

“... ”

1. 7188 sayılı Ceza Muhakemesi Kanunu ve Bazı Kanunlarda Değişiklik Yapılmasına Dair Kanun'un 1. maddesiyle 5682 sayılı Pasaport Kanunu'nun 14 üncü maddesinin (A) fıkrasına üçüncü paragraftan sonra gelmek üzere eklenen paragrafta yer alan “haklarında 26/9/2004 tarihli ve 5237 sayılı Türk Ceza Kanununun İkinci Kitap Dördüncü Kısım Dördüncü, Beşinci, Altıncı ve Yedinci Bölümünde tanımlanan suçlar ile 12/4/1991 tarihli ve 3713 sayılı Terörle Mücadele Kanunu kapsamına giren suçlardan dolayı soruşturma veya kovuşturma bulunmaması kaydıyla” ibaresinin Anayasaya aykırılığı

7188 sayılı Kanun'un 1. maddesi ile 5682 sayılı Pasaport Kanunu'nun 14. maddesinin (A) fıkrasına eklenen paragraf ile, bazı koşulları sağlamaları halinde serbest avukatlara hususi pasaport verilmesi konusu düzenlenmiştir. Buna göre, baro levhasına yazılı olan ve en az on beş yıl kıdemi bulunan avukatlara, haklarında 26/9/2004 tarihli ve 5237 sayılı Türk Ceza Kanununun İkinci Kitap Dördüncü Kısım Dördüncü, Beşinci, Altıncı ve Yedinci Bölümünde tanımlanan suçlar ile 12/4/1991 tarihli ve 3713 sayılı Terörle Mücadele Kanunu kapsamına giren suçlardan dolayı soruşturma veya kovuşturma bulunmaması kaydıyla hususi damgalı pasaport verilebilecektir. Böylece, getirilen düzenleme ile, 15 yıl kıdemi olan ve haklarında belirli suçlardan soruşturma ya da kovuşturma bulunmayan avukatlara hususi -“yeşil”- pasaport verilebileceği öngörülmüştür. Buna göre, hususi pasaport hakkından yararlanabilmesi için avukatların iki koşulu sağlaması gerekmektedir. Bunlardan ilki kıdem şartı olup, avukatın en az 15 yıllık kıdemi olması aranacaktır. İkinci olarak ise, söz konusu kıdemdeki avukatlar hakkında belirli suç tiplerinden soruşturma ya da kovuşturma bulunmaması gerekmektedir. Söz konusu koşullar, umumi pasaport alınması için aranan koşullar arasında bulunmamaktadır.

Her ne kadar 15 yıllık kıdem ölçütü objektif bir nitelik taşısa ve Anayasa açısından bir sorun taşımasa da, düzenleme, kullanılan ikinci ölçüt itibarıyla Anayasa'ya aykırıdır. Söz konusu ikinci ölçüt, ilgili hakkında belirli suçlarla ilgili olarak soruşturma veya kovuşturma bulunmamasını, hususi damgalı pasaport verilmesine ilişkin bir koşul addetmektedir. Öngörülen bu koşul, izah edileceği üzere Anayasa'nın aşağıda sayılan maddelerine aykırıdır.

#### a) Anayasa'nın 38. Maddesine Aykırılık

Anayasa'nın 38. maddesinin dördüncü fıkrasında “Suçluluğu hükmen sabit oluncaya kadar, kimse suçlu sayılamaz.” denilmektedir. Masumiyet karinesi olarak nitelenen bu ilke, hukukun evrensel ilkelerinden birisidir. İnsan Hakları Evrensel Beyanname'si (m.11/1), Kişisel ve Siyasal Haklara İlişkin Uluslararası Sözleşme (m.14/2) ve Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi (m.6/2), söz konusu ilkeyi ifade eden başlıca uluslararası hak koruma belgeleridir. AİHS'nin 6. maddesinin 2. fıkrasına göre : “Bir suç ile itham edilen herkes, suçluluğu yasal olarak sabit oluncaya kadar masum sayılır”. Türkiye Anayasası'na göre; savaş, seferberlik ve olağanüstü hallerde dahi bu ilkeye istisna getirilmesi mümkün değildir (m.15/2). Anayasa Mahkemesi'nin ifade ettiği üzere, “Ceza hukukunun temel ilkelerinden olan suçsuzluk karinesi, hakkında suç isnadı bulunan bir kişinin adil bir yargılama sonunda suçlu olduğuna dair kesin hüküm tesis edilene kadar masum sayılması gerektiğini ifade etmekte ve hukuk devleti ilkesinin de bir gereğini oluşturmaktadır” (AYM, E. 2017/109, K. 2018/39, K.T. 02.05.2018, R.G. 6/6/2018 – 30443, III-8). Yine AYM'ye göre, “Masumiyet karinesi, kişinin suç işlediğine dair kesinleşmiş bir yargı kararı olmadan suçlu olarak kabul edilmemesini güvence altına alır. Bunun sonucu olarak, kişinin masumiyeti "asıl" olduğundan suçluluğu ispat külfeti iddia makamına ait olup, kimseye suçsuzluğunu ispat mükellefiyeti yüklenemez. Ayrıca hiç kimse, suçluluğu hükmen

sabit oluncaya kadar yargılama makamları ve kamu otoriteleri tarafından suçlu olarak nitelendirilemez ve suçlu muamelesine tabi tutulamaz". (AYM, Kürşat Eyol kararı, B. No: 2012/665, 13/6/2013, § 26).

Nasıl ki AYM, masumiyet karinesinin kamu otoritelerini bağladığını ifade ediyorsa, AİHM de, masumiyet karinesinin ihlalinin bir hâkim veya mahkemenen kaynaklanabileceği gibi, başka kamu otoritelerinden de gelebileceğine dikkat çekmektedir (AİHM, Allet de Ribemont-Fransa, 10 Şubat 1995, başvuru no : 15175/89, § 36). Buna karşın, Anayasa'nın 38. maddesine ve AYM'nin açık içtihatlarına rağmen, iptali istenen düzenleme uyarınca, haklarında iptali istenen düzenlemede sayılan suçlara ilişkin olarak soruşturma veya kovuşturma yapılmakta olup da suçlulukları hükmen sabit olmayan 15 yıl ve üzeri kıdeme sahip avukatlar, kamu otoriteleri tarafından suçlu muamelesine maruz bırakılmaktadır. Zira, diğer açılardan hususi damgalı pasaport alma koşullarını dolduran kişiler, yalnızca haklarında belirli suçlarla ilgili bir soruşturma ya da kovuşturma bulunması sebebiyle söz konusu haktan mahrum bırakılmaktadırlar. Burada, kişi açısından, kanunla temellenen ve somut olaylarda idari işlemle cisimleşebilecek olan, kanunla tanınan bir haktan yaratılan istisna suretiyle mahrum kalmak şeklinde maruz kalınan bir muamele, bir başka deyişle, ilgili birey açısından bir "müeyyide" söz konusudur. Kanunkoyucunun, tanıdığı bu hakkın kişi bakımından uygulanırlığına (ratione personae) getirdiği sınırlamanın da, Anayasa'ya aykırı olmaması gerekirdi. Oysa, bizatihi soruşturma ve kovuşturmanın varlığını kanunen tanınan bir haktan mahrum bırakılma sebebi addetmek, masumiyet karinesine aykırı şekilde, hakkında mahkumiyet kararı bulunmayan kişiye suçluymuş gibi muamelede bulunmak anlamına gelmektedir. Kişilerin kendileriyle özdeş koşullardaki meslektaşlarına kanunen tanınan bir avantajdan haklarında bir suç şüphesi olduğu gerekçesiyle mahrum bırakılmaları, bir başka deyişle, salt suç şüphesine kişi açısından haktan mahrum bırakılma sonucunun izafe edilmesi, Anayasa'nın 38. maddesinde düzenlenen masumiyet karinesini ihlali anlamına gelmektedir.

Düzenlemede avukatlara hususi pasaportun verilmesine engel olan soruşturma ve kovuşturma, yalnızca Ceza Kanunu'ndaki ve Terörle Mücadele Kanunu'ndaki sınırlı sayıdaki suça ilişkindir. Bu suçlara ilişkin kanuni tipoloji şöyledir : TCK bünyesinde yer alan devletin güvenliğine karşı suçlar (İkinci Kitap Dördüncü Kısım Dördüncü Bölüm), anayasal düzene ve bu düzenin işleyişine karşı suçlar (İkinci Kitap Dördüncü Kısım Beşinci Bölüm), milli savunmaya karşı suçlar (İkinci Kitap Dördüncü Kısım Altıncı Bölüm), devlet sırlarına karşı suçlar ve casusluk (İkinci Kitap Dördüncü Kısım Yedinci Bölüm) ile Terörle Mücadele Kanunu bünyesinde yer alan suçlar. Görüldüğü üzere, ihtilafli düzenleme; avukatların hususi damgalı pasaport alması hakkı açısından, yalnızca devlete, topluma ve anayasal düzene yönelik tehditleri tanımlayan bir suç tipolojisine ilişkin olarak hakkında soruşturma ve kovuşturma bulunmaması istisnasını getirmiştir. Masumiyet karinesine bu şekilde Anayasa'ya aykırı şekilde getirilen seçici istisnalar, söz konusu istisnaların bu mahiyeti ya da önemiyle izah bulamaz. Zira masumiyet karinesinin geçerliliği, itham konusu suç fiilinin mahiyetine göre koşullanmaz. Devletin; devlete, topluma ve anayasal düzene yönelik suç faillerine hususi damgalı pasaport vermemesi anlaşılabilir olabilmekle beraber; salt bu tür mahiyetteki suçlara ilişkin soruşturma ya da kovuşturmanın varlığı, Anayasa'nın 38. maddesinin üstün norm niteliğini bertaraf ederek, hak sınırlama temeli olarak dikkate alınamaz.

