**"...**

**II- İTİRAZLARIN GEREKÇESİ**

**A- Ankara 9. İdare Mahkemesinin Başvuru Kararının Gerekçe Bölümü Şöyledir:**

'01.06.2005 tarih ve 25832 sayılı Resmi Gazetede yayınlanarak yürürlüğe giren 5352 sayılı Adli Sicil Kanununun 9. maddesinin l/a bendinde 'adli sicildeki bilgiler cezanın veya güvenlik tedbirinin infazının tamamlanması halinde Adli Sicil ve İstatistik Genel Müdürlüğünce silinerek arşiv kaydına alınır' aynı maddenin 3. bendinin son cümlesinde 'Adli para cezasına mahkumiyet hükümleri ile cezanın ertelenmesine ilişkin hükümler, adli sicil kaydına alınmadan doğrudan arşive kaydedilir.' ve yine aynı Kanunun 12. maddesinin 1. bendinde ise, 'Arşiv bilgileri ilgilinin ölümü üzerine ve her halde kaydın girildiği tarihten itibaren seksen yılın geçmesiyle tamamen silinir' hükümleri yer almıştır.

Hukuk, devleti bütün faaliyetlerinde hukukun genel ilkeleri ile bağlayıcılığı ve üstünlüğü olan Anayasa hükümlerine uygun hareket etmek zorundadır.

T.C Anayasasının 5. maddesinde, kişilerin ve toplumun, refah, huzur ve mutluluğunu sağlamak, kişinin temel hak ve hürriyetlerini sosyal hukuk devleti ve adalet ilkeleriyle bağdaşmayacak surette sınırlandıran ekonomik ve sosyal engelleri kaldırmak, insanın maddi varlığının gelişmesi için gerekli şartları hazırlamaya çalışmak, yine Anayasanın 2. maddesinde sosyal hukuk devleti niteliği vurgulanan Türkiye Cumhuriyeti Devletinin temel amaç ve görevleri arasında sayılmıştır.

Öte yandan, Anayasanın 'Kanun Önünde Eşitlik' başlıklı 10. maddesinde, 'Herkes, dil, ırk, renk, cinsiyet, siyasi düşünce, felsefi inanç, din, mezhep ve benzeri sebeplerle ayırım gözetmeksizin kanun önünde eşittir. Hiçbir kişiye, aileye, zümreye veya sınıfa imtiyaz tanınamaz. Devlet organları ve idare makamları bütün işlemlerinde kanun önünde eşitlik ilkesine uygun olarak hareket etmek zorundadırlar.' hükmü yer almıştır.

T.C Anayasasının 11. maddesinde de, 'Anayasa hükümleri, yasama, yürütme ve yargı organlarını, idare makamlarını ve diğer kuruluş ve kişileri bağlayan temel hukuk kurallarıdır. Kanunlar Anayasaya aykırı olamaz.' hükmüne yer verilmiştir.

Dava dosyasının incelenmesinden, davacının, 1988 yılındaki evrakta sahtekarlık suçundan dolayı 19.07.1991 tarih ve E: 1991/49, K:1991/81 sayılı Ankara 8. Ağır Ceza Mahkemesinin kararıyla 1 ay müddetle hapis cezasına çarptırıldığı, Türk Ceza Kanununun 59. maddesi uyarınca cezası 1/6 oranında indirildiği ve neticeden 10.000 TL Ağır Para Cezası ile tecziyesine karar verildiği, davacının 26.03.2003 tarihli dilekçesi üzerine Ankara 8. Ağır Ceza Mahkemesince 26.03.2003 tarih ve E:2003/56 kararı ile adli sicil kaydının silinmesine karar verildiği, adli sicil kaydı silinen davacının arşiv kaydına alındığı, bu arşiv kaydının silinmesi istemiyle yaptığı başvurunun 26.01.2007 tarih ve 1712 sayılı Adalet Bakanlığı Adli Sicil ve İstatistik Genel Müdürlüğü işlemi ile reddedildiği anlaşılmaktadır.

