷. Sığınma başvurularına ilişkin işlemleri güçlükle yürütülen sığınma arayanlar için devletlerin, aile birleşimi başvurularını da işleme koymakta isteksiz olması anlaşılabilir bir durumdur fakat başvuru süreci altı aydan fazla süren kişiler için aile birleşiminin sağlanmasının paralel başvuru süreçlerinin yürütmesini kolaylaştırmak açısından etkili olabileceği doktrinde önerilmiştir²⁸⁸.

Sığınma arayanların aile birleşiminden yararlanmasını YUKK bakımından değerlendiren görüşe göre, uluslararası koruma statüsüne başvurmamış ya da statüye sahip olmayan/statüleri tanınmamış bireylerin de mülteci ve ikincil koruma statüsü sahiplerine bağlı olarak aile ikamet izni verilebilecek kişiler kapsamına girebilir²⁸⁹ ancak şartlı mülteci statüsüne sahip olan kişiler

²⁸³ Eski Yugoslavya, Kosova ve Ruanda örnekleri için bkz. JASTRAM/NEWLAND, s.588.

²⁸⁴ RG, 22.10.2014-29153.

²⁸⁵ Ayrıca refakatsiz olduğu tespit edilen çocuklarla ilgili olarak çocukların talebi beklenmeksizin aile birleşimine ilişkin işlemler derhal başlatılır (m.49/2). ELÇİN, Doğa, "Türkiye'de Bulunan Suriyelilere Uygulanan Geçici Koruma Statüsü 2001/55 Sayılı Avrupa Konseyi Yönergesi ile Geçici Koruma Yönetmeliği Arasındaki Benzerlik ve Farklılıklar", Türkiye Barolar Birliği Dergisi, Sayı:124, 2016, s. 62-65.

²⁸⁶ JASTRAM/NEWLAND, s.590.

²⁸⁷ JASTRAM/NEWLAND, s.591.

²⁸⁸ JASTRAM/NEWLAND, s.592.

²⁸⁹ ÖZTÜRK, Neva Övünç, Mültecinin Hukukî Statüsünün Belirlenmesi, Ankara 2015, s.436. Yazar, bu kapsamda, YUKK m.65/3'de, başvuru sahibinin, başvuruları aynı gerekçeye dayanan ve kendisiyle birlikte gelen aile üyeleri adına başvuru yapabilmesine imkân tanıdığını ancak YUKK m.64/6 ile birlikte değerlendirildiğinde asıl başvuranın başvurusunun

destekleyici olarak kabul edilmemiştir²⁹⁰. Bu görüş, Kanun'un uygulanmasına ilişkin yönetmelikte şartlı mülteci statüsü sahiplerini de kapsayacak düzenleme yapılmasını önermektedir²⁹¹. Doktrinde katıldığımız diğer görüşe göre, Geçici Koruma Yönetmeliği'nde geçici korumadan yararlanan yabancılara, aile birleşimini talep hakkı tanımakta iken şartlı mültecilerin kapsam dışı bırakılmış olması eksikliklerdir²⁹².

b. Destekleyicinin Yanında Kalacak Yabancılar için Aranan Şartlar

Türkiye'de, destekleyicinin yanında kalmak üzere aile ikamet izni talebinde bulunacak yabancılarda aranacak şartlar 35. maddenin 3. fıkrasında beş bent hâlinde düzenlenmiştir.

Birinci şart, 34. maddenin birinci fıkrası kapsamında olduğunu gösteren bilgi ve belgeleri ibraz etmektir (m.35/3-a).

İkinci şart, 34. maddenin birinci fıkrasında belirtilen kişilerle birlikte yaşadığını veya yaşama niyeti taşıdığını ortaya koymaktır (m.35/3-b). Yabancı, 34. maddenin birinci fıkrasında belirtilen kişilerle birlikte yaşayıp yaşamadığı objektif olarak tespit edilebilir bir şarttır. Bununla birlikte, birlikte yaşama "niyeti"nin aranması, hâlihazırda 34. maddenin birinci fıkrasında belirtilen kişilerle birlikte yaşamakta olan yabancı, bu birlikte yaşantıya karşın "birlikte yaşama niyeti"nin bulunmadığı gerekçesiyle aile ikamet izni talebinin reddedilmesine neden olabilir.

Üçüncü şart, evliliği aile ikamet izni alabilmek amacıyla yapmamış olmaktadır (m.35/3-c).

Dördüncü şart, eşlerden her biri için on sekiz yaşını doldurmuş olmaktadır (m.35/3-ç). Destekleyici ve ona aile ikamet izni alarak katılacak eşi için asgarî yaş şartının aranması, zorla evliliklerin önüne geçmek ve entegrasyonu sağlamak için öngörülmektedir. Zorla evlilikler, evlenme hakkını, insan onurunu, kişisel özgürlüğü ve vücut bütünlüğü hakkını ihlâl etmektedir²⁹³. Küçük yaşta evlilikler ayrıca okula devamı ve iş hayatına katılımı olumsuz etkilemektedir²⁹⁴. Sadece karşılıklı rızayla gerçekleşen evlilikleri tanımak, uluslararası hukuka göre bir yükümlülük teşkil etmektedir²⁹⁵. Bununla birlikte bu gerekçeler, aile ikamet

olumlu sonuçlanması durumunda adına başvuruda bulunulan diğer aile üyelerinin de bu başvuruya bağlı olarak statülerinin tanınabileceğine dair bir düzenleme bulunmadığına dikkati çekmektedir. ÖZTÜRK, s. 435-436.

²⁹⁰ ÖZTÜRK, s.436.

²⁹¹ ÖZTÜRK, s.436.

²⁹² BARAN-ÇELİK, s. 108.

²⁹³ WIESBROCK, s.155.

²⁹⁴ WIESBROCK, s.155.

²⁹⁵ WIESBROCK, s.155.

izni için aranan asgarî yaş sınırının neden iç hukukta evlilik için arana asgarî yaş sınırından yüksek olduğunu açıklamamakta yetersizdir²⁹⁶. Benzer bir eleştiriyi Türk hukuku bakımından da yönetmek mümkündür. Bu şartın destekleyicinin Türk vatandaşı olduğu durumlar için özel bir değerlendirmeye tâbi tutulması ihtiyacı bulunmaktadır. Evlenme yaşına uygulanacak hukuk MÖHUK m.13/1 kapsamında eşlerden her birinin evlenme anındaki millî hukukuna tâbidir. Evlenen taraflardan birinin Türk vatandaşı olması durumunda evlenme yaşına uygulanacak hukuk Türk hukuku olacaktır. Türk Medenî Kanunu'nun 124. maddesinde evlenme yaşı onyediyedi olarak belirlenmiştir. O hâlde bir Türk vatandaşı onyediyedi yaşını doldurmuş ise kendi millî hukukuna göre evlenme yaşı şartını sağlayan bir yabancı ile evlenebilir fakat Türk vatandaşı eş onsekiz yaşını doldurmadığı için eşi için aile ikamet izni alamayacaktır.

Beşinci şart ise 7. madde kapsamına girmemektir (m.35/3-d)²⁹⁷.

Son olarak, çocukların aile ikamet izninde, Türkiye dışında varsa ortak velâyeti bulunan anne veya babanın muvafakati aranır (m.34/3).

4. Aile İkamet İzninin Reddi, İptali ve Uzatılmaması

a. YUKK'DA İkamet İzinleri için Öngörülen Genel Red, İptal ve Uzatılmama Nedenleri

Türkiye içinden yapılan ikamet izni talebinin reddi, iptali veya uzatılmaması, 25. maddede, genel olarak düzenlenmiştir. Buna göre, Türkiye içinden yapılan ikamet izni talebinin reddi, ikamet izninin uzatılmaması veya iptali ile bu işlemlerin tebliği valiliklerce yapılır. Bu işlemler sırasında, yabancının Türkiye'deki aile bağları, ikamet süresi, menşe ülkesindeki durumu ve çocuğun yüksek yararı gibi hususlar göz önünde bulundurulur ve ikamet iznine ilişkin karar ertelenebilir (m.25/1)²⁹⁸.

Benzer şekilde Uygulama Yönetmeliği'nin 22. maddesinin 18. fıkrasında, Türkiye içinden yapılan ikamet izni talebinin reddi, ikamet izninin uzatılmaması

²⁹⁶ WIESBROCK, s.156.

²⁹⁷ Türkiye'ye girişine izin verilmeyecek yabancılar YUKK m.7'de düzenlenmiştir. Buna göre, pasaportu, pasaport yerine geçen belgesi, vizesi veya ikamet ya da çalışma izni olmayanlar ile bu belgeleri veya izinleri hileli yollarla edindiği veya sahte olduğu anlaşılanlar (m.7/1-a), vize, vize muafiyeti veya ikamet izin süresinin bitiminden itibaren en az altmış gün süreli pasaport veya pasaport yerine geçen belgesi olmayanlar (m.7/1-b), 15 inci maddenin ikinci fıkrası saklı kalmak kaydıyla, vize muafiyeti kapsamında olsalar dahi, 15 inci maddenin birinci fıkrasında sayılan yabancılar (m.7/1-c) Türkiye'ye girişlerine izin verilmeyerek geri çevrilir. Bu maddeyle ilgili olarak yapılan işlemler, geri çevrilen yabancılara tebliğ edilir. Tebligatta, yabancıların karara karşı itiraz haklarını etkin şekilde nasıl kullanabilecekleri ve bu süreçteki diğer yasal hak ve yükümlülükleri de yer alır (m.7/2).

²⁹⁸ EKŞİ, The New Turkish Law, s. 66.

veya iptali ile ilgili işlemler sırasında yabancının Türkiye'deki aile bağları, ikamet süresi, menşe ülkesindeki durumu ve çocuğun yüksek yararı göz önünde bulundurulur ve kararın icrası ertelenebilir hükmü yer almaktadır. Ardından bu durumdaki yabancıya, harca tâbi olmayan ve Türkiye' de bir ay süresince kalma hakkı sağlayan belge verileceği düzenlenmiştir. Bir aylık süre sonunda Valilikçe tekrar değerlendirme yapılır ve yabancının ülkemizde kalmasını gerektiren durumun devam ettiğinin anlaşılması hâlinde söz konusu belgenin süresi birer aylık sürelerle uzatılabilir. Bu durumda, yabancidan Harçlar Kanunu'nda belirtilen hükümler doğrultusunda kalacağı sürenin harcı tahsil edilir.

YUKK'un yürürlüğe girmesinden önceki dönemde, YİSHK m.7'de ikamet tezkeresi talebinin reddedileceği hâller düzenlenmişti²⁹⁹ ancak ikamet izni talebinin reddedileceği hâller çok geniş kapsamlı ve belirsiz terimler kullanılarak ifade edilmişti³⁰⁰. Bu nedenle idareye tanınan takdir yetkisinin çok geniş tutulduğu eleştirileri mevcuttu³⁰¹. YUKK ile birlikte ikamet izinlerinin reddi, iptali ya da uzatılmamasına ilişkin hükümler daha detaylı ve kesin şekilde düzenlenmiştir³⁰² ve bu kapsamda doktrinde daha konsantre ve uygulanabilir olarak yorumlanmıştır³⁰³.

