

“... ”

5682 sayılı Pasaport Kanununun ek 7. maddesinde; “Milli 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 Kanunun 5. maddesi ve 27/6/1989 tarihli ve 375 sayılı Kanun Hükmünde Kararnamenin geçici 35. maddesi uyarınca pasaportları iptal edilenler ile haklarında pasaport verilmemesine yönelik idari işlem tesis edilmiş olanlardan,

C) Mahkemelerce yurt dışına çıkmaları yasaklananlar hariç olmak üzere bu Kanunun 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, mahkumiyet kararı bulunanlardan cezası tümüyle infaz edilenlere veya ertelenenlere, hükmün açıklanmasının geri bırakılmasına karar verilenlere, başvuruları haline kolluk birimlerince yapılacak araştırma sonucuna göre İçişleri Bakanlığınca pasaport verilir.” Hükmü yer almaktadır.

Dava konusu işlemin, davacı hakkında Hakimler ve Savcılar Kurulu tarafından yürütülen idari soruşturma olduğundan bahisle 5682 sayılı Kanunun Ek 7. maddesinin 1. fıkrasının (c) bendi uyarınca tesis edildiği görüldüğünden, söz konusu maddenin görülmekte olan davada uygulanacak kural olduğu ortadadır.

Bu nedenle 5682 sayılı Kanunun Ek 7. maddesinin 1. fıkrasının (c) bendinde 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, mahkumiyet kararı bulunanlardan cezası tümüyle infaz edilenlere veya ertelenenlere, hükmün açıklanmasının geri bırakılmasına karar verilenlere, başvuruları haline kolluk birimlerince yapılacak araştırma sonucuna göre İçişleri Bakanlığınca pasaport verilir.” cümlesindeki “idari” kelimesinin 2709 sayılı Türkiye Cumhuriyeti Anayasası’nın 23. maddesine aykırılığı iddiasıyla başvurulmaktadır.

2. ANAYASAL DÜZENLEME VE İLGİLİ MEVZUAT

2709 sayılı Türkiye Cumhuriyeti Anayasası’nın;

“Yerleşme ve seyahat hürriyeti” başlıklı 23. maddesinde, “Herkes, yerleşme ve seyahat hürriyetine sahiptir.

Yerleşme hürriyeti, suç işlenmesini önlemek, sosyal ve ekonomik gelişmeyi sağlamak, sağlıklı ve düzenli kentleşmeyi gerçekleştirmek ve kamu mallarını korumak;

Seyahat hürriyeti, suç soruşturma ve kovuşturması sebebiyle ve suç işlenmesini önlemek;

Amaçlarıyla kanunla sınırlanabilir.

(Değişik fıkra: 7/5/2010-5982/3 md.) Vatandaşın yurt dışına çıkma hürriyeti, ancak suç soruşturması veya kovuşturma sebebiyle hâkim kararına bağlı olarak sınırlanabilir.

Vatandaş sınır dışı edilemez ve yurda girme hakkından yoksun bırakılamaz.” hükmüne yer verilmiştir.

5682 sayılı Pasaport Kanununun “Pasaport veya vesika verilmesi yasak olan haller” başlıklı 22. maddesinde; “Yurt dışına çıkmaları, mahkemelerce yasaklananlara, memleketten ayrılmalarında genel güvenlik bakımından mahzur bulunduğu İçişleri Bakanlığınca tespit edilenlere ve terör örgütlerine aidiyeti, iltisakı ve irtibatı belirlenen yurtdışındaki her türlü eğitim, öğretim ve sağlık kuruluşları ile vakıf, dernek veya şirketlerin kurucu ve yöneticisi olduğu veya bu yerlerde çalıştığı İçişleri Bakanlığınca tespit edilenlere (...) (1) pasaport veya seyahat vesikası verilmez. Ancak, yabancı memleketlere gitmeleri mahkemelerce yasaklananlar dışında kalanlara, zaruri hallerde Cumhurbaşkanının onayı ile pasaport ve pasaport yerine geçen seyahat vesikası verilebilir.

Bu durumda olanların açık kimleri (adı, soyadı, doğum yeri ve tarihi, ana ve baba adı ile nüfusa kayıtlı olduğu yer) ve tahdit sebebi ile ilgili daireler tarafından mahallin polis makamlarına bildirilir.

