

Hukuk Fakültesi Dergisi

Ankara Hacı Bayram Veli University
Faculty of Law Review

ISSN: 2651-4141 e-ISSN: 2667-4068
Cilt/Volume XXVIII Temmuz/July 2024 Sayı/No. 3

POLİS VAZİFE VE SALÂHİYET KANUNU'NA GÖRE ÖNLEME ARAMASINDA YETKİ VE YETKİ İLE ALAKALI VE ÖNEMLİ BAZI HUSUSLAR

AUTHORITY IN TERMS OF PREVENTIVE SEARCH ACCORDING TO
THE POLICE DUTIES AND AUTHORITY LAW AND SOME IMPORTANT
ISSUES RELATED TO AUTHORITY

Sencer Abdullah AKKOYUNLU*  

ÖZET

Önleme araması, özel hayatın gizliliğine yönelik ileri düzeyde müdahale teşkil eden bir faaliyettir. Polis önleme araması yaparak suç işlenmesine neden olabilecek, tehlike doğurabilecek eşyaları araştırmakta ve bu türden eşyalara ulaşmaya çalışmaktadır. Arama kararı alma yetkisi Anayasa'nın 20'nci maddesiyle hâkime, gecikmesinde sakınca bulunan hâllerde ise kanunla yetkilendirilmiş merciye verilmiştir. Polis Vazife ve Salâhiyet Kanunu'na göre önleme araması kararı almaya yetkili hâkim sulh ceza hâkimidir; aynı Kanun'a göre arama kararı vermeye yetkili merci ise vali ve kaymakamdır (mülki amirdir). Bununla birlikte Polis Vazife ve Salâhiyet Kanunu'na göre kolluk amiri de bazı hâllerde önleme araması kararı alabilmekte ve hatta Anayasa'ya aykırı olmakla beraber polis herhangi bir arama kararı gerekmeksizin önleme araması yapabilmektedir. Önleme araması kararının alınması ile ilgili olarak yargı yeri (sulh ceza hâkimi) ile idare (vali ve kaymakam, polis bazen kolluk amiri) yakın ilişki içerisinde olup, aramanın yapılmasında her ikisinin de rolü bulunmaktadır. Bu yakın ilişkinin ve rolün sonucu olarak önleme araması kararı alma yetkisinin

* Dr. Öğr. Üyesi, Erzincan Binali Yıldırım Üniversitesi Hukuk Fakültesi, İdare Hukuku Anabilim Dalı/ERZİNCAN, E-posta: saakkoyunlu@erzincan.edu.tr, ORCID: 0000-0001-5682-0786, DOI: 10.34246/ahbvuhfd.1469914.

- Atf Şekli/ Cite As: Akkoyunlu A. S., "Polis Vazife Ve Salahiyet Kanununa Göre Önleme Aramasında Yetki Ve Yetki İle Alakalı Ve Önemli Bazı Hususlar", *AHBVÜ Hukuk Fakültesi Dergisi*, 28(3), 2024, s.407-460.
- İntihal / Plagiarism: Bu makale intihal programında taranmış ve en az iki hakem incelemesinden geçmiştir. / This article has been scanned via a plagiarism software and reviewed by at least two referees.



detaylı olarak incelenmesi gerekmektedir. Makalemizde önleme araması kararı alma yetkisini, yetki ile alâkalı, önemli gördüğümüz hususları, doktrinde yer alan düşünceleri de göz önünde bulundurmak suretiyle ele almakta, konuyla ilgili düşünce ve önerilerimizi dile getirmekteyiz.

Anahtar kelimeler: Arama, önleme araması, kuvvetler ayrılığı, polis, yargı fonksiyonu.

ABSTRACT

Preventive search is an activity that constitutes a high level invasion to right to privacy. By conducting a preventive search, police search for items that may cause a crime or pose a danger and try to reach such items. The authority to obtain a search warrant is given to the judge by Article 20 of the Constitution, and in cases where delay is harmful, the authority authorized by law is given. According to Police Duties and Authority Law the judge authorized to obtain a preventive search decision is the criminal judge of peace; according to the same Law, the authority authorized to obtain a search warrant is the governor and district governor. However, according to the Police Duties and Powers Law, the law enforcement chief can also decide to obtain a preventive search in some cases, and even though it is against the Constitution, the police can conduct a preventive search without the need for any search warrant. Regarding the obtain to a preventive search, the court of justice (criminal judge of peace) and the administration (governor and district governor, police and sometimes law enforcement chief) are in close relationship, and both of them have a role in conducting the search. As a result of this close relationship and role, the authority to obtain a preventive search decision needs to be examined in detail. In our article, we discuss the authority to obtain a preventive search decision, the issues we consider important, related to the authority, exhibit the ideas in the doctrine by considering them and express our thoughts and suggestions on the subject.

Keywords: Search, preventive search, separation of powers, police, judgment function.

EXTENDED ABSTRACT

Police Duties and Authority Law authorise that the police can conduct preventive searches. It is possible for the police to conduct a preventive search in order to prevent danger and crime. However, in order for the police to conduct a search, as a rule, a search warrant must be obtained by the criminal judge of peace. In cases where delaying would cause harm, it is also possible for the governor in the province or the district governor in the district to issue a search warrant to the police. When talking about the persons authorized to decide on a preventive search, the first thing that comes to mind is the criminal judge of peace, the governor and the district governor. However, under certain conditions, it is also possible for the objection authority, the Minister of Internal Affairs and the chief of law enforcement to make a search decision.

It would be useful to discuss the regulations regarding the authority to obtain search

warrants in the Police Duties and Authority Law, taking into account the thoughts in the doctrine regarding this issue.

It is criticized that in the doctrine it is possible for the police to convey the search request to the judge only through the governor or district governor. In our opinion, it is not appropriate to make a criticism in this direction. Because the governor and the district governor are the hierarchical superiors of the law enforcement agency, of which the police are a part. As hierarchical superiors, it is beneficial for the governor and district governor to examine the police's request for a search in terms of legality and propriety before submitting it to the judge.

Although the preventive search decision is a decision made by the criminal judge of peace, it is claimed that this decision is an administrative decision. In our opinion, the preventive search decision is not an administrative decision; It is a judicial decision. The said conclusion is reached because the decision to make a preventive search by the judge means that the administration's search request is examined by an independent and impartial judicial body, and the use of this power is similar to non-contentious judicial matters. It is possible to object to the preventive search decision, which is a judicial decision, in accordance with the Code of Criminal Procedure.

Although it is claimed that giving the authority to make a preventive search decision to the criminal judge of peace is incompatible with the principle of separation of powers, we do not agree with this. Giving a power of the administration, which operates in a very wide area, to an independent and impartial judicial body does not cause a significant narrowing in the field of activity of the administration. In addition, although the decision for a preventive search is taken by the judge, the search request letter containing the reasons to be taken into consideration in making this decision is prepared by the administration. Therefore, the will of the administration is also effective in making the decision to conduct a preventive search.

In the doctrine, some authors argue that the fact that searches can only be carried out with the decision of the governor or district governor in cases where delay is harmful will harm the fight against crime. Such a problem will not arise if communication tools that will enable rapid correspondence with the governor or district governor and rapid decision-making are used.

There is no provision in the Police Duties and Authority Law stating that the search decision taken by the governor or district governor will be submitted to the judge for approval later. This situation causes hesitation as to whether it is mandatory for the search decision taken by the governor or district governor to be submitted to the judge for approval later. Since the search decision must be submitted to the approval of the judge according to the Constitution, the preventive search decision taken by the governor or district governor in accordance with Police Duties and Authority Law must also be submitted to the approval of the judge.

In the Police Duties and Powers Law, the police are allowed to directly search those who come to the buildings and facilities they provide security for in order to prevent or eliminate danger. It is necessary for the police to be able to directly search those who come to places where they provide security. The police must have the authority to directly search those who come to places where they provide security; But such an authorization is against the Constitution. Because it is not foreseen in the Constitution that a search can be carried out without the need for a judge's decision or the decision of the authority authorized by law.

GİRİŞ

Polis, Polis Vazife ve Salâhiyet Kanunu'na¹ (PVSK'ya) göre kamunun can ve mal güvenliğini sağlamak ve korumakla yükümlüdür². Polis bu kapsamda PVSK'nın kendisine verdiği görevleri yerine getirmektedir³. Polisin can ve mal güvenliğini sağlamaya yönelik görevlerinden bir kısmı önleyici tedbirlere başvurmasını gerektirmektedir. Önleyici tedbirler alma gereğine ilişkin olarak PVSK'da (m.2/1-A) “kanunlara, Cumhurbaşkanlığı kararnamelerine, yönetmeliklere, Hükümet emirlerine ve kamu düzenine uygun olmayan hareketlerin işlenmesinden önce bu kanun hükümleri dairesinde önünü almak” polisin genel güvenlikle ilgili görevleri arasında sayılmış olup, önleme araması polisin güvenliği sağlamaya yönelik olarak başvurduğu önleyici bir tedbirdir.

Anayasa'da ve PVSK'da önleme aramasında yetkiye ilişkin düzenlemelerin içeriğinin daha açık şekilde anlaşılabilmesi, bazı düzenlemelere yönelik eksikliklerin, eleştirilerin belirlenmesi ve bunlar karşısında görüşlerimizin ve çözüm önerilerimizin ortaya konulması gerekleri karşısında böyle bir çalışmanın hazırlanması gerektiği düşünülmüştür.

İçeriği itibariyle çalışmamızda, önleme araması kararı alma yetkisine kimlerin sahip olduğu belirlenecek, önleme araması kararı alma yetkisine sahip olan sulh ceza hâkiminin bu yetkiyi kullanımından önce idare tarafından yürütülmesi gereken süreç anlatılacaktır. Daha sonra sulh ceza hâkimi

¹ Polis Vazife ve Salâhiyet Kanunu, Kanun Numarası: 2559, Kabul Tarihi: 04.07.1934, RG 14.07.1934/2751.

² PVSK'ya göre (m.1/1) “polis, asayışı amme, şahıs, tasarruf emniyetini ve mesken masuniyetini korur. Halkın ırz, can ve malını muhafaza ve ammenin istirahatini temin eder”.

³ PVSK'ya göre (m.1/2) polis “yardım isteyenlerle yardıma muhtaç olan çocuk, alil ve acizlere muavenet eder. Kanun, Cumhurbaşkanlığı kararnameleri ve ilgili mevzuatın kendisine verdiği vazifeleri yapar”.

tarafından verilen arama kararının hukuki niteliği üzerinde durulacaktır.

Çalışmamızda mülki amir tarafından arama kararı alınmasını gerektirecek olan gecikmesinde sakınca bulunan hallerin neler olabileceği anlatılacaktır. Devamında mülki amir tarafından arama kararı alınan hallerde bu kararın hâkim onayına sunulması konusu ele alınacaktır.

Önleme araması kararının alınmasında itiraz mercii'nin yeri ortaya konulduktan sonra İçişleri Bakanı'nın hangi durumlarda arama kararı alma yetkisine sahip olabileceği belirlenecek, sonrasında kolluk amirinin önleme araması kararı alma yetkisinin bulunup bulunmadığı ve polislin doğrudan arama yapır yapamayacağı meseleleri incelenecektir.

I. ÖNLEME ARAMASININ TANIMI

Önleme aramasına ilişkin bir tanım yapmadan önce aramanın içeriğine ilişkin bazı açıklamalarda bulunmak gerekmektedir. Bu açıklamalar önleme aramasının tanımlanmasına yardımcı olacaktır.

Arama, başkalarının bulunması ve bilinmesi arzu edilmeyen şeylerin ortaya çıkarılması için gerçekleştirilen bir faaliyettir⁴. Başkalarının bulunması ve bilinmesi arzu edilmeyen şeyler gizli ve saklı durumda bulunurlar. Arama yapılarak ortada olmayan, gizli ve saklı durumda olan nesnelere ortaya çıkarılmaya çalışılır⁵. Gizli tutulmayan, aleni durumda bırakılan şeyler aramaya konu olamaz⁶. Örneğin polislin kişinin üzerinde bulundurduğunu

⁴ Mehmet Akdemir, *Türk Hukukunda Önleyici Arama*, Yüksek Lisans Tezi, Marmara Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü, 2018, s. 15.

⁵ Hüseyin Yalçın, *Önleme Araması*, Yüksek Lisans Tezi, Selçuk Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü, 2010, s. 6; Mesut Bilen, *Adli Arama ve Önleme Araması*, Yüksek Lisans Tezi, Dicle Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü, s. 14; Mert Gümüşay, *Anayasa Değişiklikleri Işığında Arama Hukuku*, Yüksek Lisans Tezi, Marmara Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü, 2004, s. 8.

⁶ Bilen, s. 14. "...Arama, gizli olanı ortaya çıkarmak için yürütülen bir faaliyet olduğundan gözle görülen veya açıkta bırakılan şeyler aramanın konusu olamaz..." (Yargıtay Ceza Genel Kurulu, 18/10/2016, Esas 2016/57, Karar 2016/374, Lexpera Hukuk Bilgi Sistemi. Yargıtay Ceza Genel Kurulu, 14/03/2017, Esas 2016/361, Karar 2017/139, Lexpera Hukuk Bilgi Sistemi. Yargıtay Ceza Genel Kurulu, 09/04/2019, Esas 2016/386, Karar 2019/300, Lexpera Hukuk Bilgi Sistemi. Yargıtay Ceza Genel Kurulu, 02/05/2019, Esas 2016/513, Karar 2019/371, Lexpera Hukuk Bilgi Sistemi. Yargıtay Ceza Genel Kurulu, 20/12/2018, Esas 2016/1370, Karar 2018/666, Lexpera Hukuk Bilgi Sistemi. Yargıtay Ceza Genel Kurulu, 18/06/2019, Esas 2017/947, Karar 2019/479, Lexpera Hukuk Bilgi Sistemi. Yargıtay Ceza Genel Kurulu, 21/09/2021, Esas 2019/342, Karar 2021/414, Lexpera Hukuk Bilgi Sistemi. Yargıtay Ceza Genel Kurulu, 11/11/2021, Esas 2019/526, Karar 2021/556, Lexpera Hukuk Bilgi Sistemi. Yargıtay Ceza Genel Kurulu, 26/05/2022, Esas 2020/318, Karar 2022/384,

gördüğü silahı alması hâlinde silahın arama ile ele geçirilen eşya olduğundan söz edilemez⁷. Terk edilmiş durumda olan bir eşyanın araştırılması da arama sayılmayacağından⁸ araştırma sonucunda ele geçirilen eşya, arama yoluyla elde edilmiş bir eşya olarak kabul edilemez. Terk edilen eşya herkesin ulaşabileceği hâlde bırakılmış olduğundan gizlilik özelliğini kaybeder. Bu tür eşyalar bakımından özel hayatın gizliliğinin korunması yönünde bir beklenti kaldığından söz edilemez⁹. Önleme araması Anayasa'da (m.20) özel hayatın gizliliğine yönelik bir sınırlama olarak öngörüldüğünden özel hayata ilişkin gizliliğin olmadığı hâllerde polisin ele geçirmek istediği şeye yönelik faaliyeti arama olarak değerlendirilemez.

Türk Dil Kurumu Sözlüğünde arama fiili “*birini veya bir şeyi bulmaya çalışmak, bir yerde bir şey bulmak için bakmak, araştırmak*” olarak tanımlanmıştır¹⁰. Önleme fiili için ise “*bir şeyin olmasına veya yapılmasına engel olmak, ortaya çıkan veya çıkacağı düşünülen bir tehlikeyi durdurmak, önüne geçmek*” şeklinde bir tanımlama yapılmıştır¹¹.

Gerek sözlükte yer verilen bu tanımlardan gerekse de aramaya yönelik olarak birinci paragrafta yaptığımız açıklamalardan yola çıkarak önleme araması için şöyle bir tanım yapmak mümkündür: Önleme araması, arzu edilmeyen bir şeyin gerçekleşmesinin veya gerçekleştirilmesinin önüne geçmek amacıyla gizli, saklı durumda bulunan şeyi araştırma ve ortaya çıkarma faaliyetidir.

Mevzuatta önleme aramasının bir tanımın yapılıp yapılmadığına bakıldığında PYSK'da önleme aramasının tanımına yer verilmediği görülmektedir. Ancak PYSK'da (m.9) önleme aramasının içeriğine yönelik

Lexpera Hukuk Bilgi Sistemi. Yargıtay Ceza Genel Kurulu, 31/05/2023, Esas 2022/514, Karar 2023/327, Lexpera Hukuk Bilgi Sistemi. Yargıtay Ceza Genel Kurulu, 27/09/2023, Esas 2023/129, Karar 2023/477, Lexpera Hukuk Bilgi Sistemi. Yargıtay Ceza Genel Kurulu, 14/02/2024, Esas 2023/378, Karar 2024/64, Lexpera Hukuk Bilgi Sistemi. Yargıtay Ceza Genel Kurulu, 03/04/2024, Esas 2023/373, Karar 2024/155, Lexpera Hukuk Bilgi Sistemi.

⁷ Örnek ile ilgili olarak bkz. Yener Ünver/ Hakan Hakeri, *Ceza Muhakemesi Hukuku*, 19. Baskı, Adalet Yayınevi, 2022, s. 402; Merve Şahin, *Önleme Araması*, Yüksek Lisans Tezi, Atatürk Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü, 2021, s. 6.

⁸ Yalçın, s. 7.

⁹ Akdemir, s. 16-17; Gümüşay, s. 8.

¹⁰ Sözlükte arama fiilinin diğer tanımlarına da yer verilmiştir. Biz bu tanımlardan çalışmamızla alakası olanları metne aktarmış bulunmaktayız. Arama fiilinin tanımları için bkz. Türk Dil Kurumu Sözlüğü, <<https://sozluk.gov.tr/>>, Erişim Tarihi 14 Şubat 2024.

¹¹ Türk Dil Kurumu Sözlüğü, <<https://sozluk.gov.tr/>>, Erişim Tarihi 14 Şubat 2024.

olarak kullanılan ifadelerden yola çıkarak da önleme araması için bir tanım yapılması mümkündür. Buna göre önleme araması, “*polis(in) tehlikenin veya suç işlenmesinin önlenmesi amacıyla usûlüne göre verilmiş sulh ceza hâkiminin kararı (yla) veya bu sebeplere bağlı olarak gecikmesinde sakınca bulunan hâllerde mülkî âmirin vereceği yazılı emirle kişilerin üstlerini, araçlarını, özel kâğıtlarını ve eşyasını ara (ma)*” faaliyetidir.

PVSK’dan farklı olarak Adli ve Önleme Aramaları Yönetmeliği’nde (AÖAY’de)¹² ise açık bir şekilde, aramanın yapılma amaçları belirtilmek suretiyle önleme araması için uzun bir tanım yapılmıştır. AÖAY’ye göre (m.19/1) önleme araması “*a) Millî güvenlik ve kamu düzeninin, genel sağlık ve genel ahlâkın veya başkalarının hak ve hürriyetlerinin korunması, b) Suç işlenmesinin önlenmesi, c) Taşınması veya bulundurulması yasak olan her türlü silâh, patlayıcı madde veya eşyanın tespiti, amacıyla, hâkim kararı veya gecikmesinde sakınca bulunan hâllerde mülkî âmirin yazılı emriyle ikinci fıkrada belirtilen yerlerde¹³, kişilerin üstlerinde, aracında, özel kâğıtlarında ve eşyasında yapılan arama işlemidir*”.

II. ADLİ ARAMA-ÖNLEME ARAMASI AYRIMI

Arama, yapılış amacına göre adli arama ve önleme araması şeklinde ikiye ayrılmaktadır. Suçun veya tehlikenin önlenmesi için yapılan aramaya “önleme araması”, şüpheli veya sanığa ulaşmak ve suç delillerini elde etmek için yapılan aramaya ise “adli arama” denilmektedir¹⁴. Önleme aramasının

¹² Yönetmeliğin dayanakları arasında PVSK da bulunmaktadır. Bkz. AÖAY, m.3.

¹³ Bkz. AÖAY m.19/2.

¹⁴ Yargıtay Ceza Genel Kurulu, 25/11/2014, Esas 2013/841, Karar 2014/513, Lexpera Hukuk Bilgi Sistemi. Yargıtay Ceza Genel Kurulu, 03/12/2019, Esas 2016/427, Karar 2019/688, Lexpera Hukuk Bilgi Sistemi. Yargıtay Ceza Genel Kurulu, 18/10/2016, Esas 2016/57, Karar 2016/374, Lexpera Hukuk Bilgi Sistemi. Yargıtay Ceza Genel Kurulu, 14/03/2017, Esas 2016/361, Karar 2017/139, Lexpera Hukuk Bilgi Sistemi. Yargıtay Ceza Genel Kurulu, 09/04/2019, Esas 2016/386, Karar 2019/300, Lexpera Hukuk Bilgi Sistemi. Yargıtay Ceza Genel Kurulu, 02/05/2019, Esas 2016/513, Karar 2019/371, Lexpera Hukuk Bilgi Sistemi. Yargıtay Ceza Genel Kurulu, 20/12/2018, Esas 2016/1370, Karar 2018/666, Lexpera Hukuk Bilgi Sistemi. Yargıtay Ceza Genel Kurulu, 18/06/2019, Esas 2017/947, Karar 2019/479, Lexpera Hukuk Bilgi Sistemi. Yargıtay Ceza Genel Kurulu, 21/09/2021, Esas 2019/342, Karar 2021/414, Lexpera Hukuk Bilgi Sistemi. Yargıtay Ceza Genel Kurulu, 11/11/2021, Esas 2019/526, Karar 2021/556, Lexpera Hukuk Bilgi Sistemi. Yargıtay Ceza Genel Kurulu, 26/05/2022, Esas 2020/318, Karar 2022/384, Lexpera Hukuk Bilgi Sistemi. Yargıtay Ceza Genel Kurulu, 22/11/2022, Esas 2021/429, Karar 2022/725, Lexpera Hukuk Bilgi Sistemi. Yargıtay Ceza Genel Kurulu, 31/05/2023, Esas 2022/514, Karar 2023/327, Lexpera Hukuk Bilgi Sistemi. Yargıtay Ceza Genel Kurulu, 27/09/2023, Esas 2023/129, Karar 2023/477, Lexpera Hukuk Bilgi Sistemi. Yargıtay Ceza Genel Kurulu, 14/02/2024, Esas 2023/378,

yalnızca suçla olan ilişkisi göz önünde bulundurularak, suç işlenmeden önce yapılan aramanın “önleme araması”¹⁵, suç işlendikten sonra yapılan aramanın ise “adli arama” olduğu ifade edilmektedir¹⁶. Ayrıca hem önleme aramasının hem de adli aramanın tehlike tedbirleri olduğu, bunlardan önleme aramasının önleme tedbiriyken, adli aramanın koruma tedbiri olduğu belirtilmektedir¹⁷.

