

ANAYASA MAHKEMESİ KARARI

Esas Sayısı : 2019/114

Karar Sayısı : 2021/36

Karar Tarihi : 3/6/2021

R.G. Tarih-Sayısı : 14/7/2021-31541

İPTAL DAVASINI AÇAN: Türkiye Büyük Millet Meclisi üyeleri Engin ALTAY, Özgür ÖZEL, Engin ÖZKOÇ ile birlikte 128 milletvekili

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

A. 1. maddesiyle 15/7/1950 tarihli ve 5682 sayılı Pasaport Kanunu'nun 14. maddesinin (A) fıkrasına eklenen dördüncü paragrafın "...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..." bölümünün,

B. 2. maddesiyle 5682 sayılı Kanun'a eklenen ek 7. maddenin bentlerini bağlayan;

1. Hükmün "...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,..." bölümünün,

2. Hükmünde yer alan "...kolluk birimlerince yapılacak araştırma sonucuna göre..." ibaresinin,

3. Hükmünde yer alan "...verilebilir." ibaresindeki "...lebi..." hecesinin

Anayasa'nın 2., 9., 10., 13., 14., 17., 20., 23., 38., 48., 49. ve 138. maddelerine aykırılığı ileri sürülerek iptallerine ve yürürlüklerinin durdurulmasına karar verilmesi talebidir.

I. İPTALİ İSTENEN KANUN HÜKÜMLERİ

Kanun'un iptali talep edilen kuralların da yer aldığı;

1. 1. maddesiyle 5682 sayılı Kanun'un 14. maddesinin (A) fıkrasına eklenen dördüncü paragraf şöyledir:

"(Ek paragraf:17/10/2019-7188/1 md.) 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 verilebilir. Buna ilişkin usul ve esaslar, Dışişleri Bakanlığı ile Adalet Bakanlığının olumlu görüşü alınarak İçişleri Bakanlığınca yürürlüğe konulan yönetmelikle belirlenir."

2. 2. maddesiyle 5682 sayılı Kanun'a eklenen ek 7. madde şöyledir:

“Ek Madde 7- (Ek:17/10/2019-7188/2 md.) 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 Kanunun 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,

C) Mahkemelerce yurt dışına çıkmaları yasaklananlar hariç olmak üzere bu Kanunun 22 nci 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 verilebilir.”

II. İLK İNCELEME

1. Anayasa Mahkemesi İçtüzüğü hükümleri uyarınca Zühtü ARSLAN, Hasan Tahsin GÖKCAN, Recep KÖMÜRCÜ, Serdar ÖZGÜLDÜR, Burhan ÜSTÜN, Engin YILDIRIM, Hicabi DURSUN, Celal Mümtaz AKINCI, Muammer TOPAL, M. Emin KUZ, Kadir ÖZKAYA, Rıdvan GÜLEÇ, Recai AKYEL, Yusuf Şevki HAKYEMEZ, Yıldız SEFERİNOĞLU ve Selahattin MENTEŞ’in katılımlarıyla 22/1/2020 tarihinde yapılan ilk inceleme toplantısında dosyada eksiklik bulunmadığından işin esasının incelenmesine, yürürlüğü durdurma talebinin esas inceleme aşamasında karara bağlanmasına OYBİRLİĞİYLE karar verilmiştir.

III. ESASIN İNCELENMESİ

2. Dava dilekçesi ve ekleri, Raportör İsmail Emrah PERDECİOĞLU tarafından hazırlanan işin esasına ilişkin rapor, dava konusu kanun hükümleri, dayanılan ve ilgili görülen Anayasa kuralları ve bunların gerekçeleri ile diğer yasama belgeleri okunup incelendikten sonra gereği görüşülüp düşünüldü:

A. Kanun’un 1. Maddesiyle 5682 Sayılı Kanun’un 14. Maddesinin (A) Fıkrasına Eklenen Dördüncü Paragrafın “...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...” Bölümünün İncelenmesi

1. Anlam ve Kapsam

3. 5682 sayılı Kanun'un 14. maddesinin (A) fıkrasına göre baro levhasına yazılı olan ve en az on beş yıl kıdemi olan avukatlara hususi damgalı pasaport verilebilir. Kural uyarınca bu kapsamdaki avukatlara hususi damgalı pasaport verilebilmesi ilgili avukat hakkında 26/0/2004 tarihli ve 5237 sayılı Türk Ceza Kanunu'nun 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 durumunda mümkündür. Devletin güvenliğine karşı suçlar, anayasal düzene ve bu düzenin işleyişine karşı suçlar, millî savunmaya karşı suçlar, devlet sırlarına karşı suçlar ve casusluk 5237 sayılı Kanun'un İkinci Kitap Dördüncü Kısım Dördüncü, Beşinci, Altıncı ve Yedinci Bölümünde düzenlenen suçlardır.

2. İptal Talebinin Gerekçesi

4. Dava dilekçesinde özetle; dava konusu kuralın masumiyet karinesine aykırı olarak soruşturma veya kovuşturmanın varlığına sonuç bağladığı, avukatlar için hususi damgalı pasaport hamili olunması bakımından birtakım şartlar öngörmek suretiyle seyahat hürriyetini sınırladığı, bu sınırlamanın meşru bir amaç taşımadığı, kuralda öngörülen şartların makul temellerinin bulunmadığı, bu durumun avukatlar arasında ayrımcılık yarattığı belirtilerek kuralın Anayasa'nın 10., 13., 14., 23. ve 38. maddelerine aykırı olduğu ileri sürülmüştür.