İlgili polis makamları da bu bilgileri alır almaz bağlı bulunduğu il emniyet müdürlüğü kanalıyla en seri haberleşme aracıyla yazılı olarak hudut kapısı bulunan emniyet müdürlüklerine, şahsın nüfusa kayıtlı olduğu il emniyet müdürlüğüne ve Emniyet Genel Müdürlüğüne bildirilir.

Bunların yurt dışına çıkışları engellenir ve kendilerine pasaport veya vesika verilmez, verilmişse geri alınır.

Birinci fıkrada yazılı makamlar tarafından pasaport verilmesi veya yurt dışına çıkması yasaklananlar, yurt dışında kalmalarında genel güvenlik bakımından mahzur bulunduğu tespit edilenlerin süreleri dolan pasaportları yenilenemez, kendilerine Türkiye’ye dönmeleri için seyahat vesikası verilir.

Pasaport veya pasaport yerine geçen vesikaları kaybedenlerden, bunu haklı bir sebebe dayandırılmayanlarla buldukları ülkelerden sınır dışı edilmiş olanlara, bu ülkelerden çıkarılış sebepleri gözönünde tutularak pasaport veya vesika verilmeyebilir.” hükmüne yer verilmiştir.

6749 sayılı Olağanüstü Hal Kapsamında Alınan Tedbirlere İlişkin Kanun Hükmünde Kararnamenin Değiştirilerek Kabul Edilmesine Dair Kanunun “Yürütülen soruşturmalarda alınacak tedbirler” başlıklı 5. maddesinde; “Milli güvenliğe tehdit oluşturduğu tespit edilen yapı, oluşum veya gruplara ya da terör örgütlerine üyeliği veya iltisakı ya da bunlarla irtibatı nedeniyle haklarında idari işlem tesis edilenler ile aynı gerekçeyle haklarında suç soruşturması veya kovuşturması yürütülenler, işlemi yapan kurum ve kuruluşlarca ilgili pasaport birimine derhal bildirilir. Bu bildirim üzerine ilgili pasaport birimlerince pasaportlar iptal edilebilir.” hükmüne yer verilmiştir.

375 sayılı Kanun Hükmünde Kararnamenin Geçici 35. maddesinin (c) bendinde; “Bu maddenin yürürlüğe girdiği tarihten itibaren üç yıl süreyle; haklarında (A) ve (B) fıkraları uyarınca idari işlem tesis edilenler ile aynı gerekçeyle haklarında suç soruşturması veya kovuşturması yürütülenler, işlemi yapan kurum ve kuruluşlarca ilgili pasaport birimine derhal bildirilir. Bu bildirim üzerine ilgili pasaport birimlerince pasaportlar iptal edilebilir. İlgili pasaport birimine isimleri bildirilen kişilerin eşlerine ait pasaportlar da genel güvenlik açısından mahzurlu görülmesi halinde aynı tarihte İçişleri Bakanlığınca iptal edilebilir.” mükümüne yer verilmiştir.

3. ANAYASA’YA AYKIRILIĞIN DEĞERLENDİRİMESİ:

Yukarıda metnine yer verilen Anayasanın 23. maddesine göre, seyahat hürriyetinin, suç soruşturma ve kovuşturması sebebiyle ve suç işlenmesini önlemek amaçlarıyla kanunla sınırlanabileceği, dava konusu olayda uygulanan 5682 sayılı Kanunun Ek 7. maddesinde ise;

1- 20/7/2016 tarihinde 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,

2- 6749 sayılı Olağanüstü Hal Kapsamında Alınan Tedbirlere İlişkin Kanun Hükmünde Kararnamenin Değiştirilerek Kabul Edilmesine Dair Kanunun 5. maddesi ve 375 sayılı Kanun Hükmünde Kararnamenin geçici 35. maddesi uyarınca pasaportları iptal edilenler ile haklarında pasaport verilmemesine yönelik idari işlem tesis edilmiş olanlardan,

3- Mahkemelerce yurt dışına çıkmaları yasaklananlar hariç olmak üzere bu Kanunun 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 soruşturma bulunmayanlara... İçişleri Bakanlığınca pasaport verilebileceği görülmektedir.

Görüleceği üzere, Anayasa’da seyahat hürriyetinin suç soruşturma ve kovuşturması sebebiyle ve suç işlenmesini önlemek amaçlarıyla kanunla ve ancak suç soruşturması veya kovuşturması sebebiyle hakim kararına bağlı olarak sınırlanabileceği düzenlenmişken, dava konusu olayda uygulanan 5682 sayılı Kanunun Ek. 7. maddesindeki kural ile hakkında idari soruşturma bulunanlara pasaport verilemeyeceği hükmüne yer verilmiştir.