Önleme araması ve adli arama ayrımı Anayasa Mahkemesi'nin vermiş olduğu bir kararda ele alınmıştır. Anayasa Mahkemesi'ne göre “*Önleme araması... 2559 sayılı Polis Vazife Salâhiyet Kanunu'nun 9. maddesinde düzenlenmiştir. Söz konusu maddeye göre önleme araması, tehlikenin veya suç işlenmesinin önlenmesi amacıyla kişilerin üstlerinin, araçlarının, özel kâğıtları ve eşyasının aranması olarak tanımlanmıştır. Bu yönüyle önleme araması, ceza muhakemesi hukukunda, suçluların yakalanması ve suç delillerinin ortaya çıkarılması için başvurulmuş ve geçici bir koruma tedbiri*¹⁸ olan adli aramadan ayrılmaktadır”¹⁹.

Önleme aramasından farklı usul ve esaslara göre yürütülecek olması itibariyle adli arama 5271 sayılı Ceza Muhakemesi Kanunu'nda (CMK'da) düzenlenmiştir. Adli aramaya ilişkin düzenlemeler CMK'nın 116'ncı ve 122'nci maddeleri arasında, 130, 134, 138 ve 140'uncü maddelerinde yer almaktadır. Bahsi geçen maddelerde, şüpheli, sanık ve diğer kişilerin üstlerinin, eşyalarının, konutlarının, işyerlerinin ve onlara ait diğer yerlerin aranması, aramanın şartları, arama yapma kararı alabilecek olanlar, arama kararının içeriği ve arama ile ilgili diğer hususlara yer verilmiştir.

Karar 2024/64, Lexpera Hukuk Bilgi Sistemi. Yargıtay Ceza Genel Kurulu, 03/04/2024, Esas 2023/373, Karar 2024/155, Lexpera Hukuk Bilgi Sistemi. Ayrıca bkz. Anayasa Mahkemesi, 12/10/2005, Esas 2003/38, Karar 2005/63, Anayasa Mahkemesi Kararlar Bilgi Bankası. Veli Özer Özbek/ Pınar Bacaksız, “Ceza Muhakemesi Hukukunda Arama”, *Ceza Hukuku Dergisi*, 1 (1), 2006, s. 148 ve 153.

¹⁵ Önleme aramasının önleme amaçlı bir faaliyet olarak kolluğun suç öncesi görevleri arasında olduğu belirtilmektedir (Ahmet Gökçen/ Murat Balcı/ M. Emin Alşahin/ Kerim Çakır, *Ceza Muhakemesi II*, 2. Baskı, Adalet Yayınevi, 2018. s. 102).

¹⁶ Bilen, s. 15; Veli Özer Özbek, “Önleme Araması”, *Polise Görev, Yetki ve Sorumluluk Veren Mevzuat Uygulamalarına İlişkin Eğitim Projesi (MUYEP) Tebliği II*, 2008, s. 68.

¹⁷ Özbek, s. 71.

¹⁸ Anayasa Mahkemesi'ne göre “...Arama, ceza muhakemesi hukukunda, suçluların yakalanması ve suç delillerinin ortaya çıkarılması için başvurulmuş geçici bir koruma tedbiridir...”. (Anayasa Mahkemesi, 12/10/2005, Esas 2003/38, Karar 2005/63, Anayasa Mahkemesi Kararlar Bilgi Bankası).

¹⁹ Anayasa Mahkemesi, 30/06/2022, Esas 2018/137, Karar 2022/86, prg 19, Anayasa Mahkemesi Kararlar Bilgi Bankası.

Önleme araması, arama kararı verebilecekler (arama yetkisine sahip olanlar) bakımından adli aramadan farklılık arz etmektedir. CMK'ya göre (m.119/1) adli arama da önleme aramasında olduğu gibi kural olarak hâkim kararı üzerine yapılabilir; ancak gecikmesinde sakınca bulunan hâllerde Cumhuriyet savcısının emri üzerine de arama yapılabilir ve hatta Cumhuriyet savcısına ulaşılamayan durumlarda kolluk amirinin yazılı emri arama yapılabilmesi için yeterli kabul edilmektedir.

III. ÖNLEME ARAMASININ ANAYASAL DAYANAĞI VE POLİS VAZİFE VE SALÂHİYET KANUNU'NDAKİ YERİ

Polisin önleme araması yapma yetkisinin anayasal dayanağı bulunmaktadır. Arama Anayasa'nın "özel hayatın gizliliği" başlıklı 20'nci maddesinde düzenlenmiştir. Anayasa'ya göre (m.20/2) "*millî güvenlik, kamu düzeni, suç işlenmesinin önlenmesi, genel sağlık ve genel ahlâkın korunması veya başkalarının hak ve özgürlüklerinin korunması sebeplerinden biri veya birkaçına bağlı olarak, usulüne göre verilmiş hâkim kararı olmadıkça; yine bu sebeplere bağlı olarak gecikmesinde sakınca bulunan hâllerde de kanunla yetkili kılınmış merciin yazılı emri bulunmadıkça; kimsenin üstü, özel kâğıtları ve eşyası aranamaz... Yetkili merciin kararı yirmi dört saat içinde görevli hâkimin onayına sunulur...*".

Arama kararı alma yetkisinin hâkime verilmesi, hâkim dışında arama kararı alma (arama emri verme) yetkisini kullanabilecek merciin bu yetkisini ancak gecikmesinde sakınca bulunan hâllerde kullanabilecek olması ve bu merciin kanunla belirlenmesi gereği aramaya muhatap olabilecekler bakımından anayasal güvence oluşturmaktadır. Zira Anayasa'da öngörülen usulün dışına çıkılması ve söz konusu merciler dışında kalan merci veya kişilerin de aramaya yetkili kılınması ancak bir anayasa değişikliği ile mümkün olacaktır.

Anayasa'nın "konut dokunulmazlığı" başlıklı 21'inci maddesinde de konuta girilmesi üzerine aramanın hâkim kararıyla, gecikmesinde sakınca bulunan hâllerde ise kanunla yetki verilen merciin yazılı emriyle yapılabileceğine ilişkin bir hükme yer verilmiştir. Ancak bu hüküm kanaatimizce PVSK'da düzenlenmiş olan önleme aramasına dayanak teşkil etmemektedir. Çünkü polisin konutta önleme araması yapması yasaktır. PVSK'da (m.9/5) konut, polisin önleme araması yapamayacağı yerler arasında sayılmıştır²⁰.

²⁰ Aynı yönde görüş için bkz. Akdemir, s. 46; farklı yönde görüş için bkz. Zeliha Alpsöy, *Önleme Araması*, Adalet Yayınevi, 1. Baskı, 2019, s. 123.

PVSK'nın 9'uncu maddesi "önleme araması" başlığını taşımaktadır. 9'uncu maddede önleme araması kararı almaya yetkili mercilerin hangi merciler olduğu, önleme aramasına hangi amaçlarla karar verilebileceği, arama kararının içeriğine nelerin girdiği, önleme aramasının nerelerde yapılabilip nerelerde yapılamayacağı ve aramayla ilgili diğer hususlar düzenlenmiştir²¹. PVSK'nın önleme aramasında yetkiye ilişkin kısmı (m.9/1) şöyledir: "*Polis, tehlikenin veya suç işlenmesinin önlenmesi amacıyla usûlüne göre verilmiş sulh ceza hâkiminin kararı veya bu sebeplere bağlı olarak gecikmesinde sakınca bulunan hâllerde mülkî âmirin vereceği yazılı emirle; kişilerin üstlerini, araçlarını, özel kâğıtlarını ve eşyasını arar...*". Düzenlemeden anlaşılacağı üzere Anayasa'da arama kararı alabileceği ifade edilen hâkim PVSK'da "sulh ceza hâkimi", gecikmesinde sakınca bulunan hâllerde arama emri verebileceği (arama kararı alabileceği) ifade edilen merci ise "mülki amir" olarak belirlenmiştir.

PVSK'nın önleme araması başlıklı 9'uncu maddesi dışında, durdurma ve kimlik sorma başlıklı 4/A maddesi ile 22'nci maddesinin de önleme aramasına ilişkin hükümler içerdiğini söylemek mümkündür. PVSK'da önleme aramasına ilişkin temel düzenleme 9'uncu maddede yer aldığından bu başlık altında PVSK'nın diğer maddelerinde de önleme aramasına ilişkin düzenlemelerin var olduğunu söylemekle yetinilecektir. PVSK'nın gerek 4/A maddesine gerekse de 22'nci maddesine ilişkin detaylara çalışmanın ilerleyen bölümlerinde değinilecektir.

IV. ÖNLEME ARAMASI KARARI ALMAYA YETKİLİ OLANLAR

Önleme araması kararı alma yetkisi, kanunla kendisine bu yetki verilen kimseler tarafından kullanılabilir. Sulh ceza hâkimi, mülki amir, itiraz merci, kolluk amiri ve İçişleri Bakanı önleme araması yapılması yönünde karar alabilirler. Sayılanlar içerisinde sulh ceza hâkiminin kararı üzerine önleme araması yapılması kuraldır.

A. Sulh Ceza Hâkimi

Anayasa'da (m.20/2) arama kararının hâkim tarafından verileceği²²

²¹ PVSK dışında da önleme aramasına ilişkin hükümler içeren yasal düzenlemeler bulunmaktadır. Örnek olarak bkz. 2803 sayılı Jandarma Teşkilat, Görev ve Yetkileri Kanunu m.15/A, 2692 sayılı Sahil Güvenlik Komutanlığı Kanunu Ek Madde 7, 5607 sayılı Kaçakçılıkla Mücadele Kanunu m.9/3, 5442 sayılı İl İdaresi Kanunu Ek Madde 1, 6222 sayılı Sporda Şiddet ve Düzensizliğin Önlenmesine Dair Kanun m.12/3, 5253 sayılı Dernekler Kanunu m.20, 6114 sayılı Ölçme, Seçme ve Yerleştirme Merkezi Hizmetleri Hakkında Kanun m.9/5, 211 sayılı Türk Silahlı Kuvvetleri İç Hizmet Kanunu, m.56/A.

²² Arama için hâkim kararının gerekli görülmesinin polisi keyfi aramalardan uzak tutacağı

öngörölmüştür. Anayasa'ya göre "...*usulüne göre verilmiş hâkim kararı olmadıkça... kimsenin üstü, özel kâğıtları ve eşyası aranamaz*" (m.20/2). Düzenlemede aramanın hâkim kararıyla yapılma gereği bakımından "adli arama-önleme araması" ayrımı yapılmamıştır. Dolayısıyla niteliğine bakılmaksızın tüm aramalarda hâkim kararı alınması gerekmektedir. İki arama bakımından da arama kararı almaya yetkili makamın hâkim olduğu, yetkiyi kullanacak makam bakımından "adli arama-önleme araması ayrımının" söz konusu olmadığı Anayasa Mahkemesi tarafından verilen bir kararda da ortaya konulmuştur. Anayasa Mahkemesi'ne göre "...*Anayasa'nın 20. maddesi... sadece adli aramalarda değil, özel yaşama müdahale oluşturan tüm aramalarda uygulanma olanağına sahiptir. Bu nedenle de madde ile öngörülen hâkim kararı güvencesinden önleme aramalarının istisna tutulduğu düşünülemez...*"²³.

PVSK'da sulh ceza hâkimi arama kararı vermeye yetkili hâkim olarak belirlenmiştir. PVSK'ya göre "*polis... usûlüne göre verilmiş sulh ceza hâkiminin kararı (yla)... kişilerin üstlerini, araçlarını, özel kâğıtlarını ve eşyasını arar...*" (m.9/1).

Gerek Anayasa'da gerekse de PVSK'da arama kararının hâkim tarafından alınacağıının öngörülmesiyle, aramaya muhatap olacaklar bakımından özel hayatın korunması gereğine ilişkin önemli bir güvence getirilmek istenmiştir. Anayasa Mahkemesi bir kararında aramanın hâkim kararıyla yapılmasının özel hayat üzerindeki olumlu etkisine değinmiştir. Mahkeme'ye göre "...*Anayasa'nın 20. maddesine göre, bir kişinin üstünün ve özel eşyasının aranması için hâkim kararı (alınması)... zorunluluğu (getirilmesi) ve özel sınırlama nedenlerinin varlığının şart kılınmasıyla, özel yaşam alanının korunması güçlendirilmiştir*"²⁴.

1. Sulh Ceza Hâkiminin Arama Kararı Alma Yetkisini Kullanabilmesi İçin Talepte Bulunulması

Sulh ceza hâkimi tarafından önleme araması kararı alınmadan önce polis tarafından bir arama talep yazısı hazırlanmalı²⁵ ve bu yazıda yer alan

ifade edilmektedir (Özbek/Bacaksız, s. 182).

²³ Anayasa Mahkemesi, 22/02/2006, Esas 2003/29, Karar 2006/24, Anayasa Mahkemesi Kararlar Bilgi Bankası.

²⁴ Anayasa Mahkemesi, 22/02/2006, Esas 2003/29, Karar 2006/24, Anayasa Mahkemesi Kararlar Bilgi Bankası.

²⁵ Açıkça ifade edilmese de arama talep yazısının içeriğinden bahsedilmek suretiyle bir arama

açıklamaları göz önünde bulunduracak olan mülki amir, arama yapılmasını gerekli görmesi hâlinde arama kararı alması talebiyle sulh ceza hâkimine başvurmalıdır. AÖAY'ye göre (m.20/1 ve m.20/2) “...aramanın yapılması önerilen yer ve zaman ile birlikte o yer mülki âmirine, gerekçeleri ile birlikte yazılı olarak iletilir”. “Yetkili merci, kolluğun talebini uygun bulursa, hâkimden arama kararı talep eder...”.

Mülki amir tarafından, arama kararı alınması yönündeki yazılı talep sulh ceza hâkimliğine sunulmadıkça hâkim arama kararı alma yetkisini kullanamaz. PVSK'da (m.9/1) polisin doğrudan sulh ceza hâkimliğine başvurarak arama kararı alınmasını talep edebileceği ve sulh ceza hâkiminin de böyle bir talep üzerine veya hiçbir talep olmaksızın, kendiliğinden arama kararı alabileceği öngörülmemiştir. Gecikmesinde sakınca bulunan bir hâl bulunması, buna rağmen mülki amirin arama kararı almaması (arama emri vermemesi) hâlinde bile, mülki amirden gelen bir talep olmaksızın sulh ceza hâkiminin arama kararı alması mümkün değildir. Polisin arama talebinin her hâlükârda yetkili merci olarak mülki amirin incelemesinden geçtikten sonra hâkim önüne götürülmesi gerekmektedir.

Mülki amir yaptığı incelemede, polisin hiyerarşik üstü (amiri)²⁶ olarak aramanın hukuka uygunluğu ve yerindeliği bakımından değerlendirmelerde bulunabilir. Zira hiyerarşi yetkisi kapsamında üst astın işlemlerini hem hukuka uygunluk hem de yerindelik bakımından denetleyebilir²⁷. Mülki amir polisin arama talebini hukuka uygun bulmazsa veya yerinde görmezse sulh ceza hâkiminden arama kararı alınması talebinde bulunmaz. AÖAY'ye de ifade edildiği üzere “yetkili merci (mülki amir) kolluğun talebini uygun bulursa, hâkimden arama kararı talep eder...” (m.20/2).

Sulh ceza hâkimi polisin veya mülki amirin hiyerarşik üstü (amiri) konumunda bulunmadığından mülki amire veya doğrudan polise arama kararı alınmasını gerektiren sebeplerin oluşup oluşmadığı yönünde araştırma yapma

talep yazısının var olması gerektiği PVSK'dan da anlaşılmaktadır. PVSK'ya göre (m.9/2) “arama talep yazısında, arama için makul sebeplerin oluştuğunun gerekçeleriyle birlikte gösterilmesi gerekir”.

²⁶ 5442 sayılı İl İdaresi Kanunu'na (İİK'ya) göre “vali, il sınırları içinde bulunan genel ve özel bütün kolluk kuvvet ve teşkilatının amiridir” (m.11/A). Ayrıca “kaymakam, ilçe sınırları içinde bulunan genel ve özel kolluk kuvvet ve teşkilatının amiridir” (m.32/A).

²⁷ Metin Günday, *İdare Hukuku*, 11. Baskı, İmaj Yayınevi, 2017, s. 84; Ali D. Ulusoy, *Türk İdare Hukuku*, 6. Baskı, Yetkin Yayınevi, 2023, s. 156; Bahtiyar Akyılmaz/ Murat Sezginer/ Cemil Kaya, *Türk İdare Hukuku*, 17. Baskı, Seçkin Yayınevi, 2023, s. 215; Ramazan Çağlayan, *İdare Hukuku Dersleri*, 11. Baskı, Adalet Yayınevi, 2023, s. 133.

ve sebeplerin oluşması hâlinde kendisine arama talebiyle başvurulmasını emretme yetkisine de sahip değildir. Bununla beraber sulh ceza hâkiminden farklı olarak mülki amir kolluk teşkilatının amiri olarak polise önleme araması yapılmasının gerekli olup olmadığına ilişkin bir araştırma yapmasını emredebilir. Mülki amirin de polis tarafından arama yapılması yönünde teklifte bulunulmadan (mülki amirliğe arama talep yazısı sunulmadan) arama kararı alması veya arama talebiyle sulh ceza hâkimliğine başvurusu mümkün değildir²⁸.

Mülki amirin arama için hâkimden talepte bulunmasının gerekli olması eleştirilmektedir. Arama ile ilgili olarak mülki amirinin görüşünün alınmasının kabul edilebilir olduğu, ancak aramanın yapılmasında takdir yetkisine sahip bulunmasının doğru olmadığı, mülki amirin arama yapılmasını gerektiren bir hâl bulunmadığı kanaatinde olsa bile kolluğun aramaya yönelik başvurusunu arama kararı verme yetkisi bulunan sulh ceza hâkimine sunması gerektiği ifade edilmektedir²⁹. Biz aynı düşünceye sahip değiliz. İİK'ya göre ilde valinin, ilçede ise kaymakamın genel kolluğun ve dolayısıyla genel kolluğun bir parçası olan polisin amiri konumunda bulunması, kamu düzenini korumakla yükümlü olması ve buna bağlı olarak da kolluk yetkisine sahip olması³⁰ vali ve kaymakamın önleme araması için hâkimden talepte bulunma gereğini garipsenecek bir durum olmaktan çıkarmaktadır. Önleme araması özel hayatın gizliliğine yönelik ağır bir müdahale teşkil etmektedir. Dolayısıyla böyle bir faaliyetin gerçekleştirilmesinin hukuka uygunluğunun ve yerindeliğinin mülki amir tarafından incelendikten sonra hâkime sunulması gereklidir. Polisin hazırlayacağı arama talebi yazısının hâkime sunulmadan önce mülki amir tarafından incelenecek olmasının aramanın yapılmasında gecikmelere sebep olacağı düşünülebilir. Ancak çalışmamızın ilerleyen kısımlarında değineceğimiz üzere önleme aramasına konu olabilecek faaliyetlerin esas itibarıyla icra edilmek istenildiği tarihten kısa süre önce yapılmasına karar verilen faaliyetler olmaması aramada gecikmenin ortaya çıkma ihtimalini

²⁸ AÖAY'ye göre (m.20/1) "...önleme aramalarında işlemin yapılacağı kanunda belirtilen umumî ve umuma açık yerlerde makul sebeplerin oluştuğunu ve millî güvenlik ve kamu düzeninin, genel sağlık ve genel ahlâkın veya başkalarının hak ve hürriyetlerinin korunması, suç işlenmesinin önlenmesi, taşınması veya bulundurulması yasak olan her türlü silâh, patlayıcı madde veya eşyanın tespiti amacının ortaya çıktığını ve tehlikenin oluştuğunu gösteren belirlemeler, kolluk tarafından önceden tespit edilir ve aramanın yapılması önerilen yer ve zaman ile birlikte o yer mülki âmirine, gerekçeleri ile birlikte yazılı olarak iletilir".

²⁹ Yıldız, s. 256.

³⁰ Bkz. İİK, m.11, m.32.

zayıflatmaktadır. İdarenin kendi iç yapısı içerisinde polisin arama talebini mülki amire iletmesi ve mülki amirin aramaya ilişkin kararını vermesi veya hâkime sunması karar alma sürecinin hızlandırılmasına yönelik bir mekanizmanın kurulması aramada gecikme ihtimalini ortadan kaldırır.

2. Sulh Ceza Hâkimi Tarafından Alınan Arama Kararının Hukuki Niteliği

Kamu düzeninin korunması ve suç işlenmesinin önlenmesi amacıyla yapıyor olması sebebiyle idari bir yetki olduğu düşünülebilecek olan önleme araması kararı alma yetkisi idareye değil yargı merciine verilmiştir. İdari bir yetkinin yargı merci tarafından kullanılmasının bu yetkiye dayalı olarak alınan kararın idariliğini etkileyip etkilemediğini, kararın yargı yeri tarafından alınmasının arama kararının yargısal bir karar olarak kabul edilmesine sebep olup olmayacağını tartışmakta yarar görülmektedir.