3. Anayasa'ya Aykırılık Sorunu

5. Anayasa'nın 38. maddesinin dördüncü fıkrasında “*Suçluluğu hükmen sabit oluncaya kadar, kimse suçlu sayılamaz.*” denilmektedir. 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. Suçsuzluk karinesine göre bir kişinin suçlu olarak nitelendirilebilmesi ve hakkında cezai müeyyidelerin uygulanabilmesi için adil bir yargılama sonucunda kesin hükümle mahkûm olması gerekir. Suçsuzluk karinesi uyarınca kişi hakkında her türlü şüphe bertaraf edilmediği sürece mahkûmiyet kararı verilemez.

6. Bununla birlikte suçsuzluk karinesi, kişileri peşinen suçlu ilan etmeden bazı tedbirlerin uygulanmasına engel teşkil etmez. Bu bağlamda suçsuzluk karinesinin tanımı ve gerekleri anayasal sınırların ötesine geçecek şekilde genişletilerek soruşturma ve kovuşturma gibi süreçlere bağlı hukuki sonuçları işlevsiz kılacak şekilde yorumlanamaz.

7. Dava konusu kural, haklarında belirli suçlardan soruşturma veya kovuşturma bulunan avukatlara soruşturma veya kovuşturma süresiyle sınırlı olarak hususi damgalı pasaport verilmemesini öngörmektedir. Kuralda hususi damgalı pasaport alabilmenin gereklerinden biri olarak gösterilen belirli suçlardan soruşturma veya kovuşturma bulunmaması şartının varlığı ilgili kişiye cezai anlamda bir yaptırımın uygulandığı anlamına gelmez.

8. Açıklanan nedenle kuralda öngörüldüğü üzere hakkında belirli suçlardan soruşturma veya kovuşturma bulunduğu gerekçesiyle ilgili kişiye hususi damgalı pasaport verilmemesinin kişinin suçlu olarak nitelendirilmesi ve hakkında cezai müeyyide uygulanması yönünde sonuç doğurmadığı açıktır.

9. Anayasa'nın 23. maddesinde “*Herkes, yerleşme ve seyahat hürriyetine sahiptir*” denilerek yerleşme ve seyahat hürriyeti güvence altına alınmaktadır. Anılan maddede bu hürriyetin sınırlanmasına ilişkin düzenlemeler de bulunmaktadır.

10. Bununla birlikte anayasa koyucunun seyahat hürriyetinin bir boyutu olan yurtdışına çıkma hürriyeti için sınırlama rejimini özel olarak düzenlediği görülmektedir. Buna göre Anayasa'nın anılan maddesinin üçüncü fıkrasında "*Vatandaşın yurt dışına çıkma hürriyeti, ancak suç soruşturması veya kovuşturması sebebiyle hâkim kararına bağlı olarak sınırlanabilir*" denilmek suretiyle vatandaşın yurt dışına çıkma hürriyetinin sadece suç soruşturması veya kovuşturması sebebine bağlı olarak ve ancak hâkim kararıyla sınırlanabileceği belirtilmiştir.

11. Ancak Anayasa'nın yurt dışına çıkma hürriyetinin sınırlanması bakımından öngördüğü sınırlama sebebi ile teminatın gündeme gelebilmesi için öncelikle yurtdışına çıkma hürriyetine yönelik bir sınırlama bulunmalıdır. Bu bağlamda anayasal anlamda bir temel hak veya özgürlüğün sınırlandırıldığından bahsedilebilmesi için belirli bir temel hak ve özgürlüğün Anayasa'da öngörülen ya da belirlenen alanı içinde kişiye sağlanan imkânların daraltılması yönünde bir düzenlemenin ihdas edilmesi gerekir (AYM, E.2003/40, K.2007/96, 12/12/2007; AYM, E.2014/176, K.2015/53, 27/5/2015).

12. 5682 sayılı Kanun'a göre bir kişinin yurt dışına çıkabilmesi için kural olarak pasaport hamili olması gereklidir. Zira kişinin yurt dışına çıkma hürriyetini kullanması hem vatandaşı olduğu ülkeyi hem de seyahat ettiği ülkeyi yükümlülük altına sokabildiğinden pasaportlar aracılığıyla kişilerin kimliklerinin hukuki olarak tespiti sağlanmaktadır.

13. Anılan Kanun'da yabancılar için düzenlenecek pasaportlar ayrı olmak üzere Türk vatandaşları için dört farklı türde pasaporta yer verilmiştir. Bunlardan umuma mahsus pasaportlar, Kanun'da yazılı şartları sağlamak kaydıyla hiçbir ayırım bulunmadan tüm vatandaşlar için düzenlenebilmektedir. Umuma mahsus pasaport hamili kişiler gitmek istedikleri ülkenin vize rejiminin gereklerini sağlayarak o ülkeye seyahat edebilmekte ayrıca taraf olunan anlaşmalar uyarınca Türk vatandaşlarına tanınan vize bağışıklığı neticesinde belirli ülkelere vize koşulu aranmadan da gidebilmektedir.

14. Hususi damgalı pasaportlar ise dava konusu kuralın da yer aldığı 5682 sayılı Kanun'un 14. maddesinde düzenlenen bir diğer pasaport türüdür. Anılan maddeye göre bu tür pasaportlar maddede sayılan diğer şartları sağlamak kaydıyla devlet memurlarına, bazı kamu görevlilerine, belediye başkanlarına, ihracatçı firma yetkililerine ve avukatlara verilebilmektedir.