Haklarında soruşturma ya da kovuşturma olan ve düzenlemenin iptali halinde kendilerine hususi damgalı pasaport verilebilecek kişilerden kimilerinin ileride suçluluklarının sabit olması elbette ihtimal dahilindedir. Ancak, devlet tarafından belirli durumlarda tanınan bir ayrıcalık olan hususi damgalı pasaportun verileceği durumlara ilişkin hukuk politikasındaki tedbirlilik ve titizlik düşüncesi, Anayasa'nın amir hükümlerinin ve bu arada anayasal hakların

yok sayılması noktasına varamaz. AYM'nin ifade ettiği üzere, “ ... masumiyet karinesi kural olarak, hakkında bir suç isnadı bulunan ve henüz mahkûmiyet kararı verilmemiş kişileri kapsayan bir ilkedir”. ( AYM, Kürşat Eysel kararı, B. No: 2012/665, 13/6/2013, § 27). Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi'nin ifade ettiği üzere, bir kişinin yargılama sonunda suçlu bulunması ve mahkum olması, onun, başlangıçta sahip olduğu, suçluluğu yasal olarak sabit oluncaya kadar masum sayılma hakkını ortadan kaldırmaz (AİHM, Matijašević-Sırbistan, 19 Eylül 2006, başvuru no : 23037/04, § 49 ; AİHM, Nešťák-Slovakya, 27 Şubat 2007, başvuru no: 65559/01 § 90).

15 yıl kıdemi bulunan avukatların, haklarındaki soruşturma veya kovuşturma sona erdikten sonra söz konusu imkandan yararlanabilecek olmaları, soruşturma ve kovuşturma devrelerinde haklarında masumiyet karinesinin ihlal edilmemesi gereğini ve bu itibarla ihtilafli düzenlemenin iptali ihtiyacını ortadan kaldırmaz. Bir hakka daha sonra erişilebilecek olunması imkânı, o hakka ilişkin Anayasa'ya aykırı bir sınırlamanın daha önceki devreye ilişkin olarak yarattığı hak ihlalini telafi etmez.

Kanunkoyucunun, genel bir düzenlemeyle ülke dışına çıkma hürriyetini sınırlayabilmesi de mümkün değildir. Gerçekten de, Anayasa'nın 23. maddesinin beşinci fıkrasına göre : “Vatandaşın yurt dışına çıkma hürriyeti, ancak suç soruşturması veya kovuşturması sebebiyle hâkim kararına bağlı olarak sınırlanabilir”. Görüldüğü üzere, Anayasa, bizatihi suç soruşturması ve kovuşturmasının varlığının yurtdışına çıkma özgürlüğünün sınırı olamayacağını, bu açıdan ayrıca hâkim kararının da gerektiğini ifade etmektedir. Anayasa madde 23/5, salt suç soruşturma ve kovuşturmasını dahi yurt dışına çıkma özgürlüğünün sınırı olarak görmeyerek ve yurt dışına çıkış yasağı için ayrıca hâkim kararı gerektiğini vurgulayarak, bireyin seyahat özgürlüğünün değerini suç soruşturma ve kovuşturmasının var olduğu durumlar açısından dahi vurgulamıştır. Bu çerçevede, Anayasa madde 23/5 ile madde 38/4'ün sistematik yorumu; belirli suçlar açısından yalnızca soruşturma ya da kovuşturmanın varlığını, diğer ilgili objektif koşulları karşılayan avukatlara hususi damgalı pasaportun verilmesine mani bir ölçüt olarak öngören kanuni düzenlemenin Anayasa'ya aykırılığını ortaya koymaktadır.

Esasen, iş adamlarına hususi damgalı pasaport verilebilmesine ilişkin Pasaport Kanunu'nun 14. maddesinin A fıkrasının yedinci paragrafında öngörülen sınır, burada iptali talep edilen avukatlarla ilgili düzenlemedeki Anayasa'ya aykırılığı içermemektedir. Söz konusu düzenleme, kanunkoyucunun, hususi damgalı pasaport verilebilmesine ilişkin daha önce yaptığı bir düzenlemede, sınırlama öngörürken, Anayasa'ya uygunluğu nasıl sağlayabilmiş olduğunu göstermesi bakımından burada anılabilir :

“Yıllık ortalama ihracat değerlerine göre yapılan sınıflandırmada; son üç yılda yıllık ortalama ihracat tutarı Cumhurbaşkanının belirleyeceği değerin üzerinde olan firma yetkililerine, Türk Ceza Kanununun 53 üncü maddesinde belirtilen süreler geçmiş olsa bile; kasten işlenen bir suçtan dolayı bir yıl veya daha fazla süreyle hapis cezasına ya da affa uğramış olsa bile; Devletin güvenliğine karşı suçlar, anayasal düzene ve bu düzenin işleyişine karşı suçlar, zimmet, rüşvet, hırsızlık, dolandırıcılık, sahtecilik, güveni kötüye kullanma, hileli iflas, ihaleye fesat karıştırma, edimin ifasına fesat karıştırma, suçtan kaynaklanan malvarlığı değerlerini aklama veya kaçakçılık suçlarından mahkûm olmamaları kaydıyla, Cumhurbaşkanınca belirlenen esaslara göre iki yıl süreyle hususi damgalı pasaport verilebilir”.

Görüldüğü üzere, firma yetkililerine hususi damgalı pasaport verilebilmesine ilişkin söz konusu düzenleme; ilgili hakka erişim koşulu olarak belirli suçlardan mahkûm olmama gereğini öngörmektedir. Kanunkoyucu, hususi damgalı pasaportun verilmesini, anayasal masumiyet

karinesine aykırı şekilde belirli suçlardan hakkında soruşturma ya da kovuşturma bulunmaması koşuluna değil, hakkında mahkumiyet kararı bulunmaması koşuluna bağlamıştır. Pasaport Kanunu'nun 14. maddesinin alıntılanan kısmı, belirli suç tipleri açısından masum olmadıkları mahkeme kararıyla tespit edilmiş kişileri, hususi damgalı pasaportun verilebileceği firma yetkilileri kapsamı dışında bırakması itibariyle Anayasa'nın 38. maddesiyle uyumlu; aynı kanunun aynı maddesinin burada iptal davası konusu olan dördüncü fıkrasıysa, haklarında yalnızca belirli suç tipleri açısından soruşturma ya da kovuşturma bulunan avukatları kapsamı dışında bırakması itibariyle Anayasa'nın 38. maddesiyle uyumsuzdur. Esasen, kanunkoyucunun avukatlara ilişkin olarak iptali istenen düzenlemede sayılı suçlardan mahkumiyet kararı bulunmaması koşulunu belirtmesine gerek dahi yoktu. Zira Avukatlık Kanunu'nun 74. maddesi uyarınca, aynı Kanun'un 5. maddesinin (a) bendinde yazılı suçlardan kesin olarak hüküm giyen avukatların ruhsatnameleri, baro yönetim kurullarınca geri alınarak iptal edilir ve adları bir daha yazılmamak üzere levhadan silinir.

### b) Anayasa'nın 23. Maddesine Aykırılık

Anayasa'nın 23. maddesi, seyahat özgürlüğü güvence altına alınmıştır. Maddeye göre, seyahat hürriyeti, ancak suç soruşturma ve kovuşturması sebebiyle ve suç işlenmesini önlemek amacıyla hakim kararıyla sınırlanabilir. Dahası, "Vatandaşın yurt dışına çıkma hürriyeti, ancak suç soruşturması veya kovuşturması sebebiyle hâkim kararına bağlı olarak sınırlanabilir".

İptali istenen kural ile avukatların yurt dışına çıkma özgürlüğüne müdahalede bulunmaktadır. Genel olarak hak sınırlaması kavramını, Anayasa'nın sistematik yorumu aracılığıyla geniş şekilde anlamak gerekir. Anayasa'nın 2. ve 14. maddelerine göre, Türkiye Cumhuriyeti, insan haklarına saygılı ve insan haklarına dayanan bir hukuk devletidir. 5. maddeye göre de, "kişinin temel hak ve hürriyetlerini, sosyal hukuk devleti ve adalet ilkeleriyle bağdaşmayacak surette sınırlayan siyasal, ekonomik ve sosyal engelleri kaldırmaya, insanın maddi ve manevi varlığının gelişmesi için gerekli şartları hazırlamaya çalışmak", devletin temel amaç ve görevlerindedir. AİHM de, içtihatlarında, Sözleşme'nin, kuramsal veya hayali değil, somut ve etkili hakları koruduğunu ifade etmektedir (bkz., AİHM, Airey/İrlanda, 9 Ekim 1979, § 24). AİHS'ye ek 4 no'lu Protokol'ün serbest dolaşım özgürlüğüne ilişkin 2. maddesinin ikinci fıkrasına göre, "Herkes, kendi ülkesi de dahil, herhangi bir ülkeyi terk etmekte serbesttir".

Hak sınırlama usullerine ilişkin genel bir tipoloji dahilinde; hakkın kapsamına ilişkin sınırlamayla, hakkın uygulanmasına ilişkin sınırlama birbirinden ayrılabilir. İptali istenen düzenleme, kanunla tanınan bir hakkın kapsamına, kişi bakımından uygulanırlığa (ratione personae) ilişkin bir sınırlama getirmiştir. Hak öznesi bakımından söz konusu kurala getirilen bu istisna, kanunla 15 yıllık kıdemi olan avukatlara tanınan hususi damgalı pasaport alma hakkının uygulanmasına ilişkin değil, kapsamına dair bir sınırlamadır.