Olayda, davacının 1988 yılında işlediği suçtan dolayı 10.000 TL Ağır Para Cezası ile cezalandırıldığı, 26.03.2003 tarih ve E:2003/56 sayılı Ankara 8. Ağır Ceza Mahkemesi kararıyla Adli Sicil kaydının silindiği ve adli sicil kaydının silinmesi ile işlediği suçtan dolayı kişinin etkin pişmanlık duymasının sağlanıp tekrar topluma kazandırılması amaçlanmış olduğuna göre, aynı amacın arşiv kaydına alınmasına ilişkin 5352 sayılı Yasa hükümleri için de gözetilmesi gerekecektir.

Her ne kadar Adli Sicil Kanununda arşiv bilgilerinin kişinin kendisi veya vekaletnamede belirtilmiş olmak koşuluyla vekili, Cumhuriyet başsavcılıkları, hakim veya mahkemeler ve yetkili seçim kurulları tarafından istenebileceği belirtilmiş ise de, Adli Sicil Kayıtlarında sicil kayıtları silinen kişilerin arşiv kayıtlarının olduğu, arşiv sicil kayıtlarının hangi koşullarla silindiği 5352 sayılı Yasanın 12. maddesinde açıkça düzenlendiği ve bu arşiv kaydının da ya ilgilinin ölümü ya da kaydın girildiği tarihten itibaren 80 yılın geçmesiyle silineceği göz önüne alındığında, topluma kazandırma amacının gerçekleştirilemeyeceği açıktır.

Bu durumda, adli sicil kaydı silinen kişilerin Adli sicil bilgilerinin arşiv kaydına alınmasını ve 80 yıl boyunca arşiv kaydında tutulmasının, Anayasanın eşitlik ilkesine aykırı olduğu ve insan haklarına saygılı, sosyal hukuk devleti ilkesini ihlal ettiği anlaşıldığından, 01.06.2005 tarih ve 25832 sayılı Resmi Gazetede yayınlanarak yürürlüğe giren 5352 sayılı Adli Sicil Kanununun 9. maddesinin l/a bendinde 'adli sicildeki bilgiler; cezanın veya güvenlik tedbirinin infazının tamamlanması halinde Adli Sicil ve İstatistik Genel Müdürlüğünce silinerek arşiv kaydına alınır' aynı maddenin 3. bendinin son cümlesinde 'Adli para cezasına mahkumiyet hükümleri ile cezanın ertelenmesine ilişkin hükümler, adli sicil kaydına alınmadan doğrudan arşive kaydedilir.' Aynı Kanunun 12. maddesinin 1. bendinde ise, 'Arşiv bilgileri ilgilinin ölümü üzerine ve her halde kaydın girildiği tarihten itibaren seksen yılın geçmesiyle tamamen silinir' hükümlerinin, Anayasanın 2., 5., 10. ve 11. maddelerine aykırılık oluşturmaktadır.

Yukarıda açıklanan nedenlerle, 0l.06.2005 tarih ve 25832 sayılı Resmi Gazetede yayınlanarak yürürlüğe giren 5352 sayılı Adli Sicil Kanununun 9. maddesinin l/a bendinde 'adli sicildeki bilgiler; cezanın veya güvenlik tedbirinin infazının tamamlanması halinde Adli Sicil ve İstatistik Genel Müdürlüğünce silinerek arşiv kaydına alınır' aynı maddenin 3. bendinin son cümlesinde 'Adli para cezasına mahkumiyet hükümleri ile cezanın ertelenmesine ilişkin hükümler, adli sicil kaydına alınmadan doğrudan arşive kaydedilir.' aynı Kanunun 12. maddesinin 1. bendinde ise, 'Arşiv bilgileri ilgilinin ölümü üzerine ve her halde kaydının girildiği tarihten itibaren seksen yılın geçmesiyle tamamen silinir' hükümlerinin Anayasaya aykırılığı nedeniyle iptali için Anayasa Mahkemesine başvurulmasına, dosyada bulunan belgelerin onaylı birer örneğinin Anayasa Mahkemesi Başkanlığına gönderilmesine, kararın taraflara tebliğine, 14.12.2.007 tarihinde oybirliği ile karar verildi.'