Doktrinde hâkim görüş önleme araması kararının hâkim tarafından alınmasının aramayı idari işlem olmaktan çıkarmayacağı yönündedir³¹. Önleme aramasının idari işlem niteliğinde olduğunu düşünen yazarlardan bazıları bu görüşlerini ayrıca gerekçelendirmeksizin önleme aramasının idari nitelikte olduğunu ifade etmekle yetinmektedir³². Bazıları ise görüşlerinin gerekçelerini detaylı biçimde ortaya koymaktadır. Gözler, Anayasa'nın çeşitli maddelerinde temel hak ve hürriyetlere müdahalede bulunmadan önce hâkim kararı alınmasına, gecikmesinde sakınca bulunan hâllerde yetkili merciin kararının hâkim onayına sunulmasına yönelik düzenlemelerin olduğundan söz etmiş, aramanın düzenlendiği Anayasa'nın 20'nci maddesinde yer alan düzenlemeyi temel hak ve hürriyetlere hâkim veya kanunla yetkilendirilmiş merci kararıyla müdahale edilebileceğini öngören düzenlemeler arasında göstermiştir. Gözler'e göre hâkim kararı almanın gerekli olduğu hâllerde hâkim tarafından alınan karar, ortada bir hukuki uyuşmazlık, hukuka aykırılık iddiası olmadığından, iddia, tespit ve müeyyide bulunmadığından yargı kararı değildir. Böyle bir karar idari karardır. Karar alma yetkisinin idareye

³¹ Önleme aramasını "idari arama" olarak adlandıran yazarlar bulunmaktadır (Sevi Bakım, "Arama", *Legal Hukuk Dergisi*, 14(164), 2016, s. 4187; Cumhuriyet Şahin, "Adli Aramaya ve Önleme Aramasına Dair Bazı Tespit ve Değerlendirmeler" *Yargıtay Dergisi*, (44)3, 2018, s. 435. Ayrıca bkz. Ahmet Kılıç, "Üst ve Eşya Aramasına İlişkin Düzenlemelerin Anayasa'ya Uygunluğu", *Türkiye Adalet Akademisi Dergisi*, (56), Ekim 2023, s. 404; Murat Aydın, *Arama ve El Koyma*, 2. Baskı, Seçkin Yayınevi, 2012, s. 99; Hüsnü Aldemir, *Adli-Önleme Arama ve El Koyma*, 2. Baskı, Adalet Yayınevi, 2018, s. 211).

³² Feridun Yenisey, *Kolluk Hukuku*, 2. Baskı, Beta Yayınevi, 2015, s. 282; Cumhuriyet Şahin, s. 436; Merve Şahin, s. 84-85; Bakım, s. 4189; Gümüştay, s. 73.

verilmemesinin sebebi, kişilerin temel hak ve hürriyetlerini idareye karşı korumaktır. Zira temel hak ve hürriyetlere müdahalede bulunma yetkisi tanınan hâkimler bağımsız ve teminatlıdır³³. Aldemir'e göre önleme araması suç işlenmeden önce yapılmakta olup, yargısal işlem değildir. Arama kararının hâkim tarafından alınması bu kararın idari yapısında bir değişiklik meydana getirmemektedir. Hâkim kararının şart koşulmasıyla önleme aramasına yargı teminatı getirilmiştir³⁴. Aydın'a göre önleme aramasının suç işlenmeden önce yapılıyor olması nedeniyle bu kararı alma yetkisinin aslında idari mercilere ait olması gerekmektedir. Arama kararı alma yetkisinin hâkime verilmesiyle aramayla müdahalede bulunulan hakların korunmasına verilen önem gösterilmek istenmiştir. Yazar'a göre hâkim kararı şartı yargı teminatı sağlamak için kabul edilmiş olup, aramanın hâkim kararıyla yapılması aramayı yargısal bir işlem hâline getirmemektedir³⁵.

Yargılama faaliyeti (yargı fonksiyonu), hukuki uyumsuzlukların ve hukuka aykırılık savlarının bağımsız mahkemeler tarafından, kesinlik arz edecek şekilde çözüme kavuşturulması ve karara bağlanması olarak ifade edilmektedir³⁶. Yargılama faaliyetinde yargı organı bazen belirli bir mahkemeyi, bazen tüm mahkemeleri ve adalet teşkilatını, bazen de bir hâkimi karşılamaktadır³⁷. Yargı organı olan bağımsız mahkemeler hâkim statüsünde olan kişilerden oluşmaktadır³⁸. Bağımsız mahkemeler tarafından verilen kararların kapsamına tek bir hâkim (örneğin sulh ceza hâkimi) tarafından verilen kararlar da girmektedir.

Hâkim tarafından önleme aramasına ilişkin karar alınmadan önce bir hukuki uyumsuzluk ve bir hukuka aykırılık iddiası bulunmamaktadır; fakat önleme araması kararı bağımsız ve tarafsız yargı merci³⁹ olan sulh ceza

³³ Kemal Gözler, *İdare Hukuku Cilt 1*, 3. Baskı, Ekin Basım Yayın Dağıtım, 2019, s. 742-743.

³⁴ Aldemir, s. 212.

³⁵ Aydın, s. 99-100. Aynı yönde görüş olarak bkz. Fatih Güven, *Önleyici Güvenlik Hizmeti Olarak Polisin Kimlik Sorma ve Önleme Arama Yetkisi*, Yüksek Lisans Tezi, Gaziantep Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü, 2014, s. 68.

³⁶ Kemal Gözler, *Türk Anayasa Hukuku*, 2. Baskı, Ekin Basım Yayın Dağıtım, 2018, s. 965; Bülent Tanör/Necmi Yüzbaşıoğlu, *1982 Anayasasına Göre Türk Anayasa Hukuku*, 17. Baskı, Beta Yayınevi, 2018, s. 476.

³⁷ Bülent Yavuz, *Türkiye'de Yargı Bağımsızlığı ve Tarafsızlığı*, 1. Baskı, Adalet Yayınevi, 2012, s. 8.

³⁸ Çağlayan, s. 68.

³⁹ Anayasa'ya göre (m.9) "yargı yetkisi, Türk Milleti adına bağımsız ve tarafsız mahkemelerce kullanılır". Yine Anayasa'ya göre (m.138) "hâkimler; görevlerinde bağımsızdırlar;

hâkimliği tarafından alınmaktadır. Önleme araması kararının organik anlamda idare⁴⁰ kapsamında yer almayan bir organ (hâkim) tarafından, bağımsızlık ve tarafsızlık esasına göre alınması sebebiyle önleme araması kararı yargısal faaliyet olarak kabul edilmeye daha müsaittir⁴¹. Yargı fonksiyonunun yürütme (idare) fonksiyonundan ayrılmasında en önemli ölçütün yargının bağımsızlığı ve tarafsızlığı olduğu belirtilmektedir⁴². Dolayısıyla yargı yeri tarafından, bağımsızlık ve tarafsızlık esasını doğrultusunda alınan kararın bir hukuki uyumsuzluğun çözümüne ilişkin olmasa da yargısal karar olduğu yönünde bir değerlendirmede bulunulabilir.

Önleme araması kararını yargı kararı olarak değerlendirmemiz yargı organınca gerçekleştirilen her faaliyeti yargısal faaliyet kapsamında gördüğümüz anlamına gelmemektedir. Zira yargı organı bazı faaliyetlerinde işlevsel anlamda idare⁴³ kapsamında yer almakta olup, işlevsel anlamda idarenin bir parçası olduğu işlemlerinde yargılama faaliyetinde bulunmamaktadır⁴⁴. Örneğin yargı organında görev yapmak üzere personel atanması, personelin terfi, disiplin, izin ve emeklilik işlemleri yargısal değil idari işlemlerdir⁴⁵. Yargı organı bu faaliyetlerinde bir hukuki uyumsuzluğu çözüme kavuşturmamaktadır. Ayrıca söz konusu faaliyetlerin yerine getirilmesinin yargı organının bağımsızlık ve

Anayasaya, kanuna ve hukuka uygun olarak vicdanı kanaatlerine göre hüküm verirler". Anayasa'ya göre (m.140/2) "hâkimler, mahkemelerin bağımsızlığı ve hâkimlik teminatı esaslarına göre görev ifa ederler".

⁴⁰ Organik anlamda idare ile ilgili olarak bkz. Gözler, s. 33-39; Çağlayan, s. 66-67.

⁴¹ Önleme aramasının özü itibarıyla idari işlem olduğu ancak hâkim kararıyla yapılmasının önleme aramasına adli bir boyut kazandırdığı belirtilmektedir (Bilen, s. 15).

⁴² Erdoğan Teziç, *Anayasa Hukuku*, 21. Baskı, Beta Yayınevi, 2017, s. 470.

⁴³ İdarenin devlet organları içerisindeki yerinin belirlenmesinde dikkate alınan kavramlardan birisi organik anlamda idarenin kapsamına yargı organı girmemektedir. Bununla beraber diğer bir kavram olarak işlevsel anlamda idarenin kapsamına yargı organı da girebilmektedir. İşlevsel anlamda idare bakımından bir faaliyetin hangi organ tarafından yapıldığının bir önemi yoktur. Önemli olan idari nitelikte bir faaliyette bulunulmasıdır. Hükümet işleri dışındaki faaliyetleri itibarıyla Cumhurbaşkanı ve idare, yasama faaliyetleri dışındaki faaliyetleri bakımından TBMM, yargılama faaliyetleri dışındaki faaliyetleri bakımından yargı organı ve kamu gücü ayrıcalıklarını kullanan özel hukuk kişileri işlevsel anlamda idareyi oluşturmaktadır (Açıklamaların dayanağı olarak bkz. Çağlayan, s. 66-71). İşlevsel anlamda idare, fonksiyonel anlamda idare olarak da ifade edilebilir. Fonksiyonel anlamda idarenin kapsamına yalnızca yürütme organı girmez. Yasama ve yargı organları da idari fonksiyon niteliğine sahip faaliyetleri bakımından idari bir makam olarak kabul edilirler (Ulusoy, s. 41).

⁴⁴ Çağlayan, s. 70.

⁴⁵ Çağlayan, s. 70.

tarafsızlık esaslarına göre hareket etmesi gereğiyle ilgisi bulunmamaktadır. Bunlar yargı organının geniş anlamda kamu hizmetleri kapsamında yer alan adalet hizmetinin⁴⁶ sunulması için gerçekleştirdiği faaliyetler olup, idari niteliktedir.

Yargı fonksiyonu (gücü) yalnızca kişiler arasındaki hukuki uyuşmazlıkları çözüme bağlama faaliyetiyle sınırlı olmayıp, yürütmenin (idarenin) denetlenmesi ve hukuka uygunluğunun sağlanması da yargı fonksiyonu (gücü) kapsamında yer almaktadır⁴⁷. İdarenin hukuka uygunluğunun sağlanması için mutlaka bir hukuki uyuşmazlık çıkması ve bu uyuşmazlığın yargı yerine önüne götürülmesi şart değildir. İdarenin hukuka uygun bir faaliyette bulunması gereğine ilişkin inceleme görevinin yargı organına verilmesi de yargı kararının varlığını kabul etmek için yeterli görülmelidir.

Sulh ceza hâkimi tarafından verilen önleme araması kararı idari bir karar olarak kabul edildiğinde, arama kararının yargısal denetiminin idari yargı yeri tarafından yapılması gerekecektir. Sulh ceza hâkimi tarafından verilen arama kararının yargısal denetiminin idari yargı tarafından yapılacak olması işlevsiz bir yargısal denetime sebebiyet verebilecektir. Zira idari yargı yeri tarafından yapılan yargısal denetim tamamlanıncaya kadar muhtemelen arama sona ermiş olacak, kararın hukuka aykırı bulunması üzerine yargı yerince verilecek iptal kararı arama faaliyeti (aramanın icrası) üzerinde bir etki meydana getirmeyecektir.

Sulh ceza hâkiminin arama kararının idari nitelikte kabul edilmesi bu karara karşı CMK gereğince itirazda bulunulmasına da engel teşkil edecektir. CMK'daki sulh ceza hâkimliği kararına itiraza ilişkin hükümler⁴⁸ sulh ceza hâkimliğinin “yargı merci olarak” verdiği kararlara ilişkindir. Zira CMK ile “ceza yargılaması (ceza muhakemesi)” düzenlenmiştir. CMK'nın “kanunun kapsamı” başlıklı 1'inci maddesine göre “*bu Kanun, ceza muhakemesinin nasıl yapılacağı hususundaki kurallar ile bu sürece katılan kişilerin hak, yetki ve yükümlülüklerini düzenler*”.

Önleme araması kararının yargısal nitelikte karar olarak kabul edilmesi

⁴⁶ Geniş anlamda kamu hizmeti idari faaliyetin konusunu oluşturmakta olup (Akyılmaz/Sezginer/Kaya, s. 33), adalet hizmeti, devletin tekelinde olan kamu hizmetleri arasında yer almaktadır (Akyılmaz/Sezginer/Kaya, s. 598).

⁴⁷ Gülşen Kaçar Kızıler, *Hukuk Devleti Anlayışında Yargı Erkinin Olan ve Olması Gereken Konumu*, Yüksek Lisans Tezi, Erciyes Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü, 2010, s. 94.

⁴⁸ İtiraza ilişkin olarak bkz. CMK, m. 267-271.

gerektiği görüşümüzü önleme araması kararı alınmasına benzerlik göstermesi itibariyle özel hukukta çekişmesiz yargı⁴⁹ işlerinin yargı kararı olarak kabul edilmesi üzerinden de açıklamamız mümkündür. Yargısal faaliyetin yalnızca hukuki uyumsuzlukları karara bağlamaktan ibaret olmadığı, hâkimin taraflar arasında hukuki uyumsuzluk bulunmayan hâllerde de hüküm verdiği, çekişmesiz yargının hem organik hem maddi anlamda yargısal faaliyet olduğu ifade edilmektedir⁵⁰. Çekişmesiz yargıda dava ve (kural olarak) maddi anlamda kesin hüküm bulunmamakla beraber⁵¹ hâkim bağımsız olarak karar vermektedir⁵². Çekişmesiz yargı ile özel hukuk alanındaki ilişkilere karşı henüz gerçekleşmemiş, fakat gelecekte gerçekleşme ihtimali bulunan saldırıların önüne geçilmeye çalışılmaktadır⁵³.

Çekişmesiz yargı işlerinde olduğu gibi önleme araması kararının alınmasında da yargı yeri önüne götürülmüş hukuki uyumsuzluk bulunmamaktadır. Mülki amirin arama talebini sulh ceza hâkimine sunması bir hukuki uyumsuzluğun çözümüne yönelik olarak dava açılması anlamına gelmemektedir. Hâkim önleme araması kararını bağımsız olarak almakta, bu kararla bir bakıma önleme araması yapılmakla ihlal edilme ihtimali bulunan özel hayatın gizliliği karşısında henüz böyle bir ihlal gerçekleşmeden önlem alınmaktadır. Gösterdiği benzerlikler göz önünde bulundurulduğunda çekişmesiz yargı, yargılama faaliyeti olarak kabul edildiğine göre önleme araması kararının da yargısal faaliyet olarak kabul edilmesi, önleme araması kararı alınmasının yargı yetkisinin kullanımı olarak görülmesi gerekmektedir.

3. Arama Kararı Alma Yetkisinin Hâkime Verilmesine Yönelik Eleştiriler

Önleme aramasının kural olarak hâkim kararıyla yapılması aramaya muhatap olacaklar bakımından güvenceli bir durum oluşturmakla beraber arama kararı alma yetkisinin hâkime verilmesi eleştirilmektedir. Çamlıbel, işlenmiş bir suç olmadığı hâlde hâkime önleme araması kararı alma yetkisi tanınmasının kuvvetler ayrılığı ilkesiyle bağdaşmadığını belirtmekte, il ve ilçelerde kamu düzenini sağlamakla görevli olan mülki amirlerin böylesine

⁴⁹ Çekişmeli yargı ile çekişmesiz yargı, medeni yargılama hukukunun alt türleridir (Murat Uyumaz, *Noterlerin Çekişmesiz Yargı İşleri*, 1. Baskı, Yetkin Yayınevi, 2022, s. 43).

⁵⁰ Baki Kuru, *Nizasız Kaza*, Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Yayınları, 1961, s. 10.

⁵¹ Uyumaz, s. 42.

⁵² Kuru, s. 11.

⁵³ Kuru, s. 28.

temel bir yetkiyi kullanamamalarını, arama yapılması için hâkimden karar almanın gerekli olmasını izah edilemez bulmaktadır⁵⁴. Gündoğan/Koç/Özbudak önleme araması kararı alma yetkisinin hâkime verilmesinin kuvvetler ayrılığı ilkesiyle çeliştiğini öne sürmekte, kamu düzeninin korunması, suç işlenmesinin önlenmesi ile hak ve özgürlüklerin korunması faaliyetlerinin idarenin görev ve yetki alanında olduğunu, ancak söz konusu faaliyetler sırasında ihtiyaç duyulan bazı yetkilerin kullanımının yargı fonksiyonu kapsamında yer alan hâkim kararına bağlı tutulduğunu belirtmektedir⁵⁵. Gümüşay da somut bir suç veya suç şüphesi bulunmadığı hâlde hâkim kararıyla önleme araması yapılabildiğini belirtmekte ve bunun anlamsız olduğunu ileri sürmektedir. Yazar kamu bakımından tehlike arz edecek olan yerleri ve makul sebepleri idari mercilerin adli mercilerden daha isabetli bir şekilde belirleyebileceğini ifade etmektedir⁵⁶. Kılıç, İİK ile (m.11 ve m.32) ilde valiye ilçede kaymakama verilen “suç işlenmesini önleme, kamu düzen ve güvenini korumak için gerekli tedbirleri al(ma)” görevlerinin adli bir tarafı bulunmadığını, bunların tamamen idari nitelikte faaliyetler olduğunu, dolayısıyla hâkim tarafından arama kararı alınacağını öngörülmesinin kuvvetler ayrılığı ilkesiyle çeliştiğini ifade etmektedir⁵⁷. Son olarak görüşüne yer vereceğimiz üzere Güven, idari işlem niteliğinde olan önleme aramasında arama kararı alma yetkisinin suçu önleme ve kamu düzenini sağlama sorumluluğu bulunan, kolluğun en üst amirine (emniyet müdürüne) verilmesinin yerinde olacağını öne sürmektedir⁵⁸.

Kuvvetler ayrılığı ilkesi, devlet fonksiyonlarının yasama fonksiyonu, yürütme fonksiyonu ve yargı fonksiyonu şeklinde ayrıma tabi tutulmasını, bu fonksiyonlardan her birinin farklı organlar tarafından yerine getirilmesini öngören ilke olarak tanımlanabilir. Bu ilkenin benimsenmesiyle amaçlanan, organlar arasında bir denge sağlayarak bunların birbirleri üzerinde baskı oluşturmalarına engel olmak ve fonksiyonların birbirleri üzerinde denetim

⁵⁴ Cemil Çamlıbel, “Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi ve Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi Kararları Işığında Ülkemizde Arama Hukuku”, *Polis Dergisi*, (36), 2003, s. 328.

⁵⁵ Kadir Gündoğan/ Cihan Koç/ Coşkun Özbudak, *Kolluğun Önleyici ve Adli Görevleri*, 8. Baskı, Sözkesen Matbaası, 2013, s. 146.

⁵⁶ Gümüşay, s. 68.

⁵⁷ Ergin Kılıç, *Türk Hukukunda Adli ve İdari Aramalar*, Yüksek Lisans Tezi, Ankara Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü, 2004, <<https://dspace.ankara.edu.tr/items/5c122a96-83dc-42a1-a147-7c126ba199a0>>, Erişim Tarihi 1 Kasım 2023, s. 111. Kılıç’ın atıfta bulunulan tez çalışmasının içerisinde sayfa numaralarına yer verilmediğinden sayfa numaraları tahmine dayalı olarak belirlenmek zorunda kalmıştır.

⁵⁸ Güven, s. 122.

işlevi görmesini sağlamaktır⁵⁹.

Yargı bağımsızlığının kuvvetler ayrılığı ilkesiyle güçlü bir bağı bulunmaktadır⁶⁰. Yargı organının diğer organlar karşısında bağımsız olması geçmişte olduğu gibi günümüzde de önem arz etmektedir⁶¹. Yargının fonksiyonel olarak yasama ve yürütmeden ayrılmasının kuvvetler ayrılığı kavramıyla ifade edildiği belirtilmektedir⁶². Bu ifadeyi göz önünde bulundurduğumuzda kuvvetler ayrılığında en önemli hususun yargının diğer organlar karşısında bağımsızlığı olduğunu söyleyebiliriz. Nitekim kuvvetler ayrılığı ilkesinin çağdaş anlamda uygulanmasında yasama ile yürütmenin birbirinden ayrılmasından ziyade yargı organının yasama ve yürütme karşısında bağımsızlığının ön plana çıktığı⁶³, devlet kudretine sınırlama getirilmesi ve hürriyetlerin etkin biçimde korunması için yargının özellikle yürütme organı karşısında bağımsızlığının sağlanması gerektiği ifade edilmektedir⁶⁴. Kuvvetler ayrılığı ilkesi ile alâkalı olarak yasamanın ve yürütmenin siyasi yönlerinin de bulunmasının ve yürütmenin kişiler karşısında çok güçlü bir konumda yer almasının⁶⁵ da dikkatten kaçırılmaması gerekmektedir. Tüm demokratik ülkelerde yargı organının siyasallık özelliğine sahip yasama ve yürütme organları karşısında bağımsızlığı esasının benimsendiği belirtilmektedir⁶⁶.

Kuvvetler ayrılığı ilkesinin benimsenmesinin temelinde kişi hak ve hürriyetlerinin güvence altına alınması düşüncesi yatmaktadır⁶⁷. Bu ilkenin uygulanmasında bağımsız yargının görev alanının kişi hürriyetlerini koruma gayesiyle bazı hâllerde, siyasi yönü de bulunan yürütme aleyhine genişletilmesi yürütmeyi güçsüz hâle getirmeyecektir. Zaten çok geniş bir alanda faaliyette bulunan yürütmenin (idarenin) kişi hürriyetini kısıtlayan bazı

⁵⁹ Bahtiyar Akyılmaz, "Tarihi Gelişim İçinde ve Özellikle Montesquieu'de Kuvvetler Ayrılığı", *Selçuk Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi*, 1995, s. 44.

⁶⁰ Yavuz, s. 13.

⁶¹ Akyılmaz, s. 44.

⁶² Hasan Tahsin Fendoğlu, *Türk Anayasa Hukukunda Yargının Bağımsızlığı ve Tarafsızlığı*, Yetkin Yayınevi, 2010, s. 94.

⁶³ Cüneyt Uyar, *Kuvvetler Ayrılığı İlkesi Açısından Yürütme ve İdari Yargı*, Yüksek Lisans Tezi, Gazi Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü, 2011, s. 53.

⁶⁴ Uyar, s. 54.