Kanunda kıdemli avukatlar açısından öngörülen hususi pasaport hakkına ilişkin bu kapsam sınırlaması, ilişkin olduğu seyahat hakkı bakımından ise, hakka bir müdahale oluşturmaktadır. Her ne kadar hususi damgalı pasaport sahibi olmaya ilişkin bir insan hakkı bulunmasa da, kanun bir kez anayasal yurt dışına çıkma hakkının icrasına ilişkin bir hususi pasaport hakkı tanıdıktan sonra, o hakka sahip olmaya ilişkin objektif ölçütlere uygunluk sağlayan kişilerden bir kısmının ek bir istisna kaydıyla bu haktan mahrum bırakılmaları, artık o kişilerin seyahat hakkına bir müdahale niteliği taşıyacaktır. Zira, hususi damgalı pasaport sahibi olmak, umumi pasaporta kıyasla, Türkiye Cumhuriyeti yurttaşlarına, pek çok ülkeye vizesiz seyahat imkânı tanımaktadır. Dolayısıyla, ilgililerin, hususi pasaport hakkından mahrum bırakılması, bazı ülkelere seyahat etmeyi çok zorlaştıracak, hatta bazı durumlarda

imkansız hale getirebilecektir. Öte yandan, umumi pasaporta vize almak için, hususi damgalı pasaportla seyahat varsayımına kıyasla, fazladan zaman ve para harcanması gerekmektedir. Bu itibarla, 15 yıllık kıdemi olup da haklarında iptali istenen düzenlemede belirtilen suçlardan birisiyle ilgili soruşturma ya da kovuşturma bulunan avukatların, kendi kıdemlerindeki avukatlara tanınan bu hususi damgalı pasaport alma hakkından mahrum bırakılmaları, yurt dışına seyahat haklarının kullanımını güçleştirmekte, zorlaştırmakta, pahalı ve yorucu hale getirmekte ve hatta kimi durumlarda imkansız kılabilmiştir. Ayrıca ifade edilmelidir ki, hususi damgalı pasaport hakkı, 15 yıl kıdemi olan avukatlara ilişkin olarak tanınmıştır. Hususi damgalı pasaport hakkı ölçütünün meslek ve kıdem olması itibariyle, kanunkoyucunun, yurt dışına seyahat kolaylığı imkânını, avukatlara, mesleki seyahatlerini de öngörerek tanıdığı düşünülebilir. Gerçekten de, avukatların, zaman zaman mesleki sebeplerle Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi'ne veya başka uluslararası kuruluşlara gitmek ya da meslek örgütleri toplantıları ile meslekle ilgili bilimsel toplantılara katılmak üzere yurt dışına çıkmaları gerekmektedir. Bu durum, en az on beş yıllık kıdemi olan tecrübeli ve mesleklerinde belirli bir aşamaya gelmiş avukatlar açısından öncelikle böyledir. Haklarında iptali istenen düzenlemede sayılan suçlarla alakalı soruşturma veya kovuşturma olan avukatlar da, yurt dışına mesleki seyahatler yapmak ihtiyacında olabilir ve kendilerini dışlayan istisna sebebiyle mesleki seyahatlerini gerçekleştirmekte de ek zorluklar yaşayabilirler. Belirtmek gerekir ki, iptali istenen düzenlemedeki türden bir soruşturma ya da kovuşturmanın varlığı, avukatlık mesleğini icra etmeye engel değildir. Avukatlık Kanunu'nun 74. maddesine göre, ruhsatnamenin baro yönetim kurulunca geri alınarak iptali ve ilgilinin adının bir daha yazılmamak üzere levhadan silinmesi, Kanun'un 5. maddesinin (a) bendinde yazılı suçlardan kesin olarak hüküm giyme halinde söz konusu olabilmektedir. Keza, avukatların, zaman zaman farklı ülkelerde gerçekleştirilen mesleki, akademik toplantılara ve eğitim faaliyetlerine katıldıkları, kendilerini mesleki açıdan bu tür uluslararası çalışma ve bilgi paylaşımı ortamlarında geliştirdikleri bilinen bir olgudur. Bu açıdan, avukatların mesleki ve eğitimsel seyahatleri aracılığıyla kendilerini geliştirmelerinin, adil yargılamanın temel koşullarından olan avukatlık müessesesinin ülkedeki genel niteliğinin yükseltilmesi yönünde fayda sağladığı da kuşkusuzdur. İptali istenen düzenlemedeki suçlardan birisiyle ilgili bir soruşturma ya da kovuşturmanın varlığı sebebiyle kendisine hususi pasaport imkanı tanınmayan bir avukatın, mesleki, akademik toplantılara ve eğitim faaliyetlerine katılımının güçleşeceği ve bundan son tahlilde, Türkiye'de yargı kalitesinin olumsuz etkileneceği de açıktır. Görüldüğü üzere, kıdem itibariyle sahip olunması gereken hususi damgalı pasaport alma hakkına yönelik bu kapsam sınırlaması, avukatların seyahat hakkının kullanımına ilişkin farklı ağırlık ve derecede zorluklar yaratması sebebiyle, seyahat hakkı açısından bir sınırlama oluşturur.

Söz konusu sınırlama meşru bir amaç izlememektedir; zira, haklarında suç şüphesi bulunan kişiler, Anayasa'nın 38. maddesi uyarınca, suçlulukları hükmen sabit oluncaya kadar suçlu sayılamazlar. Suçluluğu sabit olmayan bir kişi kategorisine ilişkin olarak, somut bir yargılama sürecine ilişkin özel koşulları dikkate alan bir hâkim kararı da olmadan getirilen bir hak sınırlaması, Anayasa'ya uygun herhangi bir meşru bir kamu düzeni amacına yönelik addedilemez.

Özellikle ifade edilmelidir ki, iptal davası konusu düzenleme, ceza soruşturma ya da kovuşturmasının sağlıklı şekilde işleyebilmesi amacıyla tamamen ilgisizdir. Kuşkusuz ki, kişinin suçluluğu mahkeme kararıyla sabit bulunmadan önce de, hukuk düzeninde, kişi özgürlüğünü etkileyen belirli tedbirler alınabilmektedir. Ancak bu tedbirler, kişiyi cezalandırmaya yönelik olmadığı gibi, bunlar, olayın özgül koşullarında masumiyet karinesini ihlal etmeyecek somut kanuni koşullara uygun olarak ve hâkim kararıyla alınabilirler. Bu açıdan; Ceza Muhakemesi Kanunu, belirli koşullarda bir koruma tedbiri olarak tutuklamayı

mümkün kılmaktadır (CMK, m.100-108). Yine Ceza Muhakemesi Kanunu'nun 109. maddesinin 3-a fıkrası uyarınca, bir adli kontrol tedbiri olarak, hâkim kararıyla kişinin yurt dışına çıkışının yasaklanması mümkündür. Şu halde, zorunlu olduğunda, Anayasa'ya uygun şekilde ve yargı kararıyla, 15 yıllık kıdem itibarıyla hususi pasaport almış bir avukatın tutuklanması ya da yurt dışına çıkış yasağına ilişkin adli kontrol tedbirine maruz kalması hukuken zaten mümkündür. Bu itibarla, iptali istenen düzenlemenin, ceza soruşturma ve kovuşturmasının sağlıklı şekilde işleyebilmesi ya da suç faillerinin kaçmasına mani olmak meşru amaçlarıyla bağlantısı bulunmamaktadır.

Her halükarda, seyahat özgürlüğüne getirilen söz konusu sınırlama, demokratik bir toplum düzeninin gereklerine uygun değildir. Anayasa'nın 13. maddesine göre : “Temel hak ve hürriyetler, özlerine dokunulmaksızın yalnızca Anayasanın ilgili maddelerinde belirtilen sebeplere bağlı olarak ve ancak kanunla sınırlanabilir. Bu sınırlamalar, Anayasanın sözüne ve ruhuna, demokratik toplum düzeninin ve lâik Cumhuriyetin gereklerine ve ölçülülük ilkesine aykırı olamaz”. AYM de, AİHM içtihatlarıyla uyumlu şekilde, “Temel hak ve özgürlüklere yönelik bir müdahalenin demokratik toplum düzeninin gereklerine uygun kabul edilebilmesi için zorunlu bir toplumsal ihtiyacı karşılaması ve orantılı bir müdahale olması gerekir. Müdahaleyi oluşturan tedbirin zorunlu bir toplumsal ihtiyacı karşıladığının kabul edilebilmesi için amaca ulaşmaya elverişli olması, başvurulabilecek en son çare ve alınabilecek en hafif önlem olarak kendisini göstermesi gerekmektedir. Orantılılık ise bireyin hakkı ile kamunun menfaatleri veya müdahalenin amacı başkalarının haklarını korumak ise diğer bireylerin hak ve menfaatleri arasında adil bir dengenin kurulmasına işaret etmektedir” demektedir (AYM, Ayşe Çelik kararı, başvuru no: 2017/36722, K.T. 9 Mayıs 2019, R.G. 10/5/2019-30770, § 37).

Esasen herhangi bir meşru amaç söz konusu olmadığı için, gereklilik incelemesi dahi fuzulidir. Yine de, iptali istenen düzenlemeyle seyahat özgürlüğüne getirilen sınırlamanın tasavvur edilebilecek herhangi zorunlu bir toplumsal ihtiyacı karşılamadığı açıktır, zira; masumiyet karinesine aykırı şekilde salt soruşturma ve kovuşturmanın varlığını esas alan iptal konusu kuralın, başvurulacak en son çare ve alınabilecek en hafif önlem olmadığı aşikârdır. Kaldı ki, Avukatlık Kanunu'nun 74. maddesi ile 5. maddesinin (a) bendi varken, kanunkoyucunun, avukatlara hususi damgalı pasaport verilmesi konusunun düzenlenmesi bağlamında yeni sınırlar öngörmesinin de gerekli olmadığı belirtilmelidir.

İptali istenen düzenleme; anayasal bir değer olan masumiyet karinesini yok sayması itibarıyla, bireyin hakkıyla kamunun menfaatleri arasında adil bir denge de kuramamaktadır. Bu sebeple, söz konusu düzenleme, Anayasa'nın 23. maddesine aykırıdır.

#### c) Anayasa'nın 10. Maddesine Aykırılık

Anayasa'nın, kanun önünde eşitlik ilkesine ilişkin 10. maddesine göre :

“Herkes, dil, ırk, renk, cinsiyet, siyasi düşünce, felsefi inanç, din, mezhep ve benzeri sebeplerle ayırım gözetilmeksizin kanun önünde eşittir”.

