ANAYASA MAHKEMESİ KARARI

Anayasa Mahkemesi Başkanlığından:

GENEL KURUL
KARAR

M.T. BAŞVURUSU

Başvuru Numarası : **2018/10424**
Karar Tarihi : **4/6/2020**

Başkan	:	Zühtü ARSLAN
Başkanvekili	:	Hasan Tahsin GÖKCAN
Başkanvekili	:	Kadir ÖZKAYA
Üyeler	:	Serdar ÖZGÜLDÜR
		Burhan ÜSTÜN
		Engin YILDIRIM
		Hicabi DURSUN
		Celal Mümtaz AKINCI
		Muammer TOPAL
		M. Emin KUZ
		Rıdvan GÜLEÇ
		Recai AKYEL
		Yusuf Şevki HAKYEMEZ
		Yıldız SEFERİNOĞLU
		Selahaddin MENTEŞ
Raportörler	:	Aydın ŞİMŞEK
		Ali Rıza SÖNMEZ
Başvurucu	:	M.T.
Vekili	:	Av. Hilal ÜNER ÖZCAN

I. BAŞVURUNUN KONUSU

1. Başvuru, gözaltı ve tutuklama tedbirlerinin hukuki olmaması ile tutukluluğun makul süreyi aşması nedeniyle kişi hürriyeti ve güvenliği hakkının ihlal edildiği iddiasına ilişkindir.

II. BAŞVURU SÜRECİ

2. Başvuru 5/4/2018 tarihinde yapılmıştır.

3. Başvuru, başvuru formu ve eklerinin idari yönden yapılan ön incelemesinden sonra Komisyona sunulmuştur.

4. Komisyonca başvurunun kabul edilebilirlik incelemesinin Bölüm tarafından yapılmasına karar verilmiştir.

5. Birinci Bölüm tarafından niteliği itibarıyla başvurunun Genel Kurul tarafından karara bağlanması gerekli görüldüğünden Anayasa Mahkemesi İçtüzüğü'nün 28. maddesinin (3) numaralı fıkrası uyarınca Genel Kurula sevkine karar verilmiştir.

III. OLAY VE OLGULAR

6. Başvuru formu ve eklerinde ifade edildiği şekliyle ve Ulusal Yargı Ağı Bilişim Sistemi (UYAP) aracılığıyla erişilen bilgi ve belgeler çerçevesinde ilgili olaylar özetle şöyledir:

A. Genel Açıklamalar

1. Fetullaçı Terör Örgütü ve Paralel Devlet Yapılanmasının Faaliyetleri ve Özellikleri

7. Türkiye'de Fetullah Gülen tarafından kurulan, 1960'lı yıllardan itibaren faaliyette bulunan ve uzun yıllar boyunca dinî bir grup olarak nitelenen bir yapılanma mevcuttur. Bu yapılanma süreç içinde *"Cemaat"*, *"Gülen Cemaati"*, *"Fetullah Gülen Cemaati"*, *"Hizmet Hareketi"*, *"Gönüllüler Hareketi"* ve *"Camia"* gibi isimlerle anılmıştır (*Aydın Yavuz ve diğerleri* [GK], B. No: 2016/22169, 20/6/2017, § 22).

8. Anılan yapılanma zamanla özellikle kamu kurum ve kuruluşlarında örgütlenmiş; bunun yanı sıra başta eğitim ve din olmak üzere farklı sosyal, kültürel ve ekonomik alanlarda yasal faaliyetlerde bulunmuş; bu faaliyetler dolayısıyla sahip olduğu dershaneler, okullar, üniversiteler, dernekler, vakıflar, sendikalar, meslek odaları, iktisadi kuruluşlar, finans kuruluşları, gazeteler, dergiler, televizyon ve radyo kanalları, internet siteleri, hastaneler aracılığıyla sivil alanda önemli bir etkinliğe ulaşmıştır. Bu faaliyetlerin yanında bazen bu yasal kuruluşların içinde gizlenmiş olan, bazen de yasal yapıdan tamamen farklı şekilde konumlanan ve hareket eden, özellikle de kamusal alana yönelik faaliyetlerde bulunan illegal bir yapılanma söz konusudur (*Aydın Yavuz ve diğerleri*, § 26; *Mustafa Baldır*, B. No: 2016/29354, 4/4/2018, § 75).

9. Buna karşılık hareket tarzı ve icraatları öteden beri toplumda tartışma konusu olan bu yapılanmanın örgütlenmesi ve faaliyetlerine ilişkin olarak özellikle 2013 yılı sonrasında pek çok soruşturma ve kovuşturma yürütülmüştür. Bu kapsamda bu yapılanmaya mensup kişilerin -yapılanmanın amaçları doğrultusunda- suç delillerini yok etme, devlet kurumlarının ve üst düzey devlet görevlilerinin telefonlarını dinleme, devletin istihbarat faaliyetlerini deşifre etme, kamu görevine giriş veya görevde yükselme sınavlarına ilişkin soruları önceden elde edip mensuplarına verme gibi eylemlerde bulundukları belirlenmiştir. Soruşturma ve kovuşturma belgelerinde, yapılanma *"Fetullahçı Terör Örgütü"* (FETÖ) ve/veya *"Paralel Devlet Yapılanması"* (PDY) olarak isimlendirilmiştir (*Aydın Yavuz ve diğerleri*, §§ 22, 27).

10. Çok sayıda kişi hakkında gözaltı ve tutuklama tedbirlerinin uygulandığı bu soruşturma ve kovuşturmaların genelinde FETÖ/PDY'nin bir terör yapılanması olduğuna değinilmiş ve haklarında dava açılan kişilerin bir kısmının -diğer suçların yanı sıra- silahlı terör örgütü kurma, yönetme veya üyesi olma ve Türkiye Cumhuriyeti Hükûmetini ortadan kaldırmaya veya görevini yapmasını engellemeye teşebbüs etme suçlarından cezalandırılması talep edilmiştir (*Aydın Yavuz ve diğerleri*, § 28).

11. Bu çerçevede *Şemdinli*, *Ergenekon*, *Balyoz*, *Askerî Casusluk*, *Devrimci Karargâh*, *Oda TV* ve *Şike* davaları gibi kamuoyunda yoğun tartışmalara neden olan birçok davanın -FETÖ/PDY'nin amaçları doğrultusunda- başta Türk Silahlı Kuvvetleri (TSK) olmak üzere farklı kamu kurum ve kuruluşlarındaki örgüt mensubu olmayan kamu görevlilerini tasfiye etmek ve farklı sivil çevrelerde örgütün çıkarlarına aykırı davrandığını düşündüğü kişileri etkisizleştirmek amacıyla kullanıldığı ileri sürülmüştür (*Aydın Yavuz ve diğerleri*, § 29). Bu davaların bir kısmındaki usulsüzlük iddiaları Anayasa Mahkemesinin ihlal kararlarına da konu olmuştur (ilgili kararların bir kısmı için bkz. *Sencer Başat ve diğerleri* [GK], B. No: 2013/7800, 18/6/2014; *Yavuz Pehlivan ve diğerleri* [GK], B. No: 2013/2312, 4/6/2015; *Yankı Bağcıoğlu ve diğerleri* [GK], B. No: 2014/253, 9/1/2015).

12. Yine FETÖ/PDY ile bağlantılı oldukları belirtilen savcı ve hâkimler ile kolluk görevlileri tarafından bazı siyasiler ve bunların yakınları ile kamuoyunun tanıdığı bir kısım iş adamı hakkında *yolsuzluk* yaptıkları iddiasıyla soruşturma başlatılmış ve 2013 yılının sonunda gerçekleştirilen operasyonlarda bu kişilerle ilgili bazı koruma tedbirlerinin uygulanmasına çalışılmıştır. Kamuoyunda *17-25 Aralık soruşturmaları* olarak bilinen bu operasyonlar, kamu makamları ile soruşturma mercileri ve yargı organları tarafından FETÖ/PDY'nin Hükûmeti devirmeye yönelik örgütsel bir faaliyeti olarak değerlendirilmiş; sonrasında bu operasyonlarda görev alan yargı mensupları ve kolluk görevlileri hakkında idari/adli tedbir ve yaptırımlara başvurulmuştur (*Aydın Yavuz ve diğerleri*, § 30; *Hüseyin Korkmaz*, B. No: 2014/16835, 18/7/2018, § 76). Anayasa Mahkemesi de bu soruşturma süreçlerinde görev alan bazı emniyet görevlileri ve onların tahliyesine karar veren yargı mensupları hakkında uygulanan tutuklama tedbirlerinin hukuki olduğuna dair çok sayıda karar vermiştir (ilgili kararların bir kısmı için bkz. *Hikmet Kopar ve diğerleri* [GK], B. No: 2014/14061, 8/4/2015, §§ 74-87; *Mehmet Fatih Yiğit ve diğerleri*, B. No: 2014/16838, 9/9/2015, §§ 62-75; *Abdulkerim Anaçoğlu ve diğerleri*, B. No: 2014/15469, 17/7/2018, 46-66; *Mustafa Başer ve Metin Özçelik*, B. No: 2015/7908, 20/1/2016, §§ 134-161).

13. Ayrıca 1/1/2014 tarihinde Hatay'ın Kırıkhan ilçesinde, 19/1/2014 tarihinde ise Adana'nın Ceyhan ilçesi Sirkeli otoyol gişelerinde Millî İstihbarat Teşkilatına (MİT) ait yüklerin bulunduğu tırlar FETÖ/PDY ile bağlantılı oldukları belirtilen savcılar tarafından verilen talimatlar doğrultusunda bu yapılanmaya mensup oldukları ifade edilen kolluk görevlileri tarafından durdurulmuş ve tırların bir kısmında arama faaliyeti gerçekleştirilmiştir (anılan olaylar hakkında ayrıntılı bilgiler için bkz. *Süleyman Bağrıyanık ve diğerleri*, B. No: 2015/9756, 16/11/2016, §§ 12-50). MİT tırlarının durdurulması ve aranması eylemleri de kamu makamları, soruşturma mercileri ve yargı organları tarafından FETÖ/PDY ile bağlantılı olduğu belirtilen yargı mensupları ve kolluk görevlilerinin Türkiye Cumhuriyeti devletinin terör örgütlerine yardım ettiği şeklinde bir kamuoyu oluşturarak Hükûmet üyelerinin yargılanmasını sağlamak amacıyla örgütsel bir faaliyet olarak değerlendirilmiş, sonrasında bu operasyonlarda görev alan yargı mensupları ve kolluk görevlileri hakkında idari/adli tedbir ve yaptırımlara başvurulmuştur. Anayasa Mahkemesi de bu soruşturma süreçlerinde görev alan bazı yargı mensupları ile kolluk görevlileri hakkında uygulanan tutuklama tedbirlerinin hukuki olduğuna dair kararlar vermiştir (ilgili kararların bir kısmı için bkz. *Süleyman Bağrıyanık ve diğerleri*, §§ 198-244; *Gökhan Bakışkan ve diğerleri*, B. No: 2015/7782, 9/1/2019, §§ 43-60).

14. FETÖ/PDY'nin üst düzey yöneticileri hakkında Ankara Cumhuriyet Başsavcılığınca yürütülen bir soruşturma sonucunda düzenlenen 6/6/2016 tarihli iddianameyle Fetullah Gülen'in de aralarında olduğu yetmiş üç örgüt yöneticisi hakkında silahlı terör örgütü kurdukları ve Türkiye Cumhuriyeti Hükûmetini ortadan kaldırmaya veya

görevini yapmasını engellemeye teşebbüs ettikleri iddiasıyla birçok suçtan cezalandırılmaları istemiyle kamu davası açılmıştır. İddianamede örgütün millî güvenlik üzerinde oluşturduğu tehdide ilişkin olarak kapsamlı tespit ve değerlendirmelerde bulunulmuş, bu bağlamda FETÖ/PDY ile mücadelenin devlet için artık varlık yokluk meselesi hâline geldiğine değinilmiştir (*Aydın Yavuz ve diğerleri*, § 31).

15. Öte yandan FETÖ/PDY'nin millî güvenlik üzerinde oluşturduğu tehdit; devletin güvenlik birimlerinin karar, açıklama ve uygulamalarına da konu olmuştur. Bu bağlamda anılan yapılanmanın ülke güvenliği için tehdit olduğuna dair değerlendirmeler Millî Güvenlik Kurulu (MGK) kararlarında da ifade edilmiştir. MGK, söz konusu yapılanmayı 2014 yılı başından itibaren sırasıyla *"halkımızın huzurunu ve ulusal güvenliğimizi tehdit eden yapılanma"*, *"devlet içindeki illegal yapılanma"*, *"kamu düzenini bozan iç ve dış legal görünüm altında illegal faaliyet yürüten paralel yapılanma"*, *"paralel devlet yapılanması"*, *"terör örgütleriyle iş birliği içinde hareket eden paralel devlet yapılanması"* ve *"bir terör örgütü"* olarak kabul etmiştir. MGK kararları, basın duyuruları aracılığıyla kamuoyuyla paylaşılmıştır. Ayrıca FETÖ/PDY 2014 yılında, Millî Güvenlik Siyaset Belgesi'nde *"Legal Görünümlü İllegal Yapılar"* başlığı altında *"Paralel Devlet Yapılanması"* adıyla yer almış; Jandarma Genel Komutanlığı ise 8/1/2016 tarihinde FETÖ/PDY'yi mevcut terör örgütleri listesine dâhil etmiştir (*Aydın Yavuz ve diğerleri*, § 33).

16. Diğer yandan başta yargı mensupları ve polisler olmak üzere çok sayıda kamu görevlisiyle ilgili olarak FETÖ/PDY ile bağlantıları dolayısıyla disiplin soruşturmaları yürütülmüş, birçok kamu görevlisi hakkında kamu görevinden çıkarma da dâhil olmak üzere disiplin yaptırımları veya idari tedbirler uygulanmıştır. Ayrıca FETÖ/PDY ile irtibatlı olduğu değerlendirilen bazı ticari kuruluşlara, finans kuruluşlarına ve medya organlarına yönelik birtakım idari tedbirlere başvurulmuştur (ayrıntılı bilgi için bkz. *Aydın Yavuz ve diğerleri*, §§ 34, 35).

17. Türkiye 15 Temmuz 2016 tarihinde askerî bir darbe teşebbüsüyle karşı karşıya kalmış, bu nedenle 21/7/2016 tarihinde ülke genelinde olağanüstü hâl ilan edilmesine karar verilmiş ve olağanüstü hâl 19/7/2018 tarihinde -yeniden uzatılmayarak- son bulmuştur. Kamu makamları ve yargı organları -olgusal temellere dayanarak- bu teşebbüsün arkasında FETÖ/PDY'nin olduğunu değerlendirmiştir (darbe teşebbüsü ve arkasındaki yapılanmaya ilişkin ayrıntılı bilgi için bkz. *Aydın Yavuz ve diğerleri*, §§ 12-25). Darbe teşebbüsü sırasında ve sonrasında ülke genelinde darbe girişimiyle bağlantılı ya da doğrudan darbe girişimiyle bağlantılı olmasa bile FETÖ/PDY'nin kamu kurumlarındaki örgütlenmesinin yanı sıra eğitim, sağlık, ticaret, sivil toplum ve medya gibi farklı alanlardaki yapılanmasına yönelik olarak Cumhuriyet başsavcılıkları tarafından soruşturmalar yürütülmüş; çok sayıda kişi hakkında gözaltı ve tutuklama tedbirleri uygulanmıştır (*Aydın Yavuz ve diğerleri*, § 51; *Mehmet Hasan Altan (2)* [GK], B. No: 2016/23672, 11/1/2018, § 12).

18. Yargı organları birçok kararda FETÖ/PDY'nin devletin anayasal kurumlarını ele geçirmeyi, sonrasında devleti, toplumu ve fertleri kendi ideolojisi doğrultusunda yeniden şekillendirmeyi, oligarşik özellikler taşıyan bir zümre eliyle ekonomiyi, toplumsal ve siyasal gücü yönetmeyi amaçlayan, bu doğrultuda mevcut idari sisteme paralel şekilde örgütlenen bir terör örgütü olduğunu kabul etmiştir. Yargı organları kararlarında ayrıca FETÖ/PDY'nin gizlilik, hücre tipi yapılanma, her kurumda örgütlenmiş olma, kendisine kutsallık atfetme, itaat ve teslimiyet temelinde hareket etme gibi birçok özelliğinin bulunduğunu ve bu örgütün diğerlerine nazaran çok daha zor ve karmaşık bir yapı olduğunu ortaya koymuştur (FETÖ/PDY'nin genel özellikleri için bkz. *Aydın Yavuz ve diğerleri*, § 26; yargı

organlarındaki örgütlenme biçimi için bkz. *Selçuk Özdemir* [GK], B. No: 2016/49158, 26/7/2017, § 22; *Alparslan Altan* [GK], B. No: 2016/15586, 11/1/2018, § 11).

19. Örgütlenme şekli olarak gizliliği esas alan FETÖ/PDY'nin üyelerine telkin ettiği yöntemler, istihbarata karşı koyma olarak nitelendirilebilecek düzeyde güvenlik önlemleridir. Bu bağlamda FETÖ/PDY'nin kurucusu ve lideri olan Fetullah Gülen'in örgüt mensuplarına *"Hizmet bir namaz ise tedbir onun abdestidir. Tedbirsiz hizmet abdestsiz namaz gibidir."* şeklinde talimat verdiği ifade edilmiştir. Gizliliği sağlamak üzere örgüt tarafından başvurulan yöntemler arasında -diğer pek çok terör örgütünde olduğu üzere- *kod adı* kullanmak da yer almaktadır. Soruşturma ve kovuşturma makamlarının tespitlerine göre FETÖ/PDY'nin deşifre olmamak için bir *tedbir* olarak iletişimde başvurduğu temel yöntem yüz yüze görüşmedir; bunun mümkün olmadığı durumlarda ise kripto programlar üzerinden iletişimdir. Örgüt liderinin *"Telefonla görüşme yapanlar hizmete ihanet etmiş olur."* şeklindeki talimatı nedeniyle telefonla olağan usulde örgütsel görüşme yapılması yasaktır. Bu nedenle örgütsel iletişimde kullanılmak üzere güçlü kriptolu programlar geliştirilmiştir (*Ferhat Kara* [GK], B. No: 2018/15231, 4/6/2020, § 22).

2. ByLock Programının Tespiti, Adli Makamlara Ulaştırılması ve Adli Süreç

20. FETÖ/PDY'nin millî güvenlik üzerinde tehdit oluşturduğu ve bu nedenle söz konusu yapılanmanın örgütlenmesinin ve ulusal ya da uluslararası alandaki faaliyetlerinin istihbarat mercileri, kolluk birimleri ve adli makamlar tarafından takip, inceleme ve soruşturmaya tabi tutulduğu dönemde MİT tarafından yürütülen çalışmalar kapsamında ana sunucusu yurt dışında bulunan ByLock (*ByLock: Chat and Talk*) adlı bir mobil uygulama ve bu uygulamanın iletişim kurduğu sunucular olduğu tespit edilmiş; bunlara ilişkin ayrıntılı teknik çalışmalarda bulunulmuştur. MİT'e özgü teknik istihbarat usul, araç ve yöntemleri kullanılmak suretiyle yapılan bu çalışmalar sonucunda FETÖ/PDY'nin kullandığı değerlendirilen bu programla ilgili olarak birtakım verilere ulaşılmıştır.