25. maddenin birinci fıkrasında yer alan “yabancının menşei ülkedeki durumu” ifadesini belirlemek için öncelikle menşei ülkenin tanımı yapılmalıdır. YUKK'un “Tanımlar” başlıklı 3. maddesinde menşei ülkenin tanımlanmadığı görülmektedir. Buna karşılık Uygulama Yönetmeliği'nde, Kanun'da yer almayan sınırlayıcı bir menşei ülke tanımı yapılmıştır. Buna göre menşei ülke göç eden kişinin vatandaşı olduğu ya da uyruğunu taşıdığı ülkeyi ifade etmektedir (UY m.3/1-t).

Ayrıca madde metninde sözü geçen ve yüksek yararı göz önünde bulundurulacak olan “çocuk” bakımından da belirsizlikler devam etmektedir. Sözü geçen çocuk, ikamet izni talebi reddedilecek, iptal edilecek veya uzatılmayacak olan çocuk mudur yoksa ikamet izni talebi reddedilecek, iptal edilecek veya uzatılmayacak olan yabancının çocuğu mudur anlaşılmamaktadır.

İkamet izni talebinin reddi, iznin uzatılmaması veya iptali, yabancıya ya da yasal temsilcisine veya avukatına tebliğ edilir. Tebligatta, yabancının karara karşı itiraz haklarını etkin şekilde nasıl kullanabileceği ve bu süreçteki diğer yasal hak ve yükümlülükleri de yer alır (m-25/2, UY m.33/2).

²⁹⁹ BERKİ, s. 185.

³⁰⁰ GÖĞER, s. 78.

³⁰¹ GÖĞER, s. 78; AYBAY/DARDAĞAN-KİBAR, s.131.

³⁰² DARDAĞAN-KİBAR, New Turkish Law, s.117.

³⁰³ DARDAĞAN-KİBAR, New Turkish Law, s.118.

YUKK'ta ikamet izni talebinin reddi, iznin uzatılmaması veya iptali durumunda dava açma süresi, dava açılmasının kararın icrasına etkisi, idare mahkemesi tarafından ne kadar süre içerisinde karar verileceği ve kararın kesin olup olmadığı konusunda özel bir düzenleme bulunmamaktadır³⁰⁴. Dolayısıyla İdari Yargılama Usulü Kanunu³⁰⁵'ndeki hükümler uygulanacaktır. İkamet izni talebinin reddi, uzatılmaması ya da iptaline ilişkin kararlar idarenin kesin ve yürütülebilir nitelikte kararlarıdır³⁰⁶. İkamet izin talepleri reddedilen yabancıların, red kararının kendilerine tebliğinden itibaren 60 gün içinde, red işleminin iptali istemiyle idare mahkemelerine başvurmaları mümkündür. Ayrıca YUKK kapsamında idare mahkemelerinde açılan davalar sonucu verilen kararlara karşı bölge İdare Mahkemelerinde İYUK m.45/1 kapsamında istinaf yoluna başvurulabilir³⁰⁷.

b. YUKK'da Aile İkamet İzinleri için Öngörülen Red, İptal ve Uzatılmama Nedenleri

YUKK m.36'da, aile ikamet izninin verilmeyeceği, verilmişse iptal edileceği, süresi biten aile ikamet izinlerinin ise süresinin uzatılmayacağı hâller düzenlenmiştir. Burada dikkat edilmesi gereken, söz konusu şartların gerçekleşmesi hâlinde, ikamet izni verilmemesi, iptal edilmesi ya da süresinin uzatılmaması konusunda, idarenin takdir yetkisi bulunmamasıdır.

a) 35 inci maddenin birinci ve üçüncü fıkralarında aranan şartların karşılanmaması veya ortadan kalkması (UY m.33/1-a)

b) Aile ikamet izni alma şartları ortadan kalktıktan sonra kısa dönem ikamet izni verilmemesi (UY m.33/1-b)

c) Hakkında geçerli sınır dışı etme veya Türkiye'ye giriş yasağı kararı bulunması (UY m.33/1-c)³⁰⁸

³⁰⁴ EKŞİ, Nuray, "2014 Yılında Kabul Edilen İdari Yargıda İstinaf Müessesesinin Yabancılar ve Uluslararası Koruma Kanunu Kapsamında Açılacak İdari Davalara Etkisi", Göç Araştırmaları Dergisi, C.1, Sayı:1, Ocak-Haziran 2015, s. 20, (İdari Yargı).

³⁰⁵ RG, 20.1.1982-17580.

³⁰⁶ EKŞİ, İdari Yargı, s.33.

³⁰⁷ EKŞİ, İdari Yargı, s.36. Bununla birlikte Bölge İdare Mahkemesi kararlarının, Danıştay'da temyiz edilebilmesi için İYUK m.46 kapsamında bir karar olması gerekir. İkamet izni talebinin reddi, iznin uzatılmaması veya iptali kararlarına ilişkin olarak Bölge İdare Mahkemesi kararlarının Danıştay'da temyiz edilebilmesi, bu kararların ancak İYUK m46/1-b kapsamında olması hâlinde mümkündür. EKŞİ, İdari Yargı, s.37-38. Ancak bu nitelikteki kararlar yok denecek kadar azdır. Bu nedenle YUKK kapsamında yapılan idari işlemlere ilişkin Bölge İdare Mahkemesi kararlarına karşı temyiz yolu pratikte çok düşük olasılıktır. EKŞİ, İdari Yargı, s.38.

³⁰⁸ Sınır dışı edilme kararının sonuçları bakımından konunun değerlendirilmesi için ayrıca bkz. BAYRAKTAROĞLU- ÖZÇELİK, Gülüm, "Yabancılar ve Uluslararası Koruma Kanunu Hükümleri Üzerince Yabancıların Türkiye'den Sınır Dışı Edilmesi", TBB Dergisi, Yl:2013, Sayı:108, s.253.

ç) Aile ikamet izninin, veriliş amacı dışında kullanıldığıının belirlenmesi (UY m.33/1-ç)

d) Son bir yıl içinde toplamda yüz seksen günden fazla süreyle yurt dışında kalınması. Uygulama Yönetmeliği'nde, Kanundan farklı olarak, zorunlu kamu hizmeti, görev, eğitim veya sağlık nedenleri haricinde son bir yıl içinde toplamda yüz seksen günden fazla süreyle yurt dışında kalınması aranmıştır (UY m.33/1-d). 36/1-d bendi, yürürlükten kaldırılmıştır. (Mülga. 13.8.2016-6735/27-10). İkamet izninin yurt dışında kalış süresi bakımından iptaline ilişkin usul ve esasların yönetmelikle düzenleneceğine dair 36/2. fıkrası maddeye eklenmiştir. (Ek. 13.8.2016/6735/27-10).

İkamet izninin yenilenmemesi konusunda, YUKK yürürlüğe girmeden önce verilen bir yargı kararında, Türkiye'de üniversite eğitimi görmüş olan ve Türk vatandaşı kadınla evli olan, bu evliliğinden iki çocuğu bulunan Irak vatandaşı hakkında, Irak istihbaratıyla irtibatı olduğu yönünde istihbari bilgilerin bulunması gerekçesiyle ikamet izni verilmemesinde hukuka aykırılık bulunmadığına hükmedilmiştir³⁰⁹. Kararda, idare tarafından gösterilen nedenlerin somut verilerle ortaya konulmamış olması yönünden işlemin hukuka aykırı olduğu yönünde azınlık görüşü de bulunmaktadır.

Danıştay daha sonraki bir kararında ise bir yabancı hakkında sadece istihbari bilgiye dayanarak ülkeye girişin yasaklanması ve ikamet izni talebinin reddedilmesine ilişkin işlemi hukuka uygun bulan İdare Mahkemesi kararını bozmuştur³¹⁰.

c. Anlaşmalı Evlilik Yoluyla Talep Edilen Aile İkamet İzinleri

Aile ikamet izinlerinde, evliliğin aile birliği kurma amacıyla değil de ikamet izni alma amacıyla gerçekleşip gerçekleşmediği, diğer bir deyişle ülkede yasal olarak ikamet etmek için bir araç olarak kullanılıp kullanılmadığı uygulamada sorun teşkil etmektedir³¹¹. Tarafların hangi amaçla evlendiklerinin tespiti, objektif olarak ortaya konulamamakta ancak tarafların subjektif iradelerinin araştırılmasıyla mümkün olmaktadır³¹². Evliliğin geçerliliğine uygulanacak hukuk kanunlar ihtilâfı hukuku kurallarına göre tespit edilmektedir³¹³.

YUKK yürürlüğe girmeden önce bu sorun yargı kararlarına yansımıştır. Türk Medenî Kanunu'nun 156. maddesine göre batıl bir evlilik ancak hâkimin

³⁰⁹ Ankara 2. İdare Mahkemesi, 15.1.1991 tarih 1988/1352 E. Ve 1991/5 K.; Danıştay 10. Daire, 1991/1632 E. ve 1992/76 K. ÇİÇEKLi, s.96.

³¹⁰ Ankara 6. İdare Mahkemesi, 16.4.1997 tarih 1996/1269 E. Ve 1997/492 K. Danıştay 10. Daire, 27.1.2000 tarih 1997/4051 E. Ve 2000/243 K. ÇİÇEKLi, s.96.

³¹¹ STRIK/HART/NISSEN, s.51; ÇİÇEKLi, s.101; EKŞİ, The New Turkish Law, s.69.

³¹² ÇİÇEKLi, s.101.

³¹³ EKŞİ, The New Turkish Law, s. 69.

kararıyla sona erer. Mutlak butlan hâlinde bile evlenme, hâkimin kararına kadar geçerli bir evliliğin bütün sonuçlarını doğurur. Bu hükme dayanarak Danıştay, evliliğin aile birliği kurma amacıyla yapılmadığı, ikamet izni almak amacıyla yapıldığı iddialarıyla ikamet izninin uzatılması talebinin reddedilmesine ilişkin işlemleri hukuka aykırı bulmuştur³¹⁴.

Anlaşmalı evlilik yoluyla talep edilen aile ikamet izinleri, YUKK 37. maddesinde yer almaktadır. Buna göre, aile ikamet izni verilmeden veya uzatılmadan önce makul şüphe varsa, evliliğin sırf ikamet izni alabilme amacıyla yapıp yapılmadığı valiliklerce araştırılır. Araştırma sonucunda, evliliğin bu amaçla yapıldığı tespit edilirse aile ikamet izni verilmez, verilmişse iptal edilir (m.37/1).

Doktrinde, İngiltere'de, uygulamada çok eleştirilen ve Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi tarafından verilen ihlaller üzerine büyük ölçüde kaldırılmış olan *primary purpose rule* ile karşılaştırmalı olarak konu ele alınmış ve madde metninde yer alan "sırf" ifadesine vurgu yapılmıştır³¹⁵. Bu görüşe göre, başkaca bir amaç taşımadığı ortaya konularak, evliliğin sırf Türkiye'ye gelmek amacıyla yapıldığı durumlarda aile ikamet izninin verilmesine engel olunabilecektir³¹⁶. Buna karşın Uygulama Yönetmeliği'nde aile ikamet izninin reddi, iptali ve uzatılmaması nedenleri arasında evliliğin ikamet izni almak amacıyla yapıldığının tespit edilmesi (UY m.33/1-e) hükmü yer almakta ve Kanundan farklı olarak evliliğin "sırf" ikamet izni alabilme amacıyla yapılmış olması gibi bir sınırlama bulunmamaktadır.