7188 sayılı Kanun'un 1. maddesi ile 5682 sayılı Pasaport Kanunu'nun 14. maddesinin (A) fıkrasına eklenen paragrafta, hususi damgalı pasaporta hak kazanmak bakımından, haklarında 26/9/2004 tarihli ve 5237 sayılı Türk Ceza Kanununun İkinci Kitap Dördüncü Kısım Dördüncü, Beşinci, Altıncı ve Yedinci Bölümünde tanımlanan suçlar ile 12/4/1991 tarihli ve 3713 sayılı Terörle Mücadele Kanunu kapsamına giren suçlardan dolayı soruşturma veya

kovuşturma bulunan ve bulunmayan en az on beş yıl kıdemi bulunan avukatlar arasında yapılan ayırım, Anayasa'nın 10. maddesindeki kanun önünde eşitlik ilkesine aykırıdır.

AYM'ye göre;

“Anayasa'nın 10. maddesinde ... yer verilen eşitlik ilkesi hukuksal durumları aynı olanlar için söz konusudur. Bu ilke ile eylemliler değil, hukuksal eşitlik öngörülmüştür. Eşitlik ilkesinin amacı, aynı durumda bulunan kişilerin kanunlar karşısında aynı işleme bağlı tutulmalarını sağlamak, haklı bir nedene dayanmayan ayırım yapılmasını ve ayrıcalık tanınmasını önlemektir. Bu ilkeyle, aynı durumda bulunan kimi kişi ve topluluklara ayrı kurallar uygulanarak kanun karşısında eşitliğin ihlali yasaklanmıştır. Kanun önünde eşitlik, herkesin her yönden aynı kurallara bağlı tutulacağı anlamına gelmez. Durumlarındaki özellikler, kimi kişiler ya da topluluklar için değişik kuralları ve uygulamaları gerektirebilir. Aynı hukuksal durumlar aynı, ayrı hukuksal durumlar farklı kurallara bağlı tutulursa Anayasa'da öngörülen eşitlik ilkesi zedelenmez. Başka bir anlatımla, kişisel nitelikleri ve durumları özdeş olanlar arasında, kanunlara konulan kurallarla değişik uygulamalar yapılamaz. Kanunlar, eşitlik ilkesine uygun bir şekilde, aynı veya benzer durumda bulunanlar için haklarda ve ödevlerde, yararlarında ve yükümlülüklerde, yetkilerde ve sorumluluklarda, fırsatlarda ve hizmetlerde eşit davranılmasını sağlayacak kurallar içermelidir” (AYM, E. 2013/111, K. 2014/195, K.G. 25.12.2014, R.G. 7.1.2015-29229)

Burada, Anayasa'nın 10. maddesi açısından incelenecek husus, avukatlara hususi damgalı pasaport verilmesine ilişkin kanuni düzenlemede yapılan ayırımın “haklı bir neden” temelinde yapılıp yapılmadığıdır. Haklarında Türk Ceza Kanunu'ndaki bazı suçlar ile Terörle Mücadele Kanunu kapsamına giren suçlardan dolayı soruşturma veya kovuşturma bulunan ve bulunmayan en az on beş yıl kıdemi bulunan avukatlar arasında yapılan ayırım, aşağıda belirtilen üç açıdan Anayasa'nın 10. maddesindeki kanun önünde eşitlik ilkesine aykırıdır.

- Hakkında, ihtilafli düzenlemede sayılan suçlardan birisiyle ilgili bir soruşturma ya da kovuşturma bulunan en az on beş yıl kıdemi bulunan avukat, özdeş durumda olup da hakkında söz konusu türden bir soruşturma ya da kovuşturma bulunmayan avukatla kişisel nitelikler ve durumları açısından özdeş durumdadır. Karşılıklı durumların özdeş olmadığının kabulü için, karşılaştırılan kategoriler arasında, kanun önünde eşitliğin ilişkin olduğu hukuki konu açısından ilgili ve önemli bir farkın bulunması gerekir. Oysa hakkında belirli suçlarla ilgili soruşturma ya da kovuşturma bulunması, Anayasa'nın 38. maddesi uyarınca kişiye suçlu muamelesi yapılmasını mümkün kılmadığı gibi, mesleğe bağlı olarak bir hususi pasaport hakkı söz konusu olmakla beraber, ilgili avukatın mesleğini icra etmesine de mani olmamaktadır. Şu halde, farklı muamele gören bu iki kategori avukat temelde aynı durumdadır ve aralarında yapılan ayırımın haklı bir nedeni bulunmamaktadır.

- Haklarında ihtilafli düzenlemede sayılan suçlardan birisiyle ilgili bir soruşturma ya da kovuşturma bulunan en az on beş yıl kıdemi bulunan avukatlar ile haklarında ihtilafli düzenlemede sayılı olmayan ağır mahiyetteki suçlardan birisiyle ilgili bir soruşturma ya da kovuşturma bulunan en az on beş yıl kıdemi bulunan avukatlar arasında yapılan ayırım, Anayasa'nın 10. maddesine aykırıdır. İptali istenen düzenleme, örneğin soykırım (Ceza Kanunu, m.76), insanlığa karşı suçlar (Ceza Kanunu, m.77) gibi çok ağır suçları yer almamaktadır. Avukat hakkındaki soruşturma veya kovuşturmanın ilişkin olabileceği suçlardan bazılarını hususi damgalı pasaport almaya engel addetmek, çok ağır suç ithamlarına ilişkin olan başka bazılarını engel addetmemek, haklı nedene dayalı olmayan, açıkça keyfi bir ayırım oluşturmaktadır. Kaldı ki, haklarında herhangi bir ceza soruşturma ya da kovuşturması bulunan

avukatlar arasında suç tipine bağılı olarak varlığı iddia edilebilecek her farktan daha çok önem taşıyan ve belirleyici olmak gereken özdeşlik, soruşturma ya da kovuşturmaya muhatap bütün avukatlar açısından aynı şekilde Anayasa'nın 38. maddesindeki suçsuzluk karinesinin geçerli olmasıdır.

- Hakkında, iptali istenen düzenlemede sayılan ve Avukatlık Kanunu'nun Kanun'un 5. maddesinin (a) bendinde (AYM'nin 25/2/2010 tarihli ve E.: 2008/17, K.: 2010/44 sayılı iptal kararı sonucu) yer almayan milli savunmaya karşı suçlar, devlet sırlarına karşı suçlar ve casusluk suçlarından birisiyle ilgili bir soruşturma ya da kovuşturma bulunan en az on beş yıl kıdemi bulunan avukatlar ile hakkında iptali istenen düzenlemede sayılan milli savunmaya karşı suçlar, devlet sırlarına karşı suçlar ve casusluk suçlarından birisinden iki yılı aşmayan bir hapis cezasına mahkum bulunan en az on beş yıl kıdemi bulunan avukatlar arasında yapılan ayırım, Anayasa'nın 10. maddesine aykırıdır. Gerçekten de, iptal konusu düzenleme; milli savunmaya karşı suçlar, devlet sırlarına karşı suçlar ve casusluk suçlarından birisiyle ilgili bir soruşturma ya da kovuşturmaya muhatap olmayı kıdemli avukat sıfatıyla hususi damgalı pasaport almaya mani addetmekte; ancak söz konusu suçlarla ilgili olarak, Avukatlık Kanunu'nun 5. maddesinin (a) bendindeki iki yıllık hapis cezası eşiğini aşmayacak şekilde mahkum olmuş olmayı, kıdemli avukat sıfatıyla hususi damgalı pasaport almaya engel addetmemektedir. Buradaki hukuki garabet açıktır: Milli savunmaya karşı suçlar, devlet sırlarına karşı suçlar ve casusluk suçlarından iki yılı aşmayan hapis cezasına mahkum olan kıdemli avukatlara tanınan hususi pasaport olanağı, aynı suçlarla ilgili olarak yalnızca soruşturma ya da kovuşturmaya maruz kalan kıdemli avukatlardan esirgenmektedir. İptali istenen düzenlemeyle bu iki kategori arasındaki oluşturulan bu ayırım, açıktır ki haklı bir nedene dayanmamaktadır ve Anayasa'nın 10. maddesini ihlal etmektedir. Düzenleme, hakkında masumiyet karinesi geçerli olan ve suçlu muamelesi görmemesi gereken bir kategori için söz konusu hakkı tanımazken; hakkında kesinleşmiş mahkumiyet kararı bulunan kişiler için kanuni bir engel öngörmemektedir. Buradaki çelişki açıktır ve pasaport verilmesi yasak olan hallere ilişkin Pasaport Kanunu madde 22, burada yapılan kıyası hükümsüz kılmaz. Zira, söz konusu 22. madde; milli savunmaya karşı suçlar, devlet sırlarına karşı suçlar ve casusluk suçlarından dolayı kesinleşmiş mahkumiyeti bulunan kişilere pasaport verilmeyeceğine ilişkin kesin ve genel bir yasak içermemektedir.

d) Anayasa'nın 13. ve 14. Maddelerine Aykırılık

İptal konusu düzenleme; Anayasa'nın 13. ve 14. maddelerine aykırıdır.

Anayasa'nın 13. maddesine göre;

“Temel hak ve hürriyetler, özlerine dokunulmaksızın yalnızca Anayasanın ilgili maddelerinde belirtilen sebeplere bağılı olarak ve ancak kanunla sınırlanabilir. Bu sınırlamalar, Anayasanın sözüne ve ruhuna, demokratik toplum düzeninin ve lâik Cumhuriyetin gereklerine ve ölçülülük ilkesine aykırı olamaz”.

Anayasa'nın 14. maddesinin ikinci fıkrasına göre;

“Anayasa hükümlerinden hiçbirisi, Devlete veya kişilere, Anayasayla tanınan temel hak ve hürriyetlerin yok edilmesini veya Anayasada belirtilenden daha geniş şekilde sınırlandırılmasını amaçlayan bir faaliyette bulunmayı mümkün kılacak şekilde yorumlanamaz”.