21. Bu çerçevede MİT, ByLock programıyla ilgili temin ettiği dijital verileri içeren harddisk ile uygulamaya bağlantı sağladığı belirlenenlere ilişkin ByLock abone listesinin bulunduğu flash belleği -düzenlediği *ByLock Uygulaması Teknik Raporu* ile birlikte- Ankara Cumhuriyet Başsavcılığına teslim etmiştir. Bunun akabinde Başsavcılık, söz konusu materyal üzerinde 4/12/2004 tarihli ve 5271 sayılı Ceza Muhakemesi Kanunu'nun 134. maddesi uyarınca inceleme, kopyalama, çözümleme işlemi yapılmasına karar verilmesi için Ankara 4. Sulh Ceza Hâkimliğinden talepte bulunmuş; Hâkimlik, talebi kabul ederek *dijital materyaller üzerinde inceleme yapılması, kopya çıkarılması ve kopya üzerinde bilirkişi incelemesi yapılarak metin hâline getirilmesi için bir kopyasının Ankara Cumhuriyet Başsavcılığına gönderilmesine* karar vermiştir.

22. Ankara Cumhuriyet Başsavcılığınca, Emniyet Genel Müdürlüğü Kaçakçılık ve Organize Suçlarla Mücadele (EGM-KOM) Daire Başkanlığına Hâkimliğin inceleme, kopyalama ve çözümleme kararına istinaden gerekli araştırma ve soruşturma işlemlerinin yapılması, ulaşılan tespitleri içerir bir rapor düzenlenmesi yönünde yazılı talimat verilmiştir. EGM-KOM Daire Başkanlığı tarafından teslim alınan verilerin (ByLock verilerini içeren hard disk ve abone listesinin bulunduğu flash bellek) incelenerek adli soruşturma ve kovuşturmalarda kullanılabilmesi için rapor hazırlanması amacıyla KOM, Terörle Mücadele (TEM), İstihbarat ve Siber Suçlarla Mücadele Daire Başkanlıklarınca görevlendirilen personelden oluşan çalışma grubu oluşturulmuştur. Bu kapsamda ByLock verilerinin dışarı

aktarılması için arayüz programı kullanılmış, bu sayede ByLock verileri adli kolluk birimlerince incelenmeye başlanmıştır.

23. Öte yandan Yargıtay 16. Ceza Dairesi -ilk derece mahkemesi sıfatıyla- yürüttüğü bir yargılamaya esas olmak üzere EGM-KOM Daire Başkanlığından ByLock'un teknik özelliklerine dair bilgi istemiştir. Bunun üzerine EGM-KOM Daire Başkanlığı tarafından anılan Daireye bir rapor gönderilmiştir. Bu raporda, ByLock iletişim sisteminin mahiyeti ve diğer özellikleri hakkında ayrıntılı bilgilere yer verilmiş; ayrıca programa ilişkin bazı sayısal veriler ifade edilmiştir (ayrıntılı bilgiler için bkz. *Aydın Yavuz ve diğerleri*, § 106; *Ferhat Kara*, § 31).

24. Sonraki süreçte Ankara Cumhuriyet Başsavcılığı tarafından ByLock IP adreslerine bağlandığı belirtilenlere ilişkin listede yer alan abonelerin ByLock IP adreslerine kaç defa bağlandığına dair raporlar (CGNAT verileri) Bilgi Teknolojileri ve İletişim Kurumundan (BTK) talep edilmiştir (karar metni içinde yer alan *IMEI numarası, genel ve özel IP numarası, user-ID* gibi terimlerin anlam ve mahiyeti hakkında ayrıntılı açıklamalar için bkz. *Ferhat Kara*, § 23).

25. Bu arada MİT tarafından detaylı çalışma yapılarak güncellenen abone listesinin yeni hâli tekrar Ankara Cumhuriyet Başsavcılığına gönderilmiştir. Ankara 5. Sulh Ceza Hâkimliğince bu dijital materyal üzerinde de 5271 sayılı Kanun'un 134. maddesi gereğince inceleme yapılmasına, kopya çıkarılmasına (imaj alma) ve bu kayıtların çözümlenerek metin hâline getirilmesine karar verilmiştir.

26. Ankara Cumhuriyet Başsavcılığı tarafından abone listesi BTK'ya bildirilmiş ve ByLock sunucusuna bağlanan *güncellenmiş numaraların* abonelerine ait kişi *kimlik bilgilerinin* tespiti için BTK'dan bilgi istenmiştir. Bunun üzerine bağlantı yapan GSM ve ADSL numaralarına ait abone bilgileri Başsavcılığa iletilmiştir.

27. Ayrıca süreç içinde *"Morbeyin"* isimli adres ve uygulamaları kullananların arka plandaki kodlar vasıtasıyla doğrudan ByLock IP'sine bağlandıkları yönündeki iddiaların araştırılması için Ankara Cumhuriyet Başsavcılığı tarafından soruşturma başlatılmış; bu çerçevede Siber Suçlarla Mücadele Daire Başkanlığı, Türkiye Bilimsel ve Teknolojik Araştırma Kurumu (TÜBİTAK) ve BTK görevlilerinden oluşan bir inceleme grubu oluşturulmuştur. Yapılan çalışmalar sonucunda FETÖ/PDY'nin örgüt üyesi gerçek ByLock kullanıcılarının açığa çıkmasını önlemek ve ilgisiz kişileri bu programa yönlendirmek amacıyla -programın ileride delil olması ihtimaline karşın güvenirlik derecesini düşürmek gayesiyle- 2014 yılında *"Morbeyin"* isimli bir yazılım yaptırdığı, kullanıcının kıble pusulası, namaz vakti, dua dinleme, Kur'an okuma ve çeşitli sözlük uygulamaları gibi programlara girdiğinde bilgisi ve iradesi dışında cihazının birkaç saniye kadar ByLock'a bağlanmış göründüğü tespit edilmiştir. Bu şekilde anılan programa bağlanmış göründüğü tespit edilen çok sayıda GSM numarası kullanıcılarının iradeleri dışında ByLock IP'lerine yönlendirilmiş olduğu belirlenmiş ve bunlar ByLock kullanıcılarına ilişkin listeden ayıklanmıştır (*Ferhat Kara*, § 37).

28. Ankara Cumhuriyet Başsavcılığınca EGM-KOM'a verilen talimat üzerine BTK tarafından gönderilen 123.111 adet GSM numarasına ait CGNAT verilerinin -il Cumhuriyet Başsavcılıklarına gönderilmek üzere- il KOM birimlerine dağıtılmasına başlanmıştır.

3. ByLock Programının Yüklenmesi ve Kullanımı

29. Soruşturma birimleri/mercileri, adli makamlara hitaben ByLock programının gizliliğini sağlamaya dönük teknik özelliklerine, kullanım şekline, şifrelenme biçimine, cihaza yüklenme yöntemine, kullanım alanlarına ve amacına yönelik olarak ayrıntılı bilgiler içeren teknik ve kronolojik raporlar düzenlemiştir. Bu bağlamda ByLock programıyla ilgili bazı hususların açıklığa kavuşturulması amacıyla Emniyet Genel Müdürlüğünce hazırlanan raporlar Ankara Cumhuriyet Başsavcılığına sunulmuştur. Bunların yanı sıra MİT de elde edilen/rastlanan verilerle ilgili olarak teknik rapor düzenlemiştir. Diğer taraftan Yargıtay kararlarında da özellikle soruşturma birimlerince düzenlenen raporlardan hareketle ve soruşturma/kovuşturma süreçlerinde ulaşılan olgu ve deliller dikkate alınarak -FETÖ/PDY'nin örgütlenme şekli ve diğer özellikleri de gözönünde bulundurulmak suretiyle- ByLock iletişim programıyla ilgili bazı tespit ve değerlendirmelere yer vermiştir.

30. Yargıtay kararları ve ByLock'a ilişkin soruşturma mercilerince düzenlenen raporlarda ByLock uygulamasının kurulması ve kullanılmasına ilişkin olarak yapılan tespit ve değerlendirmeler (ayrıntılı bilgiler ve bu konuya ilişkin şüpheli/sanık ifadeleri için bkz. *Ferhat Kara*, §§ 40, 41) aşağıdaki şekilde özetlenebilir:

i. ByLock uygulaması, mobil telefonlar ya da bazı elektronik cihazlar aracılığıyla internet üzerinden anlık haberleşme imkânı tanıyan bir programdır. Bu uygulamaya erişim sağlayabilmek için online bağlantı gereklidir, uygulama çevrim dışı kullanımı desteklememektedir. Diğer bir ifadeyle kullanıcıların internet bağlantısının olmadığı zamanlarda mesaj, mail ve veri aktarımı gerçekleştirmesi mümkün değildir.

ii. ByLock yazılımı 2014 yılının başlarında genel uygulama mağazalarından indirilebilecek şekilde yayımlanmış ve 2016 yılının ilk aylarına kadar çeşitli versiyonlarla kullanımda bulunmuştur.

iii. ByLock uygulamasına kaydolmak için öncelikle programın cihaza yüklenmesi gerekmektedir. Bununla birlikte uygulamanın kullanılması için cihaza yüklenmesi yeterli olmayıp *özel bir kurulum* gerekmektedir. ByLock uygulaması ilk kez çalıştırıldığında kullanıcının karşısına kayıt olma veya oturum açma seçeneklerinin bulunduğu bir ekran çıkmakta, kullanıcıdan kullanıcı adı ve parola üretmesi istenmektedir.

iv. Kaynak kod incelemelerinden uygulamanın rastgele çizimle giriş şifresi oluşturma özelliğinin de bulunduğu belirlenmiştir. Bundan dolayı kullanıcı adı ve parola oluşturulmasının akabinde kullanıcının ekranda rastgele parmak hareketleri yapmak gibi yöntemlerle bir kriptografik anahtar üretmesi ve bu bilgilerin uygulama sunucusuna kriptolu olarak iletilmesi de gerekmektedir. Bu şekilde ByLock iletişim sistemine dâhil olan kullanıcıya sistem tarafından otomatik olarak özel bir kayıt numarası (*user-ID* numarası) atanmaktadır.

v. ByLock'a ilişkin kullanıcı hesabı oluşturulması sırasında kişiden özel bir bilgi (telefon numarası, kimlik numarası, e-posta adresi gibi) talep edilmemekte, global ve ticari benzer uygulamalarda olduğu şekilde kullanıcı hesabını doğrulamaya yönelik bir işleyiş de (SMS şifre doğrulaması, e-posta doğrulaması gibi) bulunmamaktadır.

vi. ByLock uygulamasının parola kurtarma kısmı bulunmamakta, parolanın unutulması hâlinde programı kullanmak isteyen kişinin yeniden sisteme kaydolup yeni bir user-ID numarası alması gerekmektedir. Diğer bir ifadeyle her yeni kayıtta kullanıcıya yeni bir user-ID verilmektedir. Dolayısıyla parolanın unutulması gibi sebeplerle hesabına erişemeyen kişinin sisteme yeniden kaydolması gerektiğinden tek kişinin birden fazla user-ID'ye sahip olması mümkündür. Ayrıca uygulamanın indirilip kullanıcı oluşturulamamasından veya örgüt içinde başka bir göreve getirilmesinden dolayı sisteme yeniden kayıt olma gibi nedenlerle de aynı kişinin birden fazla user-ID'ye sahip olması da imkân dâhilindedir.

vii. Uygulamaya kayıt işlemi, sistemde kayıtlı kullanıcılarla iletişim kurmak için yeterli değildir. Diğer bir ifadeyle ByLock iletişim sistemi üzerinde telefon numarası veya ad-soyadı bilgileri ile arama yapılarak kullanıcı eklenmesine olanak yoktur. Bir başka ifadeyle uygulama, telefondaki kişi listesiyle senkronize olmamaktadır. Dolayısıyla ByLock iletişim sisteminde -benzer uygulamalarda yer alan- telefon rehberindeki kişilerin uygulamaya otomatik olarak eklenmesi özelliği bulunmamaktadır.

viii. Kullanıcıların haberleşmesi için her iki tarafın çoğunlukla yüz yüze veya bir aracı (kurye, başka bir mesajlaşma programı, mevcut ByLock kullanıcısı gibi) vasıtasıyla karşılıklı olarak birbirlerinin kullanıcı adlarını/kodlarını öğrenmeleri ve her iki tarafın diğerini *arkadaş* olarak eklemesi gerekmektedir. Dolayısıyla ByLock uygulaması üzerinden iletişime geçebilmeleri için ön şart olarak kullanıcıların birbirlerinin *kullanıcı adı/kodu* bilgilerini öğrenmesi ve her iki tarafın diğerini *arkadaş* olarak eklemesi gerekmektedir.

ix. Haberleşme/mesajlaşma için her iki tarafın diğerini arkadaş olarak eklemesi de yeterli değildir. Kullanıcılar -yukarıda belirtilen yöntemle- başka bir örgüt mensubunu kişi listesine ekledikten sonra uygulama karşı taraftan onay istemekte, onay verildiğinde bağlantı ve mesajlaşma mümkün hâle gelmektedir. Dolayısıyla diğer ticari uygulamaların aksine kullanıcı adı/kodu bilinmeyen bir kişinin diğerinin kişiler listesine eklenmesi ve onayı alınmadan onunla iletişime geçilmesi mümkün değildir.

4. ByLock Programının Özellikleri

a. Mesajlaşma Özelliği

31. Kişiler arasında anlık haberleşmeyi ve birtakım verilerin iletilmesini sağlamak üzere geliştirilen ByLock uygulamasının temel fonksiyonlarından biri, birbirini ekleyen kişilerin aynı zaman diliminde ve karşılıklı mesajlaşabilmeleridir. Yaygın internet tabanlı haberleşme uygulamalarında SMS olarak veya e-mail adresine gönderilen onay kodunun girilmesi programın kullanılması ve mesajlaşma için yeterli iken -yukarıda da açıklandığı üzere- ByLock uygulamasında kullanıcıların birbirleriyle program üzerinden mesajlaşabilmesi için tarafların birbirlerini *arkadaş* olarak eklemesi gerekmektedir. Böylelikle ByLock uygulaması içinde oluşturulan arkadaş listelerinde dışarıdan kimselerin yer alması mutlak bir şekilde önlenmiş olmaktadır. Ayrıca diğer mesajlaşma programlarında uygulama arka planda çalışmaya devam etmekte ve mesaj geldiğinde bildirim alınmakta

olmasına karşın ByLock uygulamasında kullanıcının internet bağlantısı mevcut olsa dahi mesajın alınabilmesi için kullanıcının cihazında programın açık (çalışır hâlde) olması gerekmektedir (ayrıntılı bilgiler için bkz. *Ferhat Kara*, §§ 43-45).

b. Elektronik Posta ile Haberleşme Özelliği

32. ByLock üzerinden e-posta yoluyla haberleşme yapılması da mümkündür. Böylelikle -anlık mesajlaşmanın aksine- gönderen ve alıcının aynı zaman diliminde konuşma içinde olması zorunlu olmadan haberleşmenin yapılması ve özellikle kısa mesajlaşmaya nazaran daha uzun metinlerin paylaşılması sağlanmıştır. Uygulamanın bu fonksiyonu *kapalı devre* olarak nitelenebilir zira uygulama, hazırlanan e-postaların sadece program kullanıcıları arasında tek veya toplu olarak gönderilmesine veya yönlendirip iletilmesine (forward) izin vermektedir. Soruşturma organlarının elde ettikleri verilerde ByLock uzantılı bir hesaptan -yaygın olarak kullanılan- *Yahoo, Hotmail, Gmail, Outlook* gibi uzantılı hesaplara mail gönderildiği veya bu hesaplardan mail alındığına dair bir tespit bulunmamaktadır (ayrıntılı bilgiler için bkz. *Ferhat Kara*, §§ 48, 49).

c. Grup Oluşturma Özelliği

33. ByLock kullanıcıları program içinde grup oluşturma imkânına sahiptirler. Uygulamadaki grupların isimleri (*Bölge Bayan, Etütcüler, Ev abileri, İmamlarım, Okulcular, 8 abiler, 8 birimciler, 8 büyük bölge, Bölgeciler, II Mezuncular, Talebeciler, Üniversiteciler, Zaman Gönüllüler, Mesul, Mesuller, İzdivaç* gibi) örgütün sıkça kullandığı, kendisine has literatürüyle ve yapılanma modeliyle uyumludur. Bu bağlamda FETÖ/PDY, örgüt içi evliliğe (izdivaç) özel bir önem verdiğinden buna bağlı olarak ByLock uygulaması içinde *izdivaç, zdv* veya *zdiv* geçen çok sayıda grup kurulduğu ve arkadaş listelerinde bu şekilde adlandırılan çok sayıda kullanıcının bulunduğu tespit edilmiştir. Diğer taraftan örgüt üyelerinin Bylock'ta kurduğu grup isimleri ile başka yöntemlerle elde edilen verilerde geçen sınıflandırmaların da benzer olduğu anlaşılmıştır. Örgütün eğitim sistemini baz alarak belirlediği *genel müdür-müdür-öğretmen-rehber-zb* (zümre başkanı) gibi görev unvanı olarak kullanılan ifadelerin/kodlamaların ByLock programında kurulan grup isimlerinde de yer aldığı belirlenmiştir (*Ferhat Kara*, § 50).

d. Sesli Görüşme ve Görüntü/Belge Gönderebilme Özelliği

34. ByLock programıyla ilgili elde edilen verilerden -programın internet tabanlı sesli görüşme özelliği ile ilgili ses dosyası bulunmamakla birlikte- sesli görüşmelere ait loglara dair kayıtlar tespit edilmiştir. Uygulamanın kaynak kodları içinde Türkçe *"sesli arama"* şeklinde ifade de bulunmuştur. Bunlardan hareketle uygulamanın kullanıcılar arasında sesli konuşma yapabilme imkânı tanıdığı, birçok kullanıcının uygulama üzerinden birbirleriyle bu yöntemle görüşmeler yaptığı değerlendirilmiştir (*Ferhat Kara*, §51).

35. Öte yandan uygulamaya ait verileri inceleyen teknik birimlerce boyut bildirme işleminin sistem tarafından kendiliğinden yapıldığı görülmüş, bu tespitten ve diğer verilerden hareketle programın görüntü ve/veya belge gönderebilme özelliğinin de bulunduğu sonucuna varılmıştır. Ayrıca örgüt üyelerinin ByLock uygulamasının kendi ikonuyla değil genel programlara (özellikle WhatsApp, Google gibi) ait ikonlarla görülebilmesini sağlamaya yarayan *.apk* uzantılı dosyalar paylaştıkları tespit edilmiştir (*Ferhat Kara*, §§ 52, 53).