⁶⁵ M. Fatih Çınar, "Kuvvetler Ayrılığı İlkesi ve Anayasa Mahkemesinin Yorumu (Karşılaştırmalı Anayasa İncelemesi)", *IBAD Sosyal Bilimler Dergisi*, (5), 2019, s. 94.

⁶⁶ Tanör/ Yüzbaşıoğlu, s. 476.

⁶⁷ Uyar, s. 42.

yetkilerinin, hürriyetlerin güvence altına alınması adına, kuvvetler ayrılığı ilkesinin uygulanmasında çok önemli bir yere sahip olan bağımsız yargıya verilmesiyle yürütmenin faaliyet alanında önemli düzeyde bir daralma meydana gelmeyecek, kuvvetler ayrılığı ilkesi ihlal edilmiş olmayacaktır. O hâlde kanun koyucunun tehlikenin önlenmesi veya suçun önüne geçilmesi amacıyla yönelik olması sebebiyle idareye verilmesi beklenen bir yetkiyi yargı organına vermesinde kuvvetler ayrılığı ilkesi bakımından sakınca bulunmamaktadır.

Önleme araması kararı hâkim tarafından alınmakla beraber idare tarafından hazırlanan arama talep yazısı, arama yapma gereğinin ortaya çıktığına yönelik tespitleri içermesi itibarıyla hâkimin vereceği kararda (arama yetkisini kullanımında) önemli bir etkiye sahiptir. Buna göre arama kararının alınmasında idarenin iradesinin dikkate alınmadığı, idarenin hiçbir rolünün olmadığı, arama kararının salt hâkimin değerlendirmelerine dayalı olarak alındığı söylenemeyecektir. Bu da arama kararının hâkim tarafından verilmesinin kuvvetler ayrılığı ilkesine aykırılık arz etmemesi bakımından göz önünde bulundurulması gereken bir durumdur.

Arama kararının hâkim tarafından verilecek olması bu kararın hukuka uygunluğuna dair incelemenin kendisinden beklenen neticeyi gecikmeksizin meydana getirmesi bakımından da önemlidir. Arama kararı alma yetkisi kural olarak hâkime değil de idareye tanınsaydı idarece verilen arama kararı üzerine derhâl aramaya başlanacak, bu kararın hukuka aykırı olduğu gerekçesiyle idari yargı yerince iptal edilmesine kadar aramaya devam edilebilecekti. Doğrudan arama kararını alma yetkisinin hâkime verilmesiyle henüz arama yapılmadan aramanın hukuka uygunluğuna yönelik incelemenin yargı yeri tarafından yapılması sağlanmaktadır. Böylece hukuka aykırı bir aramanın önüne geçilebilmesi mümkün olmaktadır. Bunun kuvvetler ayrılığı ilkesini ihlal eden bir tarafı bulunmamaktadır.

B. Mülki Amir

Anayasa'ya göre (m.20) arama kuralı olarak hâkim kararıyla yapılabilecek olmakla beraber gecikmesinde sakınca bulunan hâllerde, kanunla arama kararı almaya yetkili kılınmış merciin yazılı emriyle de arama yapılabilmektedir. PYSK'da (m.9/1) mülki amir gecikmede sakınca bulunan hâllerde önleme araması kararı almaya (arama emri vermeye) yetkili merci olarak belirlenmiştir.

Anayasa'da gecikmesinde sakınca bulunan hâllerde yetkili merciin ve PYSK'da (m.9/1) da mülki amirin "emriyle" arama yapılabileceği ifade

edilmekle beraber Anayasa'da bunun yetkili merciin “kararıyla”, PVSK'da da mülki amirin “kararıyla” arama yapılabileceği şeklinde ifade edilmesi daha doğru olurdu. Zira emirden önce karar alınır ve emirle muhatabından kararın gereğini yerine getirmesi istenir⁶⁸. Karar bir idari işlem olmakla beraber emir bir idari işlem değildir. Emir kararın yerine getirilmesini sağlamaya yönelik bir vasıttır. Dolayısıyla çalışmamızda mümkün olduğunca yetkili merciin/mülki amirin “kararıyla” arama ifadesini kullanmayı tercih etmekteyiz⁶⁹.

Polis arama talep yazısıyla mülki amire başvurarak onu arama kararı alınmasına ilişkin olarak harekete geçirir. PVSK'da arama kararı ve arama emrinin yanında bir de arama talep yazısının varlığından ve bunun hangi unsurları içermesi gerektiğinden bahsedilmiş⁷⁰, ancak bunun polis tarafından hazırlanarak mülki amire sunulacağından söz edilmemiştir. Bununla birlikte bu yazının kolluk tarafından hazırlanarak mülki amire sunulacağı AÖAY'de açıkça gösterilmiştir. AÖAY'ye göre (m.20/1)“...önleme aramalarında işlemin yapılacağı kanunda belirtilen umumî ve umuma açık yerlerde makul sebeplerin oluştuğunu ve millî güvenlik ve kamu düzeninin, genel sağlık ve genel ahlâkın veya başkalarının hak ve hürriyetlerinin korunması, suç işlenmesinin önlenmesi, taşınması veya bulundurulması yasak olan her türlü silâh, patlayıcı madde veya eşyanın tespiti amacının ortaya çıktığını ve tehlikenin oluştuğunu gösteren belirlemeler, kolluk tarafından önceden tespit edilir ve aramanın yapılması önerilen yer ve zaman ile birlikte o yer mülkî âmirine, gerekçeleri ile birlikte yazılı olarak iletilir”.

PVSK'da (m.9/1) önleme araması kararı alma yetkisinin kural olarak sulh ceza hâkimine ait olduğu, mülki amirin gecikmesinde sakınca bulunan hâllerde arama kararı alabileceği öngörülmüştür. Gecikmesinde sakınca bulunan bir hâlin bulunup bulunmadığına, dolayısıyla hâkim kararı alınmadan, doğrudan kendisi tarafından arama kararı verme şartlarının oluşup olmadığına polisin amiri konumunda bulunan mülki amirin karar vermesi gerekmektedir⁷¹. Bu, mülki amirin hiyerarşik amir olmasının bir sonucudur.

⁶⁸ Türk Dil Kurumu Sözlüğünde emir “belirli bir davranışta bulunmaya zorlayıcı söz; buyruk, buyuru, ferman, irade, istek”, emretmek de “bir şeyin yapılmasını veya yapılmamasını kesin olarak söylemek; buyurmak, emreylemek” olarak tanımlanmıştır (Türk Dil Kurumu Sözlüğü, <<https://sozluk.gov.tr/>>, Erişim Tarihi 4 Aralık 2023).

⁶⁹ Farklı yönde görüş için bkz. Sultan Üzeltürk, 1982 Anayasası ve İnsan Hakları Avrupa Sözleşmesine Göre Özel Hayatın Gizliliği Hakkı, 1. Baskı, Beta Yayınevi, 2004, s. 95.

⁷⁰ Bkz. PVSK, m.9/2 ve m.9/3.

⁷¹ Bununla beraber arama yapılması gerektiğine yönelik belirlemeler önceden polis tarafından

Mülki amirin gecikmesinde sakınca bulunan bir hâl bulunup bulunmadığını değerlendirme gereği AÖAY’de düzenlenmiştir. AÖAY’ye göre (m.20/2) “*yetkili merci, kolluğun talebini uygun bulursa, hâkimden arama kararı talep eder; ancak gecikmesinde sakınca bulunan hâllerde yazılı arama emri verir*”. Buna göre yetkili merci olarak mülki amir polisin talebi üzerine, arama bakımından gecikmede sakınca bulunuyorsa (aramanın vakit kaybetmeksizin gerçekleştirilmesi gerekiyorsa) bizzat kendisi arama kararı alır ve polise arama yapmasını emreder. Mülki amir, arama yapılması gerekmele beraber hâkimin arama kararını beklemenin gecikmeye neden olmayacağını düşünüyorsa sulh ceza hâkiminden arama kararı almasını talep eder. PVSİK’da ve AÖAY’da yazılı olmasa da mülki amirin hiyerarşi yetkisinin (hiyerarşik amir olmasının) bir sonucu olarak polisin arama talebini uygun görmeyerek talebe ilişkin değişiklikler yapması da mümkündür⁷². Talebe ilişkin değişiklikler yapılması hâlinde mülki amirce uygun görülen değişiklikler doğrultusunda arama kararı alınacak ve arama gerçekleştirilecektir.

1. Mülki Amirden Anlaşılması Gereken

Gecikmesinde sakınca bulunan hâllerde arama kararı alabilecek olan mülki amir ilde vali, ilçede ise kaymakamdır. Arama yetkisini kullanacak olan mülki amirden kimlerin anlaşılması gerektiğine AÖAY’de değinilmiştir. Yönetmeliğe göre (m.4) mülki amir “*illerde vali veya bu konuda yetkilendirdiği yardımcısını, ilçelerde kaymakamı*” ifade etmektedir. Yönetmelikte arama kararı alabilecek olanlar içerisinde sayılan vali yardımcısından İİK’da bahsi geçen vali muavinini anlamak gerekmektedir⁷³. İİK’ya göre (m.5) “*illerde, valilerin tayin ve tespit ettiği işlerde yardımcılığını ve valinin bulunmadığı zamanlarda vekilliğini yapmak üzere vali muavinleri bulunur...*”. Buna göre valinin vekil bıraktığı vali muavinini de, vekâleten görevli olduğu süre zarfında arama kararı alabilecek, arama kararı alınmasına ilişkin olarak valiye yardımcı olabilecektir.

Önleme araması kararı alma yetkisinin hangi durumlarda vali, hangi

yapılacağından ve polisin arama talep yazısıyla mülki amire başvurması gerekeceğinden polisin hâkimden arama kararı alınmasının gecikmeye sebep olacağına ilişkin tespitleriyle mülki amiri yönlendirmesi gerekecektir.

⁷² Hiyerarşi ilişkisinde amirin sahip olduğu yetkiler ile ilgili olarak bkz. Akyılmaz/Sezginer/ Kaya, s. 211-216; Çağlayan, s. 133-134.

⁷³ Muavin, sözlük anlamı itibarıyla “*yardımcı*”, “*bir görevlinin, bir yöneticinin işine yardım eden, yokluğunda yerini ve yetkilerini üzerine alan kimse*” demektir (Türk Dil Kurumu Sözlüğü, <<https://sozluk.gov.tr/>>, Erişim Tarihi 25 Aralık 2023).

durumlarda kaymakam tarafından verileceğine ilişkin olarak tereddüde düşülmesi mümkündür. Zira vali ile kaymakamın aynı coğrafi alanda görevli ve yetkili olduğu hâller bulunmaktadır. Başında valilerin olduğu iller⁷⁴ ile başında kaymakamların bulunduğu⁷⁵ ilçelerin aynı coğrafi alanda yer almaları illerin bünyesinde ilçeleri bulundurmasından kaynaklanmaktadır. İİK'ya göre (m.1) “...*iller ilçelere... bölünmüştür*”. İlçeler, illerin coğrafi bakımdan bölünmesiyle oluşturulan taşra teşkilatı birimleridir⁷⁶.

Büyükşehir belediyesi kurulu olmayan illerde, ille aynı adı taşıyan⁷⁷, yönetiminden valinin sorumlu olduğu, kapsamına il merkezinin ve il sınırları içerisindeki ilçelerden herhangi birine bağlı durumda bulunmayan bucak ve köylerin⁷⁸ girdiği bir merkez ilçe bulunmaktadır⁷⁹. Merkez ilçenin yönetimi valinin sorumluluğunda olduğuna göre merkez ilçenin başına ayrıca kaymakam ataması yapılmamakta, il sınırları içerisinde yer alan diğer ilçelerde kaymakamlara ait yetkiler merkez ilçede valiye ait olmaktadır. Buna bağlı olarak da büyükşehir belediyesi bulunmayan illerde merkez ilçede arama kararı alma veya arama kararı alınması için sulh ceza hâkimliğine başvurma yetkisi vali tarafından kullanılabilir. Merkez ilçe dışında kalan ilçelerde ise bu yetki kaymakamlara ait bulunmaktadır. Vali bu ilçelerde arama kararı alma veya arama kararı alınması talebiyle sulh ceza hâkimliğine başvurma yetkisine sahip değildir. Vali merkez ilçe dışındaki ilçelerde önleme araması yapılması gerektiği kanaatine ulaştığında hiyerarşik amiri konumunda bulunduğu kaymakamlara arama kararı alınması yönünde emir verebilir⁸⁰. İl düzeyinde

⁷⁴ İİK'ya göre (m.4/1) “*il genel idaresinin başı ve mercii validir...*”.

⁷⁵ İİK'ya göre (m.27/1) “*ilçe genel idaresinin başı ve mercii kaymakamdır*”.

⁷⁶ Akyılmaz/Sezginer/Kaya, s. 290.

⁷⁷ İİK'ya göre (m.2/E) “*illere, ilçelere, bucaklara, merkez yapılan şehir, kasaba veya köyün adı verilir. Şu kadar ki, bunların coğrafi veya tarihi bir sanı varsa o da isim olarak verilebilir*”.

⁷⁸ Söz konusu bucak ve köyler doğrudan il merkezlerine bağlıdır (Şükrü Karatepe, *İdare Hukuku*, 4. Baskı, Akademi Kitabevi, 1995, s. 118).

⁷⁹ Akyılmaz/Sezginer/Kaya, s. 290.

⁸⁰ Vali ilde bulunan merkezi idare teşkilatının tamamının hiyerarşik amiridir (Çağlayan, s. 163; Günday, s. 460). Dolayısıyla valiler kaymakamların hiyerarşik üstü (amiri) konumunda bulunurlar (Karatepe, s. 118). Zira ilçe, merkezi idare teşkilatının bir parçasını oluşturmaktadır. İİK'da valinin kaymakamın hiyerarşik amiri olduğunu gösteren düzenlemeler vardır. İİK'ya göre (m.31/A) “*...Kaymakam, valinin talimat ve emirlerini yürütmekle ödevlidir*”. Yine aynı Kanuna göre (m.31/B) “*...Kaymakamlar da ilçenin işleri hakkında bağlı oldukları valilerle muhaberede bulunurlar*”. İİK'ya göre (m.26/1) “*valiler; her yıl münasip gördükleri zamanlarda ilin bütün ilçe (leri)... teftiş ederler. Halkın dilek ve ihtiyaçlarını yerli yerinde gözden geçirerek gereğini yaparlar*”.

kamu düzenini sağlama sorumluluğu bulunan valinin⁸¹ bu sorumluluğunun gereğini yerine getirmesi için ilçelerde bizzat kendisinin arama kararı verme yetkisine sahip olması şart değildir. Vali ilçe düzeyinde bu sorumluluğunun gereğini, kaymakamlara arama kararı alınması yönünde emir verme yetkisini kullanmak suretiyle de yerine getirebilir.

Büyükşehir belediyesi kurulu olan illerde de ilin başında vali bulunmaktadır. Bununla birlikte büyükşehir belediyesi kurulu olmayan illerden farklı olarak bu illerde yalnızca valinin görevli ve yetkili olduğu bir ilçe (merkez ilçe) bulunmamaktadır. Merkez ilçesi bulunmayan bu illerin merkezlerinde kendi adlarıyla (belli adlarla) anılan ilçeler yer almaktadır⁸². Dolayısıyla büyükşehir belediyesi bulunan illerin bütün ilçelerinde arama kararı alma yetkisi bu ilçelerin kaymakamlarına aittir. Vali ilçelerde arama kararı alamaz; ancak büyükşehir belediyesi olmayan illerde olduğu gibi kaymakamlara arama kararı alınması yönünde emir verebilir. Kaymakamlar hiyerarşik amirleri olan valinin emirlerinin gereğini yerine getirmek zorundadır. Büyükşehir belediyesi bulunmayan illerin ilçelerinde olduğu gibi büyükşehir belediyesi bulunan illerde de vali ilçe düzeyinde de kamu düzenini sağlama sorumluluğunun gereğini kaymakamlara arama kararı alınması yönünde emir verme yetkisini kullanmak suretiyle yerine getirebilir.

2. Mülki Amirin Arama Kararı Alma Yetkisini Kullanma Şartı Olarak Gecikmesinde Sakınca Bulunan Hâller

PVSK’da (m.9/1) mülki amirin arama kararı alabileceği gecikmesinde sakınca bulunan hâllerin neler olduğu gösterilmemiştir. Ancak Anayasa’da ve PVSK’da aramanın hangi sebeplere bağlı olarak yapılabileceği belirlenmiş olduğundan, bu sebepler üzerinden arama bakımından gecikmesinde sakınca bulunan hâllerin neler olabileceğine ilişkin bir değerlendirmede bulunmak mümkündür. Anayasa’ya göre (m.20/2) arama “*millî güvenlik, kamu düzeni, suç işlenmesinin önlenmesi, genel sağlık ve genel ahlâkın korunması veya başkalarının hak ve özgürlüklerinin korunması sebeplerinden biri veya birkaçına bağlı olarak*” yapılabilir. PVSK’ya göre (m.9/1) de arama “*tehlikenin veya suç işlenmesinin önlenmesi amacıyla*” gerçekleştirilebilir. O hâlde

⁸¹ Bkz. İİK, m.11.

⁸² Akyılmaz/Sezginer/Kaya, s. 290.

gecilmeksizin (derhâl, bir an önce) arama yapılmadığı takdirde millî güvenlik tehlike altına girecekse, kamu düzeninin bozulması tehlikesi ortaya çıkacaksa, suç işleme tehlikesi baş gösterecekse (suç işlenmesi önlenemeyecekse), genel sağlık ve genel ahlakın korunması güç hâl gelecekte, hak ve özgürlüklerin korunması zorlaşacaksa gecikmesinde sakınca bulunan bir hâlin varlığından söz edilebilecektir⁸³. Ancak gecikmesinde sakınca bulunan hâllerin bu tür genel ve soyut nitelikteki sınırlama sebeplerine bağlı olarak ortaya konulması belirsizliğe, özel hayatın gizliliğinin çok kolay bir şekilde sınırlandırılmasına sebebiyet verebilecektir. Bu nedenle arama talep yazısında ve kararında sınırlama sebeplerinin içeriği belirlenmeli, soyut sebeplerin somut olayda hangi durumlara bağlı olarak gerçekleşeceği, niçin gecilmeksizin arama yapmayı gerektireceği ortaya konulmalıdır.

Gecikmesinde sakınca bulunan hâllerin somutlaştırılması kapsamında CMK gereğince (m.119/1) adli aramada gecikmesinde sakınca bulunan hâllerden ne anlaşılması gerektiğine ilişkin olarak doktrinde ileri sürülen düşüncelerden yararlanılabilir. Adli aramada gecikmenin hâkim kararını beklemenin ortaya çıkaracağı zaman kaybının aramayı güç hâl getirmesi, hatta olanaksızlaştırması olduğu ifade edilmektedir⁸⁴. Aynı durum önleme araması bakımından da söz konusu olabileceğini söylemek mümkündür. Örneğin toplumun belli bir kesiminin tepkisini çeken bir olayı protesto etmek için bir yerde aniden oluşan toplulukların saldırı tehlikesiyle karşı karşıya kalabileceğine yönelik emarelerin bulunması durumunda önleme araması için hâkim kararının toplantıdan önce alınmasının mümkün olmayacağını ortaya çıkması (hâkim kararının toplantının yapılma zamanından önceye yetiştirilememesi) hâlinde hâkim kararı bulunmaması nedeniyle arama yapılamayacak veya geç alınan arama kararı üzerine yapılan arama kendisinden beklenen faydayı sağlamayacaktır. Arama yapılması hâlinde saldırı aracı olarak kullanılabilir eşyalara ulaşamayacağından, toplantıya katılanlar bu eşyaların kullanılması suretiyle saldırıya maruz kalabilecektir. İşte arama kararında gecikmesi hâlinde kamu düzeni bakımından tehlike oluşacağı

⁸³ AÖAY'de önleme aramasında gecikmesinde sakınca bulunan hâllerin neler olduğu sıralanmıştır. Yönetmeliğe göre (m.4/b) önleme aramalarında gecikmesinde sakınca bulunan hâllerden “*derhâl işlem yapılmadığı takdirde, millî güvenlik ve kamu düzeninin, genel sağlık ve genel ahlakın veya başkalarının hak ve hürriyetlerinin korunmasının tehlikeye girmesi veya zarar görmesi, suç işlenmesinin önlenememesi, taşınması veya bulundurulması yasak olan her türlü silâh, patlayıcı madde veya eşyanın tespit edilememesi ihtimalinin ortaya çıkması ve gerektiğinde hâkimden karar almak için vakit bulunmaması hâlini*” anlamak gerekmektedir.

⁸⁴ Özbek/ Bacaksız, s. 181.

ve suç işlenmesinin önlenemeyeceğinin yukarıda yer verilen örnekte olduğu gibi somutlaştırılması (bir an önce arama kararı alınıp arama yapılmadığı takdirde toplantıya katılanların zarar görebileceği şeklinde somutlaştırılması) gerekecektir.

Doktrinde gecikmesinde sakınca bulunan hâllerde arama kararı alma yetkisinin mülki amire verilmesi (aramanın ancak mülki amirin yazılı emriyle yapılabilecek olması) eleştirilmektedir. Gecikmesinde sakınca bulunan hâllerde dahi mülki amirden izin alınması şartının aranmasının polisin suçla mücadelesini sekteye uğrattığı, gecikmesinde sakınca bulunan hâllerde mülki amire derhâl ulaşmanın hayatın doğal akışına aykırı olduğu, böyle durumlarda kolluk memuruna veya kolluk amirine arama kararı alma yetkisi verilmesi gerektiği ifade edilmektedir⁸⁵. Yine yöneltelen eleştiriler kapsamında suç işlenmesinin önlenmesinin kolluğun başlıca görevleri arasında yer aldığı, kolluk amirlerine gecikmesinde sakınca bulunan hâllerde önleme araması emri verme yetkisinin verilmesinin belki de adli aramada bu yetkinin verilmesinden daha önemli olduğu belirtilmektedir⁸⁶. “Mülki amirden yazılı emir alınmaya kadarki süre zarfında” tehlike oluşturan olaya müdahale edilmekte geç kalınabileceği ileri sürülmekte⁸⁷, PYSK’da (m.9/1) gecikmesinde sakınca bulunan hâllerde yazılı emrin şart olarak kabul edilmesinin çelişki oluşturduğu, yazılı emir alınabilecek kadar zamanın olduğu durumlarda gecikmesinde sakınca bulunan hâlin söz konusu olmayacağı ifade edilmektedir⁸⁸.