İptali istenen düzenlemenin doğurduğu müdahalenin, Anayasa'nın 13. maddesi anlamında meşru bir amacı bulunduğunu söylemek mümkün değildir. Bu açıdan, düzenlemede sayılı suç tiplerinin keyfi niteliği dikkat çekicidir. Kamu düzenine ve kamu güvenliğine, kişilerin can ve mal güvenliğine karşı işlenen suçlar, hatta örneğin soykırım ve insanlığa karşı suçlar kategorisinde olduğu gibi (TCK m.76-77) çok ağır insan hakları ihlalleri oluşturan suçlar dolayısıyla soruşturma veya kovuşturma açılması hususi pasaport verilmesine engel teşkil etmezken, en kolay soruşturma açılan ve siyasi düşünce suçuna dönüşme potansiyeli en yüksek suç tipleri müdahale nedeni olarak öngörülmüştür. Türkiye'de yılda yüz binlerle ifade edilen sayıda kişi hakkında terörle ilgili suçlar dolayısıyla soruşturma açılabilirdiği düşünüldüğünde, seçilen suç tiplerinin meşru bir amacının olduğunu söylemek mümkün değildir. Öyle ki, bir sosyal medya mesajının paylaşılmasının, hatta başkası tarafından atılmış bir mesajın beğenilmesinin bile soruşturma açılması, göz altına alma ya da tutuklama için sebep olabildiği bir ortamda, siyasi suça dönüşme potansiyeli en yüksek suç tiplerine ilişkin olarak açılan soruşturmanın hususi pasaport verilmesi engeli olarak düzenlenmesinin amacının; avukatları hizaya getirme ve muhalif avukatları cezalandırma olduğu anlaşılmaktadır. Böyle bir amaç ise, meşru bir amaç olarak nitelenmesi mümkün değildir. Aksine, burada, Anayasa'nın 14. maddesinin ikinci fıkrasında yer alan sınırlama yetkisinin kötüye kullanılması yasağının ihlali söz konusudur.

Kanun koyucunun iptali istenen düzenlemedeki yaklaşımının keyfiliklerini gösteren bir diğer husus da, soruşturmaya kovuşturmayı, doğrudukları hukuki sonuçlar açısından birbirinden ayırmamasıdır. Esasen, Anayasa'nın 38. maddesinde öngörülen masumiyet karinesi, bu iki durum açısından da aynı şekilde geçerlidir ve bu çerçevede yukarıda tespit edilen Anayasa'ya aykırılıklar, hususi pasaporta hak kazanmama sonucunu salt soruşturmanın varlığına izafe etmek açısından olduğu kadar, söz konusu sonucu salt kovuşturmanın varlığına izafe etmek açısından da aynı şekilde geçerlidir. Ancak yine de, burada, kanunkoyucunun, birbirlerinden belirgin şekilde farklı şüphe seviyelerine tekabül eden soruşturma ve kovuşturma evrelerini, kendi otoriter ve Anayasa dışı merceği bakımından dahi olsa, ayırmayan yaklaşımının, ne ölçüde titizlikten uzak bulunduğunu ve ne derece keyfi olduğunu tespit etmek ve bu tür bir yaklaşımın, kamusal ve bireysel çıkarlar arasında bir denge sağlama arayışında bulunmadığı hususunun da altını çizmek gerekir.

Açıklanan nedenlerle iptali istenen kural, Anayasanın 10., 13., 14., 23. ve 38. maddelerine aykırıdır, iptali gerekir.

2. 7188 sayılı Ceza Muhakemesi Kanunu ve Bazı Kanunlarda Değişiklik Yapılmasına Dair Kanun'un 2. maddesiyle 5682 sayılı Kanuna eklenen Ek 7. maddede yer alan "haklarında aynı nedenlerden dolayı; devam etmekte olan herhangi bir idari veya adli soruşturma veya kovuşturma bulunmayanlara, kovuşturmayla yer olmadığına, beraatine, ceza verilmesine yer olmadığına, davanın reddine veya düşmesine karar verilenlere, mahkûmiyet kararı bulunanlardan cezası tümüyle infaz edilenlere veya ertelenenlere, hükmün açıklanmasının geri bırakılmasına karar verilenlere" ve "kolluk birimlerince yapılacak araştırma sonucuna göre" ibareleri ile "verilebilir" kelimesinde yer alan "lebi" hecelerinin Anayasaya aykırılığı

7188 sayılı Kanun'un 2. maddesiyle 5682 sayılı Kanuna ek madde 7 eklenmiştir. Söz konusu madde ile olağanüstü hal döneminde kamu görevinden çıkarılan, rütbeleri iptal edilen ya da haklarında işlem tesis edilerek pasaportları iptal edilenlerden bazılarına pasaportlarının iade edilmesine yönelik bir düzenleme öngörülmüştür. Oysa, Anayasa'ya aykırı olarak iptal edilen pasaportların iadesine ilişkin işlemlerin doğurduğu mağduriyetleri gidermek için

getirildiği iddia edilen düzenleme ile Anayasa'ya aykırı uygulama devam ettirilerek, seyahat hakkına yönelik sınırlamanın kaldırılmasında yine Anayasa'ya aykırı bazı yeni koşullar öngörülmüştür.

Söz konusu düzenleme ile millî güvenliğe tehdit oluşturduğu tespit edilen yapı, oluşum veya gruplara ya da terör örgütlerine üyeliği veya iltisakı ya da bunlarla irtibatı nedeniyle; A) 20/7/2016 tarihli ve 2016/9064 sayılı Bakanlar Kurulu Kararıyla ilan edilen olağanüstü hal kapsamında kabul edilen kanunlar uyarınca kamu görevinden çıkarılmaları veya rütbelerinin alınması nedeniyle pasaportları iptal edilenler ile haklarında pasaport verilmemesine yönelik idari işlem tesis edilmiş olanlardan; B)18/10/2016 tarihli ve 6749 sayılı Olağanüstü Hal Kapsamında Alınan Tedbirlere İlişkin Kanun Hükmünde Kararnamenin Değiştirilerek Kabul Edilmesine Dair Kanununun 5 inci maddesi ve 27/6/1989 tarihli ve 375 sayılı Kanun Hükmünde Kararnamenin geçici 35 inci maddesi uyarınca pasaportları iptal edilenler ile haklarında pasaport verilmemesine yönelik idari işlem tesis edilmiş olanlardan; ve C) mahkemelerce yurt dışına çıkmaları yasaklananlar hariç olmak üzere Pasaport Kanununun 22. maddesi uyarınca pasaportları iptal edilenler ile haklarında pasaport verilmemesine yönelik idari işlem tesis edilmiş olanlardan, haklarında aynı nedenlerden dolayı; devam etmekte olan herhangi bir idari veya adli soruşturma veya kovuşturma bulunmayanlara, kovuşturmaya yer olmadığına, beraatine, ceza verilmesine yer olmadığına, davanın reddine veya düşmesine karar verilenlere, mahkûmiyet kararı bulunanlardan cezası tümüyle infaz edilenlere veya ertelenenlere, hükmün açıklanmasının geri bırakılmasına karar verilenlere, başvurmaları hâlinde kolluk birimlerince yapılacak araştırma sonucuna göre İçişleri Bakanlığınca pasaport verilebileceği düzenlenmiştir.

Söz konusu düzenleme, izah edileceği üzere Anayasa'nın aşağıda sayılan maddelerine aykırıdır.

a) Anayasa'nın 38. Maddesine Aykırılık

İptali istenen düzenlemede sayılı kategorilerden birisine girip de, haklarında devam etmekte olan herhangi bir idari veya adli soruşturma veya kovuşturma bulunmayanlara, kovuşturmaya yer olmadığına, beraatine, ceza verilmesine yer olmadığına, davanın reddine veya düşmesine karar verilenlere, mahkûmiyet kararı bulunanlardan cezası tümüyle infaz edilenlere veya ertelenenlere, hükmün açıklanmasının geri bırakılmasına karar verilenlere, başvurmaları hâlinde kolluk birimlerince yapılacak araştırma sonucuna göre İçişleri Bakanlığınca pasaport verilebileceği düzenlenmiştir. Olağanüstü hal hukukundan çıkış yönünde olumlu bir adım gibi takdim edilen bu düzenleme, esasen Anayasa'nın masumiyet karinesine ilişkin 38. maddesine aykırıdır. İptali talep edilen bu düzenlemedeki kanuni tipler, esas itibarıyla haklarında idari veya cezai soruşturma ya da kovuşturma bulunmayan yahut haklarındaki ceza yargılaması sonuçlanmış olan kişilere ilişkindir. Haklarında idari ya da cezai soruşturma bulunmayan yahut ceza davasında beraat eden kişilere kadar, pasaport verilmesini kolluk birimlerince yapılacak araştırma sonucuna ve İçişleri Bakanlığının takdirine bırakan bu düzenleme, olağanüstü hal devresinde Yürütme'nin tek taraflı, yargısal denetime tabi olmayan ve savunma haklarını yok sayan işlemleriyle seyahat hakkı da dahil olmak üzere birçok temel hak ve özgürlüklerinden mahrum bırakılan kişilere, açık şekilde potansiyel suçlu muamelesi yapmaya devam ediyor olmaktadır. Anayasa'nın 23. maddesinin beşinci fıkrasına göre "Vatandaşın yurt dışına çıkma hürriyeti, ancak suç soruşturması veya kovuşturması sebebiyle hâkim kararına bağlı olarak sınırlanabilir" iken; başta olağanüstü hal kanun hükmünde kararnemeleriyle pasaport alma ve yurt dışına çıkma haklarından mahrum bırakılan kişiler gelmek üzere, haklarında bir ceza yargılaması bulunmayan ya da söz konusu yargılama -hatta

belki de beraatle- sonuçlanmış bulunan; yurt dışına çıkışları hâkim kararıyla yasaklanmamış olan kişilerin pasaport alabilme imkanını kolluk birimlerince yapılacak araştırma sonucuna ve İçişleri Bakanlığı'nın takdirine bırakmak, olağanüstü hal hukukunun yozlaştırılması suretiyle fişlenmiş yurttaşlara potansiyel terörist gözüyle bakılmaya devam edilmesi anlamına gelmektedir. Bu itibarla, söz konusu düzenleme, Anayasa'nın 38. maddesinde öngörülen masumiyet karinesine açık şekilde aykırıdır.