15. Hususi damgalı pasaportlar için 2/7/1964 tarihli ve 492 sayılı Harçlar Kanunu'nun 85. maddesi uyarınca pasaport harcı ödenmemektedir. Ayrıca taraf olunan anlaşmalar uyarınca hususi damgalı pasaport hamilleri umuma mahsus pasaport hamillerine göre daha fazla sayıda ülke bakımından vize muafiyetinden yararlanmakta, dolayısıyla daha fazla sayıda ülkeye vizesiz seyahat edebilmektedir. Bu çerçevede hususi damgalı pasaport hamili kişiler umuma mahsus pasaport hamillerine kıyasla hem maddi hem manevi olarak daha az külfete katlanmaktadır.

16. Ancak kanun koyucunun hususi damgalı pasaportlardan yararlanabilecek kişilere ilişkin düzenleme yaparken birtakım şartları öngörmesi yalnızca bu tür pasaportların elde edilmesine yönelik bir sınırlamadır. Zira 5682 sayılı Kanun'un 15. maddesi uyarınca kural olarak her Türk vatandaşının umuma mahsus pasaport hamili sıfatıyla yurt dışına çıkabilmesi mümkündür.

17. Buna göre hususi damgalı pasaport hamili olarak yurt dışına çıkabilmenin sağladığı imkânlara ulaşabilmede birtakım şartların öngörülmesi şeklinde özetlenebilecek dava konusu kuralın Anayasa'nın 23. maddesinde güvence altına alınan yurt dışına çıkma hürriyetini sınırlayan bir yönü bulunmamaktadır.

18. Anayasa'nın 10. maddesinde "*Herkes, dil, ırk, renk, cinsiyet, siyasî düşünce, felsefî inanç, din, mezhep ve benzeri sebeplerle ayırım gözetilmeksizin kanun önünde eşittir./ Kadınlar ve*

erkekler eşit haklara sahiptir. Devlet, bu eşitliğin yaşama geçmesini sağlamakla yükümlüdür. Bu maksatla alınacak tedbirler eşitlik ilkesine aykırı olarak yorumlanamaz./ Çocuklar, yaşlılar, özürlüler, harp ve vazife şehitlerinin dul ve yetimleri ile malul ve gaziler için alınacak tedbirler eşitlik ilkesine aykırı sayılmaz./ Hiçbir kişiye, aileye, zümreye veya sınıfa imtiyaz tanınamaz./ Devlet organları ve idare makamları bütün işlemlerinde kanun önünde eşitlik ilkesine uygun olarak hareket etmek zorundadırlar.” denilmek suretiyle kanun önünde eşitlik ilkesine yer verilmiştir.

19. Anayasa'nın anılan maddesinde belirtilen kanun önünde eşitlik ilkesi hukuksal durumları aynı olanlar için söz konusudur. Bu ilke ile eylemleri değil hukuksal eşitlik öngörülmüştür. Eşitlik ilkesinin amacı; aynı durumda bulunan kişilerin kanunlar karşısında aynı işleme bağlı tutulmalarını sağlamak, kişilere 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.

20. Avukatlara hususi damgalı pasaport verilme bakımından haklarında belirli suçlardan soruşturma veya kovuşturma bulunan avukatlar aleyhine bir istisna öngörülmesi durumuna ilişkin olarak eşitlik ilkesi yönünden yapılacak anayasallık denetiminde öncelikle Anayasa'nın 10. maddesi çerçevesinde aynı ya da benzer durumda bulunan kişilere farklı muamelenin mevcut olup olmadığı belirlenmelidir. Yapılacak bu belirlemenin ardından ise farklı muamelenin nesnel ve makul bir temele dayanıp dayanmadığı ve ölçülü olup olmadığı hususları irdelenmelidir. Ölçülülük ilkesi, amaç ve araç arasında hakkaniyete uygun bir dengenin bulunması gereğini ifade eder. Diğer bir ifadeyle bu ilke, farklı muamelenin öngörülen objektif amaç ile orantılı olmasını gerektirmektedir.

21. Bu bağlamda haklarında belirli suçlardan soruşturma veya kovuşturma bulunan ve bulunmayan avukatların karşılaştırma yapılmaya müsait olacak şekilde benzer durumda oldukları söylenebileceğinden kuralla bunlar arasında bir farklılık yaratıldığı söylenebilir.

22. Kural uyarınca hususi damgalı pasaport verilmesine engel soruşturma veya kovuşturmanın 5237 sayılı Kanun'un İkinci Kitap Dördüncü Kısım Dördüncü, Beşinci, Altıncı ve Yedinci Bölümünde tanımlanan suçlar ile 3713 sayılı Kanun kapsamına giren suçlardan yürütülen soruşturma veya kovuşturmalar olduğu, bu kapsama ise devletin güvenliğine karşı suçlar, anayasal düzene ve bu düzenin işleyişine karşı suçlar, millî savunmaya karşı suçlar, devlet sırlarına karşı suçlar, casusluk ve terör suçlarının girdiği görülmektedir. Bu çerçevede anılan suçların ağırlığı ve niteliği gözetildiğinde haklarında bu suçlardan soruşturma veya kovuşturma yürütülen avukatlar bakımından hususi damgalı pasaport alınabilmesine ilişkin koşullarda farklılık yaratılmasının nesnel ve makul bir nedene dayanmadığı söylenemez.

