



Sedat Ergin

ByLock konusunda Yargıtay ve AYM kriterleri

10 Ocak 2018



Yazdır Yazı Tipi

BİR süredir ByLock konusunda yaşanan tartışmanın muhtelif boyutlarını bu köşede değerlendirmeye çalıştık.

Bugün meselenin hukuki yönüne bakalım ve yargının ByLock programını bir delil olarak değerlendirme kriterlerinin neler olduğu sorusuna yanıt arayalım.

Sulh ceza hâkimlikleri ve mahkemeler, ByLock sunucusuyla salt temas kurulmuş gözükmesini bile tek başına- yeterli bir delil olarak görüp, şüpheliler hakkında terör örgütü üyeliğinden tutuklama ve mahkûmiyet kararı veriyor. Son aylarda bazı istisnalara rastlanmakla birlikte, birinci derece mahkemelerin genelde ByLock konusunda katı bir çizgi izlediği söylenebilir.

Bununla birlikte, Yargıtay cephesindeki gelişmelerin mahkemelerdeki bu kategorik tutuma kıyasla kısmen daha nüanslı bir içtihadı evrildiğini söylemek mümkün.

Bunun için önce Yargıtay 16. Ceza Dairesi'nin 24 Nisan 2017 tarihinde aldığı karara bakalım.

Bunun için önce Yargıtay 16. Ceza Dairesi'nin 24 Nisan 2017 tarihinde aldığı karara bakmamız gerekiyor.

YARGITAY 16. CEZA DAİRESİ

Kararın temel noktalarından biri, **“ByLock iletişim sisteminin FETÖ/PDY silahlı terör örgütü mensuplarının kullanması amacıyla oluşturulmuş ve münhasıran bu suç örgütünün mensupları tarafından kullanılmakta olan bir ağ olduğu”** ve bu durumun **“somut delillere dayandığı”** vurgusudur.

Kararda dikkat çeken bir nokta, **“Bu durum (münhasıran FETÖ'nün kullanması) somut delillere dayandığı için bu ağa dahil olan sanıkların ağ içinde başka bir kişi ile görüşme yapmış olması da gerekmez”** tespitidir. Bu ifadeden suçlama için **“Ağa dahil olmak yeterlidir”** anlamı çıkıyor.

Bundan sonraki şu paragraf kararın ana ağırlık merkezini oluşturuyor; **“ByLock (...) münhasıran bu suç örgütünün bir kısım mensupları tarafından kullanılan bir ağ olması nedeniyle: örgüt talimatı ile bu ağa dahil olduğunun ve gizliliği sağlamak için haberleşme amacıyla kullanıldığının her türlü şüpheden uzak, kesin kanaate ulaştırarak teknik verilerle tespiti halinde, kişinin örgütle bağlantısını gösteren delil olacaktır.”**

Buradaki önemli nokta, Yargıtay'ın ByLock'un delil olarak kabul edilmesini iki kritere bağlamasıdır. Bunlardan birincisi, sanığın **“örgüt talimatı ile ağa dahil olduğunun tespiti”**dir. İkincisi ise **“gizliliği sağlamak için haberleşme amacıyla kullanıldığının tespit”** edilmesi gereğidir.

Buradan hareketle, Yargıtay'ın sadece ByLock tespiti ile yetinmediğini, altını çizdiğimiz bu iki koşulun karşılanmasını da aradığı sonucuna varabiliriz.

AYM NE DİYOR?

Yargıtay 16. Ceza Dairesi'nin bu kararından sonra Anayasa Mahkemesi'nden (AYM)de ByLock konusunda önemli bir karar çıktı. AYM'nin 20 Haziran 2017 tarihli **“Aydın Yavuz ve Diğerleri Başvurusu”** kararı, Yargıtay 16. Ceza Dairesi kararıyla paralel gidiyor. Örneğin, **“ByLock'un münhasıran FETÖ/PDY mensuplarının kullanımına sunulan bir haberleşme programı olduğu”** vurgulanıyor.

AYM kararında, **“Kişilerin bu uygulamayı kullanmalarının veya kullanmak üzere elektronik/mobil cihazlara yüklemelerinin FETÖ/PDY ile ilgi bakımından bir belirti olarak değerlendirilebileceği”** kaydediliyor. Kilit cümle bundan sonra geliyor:

“Darbe teşebbüsüyle veya FETÖ/PDY ile ilgili olarak yürütülen soruşturmalarda, soruşturma makamlarınca veya tutuklama tedbirine karar veren mahkemelerce, ByLock'un kullanılmasının ve/veya kullanılmak üzere elektronik/mobil cihazlara yüklenmesinin, somut olayın koşullarına göre suçun işlendiğine dair “kuvvetli belirti” olarak kabul edilmesi, anılan programın özellikleri itibarıyla temelsiz ve keyfi bir tutum olarak değerlendirilemez.”

Özetle, AYM **“Telefona ByLock yüklenmiş olması suça ilişkin kuvvetli belirtidir”** diyor.

YARGITAY CEZA GENEL KURULU KARARI

Ve ardından Yargıtay Ceza Genel Kurulu'nun 26 Eylül 2017 tarihli içtihat kararı geliyor. Mahkemeler açısından da yol gösterici olması itibarıyla büyük önem taşıyan bu metnin Yargıtay 16. Ceza Dairesi kararı ile Anayasa Mahkemesi kararının büyük ölçüde iç içe geçmesi sonucu şekillendiğini belirtebiliriz. Örneğin, bir üst paragrafta AYM metninden atıf yaptığımız bölüm aynen bu kararda da karşımıza çıkıyor.

AYM kararı da son paragrafında ByLock'un “**münhasıran FETÖ/PDY programı olduğunu**” vurguluyor ve bu çerçevede suç tespiti için 16. Ceza Dairesi'nin getirdiği iki kriterdeki “**programa örgüt talimatı ile girme tespiti**” ve “**gizliliği sağlamak için kullanılma tespiti**” koşullarını tekrarlıyor.

Yargıtay'ın bu içtihadıyla mahkemelere ByLock konusunda bir açık çek vermediğini, bu iki kriterin gözetilmesini beklediğini söyleyebiliriz.

HER YERDE HÜRRİYET



DİĞER KANALLAR

[Facebook](#) [Twitter](#) [RSS](#)

[Kişisel Verilerin Korunması](#)

[Hürriyet Kurumsal](#)

[Bize Ulaşın](#)

Hürriyet
com.tr

© Copyright 2022 Hürriyet Gazetecilik ve Matbaacılık A.Ş.