5. ByLock Programının Yaygın Diğer Uygulamalardan Ayrılan Yönleri

36. Yargıtay kararlarında ByLock programı diğer genel mesajlaşma programlarıyla karşılaştırılmış, programa ilişkin bütün unsurlar bir bütün olarak değerlendirilmiştir. Yargı organları, ByLock uygulamasının yapısını ve genel özelliklerini -verilen ifade ve toplanan diğer delillerle birlikte- değerlendirdikten sonra programın benzer ticari uygulamalardan farklılıklarını ve örgütsel özelliklerini dikkate alarak ByLock'un global bir uygulama görüntüsü altında münhasıran FETÖ/PDY mensuplarının kullanımına sunulduğu sonucuna ulaşmıştır. Bu bağlamda yargı organlarınca ulaşılan tespit ve değerlendirmeler özetle (ayrıntılı bilgiler için bkz. *Ferhat Kara*, § 54) şöyledir:

a. Uygulamanın Kurumsal ve Ticari Mahiyeti

i. ByLock programı ticari bir amaç güdülerek hazırlanmamıştır. Bu çerçevede programın tanıtılmasına yönelik bir girişimin olduğu tespit edilemediği gibi kullanıcı sayısının artırılması için bir çaba gösterildiği yönünde bir veri de mevcut değildir. Uygulamanın kurumsal ve ticari mahiyeti de bulunmamaktadır. İnternet tabanlı, yaygın anlık mesajlaşma uygulamalarının birçoğu, olabildiğince çok kullanıcı tarafından kullanılmasını sağlamak suretiyle uygulamanın marka değerini ve -özellikle reklamlar yoluyla- kazancını artırmayı hedeflerken ByLock uygulamasında bu şekilde ticari bir amaç yerine *anonimlik* temelinde, belli sayıda bir kullanıcı hedeflenmiştir.

ii. Başka bir ülkede sunucu kiralamak suretiyle kullanıma sunulan uygulamaya ilişkin olarak gerçekleştirilen iş ve işlemlere ait ödemeler *anonim* yöntemlerle yapılmıştır. Ayrıca uygulamayı geliştiren ve kullanıma sunan kişinin daha önce yaptığı işlere ilişkin referansları ve erişilebilir iletişim bilgileri bulunmamaktadır.

b. Kullanıcı Bilgilerinin ve İletişimin Güvenliğinin Korunması

i. İletişim kurmak için cihaza yüklenmesi yeterli olmayan ve bunun için ayrıca kullanıcıların programa özel bir kurulum yapmasını gerektiren ByLock iletişim sistemi, güçlü bir kriptolama yoluyla internet bağlantısı üzerinden iletişim sağlamak için gönderilen her bir mesajın farklı bir kripto anahtarı ile şifrelenmesi üzerine oluşturulmuş bir programdır. Uygulama üzerinden gönderilen her bir mesajın farklı bir kripto anahtarıyla şifrelenerek iletilmesi tasarlanmıştır. Bu şifreleme, kullanıcıların kendi aralarında bilgi aktarırken üçüncü kişilerin bu bilgiye izinsiz şekilde (hack) ulaşmasını engellemeye yönelik bir güvenlik sistemine sahiptir.

ii. ByLock iletişim sistemi başka bir ülkede (Litvanya) bulunan 46.166.160.137 IP adresine sahip sunucu üzerinden hizmet vermektedir. Bununla birlikte aynı ülkede sunucu kiralama hizmeti veren bir firmaya tahsisli sekiz IP adresinin daha ByLock uygulamasının çeşitli sürümlerinde kullanıldığı tespit edilmiştir. Adli makamlara göre birden fazla IP adresinin kiralanması, kulanıcıların tespitini zorlaştırmak amacına yöneliktir.

iii. Programı indiren bir kişi, başkalarıyla doğrudan iletişime geçememektedir. ByLock *arkadaş* listesinde yer alabilmek için karşı kullanıcı adını/kodunu bilmenin yanında sistem tarafından atanan ya da atanmasını kullanıcıdan istediği bir şifrenin de bilinmesi zorunlu kılınmıştır. Dolayısıyla diğer ticari uygulamaların aksine

kullanıcı adı/kodu bilinmeyen bir kişinin diğerini kişiler listesine eklemesi ve onayı alınmadan onunla iletişime geçmesi mümkün değildir.

iv. Kullanıcının iradesi dışında başkalarının uygulamadan haberdar olmasını veya gelen mesajları okumasını engellemek amacıyla mesajların anlık olarak alınabilmesi uygulamanın açılması ile mümkün kılınmıştır. Yukarıda da açıklandığı üzere ByLock uygulamasında e-posta özelliği de kapalı devre çalışmakta ve bu yöntemle iletişim yalnızca ByLock kullanıcıları arasında gerçekleştirilebilmektedir.

v. ByLock, yaygın mesajlaşma uygulamalarının aksine kullanıcılarına hızlı iletişim imkânı sunan bir uygulama değildir. İletişime geçmek için programın yüklenmesi yetmemekte, ayrıca belli bir şekilde ve gizlilik içinde yürütülen kurulum ve onay süreçlerinin de tamamlanması gerekmektedir. Uygulamaya kayıt esnasında gerçek isimlerin *kullanıcı adı* olarak belirlenmemesine özen gösterilmiştir. Kayıt olacak yeni kullanıcı için doğrulama kriterlerinin kullanılmaması kullanıcının kimliğinin tespitini zorlaştırmaktadır. Diğer bir ifadeyle kayıt sırasında kişiye ait özel bir bilginin talep edilmemesi *anonimliğin* sağlanması ve kullanıcı tespitini zorlaştırılması amacının güdüldüğüne işaret etmektedir.

vi. ByLock üzerinden gerçekleştirilen haberleşme, belirli sürelerde manuel işleme gerek duyulmaksızın cihaz üzerinden otomatik olarak silinmektedir. Kullanıcılar, haberleşme güvenliği bakımından silmeleri gereken verileri silmeyi unutsa dahi ByLock sistemi gerekli tedbirleri alacak şekilde tasarlanmıştır. Böylece olası bir adli işlem neticesinde cihaza el konulması durumunda bile uygulamada yer alan kullanıcı listesindeki diğer kullanıcılara ve uygulamadaki haberleşmelere ilişkin geçmiş verilere erişim engellenmiştir.

vii. Uygulamaya ait sunucu ve iletişim verileri, uygulama veri tabanında kriptolu olarak saklanmaktadır. Bu durum, kullanıcı tespitinin önlenmesi ve haberleşme güvenliği için alınan ilave bir güvenlik tedbiridir.

viii. Türkiye'den erişim sağlayan kullanıcıların kimlik bilgilerinin ve iletişimlerinin gizlenmesini sağlamak amacıyla kullanıcılar, uygulamaya VPN vasıtasıyla erişmeye zorlanmıştır.

c. Programın Global Bir Uygulama Olup Olmadığı

i. ByLock uygulamasının kullanıcılarının çok büyük bir kısmının Türkiye menşeli olduğu tespit edilmiştir.

ii. Uygulamaya ait kaynak kodlar içinde birtakım Türkçe ifadeler yer almaktadır. Bu kapsamda sisteme ait kaynak kodları içinde *"yetkiniz yok"*, *"dosya"*, *"posta"* ve *"sesli arama"* gibi Türkçe ifadeler bulunmaktadır. Yine program içindeki kullanıcı adları, grup isimleri ve çözümlenen şifrelerin büyük çoğunluğu da Türkçe ifadelerden oluşmaktadır. Dahası ByLock üzerinden gerçekleştirilen iletişimin çözümlenen içeriklerinin neredeyse tamamı Türkçedir.

iii. ByLock programına ilişkin arama motorları üzerinden yapılan sorgulamaların neredeyse tamamı Türkiye'deki kullanıcılar tarafından gerçekleştirilmiştir. Uygulamaya Türkiye IP adreslerinden erişimin engellendiği tarih itibarıyla arama motorları üzerinden yapılan sorgulamalarda büyük bir artış olmuştur.

iv. ByLock ile ilişkili internet kaynaklı yayınlar, çoğunlukla sahte hesaplar üzerinden yapılmış ve burada FETÖ/PDY lehine paylaşımlarda bulunulmuştur. Öte yandan büyük bir kullanıcı kitlesi olan uygulama, 15 Temmuz darbe teşebbüsü öncesinde ne Türk kamuoyu ne de yabancılar tarafından bilinmektedir.

v. Yaygın ticari mesajlaşma uygulamalarının aksine ByLock'ta kullanım kılavuzu, sık sorulan sorular, geribildirim alanı gibi bölümlere rastlanmamıştır.

vi. Program -özel kurulum gerektirmesine ve bu konuda bir kullanım kılavuzu bulunmamasına karşın- global bir uygulama görüntüsü altında genel uygulama marketlerine de konulmuştur. FETÖ/PDY'nin 2014 yılı başlarında genel uygulama mağazalarından indirilmesine izin verdiği ByLock'u, kullanıcıların adli makamlarca tespit edilebileceği endişesiyle bu mağazalardan indirme yerine programın telefon veya elektronik/mobil cihazlara haricî bellek, hafıza kartları ve bluetooth gibi vasıtalarla yüklenmesini zorunlu kılmıştır (bu konuda ByLock üzerinden gönderilen mesaj ve e-posta içerikleri için bkz. *Ferhat Kara*, §§ 54-c-vi, 55-i).

6. ByLock Programının Örgütsel Özellikleri

37. ByLock programına ilişkin yapılan çalışmalar sonucunda soruşturma birimlerince hazırlanan raporlarda ve Yargıtay kararlarında uygulamanın FETÖ/PDY ile bağlantısına ve örgütsel yönlerine ilişkin bazı tespitler yapılmıştır. Bunlar özetle (ayrıntılı bilgiler için bkz. *Ferhat Kara*, § 55) şöyle ifade edilebilir:

i. 15 Temmuz darbe teşebbüsü sonrasında beyanları alınan şüpheli veya sanıklar 2014 yılının başlangıcından beri ByLock'un münhasıran FETÖ/PDY üyeleri tarafından örgütsel haberleşme aracı olarak kullanıldığını ifade etmişlerdir (bu yöndeki beyanların bir kısmı için bkz. *Ferhat Kara*, §§ 41, 55-ii, 56).

ii. ByLock'un elektronik posta ile haberleşme özelliğinin -tespit edilen e-mail içeriklerinden anlaşıldığına göre- başta FETÖ/PDY liderinin talimatlarının, görüşlerinin, gördüğü iddia edilen rüyalarının paylaşılması ve örgüt üyelerinin motive edilmesi olmak üzere örgütsel haberleşmenin sağlanması için kullanıldığı değerlendirilmiştir (bu konuda örnek e-postalar için *Ferhat Kara*, §§ 49-iii, 55-i).

iii. Mesajlaşma için oluşturulan *arkadaş* listelerinde örgütle ilişkili kişilerin yer aldığı, buna göre programın genel olarak gündelik faaliyetler için değil daha çok örgütsel amaç ve iletişim için kullanıldığı tespit edilmiştir (bu konudaki bir örnek için bkz. *Ferhat Kara*, § 46).

iv. Mesaj içeriklerinde ve arkadaş listelerinde, kişilerden genellikle örgüt içindeki *kod adları*yla bahsedildiği görülmüştür. Anayasa Mahkemesi kararlarında da bu yapılanma ile bağlantılı olan kişilerin kod adı kullandıklarına, ByLock üzerinden yaptıkları yazışmalarda gerçek isimleri yerine kod adlarını kullandıkları hususundaki tespitlere ve ilgili mesaj içeriklerine yer verilmiştir (*Alparslan Altan*, §§ 11, 25, 134, 137; *Erdal Tercan* [GK], B. No: 2016/15637, 12/4/2018, §§ 16, 34, 151-153; *Recep Uygun*, B. No: 2016/76351, 12/6/2018, § 15; *Mustafa Mendeş*, B. No: 2018/1349, 30/10/2018, § 17).

v. Programda terör örgütlerinin bir unsuru olan hiyerarşik yapıyı ve hücre tipi örgütlenmeyi gösterir gruplar oluşturulmuştur. Söz konusu grupların isimleri genellikle örgütün sıkça kullandığı, kendisine has literatürüyle ve yapılanma modeliyle uyumludur (bu konudaki örnekler için bkz. § 33).

vi. Mesajlaşma ve e-postalarda, örgüt mensuplarının ifadelerinde beyan etmiş oldukları örgütsel bazı kısaltmalara ve örgüte ait literatüre yer verilmiştir (örnekler için bkz. *Ferhat Kara*, § 49).

vii. İletişim kurabilmek için her iki kullanıcının birbirlerinin kullanıcı adlarını/kodlarını öğrenmelerinin, karşılıklı şekilde *arkadaş* olarak eklemelerinin ve onay vermelerinin gerekmesi, programın örgütsel hücre tipine uygun şekilde kurgulandığına işaret etmektedir.

viii. Uygulamanın başlangıçtan itibaren örgüt mensuplarınca oluşturulup geliştirildiğine, yönetildiğine ve örgütsel amaçlarla kullanıldığına dair özellikle ByLock sunucularındaki veri tabanında bulunan ilk 100 (yüz) user-ID numarasına ait verilerin incelenmesi sonucunda bunların önemli bir kısmının FETÖ/PDY ile bağlantısının bulunduğu tespit edilmiştir (ayrıntılı bilgiler için bkz. *Ferhat Kara*, § 55-iii).

ix. Örgütün üst düzey yöneticisi olduğu tespit edilen 175 kişinin, kamuoyunda *Ergenekon*, *Balyoz* ve *Askeri Casusluk* gibi adlarla bilinen bazı soruşturma ve kovuşturmalarda görev alan hâkim ve savcılardan 23'ünün, örgütün emniyet teşkilatındaki mahrem yapılanmasına yönelik olarak haklarında soruşturma ve/veya kovuşturma yürütülen 8.723 kişiden 5.922'sinin ByLock kullanıcısı olduğu belirlenmiştir.

x. Çözümlenen mesaj içeriklerinin neredeyse tamamının günlük konulara değil FETÖ/PDY'ye ait örgütsel temas ve faaliyetlere ilişkin olduğu tespit edilmiştir. Bu kapsamdaki faaliyetlerin bir kısmı (ayrıntılı bilgiler için bkz. *Ferhat Kara*, § 47) şöyledir:

- Hükûmetin illegal şekilde nasıl devrileceğine, bunun için örgütle bağlantılı yargı mensuplarının ve güvenlik birimlerinin nasıl kullanılacağına, üst düzey kamu görevlilerinin nasıl istifaya zorlanacağına, medya organlarının ve sivil toplumun nasıl kontrol altına alınacağına dair planlamalar yapılması (bu konuya ilişkin bazı üst düzey örgüt mensuplarının kendi aralarındaki mesajlaşmalarının içeriği için bkz. *Ferhat Kara*, § 47-xi)

- FETÖ/PDY mensuplarının savunmalarında kullanabilmeleri amacıyla hukuki metinler hazırlanması ve bu kişilere müdafi temin edilmesi (buna ilişkin mesaj içerikleri için bkz. *Ferhat Kara*, § 47-x)

- FETÖ/PDY'ye yönelik olarak yürütülen soruşturma ve kovuşturmalarda şüpheli veya sanıkların hâkim ve Cumhuriyet savcılarınca serbest bırakılmasının sağlanması (bu konuda FETÖ/PDY ile bağlantılı bir yargı mensubu tarafından sivil bir kişiye gönderilen mesajların içeriği için bkz. *Ferhat Kara*, § 47-v)

- FETÖ/PDY üyelerinden kimlere operasyon yapıldığına ve kimlerin deşifre olduğuna ilişkin bilgilerin paylaşılması, ayrıca yapılacak operasyonların da önceden bildirilmesi (mesaj içerikleri için bkz. *Ferhat Kara*, § 47-ii)

- Operasyon yapılması ihtimali olan yerlerde bulunulmaması ve bu yerlerde olup örgüt için önemli dijital verilerin arama-tarama mesulü (ATM) olarak adlandırılan kişilerce önceden temizlenmesi (örnek bir mesaj için bkz. *Ferhat Kara*, § 47-iii)

- Kamu kurumlarında FETÖ/PDY aleyhine görüş bildiren veya yapılanmayla mücadele edenlerin fişlenmesi bu yöndeki bir mesajın içeriği için bkz. *Ferhat Kara*, § 47-vi).

B. Başvurucuya İlişkin Süreç

38. Darbe teşebbüsünden sonra -teşebbüsün arkasındaki yapılanma/terör örgütü olduğu değerlendirilen FETÖ/PDY'nin örgütlenmesine ve faaliyetlerine ilişkin olarak ülke genelinde başlatılan soruşturmalar kapsamında- İstanbul Anadolu Cumhuriyet Başsavcılığınca FETÖ/PDY ile irtibatlı olduğu değerlendirilen Boğaziçi Atlantik Kültürel Dostluk ve İş Birliği Derneğine (BAKİAD) yönelik olarak başvurucunun da aralarında bulunduğu bazı kişiler hakkında soruşturma başlatılmıştır.

39. Soruşturma mercilerince BAKİAD Yönetim Kurulunda sayman olarak görev yaptığı tespit edilen başvurucu 26/5/2017 tarihinde gözaltına alınmıştır.

40. İstanbul Anadolu Cumhuriyet Başsavcılığı 29/5/2017 tarihinde başvurucuyu silahlı terör örgütüne üye olma suçundan tutuklanması istemiyle İstanbul Anadolu 4. Sulh Ceza Hâkimliğine (Hâkimlik) sevk etmiştir. Sevk yazısında başvurucunun da aralarında olduğu şüpheliler yönünden atılı suçu işlediklerine dair kuvvetli suç şüphesinin varlığını gösteren somut delillerin ve tutuklama nedeninin bulunduğu belirtilmiştir.

41. Hâkimlik önünde yapılan sorguda başvurucunun müdafii de hazır bulunmuştur. Başvurucu, sorgu sırasında kendisine yöneltilen suçlamaya ilişkin olarak şöyle ifade vermiştir:

> *"... BAKİAD isimli derneğin kurucularındanım. Bir sivil toplum örgütü olarak ve faaliyetlerinde bir sakınca görmediğim için kuruluşunda yer aldım ve 2012 yılına kadar aktif yönetiminde yer aldım. Sonrasında ise beni yönetime yazıdıkları için adım yer aldı. Fakat aktif görev almadım. İcratta yer almadım. Sadece getirilen kararları imzaladım. Bylock kullanıcısı değilim. Telefonuma yüklemedim. Uzun süredir kullandığım hattımla alakalı bu tespiti kabul etmiyorum. Suçlamaları kabul etmiyorum."*

42. Başvurucu, Hâkimlikçe yapılan sorgusunun ardından 29/5/2017 tarihinde FETÖ/PDY'ye üye olma suçundan tutuklanmıştır. Kararın ilgili kısmı şöyledir:

> *"Tüm soruşturma evrakı kapsamındaki BAKİAD derneğinin faaliyet ve para transferlerine ilişkin belgeler, MASAK raporu, bu dernek yönetimindeki pozisyonları, dernekte görev aldıkları ve bu görevi sürdürdükleri tarihler, başkaca FETÖ şüphelileri ile dosya şüphelileri arasında yapılmış telefon görüşmelerine ilişkin iletişim tespit kayıtları, FETÖ Terör örgütünün haberleşme ağı Bylock kaydına ilişkin sorgulama sonuçları, Bankasya hesap hareketleri, hesaptaki mevduatın miktarı ve mevduatın bankaya konularak bekletildiği tarihler ve dosyadaki diğer bütün tutanak ve belgeler bir bütün olarak değerlendirildiğinde;*

Şüpheliler ..., [M.T.] ve ...'in üzerlerine atılı suçu işlediklerine ilişkin somut delile dayalı kuvvetli suç şüphesi mevcuttur, atılı suç CMK 100/3-a bendinde sınırlı şekilde sayılmış olan suçlardan olup bu haliyle bir tutuklama nedeni de vardır, şüphelilerin atılı suç ile ilgili olarak delillerin henüz tam olarak toplanmamış olması, dosyada başkaca firari şüpheliler bulunması sebebi ile somut kaçma şüpheleri, atılı suç için ön görülen cezanın alt ve üst hadleri de dikkate alınarak şüphelilerin CMK nun 100 ve 101.maddeleri uyarınca ayrı ayrı tutuklanmalarına ... [karar verildi.]"