Yazılı arama kararının oluşturabileceği sakıncanın giderilmesine ilişkin olarak, şekli yönden gerekli koşullar sağlanarak mülki amir tarafından, önceden tanımlaması yapılan e-posta adresi üzerinden ve kısa mesaj yoluyla arama emri verilebileceği yönünde bir öneride bulunulmakta, böyle bir yöntemin Anayasa’da arama emri için öngörülen yazıllık şartına aykırı olmayacağı ifade edilmektedir. Ayrıca arama emrine gerek bulunmaksızın arama yapılabilmesinin mümkün kılınabileceği, aramanın yapıldıktan sonra denetime tabi tutulması usulünün benimsenebileceği, bunların yapılabilmesi için de Anayasa’da değişikliğe gidilmesi gerektiği belirtilmektedir⁸⁹.

⁸⁵ Güven, s. 122-123; ayrıca bkz. Bilen, s. 57-58.

⁸⁶ Ali Kemal Yıldız, “Mevzuatımızdaki Son Değişiklikler ve Özellikle Adli ve Önleme Aramaları Yönetmeliği Çerçevesinde Arama ve Uygulanması”, *Polis Dergisi*, (36), 2003, s. 254; Güven, s. 57.

⁸⁷ Alpsoy, s. 119.

⁸⁸ Ziyaettin Kaygusuz, “Önleme Araması”, *Polis Dergisi*, (38), 2004, s. 426.

⁸⁹ Alpsoy, s. 119.

Aramanın yapılmasında gecikilmemesi için sulh ceza hâkiminden arama kararı almadan arama yapılmasının önü açılarak özel hayatının gizliliğinin sınırlandırılması kolaylaştırılmıştır. Ancak gecikmede sakınca bulursa dahi kolluk amirinin veya kolluk personelinin kararıyla arama yapılması kabul edilmeyerek mülki amir tarafından arama kararı alınmasının şart koşulmasıyla ve ayrıca bu kararın da yazılı olması zorunluluğunun getirilmesiyle aramanın daha kolay yapılmasının önüne geçilmiştir. Böylece PVSK'da vakit kaybetmeksizin arama yapabilme amacı ile özel hayatın gizliliğinin korunması gereği arasında makul bir denge kurmaya çalışılmıştır.

Önleme araması için gecikmesinde sakınca bulunan hâllerde hem arama kararının mülki amir tarafından verileceğinin öngörülmesinin hem de mülki amirin kararının yazılı olmasının şart koşulmasının gecikmeye sebep olmayacağını, arama kararının mülki amir tarafından alınacağını öngörülmesinin ve mülki amirin yazılı emrinin bulunması koşulunun kabul edilmesinin aramaya tabi tutulacaklar bakımından bir güvence oluşturduğunu, mülki amir yerine kolluk amirinden önleme araması kararı almayı gerektirecek kadar acil durumlarla çoğu zaman karşılaşılmayacağını, mülki amire ulaşılama ihtimali karşısında günümüzün gelişmiş iletişim araçları sayesinde idari teşkilat yapısı içerisinde yazışmaların kısa sürede yapılabilir hâle getirilebileceğini, bunun önleme araması kararının kısa sürede alınmasını sağlayabileceğini düşünmekteyiz. Ayrıca belirtmek gerekir ki önleme aramasını adli aramayla karıştırmamak gereklidir. Adli aramada gecikmesinde sakınca bulunan hâllerle karşılaşılması (örneğin suç delilinin yok edilmesi) önleme aramasına göre daha kuvvetli bir ihtimaldir. Bu nedenle adli aramada kolluğun hâkim veya yetkili merci kararı olmaksızın arama yapılabilmesi daha önemlidir.

Yapılmasına karar verildiği tarih ile yapılacağı tarih arasında hâkimden veya mülki amirden arama kararı alınabilecek faaliyetler bakımından kolluk amirinden arama kararı almayı veya doğrudan kolluğun kararıyla arama yapılmasını (kolluk personelinin karar veya emir olmaksızın aramaya kendisinin karar vermesini) gerektirecek kadar acil durumlarla karşılaşılmayacak olmakla birlikte önleme aramasının PVSK m.9 kapsamı dışında kalan hâllerde PVSK m.4/A gereğince mülki amir kararı aranmaksızın kolluk amirinin kararıyla yapılması mümkündür. Bu hususa ayrı bir başlık altında değinilecektir.

PVSK'da bazı faaliyetler bakımından gecikmesinde sakınca bulunan hâlin varsayılacağı öngörülmüştür. PVSK'ya göre (m.9/6) "*spor karşılaşması,*

miting, konser, festival, toplantı ve gösteri yürüyüşünün düzenlendiği veya aniden toplulukların oluştuğu hâllerde gecikmesinde sakınca bulunan hal var sayılır”.

Önleme aramasında mülki amirin yetkili hâle gelmesini, başka bir deyişle önleme aramasının mülki amir kararıyla yapılmasını sağlayan gecikmesinde sakınca bulunan hâllerin neler olduğunun bazı hâllerde varsayılması mülki amire arama kararı almakta kolaylık sağlamaktadır. Zira böyle bir varsayımın kabul edildiği hâllerde mülki amir arama kararı verirken daha az tereddütte kalacaktır. Ancak bu varsayım mülki amirin gecikmesinde sakınca bulunan bir hâlin var olup olmadığını değerlendirme yükümlülüğünü ortadan kaldırmayacaktır. Böyle bir varsayıma rağmen mülki amir gecikmesinde sakınca bulunan bir hâl olmadığı kanaatine ulaşırsa arama kararı almamalıdır⁹⁰. Gecikmesinde sakınca bulunmamakla beraber arama yapılması gereği bulunuyorsa arama kararı mülki amirin talebi üzerine sulh ceza hâkimi tarafından alınmalıdır.

Mülki amir PVSK’da (m.9/6) sayılan faaliyetler bakımından gecikmesinde sakınca bulunduğu varsayımı karşısında arama kararı vermekle yükümlü olmamakla beraber bu faaliyetler ile ilgili olarak hâkimden arama kararı almanın gecikmeye sebep olup olmayacağına yönelik değerlendirmelerinde çok daha temkinli hareket etmelidir. Mülki amirin gecikmesinde sakınca bulunduğu varsayımına rağmen arama kararı almaması ve polise arama emri vermemesi, arama yapılmaması sebebiyle ortaya çıkabilecek olumsuz neticelere ilişkin tehlikeleri göze alması anlamına gelecektir. O hâlde mülki amirin arama kararı almamasının sağlam gerekçelere dayanması gerekir. Aksi takdirde aramanın gecikmesinden doğan riski üstlenmiş olacaktır.

PVSK’da sayılı bulunan faaliyetlerin, gecikmeksizin arama kararı alınmasını sağlayacakları varsayılmış olmakla beraber, aniden oluşan toplulukların aramaya tabi tutulması hariç⁹¹ uygulamada bunların gecikmede sakınca olacağı gerekçesiyle bir an önce mülki amir tarafından arama kararı

⁹⁰ Nitekim PVSK’da gecikmede sakınca olacağı varsayılan hâller bakımından aslında gecikmede sakınca olmadığı, bu hâllerde önceden yapılmış planlar kapsamında yer alan görevlere ilişkin bir arama kararı alma yetkisi kullanımının söz konusu olduğu, bu nedenle mülki amirin Anayasa’da ve PVSK’da yer alan düzenlemeleri dikkate alarak söz konusu durumlarda da hâkim kararının gerekli olduğu gerekçesiyle arama emri vermekten kaçınacağı ileri sürülmektedir (Gündoğan/ Koç/ Özbudak, s. 148).

⁹¹ Ayrıca bkz. Yunus Emre Gül, “PVSK’da Önleme Araması ve Durdurma”, *İstanbul Barosu Dergisi*, 92(3), 2018, s. 231.

alınmasını gerektiren faaliyetler olmadıklarını düşünmekteyiz⁹². Söz konusu faaliyetlerin gerçekleştirilmesine karar verildiği tarih ve saatlerin faaliyetin gerçekleştirilme tarihinden kısa süre önce belirlenmediğini gözlemlemek mümkündür⁹³. Dolayısıyla bu tür faaliyetlerin yerine getirilmesinden önceki sürede hâkim kararı almak herhâlde mümkün olacaktır. Örneğin meslek kuruluşlarının veya sendikaların genel kurul toplantılarının hangi tarihlerde yapılacağı çok önceden belirlenip duyurulmakta olup, arama kararının etkinliklerin gerçekleştirileceği tarihten uzun süre önce alınması mümkün olduğundan aramada gecikme hâlinde bahsedilemeyecektir. Bahsi geçen faaliyetlere yönelik olarak yapılacak olan aramalarda hâkim kararını beklemek ancak “bazı hâllerde” (örneğin etkinliğin gerçekleştirilme tarih ve saatinin geç ilan edildiği hâllerde) gecikmeye sebep olabilecek ve sakınca teşkil edecektir. Dolayısıyla bu faaliyetler bakımından gecikmede sakınca bulunduğunu varsayım olarak kabul etmek doğru değildir. Bu faaliyetler bakımından gecikmesinde sakınca bulunan bir hâl istisnaen ortaya çıkabilir⁹⁴. Örneğin 10.00’da gerçekleştirilecek bir etkinliğin aynı gün içerisinde 14.00’e veya 1 gün sonraya ertelenmesi hâlinde etkinlikten önce vakit kaybetmeksizin sulh ceza hâkiminden arama kararı alınması mümkün olmayabilir. Gerçi böyle bir durumda aramaya ilişkin bilgilerde, yapılma saati hariç bir değişiklik olmayacağı için yeniden arama kararı alınmasına da gerek olmayacağı düşünülebilir. Zira AÖAY’ye göre “...Her arama kararı, aksine bir hüküm içermiyorsa sadece bir kez arama yapma yetkisi verir” (m.31/1). Henüz

⁹² Aynı yönde görüş için bkz. Merve Şahin, s. 86.

⁹³ Aynı yönde bir görüş olarak değerlendirildiği üzere gecikmesinde sakınca bulunan hâller kapsamında kabul edilen etkinliklerin ne zaman gerçekleştirileceğinin çok önceden belli olduğu, dolayısıyla bu hâller bakımından düzenlemeye yer alan “gecikmesinde sakınca bulunan hâl varsayılr” ifadesinin yerinde olmadığı ifade edilmektedir (Bedri Eryılmaz, ‘Önleme Araması’, iç 5681 Sayılı Kanun İle Polis Vazife ve Salâhiyet Kanunundaki Değişiklikler Sonrası Oluşan Yeni Durum: Bir Adım İleri, İki Adım Geri, Polise Görev, Yetki ve Sorumluluk Veren Mevzuat Uygulamalarına İlişkin Eğitim Projesi (MUYEP) Tebliği II, Ankara, 2008, s. 31).

⁹⁴ Aynı yönde bir görüş olarak önleme aramalarında gecikmesinde sakınca bulunan hâllerin ortaya çıkmasının düşük bir ihtimal olduğu, zira aramanın aniden ortaya çıkan olaylar üzerine değil daha çok önceden yapılan planlarla öngörülen esaslar doğrultusunda yapıldığı, dolayısıyla mülki amirler olarak vali ve kaymakamların arama emri vereceği hâllerin istisna teşkil edeceği ifade edilmektedir (Ergin Kılıç, s. 111; ayrıca bkz. Bilen, s. 51). Yine önleme aramasının yapılacağı yerler ile hâllere bakıldığında bu aramaların önceden planlanmış faaliyetlere ve bilinen durumlar kapsamında yer aldığı, dolayısıyla önleme aramalarında gecikmede sakınca bulunma ihtimalinin adli aramalarla kıyasla daha zor olduğu, mülki amirin gecikmede sakınca bulunduğu gerekçesiyle önleme araması emri vermesinin çok istisnai hâllerde söz konusu olacağı belirtilmektedir (Yalçın, s. 57; Bilen, s. 59).

yapılmamış olan bir aramanın birden fazla kez yapılması da söz konusu olmaz. Ancak yine de mülki amir vakit kaybetmeksizin yeniden arama kararı alınması gerektiğine karar verdiğinde arama yapılması için polise arama emri verebilir.

Önleme araması için hâkim kararı alınması mümkün olduğu hâlde karar alma süresinin kasıtlı olarak veya gerekli özenin gösterilmemesi sebebiyle geçirilmesi suretiyle mülki amirin kararına dayalı olarak arama yapılması hukuka aykırılık teşkil edecektir⁹⁵. Dolayısıyla gerek polisin gerekse de mülki amirin gecikmesinde sakınca bulunan bir hâl bulunup bulunmadığını iyi değerlendirmesi, böyle bir hâlin bulunup bulunmadığı hakkında vakit kaybetmeksizin kanaatini ortaya koyması gerekmektedir.

3. Arama Kararı Alma Yetkisini Kullanan Mülki Amirin Aldığı Arama Kararını Hâkim Onayına Sunma Gereğinin Bulunup Bulunmaması

Anayasa'nın 20'nci maddesi "adli arama-önleme araması" ayrımı yapılmaksızın tüm aramalar bakımından geçerli bir düzenleme olup, Anayasa Mahkemesi vermiş olduğu bir kararında bu düzenlemeye ilişkin olarak yaptığı değerlendirmelerde aramanın hâkim onayına sunulması gerektiğine hükmetmiştir. Mahkeme bu kararında arama kararının hâkim onayına sunulma gereğinin aramaya yönelik özel sınırlama nedenleriyle birlikte özel hayatın korunmasını güçlendirici bir role sahip olduğunu ifade etmiştir. Anayasa Mahkemesi'ne göre "*...Anayasa'nın 20. maddesine göre, bir kişinin üstünün ve özel eşyasının aranması için... gecikmesinde sakınca bulunan hâllerde kanunla yetkili kılınan merciin yazılı emrinin yirmi dört saat içinde hâkimin onayına sunulması zorunluluğu ve özel sınırlama nedenlerinin varlığının şart kılınmasıyla, özel yaşam alanının korunması güçlendirilmiştir*"⁹⁶.

Anayasa Mahkemesi'ne göre kanunla arama kararı alma yetkisi tanınan merciin aldığı kararın hâkim onayına sunulmasını öngörmeyen düzenlemeler Anayasa'ya aykırıdır. Mahkeme 211 sayılı Türk Silahlı Kuvvetleri İç Hizmet Kanunu m.56/A/1'de, 2692 sayılı Sahil Güvenlik Komutanlığı Kanunu Ek Madde 7/1'de ve 2803 sayılı Jandarma Teşkilat, Görev ve Yetkileri Kanunu m.15/A/1'de gecikmesinde sakınca bulunan hâllerde yetkili merci tarafından alınan arama kararının hâkim onayına sunulması güvencesine yer verilmemesini

⁹⁵ Aynı yönde görüş için bkz. Aydın, s. 105.

⁹⁶ Anayasa Mahkemesi, 22/02/2006, Esas 2003/29, Karar 2006/24, Anayasa Mahkemesi Kararlar Bilgi Bankası.

Anayasa'ya aykırı görmüş ve bu güvenceyi içermeyen kısımlar bakımından iptal kararı vermiştir. Anayasa Mahkemesi'ne göre “...Anayasa'nın 20. maddesinin ikinci fıkrasında kişilerin özel hayatının korunmasını isteme hakkına sınırlama getiren arama ve elkoyma tedbirlerinin kapsam ve şartları ayrıntılı olarak düzenlenmiş ve birtakım güvenceler öngörülmüştür. Kural olarak bir kimsenin üstünün, özel kâğıtlarının ve eşyasının aranabilmesi için gecikmesinde sakınca bulunmayan hâllerde mutlaka yetkili hâkim kararının bulunması, gecikmesinde sakınca bulunan hâllerde ise yirmi dört saat içinde görevli hâkimin onayına sunulmak kaydıyla kanunla yetkili kılınmış merciin yazılı emrinin bulunması gerekmektedir. Yetkili mercii tarafından verilen arama kararının yirmi dört saat içinde hâkim onayına sunulması, arama kararının alınması ve uygulanması sürecinde keyfiliğin önüne geçilerek bireyler nezdinde hukuki güvenlik ve öngörülebilirliğin oluşmasına katkı sağlamaktadır (prg. 75). Kuralda... arama emrinin yirmi dört saat içinde görevli hâkim onayına sunulmasına ilişkin güvenceye yer verilmediği anlaşılmaktadır. Dolayısıyla söz konusu güvence sağlanmadan... kişilerin üstü, araçları, özel kâğıtları ve eşyasının aranmasına imkân tanınması Anayasa'nın 20. maddesiyle bağdaşmamaktadır...” (prg. 76. Ayrıca bkz. prg. 106 ve prg. 111)⁹⁷.

Anayasa Mahkemesi'nin hâkim onayına sunulma güvencesini içermeyen düzenlemeleri iptal ettiği kararında, düzenlemelerin iptaline gerek olmadığı yönündeki karşı oy yazılarına da değinmekte yarar vardır.

⁹⁷ Anayasa Mahkemesi, 30/06/2022, Esas 2018/137, Karar 2022/86, Anayasa Mahkemesi Kararlar Bilgi Bankası. İptal karardan sonra yakın bir zamana kadar kanun koyucu tarafından gecikmesinde sakınca bulunan hâllerde yetkili merci tarafından da arama kararı alınabileceği ve bu kararın hâkim onayına sunulacağı yönünde düzenleme yapılmadığından 211 sayılı Türk Silahlı Kuvvetleri İç Hizmet Kanunu'nun (m.56/A/1), 2692 sayılı Sahil Güvenlik Komutanlığı Kanunu'nun (Ek Madde 7/1) ve 2803 sayılı Jandarma Teşkilat, Görev ve Yetkileri Kanunu'nun (m.15/A/1) parantez içinde belirtilen maddelerine göre aramanın yalnızca hâkim kararıyla yapılması mümkündür. Fakat 28/06/2024 tarih ve 32586 sayılı Resmi Gazete'de yayımlanan 7517 sayılı Türk Silahlı Kuvvetleri Personel Kanunu ile Bazı Kanunlarda Değişiklik Yapılmasına Dair Kanun kapsamında yapılan düzenlemelerle bu kanunlarda belirlenen yetkili merci tarafından da arama kararı alınabileceği, bu kararların daha sonra hâkim onayına sunulacağı öngörüldü. Artık 211 sayılı Türk Silahlı Kuvvetleri İç Hizmet Kanunu'na göre (m.56/A/1) “gecikmesinde sakınca bulunan hâllerde yirmi dört saat içinde görevli hâkimin onayına sunulması şartıyla askeri birlik komutanının veya askeri kurum amirinin ya da hukuk hizmetleri başkanı veya birim amirinin yazılı emri”, 2692 sayılı Sahil Güvenlik Komutanlığı Kanunu'na (Ek Madde 7/1) göre “gecikmesinde sakınca bulunan hâllerde yirmi dört saat içinde görevli hâkimin onayına sunulması şartıyla birlik komutanının veya kurum amirinin yazılı emri” ve 2803 sayılı Jandarma Teşkilat, Görev ve Yetkileri Kanunu'na (m.15/A/1) göre “gecikmesinde sakınca bulunan hâllerde yirmi dört saat içinde görevli hâkimin onayına sunulması şartıyla birlik komutanının veya kurum amirinin yazılı emri” üzerine arama yapılması mümkündür.

Üyelerden Muammer Topal, Basri Bağcı ve İrfan Fidan karşı oy yazılarında şu ifadeler yer vermişlerdir: “...Anayasa'nın 20. Maddesinin ikinci fıkrasının ikinci cümlesinde yer alan “Yetkili merciin kararı yirmi dört saat içinde görevli hâkimin onayına sunulur” hükmü doğrudan uygulanabilir nitelikte olduğundan, denetlenen kanun hükümleri açısından ileri sürülen eksikliği giderebilecek mahiyettedir...”⁹⁸.

a. Anayasa hükmü ile PVSK hükmünün birlikte uygulanıp uygulanamaması bakımından

Gecikmesinde sakınca bulunan hâllerde mülki amir tarafından alınan arama kararının hâkim onayına sunulup sunulmaması, böyle hâllerde hâkimin arama ile ilgili karar alma yetkisinin ortadan kalkıp kalkmayacağına ilişkin bir meseledir. Zira mülki amir tarafından alınan arama kararının hâkime sunulmayacağı kabulü hâlinde aramada hâkim söz sahibi olmayacaktır.

Anayasa'da (m.20/2) hâkim onayına sunulma ile ilgili olarak “aramadan itibaren” veya “arama ve el koymadan itibaren” ifadesine yer verilmeksizin hâkimin kararını “el koymadan itibaren” kırk sekiz saat içinde açıklayacağı yazılı olduğundan arama neticesinde el koyma tedbirine başvurulmayan hâllerde aramanın ayrıca hâkim onayına sunulmasına gerek olmadığı düşünülebilir. Ancak Anayasa'da (m.20/2) “arama-el koyma” ayrımı yapılmaksızın yetkili merciin “kararını” yirmi dört saat içinde görevli hâkimin onayına sunacağı öngörülmüştür. Dolayısıyla Anayasa gereğince yalnızca el koyma kararının değil yetkili merci tarafından verilen arama kararının da hâkim onayına sunulması gerektiğini düşünmekteyiz⁹⁹.

Aramanın Anayasa'daki düzenleniş şeklinden yetkili merci tarafından alınan arama kararının hâkim onayına sunulacağı sonucuna ulaşılabilmeyle beraber PVSK'da (m.9/1) gecikmesinde sakınca bulunan hâllerde mülki amir tarafından alınan arama kararının (arama emrinin), Anayasa gereğince uyulması gereken bir esas olarak hâkim onayına sunulacağı hükmüne yer verilmemesi PVSK'ya göre yapılacak bir önleme aramasının hâkim onayına sunulmasının gerekli olup olmadığı hususunda tereddüde düşülmesine yol

⁹⁸ Anayasa Mahkemesi, 30/06/2022, Esas 2018/137, Karar 2022/86, Anayasa Mahkemesi Kararlar Bilgi Bankası.