23. Dava konusu kural bir tedbir niteliğinde olup haklarında söz konusu suçlardan soruşturma veya kovuşturma bulunan avukatlara hususi damgalı pasaport verilmesini geçici olarak engellemektedir. Bu çerçevede kural kapsamında yer alan avukatların hususi damgalı pasaport alamamalarının sürekli nitelikte olmayıp haklarındaki anılan suçlardan yürütülen soruşturma veya kovuşturmanın devamı süresiyle sınırlı olduğu gözetildiğinde hususi damgalı pasaport edinme imkânının kazanılmasına ilişkin koşullarda anılan farklılığın öngörülmesiyle güdülen amaç ile kuralla öngörülen araç arasında uygun bir dengenin kurulduğu, bu bağlamda kuralla getirilen söz konusu farklılığın öngörülme amacına göre kural kapsamındaki avukatlara aşırı bir külfet yüklenmediği anlaşılmaktadır. Bu itibarla kuralda eşitlik ilkesine aykırı bir yönün bulunmadığı sonucuna ulaşılmıştır.

24. Açıklanan nedenlerle kural, Anayasa'nın 10., 23. ve 38. maddelerine aykırı değildir. İptal talebinin reddi gerekir.

Kuralın Anayasa'nın 13. ve 14. maddeleriyle ilgisi görülmemiştir.

B. Kanun'un 2. Maddesiyle 5682 Sayılı Kanun'a Eklenen Ek 7. Maddenin Bentlerini Bağlayan;

– Hükümün “...haklarında aynı nedenlerden dolayı; devam etmekte olan herhangi bir idari veya adli soruşturma veya kovuşturma bulunmayanlara, kovuşturmayaya 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...” Bölümünün,

– Hükümünde Yer Alan “...kolluk birimlerince yapılacak araştırma sonucuna göre...” İbaresinin,

– Hükümünde Yer Alan “...verilebilir.” ibaresindeki “...lebi...” hecesinin,

İncelenmesi

1. Anlam ve Kapsam

25. Dava konusu kurallar; çeşitli sebeplerle pasaportları iptal edilenler ve haklarında pasaport verilmemesine yönelik idari işlem tesis edilmiş olanlara, yine kurallarda belirtilen kıstasları sağlamaları ve başvuruda bulunmaları hâlinde kolluk birimlerince yapılacak araştırma sonucuna göre İçişleri Bakanlığınca pasaport verilebileceğini öngörmektedir.

26. 5682 sayılı Kanun'un dava konusu kuralların da yer aldığı ek 7. maddesinde (A), (B) ve (C) bentlerine ilişkin ortak bir hüküm olarak “*Millî güvenliğe tehdit oluşturduğu tespit edilen yapı, oluşum veya gruplara ya da terör örgütlerine üyeliği veya iltisakı ya da bunlarla irtibatı nedeniyle;*” denildikten sonra kuralların kapsamına giren kişiler üç grup hâlinde gösterilmiştir.

27. Maddenin (A) bendi uyarınca 20/7/2016 tarihli ve 2016/9064 sayılı Bakanlar Kurulu kararıyla ilan edilen olağanüstü hâl kapsamında kabul edilen kanunlar uyarınca kamu görevinden çıkarılmaları veya rütbelerinin alınması nedeniyle pasaportları iptal edilenler ile haklarında pasaport verilmemesine yönelik idari işlem tesis edilmiş olanlar kuralların kapsamına girmektedir.

28. (B) bendine göre de 18/10/2016 tarihli ve 6749 sayılı Olağanüstü Hal Kapsamında Alınan Tedbirlere İlişkin Kanun Hükümünde Kararnamenin Değiştirilerek Kabul Edilmesine Dair Kanun'un 5. maddesi uyarınca pasaportları iptal edilenler ile haklarında pasaport verilmemesine yönelik idari işlem tesis edilmiş olanlar kuralların kapsamına alınmaktadır. Anılan Kanun'un 5. maddesinde millî 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 yürütülenlerin pasaportlarının iptal edilebileceği hükme bağlanmıştır.

29. (B) bendinde belirtilen bir diğer grup da 27/6/1989 tarihli ve 375 sayılı Kanun Hükümünde Kararname'nin geçici 35. maddesi uyarınca pasaportları iptal edilenler ve haklarında pasaport verilmemesine yönelik idari işlem tesis edilmiş olanlardır.

30. Son olarak (C) bendinde ise mahkemelerce yurt dışına çıkmaları yasaklananlar hariç olmak üzere 5682 sayılı Kanun'un 22. maddesi uyarınca pasaportları iptal edilenler ile haklarında

pasaport verilmemesine yönelik idari işlem tesis edilmiş olanlara yer verilmiştir. Anılan maddede yurt dışına çıkmaları; mahkemelerce yasaklananlara, memleketten ayrılmalarında genel güvenlik bakımından mahzur bulunduğu İçişleri Bakanlığınca tespit edilenlere ve terör örgütlerine aidiyeti, iltisakı veya 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 pasaport veya seyahat vesikasının verilmeyeceği hükme bağlanmıştır.

31. Söz konusu (A), (B) ve (C) bentlerinde belirtilen bu kişiler millî güvenliğe tehdit oluşturduğu tespit edilen yapı, oluşum veya gruplara ya da terör örgütlerine üyelikleri veya iltisakları ya da bunlarla irtibatları nedeniyle pasaportlarının iptal edilmiş olması ya da haklarında pasaport verilmemesine yönelik idari işlem tesis edilmiş olmaları hâlinde dava konusu kuralların kapsamında olacaklardır.