43. Başvurucunun müdafii karara itiraz etmiş, İstanbul Anadolu 5. Sulh Ceza Hâkimliğince 9/6/2017 tarihinde itirazın kesin olarak reddine karar verilmiştir. Karar gerekçesinin ilgili kısmı şu şekildedir:

"... üzerine atılı suça ilişkin tutuklama kararını veren İstanbul Anadolu 4. Sulh Ceza Hakimliğinin dayanak yaptığı mevcut delil durumuna göre şüpheli lehine tahliyeyi gerektirecek ölçüde henüz bir değişikliğin olmaması ve İstanbul Anadolu 4. Sulh Ceza Hâkimliği'nin 2017/356 sorgu sayılı tutuklama kararındaki gerekçelerin halen mevcudiyetini koruyor olması, delillerin henüz toplanmamış olması, şüphelinin tutuklandığı tarihten bu zamana kadar toplanan delillerden ve yapılan soruşturma işlemlerinden şüphelilerin tutukluluk hallerinin sonlandırılmasını gerektirir nitelikte, şüpheliler lehine yeni bir gelişme olmadığı, tutuklamayı gerektirir nedenlerin ortadan kalkmadığı, şüphelilerin üzerine atılı suçun niteliği, kaçma ve delilleri karartma şüphesinin olması, bu nedenlerle ve CMK'nın 109. maddesinde düzenlenen adli kontrol tedbirinin uygulanmasının ve bu suretle serbest kalmasının, suçun tüm unsurlarıyla ortaya konulması suretiyle aydınlatılması, böylece soruşturmanın selametle sonuçlandırılması bakımından sakıncalı olacağı ve yetersiz kalacağı, maddede sayılı adli kontrol tedbirlerinin hiçbirinin bu sakıncaları giderme ve ortaya konabilecek olumsuz sonuçları bertaraf edebilme niteliğine haiz olmadığı, atılı suçun kanunda öngörülen ceza miktarının üst sınırı ve ölçülülük ilkesi, 2709 Sayılı Türkiye Cumhuriyeti Anayasasının 90. maddesi aracılığıyla Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesinin 5.maddesinde belirlenen özgürlüğün kısıtlanmasını gerektirir kriterlerin mevcut olması nedeniyle ... itirazın reddine... [karar verildi.]"

44. İstanbul Anadolu Cumhuriyet Başsavcılığı soruşturmayı tamamladıktan sonra dosyayı 6/6/2017 tarihli fezleke ile İstanbul Cumhuriyet Başsavcılığına (Başsavcılık) göndermiştir. Fezlekede; başvurucunun BAKİAD isimli derneğin 2009-2011 ve 2015 yıllarında Yönetim Kurulunda sayman olarak görev yaptığı, diğer şüphelilerle para transferlerinin bulunduğunun Mali Suçları Araştırma Kurulu (MASAK) raporunda tespit edildiği, başvurucu adına kayıtlı olan ve başvurucunun fiilen kullandığı telefon hattında ByLock programının yüklenmiş olduğu olgularına değinilmiştir.

45. Başsavcılık 14/6/2017 tarihli iddianamesi ile başvurucunun FETÖ/PDY (terör örgütüne) üye olma suçunu işlediğinden bahisle cezalandırılması istemiyle aynı yer ağır ceza mahkemesinde kamu davası açmıştır.

46. Başvurucu ile birlikte toplam otuz dört kişi hakkında düzenlenen iddianamede öncelikle FETÖ/PDY hakkında genel bilgilere yer verilmiş, sonrasında ise her bir kişi yönünden suçlamaya esas alınan olgu ve değerlendirmeler ifade edilmiştir. Bu bağlamda başvurucu yönünden dayanılan temel delil ve olgular özetle şöyledir:

i. Başvurucunun adına kayıtlı olan ve fiilen kullandığı telefon hattına FETÖ/PDY'nin kendi üyeleri arasında iletişim amacıyla kullandığı ByLock isimli şifreli haberleşme programını yükleyerek kullandığı belirtilmiştir.

ii. Başvurucunun FETÖ/PDY ile bağlantılı olduğu değerlendirilen BAKİAD isimli derneğin 2009-2011 ve 2015 yıllarında Yönetim Kurulunda sayman olarak görev yaptığı ifade edilmiştir.

iii. Aynı soruşturma dosyasının diğer şüphelileri ile başvurucu arasında para transferlerinin bulunduğunun MASAK Başkanlığının raporunda tespit edildiği ve bu para transfer işlemlerinin dikkat çekici bir şekilde, ortak hedef ve amaç doğrultusunda yapıldığının değerlendirildiği dile getirilmiştir.

47. İddianamede başvurucunun kullandığı ileri sürülen ByLock programına ilişkin olarak ise *"örgütün haberleşme ağı olarak tespit edilen Bylock programının FETÖ/PDY Silahlı Terör Örgütünün geliştirip kullandığı, örgüt lideri Fetullah GÜLEN'in talimatıyla kullanılmaya başlanıldığı, piyasadan temin edilememesi, sadece örgüt mensuplarının birbirlerine aktarmak suretiyle temininin mümkün olması, tamamen örgüt içi haberleşme ve örgüt lider ve yöneticilerinin talimatını aktarmak amacıyla kullanılması, kullanımının birkaç kademe şifrelemeyle sağlanıp gizlenmesi, gönderilen mesajların belirli bir süre sonra kendiliğinden silinmesi, örgüt mensupları dışında hiçkimsenin temin edip kullanamaması nedeniyle bu proğramı kullananların, örgütle iltisakı ve örgüte mensubiyetlerinin değerlendirilebileceği"* şeklinde açıklamalara yer verilmiştir.

48. İstanbul 30. Ağır Ceza Mahkemesince (Mahkeme) 28/6/2017 tarihinde iddianamenin kabulüne karar verilerek E.2017/167 sayılı dosya üzerinden kovuşturma aşaması başlamıştır.

49. Başvurucu 29/11/2017 tarihinde yapılan duruşmada savunmasını yapmıştır. Başvurucu, savunmasında üzerine atılı suçlamayı kabul etmemiş ve BAKİAD isimli derneğin Yönetim kurulunda görev aldığını ancak Derneğin mali işlemleri konusunda veya Dernekte bağış ya da aidat adı altında kesilen makbuzların ne şekilde oluşturulduğuna dair bilgi sahibi olmadığını ifade etmiştir. Başvurucu ayrıca ByLock isimli programı indirmediğini ve kullanmadığını ileri sürmüştür.

50. Mahkemenin 8/2/2018 tarihli kararıyla başvurucunun tutukluluk hâlinin devamına karar verilmiştir. Başvurucu, bu karara itiraz etmiş; İstanbul 31. Ağır Ceza Mahkemesince 15/3/2018 tarihinde itirazın kesin olarak reddine karar verilmiştir.

51. Anılan karar başvurucuya 28/3/2018 tarihinde tebliğ edilmiştir.

52. Başvurucu 5/4/2018 tarihinde bireysel başvuruda bulunmuştur.

53. Tutuklu olarak sürdürülen yargılama sonucunda Mahkeme 15/8/2018 tarihinde başvurucunun silahlı terör örgütüne üye olma suçundan 6 yıl 3 ay hapis cezası ile cezalandırılmasına karar vermiştir. Mahkemece hükümle birlikte ayrıca *"sübut bulan suç vasfına uyan ceza takdiri ile tutuklu kaldığı süre gözetilerek"* başvurucunun tahliyesine ve yurt dışı çıkış yasağı ile belirli günlerde kolluk birimlerine başvurarak imza atması şeklinde adli kontrol yükümlülüklerinin uygulanmasına karar verilmiştir. Başvurucu aynı gün serbest bırakılmıştır.

54. Mahkûmiyet kararında ilk olarak FETÖ/PDY'ye ilişkin genel açıklamalarda bulunulmuş, devamında ise ByLock yönünden bazı tespit ve değerlendirmelere yer verilmiştir. Bu bağlamda anılan programın *"global bir uygulama görüntüsü altında*

münhasıran FETÖ/PDY mensuplarının kullanımına sunulduğu" sonucuna ulaşılmıştır. Mahkeme ayrıca ByLock programının delil niteliğine ve bunun hukukiliğine ilişkin bazı açıklamalarda bulunduktan sonra *"ByLock iletişim sistemi ... FETÖ/PDY silahlı terör örgütü mensuplarının kullanmaları amacıyla oluşturulan ve münhasıran bu suç örgütünün bir kısım mensupları tarafından kullanılan bir ağ olması nedeniyle; örgüt talimatı ile bu ağa dahil olunduğunun ve gizliliği sağlamak için haberleşme amacıyla kullanıldığının, her türlü şüpheden uzak, kesin kanaata ulaştıracak teknik verilerle tespiti halinde, kişinin örgütle bağlantısını gösteren delil olacaktır."* şeklinde değerlendirmede bulunmuştur.

55. Mahkemece başvurucu yönünden yapılan değerlendirmede ise başvurucunun kullandığı *"...nolu telefon numarasıyla ... IMEI namaralı telefona ilişkin Bylock tespit belgesinin mevcut olduğu"* belirtilmiş, BTK'dan gelen belgelere göre başvurucunun ByLock'a (bu program için ... adlı firmadan kiralandığı anlaşılan sunuculara) 1/9/2014 tarihinden 30/12/2014 tarihine kadar toplamda 714 internet bağlantı iletişim sorgu kaydı oluşturacak şekilde bağlantı kurduğu bilgisine değinilmiştir. Mahkeme ayrıca BTK'dan alınan bilgiler çerçevesinde ByLock sunucularına irtibata kaynak olan telefonun IMEI numaraları ile BTK'nın cevap yazısında belirtilen -başvurucunun aralarında olduğu bazı sanıkların ayrı ayrı kullandıkları bilinen- telefon numaralarının takılı olduğu telefon IMEI bilgilerinin uyumlu olduğu ve BTK cevap yazısındaki ByLock sunucularına bağlantıya ilişkin baz istasyon bilgilerinin sanıkların o tarih itibarıyla ikamet adresleri ve ana hatları ile uyuştuğu tespitine vurgu yapmıştır.

56. Mahkûmiyet kararında başvurucuyla ilgili olarak diğer deliller yönünden yapılan değerlendirmede ise başvurucunun BAKİAD isimli derneğin Yönetim Kurulunda görev almasının FETÖ/PDY üyeliğiyle bire bir ilişkilendirilmesinin mümkün olmadığı ancak bunun diğer delillerle birlikte değerlendirileceği ifade edilmiştir. Mahkeme, suça konu edilen para transferlerinin de FETÖ/PDY'nin menfaati ile bu amaç ve irade doğrultusunda yapıldığının kabulünü gerektiren bir delilin dosyada bulunmadığını dile getirmiştir.

57. Sonuç olarak Mahkemenin başvurucunun FETÖ/PDY üyesi olduğu sonucuna varırken temelde ByLock isimli programı kullanmasına dayandığı ve BAKİAD isimli derneğin Yönetim Kurulunda görev almasını da bu tespiti destekleyen bir olgu olarak değerlendirdiği görülmektedir.

58. Başvurucu, mahkûmiyet hükmüne karşı istinaf kanun yoluna başvurmuş olup bireysel başvurunun incelendiği tarih itibarıyla dava istinaf aşamasında derdesttir.

IV. İLGİLİ HUKUK

A. Ulusal Hukuk

1. Kanun Hükümleri

59. 5271 sayılı Kanun'un *"Tutuklama nedenleri"* kenar başlıklı 100. maddesinin ilgili kısımları şöyledir:

> *"(1) Kuvvetli suç şüphesinin varlığını gösteren somut delillerin ve bir tutuklama nedeninin bulunması halinde, şüpheli veya sanık hakkında tutuklama kararı verilebilir. İşin önemi, verilmesi beklenen ceza veya güvenlik tedbiri ile ölçülü olmaması halinde, tutuklama kararı verilemez.*

(2) Aşağıdaki hallerde bir tutuklama nedeni var sayılabilir:

a) Şüpheli veya sanığın kaçması, saklanması veya kaçacağı şüphesini uyandıran somut olgular varsa.

b) Şüpheli veya sanığın davranışları;

1. Delilleri yok etme, gizleme veya değiştirme,

2. Tanık, mağdur veya başkaları üzerinde baskı yapılması girişiminde bulunma,

Hususlarında kuvvetli şüphe oluşturuyorsa.

(3) Aşağıdaki suçların işlendiği hususunda kuvvetli şüphe sebeplerinin varlığı halinde, tutuklama nedeni var sayılabilir:

a) 26.9.2004 tarihli ve 5237 sayılı Türk Ceza Kanununda yer alan;

...

11. Anayasal Düzene ve Bu Düzenin İşleyişine Karşı Suçlar (madde 309, 310, 311, 312, 313, 314, 315)

..."

60. 5271 sayılı Kanun'un *"Tutuklama kararı"* kenar başlıklı 101. maddesinin (1) ve (2) numaralı fıkraları şöyledir:

"(1) Soruşturma evresinde şüphelinin tutuklanmasına Cumhuriyet savcısının istemi üzerine sulh ceza hâkimi tarafından, kovuşturma evresinde sanığın tutuklanmasına Cumhuriyet savcısının istemi üzerine veya re'sen mahkemece karar verilir. Bu istemlerde mutlaka gerekçe gösterilir ve adlî kontrol uygulamasının yetersiz kalacağını belirten hukukî ve fiilî nedenlere yer verilir.

(2) Tutuklamaya, tutuklamanın devamına veya bu hususta ki bir tahliye isteminin reddine ilişkin kararlarda;
a) Kuvvetli suç şüphesini,

b) Tutuklama nedenlerinin varlığını,

c) Tutuklama tedbirinin ölçülü olduğunu,

gösteren deliller somut olgularla gerekçelendirilerek açıkça gösterilir. Kararın içeriği şüpheli veya sanığa sözlü olarak bildirilir, ayrıca bir örneği yazılmak suretiyle kendilerine verilir ve bu husus kararda belirtilir."

61. 5271 sayılı Kanun'un *"Bilgisayarlarda, bilgisayar programlarında ve kütüklerinde arama, kopyalama ve elkoyma"* kenar başlıklı 134. maddesinin olay tarihinde yürürlükte bulunan hâli şöyledir:

"(1) Bir suç dolayısıyla yapılan soruşturmada, somut delillere dayanan kuvvetli şüphe sebeplerinin varlığı ve başka surette delil elde etme imkânının bulunmaması halinde, Cumhuriyet savcısının istemi üzerine şüphelinin kullandığı bilgisayar ve bilgisayar

programları ile bilgisayar kütüklerinde arama yapılmasına, bilgisayar kayıtlarından kopya çıkarılmasına, bu kayıtların çözülerek metin hâline getirilmesine hâkim tarafından karar verilir.

(2) Bilgisayar, bilgisayar programları ve bilgisayar kütüklerine şifrenin çözülememesinden dolayı girilememesi veya gizlenmiş bilgilere ulaşılamaması halinde çözümün yapılabilmesi ve gerekli kopyaların alınabilmesi için, bu araç ve gereçlere elkonulabilir. Şifrenin çözümünün yapılması ve gerekli kopyaların alınması halinde, elkonulan cihazlar gecikme olmaksızın iade edilir.

(3) Bilgisayar veya bilgisayar kütüklerine elkoyma işlemi sırasında, sistemdeki bütün verilerin yedeklemesi yapılır.

(4) Üçüncü fıkraya göre alınan yedekten bir kopya çıkarılarak şüpheliye veya vekiline verilir ve bu husus tutanağa geçirilerek imza altına alınır.

(5) Bilgisayar veya bilgisayar kütüklerine elkoymaksızın da, sistemdeki verilerin tamamının veya bir kısmının kopyası alınabilir. Kopyası alınan veriler kâğıda yazdırılarak, bu husus tutanağa kaydedilir ve ilgililer tarafından imza altına alınır."

62. 6/9/2004 tarihli ve 5237 sayılı Türk Ceza Kanunu'nun *"Silâhlı örgüt"* kenar başlıklı 314. maddesinin (1) ve (2) numaralı fıkraları şöyledir:

"(1) Bu kısmın dördüncü ve beşinci bölümlerinde yer alan suçları işlemek amacıyla, silahlı örgüt kuran veya yöneten kişi, on yıldan onbeş yıla kadar hapis cezası ile cezalandırılır.

(2) Birinci fıkrada tanımlanan örgüte üye olanlara, beş yıldan on yıla kadar hapis cezası verilir."

63. 1/1/1983 tarihli ve 2937 sayılı Devlet İstihbarat Hizmetleri ve Milli İstihbarat Teşkilatı Kanunu'nun 4. maddesinin olay tarihinde yürürlükte bulunan hâlinin ilgili kısımları şöyledir:

"Milli İstihbarat Teşkilatının görevleri şunlardır;

a) Türkiye Cumhuriyetinin ülkesi ve milleti ile bütünlüğüne, varlığına, bağımsızlığına, güvenliğine, Anayasal düzenine ve milli gücünü meydana getiren bütün unsurlarına karşı içten ve dıştan yöneltilen mevcut ve muhtemel faaliyetler hakkında milli güvenlik istihbaratını Devlet çapında oluşturmak ve bu istihbaratı Cumhurbaşkanı, Başbakan, Genelkurmay Başkanı, Milli Güvenlik Kurulu Genel Sekreteri ile gerekli kuruluşlara ulaştırmak.

...

i) Dış istihbarat, millî savunma, terörle mücadele ve uluslararası suçlar ile siber güvenlik konularında her türlü teknik istihbarat ve insan istihbaratı usul, araç ve sistemlerini kullanmak suretiyle bilgi, belge, haber ve veri toplamak, kaydetmek, analiz etmek ve üretilen istihbaratı gerekli kuruluşlara ulaştırmak."

64. 2937 sayılı Kanun'un 6. maddesinin ilgili kısımları şöyledir:

"Millî İstihbarat Teşkilatı bu Kanun kapsamındaki görevlerini yerine getirirken aşağıdaki yetkileri kullanır:

a) Yerli ve yabancı her türlü kurum ve kuruluş, tüm örgüt veya oluşumlar ve kişilerle doğrudan ilişki kurabilir, uygun koordinasyon yöntemlerini uygulayabilir.

b) Kamu kurum ve kuruluşları, kamu kurumu niteliğindeki meslek kuruluşları, 19/10/2005 tarihli ve 5411 sayılı Bankacılık Kanunu kapsamındaki kurum ve kuruluşlar ile diğer tüzel kişiler ve tüzel kişiliği bulunmayan kuruluşlardan bilgi, belge, veri ve kayıtları alabilir, bunlara ait arşivlerden, elektronik bilgi işlem merkezlerinden ve iletişim alt yapısından yararlanabilir ve bunlarla irtibat kurabilir. Bu kapsamda talepte bulunulanlar, kendi mevzuatlarındaki hükümleri gerekçe göstermek suretiyle talebin yerine getirilmesinden kaçınamazlar.

...

d) Görevlerini yerine getirirken gizli çalışma usul, prensip ve tekniklerini kullanabilir.

...

g) Telekomünikasyon kanallarından geçen dış istihbarat, millî savunma, terörizm ve uluslararası suçlar ile siber güvenlikle ilgili verileri toplayabilir."

2. Yargıtay ve Bölge Adliye Mahkemesi Kararları

65. Yargıtay Ceza Genel Kurulunun, terör suçlarına ilişkin davaların temyiz mercii olan Yargıtay 16. Ceza Dairesinin ve Bölge Adliye Mahkemeleri Ceza Dairelerinin ByLock uygulamasına dair etraflıca tespit ve değerlendirmelerinin yer aldığı kararları için bkz. *Ferhat Kara*, §§ 91-104.

B. Uluslararası Hukuk

1. Sözleşme Metinleri

66. Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi'nin (Sözleşme) *"Özgürlük ve güvenlik hakkı"* kenar başlıklı 5. maddesinin (1) numaralı fıkrasının ilgili kısımları şöyledir:

"1. Herkes özgürlük ve güvenlik hakkına sahiptir. Aşağıda belirtilen haller dışında ve yasanın öngördüğü usule uygun olmadan hiç kimse özgürlüğünden yoksun bırakılamaz:

...

c) Kişinin bir suç işlediğinden şüphelenmek için inandırıcı sebeplerin bulunduğu veya suç işlemesine ya da suçu işledikten sonra kaçmasına engel olma zorunluluğu kanaatini doğuran makul gerekçelerin varlığı halinde, yetkili adli merci önüne çıkarılmak üzere yakalanması ve tutulması;

..."

2. Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi İçtihadı

67. Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi (AİHM), Sözleşme'nin 5. maddesinin (1) numaralı fıkrasının (c) bendi uyarınca yalnızca bir ceza soruşturması veya kovuşturması

çerçevesinde kişinin suç işlediğine dair şüphenin bulunması hâlinde yetkili adli makamın huzuruna çıkarılması amacıyla tutuklanabileceği yönündeki içtihadını (*Jecius/Litvanya*, B. No: 34578/97, 31/7/2000, § 50; *Wloch/Polonya*, B. No: 27785/95, 19/10/2000, § 108) yakın dönemde verdiği *Buzadji/Moldova* ([BD], B. No: 23755/07, 5/7/2016, §§ 92-102) kararında geliştirmiştir. Buna göre ilk tutuklama kararından itibaren suçun işlendiğine ilişkin makul şüphenin varlığı yanında tutuklamaya ilişkin nedenlerin bulunduğunun ilgili ve yeterli gerekçelerle ortaya konulması gerekir.

68. AİHM'e göre ilk tutuklama için yeterli görülen makul şüphenin varlığı, elde edilen deliller ve somut olayın kendine özgü koşulları da dikkate alındığında olaylara dışarıdan bakan, tamamen objektif bir gözlemciyi ikna edecek yeterlilikte olmalıdır. Toplanan deliller, objektif bir gözlemciye sunulduğunda şüpheli ya da sanığın atılı suçu işlemiş olabileceği yönünde gözlemcide kanaat oluşturmaya yeterli ise somut olayda makul şüphe vardır. Diğer bir ifadeyle inandırıcı neden ya da makul şüphe; suçlanan kişinin üzerine atılı suçu işlemiş olabileceğine dair objektif bir gözlemciyi ikna etmeye yeterli olay, olgu veya bilginin varlığını gerektirmektedir (*Fox, Campbell ve Hartley/Birleşik Krallık*, B. No: 12244/86-12245/86-12383/86, 30/8/1990, § 32; *O'Hara/Birleşik Krallık*, B. No: 37555/97, 16/10/2001, § 34).

69. Diğer yandan AİHM, Sözleşme'nin 5. maddesinin (1) numaralı fıkrasının (c) bendinin soruşturmayı yapan görevlilerin kişiyi yakalandığı anda suçla itham etmek için yeterli delilleri toplamış olması gerekliliğini öngörmediğini hatırlatmaktadır. Bu bağlamda Sözleşme'nin 5. maddesinin (1) numaralı fıkrasının (c) bendine göre soruşturmanın konusu, tutukluluk süresince kişinin yakalanmasına dayanak oluşturan somut şüphelerin doğruluğunu kanıtlayarak veya bu şüpheleri ortadan kaldırarak soruşturmayı tamamlamaktır. Dolayısıyla şüphelere dayanak oluşturan olgular ile ceza yargılamasının sonraki aşamalarında tartışılacak olan ve mahkûmiyete gerekçe oluşturacak veya suç isnadına temel teşkil edecek olan olguların aynı düzeyde değerlendirilmemesi gerekmektedir (*Murray/Birleşik Krallık* [BD], B. No: 14310/88, 28/10/1994, § 55; *Metin/Türkiye (k.k.)*, B. No: 77479/11, 3/3/2015, § 57).

70. AİHM, tutukluluğu meşru kılan makul dört temel neden belirlemiştir. Bunlar sanığın duruşmaya çıkmama (kaçma) tehlikesi (*Stögmüller/Avusturya*, B. No: 1602/62, 10/11/1969, hukuki gerekçe bölümü § 15), sanığın serbest bırakıldıktan sonra adaletin iyi idaresine zarar verecek tarzda önlemler alabilecek olma tehlikesi (delilleri yok etme) (*Wemhoff/Almanya*, B. No: 2122/64, 27/6/1968, hukuki gerekçe bölümü § 14), tekrar suç işleme tehlikesi (*Matznetter/Avusturya*, B. No: 2178/64, 10/11/1969, hukuki gerekçe bölümü § 7) ve kamu düzenini bozma tehlikesidir (*Letellier/Fransa,* B. No: 12369/86, 26/6/1991, § 51).

V. İNCELEME VE GEREKÇE

71. Mahkemenin 4/6/2020 tarihinde yapmış olduğu toplantıda başvuru incelenip gereği düşünüldü:

A. Gözaltına Almanın Hukuka Aykırı Olduğuna İlişkin İddia

1. Başvurucunun İddiaları

72. Başvurucu, şartları oluşmadığı hâlde hakkında gözaltı tedbiri uygulanması nedeniyle Anayasa'nın 19. maddesinde güvence altına alınan kişi hürriyeti ve güvenliği hakkının ihlal edildiğini ileri sürmüştür.

2. Değerlendirme

73. Bireysel başvuru yoluyla Anayasa Mahkemesine başvurulabilmesi için olağan kanun yollarının tüketilmiş olması gerekir. Anayasa Mahkemesine bireysel başvuru, iddia edilen hak ihlallerinin derece mahkemelerince düzeltilmemesi hâlinde başvurulabilecek ikincil nitelikte bir hak arama yoludur (*Ayşe Zıraman ve Cennet Yeşilyurt*, B. No: 2012/403, 26/3/2013, §§ 16, 17).

74. Anayasa Mahkemesi kanunda öngörülen gözaltı süresinin aşıldığı, gözaltı süresinin makul olmadığı veya yakalama ve gözaltına alınmanın hukuka aykırı olduğu iddialarına ilişkin olarak bireysel başvurunun incelendiği tarih itibarıyla asıl dava sonuçlanmamış da olsa -ilgili Yargıtay içtihatlarına atıf yaparak- 5271 sayılı Kanun'un 141. maddesinde öngörülen tazminat davası açma imkânının tüketilmesi gereken etkili bir hukuk yolu olduğu sonucuna varmıştır (*Hikmet Kopar ve diğerleri*, §§ 64-72; *Günay Dağ ve diğerleri* [GK], B. No: 2013/1631, 17/12/2015, §§ 141-150; *Mehmet Hasan Altan (2)*, §§ 81-91).

75. Buna göre 5271 sayılı Kanun'un 141. maddesinde belirtilen dava yolunun başvurucunun durumuna uygun, telafi kabiliyetini haiz, etkili bir hukuk yolu olduğu ve bu olağan başvuru yolu tüketilmeden yapılan bireysel başvurunun incelenmesinin bireysel başvurunun *ikincillik niteliği* ile bağdaşmadığı sonucuna varılmıştır.

76. Açıklanan gerekçelerle başvurunun bu kısmının *başvuru yollarının tüketilmemiş olması* nedeniyle kabul edilemez olduğuna karar verilmesi gerekir.

B. Tutuklamanın Hukuki Olmadığına İlişkin İddia

1. Başvurucunun İddiaları

77. Başvurucu; suç şüphesi ve bunu haklı kılan somut olgu ya da deliller olmamasına rağmen hakkında tutuklama kararı verildiğini, delilleri karartma tehlikesi ve kaçma şüphesinin de somut olayda bulunmadığını, tutuklama ve itiraz üzerine verilen kararlarda şikâyetleri incelenmeden gerekçesiz olarak karar verildiğini belirterek kişi hürriyeti ve güvenliği hakkının ihlal edildiğini ileri sürmüştür.

2. Değerlendirme

78. Anayasa'nın *"Temel hak ve hürriyetlerin sınırlanması"* kenar başlıklı 13. maddesi şöyledir:

> *"Temel hak ve hürriyetler, özlerine dokunulmaksızın yalnızca Anayasanın ilgili maddelerinde belirtilen sebeplere bağlı olarak ve ancak kanunla sınırlanabilir. Bu sınırlamalar, Anayasanın sözüne ve ruhuna, demokratik toplum düzeninin ve lâik Cumhuriyetin gereklerine ve ölçülülük ilkesine aykırı olamaz."*

79. Anayasa'nın *"Kişi hürriyeti ve güvenliği"* kenar başlıklı 19. maddesinin birinci fıkrası ile üçüncü fıkrasının birinci cümlesi şöyledir:

> *"Herkes, kişi hürriyeti ve güvenliğine sahiptir.*
>
> ...

Suçluluğu hakkında kuvvetli belirti bulunan kişiler, ancak kaçmalarını, delillerin yokedilmesini veya değiştirilmesini önlemek maksadıyla veya bunlar gibi tutuklamayı zorunlu kılan ve kanunda gösterilen diğer hallerde hâkim kararıyla tutuklanabilir."

80. Başvurucunun bu bölümdeki iddialarının Anayasa'nın 19. maddesinin üçüncü fıkrası bağlamındaki kişi hürriyeti ve güvenliği hakkı kapsamında incelenmesi gerekir.

a. Uygulanabilirlik Yönünden

81. Anayasa'nın *"Temel hak ve hürriyetlerin kullanılmasının durdurulması"* kenar başlıklı 15. maddesi şöyledir:

"Savaş, seferberlik veya olağanüstü hallerde, milletlerarası hukuktan doğan yükümlülükler ihlâl edilmemek kaydıyla, durumun gerektirdiği ölçüde temel hak ve hürriyetlerin kullanılması kısmen veya tamamen durdurulabilir veya bunlar için Anayasada öngörülen güvencelere aykırı tedbirler alınabilir.

Birinci fıkrada belirlenen durumlarda da, savaş hukukuna uygun fiiller sonucu meydana gelen ölümler dışında, kişinin yaşama hakkına, maddî ve manevî varlığının bütünlüğüne dokunulamaz; kimse din, vicdan, düşünce ve kanaatlerini açıklamaya zorlanamaz ve bunlardan dolayı suçlanamaz; suç ve cezalar geçmişe yürütülemez; suçluluğu mahkeme kararı ile saptanıncaya kadar kimse suçlu sayılamaz."

82. Anayasa Mahkemesi, olağanüstü yönetim usullerinin uygulandığı dönemlerde alınan tedbirlere ilişkin bireysel başvuruları incelerken Anayasa'nın 15. maddesinde ortaya konulan temel hak ve özgürlüklere ilişkin güvence rejimini dikkate alacağını belirtmiştir (*Aydın Yavuz ve diğerleri*, §§ 187-191). Soruşturma mercilerince başvurucuya yöneltilen ve tutuklama tedbirine konu olan suçlama, başvurucunun darbe teşebbüsünün arkasındaki yapılanma olduğu belirtilen FETÖ/PDY üyeliği iddiasıdır. Anayasa Mahkemesi, anılan suçlamanın olağanüstü hâl ilanını gerekli kılan olaylarla ilgili olduğunu değerlendirmiştir (*Selçuk Özdemir*, § 57).

83. Bu inceleme sırasında öncelikle başvurucunun tutuklanmasının başta Anayasa'nın 13. ve 19. maddeleri olmak üzere diğer maddelerinde yer alan güvencelere aykırı olup olmadığı tespit edilecek, aykırılık saptanması hâlinde ise Anayasa'nın 15. maddesindeki ölçütlerin bu aykırılığı meşru kılıp kılmadığı değerlendirilecektir (*Aydın Yavuz ve diğerleri*, §§ 193-195, 242).

b. Genel İlkeler

84. Anayasa'nın 19. maddesinin birinci fıkrasında, herkesin kişi hürriyeti ve güvenliği hakkına sahip olduğu ilke olarak ortaya konulduktan sonra ikinci ve üçüncü fıkralarında, şekil ve şartları kanunda gösterilmek şartıyla kişilerin özgürlüğünden mahrum bırakılabileceği durumlar sınırlı olarak sayılmıştır. Dolayısıyla kişi hürriyeti ve güvenliği hakkının kısıtlanması ancak Anayasa'nın anılan maddesi kapsamında belirlenen durumlardan herhangi birinin varlığı hâlinde söz konusu olabilir (*Murat Narman*, B. No: 2012/1137, 2/7/2013, § 42).

85. Kişi hürriyeti ve güvenliği hakkına yönelik bir müdahale olarak tutuklamanın Anayasa'nın 13. maddesinde öngörülen ve tutuklama tedbirinin niteliğine uygun düşen, kanun tarafından öngörülme, Anayasa'nın ilgili maddelerinde belirtilen haklı sebeplerden bir

veya daha fazlasına dayanma ve ölçülülük ilkesine aykırı olmama koşullarına uygun olup olmadığının belirlenmesi gerekir (*Halas Aslan*, B. No: 2014/4994, 16/2/2017, §§ 53, 54).

86. Anayasa'nın 19. maddesinin üçüncü fıkrasına göre tutuklama ancak *suçluluğu hakkında kuvvetli belirti bulunan kişiler* bakımından mümkündür. Bir başka anlatımla tutuklamanın ön koşulu, kişinin suçluluğu hakkında kuvvetli belirtinin bulunmasıdır. Bunun için suçlamanın kuvvetli sayılabilecek inandırıcı delillerle desteklenmesi gerekir. İnandırıcı delil sayılabilecek olguların niteliği büyük ölçüde somut olayın kendine özgü şartlarına bağlıdır (*Mustafa Ali Balbay*, B. No: 2012/1272, 4/12/2013, § 72). Bununla birlikte tutmanın bir amacı da kişi hakkındaki şüpheleri teyit etmek veya çürütmek suretiyle ceza soruşturmasını ve/veya kovuşturmasını ilerletmektir (*Dursun Çiçek*, B. No: 2012/1108, 16/7/2014, § 87; *Halas Aslan*, § 76). Bu nedenle yakalama veya tutuklama anında tüm delillerin yeterli düzeyde toplanmış olması mutlaka gerekli değildir. Bu bakımdan suç isnadına ve dolayısıyla tutuklamaya esas teşkil edecek şüphelere dayanak oluşturan olgular ile ceza yargılamasının sonraki aşamalarında tartışılacak olan ve mahkûmiyete gerekçe oluşturacak olguların aynı düzeyde değerlendirilmemesi gerekir (*Mustafa Ali Balbay*, § 73).

87. Diğer yandan bir şüpheli veya sanık hakkında -özellikle darbe teşebbüsünden hemen sonra ortaya çıkan koşullarda teşebbüsle ya da teşebbüsün arkasındaki yapılanma ile bağlantısının olduğu değerlendirmesiyle- verilen tutuklama kararında kuvvetli suç şüphesinin varlığını gösteren tüm somut deliller yeterince ifade edilememiş olabilir. Buna karşılık Anayasa Mahkemesi, bireysel başvuruları incelerken UYAP aracılığıyla ilgili soruşturma veya dava dosyalarına erişim sağlayabilmektedir. Dolayısıyla tutuklama ile bağlantılı şikâyetleri içeren bireysel başvurularda tutuklama kararında yer verilen, değinilen veya atıf yapılan delillerin içeriğinin anlaşılması bakımından UYAP üzerinden erişim sağlanan dosyadaki bilgi ve belgelerden, özellikle de bu delillerin içeriğinin ve bunlara ilişkin soruşturma mercilerinin değerlendirmelerinin etraflıca ifade edildiği belge olan iddianameden yararlanılmaktadır. Bu bağlamda Anayasa Mahkemesi, tutuklamanın hukukiliğine ilişkin iddiaların dile getirildiği bireysel başvuruları incelerken tutuklama kararında değinilmese de soruşturma dosyasında yer alan ve iddianamede suçlamaya esas alınan olguları UYAP üzerinden erişim sağlayabildiği ölçüde değerlendirmektedir (*Zafer Özer*, B. No: 2016/65239, 9/1/2020, § 41).

88. Bu değerlendirme yönteminin darbe teşebbüsünden sonra uygulanan tutuklama tedbirleri yönünden bir zaruret olduğu ortadadır. Özellikle teşebbüsten hemen sonra tutuklanan kişiler hakkındaki tutuklama kararlarında suç şüphesinin varlığını gösteren tüm somut delillerin ayrıntılarıyla ifade edilmesinin güçlüğü izahtan varestedir. Bu koşullarda uygulanan tutuklama tedbirleri yönünden tedbirin uygulandığı sırada ifade edilmeyen suçlamaya esas kuvvetli belirtilerin soruşturma mercilerince sonradan etraflı bir şekilde açıklanıp değerlendirilmesi makul karşılanmalıdır. Bu itibarla darbe teşebbüsünden hemen sonra uygulanan tutuklama tedbirinin hukuki olup olmadığı incelenirken tutuklama kararında atıf yapılanların yanı sıra UYAP üzerinden erişim sağlanan dosya kapsamında yer alan ve genellikle iddianamede suçlamanın dayanağını oluşturan tüm olgular değerlendirmeye tabi tutulacaktır (*Zafer Özer*, § 42).

89. Öte yandan Anayasa'nın 19. maddesinin üçüncü fıkrasında, tutuklama kararının *kaçma* ya da *delillerin yok edilmesini veya değiştirilmesini* önlemek amacıyla verilebileceği belirtilmiştir. 5271 sayılı Kanun'un 100. maddesine göre de şüpheli veya sanığın kaçması, saklanması veya kaçacağı şüphesini uyandıran somut olguların bulunması, şüpheli veya sanığın davranışlarının delilleri yok etme, gizleme veya değiştirme, tanık, mağdur veya

başkaları üzerinde baskı yapılması girişiminde bulunma hususlarında kuvvetli şüphe oluşturması hâllerinde tutuklama kararı verilebilecektir. Maddede ayrıca işlendiği konusunda kuvvetli şüphe bulunması şartıyla tutuklama nedeninin varsayılabileceği suçlara ilişkin bir listeye yer verilmiştir (*Halas Aslan*, §§ 58, 59).

90. Diğer taraftan Anayasa'nın 13. maddesinde temel hak ve özgürlüklere yönelik sınırlamaların *ölçülülük* ilkesine aykırı olamayacağı belirtilmiştir. Bu bağlamda dikkate alınacak hususlardan biri, tutuklama tedbirinin isnat edilen suçun önemi ve uygulanacak olan yaptırımın ağırlığı karşısında ölçülü olmasıdır (*Halas Aslan*, § 72).

91. Her somut olayda tutuklamanın ön koşulu olan suçun işlendiğine dair kuvvetli belirtinin olup olmadığının, tutuklama nedenlerinin bulunup bulunmadığının ve tutuklama tedbirinin ölçülülüğünün takdiri öncelikle anılan tedbiri uygulayan yargı mercilerine aittir. Zira bu konuda taraflarla ve delillerle doğrudan temas hâlinde olan yargı mercileri Anayasa Mahkemesine kıyasla daha iyi konumdadır. Bununla birlikte yargı mercilerinin belirtilen hususlardaki takdir aralığını aşıp aşmadığı Anayasa Mahkemesinin denetimine tabidir. Anayasa Mahkemesinin bu hususlardaki denetimi, somut olayın koşulları dikkate alınarak özellikle tutuklamaya ilişkin süreç ve tutuklama kararının gerekçeleri üzerinden yapılmalıdır (*Gülser Yıldırım (2)* [GK], B. No: 2016/40170, 16/11/2017, §§ 123, 124).

c. İlkelerin Olaya Uygulanması

92. Başvurucu, darbe teşebbüsü sonrasında -teşebbüsün arkasındaki yapılanma olduğu değerlendirilen- FETÖ/PDY'ye ve bu yapılanmanın faaliyetlerine yönelik olarak ülke genelinde başlatılan soruşturmalar çerçevesinde, söz konusu yapılanmayla bağlantısı bulunduğu değerlendirilen BAKİAD isimli bir dernekle ilgili yapılan soruşturmada terör örgütü üyesi olma suçundan 5271 sayılı Kanun'un 100. maddesi uyarınca tutuklanmıştır. Dolayısıyla başvurucu hakkında uygulanan tutuklama tedbirinin kanuni dayanağı bulunmaktadır.

93. Kanuni dayanağı bulunduğu anlaşılan tutuklama tedbirinin meşru bir amacının olup olmadığı ve ölçülülüğü incelenmeden önce tutuklamanın ön koşulu olan *suçun işlendiğine dair kuvvetli belirtinin* bulunup bulunmadığının değerlendirilmesi gerekir.