YUKK m.37'de yer alan "makul şüphe"den ne anlaşılması gerektiği, Uygulama Yönetmeliği'nin 34. maddesinin birinci fıkrasında açıklanmıştır. Buna göre: Aşağıdaki durumların bir veya bir kaçının varlığı hâlinde evliliğin sırf ikamet izni alabilme amacıyla yapıldığı yönünde makul şüphe olduğu kabul edilir ve araştırma yapılır: a) Eşlerin aynı konutta yaşamaması veya evliliğin

³¹⁴ ÇİÇEKLi, s.101-102. Danıştay 10. Dairesi'nin aynı yönde diğer kararları için bkz. Danıştay 10. Daire, 21.7.2009 tarih, 2009/2823 E. ve 2009/7707 K. Karar özeti için bkz. EKŞİ, Nuray/ÇİÇEKLi, Bülent, Yabancılar ve Mülteci Hukukuna İlişkin Danıştay 10. Daire Kararları, İstanbul 2012, s.75-76. Danıştay 10. Daire, 24.9.2010 tarih, 2007/1741 E. ve 2010/6781 K. Karar özeti için bkz. EKŞİ, Nuray/ÇİÇEKLi, Bülent, Yabancılar ve Mülteci Hukukuna İlişkin Danıştay 10. Daire Kararları, İstanbul 2012, s.86-89. Davacı yabancıların Türk vatandaşı eşleriyle ayrı yaşadığının tespit edildiği ve Türk vatandaşlığına geçmek için başvurusunun bulunmadığı olayda, evliliğin ikamet izni almak amacıyla yapılmış olması gerekçesiyle ikamet izninin iptaline ilişkin işlemin hukuka uygun olduğuna dair Danıştay 10. Dairesinin aksi yönde kararı için bkz. 19.10.1009 tarih, 2009/7253 E. ve 2009/8962 K. Karar özeti için bkz. EKŞİ, Nuray/ÇİÇEKLi, Bülent, Yabancılar ve Mülteci Hukukuna İlişkin Danıştay 10. Daire Kararları, İstanbul 2012, s.72-79.

³¹⁵ ÇİÇEKLi, Yenilikler, s.25.

³¹⁶ ÇİÇEKLi, Yenilikler, s.25.

aile birliği içinde devam etmediği yönünde ihbar ya da şikâyetin bulunması. b) Eşlerin konuştuduğu ortak bir dilin olmaması. c) Eşler arasında makul olmayan yaş farkının olması. ç) Yabancıнын vize veya ikamet izni ihlâllerinde bulunması. d) Eşlerin evliliğin anlaşmalı olduğunu beyan etmesi. e) Eşlerden biri hakkında geçimini meşru olmayan yollardan sağlamaktan veya izinsiz çalışmaktan işlem yapılmış olması. f) Ailenin geliri ile yaşam standardının uygun olmaması.

YUKK m.37’de düzenlenmiş olan valiliklerce yapılacak araştırmanın nasıl yapılacağı ise Uygulama Yönetmeliği’nin 34. maddesinin ikinci fıkrasında açıklanmıştır. Buna göre: Araştırma aşağıda belirtilen hususlar dikkate alınarak gerçekleştirilir: a) Araştırmada insanları rahatsız edici ve onur kırıcı davranışlardan kaçınılır. b) Özel hayatın gizliliği ve konut dokunulmazlığının ihlâl edilmemesi için gerekli tedbirler alınır. c) Eşlerle ayrı ayrı ve birlikte görüşülür. Eşler görüşme davetine uymakla yükümlüdür. ç) Paylaşılmış sorumlulukların olup olmadığı tespit edilir. d) Yakın komşu, adres çevresi veya aile üyelerinden bilgi alınır. e) Mahalli birimlerden bilgi alınır. Bu birimler, bilgi ve belge taleplerini derhal yerine getirir. f) Araştırma sırasında sosyolog, sosyal çalışmacı, psikolog veya diğer meslek mensuplarından faydalanılabilir. g) Araştırmaya kolluk personelinin refakat etmesi istenebilir. ğ) Bakanlıkça belirlenecek diğer hususlara dikkat edilir. Uygulama Yönetmeliği’nde, özellikle araştırmada insanları rahatsız edici ve onur kırıcı davranışlardan kaçınılıcağının ve özel hayatın gizliliği ve konut dokunulmazlığının ihlâl edilmemesi için gerekli tedbirler alınacağıнын vurgulanmış olması son derece olumlu bir düzenlemedir ve yabancıların temel hak ve özgürlükleri ihlâl edilmeden bir araştırma yapılmasının sağlanması bakımından önemlidir.

Uygulama Yönetmeliği’nin 34. maddesinin 3. fıkrasına göre, birinci fıkrada belirtilen araştırma sonucunda, evliliğin sırf ikamet izni almak amacıyla yapıp yapılmadığıнын değerlendirilmesi ve tespiti için il müdürlüğü temsilcisi başkanlığında aile ve sosyal politikalar il müdürlüğü, il nüfus ve vatandaşlık müdürlüğü ve il emniyet müdürlüğünden birer temsilcinin katılımıyla en az bir kadın üyenin de bulunduğu komisyon oluşturulur. Komisyon, kararlarını salt çoğunlukla alır. Oyların eşitliği hâlinde komisyon başkanının kullandığı oy yönünde çoğunluk sağlanmış sayılır. Komisyona diğer kurumlardan temsilciler de davet edilebilir. YUKK’da bulunmayan bu düzenleme ile aile ikamet izni talebinin, evliliğin, ikame izni almak amacıyla yapıldığıнын tespit edilmesi nedeniyle reddi, iptali ve uzatılmaması durumunda yetkili makam değiştirilmiştir. Diğer red, iptal ya da uzatmama nedenleri bakımından yetkili makam valilik iken evliliğin, ikamet izni almak amacıyla yapıldığıнын tespit edilmesi nedeniyle reddi, iptali ve uzatılmaması durumunda yetkili makam Komisyon’dur. Yetkili makama ilişkin bu değişikliğin kanunla yapılması gerektiği kanaatindeyiz.

Aile ikamet izni verildikten sonra da evliliğin anlaşmalı olup olmadığı konusunda valiliklerce denetim yapılabilir (m.37/2, UY m.34/4). Anlaşmalı evlilik yoluyla alınan ve sonradan iptal edilen ikamet izinleri, bu Kanunda öngörülen ikamet izin sürelerinin toplanmasında hesaba katılmaz (m.37/3, UY m.34/5). Doktrinde, bu düzenleme, hileli elde edilen ikamet izninin iptalinin yabancıların Türkiye'de yeni kuracağı hayata olumsuz etkisinin devam ettirileceği şeklinde yorumlanmıştır³¹⁷.

Kanaatimizce, evliliğin sırf ikamet izni almak amacıyla yapıldığının tespit edilmesi hâlinde iptali ya da uzatılmaması ve buna ilişkin valiliklerce yapılacak denetim için makul bir süre şartı getirilmelidir. Aksi hâlde evliliğini gerçekten aile birliği kurmak amacıyla yapmış olan ve aile ikamet izniyle Türkiye'de kalmakta olan yabancıların her zaman denetime tâbi tutulmaları olasılığı bulunacaktır.

d. Aile İkamet İzinlerinin Reddi, İptali ya da Uzatılmamasının Sonucu

Aile ikamet izinlerinin reddi, iptali ya da uzatılmamasının sonuçlarından biri kuşkusuz sınır dışı edilme olacaktır³¹⁸. YUKK m.54/1-c hükmünde, Türkiye'ye giriş, vize ve ikamet izinleri için yapılan işlemlerde gerçek dışı bilgi ve sahte belge kullananların sınır dışı edilecekleri belirtilmiştir. Ayrıca ikamet izinleri iptal edilenlerin (m.54/1-f) ve ikamet izni bulunup da süresinin sona ermesinden itibaren kabul edilebilir gerekçesi olmadan ikamet izni süresini on günden fazla ihlal edenlerin (m.54/1-g) sınır dışı edilecekleri düzenlenmiştir. Son olarak, ikamet izni uzatma başvuruları reddedilenlerden, on gün içinde Türkiye'den çıkış yapmayanlar sınır dışı edilecektir (m.54/1-j). İkamet izinlerine ilişkin hükümlere aykırılık nedeniyle hakkında sınır dışı edilme kararı verilmiş olan yabancı hakkında Türkiye giriş yasağı kararı alınacaktır³¹⁹.

İkamet izinlerinin reddi, iptali ya da uzatılmaması nedeniyle yabancıların sınır dışı edilmesinde idareye takdir yetkisinin tanınmadığı görülmektedir³²⁰. Sınır dışı edilme nedenleri olarak sayılan ve doktrinde genel olarak yabancıların giriş, çıkış ve ikametlerini düzenleyen ulusal mevzuata aykırı davranışlarının, sınır dışı edilme gibi ağır bir sonuca yol açmasının yerindeliği ile özellikle insan hakları açısından "meşru" sayılıp sayılmayacağı tartışmaya açık olduğu ifade edilmiştir³²¹. İkamet izinlerinin reddi, iptali ve uzatılmamasına ilişkin olarak bu noktada özellikle bu işlemler sırasında, yabancıların Türkiye'deki aile

³¹⁷ ÇELİKEL/(ÖZTEKİN) GELGEL, s. 102.

³¹⁸ ERTEN, s.23. Yabancıların YUKK kapsamında sınır dışı edilmelerine ilişkin olarak bkz. ERTEN, s.28-42.

³¹⁹ ERTEN, s.23.

³²⁰ BAYRAKTAROĞLU- ÖZÇELİK, s.218 vd.

³²¹ DARDAĞAN-KİBAR, s. 57.

bağlarının, ikamet süresinin, menşe ülkedeki durumunun ve çocuğun yüksek yararı gibi hususların göz önünde bulundurulacağı ve ikamet iznine ilişkin kararın ertelenebileceğine ilişkin 25. maddenin birinci fıkrası özel bir öneme sahiptir. Söz konusu düzenlemeyle idareye sınır dışı etmede tanınmamış olan takdir yetkisi, sınır dışı edilme nedenlerinden biri olan ikamet izninin reddi, iptali ya da uzatılmaması sırasında tanınmıştır ve idarenin bu alanda takdir yetkisini kullanırken insan hakları açısından “meşruluğu” ölçüt alması Türkiye aleyhine verilebilecek olası ihlâl kararlarının önüne geçebilir³²².

Aile ikamet izinlerinin reddi, iptali ve uzatılmaması hâlinde ise hakkında sınır dışı etme kararı alınmayacak yabancılar bakımından 55. maddede aile birliğinin korunmasına ilişkin bir düzenleme bulunmamaktadır.³²³ Oysa AİHS madde 8’de, aile yaşamına saygı, sınır dışı edilme bakımından bir sınırlama ölçütü olarak karşımıza çıkmaktadır³²⁴. Sınır dışı edilme nedenleri içinde aile birliğinin korunmasına ilişkin özel bir düzenlemenin bulunmayışı doktrinde eksiklik olarak değerlendirilmiştir³²⁵.