32. İçişleri Bakanlığınca bu kapsamda yer alan kişilere pasaport verilebilmesi ise dava konusu kurallar uyarınca haklarında aynı nedenlerden dolayı; devam etmekte olan herhangi bir idari veya adli soruşturma veya kovuşturmanın bulunmaması, kovuşturmaya yer olmadığına, beraatine, ceza verilmesine yer olmadığına, davanın reddine veya düşmesine karar verilmiş olması, mahkûmiyet kararı bulunanların ise cezalarının tümüyle infaz edilmiş veya ertelenmiş olması ya da hükmün açıklanmasının geri bırakılmasına karar verilmiş olmasının yanı sıra kolluk birimlerince yapılacak araştırma sonucuna bağlanmıştır. Tüm bu koşulların gerçekleşmesi durumunda dahi pasaport verilmesi konusunda İçişleri Bakanlığınca takdir yetkisi tanınmıştır.

33. Bu itibarla kurallar, (A), (B) ve (C) bentlerinde belirtilen kişilerin tamamına değil bu kişilerin arasından yalnızca dava konusu kuralların öngördüğü şartları sağlayanlara pasaport verilebilmesine imkân tanımaktadır.

2. İptal Talebinin Gerekçesi

34. Dava dilekçesinde özetle; kuralların Anayasa'nın açıkça hâkim kararı öngördüğü bir alanda idareye yetki tanıdığı, masumiyet karinesine aykırı olduğu, vatandaşlar arasında temeli olmayan bir ayrımcılık yarattığı, belirlilik taşımadığı, maddi anlamda kanun niteliğinde olmadığı, kişilerin maddi ve manevi varlıklarını geliştirmelerine engel teşkil ettiği, kişilerin yurt dışında çalışma imkânlarını ortadan kaldırdığı, özel yaşamlarına ölçsüz bir müdahale oluşturduğu belirtilerek kuralların Anayasa'nın 2., 9., 10., 13., 14., 17., 20., 23., 38., 48., 49. ve 138. maddelerine aykırı olduğu ileri sürülmüştür.

3. Anayasa'ya Aykırılık Sorunu

35. Anayasa'nın 23. maddesinin birinci fıkrasında herkesin yerleşme ve seyahat hürriyetine sahip olduğu belirtilmiş, aynı maddenin üçüncü fıkrasında ise seyahat hürriyetinin özel görünümü olan yurt dışına çıkma hürriyeti güvence altına alınmıştır.

36. Dava konusu kurallarda genel olarak millî güvenliğe tehdit oluşturduğu tespit edilen yapı, oluşum veya gruplara ya da terör örgütlerine üyeliği veya iltisakı ya da bunlarla irtibatı nedeniyle pasaportları iptal edilenler ve haklarında pasaport verilmemesine yönelik idari işlem tesis edilmiş olanlara, kurallarda belirtilen şartları sağlamaları kaydıyla kolluk birimlerince yapılacak araştırma sonucuna göre İçişleri Bakanlığınca pasaport verilebileceği düzenlenmiştir.

37. Hukukumuzda yurt dışına çıkışa ilişkin düzenlemeleri içeren temel mevzuat olan 5682 sayılı Kanun uyarınca Türk vatandaşlarının yurt dışına çıkabilmeleri için kural olarak muteber bir pasaport hamili olmaları gerekmektedir. Bu bakımdan iptali istenen kurallar uyarınca talep ettiği

takdirde kişiye pasaport verilmemesi halinde bu kişinin hukuka uygun biçimde yurt dışına çıkabilmesi mümkün olmayacaktır. Bu durum ise Anayasa'nın 23. maddesinin üçüncü fıkrasında seyahat hürriyetinin bir boyutu olarak düzenlenen yurt dışına çıkma hürriyetine getirilmiş bir sınırlama niteliğindedir. Dava konusu kurallar uyarınca bu türden bir sınırlama aynı zamanda daha önce pasaportları iptal edilmiş ya da haklarında pasaport verilmemesine yönelik işlem tesis edilmiş ancak kurallarda öngörülen şartları taşımayan kişiler bakımından da bir sınırlama niteliği taşımaktadır.

38. Anayasa'nın 13. maddesinde “*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.*” denilmektedir. Buna göre seyahat hürriyetinin bir boyutu olan ve özel olarak güvence altına alınan yurt dışına çıkma hürriyetine getirilen sınırlamaların Anayasa'nın 23. maddesinde belirtilen sınırlama sebeplerine ve güvencelere aykırı olmaması gerekir.

39. Anayasa'nın 23. maddesinin üçüncü fıkrasında “*Vatandaşın yurt dışına çıkma hürriyeti, ancak suç soruşturması veya kovuşturması sebebiyle hâkim kararına bağlı olarak sınırlanabilir.*” denilmek suretiyle vatandaşın yurt dışına çıkma hürriyetinin sadece suç soruşturması veya kovuşturması sebebine bağlı olarak ve ancak hâkim kararıyla sınırlanabileceği hüküm altına alınmıştır.

40. Yurt dışına çıkma hürriyetinin düzenlendiği anılan fıkra 2010 yılında yapılan Anayasa değişikliği ile son hâlini almış ve fıkra da yurt dışına çıkma hürriyetinin ancak suç soruşturması veya kovuşturmasından dolayı sadece hâkim kararı ile sınırlanabileceği açıkça ifade edilmiştir. Söz konusu Anayasa değişikliğinin fıkraya ilişkin gerekçesinde de “*Maddede yapılan değişiklikte, idare tarafından, vatandaşın yurt dışına çıkma hürriyetinin sınırlandırılmasına son verilmekte; yurt dışına çıkma hürriyetinin, sadece suç soruşturması veya kovuşturması sebebiyle ve hâkim kararına bağlı olarak sınırlandırılabilmesi ilkesi benimsenmektedir.*” ifadelerine yer verilmiştir.