AİHM de, AİHS'nin 6. maddesinin ikinci fıkrasında düzenlenen masumiyet karinesinin, kamu görevlileri veya otoriteleri tarafından, haklarında beraat veya takipsizlik kararı verilen bireylere, sanki kendilerine isnat edilmiş olan suç fiilinden suçlularmış gibi muamele edilmesini engellediğini belirtmektedir. Verilen beraat ya da takipsizlik kararına saygı gösterilmesini sağlayacak korumanın yokluğunda, madde 6 § 2'nin güvenceleri kuramsal ve hayali hale dönüşme riskini taşır görüşünde olan Mahkeme'ye göre, ceza yargılaması bir kez bittikten sonra söz konusu olan, aynı zamanda, ilgilinin itibarı ve onun kamu tarafından nasıl algılandığıdır. Madde 6 § 2 ile bu bakımdan sağlanan koruma, bir ölçüde, özel yaşam hakkına ilişkin 8. madde aracılığıyla sağlanan korumaya eklenebilir (AİHM, Allen/Birleşik Krallık, 12 Temmuz 2013, başvuru no : 25424/09, § 94; AİHM, G.I.E.M. S.R.L. ve diğerleri/İtalya, 28 Haziran 2018, başvuru no :1828/06, 34163/07, 19029/11, § 314). Yine AİHM'ye göre, kesinleşmiş beraat kararından sonra ilgili hakkında suçluluk şüphesinin ifadesi, masumiyet karinesine aykırıdır (AİHM, Asan Rushiti/Avusturya, 21 Mart 2000, başvuru no : 28389/95, § 31; AİHM, O./Norveç, 11 Şubat 2003, başvuru no : 29327/95, § 39). İptali istenen düzenlemenin, AİHM'nin bu içtihatlarına aykırılığı açıktır : İptali istenen düzenleme; beraat etmiş veya haklarında takipsizlik kararı verilmiş bireylere, haklarında kolluk araştırması öngörmek suretiyle, sanki kendilerine isnat edilmiş olan suç fiilinden suçlularmış gibi muamele edilmesini içermektedir. Haklarında beraat ya da takipsizlik kararı verilmiş bireylere ilişkin olarak böylece zuhur eden masumiyet karinesi ihlali, düzenleme kapsamına giren, haklarında soruşturma dahi açılmamış bireyler açısından da benzer şekilde söz konusudur.

b) Anayasa'nın 9., 23. ve 138. Maddelerine Aykırılık (Yargı Yetkisi Açısından)

Anayasa'nın yargı yetkisine ilişkin 9. maddesine göre :

“Yargı yetkisi, Türk Milleti adına bağımsız ve tarafsız mahkemelerce kullanılır”.

Anayasa'nın 23. maddesinin 5. fıkrasına göre :

“Vatandaşın yurt dışına çıkma hürriyeti, ancak suç soruşturması veya kovuşturması sebebiyle hâkim kararına bağlı olarak sınırlanabilir”.

Anayasa'nın 138. maddesinin son fıkrasına göre :

“Yasama ve yürütme organları ile idare, mahkeme kararlarına uymak zorundadır; bu organlar ve idare, mahkeme kararlarını hiçbir suretle değiştiremez ve bunların yerine getirilmesini geciktiremez”.

Bir kategori vatandaşın yurt dışına çıkma özgürlüğünü, kolluk birimlerince yapılacak araştırma çerçevesinde İçişleri Bakanlığı'nın takdirine bırakan ve böylece yurt dışına çıkma özgürlüğünü sınırlama yetkisini Yürütme'nin insafına terk eden iptali istenen düzenleme, yurt dışına çıkma özgürlüğünün sınırlanmasının ancak hâkim kararıyla olabileceğini öngören Anayasa'nın 23. maddesine aykırıdır. Düzenlemenin içerdiği yetki gaspı, Anayasa'nın yargı

yetkisine ilişkin 9. maddesine ve mahkeme kararlarının bağlayıcılığına ilişkin madde 138/sona da aykırılık doğurmaktadır; zira, söz konusu düzenleme, Anayasa'nın yargının yetki alanına dahil ettiği bir konuda Yürütme'yi görevlendirerek, yargı yetkisinin Anayasa'ya uygun şekilde kullanılmasını engellemektedir.

c) Anayasa'nın 23. Maddesine Aykırılık (Seyahat Özgürlüğü Açısından)

Anayasa'nın 23. maddesinin 5. fıkrasına göre :

“Vatandaşın yurt dışına çıkma hürriyeti, ancak suç soruşturması veya kovuşturması sebebiyle hâkim kararına bağlı olarak sınırlanabilir”.

Bir kategori vatandaşın yurt dışına çıkma özgürlüğünü, kolluk birimlerince yapılacak araştırma çerçevesinde İçişleri Bakanlığı'nın takdirine bırakan ve böylece yurt dışına çıkma özgürlüğünü sınırlama yetkisini Yürütme'nin insafına terk eden iptali istenen düzenleme, yurt dışına çıkma özgürlüğünün sınırlanmasının ancak hâkim kararıyla olabileceğini öngören Anayasa'nın 23. maddesine aykırıdır. İptali istenen düzenleme, seyahat hakkının bir icra şekli olan yurt dışına çıkma özgürlüğüne ilişkin olarak Anayasa'nın açıkça öngördüğü güvenceyi yok saymakta, böylece seyahat hakkını ihlal etmektedir.

Ayrıca, düzenlemede, yalnızca haklarında adli ya da idari soruşturma bulunmayan, takipsizlik alan, davası sonuçlanan ve cezası infaz edilen kişiler için bu şekilde koşullu bir pasaport alma olanağı öngörülmüştür. Şu halde; haklarında idari bir soruşturma bulunan, adli bir soruşturma ya da kovuşturma devam eden kişilere haklarında herhangi bir hâkim kararı olmamasına rağmen pasaportları verilmeyecektir. Düzenleme, bu boyutu itibariyle de Anayasanın 23. maddesinde öngörülen yurt dışına çıkma hakkının ancak hâkim kararıyla sınırlandırılabilmesi güvencesine aykırıdır.

d) Anayasa'nın 10. Maddesine Aykırılık

Anayasa'nın, kanun önünde eşitlik ilkesine ilişkin 10. maddesine göre :

“Herkes, dil, ırk, renk, cinsiyet, siyasi düşünce, felsefi inanç, din, mezhep ve benzeri sebeplerle ayırım gözetilmeksizin kanun önünde eşittir”.

Söz konusu düzenleme; millî güvenliğe tehdit oluşturduğu tespit edilen yapı, oluşum veya gruplara ya da terör örgütlerine üyeliği veya iltisakı ya da bunlarla irtibatı nedeniyle; A) 20/7/2016 tarihli ve 2016/9064 sayılı Bakanlar Kurulu Kararıyla ilan edilen olağanüstü hal kapsamında kabul edilen kanunlar uyarınca kamu görevinden çıkarılmaları veya rütbelerinin alınması nedeniyle pasaportları iptal edilenler ile haklarında pasaport verilmemesine yönelik idari işlem tesis edilmiş olanlardan; B)18/10/2016 tarihli ve 6749 sayılı Olağanüstü Hal Kapsamında Alınan Tedbirlere İlişkin Kanun Hükmünde Kararnamenin Değiştirilerek Kabul Edilmesine Dair Kanununun 5 inci maddesi ve 27/6/1989 tarihli ve 375 sayılı Kanun Hükmünde Kararnamenin geçici 35 inci maddesi uyarınca pasaportları iptal edilenler ile haklarında pasaport verilmemesine yönelik idari işlem tesis edilmiş olanlardan; ve C) mahkemelerce yurt dışına çıkmaları yasaklananlar hariç olmak üzere Pasaport Kanununun 22. maddesi uyarınca pasaportları iptal edilenler ile haklarında pasaport verilmemesine yönelik idari işlem tesis edilmiş olanlardan, haklarında aynı nedenlerden dolayı; devam etmekte olan herhangi bir idari veya adli soruşturma veya kovuşturma bulunmayanlar, kovuşturmaya yer olmadığına, beraatine, ceza verilmesine yer olmadığına, davanın reddine veya düşmesine karar

verilenler, mahkûmiyet kararı bulunanlardan cezası tümüyle infaz edilenler veya ertelenenler ile hükmün açıklanmasının geri bırakılmasına karar verilenler ve diğer yurttaşların pasaport alma ve yurt dışına çıkma özgürlüklerinin düzenlenişi bakımından yarattığı rejim farklılığı sebebiyle, Anayasa'nın 10. maddesindeki kanun önünde eşitlik ilkesine aykırıdır. Düzenlemenin iptali istenen kısmıyla; darbe girişimi sonrası ilan edilen olağanüstü hal esnasında Yürütme'nin tek yanlı işlemleriyle yargısız infaza tabi tutulmuş olan, hak ve özgürlüklerinden mahrum bırakılıp adeta sivil ölüme terk edilen yurttaşlara yönelik hukuk dışı bakış ve uygulamanın devam ettiği görülmektedir. Anayasa'nın 23. maddesinin 5. fıkrasındaki hâkim güvencesini, düzenlemede sayılan kategoriler açısından özdeş durumdaki diğer vatandaşlara uygulanacak rejimden farklı olarak yok sayan ve Anayasa'nın 23. maddesinin uygulanmasını bu kategoriler açısından Yürütme'nin takdir ve keyfiliğine terk eden düzenlemenin iptali istenen kısmı, bu sebeple Anayasa'nın 10. maddesine aykırıdır.

e) Anayasa'nın 2. ve 13. Maddelerine Aykırılık

Diğer taraftan; haklarında soruşturma ya da kovuşturma bulunmayan, takipsizlik, beraat veya düşme kararı alan, ceza almışsa cezası infaz edilen, ertelenen, hükmün açıklanması geri bırakılan kişilere de pasaportları doğrudan verilmemekte; kolluk birimlerince yapılacak ve kapsamı ve içeriği belli olmayan inceleme sonucuna göre pasaport verilmesi hususu İçişleri Bakanlığı'nın keyfi tercihinin bırakılmaktadır. Bu düzenleme, 23. maddede öngörülen yurt dışına çıkma hakkının ancak hâkim kararıyla sınırlanabileceği güvencesine aykırı olduğu gibi, yapılacak incelemenin esaslarını ve kapsamını ortaya koymadığı için de Anayasanın 13. maddesinde güvence altına alınan kanunla sınırlama güvencesine aykırılık oluşturmaktadır. Üstelik, madde 13'ün, "Anayasanın sözüne ve ruhuna" demek suretiyle belirlediği "sözüne uygunluk" koşulunu da açıkça ihlal edilmektedir.