⁹⁹ Aynı yönde görüş için bkz. Oğuzhan Sapan, “Türk Ceza Muhakemesi Hukukunda Cumhuriyet Savcısı veya Kolluk Amiri Tarafından Verilen Adli Arama Kararının Hâkim Onayına Sunulması”, *Anadolu Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi*, 8(1), 2022, s. 98; Bilen, s. 59; Ahmet Kılıç, s. 409; Alpsoy, s. 119; Yalçın, s. 127; Bakım, s. 4189.

açabilecektir. Zira PVSŞ hükümünün (m.9/1) Anayasa'ya uygunluğu göz ardı edilerek uygulanması hâlinde mülki amir tarafından alınan arama kararının hâkim onayına sunulmaması söz konusu olabilecektir. Aynı durum adli arama bakımından da CMK'da (m.119/1) söz konusudur. CMK'da da gecikmesinde sakınca bulunan hâllerde Cumhuriyet savcısının ve Cumhuriyet savcısına ulaşılamadığı durumlarda kolluk amirinin yazılı emriyle yapılan aramanın daha sonra hâkim onayına sunulacağı öngörülmemiştir.

Anayasa Mahkemesi, bir önceki başlıkta değindiğimiz üzere arama kararı alma yetkisi tanınan merciin aldığı kararın hâkim onayına sunulmasına ilişkin hüküm içermeyen düzenlemeleri Anayasa'ya aykırı bulmuş ve iptal etmiştir. Bununla birlikte doktrinde, eksik bir düzenlemenin Anayasa'ya aykırılık oluşturduğu gerekçesiyle iptalinin gerekmeyeceği yönünde değerlendirmede bulunulmasını sağlayan görüşler bulunmaktadır. Teziç Anayasa'da yer alan bir konu kanunda düzenlenirken Anayasa gereğince uyulması gereken esaslardan bazılarına yer verilmemesi hâlinde kanun koyucu tarafından eksik düzenleme yapılması hâlinin ortaya çıkacağını, eksik düzenleme hâlinde kanunun Anayasa'da yer alan esasları içeren kısmında Anayasa'ya aykırılık olmaması hâlinde kanunun ne bütünüyle Anayasa'ya uygun ne de Anayasa'ya aykırı olacağını, Anayasa'daki kuralın (kanunda yer almamakla birlikte Anayasa'da yer alan kuralın) doğrudan uygulanmasının bir çözüm yolu olarak düşünülebileceğini belirtmektedir¹⁰⁰. Özbudun kanun koyucunun eksik düzenleme yapmasının tek başına Anayasa'ya aykırılık sebebi teşkil etmeyeceğini, eksiklik teşkil eden kanunun ancak başka bir Anayasa ilkesini, örneğin eşitlik ilkesini ihlal ediyorsa Anayasa'ya aykırı olacağını ifade edilmektedir¹⁰¹. Böyle bir ihtimalde eşitlik ilkesine aykırılık teşkil eden kanunun iptali söz konusu olacaktır.

Anayasa Mahkemesi bir önceki paragrafta değindiğimiz üzere 30/06/2022 tarih, Esas 2018/137, Karar 2022/86 sayılı kararıyla hâkim onayına sunulmayı içermemesi itibariyle eksiklik içeren kanuni düzenlemeleri Anayasa'nın 20'nci maddesine aykırı görerek iptal etmiş olmakla beraber Mahkeme'nin iptal kararını doğru bulmamaktayız. Az önce söz ettiğimiz doktrinde yer alan görüşlerden yola çıkarak PVSŞ'da (m.9/1) gecikmesinde sakınca bulunan hâllerde yetkili merci (mülki amir) tarafından alınan arama kararının hâkim (sulh ceza hâkimi) onayına sunulacağının öngörülmemesinin eksiklik arz

¹⁰⁰ Teziç, s. 241-242.

¹⁰¹ Ergun Özbudun, *Türk Anayasa Hukuku*, 16. Baskı, Yetkin Yayınevi, 2016, s. 430.

ettiğini, ancak bu durumun hükmü Anayasa'ya aykırı hale getirmediğini düşünmekteyiz. Anayasa'nın (m.20/2) arama kararının hâkim onayına sunulacağını öngören hükmünün uygulanmasıyla PVSK m.9'daki eksiklik giderilebilecektir¹⁰². Bu şekilde eksikliği giderilecek olan bir düzenlemenin iptaline gerek yoktur. İdarenin Anayasa hükümlerini doğrudan uygulama görev ve yetkisi bulunmaktadır. Anayasa'ya göre (m.11/1) "*Anayasa hükümleri... idare makamlarını ve diğer kuruluş ve kişileri bağlayan temel hukuk kurallarıdır*". O hâlde PVSK'da aramanın hâkim onayına sunulmasından söz edilmemesi hâkimin arama hakkında karar alma yetkisini ortadan kaldırmamaktadır.

PVSK'ya göre gecikmesinde sakınca bulunan hâllerde mülki amir tarafından verilen arama kararının daha sonra hâkim onayına sunulması gerekmele beraber PVSK'da (m.9/1) mülki amire, karar alırken tereddüde düşmemesi için gecikmesinde sakınca bulunan hâllerde aldığı önleme araması kararını hâkim onayına sunma zorunluluğu getirilmediği ifade edilmekte¹⁰³, dolayısıyla arama kararının ayrıca hâkime sunulmasının gerekli olmadığı dile getirilmek istenmektedir. Karar vermekte tereddüde düşmemeyi mülki amirin aramanın hukuka uygunluğuna yönelik değerlendirmesini daha yüzeysel şekilde yapabilmesi olarak anlamak gerekir. Daha kapsamlı bir değerlendirme yapması hâlinde mülki amirin vereceği arama kararının hukuka uygunluğu bakımından tereddütte kalabileceği düşünülebilir. Ancak mülki amirin tereddüde düşmesinin önüne geçme düşüncesi arama kararının hâkim onayına sunulmamasının gerekçesi olarak görülmemelidir. Önleme araması kararının hukuka uygunluğuna ilişkin tereddüt arama hakkında hâkimin vereceği kararla ortadan kaldırılabilecektir.

b. Ceza Muhakemesi Kanunu'nda adli arama için öngörülen aynı yöndeki düzenleme ile ilgili görüşlerin önleme aramasında dikkate alınması bakımından

PVSK'da önleme aramasının hâkim onayına sunulacağı yönünde bir hükme yer verilmemesi CMK'da da adli arama bakımından söz konusudur.

¹⁰² Nitekim daha önce üzerinde durduğumuz üzere Mahkeme üyelerinden Muammer Topal, Basri Bağcı ve İrfan Fidan karşı oy yazılarında Anayasa'da (m.20) yer alan yetkili merciin kararını yirmi dört saat içinde görevli hâkimin onayına sunacağını öngören hükmün doğrudan uygulanabilir nitelikte olduğunu, bunun kanun hükümleri açısından ileri sürülen eksikliği giderebileceğini belirtmişlerdir (Anayasa Mahkemesi, 30/06/2022, Esas 2018/137, Karar 2022/86, Anayasa Mahkemesi Kararlar Bilgi Bankası).

¹⁰³ Cumhuriyet Şahin, s. 437.

Adli aramanın hâkim onayına sunulacağına ilişkin bir hükme yer verilmemesi ile ilgili olarak doktrinde ortaya konulan görüşler önleme araması bakımından da dikkate değerdir. Zira hem önleme aramasında hem de adli aramada tartışma konusu olan husus, arama kararının hâkim onayına sunulup sunulmayacağı meselesidir. Dolayısıyla bu tartışmaya ilişkin olarak CMK'da yer alan aramaya ilişkin hükümler de göz önünde bulundurularak değerlendirmede bulunmakta fayda vardır.

Doktrinde yazarların bir kısmı CMK'da aramanın hâkim onayına sunulması yönünde bir düzenleme bulunmadığından Cumhuriyet savcısı tarafından verilen arama emrinin (arama kararının) sonradan hâkim onayına sunulmasına gerek bulunmadığını, Anayasa'da hâkim denetimine tabi tutmanın yalnızca el koyma bakımından kabul edildiğini belirtmektedir¹⁰⁴. Bununla beraber doktrinde birçok yazar CMK'da (m.119/1) yetkili merci tarafından alınan arama kararının hâkim onayına sunulacağı hükmüne yer verilmesi de Anayasa'da aramanın hâkim onayına sunulacağına öngörüldüğünü (Anayasa hükmünün doğrudan uygulanabileceğini) dolayısıyla arama emrinin de hâkim onayına sunulması gerektiğini ifade etmektedir¹⁰⁵. Bu da göstermektedir ki gerek adli aramada gerekse de önleme aramasında yetkili merci tarafından verilen arama kararının sonradan hâkim onayına sunulması gerektiği görüşü baskın durumdadır.

4. Arama Kararı Alma Yetkisinin Mülki Amir Tarafından Kullanılmasının Arama Kararının Yargısal Denetimine Etkisi

Önleme araması kararının hâkim onayına sunulup sunulmayacağı

¹⁰⁴ Özbek/ Bacaksız, s. 183-184. Ayrıca bkz. Nur Centel/ Hamide Zafer, *Ceza Muhakemesi Hukuku*, 13. Baskı, Beta Yayınevi, 2016, s. 412. Özbek/ Bacaksız CMK gereğince aramanın hâkim onayına sunulmasının gerekli olmadığını belirtmekle beraber, CMK'ya göre aramanın hâkim onayına sunulması gereğinin öngörülmemesini Anayasa'ya aykırı bulmakta, Anayasa hükmünün CMK'daki boşluğu doldurduğunun da söylenebileceğini ifade etmektedir (Özbek/ Bacaksız, s. 184).

¹⁰⁵ Duygu Çağlar Doğan, "Ceza Muhakemesinde Adli Arama", *Türkiye Barolar Birliği Dergisi*, (92), 2011, s. 174; Yeşim Yılmaz, "Bir Ceza Muhakemesi Hukuku İşlemi Olarak Adli Arama", *Türkiye Barolar Birliği Dergisi*, (124), 2016, s. 266; Özge Sırma, "Güncel Olaylar Çerçevesinde 5271 sayılı Ceza Muhakemesi Kanununda Arama", *Terazi Hukuk Dergisi*, (34), 2009, s. 33; Gökçen/ Balcı/ Alşahin/ Çakır, s. 110-111. Ayrıca bkz. Gözde Kazaker, "Adli Arama", *Ceza Hukuku Dergisi*, (27), 2015, s. 164. Bu yönde görüşe sahip olan Yenisey/ Nuhoğlu hâkim onayına sunulma gereğine yer verilmemesini bir "boşluk" olarak kabul etmekte, bu boşluğun Anayasa'nın 20'nci maddesinin kendiliğinden uygulanmasıyla doldurulacağını, dolayısıyla arama emrinin hâkim onayına sunulacağı görüşüne sahip olduklarını ortaya koymaktadır (Yenisey/ Nuhoğlu, s. 402).

hususunda PVSK'da bir hükme yer verilmemesinin tereddüde sebep olabileceğini, her ne kadar PVSK'da hüküm bulunmasa da Anayasa'da (m.20/2) hâkim onayına sunulma ifadesine yer verilmesi sebebiyle mülki amir tarafından verilen arama kararının hâkim onayına sunulması gerektiğini ifade etmiştik. Bununla beraber mülki amirin PVSK'da önleme aramasının hâkim onayına sunulacağına ilişkin bir hükme yer verilmediği gerekçesiyle arama kararını hâkim onayına sunmaması karşı karşıya kalınabilecek bir durumdur. Hâkim onayına sunmak şartıyla kendisine arama kararı alma yetkisi tanınan mülki amir tarafından verilen emirle yapılmaya başlanan arama, mülki amirin arama kararını hâkim onayına sunmaması nedeniyle durmayacaktır. Zira mülki amirin aldığı arama kararı, sulh ceza hâkimine arama yapılması için sunduğu arama talep yazısından farklı olarak icrailik özelliğine sahiptir. Arama kararının hâkim onayına sunulması gereği arama kararının icra edilmesi şartı değildir.

Mülki amir tarafından alınan arama kararının hâkim onayına sunulmasında onay, gördüğü işlev itibariyle başka hâllerde alınan onaydan farklılık arz etmektedir. Her ne kadar onay, onaya tabi tutulan karar alındıktan sonra, fakat gereği yerine getirilmeden önce yapılması gereken bir işlem olsa da arama kararının onaya tabi tutulmasında onayın aynı işlevi gördüğü söylenemez. Mülki amirin arama kararının hâkim onayına sunulmasında arama kararı alındıktan ve bu kararın gereği yerine getirilmeye başlandıktan sonra aramaya devam edilebilmesi için alınan bir onay söz konusudur. Kanaatimizce Anayasa'da (m.20) yetkili merciye (mülki amire) daha sonra hâkim onayına sunmak şartıyla arama kararı alma yetkisinin verilmesinin sebebi, aramaya gecikmesizden başlanması fakat aynı zamanda arama kararının bir an önce yargı merciine sunulmasının ve yargısal karar alınmasının arzu edilmesidir. Bununla beraber Gözler, aramayı da örnek göstererek kanunla yetkili kılınmış merciin emrinin daha sonra hâkim onayına sunulmasının öngörülmesi hâllerde hâkim tarafından verilecek onama ya da onamama kararının yargı kararı değil, idari karar olduğunu belirtmektedir. Yazar'a göre böyle hâllerde bir hukuki uyuşmazlık bulunmamakta, idari makamdan çıktığı tartışmasız olan bir kararın onaylanması işlemi söz konusu olmaktadır. Onay, bir işlemin hukuki niteliğinde değişiklik meydana getirmemekte, onu yargı kararına dönüştürmemektedir¹⁰⁶.

Sulh ceza hâkimliği idari organ olmayıp, bağımsız ve tarafsız yargı merci

¹⁰⁶ Gözler, *İdare*, s. 744.

olduğundan ve yetkili merci (mülki amir) tarafından alınan arama kararının hâkim onayına tabi tutulmasının bir an önce (arama sona ermeden) arama hakkında yargı kararı alınmasına yönelik olduğunu düşündüğümüzden hâkim tarafından verilen onama veya onamama kararının yargısal karar olduğu kanaatindeyiz. Arama kararının idari işlem olarak kabulü hâlinde söz konusu karar ancak idari yargı yeri tarafından hukuka uygunluk denetimine tabi tutulabilecek, arama kararına karşı açılacak iptal davası üzerine idari yargı yerince arama kararının iptaline karar verilse bile iptal kararı verilmeyeceye kadarki süre zarfında muhtemelen arama tamamlanmış olacaktır. Böylece idari yargı yerince verilen iptal kararının aramanın devamı üzerinde bir etkisi olmayacaktır.

Arama kararının hâkim onayına sunulmaması suretiyle sulh ceza hâkimi tarafından gerçekleştirilecek incelemenin önüne geçilmesi mülki amir tarafından verilen arama kararına karşı, genel dava açma süresi olan altmış gün içinde idari yargıda iptal ve tam yargı davası açılmasına engel teşkil etmemektedir¹⁰⁷. Mülki amir tarafından verilen arama kararı bir idari işlem olduğuna göre idari yargı denetimine tabi tutulabilir. Ancak bir önceki paragrafta da değindiğimiz üzere arama kararı (idari işlem) yargı yerince iptal kararı verilmeye kadar tamamlanmış olacağından, iptal kararı aramanın icrası üzerinde bir etki meydana getirmeyecektir. İptal davası açılırken ayrıca yürütmenin durdurulması talebinde bulunulması hâlinde dahi aynı durumla karşı karşıya kalınacağını düşünmekteyiz. Bu durumda ancak mülki amir tarafından verilen önleme araması kararı nedeniyle bir zarar meydana gelirse açılacak bir tam yargı davası kendisinden beklenen işlevi görecek, tam yargı davasıyla önleme araması nedeniyle uğranılan zararın tazmini sağlanacaktır.

5. Mülki Amir Tarafından Verilen Arama Kararının Onaylanmasının veya Onaylanmamasının Arama Üzerindeki Etkisi

Adli aramanın kısa süre içerisinde tamamlanması beklenebilir; fakat önleme araması bakımından aynı durum söz konusu olmayabilir. PYSK'da (m.9/3-ç) arama kararında ve emrinde aramanın geçerli olacağı sürenin (ne kadar süreyle arama yapılabileceğinin) belirtileceği öngörülmüş, fakat önleme aramasının ne kadar süreyle yapılabileceğine ilişkin bir üst süre sınırı getirilmemiştir. Bu durumda hâkim veya mülki amir tarafından somut

¹⁰⁷ Aynı yönde görüş için bkz. Belma Eren İlbay, *İnsan Hakları Avrupa Mahkemesi ve Anayasa Mahkemesi Kararları Işığında Önleme Araması*, Yüksek Lisans Tezi, İstanbul Bilgi Üniversitesi Lisansüstü Programlar Enstitüsü, 2021, s. 174; Akdemir, s. 99.

olayın özellikleri göz önünde bulundurularak, arama yapma gereğinin ne kadar süreceği (arama süresi) belirlenmelidir. Somut olayın özelliklerini göz önünde bulunduran hâkim veya mülki amir bu süreyi, örneğin 3 saat olarak belirleyebileceği gibi, 1 gün, 3, gün ve hatta bir hafta veya daha uzun bir süre olarak belirleyebilecektir¹⁰⁸. Buna göre önleme araması kararının mülki amir tarafından verilmesi hâlinde, arama kararı onayına sunulan sulh ceza hâkimi tarafından verilecek olan karar icrasına başlanmış olan aramanın seyrini etkileyebilecektir. Hâkimin mülki amir tarafından alınan arama kararını onaylamaması hâlinde aramaya son verilmesi gerekecektir. Arama kararının onaylanması hâlinde ise arama sona ermeyecek, yapılmaya devam olunacaktır.

¹⁰⁸ Yargıtay'a göre "...Önleme araması kararının geçerli olacağı sürenin sınırı ile ilgili olarak da mevzuatta kısıtlayıcı bir hüküm bulunmamaktadır. Zira önleme aramasının geçerli olacağı süre, karar verilmesine dayanak teşkil eden makul sebebin niteliğine göre değişkenlik arz edebilmektedir. Örneğin; olimpiyat oyunları gibi iki ya da üç hafta sürecektir ve dünyanın birçok ülkesinden sporcu ve izleyicilerin katılacağı bir spor organizasyonunda yaşanabilecek kamu düzenini bozucu nitelikteki olayların ve suç işlenmesinin önlenmesi amacıyla makul sebep oluşması hâlinde yapılacak bir önleme aramasının geçerlilik süresi organizasyon süresi kadar olabileceği gibi, başka olaylarda duruma göre bir gün süreli, hatta saatli önleme araması kararlarının verilmesi de mümkündür. Her hâlükârda bu sürenin aramanın haklı kaldığı süreden fazla olmaması lazımdır. Önleme aramasının da kişilerin temel hak ve özgürlüklerine bir müdahale niteliğinde bulunması nedeniyle, makul bir sebep olmadığı hâlde verilen uzun süreli önleme araması kararı görünürde yasal olsa bile hukuka uygun olmayacaktır. Aynı şekilde makul bir sebep yokken belli periyotlarla yenilenmek suretiyle süreklilik arz edecek ve genel arama izlenimi verecek şekilde önleme araması kararı verilmesi de hukuka aykırı olacaktır..." (Yargıtay Ceza Genel Kurulu, 03/12/2019, Esas 2016/427, Karar 2019/688, Lexpera Hukuk Bilgi Sistemi. Yargıtay Ceza Genel Kurulu, 18/10/2016, Esas 2016/57, Karar 2016/374, Lexpera Hukuk Bilgi Sistemi. Yargıtay Ceza Genel Kurulu, 14/03/2017, Esas 2016/361, Karar 2017/139, Lexpera Hukuk Bilgi Sistemi. Yargıtay Ceza Genel Kurulu, 09/04/2019, Esas 2016/386, Karar 2019/300, Lexpera Hukuk Bilgi Sistemi. Yargıtay Ceza Genel Kurulu, 02/05/2019, Esas 2016/513, Karar 2019/371, Lexpera Hukuk Bilgi Sistemi. Yargıtay Ceza Genel Kurulu, 20/12/2018, Esas 2016/1370, Karar 2018/666, Lexpera Hukuk Bilgi Sistemi. Yargıtay Ceza Genel Kurulu, 18/06/2019, Esas 2017/947, Karar 2019/479, Lexpera Hukuk Bilgi Sistemi. Yargıtay Ceza Genel Kurulu, 21/09/2021, Esas 2019/342, Karar 2021/414, Lexpera Hukuk Bilgi Sistemi. Yargıtay Ceza Genel Kurulu, 11/11/2021, Esas 2019/526, Karar 2021/556, Lexpera Hukuk Bilgi Sistemi. Yargıtay Ceza Genel Kurulu, 26/05/2022, Esas 2020/318, Karar 2022/384, Lexpera Hukuk Bilgi Sistemi. Yargıtay Ceza Genel Kurulu, 22/11/2022, Esas 2021/429, Karar 2022/725, Lexpera Hukuk Bilgi Sistemi. Yargıtay Ceza Genel Kurulu, 31/05/2023, Esas 2022/514, Karar 2023/327, Lexpera Hukuk Bilgi Sistemi. Yargıtay Ceza Genel Kurulu, 27/09/2023, Esas 2023/129, Karar 2023/477, Lexpera Hukuk Bilgi Sistemi. Yargıtay Ceza Genel Kurulu, 14/02/2024, Esas 2023/378, Karar 2024/64, Lexpera Hukuk Bilgi Sistemi. Yargıtay Ceza Genel Kurulu, 03/04/2024, Esas 2023/373, Karar 2024/155, Lexpera Hukuk Bilgi Sistemi). Doktrinde de arama için 1 ay, 6 ay, 1 yıl gibi keyfi süreler belirlenemeyeceği ifade edilmektedir (Ünver/Hakeri, s. 407).

C. İtiraz Mercii

PVSK'da önleme araması kararına ilişkin olarak itirazda bulunulabileceğine ilişkin bir düzenleme bulunmamaktadır. Ancak sulh ceza hâkiminin aramaya ilişkin kararını yargısal karar olarak gördüğümüzden bu karara karşı CMK'ya göre, süresi içerisinde¹⁰⁹ itiraz kanun yoluna başvurulabileceği kanaatindeyiz¹¹⁰. Detaylarına birazdan gireceği üzerine itiraz mercii hâkimin önleme araması talebinin reddi kararına karşı yapılan itirazı kabul etmesi durumunda, itiraz mercii arama kararı alacak, böylece itiraz mercii arama kararı alma yetkisini kullanmış olacaktır¹¹¹.