41. Nitekim Anayasa Mahkemesinin 24/7/2019 tarihli ve E. 2016/205, K. 2019/63 sayılı kararında da belirli şartlarda kişilerin haklarında bir suç nedeniyle yapılan soruşturma ya da kovuşturma olmaksızın ve hâkim kararı aranmaksızın pasaportlarının İçişleri Bakanlığınca iptaline karar verilebilmesine imkân sağlayan kuralın Anayasa'nın 23. maddesine aykırı olduğuna hükmedilmiştir (bkz. §§ 69-77).

42. Dava konusu kurallarda İçişleri Bakanlığı tarafından kapsamda yer alan kişilere pasaport verilebilmesi bu kişilerin haklarında aynı nedenlerden dolayı; devam etmekte olan herhangi bir idari veya adli soruşturma veya kovuşturmanın bulunmaması, kovuşturmayla yer olmadığına, beraatine, ceza verilmesine yer olmadığına, davanın reddine veya düşmesine karar verilmiş olması, mahkûmiyet kararı bulunanların ise cezalarının tümüyle infaz edilmiş veya ertelenmiş olması ya da hükmün açıklanmasının geri bırakılmasına karar verilmiş olmasının yanı sıra kolluk birimlerince yapılacak araştırma sonucuna bağlanmıştır. Kurallara göre tüm bu şartların gerçekleşmesi durumunda dahi pasaport verilmesi konusunda İçişleri Bakanlığının takdir yetkisi bulunmaktadır.

43. Anayasa'nın 23. maddesi uyarınca yurt dışına çıkma hürriyetinin ancak suç soruşturması veya kovuşturması sebebiyle sınırlanabileceği ve hâkim kararı güvencesine bağlandığı gözetildiğinde dava konusu kurallarda Anayasa'nın anılan maddesinde yer almayan sınırlama sebepleriyle de söz konusu hürriyetin sınırlandırıldığı ve kuralların yurt dışına çıkış yapılabilmesini idarenin yetkisine bırakarak Anayasa'da belirtilen sınırlama sebeplerine bağlanan hâkim kararı

güvencesini ihlal ettiği görülmektedir. Bu itibarla kuralların yurt dışına çıkma hürriyetini Anayasa'ya aykırı olarak sınırladığı sonucuna ulaşılmıştır.

44. Açıklanan nedenlerle kurallar, Anayasa'nın 13. ve 23. maddelerine aykırıdır. İptalleri gerekir.

Muammer TOPAL ve Basri BAĞCI dava konusu "...lebi..." hecesi dışındaki kurallar yönünden bu görüşe katılmamışlardır.

Kurallar, Anayasa'nın 13. ve 23. maddelerine aykırı görülerek iptal edildiğinden ayrıca Anayasa'nın 2., 9., 10., 14., 17., 20., 38., 48., 49. ve 138. maddeleri yönünden incelenmemiştir.

IV. İPTALİN DİĞER KURALLARA ETKİSİ

45. 6216 sayılı Kanun'un 43. maddesinin (4) numaralı fıkrasında kanunun, Cumhurbaşkanlığı kararnamesinin veya Türkiye Büyük Millet Meclisi İçtüzüğü'nün belirli kurallarının iptali, diğer kurallarının veya tümünün uygulanmaması sonucunu doğuruyorsa bunların da Anayasa Mahkemesince iptaline karar verilebileceği öngörülmektedir.

46. 7188 sayılı Kanun'un 2. maddesiyle 5682 sayılı Kanun'a eklenen ek 7. maddenin bentlerini bağlayan hükmün "...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,..." bölümü ile anılan hükümde yer alan "...kolluk birimlerince yapılacak araştırma sonucuna göre..." ibaresinin ve "...verilebilir." ibaresindeki "...lebi..." hecesinin iptalleri nedeniyle uygulanma imkânı kalmayan anılan maddenin kalan kısmının 6216 sayılı Kanun'un 43. maddesinin (4) numaralı fıkrası gereğince iptali gerekir.

V. İPTAL KARARININ YÜRÜRLÜĞE GİRECEĞİ GÜN SORUNU

47. Anayasa'nın 153. maddesinin üçüncü fıkrasında "*Kanun, Cumhurbaşkanlığı kararnamesi veya Türkiye Büyük Millet Meclisi İçtüzüğü ya da bunların hükümleri, iptal kararlarının Resmî Gazetede yayımlandığı tarihte yürürlükten kalkar. Gereken hallerde Anayasa Mahkemesi iptal hükmünün yürürlüğe gireceği tarihi ayrıca kararlaştırabilir. Bu tarih, kararın Resmî Gazetede yayımlandığı günden başlayarak bir yılı geçemez.*" denilmekte, 6216 sayılı Kanun'un 66. maddesinin (3) numaralı fıkrasında da bu kural tekrarlanmak suretiyle Anayasa Mahkemesinin gerekli gördüğü hâllerde Resmî Gazete'de yayımlandığı günden başlayarak iptal kararının yürürlüğe gireceği tarihi bir yılı geçmemek üzere ayrıca kararlaştırabileceği belirtilmektedir.