Bu noktada YUKK m.25/1’in uygulaması özel bir öne arz etmektedir. Söz konusu eksikliğin, 25. maddenin uygulanmasında aile birliğinin korunmasının dikkate alınarak değerlendirilmesi, bu eksikliğin uygulamada giderilmesini sağlayabilir.

5. Aile İkamet İzninin Hüküm ve Sonuçları

Genel olarak ikamet izni almanın çalışma konumuz açısından aile ikamet izninin hüküm ve sonuçlarından birincisi, yabancıya, vize ya da vize muafiyet süresinden daha fazla ancak ikamet izni süresi kadar Türkiye’de kalış hakkı sağlamasıdır.

İkamet izni almanın ikinci sonucu, ikamet iznine sahip olan yabancıların, Türkiye’ye giriş için aranan diğer şartları taşıması kaydıyla vize almadan Türkiye’ye giriş yapabilmesidir (YUKK m.12/1-b). İkamet izni çeşitleri, vize muafiyeti bakımından farklılık teşkil etmediğinden, aile ikamet izni almış olan yabancılar da vize muafiyeti kapsamında olacaklardır³²⁶. YUKK’un yürürlüğe girmesiyle birlikte doğrudan yurt dışından ikamet izni başvurusunda bulunulabilmesi buna bağlı olarak ikamet izni almış olan yabancıların ülkeye yasal giriş şartlarından biri olan vize alma zorunluluğunun bulunmaması ile birlikte değerlendirildiğinde vize muafiyeti kapsamında yer alması doktrinde

³²² ERTEN, s.23.

³²³ DARDAĞAN-KİBAR, s.62.

³²⁴ BAYRAKTAROĞLU-ÖZÇELİK, s.236.

³²⁵ DARDAĞAN-KİBAR, s.62; BAYRAKTAROĞLU-ÖZÇELİK, s.236.

³²⁶ TEKSOY, Barış, “6458 Sayılı Yabancılar ve Uluslararası Koruma Kanununa Göre Yabancıların Vize Alma Zorunluluğu”, Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, 62/3, 2013, s.867.

olumlu olarak değerlendirilmiştir³²⁷. Niteliği ve ülkede kalış süresi bakımından vizeye göre daha “değerli” bir belgeye sahip olan yabancıнын, vize uygulamasına tâbi tutulmasının mantıksız ve faydasız bir uygulama alacağı vurgulanmıştır³²⁸.

Aile ikamet izninin bulunması çocuklara 18 yaşına kadar ilk ve orta öğretim kurumlarında öğrenci ikamet izni almaksızın eğitim hakkı sağlamaktadır (YUKK m.34/4). Aile ikamet izinleri, on sekiz yaşına kadar, öğrenci ikamet izni almadan ilk ve ortaöğretim kurumlarında eğitim hakkı sağlar. On sekiz yaşını doldurduğu hâlde yasal temsilcisinin bakmakla yükümlü olmadığı yabancılar, öğrenimlerine devam edeceklerse öğrenci ikamet izni almakla yükümlüdürler. Ancak yasal temsilcisinin bakmakla yükümlü olduğu yabancıların aile ikamet izni devam eder ve öğrenci ikamet izninin sağladığı haklardan yararlanırlar. On sekiz yaşını doldurduğu hâlde destekleyicinin veya eşinin bakmakla yükümlü olduğu yabancıнын belirlenmesinde, 31/5/2006 tarihli ve 5510 sayılı Sosyal Sigortalar ve Genel Sağlık Sigortası Kanunu³²⁹ hükümleri uygulanır (UY m.30/5).

Son olarak 5490 sayılı Nüfus Hizmetleri Kanunu³³⁰'na dayanılarak, 27.9.2006 tarih ve 2006/11057 sayılı Bakanlar Kurulu Kararıyla çıkarılan Türkiye’de Oturan Yabancıların Nüfus Kayıtlarının Tutulması Hakkında Yönetmelik³³¹ hükümlerine göre, Türkiye’de oturan yabancıların nüfus kayıtlarının tutulmasına ilişkin düzenlemeler getirilmiştir. Yönetmeliğin amacı, hangi amaçla olursa olsun Türkiye’de en az altı ay ikamet izni almış olan yabancıların kimlik bilgilerini içeren bir yabancılar kütüğünün oluşturulmasıdır (m.1). Buna yabancılar kütüğü denilmektedir (m.2)³³².

³²⁷ TEKSOY, s.867.

³²⁸ TEKSOY, s.867. ikamet izni yerine geçen belgelerin vize muafiyeti sağlayıp sağlamadığı konusunda, YUKK’da ikamet izni yerine geçeceği açıkça belirtilmiş olan belgelere sahip kişilerin de Türkiye’ye girişte ikamet izni sahibi yabancılar gibi vizeden muaf olmaları gerektiği görüşü mevcuttur. TEKSOY, s. 868. Benzer şekilde, YUKK m.20/1-c bendi uyarınca, Türkiye’de görevli diplomasi ve konsolosluk memurlarına, m.20/1-ç hükmüne göre bunların ailelerinden Dışişleri Bakanlığınca bildirilenlere, m.20/1-d’ye kapsamında uluslararası kuruluşların Türkiye’deki temsilciliklerinde çalışan ve statüleri anlaşımlarla belirlenmiş olanlara ve son olarak m.20/1-e uyarınca Türkiye Cumhuriyeti’nin taraf olduğu antlaşmalarla ikamet izninden muaf Tutulanlara, m.20/2 kapsamında tanzim edilen, sekil ve içeriği Dışişleri Bakanlığı ile Disisleri Bakanlığınca birlikte belirlenen ve durumlarını gösteren belgelerin de ikamet izni yerine geçen belge niteliğinde kabul edilerek, vize muafiyeti kapsamında kabul edilmesi gerektiği vurgulanmıştır. TEKSOY, s. 869-871.

³²⁹ RG, 16.6.2006-26200.

³³⁰ RG, 24.4..2006-26153.

³³¹ RG, 20.10.2006- 26325.

³³² Yönetmeliğe göre, yabancılar kütüğünde kayıtlı bulunan kişilerin kaydına ulaşmak, nüfus kayıtları arasında bağ kurmak, kamu kuruluşlarında yabancılarla ilgili olarak tutulan kayıtları ilişkilendirmek ve kimlik numaralarının zorunlu tutulduğu diğer işlemlerde karşılaşılabilecekleri sıkıntıları gidermek amacıyla yabancılar kimlik numarası verilir (m.5/1). Yabancılar verilecek ikamet izinlerinde bu kimlik numaralarına yer verilir. Yabancıların

SONUÇ

Aile birleşimi, aile üyelerinin, başka bir ülkede hukuka uygun şekilde bulunan diğer aile üyelerine sosyal ve hukukî anlamda katılmasıdır. Göç alan ülkeler, ev sahipliği yaptıkları yabancıların medenî ve sosyal haklarını koruma politikasının bir sonucu olarak zamanla aile birleşimini kabul etmişlerdir. Aile birleşimi hakkı da bireylerin insan haklarının korunması ile sınır kontrolünün sağlanması arasında çatışmalara neden olmaktadır. Aile birleşimi hakkı, yabancıların buldukları ülkeye entegrasyonunu hızlandırmaktadır ancak aile hayatı hakkı kapsamına girmekle birlikte uluslararası hukukta henüz mutlak olarak kabul düzenlenmemiştir.

Son yıllarda ülkemize çeşitli nedenlerle gelen yabancıların sayısındaki artış, aile ikamet izni başvurularında da artışı beraberinde getirmiştir. Aile ikamet izni ise ilk kez 4 Nisan 2013 tarihinde yürürlüğe giren YUKK'da düzenlenmiştir ancak Kanun'da aile ikamet izni tanımı yapılmamıştır. En geniş anlamda aile ikamet izni, aynı soydan olup, bir aile sıra numarası altında kayıtlı olan kişilerin eş ve çocukları ile eşinin çocuklarına Türkiye'de kalmak üzere verilen izin belgesidir.

Aile ikamet izni ile doğrudan ve dolaylı olarak ilgili olan Anayasal normlar, yabancıların temel hak ve özgürlüklerinin sınırlandırılmasına ilişkin 16. madde, temel hak ve özgürlüklere ilişkin milletlerarası andlaşmalarla kanunların aynı konuda farklı hükümler içermesi hâlinde milletlerarası andlaşma hükümlerinin esas alınacağına dair 90. maddenin son fıkrası, yerleşme ve seyahat özgürlüğüne ilişkin 23. madde, "Özel hayatın Gizliliği" başlıklı 20. madde ve "Ailenin Korunması ve Çocuk Hakları" başlıklı 41. maddedir.

Kaynağını uluslararası hukukta bulan iç hukuk kuralları arasında ikamet ve aile hayatı hakkını düzenleyen sözleşmeler olduğu gibi aile birleşimi hakkını ele alan sözleşmeler de bulunmaktadır. İkamet ve aile hayatı hakkına ilişkin İHEB m.13, 16; Avrupa İkamet Sözleşmesi m.2, Avrupa İkamet Sözleşmesi'ne Ek protokol m.1,2,3; Avrupa Konseyine Üye Ülkeler Arasında Kişilerin

nüfus olaylarına ilişkin işlemler, yerleşim yerinin bulunduğu nüfus müdürlüğünde yürütülür (m.6). Yabancılar kütüğünde kayıtlı kişilerin ölmeleri, gaipliklerine karar verilmesi ya da Türkiye'den ayrılmaları halinde nüfus kayıtları kapatılır. Kaydın kapatılmasına ilişkin sebep ortadan kalktığında veya kaydın yeniden açılmasını gerektirecek yeni bir sebep ortaya çıktığında kayıt yeniden açılır (m.8). Nüfus kayıtları tutulan yabancılar kendileri ile ilgili nüfus olaylarını, yerleşim yeri adreslerini ve bunlardaki değişiklikleri, yerleşim yeri nüfus müdürlüğüne bildirmekle yükümlüdürler. Nüfus müdürlüklerince gerekli işlemler yapılarak, bu değişiklikler yabancılar kütüğüne işlenir (m.9). Yabancılar kütüğünde kayıtlı olanların kişisel durumlarına ilişkin olarak kişi veya ilgili kurumlarca nüfus müdürlüğüne intikal ettirilen doğum, ölüm, evlenme, boşanma, evliliğin iptali, evliliğin feshi, gaiplik, tanıma, mahkeme kararıyla babalığa hüküm ve evlat edinme olaylarına ilişkin belgeler nüfus müdürlüğüne kabul edilerek, ilgili veri giriş formu kullanılmak suretiyle kayıtlarına işlenir (m.10).

Seyahatlerine İlişkin Avrupa Sözleşmesi m.1,6,7; Medenî ve Siyasî Haklar Sözleşmesi m.17, 23; Ekonomik Sosyal ve Kültürel Haklar Sözleşmesi m.10; Kadınlara Karşı Her Türlü Ayrımcılığın Önlenmesine Dair Sözleşme m.15/4; AİHS'ne Ek 4 No.lu Protokol m.2 bulunmaktadır.