Dolayısıyla idari soruşturmanın Anayasanın 23. maddesinde belirtilen suç soruşturması niteliğinde olup olmadığı veya suç işlenmesini önlemeye yönelik olup olmadığının açıklığa kavuşturulması gerekmektedir.

Disiplin hukuku genel kamu düzenini korumaktan ziyade, kamu hizmetinin sağlıklı ve düzenli bir şekilde yerine getirilebilmesi için, bu hizmeti sunanlara yönelik olarak birtakım kurallar ve yaptırımlar öngörmektedir.

Ceza hukukunun amacı kamu düzeni ve toplumu savunmak için, disiplin hukukunun amacı hizmetin iyi işlenmesine yöneliktir. (Bk.İbrahim Pınar, Açıklamalı-İçtihatlı Memur Suçlarında İdari Soruşturma, Seçkin Kitabevi, Ankara 1987, s.308-309)

Dolayısıyla idari soruşturmanın amacı, kamu hizmetini sunan kişilerin disipline edilmesine, görev yaptığı statüsü için belirlenen kurallara uyup uymadığını denetlemeye yönelik olduğu, bu nedenle Anayasanın 23. maddesinde belirtilen suç kelimesinin disiplin suçu olarak değerlendirilmesine imkan bulunmadığı, burada kastedilenin adli soruşturma ve kovuşturma olduğu, aksi bir yorumun Anayasa'nın yerleşme ve seyahat özgürlüğüne tanıdığı güvencelerle bağdaşmayacağı kanaatine varılmıştır.

Bu durumda, Anayasa'nın 23. maddesinde seyahat hürriyetinin, suç soruşturma ve kovuşturması sebebiyle ve suç işlenmesini önlemek amaçlarıyla kanunla sınırlanabileceği, vatandaşın yurt dışına çıkma hürriyetinin ancak suç soruşturması veya kovuşturması sebebiyle hâkim kararıyla sınırlanabileceğinin hüküm altına alındığı, dava konusu kuralın ise haklarında idari soruşturma bulunanlara hâkim kararı aranmaksızın seyahat hürriyetinin engellenmesine yönelik olduğu ve söz konusu kuralın Anayasa'nın yerleşme ve seyahat özgürlüğüne tanıdığı güvencelerle bağdaşmadığı dikkate alındığında, anılan kuralın Anayasa'nın 23. maddesinde aykırı olduğu sonucuna varılmıştır.

KARAR SONUCU

Açıklanan nedenlerle;

1. 5682 sayılı Kanunun Ek 7. maddesinin 1. fıkrasının (c) bendinde yer alan “haklarında aynı nedenlerden dolayı; devam etmek olan herhangi bir idari veya adli soruşturma veya kovuşturma bulunmayanlara, kovuşturmaya yer olmadığına, beraatine, ceza verilmesine yer olmadığına, davanın reddine veya düşmesine karar verilenlere, mahkumiyet kararı bulunanlardan cezası tümüyle infaz edilenlere veya ertelenenlere, hükmün açıklanmasının geri bırakılmasına karar verilenlere, başvurmaları halinde kolluk birimlerince yapılacak araştırma sonucuna göre İçişleri Bakanlığınca pasaport verilir.” cümlesindeki “idari” kelimesinin 2709 sayılı Türkiye Cumhuriyeti Anayasası'nın 23. maddesine aykırı olduğu kanısına ulaşılması nedeniyle, anılan ibarenin belirtilen sebeplerle yahut 6216 sayılı Kanunun 43/3. maddesi kapsamında değerlendirilebilecek başka nedenlerle iptaline karar verilmesi talebiyle itiraz yoluyla Anayasa Mahkemesine başvurulmasına,

2. Dava dosyasının ve karara dayanak görüşme tutanağının onaylı bir örneği ile iş bu kararın aslının Anayasa Mahkemesine gönderilmesine, Anayasa Mahkemesinin bu konuda vereceği karara kadar 5 ay süreyle davanın geri bırakılmasına, bu süre içerisinde Anayasa Mahkemesi'nce bir karar verilmemesi halinde, mevcut mevzuat hükümleri ile dosyadaki bilgi ve belgelere göre davanın görülmesine, kararın bir örneğinin taraflara tebliğine, 16/04/2021 tarihinde oyçokluğuyla karar verildi.”