48. 7188 sayılı Kanun'un 2. maddesiyle 5682 sayılı Kanun'a eklenen ek 7. maddenin iptal edilmesi nedeniyle doğacak hukuksal boşluk kamu yararını ihlal edecek nitelikte görüldüğünden Anayasa'nın 153. maddesinin üçüncü fıkrasıyla 6216 sayılı Kanun'un 66. maddesinin (3) numaralı fıkrası gereğince bu kurallara ilişkin iptal hükümlerinin kararın Resmî Gazete'de yayımlanmasından başlayarak bir yıl sonra yürürlüğe girmesi uygun görülmüştür.

VI. YÜRÜRLÜĞÜN DURDURULMASI TALEBİ

49. Dava dilekçesinde özetle; dava konusu kuralların uygulanmaları hâlinde telafisi güç veya imkânsız zararların doğabileceği belirtilerek yürürlüklerinin durdurulmasına karar verilmesi talep edilmiştir.

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

A. 2. maddesiyle 15/7/1950 tarihli ve 5682 sayılı Pasaport Kanunu'na eklenen ek 7. maddenin;

1. Bentlerini bağlayan hükmün “...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,...” bölümüne,

2. Bentlerini bağlayan hükmünde yer alan “...kolluk birimlerince yapılacak araştırma sonucuna göre...” ibaresine,

3. Bentlerini bağlayan hükmünde yer alan “...verilebilir.” ibaresindeki “...lebi...” hecesine, yönelik iptal hükümlerinin yürürlüğe girmelerinin ertelenmeleri nedeniyle bu bölüme, ibareye ve heceye ilişkin yürürlüğün durdurulması taleplerinin REDDİNE,

B. 1. maddesiyle 5682 sayılı Kanun'un 14. maddesinin (A) fıkrasına eklenen dördüncü paragrafın “...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...” bölümüne yönelik iptal talebi 3/6/2021 tarihli ve E.2019/114, K.2021/36 sayılı kararla reddedildiğinden bu bölüme ilişkin yürürlüğün durdurulması talebinin REDDİNE,

3/6/2021 tarihinde OYBİRLİĞİYLE karar verilmiştir.

VII. HÜKÜM

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

A. 1. maddesiyle 15/7/1950 tarihli ve 5682 sayılı Pasaport Kanunu'nun 14. maddesinin (A) fıkrasına eklenen dördüncü paragrafın “...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...” bölümünün Anayasa'ya aykırı olmadığına ve iptal talebinin REDDİNE OYBİRLİĞİYLE,

B. 2. maddesiyle 5682 sayılı Kanun'a eklenen ek 7. maddenin;

1. Bentlerini bağlayan hükmün “...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,...” bölümünün Anayasa'ya aykırı olduğuna ve İPTALİNE, Muammer TOPAL ile Basri BAĞCI'nın karşıoyları ve OYÇOKLUĞUYLA, iptal hükmünün Anayasa'nın 153. maddesinin üçüncü fıkrası ile 30/3/2011 tarihli ve 6216 sayılı Anayasa Mahkemesinin Kuruluşu ve Yargılama Usulleri Hakkında Kanun'un 66. maddesinin (3) numaralı fıkrası gereğince, KARARIN RESMÎ GAZETE'DE

Esas Sayısı : 2019/114
Karar Sayısı : 2021/36

YAYIMLANMASINDAN BAŞLAYARAK BİR YIL SONRA YÜRÜRLÜĞE GİRMESİNE OYBİRLİĞİYLE,

2. Bentlerini bağlayan hükmünde yer alan “...kolluk birimlerince yapılacak araştırma sonucuna göre...” ibaresinin Anayasa’ya aykırı olduğuna ve İPTALİNE, Muammer TOPAL ile Basri BAĞCI’nın karşıoyları ve OYÇOKLUĞUYLA, iptal hükmünün Anayasa’nın 153. maddesinin üçüncü fıkrası ile 6216 sayılı Kanun’un 66. maddesinin (3) numaralı fıkrası gereğince, KARARIN RESMÎ GAZETE’DE YAYIMLANMASINDAN BAŞLAYARAK BİR YIL SONRA YÜRÜRLÜĞE GİRMESİNE OYBİRLİĞİYLE,

3. Bentlerini bağlayan hükmünde yer alan “...verilebilir.” ibaresindeki “...lebi...” hecesinin Anayasa’ya aykırı olduğuna ve İPTALİNE, iptal hükmünün Anayasa’nın 153. maddesinin üçüncü fıkrası ile 6216 sayılı Kanun’un 66. maddesinin (3) numaralı fıkrası gereğince, KARARIN RESMÎ GAZETE’DE YAYIMLANMASINDAN BAŞLAYARAK BİR YIL SONRA YÜRÜRLÜĞE GİRMESİNE OYBİRLİĞİYLE,

4. Kalan kısmının 6216 sayılı Kanun’un 43. maddesinin (4) numaralı fıkrası gereğince İPTALİNE, iptal hükmünün Anayasa’nın 153. maddesinin üçüncü fıkrası ile 6216 sayılı Kanun’un 66. maddesinin (3) numaralı fıkrası gereğince, KARARIN RESMÎ GAZETE’DE YAYIMLANMASINDAN BAŞLAYARAK BİR YIL SONRA YÜRÜRLÜĞE GİRMESİNE OYBİRLİĞİYLE,

3/6/2021 tarihinde karar verildi.