Anayasa Mahkemesi ve AİHM içtihatlarına göre, temel haklara yönelik sınırlamaların kanuniliğinden söz edilebilmesi için, sınırlama öngören kanunun "erişilebilirlik" ve "öngörülebilirlik" niteliklerine sahip olması (AİHM, Sunday Times/Birleşik Krallık (no 1), 26 Nisan 1979, başvuru no: 6538/74, § 49 ; AİHM, Larissis ve diğerleri/Yunanistan, 24 Şubat 1998, başvuru no: 140/1996/759/958-960; AİHM, Rotaru/Romanya, 4 Mayıs 2000, başvuru no: 28341/95; AİHM, De Tommaso/İtalya, 23 Şubat 2017, başvuru no: 43395/09, § 106) ve keyfi müdahalelere karşı güvenceler içermesi gerekmektedir (AİHM, Weber ve Saravina/Almanya, 29 Haziran 2006, başvuru no: 54934/00, § 93-95, 145; AİHM, Segerstedt-Wilberg ve diğerleri/İsveç, 6 Haziran 2006, başvuru no: 62332/00, §76; AİHM, Liberty ve Diğerleri/Birleşik Krallık, 1 Temmuz 2008, başvuru no: 58243/00, § 62-63; AİHM, Kennedy /Birleşik Krallık, 18 Mayıs 2010, başvuru no: 26839/05, §152; AİHM, Editorial Board of Pravoye Delo ve Shtekel/Ukrayna, 5 Mayıs 2011, başvuru no: 33014/05, § 66). Kanunun, öngörülebilirliğinden söz edebilmek için, kişilerin, gerektiğinde profesyonel yardım almak suretiyle davranışlarının sonucunu öngörebileceği biçimde açık olması ve kamu makamlarının keyfi müdahalelerine karşı güvenceler içermesi gerekir. Bu nitelikleri taşımayan bir normun, kanun olarak kabul edilmesi mümkün değildir (AİHM, Işıkırık/Türkiye, 14 Kasım 2017, başvuru no: 41226/09, §§ 57-58; AİHM, Sıryk/Ukrayna, 30 Haziran 2011, başvuru no: 6428/07, § 34; AİHM, Centro Europa 7 S.r.l. and Di Stefano/İtalya, 07 Haziran 2012, başvuru no: 38433/09, §143; AİHM, Mesut Yurtsever ve Diğerleri/Türkiye, 20 Ocak 2015, başvuru no: 14946/08, § 103).

Sınırlama nedenleri ve ölçütleri konusunda hiçbir belirlilik içermeyen ihtilafli düzenlemenin, tanımlandığı şekilde maddi anlamda kanun niteliğini taşımadığı açıktır. Dolayısıyla, ihtilafli düzenleme, Anayasa'nın 13. maddesine aykırı olduğu gibi, Anayasa'nın 2.

maddesinde güvence altına alınan hukuk devleti ilkesinin temel bir unsuru olan hukuki belirlilik ilkesine de aykırıdır. Hukuk devleti ilkesi, tanımı gereği keyfi yönetimin karşıtı olup, Yürütme'nin ve idarenin kullanacağı yetkilerin hukuka dayanmasını ve hukukun koyduğu sınırlara uymasını gerektirir. Oysa, getirilen düzenleme, hem anayasal dayanağı bulunmayan, içeriği ve kapsamı belli olmayan bir inceleme yetkisi tanımakta, hem de nihai olarak pasaport vermeyi tamamen İçişleri Bakanlığı'nın keyfi takdirine bırakmaktadır. Zira, düzenleme, Bakanlığın pasaport "verebileceğini" öngörmektedir. Hukuk devleti, yurttaşların hak ve yükümlülüklerinin objektif ve öngörülebilir şekilde, genel düzeyde tanımlandığı; yürütme erkinin sınırları belirsiz takdir ve insafına terk edilmediği bir devlet biçimidir. Açıkça keyfi davranmaya izin veren bir kanunun, Anayasa'nın 2. ve 13. maddelerine aykırı olduğu konusunda tereddüt yoktur.

f) Anayasa'nın 17. Maddesine Aykırılık

Anayasa'nın 17. maddesinin ilk fıkrasına göre göre : "Herkes, yaşama, maddi ve manevi varlığını koruma ve geliştirme hakkına sahiptir".

Düzenleme, sayılan kategorilerdeki yurttaşlara pasaport verilmesini ve böylece yurt dışına çıkma özgürlüğünün kullanılmasını İdare'nin keyfiliğine terk etmesi suretiyle, yaratacağı potansiyel zincirleme sonuçlar itibariyle, Anayasa'nın 17. maddesine aykırıdır. Düzenlemede söz konusu olan kişiler, Türkiye'de sivil ölüme terk edilmişlerdir ve yaşadıkları yargısız infaz sonrasında ülkelerinde onurlu bir şekilde yaşama haklarından mahrum bırakılmışlardır. İlgili olağanüstü KHK'larından bu yana üç yıldan uzun bir süre geçmiş olmasına rağmen, soruşturması tamamlanmamış, hakkında dava açılmamış veya dava açılmasına rağmen hakkında herhangi bir hüküm verilmemiş veya hükmü kesinleşmemiş kişilerin bu şekilde yurt içinde çalışmalarına izin verilmediği gibi yurt dışına çıkmaları da engellenmektedir. Maruz kaldıkları hukuk dışı, idari linç; söz konusu kişileri, kendileri, aileleri ve toplumun gözünde değersizleştirmekte ve onurlarını zedelemektedir. Söz konusu kişiler; sivil ölüme maruz bırakıldıkları Türkiye'den, çalışma, eğitim, gezi ya da maddi ve manevi varlığını koruma ve geliştirmeye yönelik başka bir amaç dahilinde yurt dışına çıkamamaktadırlar. İptali istenen düzenleme, bu durumun devamına olanak tanıyacak şekilde, söz konusu kişilerin yurt dışına çıkmak suretiyle maddi ve manevi varlıklarını koruma ve geliştirme haklarından istifade etme olanaklarını İdare'nin lütfuna terk etmektedir. Bu durum, Anayasa'nın 17. maddesinde güvence altına alınan maddi ve manevi varlığını koruma ve geliştirme hakkının ihlalini teşkil etmektedir.

g) Anayasa'nın 48. ve 49. Maddesine Aykırılık

Anayasa'nın 48. maddesinin ilk fıkrasına göre : "Herkes, dilediği alanda çalışma ve sözleşme hürriyetlerine sahiptir. Özel teşebbüsler kurmak serbesttir".

Anayasa'nın 49. maddesinin ilk fıkrasına göre: "Çalışma, herkesin hakkı ve ödevidir".

İptali istenen sınırlama, aynı zamanda Anayasa'nın 48. ve 49. maddelerine de aykırıdır. Zira, düzenlemenin yurt dışına çıkış haklarını İdare'nin lütfuna terk ettiği kategorilerdeki kişilerin kamu hizmetinde çalışmaları olağanüstü kanun hükmünde kararnameleri temelinde ömür boyu yasaklandığı gibi, pek çok özel nitelikli işi yapmaları da yasal düzenlemelerle, idari pratiklerle yasaklanmıştır ya da toplumda yaratılan korku atmosferi sebebiyle fiilen imkansız hale getirilmiştir. Örneğin, bu kişilere, vakıf üniversitelerinde, özel okullarda çalışma izni verilmediği gibi pek çoğunun serbest mesleklerini yapmalarına da engel olunmaktadır. Mesela avukatlık yapma yetkisi olan "KHK'lılara", avukatlık yapma olanağı tanınmamaktadır. İşyeri

hekimliği ruhsatları verilmemekte ya da sınavlara girmeleri engellenmektedir. Dolayısıyla, bu kişilerin insan onuruna yaraşır bir şekilde kendi mesleklerini yapabilmeleri, bir başka deyişle çalışma haklarını kullanabilmeleri, çok defa, ancak yurt dışında mümkün olabilecektir. Bu itibarla, İdare'nin söz konusu kişilere keyfi şekilde pasaport vermemesi durumunda, ilgililerin Anayasanın 48. ve 49. maddelerinde güvence altına alınan çalışma haklarının da zincirleme olarak ihlali sonucu doğacaktır.