Özellikle AİHS'nin "Özel ve Aile Hayatına Saygı" başlıklı 8. maddesi kapsamında, aile birleşimi, AİHM'nin içtihat hukukunda önemli bir yer tutmaktadır. AİHM, aile hayatı hakkı ile bağlantılı olarak, aile birleşimine ilişkin başvuruları değerlendirirken, aile üyeleri ile ev sahibi ülke arasında etkili ve güçlü bağlar bulunmasını, aile hayatının gerçekten mevcut olmasını ve ailenin başka bir ülkede birleşmesinin imkânsız olmasını aramaktadır. Aile hayatı kavramını sadece çekirdek aile değil başka ilişki biçimlerine de uygulamaktadır. Aile birleşimi hakkının varlığını, daha çok ev sahibi ülke dışında aile hayatını kurmanın bireyler için çok zor olduğu durumlarda kabul etmektedir.

Aile birleşimi hakkını doğrudan düzenleyen sözleşmeler ise Tüm Göçmen İşçilerin ve Aile Fertlerinin Haklarının Korunmasına Dair Sözleşme (m.44), BM Çocuk Hakları Sözleşmesi (m.10,16,22) ve Göçmen İşçinin Hukukî Statüsü Hakkında Avrupa Sözleşmesi (m.12)'dir. Ayrıca AİHS'nin 8. maddesine karşılık gelen AB Temel Haklar Şartı'nın 7. maddesi ve 2003/86 sayılı Aile Birleşmelerine İlişkin Konsey Yönergesi ile AB'de yasal şekilde ikamet etmekte olan üçüncü ülke vatandaşları için aile birleşimi hakkı düzenlenmiştir. Yönerge'de aile ikamet izni için aranan esasa ilişkin şartlar, ailenin geçimi, barınma, sağlık sigortası gibi şartlardır. Süreye ilişkin şart ise ev sahibi ülkede bulunan aile üyesinin belirli bir süre ev sahibi ülkede yasal olarak ikamet etmiş olmasıdır. Üye Devletler, gerçek bir aile ilişkisinin varlığı için ortak çocuk sahibi olmak, daha önceden birlikte yaşama, birlikteliğin kayıtlı olması gibi unsurları dikkate almaktadır. Aile üyelerinin ülkeye giriş ve ikamet başvuruları, kamu politikası, kamu güvenliği ya da kamu sağlığı gerekçeleriyle reddedilebilir, geri alınabilir ya da yenilenme talepleri reddedilebilir.

Konsey Yönergesi'ne göre, Üye Devletler, üçüncü ülke vatandaşlarının ulusal hukukta öngörülen entegrasyon tedbirlerini karşılamalarını isteyebilirler. Bu entegrasyon şartlarının henüz ülkeye giriş yapılmadan aranmakta olması doktrinde olumsuz eleştirilere neden olmuştur. Yönerge'nin 5. Bölümü ise mülteci ailelerin yeniden birleştirilmesine ilişkin özel hükümler içermektedir. Bu özel hükümlerin diğer uluslararası koruma statülerinden yararlanan kişilere uygulanıp uygulanmayacağı tartışmalıdır. Doktrinde, 1951 tarihli Cenevre Sözleşmesi kapsamında bulunmayan kişilerin aile birleşimi taleplerinin reddedilmesinin, aile hayatı hakkının ihlâli anlamına geleceği vurgulanmıştır.

Türk ulusal hukukunda yer alan kurallar ise özel kanunlarda bulunan sınırlama ya da muafiyetler ile YUKK'da düzenlenen hükümlerden oluşmaktadır. Özel kanunlarda yer alan sınırlamalar Askerî yasak Bölgeler ve Güvenlik Bölgeleri

Kanunu ile Köy Kanunu'ndadır. Buna ek olarak Uluslararası İşgücü Kanunu ile Turkuaz Kart sahibi yabancıların eş ve bakmakla yükümlü olduğu çocukları için aile ikamet izninden muafiyet getirilmiştir ve süresizdir.

YUKK'da aile ikamet izni 34-37. maddeler arasında düzenlenmiştir. Bununla birlikte, ikamet iznine ilişkin genel kural ve ikamet izninden muafiyet (m.19-20) ile ikamet izinlerine ilişkin ortak hükümler, aile ikamet izni için de uygulanacaktır. YUKK m.19'a göre, Türkiye'de vizenin ya da vize muafiyetinin sağladığı sürelerden ya da 90 günden fazla kalacak yabancıların ikamet izni almaları zorunludur. İkamet izni başvurusuna ilişkin genel kural başvurunun yurt dışından yapılmasıdır (m.21). Türkiye içinden ikamet izni başvurusunda bulunmak ise istisnadır (m.22). İkamet izinlerinin düzenlenmesi, şekli ve uzatılması 23-24. maddeler arasında yer almaktadır. İkamette kesinti ve ikamet izinleri arasındaki geçişler 28. maddede düzenlenmiştir. Aile ikamet izni ile öğrenci ikamet izni arasındaki geçişlerle ilgili olarak Uygulama Yönetmeliği'nde Kanun'da bulunmayan iki özel hüküm getirilmiştir. Bunlardan ilki, öğrenci ikamet iznine sahip olan yabancıların aile ikamet izni alma koşullarının ortaya çıkması hâlinde, bu kişiye aile ikamet izni düzenlenmesi ve öğrenci ikamet izni koşullarını taşımaya devam ettiği sürece öğrenci ikamet izninin sağladığı haklardan aynen yararlanmasıdır (m.26/4). İkinci düzenleme ise aile ikamet iznine sahip olan yabancıların öğrenci ikamet izni alma koşullarının ortaya çıkması hâlinde, aile ikamet izni devam ettirilmesi ve yabancıların, öğrenci ikamet izninin sağladığı haklardan da aynen yararlandırılmasıdır (m.26/5).

YUKK m.34'e göre, aile ikamet izni verilebilmesi için Kanun'un aradığı şartlara uygun bir "destekleyici"nin bulunması gerekir. Destekleyici olabilecek kişiler dört temel başlıkta kategorize edilmiştir. Bunlar Türk vatandaşları, Türk Vatandaşlığı Kanunu'nun 28. maddesi kapsamında olanlar, ikamet izinlerinden birine sahip olan yabancı ile mülteciler ve ikincil koruma statüsü sahipleridir. Kanaatimizce destekleyicinin Türk vatandaşı olması durumunda, aile ikamet izni verilmesine ilişkin şartlar daha elverişli olarak düzenlenebilir. Bunun nedeni, gerekli şartları taşımayan yabancıların aile ikamet izni başvurusunun reddedilmesinin, aile hayatı hakkının çift yönlü özelliğinden dolayı, Türk vatandaşının da aile hayatı hakkının etkilenmesine neden olmasıdır.

Aile ikamet izni başvurusunda bulunabilecek yabancılar ise YUKK m.34'de sayılmıştır. YUKK aile ikamet izni başvurusunda bulunabilecek kişileri çekirdek aile ile sınırlamış, evlilik dışındaki ilişkileri kapsam dışı bırakmış ve eşcinsel birliktelikleri düzenlememiştir. Bu yabancıların başında destekleyicinin eşi bulunmaktadır. YUKK'da aile ikamet izinleri için aile oluşumu ile aile birleşimi arasında bir ayırım yapılmamıştır. Başvuruda bulunabilecek ikinci grup, destekleyicinin veya eşinin ergin olmayan çocuğudur. Son olarak destekleyicinin ve eşinin bağımlı yabancı çocuğu başvuruda bulunabilir.

Uygulamada bağımlı yabancı çocuğun yorumunda, geniş yorum yapılarak, sadece ekonomik bağımlılığın değil sosyal ve ailevi bağımlılığın da dikkate alınması gerektiği kanaatindeyiz.

Yabancı çocuğun ergin olup olmadığı burada ön meseledir. Ön meseleye 5718 sayılı Kanun'un 9. maddesi uygulanacak olursa, yabancı çocuğun ergin olup olmadığına millî hukukuna tâbi olması gerekir. YUKK ise ön meseleye uygulanacak kuralı düzenlemiştir ve Türk hukukuna tâbi kılmıştır. YUKK'a göre çocuk, henüz on sekiz yaşını doldurmamış ve ergin olmamış kişidir (m.3/1-e). Buna göre millî hukukuna göre ergin olmayan ancak YUKK m.3/1-e hükmüne göre on sekiz yaşını doldurmuş çocuklar aile ikamet izni başvurusunda bulunamayacaklardır. Kanaatimizce aile birleşimi hakkının bir temel hak olduğu göz önüne alındığında bu durumda bulunan çocukların da m.34/1-b hükmü kapsamında aile ikamet izni verilebilecek kişiler arasında sayılması gerekirdi. Aksi takdirde bu çocukların aile ikamet izni başvurusunda bulunabilmeleri sadece m.34/1-c kapsamında bağımlı olmaları koşuluyla söz konusu olabilecektir.

YUKK m.34/2 hükmüne göre, Yabancıların vatandaşı olduğu ülkede birden fazla eş ile evlilik hâlinde, eşlerden yalnızca birine ikamet izni verilir. Bu düzenleme, kanun koyucunun çok eşliliğe yaklaşımını ortaya koymaktadır. Birincisi, çok eşlilik hâlinde ilk evlilikten daha sonra gerçekleşen evliliklerin geçerli evlilikler olarak kabul edilip edilmeyeceği ön sorun teşkil etmektedir. Bu noktada, sonraki evliliklerin destekleyicinin vatandaşı olduğu ülkenin hukukuna göre geçerli olması durumunda Türkiye'de de geçerli kabul edileceği anlaşılmaktadır. Bununla birlikte, Türkiye'de, aile ikamet izni alma yoluyla eşlerin tümünün Türkiye'de yaşaması, sosyal hayata katılması engellenmek istenmiştir. Bu düzenlemeyi destekleyici kişi gruplarına göre ayrı ayrı değerlendirmek gerekir.

Destekleyicinin Türk vatandaşı olmadığı tüm kişi grupları için evlenme ehliyet ve şartları MÖHUK m.13'e göre kişinin millî hukukuna tâbi olacaktır. Vatandaşı olduğu ülkenin hukukuna göre birden fazla eş ile evlilik o ülke hukukuna uygun olabilir diğer bir deyişle mevcut evlilik, evlenme engeli olmayabilir.

Destekleyicinin Türk vatandaşı olması hâlinde, evlenme ehliyet ve şartlarına uygulanacak hukuk, MÖHUK m.13'e göre Türk vatandaşı eş bakımından Türk hukukuna tâbidir. Bu durumda TMK'da mevcut evlilik evlenme engeli teşkil ettiğinden sonraki evlilikler geçerli kabul edilmeyecektir. Buna karşın Türk vatandaşı eşin millî hukuku olan TMK'na göre geçersiz olan sonraki evliliklerden olan diğer eşlerden biri aile ikamet izni almak için başvuruda bulunabilir. O hâlde Türk hukukuna göre geçersiz bir evliliğe karşın geçerli bir ikamet izni alınması mümkündür.

Bir diğ er tartışmalı durum Türk vatandaşı destekleyicinin aynı zamanda başka bir devletin vatandaşı olması yani ç ifte/çok vatandaşlık durumudur. Bu durumda evlenme ehliyet ve şartlarına uygulanacak hukuk için MÖHUK m.4'e göre ilgili destekleyicinin Türk vatandaşlığı esas alınacaktır. Vatandaşı oldu ğ u yabancı ülkenin hukukuna göre geçerli kabul edilen ikinci ya da üçüncü evlilikler, ön sorun olarak Türkiye'de geçerli kabul edilmeyecektir. Ancak bu durumda da geçersiz bir evliliğ e karş ın eşlerden birinin geçerli bir aile ikamet izni alması söz konusu olacaktır.