94. Başvurucu, sorgudaki ifadesinde kendisine isnat edilen FETÖ/PDY ile bağlantılı suçlamaları kabul etmediğini dile getirirken ByLock kullanıcısı olmadığını da ileri sürmüştür (bkz. § 41). Başvurucunun aralarında yer aldığı şüpheliler hakkında verilen tutuklama kararında, terör örgütüne üye olma suçunun işlendiğine dair kuvvetli suç şüphesinin varlığını gösteren somut delillerin dosyada bulunduğu belirtilmiş; bu kapsamda her bir kişi yönünden ayrım yapmaksızın genel olarak bir kısım delile atıf yapılmıştır. Hâkimliğin atıf yaptığı deliller arasında BAKİAD isimli derneğinin faaliyet ve para transferlerine ilişkin belgeler, MASAK raporu, telefon görüşmelerine ilişkin iletişimin tespiti kayıtları ve Bank Asya hesap hareketlerinin yanı sıra ByLock kaydına ilişkin sorgulama sonuçları da yer almaktadır. Hâkimlik, ByLock programını FETÖ/PDY'nin haberleşme ağı olarak nitelendirmiştir (bkz. § 42). Tutuklamaya itirazın reddine ilişkin kararda da -tutuklama kararına atıf yapılarak- başvurucunun da aralarında olduğu şüpheliler yönünden kuvvetli suç şüphesinin varlığını gösteren somut delillerin bulunduğu genel olarak ifade edilmiştir (bkz. § 43).

95. Başvurucu hakkında düzenlenen fezleke ve iddianamede ise isnat edilen suçu (terör örgütüne üye olma) işlediğine dair delil olarak başvurucunun FETÖ/PDY üyelerinin kendi aralarındaki iletişimi sağladığı ifade edilen ByLock uygulamasının kullanıcısı olmasına, FETÖ/PDY ile bağlantılı olduğu değerlendirilen BAKİAD isimli derneğin Yönetim Kurulunda sayman olarak 2009-2011 ve 2015 yıllarında görev yapmasına ve aynı soruşturma dosyasının diğer şüphelileri ile aralarındaki para transferine ilişkin MASAK raporuna dayanıldığı görülmektedir (bkz. §§ 44, 46). İddianamede başvurucunun kullandığı belirtilen ByLock programına ilişkin yapılan değerlendirmede bu programın FETÖ/PDY'nin haberleşme ağı olduğu ve bu yapılanma tarafından -örgütün lideri Fetullah Gülen'in talimatıyla- geliştirilip kullanıldığı, programın özellikleri itibarıyla bunu kullananların örgütle bağlantısının bulunduğu ifade edilmiştir (bkz. § 47).

96. Buna göre başvurucu hakkındaki suçlamanın ve dolayısıyla tutuklama tedbirinin en önemli dayanağı, başvurucunun ByLock isimli programı kullandığının tespit edilmesidir. Bu durumda tutuklamanın hukukiliği bağlamında yapılan incelemede başvurucu yönünden kuvvetli suç belirtisinin bulunup bulunmadığının tespitinde ilk olarak ByLock programı yönünden bir değerlendirme yapılması gerekmektedir.

97. Anayasa Mahkemesi *Aydın Yavuz ve diğerleri* kararında başvuruculaın tutuklamanın hukuki olmadığı iddiasını incelerken iki başvurucunun ByLock kullanıcısı olduğunun anlaşılması dolayısıyla bu programa ilişkin -temelde Yargıtay 16. Ceza Dairesinin ilk derece mahkemesi sıfatıyla verdiği bir karara dayalı olarak- bazı tespit ve değerlendirmelerde bulunmuştur (*Aydın Yavuz ve diğerleri*, § 106). Mahkeme ByLock programının özelliklerine ilişkin bu tespit ve değerlendirmelerden hareketle kişilerin bu uygulamayı kullanmalarının veya kullanmak üzere elektronik/mobil cihazlarına yüklemelerinin soruşturma makamlarınca FETÖ/PDY ile olan ilgi bakımından bir belirti olarak değerlendirilebileceğini belirtmiştir. Kararda, soruşturma makamlarınca ve tutuklama tedbirine karar veren mahkemelerce FETÖ/PDY üyesi olmakla suçlanan kişilerin ByLock uygulamasını kullanmasının somut olayın koşullarına göre suçun işlendiğine dair *kuvvetli belirti* olarak kabul edilmesi, anılan programın özellikleri itibarıyla temelsiz ve keyfî bir tutum olarak değerlendirilmemiştir (*Aydın Yavuz ve diğerleri*, § 267).

98. Bununla birlikte -*Aydın Yavuz ve diğerleri* kararından sonra- süreç içinde başta yargı organları olmak üzere kamu makamları tarafından ByLock programının özelliklerine ve bu uygulamanın kullanım şekline yönelik tespit ve değerlendirmelerde bulunulmaya devam edilmiştir. Bu tespit ve değerlendirmelerin Anayasa Mahkemesince de dikkate alınması ve bu doğrultuda içtihadın yeniden bir değerlendirmeye tabi tutulması gerekmektedir.

99. Bu bağlamda ilk olarak ByLock uygulamasının niteliği ve bu uygulamanın varlığının soruşturma mercilerince nasıl tespit edildiği dikkate alınmalıdır. FETÖ/PDY'nin kamu kurum ve kuruluşlarındaki örgütlenmesinin, bunun yanı sıra başta eğitim ve din olmak üzere farklı sosyal, kültürel ve ekonomik alanlardaki faaliyetlerinin millî güvenlik üzerinde tehdit oluşturduğunun soruşturma mercileri ve kamu makamları tarafından kabul edilmeye başlandığı süreçte MİT de kendi görev alanı çerçevesinde bu yapılanmanın faaliyetleriyle ilgili çalışmalar yapmıştır. Nitekim 2937 sayılı Kanun'un 4. maddesinin birinci fıkrasının (a) bendinde MİT'in Türkiye Cumhuriyeti'nin bütünlüğüne, varlığına, bağımsızlığına, güvenliğine, anayasal düzenine ve millî gücünü meydana getiren bütün unsurlarına karşı içten ve dıştan yöneltilen mevcut ve muhtemel faaliyetler hakkındaki millî güvenlik istihbaratını devlet çapında oluşturmak ve bu istihbaratı gerekli kuruluşlara ulaştırmakla yükümlü olduğu belirtilmiştir (bkz. § 63).

100. MİT tarafından yapılan çalışmalar kapsamında FETÖ/PDY mensuplarının örgütsel haberleşmelerinin sağlanması amacıyla geliştirildiği anlaşılan ve ana sunucusu yurt dışında bulunan ByLock adlı bir mobil uygulama ve bu uygulamanın iletişim kurduğu sunucular olduğu tespit edilmiş, bunlara ilişkin ayrıntılı teknik çalışmalar yapılmıştır. Kendi görev alanı kapsamında MİT tarafından bu uygulamayla ilgili yapılan çalışmalar adli soruşturma işlemi niteliğinde değildir. Zira 2937 sayılı Kanun'un 4. maddesinin birinci fıkrasının (i) bendinde MİT'in terörle mücadele konularında da her türlü teknik istihbarat usul, araç ve sistemlerini kullanmak suretiyle bilgi, belge, haber ve veri toplamak, kaydetmek, analiz etmek, üretilen istihbaratı gerekli kuruluşlara ulaştırmak görev ve yetkisine sahip olduğu düzenlenmiştir (bkz. § 63).

101. MİT'in bu görevlerini yerine getirirken gizli çalışma usul, prensip ve tekniklerini kullanılabileceği, telekomünikasyon kanallarından geçen dış istihbarat, millî savunma, terörizm ve uluslararası suçlar ile siber güvenlikle ilgili verileri toplayabileceği aynı Kanun'un 6. maddesinde hüküm altına alınmıştır (bkz. § 64). Dolayısıyla anılan Kanun'un ülkenin anayasal düzeninin korunması ve millî güvenliğin sağlanması amacı ile terör faaliyetlerinin eyleme dönüşmeden belirlenebilmesi için MİT'e ilgili kişi ve gruplar hakkında teknik yöntemlerle bilgi ve veri toplama, topladığı bu bilgileri analiz etme yetkisi verdiği görülmektedir.

102. Esasen demokratik toplumlarda temel hak ve özgürlüklerin korunması amacıyla terör örgütleri gibi son derece karmaşık yapılarla etkin bir şekilde mücadele edilmesi ve bu tür örgütleri gizli yöntemlerle takip etmek amacıyla istihbarat organlarına ihtiyaç duyulması kaçınılmazdır. Dolayısıyla terör örgütlerinin çökertilmesi amacıyla gizlilik taşıyan istihbarat yöntemleri kullanılarak bu örgütlerle ilgili bilgilerin toplanması ve analiz edilmesi demokratik toplumlardaki önemli bir ihtiyaca karşılık gelmektedir. Zira istihbarat birimlerinin elde ettiği bu bilgiler vesilesiyle demokratik anayasal düzene yönelik tehditlerin tespit edilmesi ve bunlara karşı önlemler alınması söz konusu olabilir. Bu bağlamda MİT'e 2937 sayılı Kanun'un 4. ve 6. maddeleri uyarınca -yurt dışında bulunan bilgisayar verilerini satın alma da dâhil olmak üzere- terörle mücadele konusunda telekomünikasyon kanallarından terör suçlarıyla ilgili geçen bilgi, belge ve diğer tüm verileri her türlü teknik istihbarat yöntemlerini kullanmak suretiyle toplama, analiz etme ve bunları gerekli kuruluşlara ulaştırma yetkisi verilmiştir.

103. FETÖ/PDY'nin örgütlenmesi ve faaliyetleri öteden beri toplumda tartışma konusu olmakla birlikte özellikle 2013 yılı sonrasında soruşturma mercileri ve kamu makamları bu yapılanmanın millî güvenlik üzerinde tehdit oluşturduğunu değerlendirmeye başlamışlardır (bkz. §§ 9, 10). Bilhassa *17-25 Aralık soruşturmaları* ve MİT tırlarının durdurulması, bu yapılanmanın faaliyetlerinin Hükûmeti devirmeyi amaçladığı yönünde soruşturma mercileri ve yargı organlarınca yapılan değerlendirmelerin temel dayanakları arasındadır (bkz. §§ 12, 13). Yine bu yapılanmayla bağlantılı olduğu değerlendirilen yargı mensupları eliyle açılan/yürütülen birçok davanın da örgütün başta TSK olmak üzere kamu kurumlarında ve sivil toplumun farklı alanlarında etkinliğini sağlama veya artırma gayesine yönelik olduğu çok sayıda soruşturma/kovuşturma belgesinde ifade edilmiştir (bkz. § 11). Bu süreçte kamu makamları da bir taraftan FETÖ/PDY'nin illegal yönünü ortaya koyan kararlar vermiş ve uygulamalarda bulunmuş, diğer taraftan yapılanmaya karşı bazı tedbirlere başvurmuştur (bkz. §§ 15, 16). 15 Temmuz darbe teşebbüsü millî güvenlik üzerinde FETÖ/PDY'den kaynaklanan tehdidin ne denli büyük olduğunu ve bunun -öncesinde alınan birtakım tedbirlere rağmen- ulusun varlığını ve bütünlüğünü yok etmeye yönelik nasıl ağır bir

tehlikeye dönüştüğünü göstermiştir (ayrıntılı açıklama ve değerlendirmeler için bkz. *Aydın Yavuz ve diğerleri*, §§ 12-25; 212-221).

104. MİT tarafından kendi görev alanı içinde gerçekleştirilen faaliyetlerin hukukiliğinin veya yerindeliğinin takdiri ya da denetimi Anayasa Mahkemesinin görevi değildir. Bu itibarla devletin istihbarat organlarının FETÖ/PDY'nin millî güvenlik üzerinde oluşturduğu tehdidin *yaklaşan* bir tehlikeye dönüşmekte olduğunu değerlendirerek bu konuda istihbarat çalışmalarında bulunmuş olması eldeki bireysel başvurunun inceleme konusunu oluşturmamaktadır.

105. MİT, 2937 sayılı Kanun'un 4. ve 6. maddeleri kapsamındaki görevlerini yerine getirirken ulaştığı FETÖ/PDY terör örgütüne ilişkin bir veriyi (ByLock ismiyle kullanılan bir programın olduğunu) adli makamlara/soruşturma mercilerine (Ankara Cumhuriyet Başsavcılığına) iletmiştir. Kendi görev alanındaki bir konuyla (terörle mücadele) bağlantılı ve bir yasal temele dayalı olarak öğrenilen somut bir verinin yetkili adli makamlara bildirilmesinden ibaret olan bu eylemin bir istihbarat organı olan MİT tarafından *adli kolluk faaliyeti yürütüldüğü* şeklinde yorumlanması mümkün değildir. Bu bağlamda MİT, söz konusu dijital materyallere delil toplama amacına yönelik bir çalışmanın sonucunda değil FETÖ/PDY'nin millî güvenlik üzerinde tehlike oluşturduğunun başta MGK olmak üzere kamu makamları tarafından değerlendirildiği bir dönemde bu yapılanmanın faaliyetlerinin tespiti için yürüttüğü istihbari çalışmalarda rast gelmiştir.

106. Bununla birlikte Ankara Cumhuriyet Başsavcılığına soyut ve genel nitelikte olan, duyuma dayalı soyut istihbari bilgilerin değil FETÖ/PDY terör örgütünün üye ve yöneticilerinin gizli iletişim aracı olduğu değerlendirilen bir uygulamaya ilişkin dijital verilerin teslim edildiği göz ardı edilmemelidir. MİT'in görevi kapsamındaki bir çalışması esnasında rast geldiği dijital materyalleri, içeriğinde suça konu olguların bulunup bulunmadığının incelenmesi -bu bağlamda maddi gerçeğe ulaşılması- için ilgili adli makamlara/soruşturma mercilerine iletmesi -sadece teslim eden kurumun niteliğinden dolayı- o verileri hukuka aykırı kılmaz.

107. Şüphesiz MİT'in ilettiği dijital materyallerle ilgili olarak onların gerçekliği veya güvenirliğiyle ilgili gerekli araştırma, inceleme ve değerlendirmede bulunma yetkisi adli makamlara aittir. Nitekim ByLock programına ilişkin olarak MİT tarafından soruşturma mercilerine teslim edilen dijital veriler üzerindeki inceleme, yetkili/görevli sulh ceza hâkimlikleri tarafından 5271 sayılı Kanun'un 134. maddesine istinaden verilen kararlar uyarınca soruşturma mercileri tarafından yapılmıştır. Başta ilgili (adli) kolluk birimleri olmak üzere adli makamlarca görevlendirilen kişiler tarafından yapılan incelemeler sonucunda ulaşılan tespitler çerçevesinde bu verilerin soruşturma/kovuşturma süreçlerinde delil olarak değerlendirilmesi söz konusu olmuştur.

108. FETÖ/PDY ile bağlantılı suçlardan haklarında soruşturma ve/veya kovuşturma yürütülen kişilerin ByLock kullanıcısı oldukları yönündeki iddialara ilişkin olarak ileri sürdükleri itiraz ve şikâyetlerin de soruşturma mercileri ve yargı organlarınca değerlendirmeye alındığı, bu çerçevede kişilerin anılan uygulamayı kullanıp kullanmadığının tespiti amacıyla bazı teknik araştırma ve incelemelerin yapıldığı görülmektedir. Yargıtay ile bölge adliye mahkemelerinin kararlarında bu araştırma ve incelemelerin nasıl yapılacağına ve hangi tespitlerin varlığı hâlinde kişilerin ByLock programını kullandıklarının kabul edilmesi gerektiğine dair esaslar belirlenmiştir (anılan kararlardan bir kısmı için bkz. *Ferhat Kara*, §§

91-104). Dolayısıyla soruşturma olarak mercilerince veya yargı organlarınca suçlamaya esas alındığı şekliyle ByLock'a ilişkin olarak tespit edilen olguların delil niteliği olmayan istihbari bulgular olduğunu söylemek mümkün değildir (ByLock verilerinin niteliği, anlamlandırılması ve bu verilerin kişilerle eşleştirilmesi hususunda detaylı açıklamalar için bkz. *Ferhat Kara*, §§ 58-67).

109. Adli ve teknik raporlar ile Yargıtay kararlarına göre ByLock'un varlığı, örgütsel önemi ve gizliliği ile nasıl kurulup kullanılacağı ve diğer kişilerle iletişime geçilmesi için *arkadaş* ekleme işleminin ne şekilde yapılacağı hususlarında başka bir örgüt mensubu tarafından kullanıcının bilgilendirilmesi gerekmektedir. Yine adli birimlerin yaptığı araştırmalara göre ByLock programında kullanım kılavuzu, sık sorulan sorular ve geri bildirim alanı gibi bölümlere yer verilmemiştir. Dolayısıyla örgütsel amaçla kullanılması için tasarlanmış bu programı örgütle irtibatı olmayan bir kişinin -genel uygulama mağazaları ile bazı internet sitelerinde rastlayarak indirmesi durumunda bile- bir örgüt mensubunun yardımı olmaksızın kullanması ve başka kişileri *arkadaş* olarak ekleyip onlarla iletişim kurması imkânı bulunmamaktadır. Adli işlemlerde de programın cihaza indirilmesi değil anılan uygulamaya kayıt olunması ve örgütsel amaçla kullanılması esas alınmıştır. Nitekim adli makamların tespitlerine göre ByLock'u sadece cihazına indirdiği gerekçesiyle bir kimse hakkında soruşturma yürütülmemiştir. Buna rağmen aksinin iddia edilmesi hâlinde soruşturma ve yargı organlarınca bu hususun araştırıldığı görülmektedir (*Ferhat Kara*, § 160).