**B- Şanlıurfa 3. Asliye Ceza Mahkemesinin Başvuru Kararının Gerekçe Bölümü Şöyledir:**

'İncelenen evrak kapsamına göre talep eden H.A.'nın silinmesini istediği arşiv kaydı 5352 sayılı Adli Sicil Kanunun geçici 2. maddesi ile Mülga 3682 sayılı Adli Sicil Kanununun 8. maddesindeki şartların oluşması halinde madde metinlerinde 'Affa uğramış olsalar bile' ibaresi bulunan başta Anayasanın 76. maddesi ile bazı özel kanunlarda (2839sayılı Milletvekili Seçim Kanunun 11. maddesi, 657 s. K.nun 48. maddesi, 6136. s. K.7 .md.vb. gibi) sayılan suç ve cezalar hakkında 5352 sayılı Adli Sicil Kanunun 10. maddesine istinaden istenildiğinde verilmek üzere arşiv kaydına alınmasına, aynı Adli Sicil Kanunu'nun 12. maddesine ilişkin olup 1993 yılında Özel Belgede Sahtecilik suçundan erteli ceza alan ve aynı zamanda doktor olan talep edenin adli sicil kaydını 11/07/2000 tarihinde İstanbul 5.Ağır Ceza Mahkemesine müracaatı ile sildirmesine karşın talep dosyasında ayrıntılı geçtiği üzere özetle, sonradan doktor olması ve yeniden suç işlememesine karşın memuriyetinde tıpda uzmanlık sınavında ve hayatının her aşamasında karşısına çıkarak kendisine mağdur ettiği ve bu durumun onurunu ve vicdanını uzun yıllar rencide eden ve her an hatırladıkça sanki o andaymışçasına pişmanlık ve üzüntü yaşadığından bahisle arşiv kaydının silinmesini istediği anlaşılan olayda her ne kadar mahkememizin 08/07/2010 tarih ve 2010/121 değişik iş sayılı kararı ile talebi kabul edilmiş ve arşiv kaydının silinmesine karar verilmiş ise de, 12.08.2010 tarih 2379 sayılı Adlı Sicil İstatistik Genel Müdürlüğünün yazısı üzerine Cumhuriyet Savcılığının talebi uyarınca kararımızın kaldırılması talep edilmiş ise de,

 Kararın kaldırılmasına mesnet yapılan 5352 sayılı Adli Sicil Kanununun geçici 2.maddesi ile arşiv kaydına ilişkin 10. ve silinmesine ilişkin 12. maddelerinin;

 a- Anayasamızın 5. maddesindeki Devletin Temel Amaç ve Görevleri içinde sayılan kişilerin sosyal hukuk devleti ve adalet ilkeleri ile bağdaşmayacak surette sınırlamaların giderilmesi ilkesine, talep edenin doktor olması, toplumda bir konumu olması, 1993 yılında işlemiş olduğu bir suçun erteleme şartlarını karşılamasına, bir daha hiç bir suç işlememesine ve adli sicil kaydının silinmesine karşın arşiv kaydında sürekli görünmesi nedeniyle tayin, terfi, tıpta uzmanlık sınavı ve benzeri resmi işlemler nedeni ile sürekli yüz kızartıcı mahiyette karşısına çıkması nedeni ile aykırı olması,