Kanaatimizce, konuya iki farklı açıdan yaklaşmak mümkündür. Birinci yaklaşım, çok eşli yaşamın aile ikamet izni alınarak Türkiye'de devam etmesinin engellenmek istenmesi yaklaşımıdır. Bu durumda, özellikle destekleyicinin Türk vatandaşı olması durumunda ilk evlilik geçerli kabul edileceğ inden, sadece ilk eşin aile ikamet izni alması mümkün kılınmalıdır. İkinci yaklaşım, çok eşli yaşamın aile ikamet izni alınarak Türkiye'de devam etmesinin engellenmek istenmemesi yaklaşımıdır. Bu durumda, eşlerden hepsine aile ikamet izni almak için başvuruda bulunma imkânı getirilmelidir. Kanunun mevcut düzenlemesinde, her iki yaklaşımın da benimsenmediğ i görülmektedir ancak elini ç abuk tutan eşin aile ikamet izni alabildiğ i bir uygulama olumsuz eleştirilere aç ık olacaktır.

Aile ikamet izni her defasında üç yılı aş mayacak şekilde verilebilir (m.34/2). Aile ikamet izninin kısa dönem ikamet iznine dönüşmesi ise m.34/5,6'da düzenlenmiştir. Boş anma hâlinde, Türk vatandaşı eş ile evli yabancıya en az üç yıl aile ikamet izniyle kalmış olmak kaydıyla kısa dönem ikamet izni verilebilir. Ancak yabancı eşin, aile iç i ş iddet gerekçesiyle mağ dur oldu ğ u ilgili mahkeme kararıyla sabit ise üç yıllık süre şartı aranmaz (m.34/6).

Türk vatandaşıyla evli yabancı bakımından, üç yıllık sürenin aranmayacağı istisnanın, sadece aile iç i ş iddet ile sınırlı olmaksızın, yabancının boş anmada kusursuz olması şartına bağ lanması gerektiğ i kanaatindeyiz. Mevcut düzenlemeyle, zina, kötü yönetim, ailenin giderlerine katılmama gibi durumlarda, yabancı eş, aile ikamet iznini kaybetmemek için 3 yıl buna katlanacak ve sonra boş anmak isteyecektir. Ayrıca yabancı eşin boş anmada kusursuz oldu ğ u durumlarda üç yıllık süre şartı aranmaksızın diğ er ikamet izni çeş itlerine başvuru hakkının bulunması gerektiğ i kanaatindeyiz.

YUKK ve Uygulama Yönetmeliğ inde sadece boş anma hâli düzenlenmiştir. Ayrılık hâli ise düzenlenmemiştir. Ayrılık hâlinde Türk vatandaşıyla ya da ikamet iznine sahip destekleyici bir yabancıyla evli yabancı, aile ikamet izniyle Türkiye'de kalmaya devam edebilecek ve aile ikamet izni, diğ er şartları sağ lıyorsa uzatılabilecektir.

Destekleyicinin ölümü hâlinde, bu kişiye bağlı aile ikamet izniyle kalanlara, süre şartı aranmadan kısa dönem ikamet izni verilebilir (m.34/7). Bu hükmü, uzun dönem ikamet izni dışında Türkiye'de daimi ikamet izni almanın bir başka yolu olarak yorumlamak mümkündür.

Destekleyicide aranan şartlar YUKK m.35'te düzenlenmiştir. Aile birleşimine ilişkin olarak neredeyse bütün ülkelerde en başta aranan şart, belirli bir düzeyde gelire sahip olmaktır (m.35/1-a). İkinci şart, ailenin nüfusuna göre, genel sağlık ve güvenlik standartlarına uygun barınma şartlarına sahip olmak ve tüm aile fertlerini kapsayan sağlık sigortası yaptırmış olmaktır (m.35/1-b). Üçüncü şart, başvuru tarihi itibarıyla, beş yıl içinde aile düzenine karşı suçlardan herhangi birinden hüküm giymemiş olduğunu adli sicil kaydıyla belgelemektir (m.35/1-c). Yabancı'nın Türkiye'de ikamet ettiği sürede aile düzenine karşı suçlardan herhangi birinden hüküm giyip giymediği Türk hukukuna göre tespit edilecektir. Yabancı'nın Türkiye'de ikamet etmeden önce bulunduğu ülkede ya da vatandaşı olduğu ülkede ceza kanunlarında böyle bir suç kategorisi yoksa ne olacağı belirsizdir. O yabancı ülkede bu fiiller ceza kanunları değil de örneğin idare hukuku içinde kategorize edilmişse bu hükmün nasıl uygulanacağı konusunda belirsizlik bulunmaktadır. Dördüncü şart, Türkiye'de en az bir yıldır ikamet izniyle kalıyor olmaktır (m.35/1-ç). Fakat bilimsel araştırma amaçlı ikamet izni ya da çalışma izni bulunanlar, 5901 sayılı Kanunun 28 inci maddesi kapsamında olanlar veya Türk vatandaşlarıyla evli olan yabancılar hakkında, birinci fıkranın (ç) bendi uygulanmaz (m.35/2). Son olarak adres kayıt sisteminde kaydı bulunmak aranmıştır (m.35/1-d).

Türkiye'de bulunan mülteciler ve ikincil koruma statüsü sahiplerinde, idarenin takdirine göre bu maddenin birinci fıkrasında belirtilen şartlar aranmayabilir (m.35/4). Mülteciler ve ikincil koruma statüsü sahiplerinde birinci fıkrada belirtilen şartların aranmaması bu kişilerin ailelerinin içinde buldukları özel durumla ilgilidir. AİHM kararları bakımından değerlendirildiğinde, aile birleşimi için aranan kriterlerden biri, ailenin normal aile hayatını başka bir yerde sürdürme olanağının bulunup bulunmadığıdır. Fakat mülteciler ve ikincil koruma statüsü sahipleri gibi sığınma arayanlar için de normal aile hayatını menşei ülkede sürdürmek mümkün değildir. Sadece 1951 tarihli Cenevre Sözleşmesi kapsamında olan mülteciler için değil tüm uluslararası koruma ihtiyacı içinde olan kişiler için aile birleşimi hakkından yararlanma imkânının bulunması gerektiği doktrinde kabul edilmektedir. Kaldı ki aile birleşimi hakkı, kitlesel sığınma durumunda da uygulanmaktadır. Avrupa Birliği ülkelerinde özellikle başvurusu değerlendirilmekte olan kişiler için aile birleşimi hakkı kapsam dışı bırakılmıştır. Sığınma arayanların aile birleşiminden yararlanmasını YUKK bakımından değerlendiren görüşe göre, uluslararası koruma statüsüne başvurmamış ya da statüye sahip olmayan/statüleri tanınmamış bireylerin de mülteci ve ikincil koruma statüsü sahiplerine bağlı olarak aile ikamet

izni verilebilecek kişiler kapsamına girebilir ancak şartlı mülteci statüsüne sahip olan kişiler destekleyici olarak kabul edilmemiştir. Bu görüş, Kanun'un uygulanmasına ilişkin yönetmelikte şartlı mülteci statüsü sahiplerini de kapsayacak düzenleme yapılmasını önermektedir. Doktrinde katıldığımız diğer görüşe göre, Geçici Koruma Yönetmeliği'nde geçici korumadan yararlanan yabancılara, aile birleşimini talep hakkı tanınmakta iken şartlı mültecilerin kapsam dışı bırakılmış olması eksiklidir.

Türkiye'de, destekleyicinin yanında kalmak üzere aile ikamet izni talebinde bulunacak yabancılarda aranacak şartlar 35. maddenin 3. fıkrasında beş bent hâlinde düzenlenmiştir. Birinci şart, 34. maddenin birinci fıkrası kapsamında olduğunu gösteren bilgi ve belgeleri ibraz etmektir (m.35/3-a). İkinci şart, 34. maddenin birinci fıkrasında belirtilen kişilerle birlikte yaşadığını veya yaşama niyeti taşıdığını ortaya koymaktır (m.35/3-b). Yabancı, 34. maddenin birinci fıkrasında belirtilen kişilerle birlikte yaşayıp yaşamadığı objektif olarak tespit edilebilir bir şarttır. Bununla birlikte, birlikte yaşama "niyeti"nin aranması, hâlihazırda 34. maddenin birinci fıkrasında belirtilen kişilerle birlikte yaşamakta olan yabancı, bu birlikte yaşantıya karşın "birlikte yaşama niyeti"nin bulunmadığı gerekçesiyle aile ikamet izni talebinin reddedilmesine neden olabilir. Üçüncü şart, evliliği aile ikamet izni alabilmek amacıyla yapmamış olmasıdır (m.35/3-c). Dördüncü şart, eşlerden her biri için on sekiz yaşını doldurmuş olmasıdır (m.35/3-ç). Destekleyici ve ona aile ikamet izni alarak katılacak eşi için asgarî yaş şartının aranması, zorla evliliklerin önüne geçmek ve entegrasyonu sağlamak için öngörülmektedir. Zorla evlilikler, evlenme hakkını, insan onurunu, kişisel özgürlüğü ve vücut bütünlüğü hakkını ihlâl etmektedir. Küçük yaşta evlilikler ayrıca okula devamı ve iş hayatına katılımı olumsuz etkilemektedir. Sadece karşılıklı rızayla gerçekleşen evlilikleri tanımak, uluslararası hukuka göre bir yükümlülük teşkil etmektedir. Bununla birlikte bu gerekçeler, aile ikamet izni için aranan asgarî yaş sınırının neden iç hukukta evlilik için arana asgarî yaş sınırından yüksek olduğunu açıklamamakta yetersizdir. Benzer bir eleştiriyi Türk hukuku bakımından da yönetmek mümkündür. Bu şartın destekleyicinin Türk vatandaşı olduğu durumlar için özel bir değerlendirmeye tâbi tutulması ihtiyacı bulunmaktadır. Evlenme yaşına uygulanacak hukuk MÖHUK m.13/1 kapsamında eşlerden her birinin evlenme anındaki millî hukukuna tâbidir. Evlenen taraflardan birinin Türk vatandaşı olması durumunda evlenme yaşına uygulanacak hukuk Türk hukuku olacaktır. Türk Medenî Kanunu'nun 124. maddesinde evlenme yaşı onyediy olarak belirlenmiştir. O hâlde bir Türk vatandaşı onyediy yaşını doldurmuş ise kendi millî hukukuna göre evlenme yaşı şartını sağlayan bir yabancı ile evlenebilir fakat Türk vatandaşı eş onsekiz yaşını doldurmadığı için eşi için aile ikamet izni alamayacaktır. Beşinci şart ise 7. madde kapsamına girmemektir (m.35/3-d). Son olarak, çocukların aile ikamet izninde, Türkiye dışında varsa ortak velâyeti bulunan anne veya babanın muvafakati aranır (m.34/3).