110. Diğer taraftan ByLock programının kullanılmasının FETÖ/PDY ile bağlantılı suçlar bakımından kuvvetli belirti oluşturup oluşturmadığının değerlendirmesinde uygulamanın niteliği ve özellikleri ile FETÖ/PDY'nin örgütlenme şeklinin birlikte değerlendirilmesi, ayrıca bu değerlendirmeye esas olmak üzere program üzerinden yapılan haberleşmenin içeriğine dair soruşturma mercileri veya yargı organlarınca yapılan çözümlemelerin ve programı kullandığı belirtilen bazı kişilerin (şüpheli/sanık) ifadelerinde yer alan olguların gözardı edilmemesi gerekmektedir. Bu kapsamda aşağıdaki değerlendirmelerin yapılması mümkündür:

i. Gizliliği esas alan bir örgüt olan FETÖ/PDY'nin deşifre olmamak için örgütsel iletişimde kullanılmak üzere güçlü kriptolu programlar geliştirdiği, bu bağlamda örgütün kullanıcı tespitinin önlenmesi ve haberleşme güvenliğinin sağlanması için kullandığı programların başında ByLock'un geldiği çok sayıda yargı kararında ifade edilmektedir.

ii. İnternet üzerinden iletişim sağlamak üzere oluşturulmuş bir program olan ByLock'un -haberleşmeyi sağlayan benzer nitelikteki programlardan kurulum yönünden oldukça farklı olarak- FETÖ/PDY ile bağlantılı kişiler tarafından bu örgütle ilişkili kimselerin telefon veya elektronik/mobil cihazlarına çoğunlukla manuel yöntemlerle (haricî bellek, hafıza kartları ve bluetooth yoluyla) yüklenmesi, programın örgütsel faaliyetlere ilişkin gizli nitelikteki haberleşmenin deşifre olmaması amacıyla oluşturulduğunu göstermektedir. Nitekim bu husus ByLock üzerinden gönderilen mesajlarda ve şüpheli ifadelerinde belirtilmiştir.

iii. ByLock programının tanıtılmasına yönelik bir girişimin olmaması, kullanıcı sayısının artırılması için bir çaba gösterilmemesi, programın 15 Temmuz darbe teşebbüsü öncesinde Türk kamuoyu veya yabancılar tarafından bilinmemesi ticari bir amaç güdülerek oluşturulmadığını göstermektedir. Anılan olgular ByLock'un belirli -gizli- bir kullanıcı kitlesi tarafından kullanılmak üzere

oluşturulduğu yönündeki değerlendirmelerle uyumludur. Bu çerçevede programın örgüt içindeki kullanımının zamanla yaygınlaştığı da ifade edilmiştir.

iv. ByLock programının gizliliğinin sağlanması için alınan olağan dışı güvenlik önlemleri programın normal bir haberleşme hizmetinin sağlanması amacıyla geliştirilmediğine işaret etmektedir. Bu kapsamda ByLock'un yurt dışında kiralanan bir IP adresine sahip sunucu üzerinden hizmet vermesi, sunucu yöneticisinin uygulamayı kullananların tespitini zorlaştırmak amacıyla sekiz ayrı IP adresi daha kiralaması ve bunların ByLock uygulamasının çeşitli sürümlerinde kullanılması dikkat çekicidir. Bu kiralama işlemlerine ait ödemelerin *anonimlik* içeren yöntemlerle yapılması, uygulamayı geliştiren ve kullanıma sunan kişinin erişilebilir iletişim bilgilerinin veya daha önce yaptığı işlere ilişkin referanslarının bulunmaması da programın gerçek sunucu yöneticisinin tespitini zorlaştıran önlemler olarak kabul edilebilir. Buna göre ByLock'un kurulumuna ilişkin bu tespitlerin -Türkiye'nin yanı sıra birçok ülkede örgütlenen ve gizliliği esas alan bir yapılanma olan- FETÖ/PDY'nin çalışma usul ve yöntemleriyle örtüştüğü söylenebilir.

v. ByLock'un kullanım şekline ilişkin tespitler de bu uygulamanın belirli bir grup tarafından sıkı bir kontrol ve denetim altında, büyük bir gizlilik içinde kullanılmak üzere geliştirildiğini ortaya koymaktadır. Nitekim uygulamanın kullanılabilmesi için programın indirilip telefon veya elektronik/mobil cihazlara yüklenmesi yeterli olmayıp önce kullanıcı adı/kodu ve parolanın, akabinde cihaz üzerinde rastgele el hareketleriyle oluşturulan, kullanıcıya özel güçlü bir kriptografik şifrenin belirlenmesi ve bu bilgilerin uygulama sunucusuna kriptolu olarak iletilmesi gerekmektedir. Türkiye'den ByLock'a erişim sağlayan kullanıcıların -kimlik bilgilerinin ve iletişimin gizlenmesi amacıyla- VPN kullanmaya zorlanması, -benzer uygulamaların aksine- ByLock iletişim sistemine kayıt esnasında kullanıcıdan kişiye ait özel bir bilgi talep edilmemesi ve doğrulama işleyişi bulunmaması da programın kendisinin ve kullanıcılarının gizliliğinin sağlanmasını hedeflemektedir. Anılan olgular da FETÖ/PDY'nin faaliyetlerinde gizliliği esas alma ve mensuplarının hayatlarını her yönüyle sıkı bir kontrol ve denetime tabi tutma şeklindeki örgütlenme biçimiyle büyük ölçüde uyumludur.

vi. ByLock programı oluşturulurken uygulama üzerinden yapılan iletişimin tespitinin her durumda engellenmesine yönelik alınan tedbirler de uygulamanın olağan bir haberleşme ihtiyacına değil özel ve gizli bir haberleşme gayesine karşılık geldiğini ortaya koymaktadır. Bu kapsamda programın kullanıcıları bir veriyi silmeseler veya silmeyi unutsalar da sistem, cihaz üzerinde manuel işleme gerek duymaksızın, belirli bir süre sonra otomatik olarak haberleşme içeriğini silmektedir. Bu fonksiyon, ByLock yüklü olan cihaza el konulması hâlinde dahi cihazda yüklü olan program üzerinden yapılan haberleşmeye erişimi önlemektedir. Buradaki kurulum ve kullanım özellikleri, FETÖ/PDY'nin faaliyetlerinin -her koşulda- gizlilik esasıyla yerine getirilmesi şeklindeki davranış yöntemiyle uyuşmaktadır.

vii. FETÖ/PDY birçok ülkede örgütlenen ve faaliyette bulunan bir yapılanma olmakla birlikte örgütün ve faaliyetlerinin merkezi Türkiye'dir. Yapılanmaya mensup kişilerin büyük çoğunluğu Türkiye Cumhuriyeti vatandaşları veya yurt dışında bulunan Türklerdir. ByLock da temel olarak Türkiye'deki kişilere veya yurt dışında yaşayan Türklere yönelik olarak kurgulanmış bir programdır. Bu bakımdan

sisteme ait kaynak kodları içinde Türkçe ifadelerin yer alması, program içindeki kullanıcı adları, grup isimleri ve çözümlenen şifrelerin büyük çoğunluğun Türkçe ifadelerden oluşması, uygulama üzerinden gerçekleştirilen iletişimin çözümlenen içeriklerinin neredeyse tamamının Türkçe olması, arama motorları üzerinden uygulamaya ilişkin sorgulamaların tamamına yakınının Türkiye üzerinden gerçekleştirilmesi olguları da bu tespiti doğrulamaktadır.

viii. ByLock'un kullanım özellikleri, FETÖ/PDY'nin örgütlenme modeli ile birebir uyumlu şekilde dizayn edilmiştir. Bu kapsamda ByLock kullanıcıları arasında haberleşmenin başlaması ancak kullanıcıların birbirlerinin kullanıcı adlarını ve/veya kodlarını eklemeleri ile mümkündür. ByLock, kullanıcıların telefonlarında kayıtlı kişilerle otomatik olarak uygulama üzerinden iletişim kurmalarına imkân vermemektedir. Böylelikle program kullanıcılarının istediği başka bir kullanıcıyla iletişim sağlaması dahi denetim altına alınmıştır. Dolayısıyla ByLock'un kullanım şeklinin örgütün hücre tipi yapılanma modeliyle uyumlu olduğu görülmektedir.

ix. ByLock, örgütsel mahiyetteki haberleşmeyi başka herhangi bir haberleşme aracına ihtiyaç duymadan gerçekleştirmeye olanak sağlayacak şekilde kurgulanmıştır. Bu bağlamda uygulama; kriptolu anlık mesajlaşma, e-posta gönderimi, grup içi mesajlaşma, sesli görüşme, görüntü veya belge gönderebilme özelliklerine sahiptir. Kullanıcıların -özellikle örgütsel nitelikli- tüm iletişimlerini ByLock sunucusu üzerinden yapması, buradaki grupların ve haberleşme içeriklerinin uygulama yöneticisinin denetim ve kontrolünde olmasını da mümkün hâle getirmiştir. ByLock'a ait sunucu ve iletişim verilerinin uygulama veri tabanında kriptolu olarak saklandığı da dikkate alındığında bu yöndeki bir uygulama, FETÖ/PDY'nin kendi mensuplarını da sürekli gözetim ve denetim altında tutma şeklindeki örgütlenme biçimiyle örtüşmektedir.

x. ByLock programının FETÖ/PDY tarafından örgüt üyelerinin temel olarak örgütsel iletişimlerini sağlamak üzere oluşturulduğuna yönelik de tespitler mevcuttur. Bu bağlamda programı kullanan kişilerin uygulama içindeki *arkadaş* listelerinde ve mesaj içeriklerinde gerçek bilgileri yerine örgüt içindeki *kod adlarına* yer verdikleri görülmektedir. FETÖ/PDY mensuplarının temel davranış özelliklerinden biri de gizliliğin sağlanması amacıyla mensuplarının *kod adı* kullanmalarıdır. Ayrıca uygulamadaki grupların isimleri de FETÖ/PDY'nin örgütlenme şekli, faaliyetleri ve örgüt içinde kullanılan iletişim jargonu ile uyumludur.

xi. ByLock veri tabanındaki bazı kullanıcılara ait bulgular da bu uygulamanın FETÖ/PDY ile bağlantısını ortaya koymaktadır. Bu kapsamda ByLock sunucularındaki veri tabanında bulunan ilk yüz kullanıcıdan önemli bir kısmının FETÖ/PDY ile bağlantısına dair olgular tespit edilmiştir. Ayrıca örgütün emniyet ve yargı teşkilatındaki yapılanmasında yer aldığı ve/veya örgütsel faaliyetlerde bulunduğu değerlendirilen çok sayıda kişinin ByLock kullanıcısı olduğu belirlenmiştir.

xii. ByLock üzerinden yapılan iletişimin çözümlenen içeriğinin önemli bir kısmı FETÖ/PDY mensuplarına ait örgütsel temas ve faaliyetlere ilişkindir. Bu kapsamda Fethullah Gülen'in talimat ve görüşlerinin paylaşılması, FETÖ/PDY mensuplarına karşı kolluk birimlerince yapılacak operasyonlarla ilgili olarak örgüt

mensuplarınca alınacak tedbirlerin ve sonrasında sergilenecek davranış şeklinin bildirilmesi, FETÖ/PDY'ye yönelik yürütülen soruşturma ve kovuşturmalarda şüpheli veya sanıkların hâkim ve Cumhuriyet savcılarınca serbest bırakılmasının sağlanması, kamu kurumlarında FETÖ/PDY aleyhine görüş bildiren veya yapılanmayla mücadele edenlerin fişlenmesi, deşifre olduğu düşünüldüğünde ByLock iletişim sisteminin kullanımına son verileceğinin ve alternatif programlara geçiş yapılacağının haber verilmesi, FETÖ/PDY mensuplarının savunmalarında kullanabilmeleri amacıyla hukuki metinler ve savunmaya yönelik alternatif senaryolar hazırlanması gibi örgütsel faaliyetlerin ByLock üzerinden gönderilen mesaj veya e-postalarda ifade edildiği görülmektedir.

xiii. FETÖ/PDY devletin anayasal kurumlarını ele geçirmeyi, sonrasında devleti, toplumu ve fertleri kendi ideolojisi doğrultusunda yeniden şekillendirmeyi ve oligarşik özellikler taşıyan bir zümre eliyle ekonomiyi, toplumsal ve siyasal gücü yönetmeyi amaçlayan, bu doğrultuda mevcut idari sisteme paralel şekilde örgütlenen bir terör örgütüdür. Soruşturma mercileri ve yargı organları da *17-25 Aralık soruşturmaları* ve MİT tırlarının durdurulması gibi faaliyetlerin yanı sıra kamuoyunun yakından takip ettiği birçok davanın görülmesinin de FETÖ/PDY ile bağlantılı yargı mensupları ve kolluk görevlilerince örgütün amaçları doğrultusunda yapılan eylemler olduğunu değerlendirmişlerdir. Nitekim 15 Temmuz darbe teşebbüsü de örgütün bu amacının tüm gerçekliğiyle birlikte ve en gaddar şekilde ortaya çıktığı gün olmuştur. Bu bağlamda FETÖ/PDY yöneticilerinin ByLock üzerinden gönderdikleri mesajların içeriğinde yer alan Hükûmetin illegal şekilde nasıl devrileceğine, bunun için örgütle bağlantılı yargı mensuplarının ve güvenlik birimlerinin nasıl kullanılacağına, üst düzey kamu görevlilerinin nasıl istifaya zorlanacağına, medya organlarının ve sivil toplumun nasıl kontrol altına alınacağına dair ifadelerin de anılan programın kullanımı ile FETÖ/PDY arasındaki bağlantıyı ortaya koyduğu söylenebilir.

xiv. Haklarında FETÖ/PDY ile bağlantılı suçlardan soruşturma/kovuşturma yürütülen çok sayıda kişi, ifadelerinde ByLock uygulamasına dair açıklamalarda bulunmuşlardır. Bu ifadelerde a) FETÖ/PDY'nin gizliliğin sağlanması için aldığı tedbirlerden birinin de ByLock uygulaması olduğu, b) ByLock kullanımının *17-25 Aralık soruşturmaları*ndan sonra başladığı ve FETÖ/PDY yöneticilerinin 2014 yılının Mart ayından itibaren örgüt mensuplarından ByLock programını kullanmalarını istedikleri, c) FETÖ/PDY yöneticilerinin örgüt mensuplarına ByLock'un kendilerinin geliştirdiği güvenilir bir program olduğunu ve ByLock'un yalnızca kendileri tarafından kullanıldığının söyledikleri, d) örgüt mensuplarının birbirlerinin telefonuna, tablet ya da bilgisayarına internet üzerinden ya da bluetooth yoluyla programı yükledikleri, e) cep telefonlarına ByLock yüklenirken -ileride polis operasyonu olursa verileri silmek için- telefon sıfırlama ve şifreli not tutma gibi uygulamaların da yüklendiği, ayrıca olası bir polis baskınında bu uygulamaların ne şekilde kullanılması gerektiğinin öğretildiği, f) örgüt yöneticilerinin ByLock kullanıcılarına sırasıyla uygulamanın SIM kartı olmayan telefonlarda kullanılması, başkasının adına Wi-Fi alınması, internet cafeler ya da Wi-Fi ağı açık olan işyerlerinden uygulamaya bağlanılması şeklinde tavsiyeler verdikleri, g) ByLock programının ilk başta asker, emniyet personeli, hâkim-savcı ya da adliye personeli gibi özel hizmet birimleri tarafından kullanıldığı, sonrasında sivillerin de uygulamayı kullanmaya başladıkları, h) ByLock uygulamasının kullanılmasındaki amacın deşifre olmamak ve örgüt içindeki gizliliği sağlamak olduğu, bu bağlamda

örgütle ilgili konuların bu program üzerinden paylaşıldığı, ı) ByLock programının örgüt içinde irtibatı sağlamak, Fetullah Gülen'in sohbet notları ile konuşmalarının yayımlandığı programdan notları paylaşmak ve örgüt mensuplarının aralarındaki iletişimi temin etmek için kullanıldığı, j) başlangıçta yalnızca gizli olması gerektiği söylenen konulardaki mesajlaşmalar ByLock üzerinden yapılırken sonrasında her türlü mesajlaşmanın bu program üzerinden yapılmaya başlandığı, k) ByLock ile ilgili görsel yayınlarda haberler çıkınca örgütün mensuplarına ByLock'u silmeleri ve *Eagle* isimli uygulamayı kullanmaları yönünde talimat verdiği, l) ByLock programının 2016 yılının Ocak ayı sonuna kadar kullanılabildiği şeklinde anlatımlar yer almıştır (ilgili ifade metinleri için bkz. *Ferhat Kara*, §§ 41, 56).

111. Öte yandan darbe teşebbüsü sonrasında FETÖ/PDY ile bağlantılı suçlardan tutuklanan kişilerin önemli bir bölümü Anayasa Mahkemesine bireysel başvuruda bulunmuştur. Anayasa Mahkemesi bu başvurulardan binlercesinde -tutuklamanın hukuki olmadığı iddialarını incelerken- başvurucuların ByLock kullanıcısı olduklarının tespit edilmiş olması dolayısıyla *Aydın Yavuz ve diğerleri* kararındaki yaklaşımına atfen bu programın kullanılmasının soruşturma mercilerince veya tutuklamaya karar veren yargı organlarınca *kuvvetli suç belirtisi* olarak kabul edilebileceğini değerlendirmiştir. Bu çerçevede neredeyse her meslek grubundan ve toplumun her kesiminden kişilerin ByLock kullanıcısı olduklarının tespit edildiği görülmüştür (bunlardan Genel Kurul veya Bölüm kararlarına konu olanlarının bir kısmı için bkz. Yargıtay üyesi olan başvurucular yönünden *Salih Sönmez*, B. No: 2016/25431, 28/11/2018, § 125; *Ramazan Bayrak*, B. No: 2016/22901, 7/2/2019, § 90; Danıştay üyesi olan başvurucu yönünden *Resul Çomoğlu*, B. No: 2017/8756, 26/9/2019, § 69; adli veya idari yargıda hâkim olan başvurucular yönünden *Selçuk Özdemir*, § 74; *Burhan Yaz*, B. No: 2016/67047, 11/9/2019, § 65; *Selim Öztürk*, B. No: 2017/4834, 8/5/2019, § 63; *Recayi Demir*, B. No: 2016/28560, 26/9/2019, § 76; *Tarık Kavak*, B. No: 2016/22177, 26/9/2019, § 42; *Selahattin Kayaalp*, B. No: 2016/77848, 26/9/2019, § 50; *Osman Berk*, B. No: 2017/12608, 11/12/2019, § 50; *A.E.S.*, B. No: 2017/13568, 12/2/2020, § 51; *Yavuz Güllü*, B. No: 2017/5933, 9/1/2020, § 54; *Raşit Hünal*, B. No: 2017/26943, 27/2/2020, § 54; *Numan Acar*, B. No: 2016/66486, 26/2/2020, § 43; *Şevki Metin Aydın*, B. No: 2017/14372, 26/2/2020, § 56; *Şenol Coşkun*, B. No: 2017/10093, 11/3/2020, § 66; Cumhuriyet savcısı olan başvurucular yönünden bkz. *Ufuk Yeşil*, B. No: 2016/21926, 17/4/2019, § 53; *Şener Gülmedi*, B. No: 2016/48072, 18/4/2019, § 56; *Mutlu Bulut*, B. No: 2017/20749, 26/9/2019, § 73; emniyet teşkilatı mensupları olan başvurucular yönünden bkz. *Mustafa İnce*, B. No: 2016/50467, 3/4/2019, § 43; *Emrullah Tayıpoğlu*, B. No: 2017/21511, 4/4/2018, § 66; *İsmail Şahan*, B. No: 2016/54509, 28/11/2019, §§ 62, 63; üniversitede araştırma görevlisi olan başvurucu yönünden bkz. *Yavuz Korucu*, B. No: 2017/2324, 27/11/2019, § 42; öğretmen olan başvurucular yönünden *bkz. Atıf Duran*, B. No: 2016/6056, 17/4/2019, § 42; *Cengiz Türkmen*, B. No: 2016/43843, 3/7/2019, § 53; *Muammer Koçan*, B. No: 2016/56282, 26/9/2019, § 79; belediyede memur olan başvurucu yönünden bkz. *İsmail Solmaz*, B. No: 2017/15251, 12/2/2020, § 58; doktor olan başvurucu yönünden bkz. *Emre Ayhan*, B. No: 2016/80704, 13/2/2020, § 79; bankacılık uzmanı olan başvurucu yönünden bkz. *Neslihan Aksakal*, B. No: 2016/42456, 26/12/2017, § 57; prodüktör olan başvurucu yönünden bkz. *Mehmet Bilal Çolak*, B. No: 2017/25971, 30/10/2018, § 62; spiker olan başvurucu yönünden bkz. *Ahmet Karakaş*, B. No: 2017/6293, 28/11/2018, § 61; haber dairesi başkanı olan başvurucu yönünden bkz. *Ali Ahmet Böken*, B. No: 2017/25973, 12/12/2018, § 51; gazeteci olan başvurucular yönünden bkz. *Vahit Yazgan*, B. No: 2016/65902, 15/11/2018, § 58; *Özcan Güney*, B. No: 2017/20709, 15/11/2018, § 66; *Ayşenur Parıldak*, B. No: 2017/15375, 28/11/2018, § 58; *Bayram Kaya*, B. No: 2017/26981, 28/11/2018, § 56).