#### h) Anayasa'nın 20. Maddesine Aykırılık

İptali istenen düzenleme, saydığı kategorilerdeki yargısız infaza tabi tutulmuş olan, adeta suçsuzlukları ispat edilene kadar suçlu sayılan kişilerin pasaport alma haklarını kolluk araştırmasına ve İçişleri Bakanlığı'nın takdir ve insafına terk ederek, söz konusu kişileri toplum nezdinde bir kez daha potansiyel suçlu ve terörist olarak sunmaktadır. Bu tür bir yaklaşım, ilgililerin lekelenmeme hakkını, haysiyet hakkını, dolayısıyla Anayasa'nın 20. ve AİHS'nin 8. maddesinde düzenlenen özel yaşama saygı haklarını ihlal etmektedir. AİHM, itibar hakkının, özel yaşama saygı hakkının bir unsuru olduğunu ifade etmektedir (AİHM, Axel Springer AG/Almanya, 7 Şubat 2012, başvuru no: 39954/08, 83). Yukarıda da anıldığı üzere, yine AİHM, AİHS'nin 6. maddesinin ikinci fıkrasında düzenlenen masumiyet karinesinin, kamu görevlileri veya otoriteleri tarafından, haklarında beraat veya takipsizlik kararı verilen bireylere, sanki kendilerine isnat edilmiş olan suç fiilinden suçlularmış gibi muamele edilmesini engellediğini belirtmektedir. Verilen beraat ya da takipsizlik kararına saygı gösterilmesini sağlayacak korumanın yokluğunda, madde 6 § 2'nin güvenceleri kuramsal ve hayali hale dönüşme riskini taşır. Yine Mahkeme'ye göre, ceza yargılaması bir kez bittikten sonra söz konusu olan, aynı zamanda, ilgilinin itibarı ve onun kamu tarafından nasıl algılandığıdır. Madde 6 § 2 ile bu bakımdan sağlanan koruma, bir ölçüde, özel yaşam hakkına ilişkin 8. madde aracılığıyla sağlanan korumaya eklenebilir (AİHM, Allen/Birleşik Krallık, 12 Temmuz 2013, başvuru no : 25424/09, § 94; AİHM, G.I.E.M. S.R.L. ve diğerleri-İtalya, 28 Haziran 2018, başvuru no :1828/06, 34163/07, 19029/11, § 314). AİHM'nin, masumiyet karinesiyle özel yaşam hakkı arasında kurduğu bağlantı açıktır. Masumiyet karinesini ihlal eden iptali istenen düzenleme, bu şekilde, saydığı kategorilerdeki kişileri toplum ve yakınları nezdinde küçük düşürmesi sebebiyle, Anayasa'nın 20. maddesinde düzenlenen özel yaşama saygı hakkını da ihlal etmiştir.

#### ı) Anayasa'nın 13. ve 14. Maddelerine Aykırılık

Diğer taraftan, Anayasa'nın 13. maddesine göre, temel hak ve özgürlüklere yapılan müdahalenin, Anayasa'da öngörülen meşru amacının bulunması, demokratik toplumda gerekli ve ölçülü olması zorunludur. Hakkında hiçbir soruşturma ya kovuşturma bulunmayan, beraat etmiş bir kişinin yurt dışına çıkışını tamamen İdare'nin keyfi kararına bırakan bir düzenlemenin, Anayasa anlamında meşru bir amaç taşıdığını söylemek mümkün olmadığı gibi, böyle bir müdahalenin ölçülü olduğu da söylenemez. Bu derece açık şekilde Anayasa'ya aykırılıklar taşıyan ve Anayasa'nın ve Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi'nin temel hak ve özgürlükler açısından öngördüğu güvenceleri hiçe sayan bir düzenlemenin, Anayasanın 14. maddesinin ikinci fıkrasında yer alan temel hakları amaç dışı sınırlama yasağını da ihlal ettiği kabul edilmelidir. Gerçekten de, iptali istenen düzenleme; olağanüstü hal devresinde yargısız infaza tutulan, başta adil yargılanma hakkı olmak üzere birçok hak ve özgürlükleri sistematik şekilde ve kesintisiz olarak ihlal edilen, kendilerini savunmalarına olanak verilmeden toplum nezdinde terörist olarak teşhir edilen kişilerin maruz bırakıldıkları bu yaftalama ve muameleyi devamlı kılmaya yöneliktir. Böyle bir hak kıyıcı yaklaşımın, üstelik yurt dışına çıkma özgürlüğünün ancak suç soruşturması veya kovuşturması sebebiyle hâkim kararına bağlı olarak

sınırlanabileceğinin Anayasa'nın 23. maddesinde de açık şekilde yazılı olmasına karşın, halen yasama organı tarafından böylesine fütursuzca devam ettirmeye kalkışılması, Anayasa'nın 13. maddesinde öngörülen, temel hak ve hürriyetlerin yalnızca Anayasa'nın ilgili maddelerinde belirtilen sebeplere bağlı olarak sınırlanabileceği ve 14. maddede öngörülen, Anayasa hükümlerinden hiçbirinin, Devlete, Anayasa ile tanınan temel hak ve hürriyetlerin yok edilmesini veya Anayasa'da belirtilenden daha geniş şekilde sınırlandırılmasını amaçlayan bir faaliyette bulunmayı mümkün kılacak şekilde yorumlanamayacağı kurallarının ihlali anlamına gelmektedir.

Açıklanan nedenlerle, iptali istenen düzenleme, Anayasa'nın 2., 9., 10, 13., 14., 17., 20., 23., 38., 48., 49. ve 138. maddelerine açıkça aykırıdır ve iptalleri gerekir.

## II. YÜRÜRLÜĞÜ DURDURMA İSTEMİNİN GEREKÇESİ

7188 sayılı Ceza Muhakemesi Kanunu ve Bazı Kanunlarda Değişiklik Yapılmasına Dair Kanun'un iptali istenen maddeleri yukarıda açıklandığı gibi açıkça Anayasa'nın pek çok maddesine aykırıdır. Bu kuralların uygulanması halinde telafisi imkânsız sonuçların doğacağı açıktır. İptali istenen kuralların açıkça temel hak ve özgürlükleri ihlal ettiği, içerdiği belirsizlik dolayısıyla keyfi uygulamalara yol açabileceği yukarıda açıklanmıştır. Bu kuralların daha sonra iptal edilmeleri halinde, iptal kararları geçmişe yürümeyeceğinden, doğacak keyfi uygulamalar, telafisi imkânsız hak kayıplarına neden olacaktır. Hukuk devleti ilkesini bu derece örseleyen kuralların uygulanması, adalet duygusunu zedeleyecek ve toplumun devlete ve hukuka olan güvenini zayıflatacaktır. Bağımsız değerlendirme yapan pek çok uluslararası kurum, Türkiye'nin hukuk devleti standartlarından hızla uzaklaştığını tespit etmektedir.

Yukarıda ayrıntılı olarak açıklandığı gibi, Anayasa'ya açıkça aykırı olan kuralların hukuk düzeninden bir an önce ayıklanması gerekir. Anayasal düzenin hukuka aykırı kural ve düzenlemelerden en kısa sürede arındırılması, Anayasa'nın üstünlüğünün ve hukuk devletinin temel gereğidir. Anayasa'ya aykırılıkların sürdürülmesi, özenle korunması gereken hukukun üstünlüğü ilkesini de zedeleyecektir. Hukukun üstünlüğünün sağlanamadığı bir düzende, kişi hak ve özgürlükleri güvence altında sayılamayacağından, bu ilkenin zedelenmesi, hukuk devleti yönünden giderilmesi olanaksız durum ve zararlara yol açacaktır. "Kanunlar Anayasaya aykırı olamaz" yasağının, "Anayasanın bağlayıcılığı ve üstünlüğü" kuralının (md.11) içinde yer aldığı göz ardı edilemez.

İptali istenen kuralların uygulanmasından kaynaklanan ağır temel hak ihlallerinin bir an önce sona erdirilmesi ve daha ağır ve telafisi imkânsız sonuçlar doğurmasını engellemek amacıyla, Anayasa'ya açıkça aykırı olan ve yukarıda iptali istenen hükümlerin iptal davası sonuçlanıncaya kadar yürürlüklerinin de durdurulması istenerek, Anayasa Mahkemesi'ne dava açılmıştır.

## IV. SONUÇ VE İSTEM

17/10/2019 tarihli ve 7188 sayılı Ceza Muhakemesi Kanunu ve Bazı Kanunlarda Değişiklik Yapılmasına Dair Kanun'un;

1. 1. maddesiyle 5682 sayılı Pasaport Kanunu'nun 14 üncü maddesinin (A) fıkrasına üçüncü paragraftan sonra gelmek üzere eklenen paragrafta yer alan "haklarında 26/9/2004 tarihli ve 5237 sayılı Türk Ceza Kanununun İkinci Kitap Dördüncü Kısım Dördüncü, Beşinci, Altıncı ve Yedinci Bölümünde tanımlanan suçlar ile 12/4/1991 tarihli ve 3713 sayılı Terörle



Mücadele Kanunu kapsamına giren suçlardan dolayı soruşturma veya kovuşturma bulunmaması kaydıyla” ibaresinin, Anayasa’nın 10., 13., 14., 23. ve 38. maddelerine,

2. 2. maddesiyle 5682 sayılı Kanuna eklenen Ek 7. maddede yer alan “haklarında aynı nedenlerden dolayı; devam etmekte olan herhangi bir idari veya adli soruşturma veya kovuşturma bulunmayanlara, kovuşturmaya yer olmadığına, beraatine, ceza verilmesine yer olmadığına, davanın reddine veya düşmesine karar verilenlere, mahkûmiyet kararı bulunanlardan cezası tümüyle infaz edilenlere veya ertelenenlere, hükmün açıklanmasının geri bırakılmasına karar verilenlere” ve “kolluk birimlerince yapılacak araştırma sonucuna göre” ibareleri ile “verilebilir” kelimesinde yer alan “lebi” hecelerinin, Anayasa’nın 2., 9., 10, 13., 14., 17., 20., 23., 38., 48., 49. ve 138. maddelerine,

aykırı olduğundan iptallerine ve uygulanmaları halinde giderilmesi güç ya da olanaksız zarar ve durumlar olacağı, ayrıca iptali istenen kurallar açıkça Anayasa’ya aykırı olduğundan, iptal davası sonuçlanıncaya kadar yürürlüklerinin durdurulmasına karar verilmesine ilişkin istemimizi saygı ile arz ederiz.”