Türkiye içinden yapılan ikamet izni talebinin reddi, iptali veya uzatılmaması, 25. maddede, genel olarak düzenlenmiştir. Bu işlemler sırasında, yabancının Türkiye'deki aile bağları, ikamet süresi, menşe ülkedeki durumu ve çocuğun yüksek yararı gibi hususlar göz önünde bulundurulur ve ikamet iznine ilişkin karar ertelenebilir (m.25/1). Madde metninde sözü geçen ve yüksek yararı göz önünde bulundurulacak olan "çocuk" bakımından da belirsizlikler devam emektedir. Sözü geçen çocuk, ikamet izni talebi reddedilecek, iptal edilecek veya uzatılmayacak olan çocuk mudur yoksa ikamet izni talebi reddedilecek, iptal edilecek veya uzatılmayacak olan yabancının çocuğu mudur anlaşılammaktadır.

YUKK'ta ikamet izni talebinin reddi, iznin uzatılmaması veya iptali durumunda dava açma süresi, dava açılmasının kararın icrasına etkisi, idare mahkemesi tarafından ne kadar süre içerisinde karar verileceği ve kararın kesin olup olmadığı konusunda özel bir düzenleme bulunmamaktadır. Dolayısıyla İdari Yargılama Usulü Kanunu'ndaki hükümler uygulanacaktır. İkamet izni talebinin reddi, uzatılmaması ya da iptaline ilişkin kararlar idarenin kesin ve yürütülebilir nitelikte kararlarıdır. İkamet izin talepleri reddedilen yabancıların, red kararının kendilerine tebliğinden itibaren 60 gün içinde, red işleminin iptali istemiyle idare mahkemelerine başvurmaları mümkündür. Ayrıca YUKK kapsamında idare mahkemelerinde açılan davalar sonucu verilen kararlara karşı Bölge İdare Mahkemelerinde İYUK m.45/1 kapsamında istinaf yoluna başvurulabilir.

YUKK m.36'da, aile ikamet izninin verilmeyeceği, verilmişse iptal edileceği, süresi biten aile ikamet izinlerinin ise süresinin uzatılmayacağı hâller düzenlenmiştir. Bu konularda, idarenin takdir yetkisi bulunmamaktadır.

Aile ikamet izinlerinde, evliliğin aile birliği kurma amacıyla değil de ikamet izni alma amacıyla gerçekleşip gerçekleşmediği, diğer bir deyişle ülkede yasal olarak ikamet etmek için bir araç olarak kullanılıp kullanılmadığı uygulamada sorun teşkil etmektedir. Tarafların hangi amaçla evlendiklerinin tespiti, objektif olarak ortaya konulamamakta ancak tarafların sübjektif iradelerinin araştırılmasıyla mümkün olmaktadır. Evliliğin geçerliliğine uygulanacak hukuk kanunlar ihtilâfı hukuku kurallarına göre tespit edilmektedir. YUKK m.37'ye göre, aile ikamet izni verilmeden veya uzatılmadan önce makul şüphe varsa, evliliğin sırf ikamet izni alabilme amacıyla yapıp yapılmadığı valiliklerce araştırılır. Araştırma sonucunda, evliliğin bu amaçla yapıldığı tespit edilirse aile ikamet izni verilmez, verilmişse iptal edilir (m.37/1). Uygulama Yönetmeliği'nde aile ikamet izninin reddi, iptali ve uzatılmaması nedenleri arasında evliliğin ikamet izni almak amacıyla yapıldığının tespit edilmesi (UY m.33/1-e) hükmü yer almakta ve Kanundan farklı olarak evliliğin "sırf" ikamet izni alabilme amacıyla yapılmış olması gibi bir sınırlama bulunmamaktadır.

YUKK m.37'de yer alan "makul şüphe"den ne anlaşılması gerektiği,

Uygulama Yönetmeliği'nin 34. maddesinin birinci fıkrasında açıklanmıştır. Buna göre: Aşağıdaki durumların bir veya bir kaçının varlığı hâlinde evliliğin sırf ikamet izni alabilmek amacıyla yapıldığı yönünde makul şüphe olduğu kabul edilir ve araştırma yapılır: a) Eşlerin aynı konutta yaşamaması veya evliliğin aile birliği içinde devam etmediği yönünde ihbar ya da şikâyetin bulunması. b) Eşlerin konuştuğu ortak bir dilin olmaması. c) Eşler arasında makul olmayan yaş farkının olması. ç) Yabancınnın vize veya ikamet izni ihlâllerinde bulunması. d) Eşlerin evliliğin anlaşmalı olduğunu beyan etmesi. e) Eşlerden biri hakkında geçimini meşru olmayan yollardan sağlamaktan veya izinsiz çalışmaktan işlem yapılmış olması. f) Ailenin geliri ile yaşam standardının uygulanmaması.

YUKK m.37'de düzenlenmiş olan valiliklerce yapılacak araştırmanın nasıl yapılacağı ise Uygulama Yönetmeliği'nin 34. maddesinin ikinci fıkrasında açıklanmıştır. Buna göre: Araştırma, aşağıda belirtilen hususlar dikkate alınarak gerçekleştirilir: a) Araştırmada insanları rahatsız edici ve onur kırıcı davranışlardan kaçınılır. b) Özel hayatın gizliliği ve konut dokunulmazlığının ihlâl edilmemesi için gerekli tedbirler alınır. c) Eşlerle ayrı ayrı ve birlikte görüşülür. Eşler görüşme davetine uymakla yükümlüdür. ç) Paylaşılmış sorumlulukların olup olmadığı tespit edilir. d) Yakın komşu, adres çevresi veya aile üyelerinden bilgi alınır. e) Mahalli birimlerden bilgi alınır. Bu birimler, bilgi ve belge taleplerini derhal yerine getirir. f) Araştırma sırasında sosyolog, sosyal çalışmacı, psikolog veya diğer meslek mensuplarından faydalanılabilir. g) Araştırmaya kolluk personelinin refakat etmesi istenebilir. ğ) Bakanlıkça belirlenecek diğer hususlara dikkat edilir. Uygulama Yönetmeliği'nde, özellikle araştırmada insanları rahatsız edici ve onur kırıcı davranışlardan kaçınılacağı ve özel hayatın gizliliği ve konut dokunulmazlığının ihlâl edilmemesi için gerekli tedbirler alınacağı vurgulanmış olması son derece olumlu bir düzenlemedir ve yabancıların temel hak ve özgürlükleri ihlâl edilmeden bir araştırma yapılmasının sağlanması bakımından önemlidir.

Uygulama Yönetmeliği'nin 34. maddesinin 3. fıkrasına göre, birinci fıkrada belirtilen araştırma sonucunda, evliliğin sırf ikamet izni almak amacıyla yapıp yapılmadığının değerlendirilmesi ve tespiti için il müdürlüğü temsilcisi başkanlığında aile ve sosyal politikalar il müdürlüğü, il nüfus ve vatandaşlık müdürlüğü ve il emniyet müdürlüğünden birer temsilcinin katılımıyla en az bir kadın üyenin de bulunduğu komisyon oluşturulur. Komisyon, kararlarını salt çoğunlukla alır. Oyların eşitliği hâlinde komisyon başkanının kullandığı oy yönünde çoğunluk sağlanmış sayılır. Komisyona diğer kurumlardan temsilciler de davet edilebilir. YUKK'da bulunmayan bu düzenleme ile aile ikamet izni talebinin, evliliğin, ikamet izni almak amacıyla yapıldığının tespit edilmesi nedeniyle reddi, iptali ve uzatılmaması durumunda yetkili makam değiştirilmiştir. Diğer red, iptal ya da uzatmama nedenleri bakımından yetkili makam valilik iken evliliğin, ikamet izni almak amacıyla yapıldığının tespit

edilmesi nedeniyle reddi, iptali ve uzatılmaması durumunda yetkili makam Komisyon'dur. Yetkili makama ilişkin bu değişikliğin kanunla yapılması gerektiği kanaatindeyiz.

Aile ikamet izni verildikten sonra da evliliğin anlaşmalı olup olmadığı konusunda valiliklerce denetim yapılabilir (m.37/2, UY m.34/4). Anlaşmalı evlilik yoluyla alınan ve sonradan iptal edilen ikamet izinleri, bu Kanunda öngörülen ikamet izin sürelerinin toplanmasında hesaba katılmaz (m.37/3, UY m.34/5). Kanaatimizce, evliliğin sırf ikamet izni almak amacıyla yapıldığının tespit edilmesi hâlinde iptali ya da uzatılmaması ve buna ilişkin valiliklerce yapılacak denetim için makul bir süre şartı getirilmelidir. Aksi hâlde evliliğini gerçekten aile birliği kurmak amacıyla yapmış olan ve aile ikamet izniyle Türkiye'de kalmakta olan yabancıların her zaman denetime tâbi tutulmaları olasılığı bulunacaktır.

Aile ikamet izinlerinin reddi, iptali ya da uzatılmamasının sonuçlarından biri kuşkusuz sınır dışı edilme olacaktır. YUKK m.54/1-c hükmünde, Türkiye'ye giriş, vize ve ikamet izinleri için yapılan işlemlerde gerçek dışı bilgi ve sahte belge kullananların sınır dışı edilecekleri belirtilmiştir. Ayrıca ikamet izinleri iptal edilenlerin (m.54/1-f) ve ikamet izni bulunup da süresinin sona ermesinden itibaren kabul edilebilir gerekçesi olmadan ikamet izni süresini on günden fazla ihlâl edenlerin (m.54/1-g) sınır dışı edilecekleri düzenlenmiştir. Son olarak, ikamet izni uzatma başvuruları reddedilenlerden, on gün içinde Türkiye'den çıkış yapmayanlar sınır dışı edilecektir (m.54/1-j). İkamet izinlerine ilişkin hükümlere aykırılık nedeniyle hakkında sınır dışı edilme kararı verilmiş olan yabancı hakkında Türkiye giriş yasağı kararı alınacaktır. İkamet izinlerinin reddi, iptali ya da uzatılmaması nedeniyle yabancıların sınır dışı edilmesinde idareye takdir yetkisinin tanınmadığı görülmektedir. İkamet izinlerinin reddi, iptali ve uzatılmamasına ilişkin olarak bu noktada özellikle bu işlemler sırasında, yabancının Türkiye'deki aile bağlarının, ikamet süresinin, menşe ülkesindeki durumunun ve çocuğun yüksek yararı gibi hususların göz önünde bulundurulacağı ve ikamet iznine ilişkin kararın ertelenebileceğine ilişkin 25. maddenin birinci fıkrası özel bir öneme sahiptir. Söz konusu düzenlemeyle idareye sınır dışı etmede tanınmamış olan takdir yetkisi, sınır dışı edilme nedenlerinden biri olan ikamet izninin reddi, iptali ya da uzatılmaması sırasında tanınmıştır ve idarenin bu alanda takdir yetkisini kullanırken insan hakları açısından "meşruluğu" ölçüt alması Türkiye aleyhine verilebilecek olası ihlâl kararlarının önüne geçebilir.

Aile ikamet izinlerinin reddi, iptali ve uzatılmaması hâlinde ise hakkında sınır dışı etme kararı alınmayacak yabancılar bakımından 55. maddede aile birliğinin korunmasına ilişkin bir düzenleme bulunmamaktadır. Oysa AIHS madde 8'de, aile yaşamına saygı, sınır dışı edilme bakımından bir sınırlama ölçütü olarak karşımıza çıkmaktadır. Sınır dışı edilme nedenleri içinde aile

birliğinin korunmasına ilişkin özel bir düzenlemenin bulunmayışı doktrinde eksiklik olarak değerlendirilmiştir. Söz konusu eksikliğin, 25. maddenin uygulanmasında aile birliğinin korunmasının dikkate alınarak değerlendirilmesi, bu eksikliğin uygulamada giderilmesini sağlayabilir.

