|  |
| --- |
| **Faik GÜNAYDIN (C- 36/96) KARARI ( 30.09.1997)**  |
| Davalı | Bavyera Eyaleti Yönetimi / F. Almanya  |
| İlgili Ortaklık Huk.Hükümleri  | 1/80 sayılı O.K. Kararı md. 6(1)  |
|  **Dava Konusu:**  Faik Günaydın adlı vatandaşımız, 1976 yılı Nisan ayında yasal izinle Almanya'ya gelerek Almanca dil kurslarına katılmış, daha sonra yüksek öğrenime devam ederek 1986 yılında mühendislik diplomasını almıştır. Adı geçen, eğitimi sırasında zaman ve mekânla sınırlı ve ücretli istihdama izin vermeyen oturma izinleri almış, 1982 yılında bir Türk vatandaşı ile evlenerek 1984 ve 1988 yıllarında iki çocuğu olmuştur. Günaydın, 1986 yılı Kasım ayında, Siemens'in Türkiye'deki yan kuruluşunun yöneticiliğine getirilmek üzere, fabrikanın Almanya'da açtığı bir eğitim kursunda yetiştirilmek amacıyla işe alınmış ve bu amaçla istihdam edildiği, kursa başlamadan önce kendisine tebliğ edilmiştir. Günaydın, 17 Şubat 1997 tarihinde çalışma ve oturma izinlerinin sadece Türkiye'deki göreve hazırlık amacıyla verildiği hususunda bilgilendirildiğini teyit etmiş ve 9 Ağustos 1989 tarihinde, ailesi ile birlikte 1990 yılının ikinci yansında ülkesine dönme niyetinde olduğunu yetkili makamlara beyan etmiştir, Alman yetkili makamları, Günaydın'a 12 Haziran 1987 tarihinden geçerli olmak üzere, en son 5 Temmuz 1990 tarihine kadar uzatılan geçici oturma izinleri vermişler ve her seferinde uzatmanın adı geçenin Siemens Amberg'deki istihdamının sona ermesine kadar yapılacağını belirtmişlerdir. Günaydın, 15 Nisan 1990'da, Almanya'yı kariyerine bağlı olarak anavatanı gibi benimsediğini ve Almanya'da doğan ve Alman okullarına devam eden iki küçük çocuğu ile ülkesine döndüğü takdirde büyük uyum sorunları yaşayacağını gerekçe göstererek, Almanya'da sürekli oturma izni için başvuruda bulunmuştur, Günaydın'ın sürekli oturma izni talebi, Siemens'in adı geçenin Almanya'daki istihdamının uzatılması yolundaki tüm çabalarına rağmen reddedilmiş ve adı geçen 30 Haziran 199jO'da Siemens'teki işinden ayrılmak zorunda kalmıştır. Bilahare, Siemens'in Türkiye'deki yan kuruluşunun 1991 Ocak ayında, mevcut durum itibariyle Günaydın'ı istihdam edemeyeceğini bildirmiş olmasına rağmen, Alman yetkili makamlarının adı geçenin ikamet iznini reddeden karar değiştirilmemiştir. Ret kararına gerekçe olarak iznin uzatılmasının, üye devlette eğitilen yabancıların kendi ülkelerinde çalışmalarını teşvik amacını taşıyan Alman kalkınma yardımı politikasına aykırı olacağı ileri sürülmüştür. Bunun üzerine Faik Günaydın, eşi Hatice Günaydın ve çocukları Güneş ve Seda Günaydın'ı da kapsayacak şekilde sözkonusu karara itiraz davası açmıştır. **K arar:** **i.** 1/80 sayılı Ortaklık Konseyi Kararının 6(1.) maddesi, bir üye ülkede 3 yıldan fazla bir süreyle aynı işveren nezdinde gerçek ve etkin bir ekonomik faaliyeti sürdürmek üzere yasal olarak istihdam edilen ve istihdam koşullan aynı işveren veya sözkonusu sektörde başka bir işveren nezdinde benzer işlerde çalışanlardan objektif olarak farklılık göstermeyen bir Türk işçisinin, üye ülkenin iş piyasasına usulüne uygun olarak kayıtlı ve sözkonusu madde bağlamında yasal olarak istihdam edilmekte olduğu şeklinde yorumlanmalıdır. Bu nedenle, belirtilen konumdaki bir Türk işçisi, üye ülkede belirli bir işveren nezdinde ve bu işverenin Türkiye'deki yan kuruluşunda çalışmasına hazırlık amacıyla sadece geçici mahiyette ücretli istihdamına izin verilmiş ve oturma ve çalışma izinlerini sadece bu amaçla almış olmasına bakılmaksızın ikamet izninin uzatılması talebinde bulunabilir. **ii.** Türk işçisinin sözkonusu üye ülkede sınırlı olarak verildiğini açıkça kabullendiği bir ikamet iznini sonradan uzatmak istemesi hakların suiistimali sayılmaz. Sözkonusu işçinin, üye ülkede mesleki becerilerini geliştirme amacıyla istihdam edilmesini müteakip Türkiye'ye dönme niyetini beyan etmesi, ulusal mahkemenin, kişinin sadece üye ülkede çalışma ve oturma izinleri almak için sahte beyan verdiğine dair bir tespiti olmadıkça 1/80 sayılı Kararın 6(1). maddesiyle sağlanan haklarda bir kayba yol açmaz. **Sonuç:** Divan, Günaydın davasındaki kararıyla, bir üye ülkenin **yasal işgücüne dâhil olma kavramına bir kez daha açıklık getirmiştir** . Buna göre, bir üye ülkede benzer bir işi yapan işçilerle aynı iş hukuku koşullarında istihdam edilen bir Türk işçisi, o ülkenin yasal işgücüne dâhildir ve **başka bir iş için yetiştirilmek amacıyla istihdam edilmiş olması bu durumu değiştirmez.** Divan, 6. madde kapsamında değerlendirilmek ve bu maddenin doğurduğu haklardan yararlanmak için gerekli koşullan eksiksiz yerine getiren bir Türk işçisinin, **üye ülkeye giriş veya istihdam edilme amacı dikkate alınmaksızın sözkonusu maddeyle sağlanan haklardan yararlanabileceğine** hükmederek, Ertanır Kararında da belirttiği gibi, bu davada da 1/80 sayılı Karar hükümlerinin açık ve kesin olduğunu ve **koşula bağlanarak sınırlanamayacağını** belirtmiştir. Divan, Ertanır davasındaki yorumuna paralel olarak, bir Türk işçisinin ulusal makamların yetkisinde olan bir **iznin sınırlı olarak verildiğinin başından beri farkında olmasının, 6(1). maddeye dayalı haklan ortadan kaldırmadığını** vurgulamıştır. Divan, ayrıca bir Türk işçisinin beyanını değiştirmesinin hak talepleri üzerindeki etkisine de açıklık getirmiş ve söz konusu kişinin, **başlangıçta kendi ülkesine döneceğini beyan ettiği halde sonradan bu fikrini "meşru" gerekçelerle değiştirmesinin sahip olduğu haklan ortadan kaldırmayacağını** ve bunun hakların suiistimali olarak sayılamayacağını belirtmiş, bununla birlikte bu hususta ulusal mahkemeye yetki vererek kasıtlı olarak yalan beyanda bulunan Türk işçilerinin hak kayıplarına uğrayabileceğine dikkat çekmiştir.  |