Başkan
Zühtü ARSLAN

Başkanvekili
Hasan Tahsin GÖKCAN

Başkanvekili
Kadir ÖZKAYA

Üye
Engin YILDIRIM

Üye
Hicabi DURSUN

Üye
Celal Mümtaz AKINCI

Üye
Muammer TOPAL

Üye
M. Emin KUZ

Üye
Rıdvan GÜLEÇ

Üye
Recai AKYEL

Üye
Yusuf Şevki HAKYEMEZ

Üye
Yıldız SEFERİNOĞLU

Üye
Selahaddin MENTEŞ

Üye
Basri BAĞCI

Üye
İrfan FIDAN

KARŞI OY

7188 sayılı Kanun'un 2. maddesi ile 5682 sayılı Pasaport Kanunu'na Eklenen 7. maddesinin son paragrafındaki düzenlemenin bazı hükümlerinin iptali istenmiştir.

Söz konusu düzenleme ile iptal istemine konu edilen maddenin A, B ve C bentlerinde sayılan ve özellikle 15 Temmuz 2016 tarihinden sonra çeşitli tasarruf ve düzenlemelerle haklarında pasaport verilmemesine dair işlem tesis edilmiş kişilere pasaport verilmesine ilişkin şartlar belirlenmiştir.

Pasaport verilme işlemi, Anayasa'nın 23. maddesi kapsamında bir hürriyet olarak düzenlenen vatandaşların yurt dışına çıkma haklarını kullanmalarını sağlayan en önemli belgelerden biri olup, söz konusu hak ile organik bir bağlantı içerisindedir.

07/05/2010 tarih ve 5982 sayılı Kanun'un 2. maddesi ile değişikliğe uğrayan ve vatandaşların yurt dışına çıkma hürriyetlerini düzenleyen Anayasa'nın 23/3. maddesinde bu özgürlüğün ancak suç soruşturması veya kovuşturması sebebiyle hâkim kararına bağlı olarak sınırlandırılabileceği hüküm altına alınmıştır.

Anayasa'nın bu açık hükmü karşısında hâkim kararı olmaksızın bir vatandaşın yurt dışına çıkma hürriyetinin kısıtlanması mümkün değildir.

İptal istemine konu edilen kanuni düzenlemede ise olağan üstü dönemde haklarında pasaport kısıtlanması verilen kişilere yeniden bu belgenin verilmesine ilişkin düzenleme yapılırken ilgili maddenin C bendinde "haklarında mahkeme kararı ile yurt dışına çıkma kısıtlanması getirilen kişiler" kapsam dışında tutulmuşlardır.

İptal istemine konu edilen maddenin ifade tarzı itibarıyla kimlere pasaport verilebileceği dile getirilirken kendilerine pasaport verilmeyecekler dair bir hüküm konulmamıştır.

Özellikle iptal incelemesine konu edilen son paragrafta yer almayan kişilerin, hükmün mefhumu muhalifinden kendilerine pasaport verilemeyecek kişiler olduğu sonucuna ulaşılması mümkün gözükmekle birlikte Anayasa'nın 23/3. maddesinde yer alan açık düzenleme karşısında bu yöndeki bir yorumun hukuka aykırı olacağı açıktır. Zira pasaport verilmemesine ilişkin bir işlem ancak suç soruşturması veya kovuşturması nedeniyle verilmiş olan bir hakim kararına dayanmak zorundadır.

Bu bağlamda, iptal istemine konu madde muhtevasında haklarında adli veya idari bir soruşturma bulunmayan kişiler kendilerine pasaport verilebilecekler arasında sayılırlarken, haklarındaki adli veya idari bir soruşturma derdest bulunan kişilere dair bir düzenleme bulunmaması yukarıda izah edilen Anayasa'nın açık düzenlemesi karşısında aleyhlerine hakim tarafından verilmiş bir kısıtlama kararı olmadığı sürece bu kişilere pasaport verilmeyeceği şeklinde yorumlanamaz.

İçişleri Bakanlığı'nın pasaport vermeden önce talep sahipleri hakkında kolluk marifetiyle bir inceleme yaptırmasında da Anayasa'ya aykırı bir yön bulunmamaktadır. Kolluk marifetiyle yaptırılacak olan araştırmanın kişi hakkında mahkemelerce verilmiş bir kısıtlama kararı bulunup bulunmadığı veya bu yönde bir işlem tesisine gerek olup olmadığı noktasında cereyan etmesi gerektiğinde bir tereddüt bulunmamaktadır. Bu araştırma, yapılan işlemin bütünlüğü içerisinde normal ve mutad bir uygulama olup Anayasa'ya aykırı bir yönünden de söz etmek mümkün değildir.

Düzenlemede Anayasa'ya aykırı tek yön; haklarında hakim tarafından verilmiş bir kısıtlama kararı bulunmayan, haklarındaki soruşturma veya kovuşturmalar lehlerine sonuçlanan veya aleyhlerine verilen mahkûmiyet kararları tümüyle infaz edilen yada ertelenen kişilerin durumları tespit edildikten sonra dahi idareye pasaport verme noktasında inisiyatif tanıyan "Verilebilir" kelimesinin ihtiva ettiği belirsizliktir.

Söz konusu kelimeye yönelik talebin kabulü ile birlikte kişilere pasaport verilmesine imkân tanıyan ve doğrudan bir kısıtlama içermeyen hükmün diğer kısımları Anayasa'ya aykırı bulunmamaktadır. Aksi bir düşünce ile "kolluk tarafından yapılacak araştırmanın" iptal edilmesi idarenin işleyişini ciddi manada olumsuz yönde etkileme potansiyeli taşımaktadır.

Bu mülahazalarla çoğunluğun kanuni düzenlemenin; **"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 "** ibarelerine yönelik iptal görüşüne iştirak edilmemiştir.

Üye
Muammer TOPAL

Üye
Basri BAĞCI