CMK'da önleme araması kararına karşı kanun yoluna başvurulup başvurulamayacağına, kanun yoluna başvurmak mümkün ise bu başvurunun nereye yapılacağına ilişkin bir hüküm bulunmadığı, önleme aramasının CMK

¹⁰⁹ CMK'ya göre (m.268/1) "*hâkim veya mahkeme kararına karşı itiraz, kanunun ayrıca hüküm koymadığı hâllerde 35 inci maddeye göre ilgililerin kararı öğrendiği günden itibaren yedi gün içinde kararı veren mercie verilecek bir dilekçe veya tutanağa geçirilmek koşulu ile zabıt kâtibine beyanda bulunmak suretiyle yapılır...*".

¹¹⁰ Aynı yönde görüşler için bkz. Eren İlbaş, s. 173; Merve Şahin, s. 22-23; Yalçın, s. 126; Gül, s. 228.

¹¹¹ CMK'da arama talebinin reddi kararına karşı itirazda bulunulabileceğine ilişkin bir hüküm bulunmamakla beraber Yargıtay 19'uncu Ceza Dairesi'nin vermiş olduğu bir karardan CMK m.267/1'deki hâkim kararlarına karşı itirazda bulunulabileceği yönündeki düzenleme gereğince hâkim tarafından verilen arama talebinin reddi kararına karşı yapılan itirazın ve ret kararına karşı yapılan itirazın ilgili sulh ceza hâkimlikleri tarafından karara bağlandığı anlaşılmaktadır. Buna göre adli arama talebinin reddi ve itirazın reddi kararlarına itiraz edilebilir. Adli arama bakımından ulaşılan bu sonuç önleme araması bakımından da geçerli olacaktır. Zira her iki aramada da arama kararı sulh ceza hâkimi tarafından verilmekte ve ilgili kanunlarda (CMK'da ve PVSK'da) arama ile ilgili kararlara karşı itiraz edilebileceğine ilişkin bir hüküm yer almamaktadır. Daire tarafından verilen karardan arama talebi reddeden sulh ceza hâkimliğinin kendisine yapılan itirazı da reddettiği ve CMK'da (m.268/3-a) yer alan "*sulh ceza hâkimliği kararlarına yapılan itirazların incelenmesi (nin) o yerde birden fazla sulh ceza hâkimliğinin bulunması hâlinde, numara olarak kendisini izleyen hâkimliğe*" yapılacağına ilişkin düzenleme doğrultusunda hareket ettiği ve itiraza ilişkin kararın numara olarak izleyen sulh ceza hâkimliği tarafından verildiği görülebilmektedir. Daire kararında şu ifadeler yer almaktadır: "*... şüpheli ... hakkında yürütülen soruşturma sırasında şüpheli işyerinde suç delillerinin elde edilmesi amacı ile İstanbul Anadolu Cumhuriyet Başsavcılığının 2019/202194 soruşturma sayılı dosyası üzerinden 27/11/2019 tarihli "Atatürk... Ümraniye/İstanbul" adresinde arama yapılması talebinin reddine dair İstanbul Anadolu 4. Sulh Ceza Hâkimliğinin 16/12/2019 tarihli ve 2019/8445 değişik iş sayılı kararına karşı yapılan itirazın reddine ilişkin mercii (olan) İstanbul Anadolu 5. Sulh Ceza Hâkimliğinin 19/12/2019 tarihli ve 2019/8451 değişik iş sayılı kararı aleyhine Adalet Bakanlığı'nın ... kanun yararına bozma istemini içeren yazısı ekindeki dava dosyası Yargıtay Cumhuriyet Başsavcılığının ... ihbarnamesi ile Dairemize gönderilmekle okundu". (Yargıtay 19'uncu Ceza Dairesi, 21/01/2021, Esas 2020/1872, Karar 2021/318, Lexpera Hukuk Bilgi Sistemi).*

kapsamında bir işlem olmadığı ve CMK'nın 260'ıncı maddesinde mülki amirin kanun yollarına başvuracaklar arasında sayılmadığı gerekçeleriyle CMK'nın 267'nci maddesi ile devamında yer alan itiraza ilişkin düzenlemelerin önleme araması bakımından uygulanamayacağı ileri sürülmektedir¹¹².

CMK'da (m.267) herhangi bir ayırımda bulunulmaksızın hâkim kararlarına karşı itirazda bulunulabileceği öngörülmüş ve hem CMK'da hem de PVSK'da önleme araması kararına karşı itirazda bulunulamayacağına ilişkin bir hükme yer verilmemiştir. Ayrıca Anayasa'da (m.36) herkesin meşru vasıta ve yollardan faydalanmak suretiyle yargı mercileri önünde iddia ve savunma hakkına sahip olduğu düzenlenmiştir. AÖAY'de de mülki amirin hâkim kararlarına karşı kanun yoluna başvurabileceği açıkça öngörülmüştür. AÖAY'ye göre (m.20/4) *“hâkim tarafından verilen kararlar aleyhine, mülkî âmir tarafından kanun yollarına başvurulabilir”*. Tüm bu hâlleri göz önünde bulundurduğumuzda hâkimin önleme aramasına ilişkin kararına karşı itirazda bulunulabileceği sonucuna ulaşmaktayız.

İtiraz kanun yoluna gidilmesi durumunda itirazın yerinde olup olmadığını öncelikle *“arama talebini reddeden sulh ceza hâkimi”* inceleyecektir. Zira CMK'ya göre *“kararına itiraz edilen hâkim veya mahkeme, itirazı yerinde görürse kararını düzeltir...”* (m.268/2). Arama kararı vermeyen (arama talebini reddeden) hâkimin (sulh ceza hâkiminin) kararını düzeltmesi arama kararı vermesi suretiyle gerçekleşecektir. Karar yine sulh ceza hâkimi tarafından verileceğinden böyle bir ihtimalde arama kararı vermeye yetkili makama ilişkin bir değişiklik meydana gelmeyecektir.

Arama talebinin reddi yönündeki kararına itiraz edilen sulh ceza hâkimi itirazı yerinde görmeyerek kararında düzeltmeye gitmeyebilir; böylece arama kararı vermeyebilir. CMK'ya göre (m.268/2) *“kararına itiraz edilen hâkim... itirazı yerinde... görmezse en çok üç gün içinde, itirazı incelemeye yetkili olan mercie gönderir”*. Kanunda yerinde görmeme kararının itiraz merciine gönderilmesi için talepte bulunma şartından söz edilmediği için, hâkim itirazı, talepte bulunulsun veya bulunulmasın kendiliğinden itirazı incelemeye yetkili mercie göndermelidir.

İtirazı incelemeye yetkili olan mercilerin hangi merciler olduğu CMK'da gösterilmiştir. CMK'ya göre (m.268/3-a) *“sulh ceza hâkimliği kararlarına yapılan itirazların incelenmesi, o yerde birden fazla sulh ceza hâkimliğinin*

¹¹² Bilen, s. 145-146.

bulunması hâlinde¹¹³, numara olarak kendisini izleyen hâkimliğe; son numaralı hâkimlik için bir numaralı hâkimliğe; ağır ceza mahkemesinin bulunmadığı yerlerde tek sulh ceza hâkimliği varsa, yargı çevresinde görev yaptığı ağır ceza mahkemesinin bulunduğu yerdeki sulh ceza hâkimliğine; ağır ceza mahkemesinin bulunduğu yerlerde tek sulh ceza hâkimliği varsa, en yakın ağır ceza mahkemesinin bulunduğu yerdeki sulh ceza hâkimliğine aittir". Sulh ceza hâkimliğinin işlerinin asliye ceza hâkimi tarafından görüldüğü hâllerde itiraz hakkında karar verme yetkisi ağır ceza mahkemesi başkanına ait olacaktır. Zira CMK'ya göre (m. 268/3- b) "...Sulh ceza hâkimliği işleri, asliye ceza hâkimi tarafından görülüyorsa itirazı inceleme yetkisi ağır ceza mahkemesi başkanına aittir".

İtiraz merci arama talebini reddeden (arama kararı vermeyen) sulh ceza hâkimliğinin kararını yerinde görmezse arama kararı verebilir. Zira CMK'ya göre (m. 271/2) "*itiraz yerinde görülürse merci, aynı zamanda itiraz konusu hakkında da karar verir*". İtirazın konusu arama kararı alınması talebinin reddi olduğuna göre itiraz merci ret kararını yerinde görmediğinde arama kararı verecektir. CMK gereğince (m. 271/3, m. 271/4) bu karar mümkün olan en kısa süre içerisinde verilecek olup, kesinlik arz etmektedir.

D. İçişleri Bakanı

PVSK'da (m.9/1) önleme araması kararı alma yetkisi sulh ceza hâkimine, gecikmesinde sakınca bulunan hâllerde ise mülki amire verilmiş olmakla beraber bazı durumlarda İçişleri Bakanı da arama kararı alma (arama emri verme) yetkisine sahip olabilir ve buna bağlı olarak arama kararı alabilir. PVSK'ya göre (m.22) "*bu kamunda yazılı vazife ve salâhiyetlerin yapılması ve kullanılması için en büyük mülkiye amirlerinin vereceği emirleri, Dâhiliye Vekili re'sen verebilir*".

Önleme araması kararı alma yetkisi PVSK'da yazılı olan salâhiyetler (yetkiler) arasında yer almakta, mülki amirler bu yetkiyi kullanarak arama emri verebilmektedir. Dolayısıyla Dâhiliye Vekili (İçişleri Bakanı) bu düzenleme gereğince arama kararı alma yetkisine sahiptir. İçişleri Bakanı aldığı arama kararının gereğinin yerine getirilmesine yönelik olarak arama emri verebilir.

¹¹³ 5235 sayılı Adli Yargı İlk Derece Mahkemeleri ile Bölge Adliye Mahkemelerinin Kuruluş, Görev ve Yetkileri

Hakkında Kanun'a göre (m.10/2) "*iş durumunun gerekli kıldığı yerlerde birden fazla sulh ceza hâkimliği kurulabilir. Bu durumda sulh ceza hâkimlikleri numaralandırılır...*".

İçişleri Bakanı'nın arama kararı alma yetkisi mülkiye amirlerinin (vali ve kaymakamların) arama kararı verebileceği hâllerle sınırlıdır. PVSK'da (m.9/1) mülki amirlere ancak gecikmesinde sakınca bulunan hâllerde arama kararı alma yetkisi verildiğinden, İçişleri Bakanı da ancak gecikmesinde sakınca bulunan hâllerde arama kararı alabilecek ve polise önleme araması yapılması yönünde emir verebilecektir. Arama kararı alınması için sulh ceza hâkimliğine başvuruda bulunma bir emrin gereğinin yerine getirilmesi kapsamında olmadığından İçişleri Bakanı arama kararı alınması için arama talebiyle doğrudan sulh ceza hâkimliğine başvuramayacaktır. İçişleri Bakanı'nın böyle bir yetkisi yoktur.

PVSK'da İçişleri Bakanı'nın hangi hâllerde mülki amir tarafından verilecek emirleri verebileceğine (mülki amirin PVSK'ya göre sahip olduğu yetkileri kullanabileceğine) ilişkin kriterler belirlenmemiştir. Düzenlemenin bu hâli karşısında PVSK ile mülki amire verilen tüm yetkileri, uygun gördüğü her durumda İçişleri Bakanı'nın da kullanabileceği sonucuna ulaşılması ihtimal dâhilinde olmakla beraber İçişleri Bakanı bu yetkiyi her durumda kullanmamalıdır. Zira ilde valinin ilçede ise kaymakamın arama yapmanın gerekli olup olmadığı hususunda yapacağı değerlendirme ve alacakları karar daha isabetli olacaktır. Çünkü valiler ve kaymakamlar yer itibarıyla sınırlı bir coğrafi alanda görev yapmaktadır. İçişleri Bakanı ise tüm ülke düzeyinde görevli bulunmaktadır. Görevli oldukları sınırlı coğrafi alanda halka daha yakın bir konumda bulduklarından ilde valinin ilçede ise kaymakamın bu yerlerde sunulması gereken kamu hizmetlerinin ve yerine getirilecek kolluk faaliyetlerinin neler olduğunu İçişleri Bakanı'ndan daha iyi bilmesi beklenir. Dolayısıyla İçişleri Bakanı'nın arama konusundaki yetkisini, mülki amirlerin sahip oldukları yetkileri (bunlar içerisinde arama kararı alma yetkisini) kasıtlı olarak veya ihmalde bulunmak suretiyle kullanmamaları ve kendilerine verilen emre rağmen arama kararı almaktan (arama emri vermekten) imtina etmeleri veya kendilerine ulaşılmasını hâllerinde kullanmasının yerinde olacağını düşünmekteyiz.

V. KOLLUK AMİRİNİN ÖNLEME ARAMASINDA YETKİLİ OLUP OLAMAYACAĞI MESELESİ

PVSK'nın "önleme araması" başlıklı 9'uncu maddesinde polisin hâkim veya mülki amir kararı (emri) olmaksızın, doğrudan kolluk amirinin¹¹⁴ vereceği

¹¹⁴ CMK kapsamında arama emri verebilecek olan kolluk amirinin aramayı yapacak olan kolluk ekibi içerisinde bulunan en kıdemli kolluk görevlisi olduğu ifade edilmektedir (Cumhur

emirle önleme araması yapabileceğine ilişkin bir hüküm bulunmamaktadır. Ancak PVSK'nın "durdurma ve kimlik sorma" başlıklı 4/A maddesinde yer alan ifadelerden polisin doğrudan kolluk amirinin emriyle önleme araması yapabileceği sonucuna ulaşılması mümkün gözükmemektedir. PVSK'ya göre (m.4/A-6) "*polis, durdurduğu kişi üzerinde veya aracında silah veya tehlike oluşturan diğer bir eşyanın bulunduğu hususunda yeterli şüphenin varlığı halinde, kendisine veya başkalarına zarar verilmesini önlemek amacıyla yönelik gerekli tedbirleri alabilir. Bu amaçla kişinin üzerindeki elbisenin çıkarılması veya aracın, dışarıdan bakıldığında içerisi görünmeyen bölümlerinin açılması istenemez. Ancak, el ile dıştan kontrol hariç, kolluk amirinin kararı yirmi dört saat içinde görevli hâkimin onayına sunulur. Bu fıkra kapsamında yapılan araç aramalarına ilişkin olarak kişiye, arama gerekçesini de içeren bir belge verilir*".

Düzenlemede arama ifadesine yalnızca araç aramaları (aslında yapılması mümkün olmayan araç aramaları) bakımından yer verilmiş, bunun dışında polisin önleme araması yapma yetkisi bulunduğuna ilişkin açık bir ifade kullanılmamıştır. Bununla birlikte önleme araması düzenlemede bahsi geçen "gerekli tedbirler" arasında kabul edilebilecek ve polis durdurduğu kişinin silah veya başka bir tehlikeli eşya bulundurduğu şüphesi üzerine önleme araması yapabilecektir¹¹⁵. Durdurulan kişinin silah veya tehlikeli eşya bulundurması polisin karşı karşıya kalabileceği bir durum olup, böyle bir durumda silah veya tehlikeli eşya ancak arama yapılarak ortaya çıkarılabilecektir. Arama yapılmadığı takdirde polisin kendisini veya başkalarını koruması mümkün olmayabilecektir.

PVSK m.4/A-6 kapsamında yapılan bir arama PVSK m.9/1'e göre yapılan bir aramadan farklıdır. Zira PVSK m.4/A-6'ya dayanılarak yapılabilecek olan bir arama PVSK m.9/1'e göre alınan bir arama kararının icrası kapsamında yer almamaktadır. PVSK m.4/A-6'ya göre yapılan aramalarda hâkim veya mülki amir tarafından verilmiş bir arama kararına ihtiyaç bulunmamakta olup, doğrudan kolluk amirinin emri üzerine arama icra edilmektedir.

PVSK m.4/A-6 kapsamında yapılan bir aramanın PVSK m.9/1 ve diğer

Şahin/ Neslihan Göktürk, *Ceza Muhakemesi Hukuku I*, 12. Baskı, Seçkin Yayınevi, 2021, s. 325).

¹¹⁵Düzenlemede kolluk amirinin kararının hâkim onayına sunulacağıının öngörülmesi de polisin kolluk amirinin emriyle önleme araması yapabileceği düşüncemizi doğrulamaktadır. Zira Anayasa (m.20/2) gereğince yetkili merci tarafından verilen arama kararının daha sonra hâkim onayına sunulmasının gerekli olduğunu düşünmekteyiz.

kanunlar kapsamında yapılan aramalardan farklı olduğu, PVSK m.4/A-6 kapsamında olmayan aramalar için PVSK m.4/A-6'da yer alan hükümlerin değil, ilgili oldukları kanunda bu aramalar için öngörülen hükümlerin uygulanacağı PVSK m.4/A-7'de yer alan düzenlemeden de anlaşılmaktadır. PVSK'ya göre (m.4/A-7) *“bu Kanun ve diğer kanunların verdiği görevlerin yerine getirilmesi sırasında, polis tarafından gerekli işlemler için durdurulan kişiler ve araçlarla ilgili hükümler saklıdır”*.

PVSK m.4/A'da belirtilmemiş olsa da kolluk amiri ancak gecikmesinde sakınca bulunan hâllerde arama emri verebilir. Böyle bir hâl söz konusu değilse arama kararının hâkim tarafından verilmesi gerekir. Ayrıca kolluk amirinin verdiği emrin yazılı olması gerekir. Zira Anayasa'da (m.20) aramanın hâkim kararıyla yapılacağı, kanunla yetkilendirilmiş merciin ancak gecikmesinde sakınca bulunan hâllerde arama emri verebileceği ve bu emrin yazılı olacağı öngörülmüştür. Nitekim Anayasa Mahkemesi PVSK m.4/A-7'de kolluk amirine gecikmesinde sakınca bulunmaksızın ve acele durumlarda yazılılık şartı aranmaksızın (sözlü olarak) arama emri verme yetkisi tanıyan hükmü Anayasa gereğince (m.20) gecikmesinde sakınca bulunmayan hâllerde arama kararının ancak hâkim tarafından verilebileceği, usulüne uygun olarak verilmiş hâkim kararı olmaksızın başka bir merci tarafından verilen kararla arama yapılamayacağı, gecikmesinde sakınca bulunan hâllerde ise arama kararı vermeye yetkili merciin kararının ancak yazılı olabileceği (sözlü olamayacağı) gerekçeleriyle Anayasa'ya aykırı bularak iptal etmiştir¹¹⁶.

PVSK m.4/A'ya göre önleme araması yapılması¹¹⁷ PVSK m.9/1'den farklı olarak polisin asayiş uygulamaları sırasında (örneğin polisin kişiler hakkında yakalama kararı bulunup bulunmadığını, on sekiz yaşından küçüklerin evlerinden kaçıp kaçmadıklarını, bunların girmelerinin yasak olduğu yerlere girip girmediklerini, kayıp olan ve korunmaya muhtaç kişilerin bulunup

¹¹⁶ PVSK m.4/A-7'de yer alan düzenlemenin iptal edilen bölümünde şu ifadeler yer almaktaydı: *“...kişinin üstü ve eşyası ile aracının dışarıdan bakıldığında içerisi görünmeyen bölümlerinin aranması; İçişleri Bakanlığı tarafından belirlenecek esaslar dâhilinde mülki amirin görevlendireceği kolluk amirinin yazılı, acele hâllerde sonradan yazıyla teyit edilmek üzere sözlü emriyle yapılabilir...”*. (Anayasa Mahkemesi, 04/05/2017, Esas 2015/41, Karar 2017/98, Anayasa Mahkemesi Kararlar Bilgi Bankası).

¹¹⁷ PVSK'da (m.4/A-6) yer alan bu düzenlemeyle kolluğa arama yapma yetkisi verilmesinin sebebinin durdurma ve kimlik sormanın sorunsuz bir şekilde yapılmak istenmesi olduğu ifade edilmekte (Cumhur Şahin, s. 437), kontrol noktaları kurulmak suretiyle yapılan aramalar önleme araması olarak kabul edilmektedir (Özbek/ Bacaksız, s. 152).

bulunmadığını tespite yönelik kontrollerinde) söz konusu olacaktır¹¹⁸. PVSK m.4/A sayesinde polis, PVSK m.9 gereğince alınmış bir önleme araması kararı olmasa da arama yapabilecektir.

PVSK m.4/A kapsamında polis ancak üst ve eşya araması¹¹⁹ yapabilir. Polisin araçta arama yapması mümkün değildir. Zira PVSK gereğince (m.4/A-6) “*aracın, dışarıdan bakıldığında içerisi görünmeyen bölümlerinin açılması istenemez*”. Bir aracın dışarıdan bakıldığında içerisi görünmeyen bölümleri (örneğin aracın bagajı, torpido gözü, kolçak gibi aracın eşya koymaya yarayan ve kapalı bulunan bölümleri, koltukların altı) ancak arama yapılması hâlinde görünür hâle gelebilir. Polisin bu bölümlerin açılmasını isteyememesi araçta arama yapamayacak olması anlamına gelmektedir.

Polise araç araması yapma yetkisi verilmemiş olmakla birlikte düzenlemede “*bu fıkra kapsamında yapılan araç aramalarına ilişkin olarak kişiye, arama gerekçesini de içeren bir belge verilir*” şeklinde bir ifadeye yer verilmesi çelişki arz etmektedir. Yapılması mümkün olmayan bir arama için belge verilmesi söz konusu olamaz. Dolayısıyla bahsi geçen ifadenin kanun metninden çıkarılması gerekmektedir.

Polisin araç aramasından farklı olarak üst araması yapma yetkisi bulunmakla beraber polis bu yetkisini ancak düzenlemede belirlenen sınırlama dâhilinde kullanabilir. Düzenlemede üst araması bakımından getirilen sınırlama, kişinin üzerindeki elbisesi çıkarılmak suretiyle arama yapmanın yasak olmasıdır. Üst araması yapılması sırasında kişinin elbisesinin çıkarılması şart değildir. Elbise çıkarılmadan da üst araması yapılabilir. Dolayısıyla PVSK m.4/A kapsamında kişiler elbiseleri çıkartılmadan aramaya tabi tutulabilirler.