Genel olarak ikamet izni almanın çalışma konumuz açısından aile ikamet iznin hüküm ve sonuçlarından birincisi, yabancıya, vize ya da vize muafiyet süresinden daha fazla ancak ikamet izni süresi kadar Türkiye’de kalış hakkı sağlamasıdır. İkamet izni almanın ikinci sonucu, ikamet iznine sahip olan yabancıların, Türkiye’ye giriş için aranan diğer şartları taşıması kaydıyla vize almadan Türkiye’ye giriş yapabilmesidir (YUKK m.12/1-b). İkamet izni eşitleri, vize muafiyeti bakımından farklılık teşkil etmediğinden, aile ikamet izni almış olan yabancılar da vize muafiyeti kapsamında olacaklardır. Aile ikamet izninin bulunması çocuklara 18 yaşına kadar ilk ve orta ğretim kurumlarında ğrenci ikamet izni almaksızın eğitim hakkı sağlamaktadır (YUKK m.34/4). Son olarak 5490 sayılı Nüfus Hizmetleri Kanunu’na dayanılarak ıkarılan Türkiye’de Oturan Yabancıların Nüfus Kayıtlarının Tutulması Hakkında Yönetmelik hükümlerine göre, Türkiye’de oturan yabancıların nüfus kayıtlarının tutulmasına ilişkin düzenlemeler getirilmiştir.

KAYNAKÇA

AYBAY, Rona/DARDAĞAN-KİBAR, Esra, Yabancılar Hukuku, B.3, İstanbul 2010.

AYBAY, Rona/ÖZBEK, Nimet, Vatandaşlık Hukuku, B.4, İstanbul 2015.

BARAN-ÇELİK, Neşe, Türk Hukukunda Uluslararası Koruma Başvurusunda Bulunan veya Uluslararası Korumadan Yararlanan Yabancıların Hak ve Yükümlülükleri, İnönü Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, zel Sayı Cilt:1, Yıl:2015, s. 67-148.

BAYRAKTAROĞLU- ÖZÇELİK, Gülüm, “Yabancılar ve Uluslararası Koruma Kanunu Hükümleri Uyarınca Yabancıların Türkiye’den Sınır Dışı Edilmesi”, TBB Dergisi, Yıl:2013, Sayı:108, s.211-258.

BERKİ, Osman Fazıl, Devletler Hususî Hukuku, Cilt:I, Tâbiyyet ve Yabancılar Hukuku, Ankara 1970.

CHOLEWINSKI, Ryszard, “Family Reunification and Conditions Placed on Family Members: Dismantling a Fundamental Human Right”, European Journal of Migration and Law, Vol.4, 2002, pp.271-290.

ÇELİKEL, Aysel/(ÖZTEKİN) GELGEL, Günseli, Yabancılar Hukuku, B.21, İstanbul 2015.

ÇİÇEKLİ, Bülent, Yabancılar ve Mülteci Hukuku, B.6, Ankara 2016.

ÇİÇEKLi, Bülent, “Yabancılar ve Uluslararası Koruma Kanununun Getirdiği Yenilikler”, Yabancılar ve Uluslararası Koruma Kanununun Değerlendirilmesi, Editöler: Yrd. Doç. Dr. Ceyda Süral/Araş. Gör. Ekin Ömeroğlu, Ankara 2015, s. 19-31,(Yenilikler).

DARDAĞAN-KİBAR, Esra, “Yabancılar ve Uluslararası Koruma Kanunu Tasarısında ve Başlıca Avrupa Birliği Düzenlemelerinde Yabancıların Sınır Dışı Edilmelerine İlişkin Kurallar: Bir Karşılaştırma Denemesi”, Avrupa Araştırmaları Dergisi, Cilt: 11, No.2, Yıl: 2012, s. 53-74.

DARDAĞAN-KİBAR, Esra, “An Overview and Discussion of the New Turkish law on Foreigners and International Law”, PERCEPTIONS, Autumn 2013, Vol.XVIII, No.3, s. 109-128, (The New Turkish Law).

DOĞAN, Vahit, Türk Vatandaşlık Hukuku, B.12, Ankara 2015.

EKŞİ, Nuray, Yabancılar ve Uluslararası Koruma Hukuku, B.2, İstanbul 2014.

EKŞİ, Nuray, “2014 Yılında Kabul Edilen İdari Yargıda İstinaf Müessesesinin Yabancılar ve Uluslararası Koruma Kanunu Kapsamında Açılacak İdari Davalara Etkisi”, Göç Araştırmaları Dergisi, C.1, Sayı:1, Ocak-Haziran 2015, s. 12- 43, (İdari Yargı).

EKŞİ, Nuray/ÇİÇEKLi, Bülent, Yabancılar ve Mülteci Hukukuna İlişkin Danıştay 10. Daire Kararları, İstanbul 2012.

ELÇİN, Doğa, “Türkiye’de Bulunan Suriyelilere Uygulanan Geçici Koruma Statüsü 2001/55 Sayılı Avrupa Konseyi Yönergesi ile Geçici Koruma Yönetmeliği Arasındaki Benzerlik ve Farklılıklar”, Türkiye Barolar Birliği Dergisi, Sayı:124, 2016, s. 9-80.

ERDEM, B.Bahadır, Türk Vatandaşlık Hukuku, B.4, İstanbul 2014.

ERGÜL, Ergin, “Avrupa Birliği Müktesebatında Yabancıların Aile ve Özel Hayat Hakkı Çerçevesinde Korunması”, Ankara Barosu Dergisi, 2013/3, s.195-206.

ERTEN, Rifat, “Yabancılar ve Uluslararası Koruma Kanunu Hakkında Genel Bir Değerlendirme”, Gazi Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, C.XIX, Yıl:2015, Sayı.1, s. 3-51.

GÖÇMEN, İlke, “Avrupa Birliği Adalet Divanının Türkiye-Avrupa Birliği Ortaklık Hukukuna (Yerleşme Serbestisi ve Aile Birleşimine) İlişkin Doğan Kararı”, Küresel Bakış, Çeviri Hukuk Dergisi, Yıl:4, Sayı:15, (Ekim 2014), s.1-12, (Doğan Kararı).

GÖÇMEN, İlke, “Avrupa Birliği Hukuku Çerçevesinde Avrupa Birliği’ndeki Türk Vatandaşları ve Aile Birleşimi”, Dokuz Eylül Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, Cilt:16, sayı:1, 2014, s.73-121, (Aile Birleşimi).

GÖÇMEN, İlke, Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi Işığında Avrupa Birliği ve Türkiye Göç Hukuku, Ankara 2015, (Göç Hukuku).

GROENENDIJK, Kees, "Family Reunification as a Right under Community Law", 8, European Journal of Migration and Law, 2006, s. 215-230.

GROENENDIJK, Kees/FERNHOUT, Roel/van DAM, Dominique/van OERS, Ricky/STRIK, Tineke, The Family Reunification Directive in EU Member States, the First Year of Implementation, Centre for Migration Law, Nijmegen 2007.

GÜNGÖR, Gülin, Tâbiyet Hukuku, B.3, Ankara 2015.

HADİMOĞLU-ÖZBEK, Nimet, "Yabancılar ve Uluslararası Koruma Kanunu Tasarısı'nda Yer Alan İkamet İzni Türleri ile Türk Vatandaşlığı Kanunu'nun Olağan Telsik Yoluyla Türk Vatandaşlığının Kazanılmasında Aranılan İkamet Şartı", TBB Dergisi, 2012, S.102, s. 149-172.

HAJBANDEH, Roya, "France, Love It or Leave It: New French Law Restricts Family Reunification", 27, Wisconsin International Law Journal, 2009-2010, s.336-361.

HARDY, Julien, "The Objective of Directive 2003/86 Is to Promote the Family Reunification of Third Country Nationals", European Journal of Migration and Law, 14 (2012), 439-452.

IOM International Organization for Migration, Migration and Family, Section 2.5, International Law and Family Reunification, Family Reunification Issues, Essentials of Migration management, Volume Two: Developing Migration Policy, [www.rcmvs.org/documentos/IOM_EMM/v2/V2S05_CM .pdf](http://www.rcmvs.org/documentos/IOM_EMM/v2/V2S05_CM.pdf) (3.2.2016), (IOM Migration and Family).

İltica ve Göç Mevzuatı, Ankara 2005.

JAQUEMENT, S., Refugees in Armed Conflict: International Humanitarian Law and Refugee Protection, (UNHCR, Geneva, draft, 1999).

JASTRAM, Kate/NEULAND, Kathleen, "Family Unity and Refugee Protection", in Refugee Protection in International Law: UNHCR's Global Consultations on International Protection, ed.by Erika FELLER/Volker TÜRK/Frances NICHOLSON, Cambridge University, 2003, s.555-603.

JOHN, Arturo, "Family Reunification for Migrants and Refugees: A Forgotten Human Right?", www.fd.uc.pt/hrc/pdf/papers/rturojohn.pdf (10.3.2016), s.1-66.

NOMER, Ergin, Türk Vatandaşlık Hukuku, B.21, İstanbul 2015.

ÖZKAN, Işıl, Göç, İltica ve Sığınma Hukuku, Ankara 2013.

ÖZTÜRK, Neva Övünç, Mültecinin Hukuki Statüsünün Belirlenmesi, Ankara 2015.

ROAGNA, Ivana, Protecting the Right to Respect for Private and family Life under the European Convention on Human Rights, Council of Europe Human Rights Handbooks, Council of Europe Strasbourg 2012.

ROHAN, Mark, "Refugee Family Reunification Rights: A Basis in the European Court of Human Rights' Family Reunification Jurisprudence", Chicago Journal of International Law, Vol.15, No.1, 2014, s. 347-375.

SEVİĞ, Vedat Raşit, Türkiye'nin Yabancılar Hukuku, İstanbul 1981.

STAVER, Anne, "Free Movement and the Fragmentation of Family Reunification Rights", European Journal of Migration and Law, 2013, Vol.15, s.69-89.

STRIK, Tineke/ HART, Betty de/NISSEN, Ellen, Family Reunification: a Barrier of Facilitator of Intergration? A Comparative Study, European Commission, DG Home Affairs-Unit B1: Immigration and Integration, Brussels 2013.

TEKİNALP, Gülören, Türk Yabancılar Hukuku, B. 8, İstanbul 2003.

TEKSOY, Barış, "6458 Sayılı Yabancılar ve Uluslararası Koruma Kanununa Göre Yabancıların Vize Alma Zorunluluğu", Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, 62/3, 2013, s.855-906.

THYM, Daniel, "Respect for Private and Family Life under Article 8 ECHR in Immigration Cases: A Human Right to Regularize Illegal Stay?", ICLQ Vol.57, 2008, s.87-112.

UN Human Rights Office of the High Commissioner for Human Rights, Paper on Family Reunification, OHCHR Migration Papers, Family Reunification, November 2005, (OHCHR Migration Papers, Family Reunification).

WIESBROCK, Anja, "The Right to Family Reunification of Third Country Nationals under EU Law- Is Directive 2003/86/EC in Compliance with the ECHR?", 5, Human Rights and Int'l Legal Discourse, 2011, s.138-165.