b- Anayasamızın 10/1. maddesindeki herkesin kanun önünde ayrım gözetilmeksizin eşitliği ilkesi ile 10/5. fıkrasındaki Devlet Organları ve İdare Makamlarının bütün işlerinde kanun önünde eşitlik ilkesine uygun olarak hareket etmek zorunda olmaları ilkesine, (a) fıkrasında yazılı resmi işlemler için müracaat etmesinde ve yükselmesinde sürekli karşısına getirilmesi nedeni ile eşit şartlarda hayat yarışına katılmasına engel teşkil etmesi,

c- Anayasamızın 11/2. fıkrasındaki kanunların Anayasaya aykırı olamayacağı ilkesine, (a) ve (b) fıkralarındaki gerekçelerle aykırı olması,

d- Anayasamızın 12/1. fıkrasındaki herkesin kişiliğine bağlı, dokunulmaz, devredilmez, vazgeçilmez temel hak ve hürriyetlere sahip olması ilkesine, (a) ve (b)fıkralarındaki gerekçelerle aykırı olması,

e- Anayasamızın 17/1. fıkrasındaki herkesin maddi ve manevi varlığını koruma ve geliştirme hakkına sahip olması ilkesine, (a) ve (b) fıkralarındaki gerekçelerle aykırı olması,

f- Anayasamızın 20/3. fıkrasındaki herkesin kendisi ile ilgili verilerin silinmesini talep etme ilkesine, (a) ve (b) fıkralarındaki gerekçelerle aykırı olması,

g- Anayasamızın 40/1. fıkrasındaki Anayasa ile tanınmış hak ve hürriyeti ihlal eden herkesin yetkili makama geciktirilmeden başvurma imkanının sağlanmasını isteme hakkına sahip olma ilkesine, (a) ve (b) fıkralarındaki gerekçelerle aykırı olması nedenleri ile aykırılık teşkil ettiği,

Kaldı ki 2709 sayılı 1982 Anayasasının 76. maddesi lafzi ve ga-i yorumunda adli sicil kaydının silinmesi koşulları oluşmayan ilgili süreleri suç işleme tarihinden itibaren henüz dolmayan kişilerin işledikleri bir kısım suçlara yönelik affa uğramış olsalar bile millet vekili seçilemeyeceklerine yönelik olup, ömür boyu arşiv kaydında bulunduğundan bahisle ilk defa suç işledikten sonra kalan ömürlerinde suç işlemeyerek topluma yeniden uyum sağlayan ve kazandırılan insanları kapsamamaktadır. Aksini düşünmek bir insanın bir defa 76. maddeye giren suçlardan birini işledikten sonra, ömür boyu milletvekili seçilememe, 657 sayılı Yasa gereği memur olamama ve benzeri kısıtlamaları gündeme getirebileceğinden, ayrıca ilk defa suç işledikten sonra yeniden suç işleyen insanla arasındaki ayrımı ortadan kaldıracağından eşitlik ilkesine aykırılık teşkil edecektir ve bu durumda yeniden suç işleyen insanla arasında hiç bir ayrım kalmadığını gören bir kısım insanlar madem farkımız yok yeniden suç işleyebilirim diye düşünebilecektir.

 Profesör Doktor Faruk EREM'in 'Bir Ceza Avukatının Anıları' isimli kitabının ön sözünde de belirttiği üzere 'Suçluyu kazıyınız, altından insan çıkar' sözünden de anlaşılacağı üzere neticede herkes insan olup bir defa suç işledi diye, adli sicil kaydından çıkarılması koşulları oluşmasına karşın, arşiv kaydında ömür boyu sabıkalı görülmesini sağlamak Anayasanın yukarıda belirtilen ilgili maddelerine aykırılık teşkil edebilecek, insanlık onurunu zedeleyebilecek mahiyette görülmüş olduğundan 2709 sayılı 1982 Anayasasının 152/1. fıkrası gereği Anayasa Mahkemesine müracaat ve vereceği karara kadar davanın geri bırakılmasına karar verilmesi gerekmiştir.'"