Düzenlemede açıkça belirtilmese de kişinin taşımakta bulunduğu (yanında bulundurduğu) eşyanın (örneğin çantasının, valizinin, elinde bulundurduğu poşetinin) da aranması mümkündür. Zira eşya araması düzenlemede bahsi geçen “*gerekli tedbirlerden*” birisi olarak kabul edilmelidir. Silah veya diğer bir tehlikeli eşya kişinin taşımakta olduğu (yanında bulundurduğu) eşyası

¹¹⁸ PVSK m.4/A'da yer verilen durdurma sebeplerinden yola çıkarak bu örnekler verilmiştir. PVSK'ya göre (m.4/A-1) “*polis, kişileri ve araçları; a) Bir suç veya kabahatin işlenmesini önlemek, b) Suç işlendikten sonra kaçan faillerin yakalanmasını sağlamak, işlenen suç veya kabahatlerin faillerinin kimliklerini tespit etmek, c) Hakkında yakalama emri ya da zorla getirme kararı verilmiş olan kişileri tespit etmek, ç) Kişilerin hayatı, vücut bütünlüğü veya malvarlığı bakımından ya da topluma yönelik mevcut veya muhtemel bir tehlikeyi önlemek amacıyla durdurabilir*”.

¹¹⁹ Üst ve eşya aramasının icra edilmesi ile ilgili olarak bkz. AÖAY, m.28.

içinde saklı bulunduğu bunların verebileceği zarardan korunmak ancak eşyanın aranmasıyla mümkün olacaktır.

VI. POLİSİN DOĞRUDAN ARAMA YAPIP YAPAMAYACAĞI MESELESİ

PVSK m.9/1’de önleme aramasının sulh ceza hâkiminin kararıyla, gecikmesinde sakınca bulunan hâllerde ise mülki amirin kararıyla (emriyle) yapılacağı hükmüne yer verilmekle birlikte PVSK m.9/7’de polisin hâkim, mülki amir veya kolluk amiri kararı bulunması gerekmez, tehlikenin önlenmesi veya bertaraf edilmesi amacıyla güvenliğini sağladığı bina ve tesislere gelenlerin üstünü, aracını ve eşyasını aramasına izin verilmiştir. Bu düzenlemeye göre polis söz konusu yerlerde doğrudan arama yapma yetkisine sahiptir.

Polisin güvenliğini sağladığı yerlere girenleri doğrudan arayabilmesi gerekli olmakla beraber bu durum Anayasa’ya (m.20) aykırılık teşkil etmektedir¹²⁰. Zira Anayasa’da hâkim kararı veya kanunla yetkili kılınmış merciin emri bulunmaksızın da arama yapılabileceği öngörülmemiştir. Bunun öngörülmemesi Anayasa’da sürekli olarak arama yapılabilecek hâller belirlenerek bu hâllerde karar olmaksızın arama yapılabileceğine ilişkin istisnai bir usule yer verilmemesi olarak ifade edilmekte¹²¹, kanunla arama kararı (hâkim ve yetkili merci kararı) alınmasını gerektirmeyen “arama hâlleri kategorisi” oluşturulmasının Anayasa’ya aykırı olduğu belirtilmektedir¹²².

Bizzat polis tarafından güvenliği sağlanan bina ve tesisler dışarıdan ciddi saldırılara uğrama tehdidinin daha fazla olduğu, bu tehdidin aniden ortaya çıkabildiği ve bazı dönemlerde bariz olduğu yerlerdir. Dolayısıyla bu yerler polis tarafından, sürekli olarak korunmaktadır. Bahsi geçen yerlere TBMM yerleşkesi, Cumhurbaşkanlığı Külliyesi, adliyeler, valilik binaları, kaymakamlık binaları, emniyet müdürlüğü binaları ve karakollar örnek gösterilebilir. Polis söz konusu yerlere gelenlerin tehlike arz etme ihtimalleri karşısında x-ray cihazı ve detektörlerden faydalanarak güvenliği sağlayabilir. Nitekim PVSK m.9/7’de polisin sayılan yerlerde teknik cihazlarla kontrol etme yetkisine sahip olduğu açıkça düzenlenmiştir. Ancak bu araçlarla güvenliğin sağlanmasında yetersiz kalılabileceği hâller ortaya çıkabilir. Böyle hâllerde

¹²⁰ Aynı yönde görüş için bkz. Eryılmaz, s. 31.

¹²¹ Centel/ Zafer, s. 420. Ayrıca bkz. Zafer, s. 1591.

¹²² Ahmet Kılıç, s. 409.

arama mutlaka başvurulması gereken bir tedbir hâline gelebilir. Örneğin korunmakta olan yerlere girmek isteyen kişilerin saldırıda bulunacağı şüphesi uyandıran davranışlar sergilediği hâllerde, terör saldırılarının gerçekleşme ihtimaline yönelik istihbarat alınan durumlarda veya terör saldırılarının arttığı dönemlerde bu yerlerin güvenliğinin sağlanmasında polis arama yapmayı mutlaka başvurusu gereken bir tedbir olarak görebilir.

Polisin güvenliğini sağladığı yerlerde soyut tehlikenin daima var olması¹²³, dolayısıyla aramanın her an başvurulması gereken bir tedbir niteliğine sahip bulunması ve bazı dönemlerde arama yapma gereğinin bariz şekilde ortaya çıkması karşısında bu yerlerde arama yapılıp yapılmayacağına bizzat kolluk personeli olarak polis karar verebilmelidir. Düzenleme buna izin veriyor olması itibariyle yerindedir. Buralarda arama yapılabilmesi için hâkim, mülki amir veya kolluk amirinin kararının gerekli görülmesi anlamsızdır. Korunan yerlerin niteliği sebebiyle daima var olan arama sebeplerinin oluşup oluşmadığına ilişkin olarak ayrıca hâkim, mülki amir veya kolluk amiri tarafından değerlendirmede bulunulmasına ve arama kararı alınmasına gerek yoktur. Dolayısıyla PVSK'da (m.9/7) polisin doğrudan arama yapabileceğini öngören düzenlemenin Anayasa'ya uygun hâle gelmesi için Anayasa'da (m.20) yapılacak bir değişiklikte, açıkça kolluğun (polisin) doğrudan arama yapabileceği öngörülmesi ve doğrudan arama yapılabilecek tüm hâller kanunla belirlenmelidir.

SONUÇ

Önleme araması yapma kişilerin can ve mal güvenliğini sağlamakla görevli olan polisin başvurabileceği yöntemler arasında yer almaktadır. Kişilerin saklı durumda bulundukları şeylerle başkalarına zarar verme tehlikesi arz etmeleri durumunda önleme araması yapılması kaçınılmaz olabilmektedir. Böyle hâllerde polis, mevzuatta öngörülen şartlar doğrultusunda alınmış bir arama kararı üzerine önleme araması yapabilmektedir.

Önleme araması kararı alma yetkisinin anayasal dayanağı Anayasa'nın 20'nci maddesidir. PVSK'ya göre yapılacak aramalarda esas itibariyle Kanun'un 9'uncu maddesi önleme aramasının yasal dayanağını oluşturmaktadır. Önleme aramasına karar verme yetkisi kural olarak sulh ceza hâkimine aittir. Sulh ceza hâkimi mülki amirin kendisinden talepte bulunması hâlinde önleme araması yapılmasına karar verebilmektedir.

¹²³ Soyut tehlike nitelendirmesi ile ilgili olarak bkz. Centel/ Zafer, s. 420; Zafer, s. 1590-1591.

Sulh ceza hâkiminin arama ile ilgili verdiği karar yargısal bir karardır. Dolayısıyla hâkimin arama talebinin reddine karar verilmesi hâlinde bu karara (söz konusu yargısal karara) karşı CMK gereğince itirazda bulunulabilecektir. İtirazın kabul edilmesi hâlinde itiraz merci tarafından arama yapılmasına karar verilecek, böylece itiraz merci arama kararı alma yetkisini kullanmış olacaktır.

Arama kararı alma yetkisinin sulh ceza hâkimine verilmesi kuvvetler ayrılığı ilkesine aykırı değildir. Yargının bağımsız ve tarafsız olduğu bir sistemde arama kararı alma yetkisinin “sahip olduğu yetkiler itibariyle kişiler karşısında güçlü konumda bulunan” yürütmeye (idareye) değil de yargıya verilmesi kuvvetler arasında bir dengesizlik oluşturmayacaktır. Ayrıca hâkim tarafından arama kararının alınmasına esas teşkil eden belirlemelerin idare tarafından yapılması idarenin iradesinin arama kararı alınmasında tamamen saf dışı bırakılmasına neden olmayacaktır.

Gecikmesinde sakınca bulunan hâllerde mülki amir arama kararı almaya yetkili hâle gelebilmektedir. Mülki amir tarafından alınan arama kararının hâkim onayına sunulması gerekmektedir. PVSK’ya göre İçişleri Bakanı da mülki amirin sahip olduğu yetkileri kapsamında arama kararı alma yetkisine sahiptir. Ancak İçişleri Bakanı’nın mülki amirin bir an önce arama kararı alması gerektiği hâlde bu kararı almaması, kendisine bu yönde verilen emre uymaması şeklinde ortaya çıkabilecek zorunlu hâllerde bu yetkisini kullanması yerinde olacaktır.

PVSK’da polise, tehlikenin önlenmesi veya bertaraf edilmesi amacıyla güvenliğini sağladığı bina ve tesislerde arama yapmanın gerekli olduğu hâller dışında doğrudan (herhangi bir karara ihtiyaç duymaksızın) arama yapma imkânı tanıyan bir düzenlemeye yer verilmemiştir. Polisin sürekli olarak güvenliğini sağladığı bina ve tesislerde doğrudan arama yapabilmesi gerekli olmakla beraber PVSK’nın polise doğrudan arama yapma yetkisi veren düzenleme Anayasa’ya aykırılık teşkil etmektedir. Zira Anayasa’da doğrudan arama yapılabileceği öngörülmemiştir. Dolayısıyla bu husus da göz önünde bulundurularak Anayasa’da aramanın düzenlendiği 20’nci madde değiştirilmeli, bu değişiklik kapsamında doğrudan da arama yapılabileceği öngörülmeli, doğrudan aramanın hangi şartlarla yapılabileceği belirlenmeli, önleme aramasına ilişkin hükümler içeren kanunlarda Anayasa’yla belirlenen şartlara uyulmak suretiyle doğrudan arama yapılabilecek hâller düzenlenmelidir. Polisin ne zaman yapılacağı önceden belli olan faaliyetler (planlı faaliyetler) öncesinde arama yapabilmesinin ancak hâkim kararıyla, gecikmesinde sakınca

bulunan hâllerde ise mülki amirin kararıyla (yazılı emriyle) mümkün olması önemli ve gerekli bir güvencedir. Ancak arama yapma gereği her zaman planlı faaliyetler kapsamında ortaya çıkmayabilir. Polisin önceden planlı etkinlikler ile ilgili olmayan hâllerde de önleme araması yapması gerekebilir. PVSK'nın 4/A maddesinde, aramaya ilişkin olarak katı bir şekilde hâkim veya mülki amir kararı alınması gereği biraz olsun yumuşatılarak, sulh ceza hâkimi veya mülki amir kararıyla yapılan aramalar dışında da arama yapabileceği düzenlenmiştir. Düzenlemede polisin çeşitli sebeplerle durdurduğu kişileri arayabileceği öngörülmüştür. Ancak bunun da kolluk amirinin kararı üzerine yapılabileceği ve (açık bir şekilde ifade edilmese de) araç aramasını kapsamadığı kabul edilmiştir. Bu maddeye göre yapılan aramaların da hâkim onayına sunulması şart koşulmuştur. Kolluk amirinin kararının hâkim onayına sunulması düzenlemenin Anayasa'ya uygunluğunu sağlamaktadır. Fakat arama yapmak için her zaman, kolluk amiri de dâhil olmak üzere herhangi bir makamdan arama kararı alınması mümkün olmayabilir. Çünkü polisin her durdurma sırasında arama yapması gerektiğine ilişkin emarelerin önceden ortaya çıkması, arama gereğinin önceden öngörülmesi mümkün değildir. Polisin arama yapma gereği aniden de ortaya çıkabilir. Örneğin trafik kontrollerinde, genel asayişini sağlamaya yönelik faaliyetler sırasında rastgele kişilerin durdurulması sırasında, küçüklerin ve yardıma muhtaç kimselerin ailelerine teslimi için yapılan kimlik kontrollerinde arama yapılması gerekli olabilir. Dolayısıyla öncelikle Anayasa'da yapılacak değişiklik ve bu değişiklik doğrultusunda PVSK'da yapılacak bir düzenlemeyle polisin aniden ortaya çıkan bir gereklilik kapsamında doğrudan kişilerin üstlerini, eşyalarını ve araçlarını arayabilmesi mümkün kılınmalı, doğrudan yapılan aramaları kaydetmek üzere bir elektronik sistem kurulmalı, arama yapıldığı takdirde bu durum söz konusu sisteme kaydedilmeli ve sistemdeki bilgiler mülki amirliğe sunulmalıdır. Aramaya tabi tutulan kişilerin arama faaliyetinin hukuka aykırı olduğunu düşünmeleri ve idari ya da yargısal yolla arama faaliyetinin hukuka uygunluk denetimine tabi tutulmasını istemeleri hâlinde arama yapıldığını gösteren kayıt kendilerine verilmelidir.

KAYNAKÇA

- Akdemir M, *Türk Hukukunda Önleyici Arama*, Yüksek Lisans Tezi, Marmara Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü, 2018.
- Akyılmaz B, “Tarihi Gelişim İçinde ve Özellikle Montesquieu’de Kuvvetler Ayrılığı”, *Selçuk Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi*, 1995, s. 43-60.
- Akyılmaz B/ Sezginer M/ Kaya C, *Türk İdare Hukuku*, 17. Baskı, Seçkin Yayınevi, 2023.
- Aldemir H, *Adli-Önleme Arama ve El Koyma*, 2. Baskı, Adalet Yayınevi, 2018.
- Alpsoy Z, *Önleme Araması*, Adalet Yayınevi, 1. Baskı, 2019.
- Aydın M, *Arama ve El Koyma*, 2. Baskı, Seçkin Yayınevi, 2012.
- Bakım S, “Arama”, *Legal Hukuk Dergisi*, 14(164), 2016, s. 4161-4207.
- Bilen M, *Adli Arama ve Önleme Araması*, Yayımlanmamış Yüksek Lisans Tezi, 2006.
- Centel N/ Zafer H, *Ceza Muhakemesi Hukuku*, 13. Baskı, Beta Yayınevi, 2016.
- Çağlayan R, *İdare Hukuku Dersleri*, 11. Baskı, Adalet Yayınevi, 2023.
- Çamlıbel C, “Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi ve Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi Kararları Işığında Ülkemizde Arama Hukuku”, *Polis Dergisi*, (36), 2003, s. 325-335.
- Çınar M. F, “Kuvvetler Ayrılığı İlkesi ve Anayasa Mahkemesinin Yorumu (Karşılaştırmalı Anayasa İncelemesi)”, *IBAD Sosyal Bilimler Dergisi*, (5), 2019, s. 89-100.
- Doğan D. Ç, “Ceza Muhakemesinde Adli Arama”, *Türkiye Barolar Birliği Dergisi*, (92), 2011, s. 157-180.
- Eren İlbağ B, *İnsan Hakları Avrupa Mahkemesi ve Anayasa Mahkemesi Kararları Işığında Önleme Araması*, Yüksek Lisans Tezi, İstanbul Bilgi Üniversitesi Lisansüstü Programlar Enstitüsü, 2021.
- Eryılmaz B, *Önleme Araması*, ‘5681 Sayılı Kanun İle Polis Vazife ve Salâhiyet Kanunundaki Değişiklikler Sonrası Oluşan Yeni Durum: Bir Adım İleri, İki Adım Geri’, iç *Polise Görev, Yetki ve Sorumluluk Veren Mevzuat Uygulamalarına İlişkin Eğitim Projesi (MUYEP) Tebliğleri II*, Ankara,

2008, s. 17-38.

Fendoğlu H. T, *Türk Anayasa Hukukunda Yargının Bağımsızlığı ve Tarafsızlığı*, Yetkin Yayınevi, 2010.

Gökçen A/ Balcı M/ Alşahin M. E/ Çakır, K, *Ceza Muhakemesi II*, 2. Baskı, Adalet Yayınevi, 2018.

Gözler K, *Türk Anayasa Hukuku*, 2. Baskı, Ekin Basım Yayın Dağıtım, 2018 (Anayasa).

Gözler K, *İdare Hukuku Cilt 1*, 3. Baskı, Ekin Basım Yayın Dağıtım, 2019 (İdare).

Gül Y. E, "PVSK'da Önleme Araması ve Durdurma", *İstanbul Barosu Dergisi*, 92(3), 2018, s. 218-238.

Günday M, *İdare Hukuku*, 11. Baskı, İmaj Yayınevi, 2017.

Gündoğan K/ Koç C/ Özbudak C, *Kolluğun Önleyici ve Adli Görevleri*, Sözkese Matbaası, 8. Baskı, 2013.

Gümüşay M, *Anayasa Değişiklikleri Işığında Arama Hukuku*, Yüksek Lisans Tezi, Marmara Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü, 2004.

Güven F, *Önleyici Güvenlik Hizmeti Olarak Polisin Kimlik Sorma ve Önleme Arama Yetkisi*, Yüksek Lisans Tezi, Gaziantep Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü, 2014.

Karatepe Ş, *İdare Hukuku*, 4. Baskı, Akademi Kitabevi, 1995.

Kaygusuz Z, "Önleme Araması", *Polis Dergisi*, (38), 2004, s. 420-446.

Kazaker G, "Adli Arama", *Ceza Hukuku Dergisi*, (27), 2015, s. 145-168.

Kaçar Kızıler, G, *Hukuk Devleti Anlayışında Yargı Erkinin Olan ve Olması Gereken Konumu*, Yüksek Lisans Tezi, Erciyes Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü, 2010.

Kılıç A, "Üst ve Eşya Aramasına İlişkin Düzenlemelerin Anayasa'ya Uygunluğu", *Türkiye Adalet Akademisi Dergisi*, (56), 2023, s. 403-420 (Ahmet Kılıç).

Kılıç E, *Türk Hukukunda Adli ve İdari Aramalar*, Yüksek Lisans Tezi, Ankara Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü, 2004, <<https://dspace.ankara>.

edu.tr/items/5c122a96-83dc-42a1-a147-7c126ba199a0>, Erişim Tarihi 1 Kasım 2023. (Ergin Kılıç).

- Kuru B, *Nizasız Kaza*, Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Yayınları, 1961.
- Özbek V. Ö/ Bacaksız P, “Ceza Muhakemesi Hukukunda Arama”, *Ceza Hukuku Dergisi*, (1), 2006, s. 145-206.
- Özbek V. Ö, ‘Önleme Araması’, iç *Polise Görev, Yetki ve Sorumluluk Veren Mevzuat Uygulamalarına İlişkin Eğitim Projesi (MUYEP) Tebliği II*, 2008, s. 67-92.
- Özbudun E, *Türk Anayasa Hukuku*, 16. Baskı, Yetkin Yayınevi, 2016.
- Sapan O, “Türk Ceza Muhakemesi Hukukunda Cumhuriyet Savcısı veya Kolluk Amiri Tarafından Verilen Adli Arama Kararının Hâkim Onayına Sunulması”, *Anadolu Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi*, 8(1), 2022, s. 93-106.
- Sırma Ö, “Güncel Olaylar Çerçevesinde 5271 sayılı Ceza Muhakemesi Kanununda Arama”, *Terazi Hukuk Dergisi*, (34), 2009, s. 29-39.
- Şahin C, “Adli Aramaya ve Önleme Aramasına Dair Bazı Tespit ve Değerlendirmeler” *Yargıtay Dergisi*, 44(3), 2018, s. 433-456 (Cumhur Şahin).
- Şahin C/ Göktürk N, *Ceza Muhakemesi Hukuku I*, 12. Baskı, Seçkin Yayınevi, 2021.
- Şahin M, *Önleme Araması*, Yüksek Lisans Tezi, Atatürk Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü, 2021 (Merve Şahin).
- Tanör B/ Yüzbaşıoğlu N, *1982 Anayasasına Göre Türk Anayasa Hukuku*, 17. Bası, Beta Yayınevi, 2018.
- Teziç E, *Anayasa Hukuku*, 21. Baskı, Beta Yayınevi, 2017.
- Ulusoy A. D, *Türk İdare Hukuku*, 6. Baskı, Yetkin Yayınevi, 2023.
- Uyar C, *Kuvvetler Ayrılığı İlkesi Açısından Yürütme ve İdari Yargı*, Yüksek Lisans Tezi, Gazi Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü, 2011.
- Uyumaz M, *Noterlerin Çekişmesiz Yargı İşleri*, 1. Baskı, Yetkin Yayınevi, 2022.

- Ünver Y/ Hakeri H, *Ceza Muhakemesi Hukuku*, 19. Baskı, Adalet Yayınevi, 2022.
- Üzeltürk S, *1982 Anayasası ve İnsan Hakları Avrupa Sözleşmesine Göre Özel Hayatın Gizliliği Hakkı*, 1. Baskı, Beta Yayınevi, 2004.
- Yalçın H, *Önleme Araması*, Yüksek Lisans Tezi, Selçuk Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü, 2010.
- Yavuz B, *Türkiye'de Yargı Bağımsızlığı ve Tarafsızlığı*, 1. Baskı, Adalet Yayınevi, 2012.
- Yenisey F, *Kolluk Hukuku*, 2. Baskı, Beta Yayınevi, 2015.
- Yıldız A. K, "Mevzuatımızdaki Son Değişiklikler ve Özellikle Adli ve Önleme Aramaları Yönetmeliği Çerçevesinde Arama ve Uygulanması", *Polis Dergisi*, (36), 2003, s. 251-259.
- Yılmaz Y, "Bir Ceza Muhakemesi Hukuku İşlemi Olarak Adli Arama", *Türkiye Barolar Birliği Dergisi*, (124), 2016, s. 247-304.