112. Bu bakımdan yargı organlarınca FETÖ/PDY tarafından örgütsel haberleşmenin sağlanması amacıyla oluşturulduğu değerlendirilen ByLock programının kamunun ve sivil alanın neredeyse her platformunda farklı meslekler icra eden kişiler tarafından kullanılmasının da bu yapılanmanın örgütleniş şekliyle uyumlu olduğu söylenebilir. Zira FETÖ/PDY -darbe teşebbüsü öncesinde- başta yargı organları, mülki idare birimleri, emniyet teşkilatı ve TSK olmak üzere neredeyse tüm kamu kurumlarında örgütlenmiş bir yapılanmadır. Nitekim teşebbüs sonrasında ilan edilen olağanüstü hâl döneminde yasama organı ve yargı kurumları da dâhil olmak üzere çok farklı alanda görev yapan kamu kurum ve kuruşlarındaki on binlerce kamu görevlisinin ve binlerce yargı mensubunun FETÖ/PDY ile bağlantısı nedeniyle kamu görevinden ya da meslekten çıkarılmasına karar verilmiştir. Ayrıca yapılanmanın sivil toplumun hemen her alanında örgütlendiği bilinmektedir. Bu bağlamda olağanüstü hâl döneminde farklı alanlarda faaliyet gösteren çok sayıda kuruluş, bu örgütle irtibatı veya iltisakı bulunduğu değerlendirmesiyle kapatılmıştır (ayrıntılı bilgiler için bkz. *Aydın Yavuz ve diğerleri*, §§ 56-66).

113. Bunun yanı sıra Anayasa Mahkemesinin anılan kararlarında ByLock kullanıcısı olmaları dolayısıyla FETÖ/PDY ile bağlantılı suç işledikleri hususunda kuvvetli belirti bulunduğu değerlendirilen başvurucuların önemli bir bölümünün anılan yapılanmayla örgütsel bir ilişki içinde olduğuna dair başka olguların da bulunduğu ve Anayasa Mahkemesinin bu olgular yönünden de değerlendirme yaptığı görülmektedir (*Selçuk Özdemir*, § 75; *Burhan Yaz*, § 63; *Selim Öztürk*, § 64; *Recayi Demir*, § 77; *Tarık Kavak*, § 42; *Selahattin Kayaalp*, § 51; *Osman Berk*, § 51; *Salih Sönmez*, § 126; *Ramazan Bayrak*, § 91; *Ufuk Yeşil*, § 54; *Şener Gülmedi*, § 57; *Mutlu Bulut*, § 74; *Atıf Duran*, § 42; *Cengiz Türkmen*, §§ 54, 55; *Ali Ahmet Böken*, § 52, *Ayşenur Parıldak*, § 59; *Muammer Koçan*, §§ 79, 80; *Resul Çomoğlu*, §§ 69-71; *İsmail Şahan*, §§ 62, 63; *Yavuz Güllü*, §§ 54, 55; *Raşit Hünal*, § 55; *İsmail Solmaz*, § 59). Bu itibarla ByLock kullanımının FETÖ/PDY'nin örgütsel faaliyetleri kapsamında bir eylem olduğu yönünde soruşturma mercileri ve yargı organlarınca yapılan değerlendirmelerin diğer olgu ve delillerle de desteklendiği göz ardı edilmemelidir.

114. Yukarıda izah edilen olgular birlikte değerlendirildiğinde ByLock iletişim sisteminin global bir uygulama görüntüsü altında -soruşturma mercilerince ve yargı makamlarınca suçlamaya esas alınan şekliyle- münhasıran FETÖ/PDY mensuplarının kendi aralarındaki örgütsel iletişimi sağlamak amacıyla oluşturulan bir program olduğu ve örgütsel iletişimin bu program üzerinden büyük bir gizlilik içinde sağlandığı yönünde yargı organlarınca yapılan değerledirmelerin çok güçlü olgusal temellere ve maddi/teknik verilere dayalı olduğu söylenebilir. Bu durumda ByLock kullanımın örgütsel bir faaliyet olarak kabulünün temelsiz veya keyfî bir yaklaşım olarak değerlendirilmesi mümkün görünmemektedir.

115. Diğer taraftan Yargıtay kararlarında da ifade edildiği üzere kişilerin ByLock programını kullanıp kullanmadıklarının hukuki kesinlik içinde tespiti imkân dâhilindedir. Bu bağlamda ByLock iletişim sisteminde bağlantı tarihinin, bağlantıyı yapan IP adresinin, hangi tarihler arasında kaç kez bağlantı yapıldığının, haberleşmelerin kimlerle gerçekleştirildiğinin ve içeriğinin tespiti mümkün olabilmektedir (bu yöndeki bir Yargıtay kararı için bkz. *Ferhat Kara*, § 94). Türk hukukunda yerleşik içtihat hâline gelen yüzlerce yüksek mahkeme kararında ByLock iletişim sisteminin FETÖ/PDY mensuplarının kullanmaları amacıyla oluşturulan ve münhasıran bu terör örgütünün bir kısım mensupları tarafından kullanılan bir ağ olduğu belirtilmiş; bu vesileyle de örgüt talimatı ile bu ağa dahil olunduğunun ve gizliliği sağlamak için haberleşme amacıyla kullanıldığının, her türlü şüpheden uzak, kesin kanaate

ulaştıracak teknik verilerle tespiti, kişinin örgütle bağlantısını gösteren bir delil olarak kabul edilmiştir (ilgili kararların bir kısmı için bkz. *Ferhat Kara*, §§ 92-103).

116. Sonuç olarak ByLock uygulamasının oluşturulması, kullanım şekli ve yöntemi, içindeki şifreleme teknikleri, program içindeki kullanıcı ve grup adlarının niteliği, bu uygulama vasıtasıyla yapılan iletişimin içeriği gibi hususlarla ilgili olarak kolluk birimleri ve kamu makamları tarafından yapılan -ve yargı organlarınca da kabul edilen- tespitler, bu bağlamda ByLock'a ilişkin ulaşılan bilgi ve belgeler ile programın özelliklerinin FETÖ/PDY'nin örgütlenme biçimiyle neredeyse tümüyle örtüşmesi, bir kısım ByLock kullanıcısının ifadeleri, söz konusu programı kullandığı tespit edilen kişilerin önemli bir bölümünün FETÖ/PDY ile bağlantılarının bulunduğuna işaret eden diğer olgu ve delillerin bulunması, kişilerin bu uygulamayı kullanıp kullanmadıklarının tam bir hukuki kesinlik içinde belirlenmesine yönelik olarak yargı makamlarınca inceleme ve araştırmalar yapılması gibi olgular bir bütün olarak dikkate alındığında Anayasa Mahkemesince *Aydın Yavuz ve diğerleri* kararında ifade edilen değerlendirmelerden ve ulaşılan sonuçtan ayrılmayı gerektiren bir durum bulunmamaktadır.

117. Buna göre ByLock uygulamasının kullanılması veya elektronik/mobil cihazlarına yüklenip kullanıma hazır hâle getirilmesi FETÖ/PDY ile olan ilgi bakımından bir belirti olarak kabul edilebilir. Bu belirtinin derecesinin elbette söz konusu uygulamanın ilgili kişi tarafından kullanılıp kullanılmadığı, kullanım şekli, kullanım sıklığı, haberleşme yapılan kişilerin FETÖ/PDY içindeki konumu ve önemi, haberleşmenin içeriği gibi hususlara bağlı olarak her somut olayda farklı olabilecektir (*Aydın Yavuz ve diğerleri*, § 267). Anılan hususların kişi ile FETÖ/PDY arasındaki bağlantının derece ve boyutunun belirlenmesi bakımından da önemli olduğu söylenebilir. Esasen bu yaklaşım Anayasa Mahkemesinin birçok kararında ifade edilen ve AİHM tarafından da yerleşik bir inceleme ve değerlendirme ölçütü olan *suç isnadına esas teşkil edecek şüphelere dayanak oluşturan olgular ile ceza yargılamasının sonraki aşamalarında tartışılacak olan ve mahkûmiyete gerekçe oluşturacak olguların aynı düzeyde değerlendirilmemesi gerektiği* yönündeki içtihadın da (Anayasa Mahkemesi içtihadı için bkz. *Mustafa Ali Balbay*, § 73; AİHM'in yaklaşımı için bkz. § 69) bir gereğidir.

118. Bu itibarla somut olayda soruşturma makamlarınca ve tutuklama tedbirine karar veren yargı mercilerince FETÖ/PDY üyesi olmakla suçlanan başvurucunun bu yapılanma tarafından örgütsel iletişimin sağlanması için oluşturulan bir haberleşme ağı olan ByLock uygulamasını kullanmasının somut olayın koşullarına göre suçun işlendiğine dair *kuvvetli belirti* olarak kabul edilmesi, anılan programın özellikleri itibarıyla temelsiz ve keyfî bir tutum olarak değerlendirilemez.

119. Son olarak ilk derece mahkemesinin mahkûmiyet kararında BTK verilerinden hareket edilerek kullandığı telefon ile 1/9/2014 tarihinden 30/12/2014 tarihine kadar ByLock'a toplamda 714 internet bağlantı iletişim sorgu kaydı oluşturacak şekilde bağlantı kurduğu belirtilen (bkz. § 55) başvurucu tarafından ne soruşturma mercileri veya yargı organları önünde ne de Anayasa Mahkemesine yapılan bireysel başvuruda ByLock uygulamasını örgütsel bir ilişki çerçevesinde değil açık kaynaklardan edinip başka bir amaçla kullandığı yönünde bir iddia ileri sürülmemiştir. Dolayısıyla Anayasa Mahkemesi tarafından bu hususa ilişkin olarak yukarıda yer alan açıklamaların (bkz. § 109) dışında ayrıca bir inceleme ya da değerlendirme yapılmasını gerektiren bir durum söz konusu değildir.

120. Öte yandan başvurucu bakımından ByLock programını kullanmanın kuvvetli suç belirtisi olarak kabul edilmesi dolayısıyla soruşturma mercilerince suçlamaya dayanak alınan diğer olguların ayrıca değerlendirilmesine gerek görülmemiştir. Bu bağlamda ilk derece mahkemesinin de bunları başvurucu ile FETÖ/PDY arasında örgütsel bir ilişki bakımından tek başına belirleyici delil olarak değerlendirmediği, yalnızca başvurucunun BAKİAD isimli derneğin yönetim kurulunda görev almasını destekleyici bir olgu olarak kabul ettiği (bkz. §§ 56, 57) göz ardı edilmemelidir.

121. Diğer taraftan başvurucu hakkında uygulanan tutuklama tedbirinin meşru bir amacının olup olmadığının değerlendirilmesi gerekir. Bu değerlendirmede tutuklama kararının verildiği andaki genel koşullar göz ardı edilmemelidir.

122. Darbe teşebbüsü sırasında gerçekleşen vahim olayların toplumda oluşturduğu kaygı, teşebbüsün faili olduğu belirtilen FETÖ/PDY'nin örgütlenmesinin karmaşıklığı ve bu yapılanmanın arz ettiği tehlike, darbe teşebbüsüne ilişkin faaliyetler kapsamında ülke genelinde binlerce kişi tarafından icra edilen, suç oluşturabilecek nitelikteki on binlerce eylemin aynı anda işlenmesi, bunun yanı sıra çoğunluğu önemli yerlerde kamu görevlisi olan on binlerce şüpheli hakkında doğrudan darbeyle ilişkili olmasa da FETÖ/PDY'ye mensubiyet nedeniyle ivedilikle soruşturma yapılması ihtiyacı birlikte dikkate alındığında soruşturma konusu olaylara ilişkin delillerin sağlıklı bir şekilde toplanabilmesi ve soruşturmaların güvenlik içinde yürütülebilmesi için tutuklama dışındaki koruma tedbirlerinin yetersiz kalması söz konusu olabilir (aynı yöndeki değerlendirmeler için bkz. *Aydın Yavuz ve diğerleri*, § 271; *Selçuk Özdemir*, § 78).

123. Darbe teşebbüsüyle bağlantılı veya teşebbüsle bağlantılı olmasa bile teşebbüsün arkasındaki yapılanma olduğu belirtilen FETÖ/PDY ile bağlantılı kişilerin teşebbüs sırasında veya sonrasında ortaya çıkan kargaşadan yararlanmak suretiyle kaçma imkânı ve bu dönemde delillere etki edilmesi ihtimali normal zamanda işlenen suçlara göre çok daha fazladır. Diğer taraftan FETÖ/PDY'nin ülkedeki neredeyse tüm kamu kurum ve kuruşlarında örgütlenmiş olması, yüz elliyi aşkın ülkede faaliyet göstermesi ve ciddi seviyede uluslararası ittifaklarının bulunması, bu yapılanma ile ilgili olarak soruşturmaya tabi tutulan kişilerin yurt dışına kaçmasını ve yurt dışında barınmasını büyük ölçüde kolaylaştıracaktır (aynı yöndeki değerlendirmeler için bkz. *Aydın Yavuz ve diğerleri*, § 272; *Selçuk Özdemir*, § 79).

124. Başvurucunun tutuklanmasına esas alınan silahlı terör örgütü üyesi olma suçu, Türk hukuk sistemi içinde ağır cezai yaptırımlar öngörülen suç tipleri arasında olup isnat edilen suça ilişkin olarak kanunda öngörülen cezanın ağırlığı, kaçma şüphesine işaret eden durumlardan biridir (aynı yöndeki değerlendirmeler için bkz. *Hüseyin Burçak*, B. No: 2014/474, 3/2/2016, § 61; *Devran Duran* [GK], B. No: 2014/10405, 25/5/2017, § 66). Ayrıca anılan suç 5271 sayılı Kanun'un 100. maddesinin (3) numaralı fıkrasında yer alan ve kanun gereği *tutuklama nedeni varsayılabilen* suçlar arasındadır (*Gülser Yıldırım (2)*, § 148).

125. Somut olayda Hâkimliğin başvurucunun tutuklanmasına karar verirken işlendiği iddia olunan silahlı terör örgütüne üye olma suçunun niteliğine, kanunda öngörülen yaptırımın ağırlığına, 5271 sayılı Kanun'un 100. maddesinin (3) numaralı fıkrasında yer alan katalog suçlar arasında olmasına, delillerin henüz tam olarak toplanmamış olmasına, kaçma şüphesinin varlığına dayandığı görülmektedir (bkz. § 42).

126. Dolayısıyla tutuklama kararının verildiği andaki genel koşullar ve somut olayın yukarıda belirtilen özel koşulları ile Hâkimlik tarafından verilen kararın içeriği birlikte değerlendirildiğinde başvurucu yönünden özellikle -suçun ağırlığına atfen- kaçma şüphesine ve delilleri etkileme ihtimaline yönelen tutuklama nedenlerinin olgusal temellerinin olduğu söylenebilir.

127. Başvurucu hakkındaki tutuklama tedbirinin ölçülü olup olmadığının da belirlenmesi gerekir. Bir tutuklama tedbirinin Anayasa'nın 13. ve 19. maddeleri kapsamında ölçülülüğünün belirlenmesinde somut olayın tüm özellikleri dikkate alınmalıdır (*Gülser Yıldırım (2)*, § 151).

128. Öncelikle terör suçlarının soruşturulması kamu makamlarını ciddi zorluklarla karşı karşıya bırakmaktadır. Bu nedenle kişi hürriyeti ve güvenliği hakkı, adli makamlar ve güvenlik görevlilerinin -özellikle organize olanlar olmak üzere- suçlarla ve suçlulukla etkili bir şekilde mücadelesini aşırı derecede güçleştirmeye neden olabilecek şekilde yorumlanmamalıdır (aynı yöndeki değerlendirmeler için bkz. *Süleyman Bağrıyanık ve diğerleri*, § 214; *Devran Duran*, § 64). Özellikle darbe teşebbüsüyle veya FETÖ/PDY ile bağlantılı soruşturmaların kapsamı ve niteliği ile FETÖ/PDY'nin özellikleri (gizlilik, hücre tipi yapılanma, her kurumda örgütlenmiş olma, kendisine kutsallık atfetme, itaat ve teslimiyet temelinde hareket etme gibi) de dikkate alındığında bu soruşturmaların diğer ceza soruşturmalarına göre çok daha zor ve karmaşık olduğu ortadadır (*Aydın Yavuz ve diğerleri*, § 350).

129. Somut olayın yukarıda belirtilen özellikleri dikkate alındığında Hâkimliğin isnat edilen suç için öngörülen yaptırımın ağırlığını, işin niteliğini ve önemini de gözönünde tutarak başvurucu hakkında uygulanan tutuklama tedbirinin ölçülü olduğu ve adli kontrol uygulamasının yetersiz kalacağı sonucuna varmasının keyfî ve temelsiz olduğu söylenemez.

130. Açıklanan gerekçelerle başvurucunun tutuklamanın hukuki olmadığı iddiasına ilişkin olarak bir ihlalin bulunmadığı açık olduğundan başvurunun bu kısmının *açıkça dayanaktan yoksun olması* nedeniyle diğer kabul edilebilirlik şartları incelenmeksizin kabul edilemez olduğuna karar verilmesi gerekir.

131. Buna göre başvurucunun kişi hürriyeti ve güvenliği hakkına tutuklama yoluyla yapılan müdahalenin Anayasa'da bu hakka dair (13. ve 19. maddelerde) yer alan güvencelere aykırılık oluşturmadığı görüldüğünden Anayasa'nın 15. maddesinde yer alan ölçütler yönünden ayrıca bir inceleme yapılmasına gerek bulunmamaktadır.

C. Tutukluluğun Makul Süreyi Aştığına İlişkin İddia

1. Başvurucunun İddiaları

132. Başvurucu; tutukluluğunun makul süreyi aştığını, tutukluluğun devamına ilişkin gerekçelerin ilgili ve yeterli olmadığını, şablon gerekçelerle tutukluluğunun devam ettirildiğini belirterek kişi hürriyeti ve güvenliği hakkının ihlal edildiğini ileri sürmüştür.

133. Başvurucu ayrıca aynı delil durumuna sahip bazı kişiler tahliye edilirken kendisinin tutukluluk durumunun devam ettirilmesinin kişi hürriyeti ve güvenliği hakkıyla bağlantılı olarak eşitlik ilkesini ihlal ettiğini de ileri sürmüştür. Bununla birlikte Anayasa Mahkemesi, olayların başvurucular tarafından yapılan hukuki nitelendirmesi ile bağlı olmayıp olay ve olguların hukuki tavsifini kendisi takdir eder (*Tahir Canan*, B. No:

2012/969, 18/9/2013, § 16). Bu itibarla temel olarak eşitlik ilkesine ilişkin iddianın tutuklamanın devam ettirilmesine yönelik olması nedeniyle ayrıca değerlendirilmesine gerek görülmemiştir.

2. Değerlendirme

134. Bireysel başvuru yolunun ikincil niteliği gereği Anayasa Mahkemesine başvuruda bulunabilmek için öncelikle olağan kanun yollarının tüketilmesi zorunludur (*Ayşe Ziraman ve Cennet Yeşilyurt*, §§ 16, 17).

135. Anayasa Mahkemesi, tutukluluğun kanunda öngörülen azami süreyi veya makul süreyi aştığı iddiasıyla yapılan bireysel başvurular bakımından bireysel başvurunun incelendiği tarih itibarıyla başvurucu tahliye edilmiş ise asıl dava sonuçlanmamış da olsa -ilgili Yargıtay içtihatlarına atıf yaparak- 5271 sayılı Kanun'un 141. maddesinde öngörülen tazminat davası açma imkânının tüketilmesi gereken etkili bir hukuk yolu olduğu sonucuna varmıştır (*Erkam Abdurrahman Ak*, B. No: 2014/8515, 28/9/2016, §§ 48-62; *İrfan Gerçek*, B. No: 2014/6500, 29/9/2016, §§ 33-45).

136. Somut olayda bireysel başvuruda bulunduktan sonra 15/8/2018 tarihinde tahliyesine karar verilen başvurucunun tutukluluğun makul süreyi aştığına ilişkin iddiası, 5271 sayılı Kanun'un 141. maddesi kapsamında açılacak davada incelenebilir. Bu madde kapsamında açılacak dava sonucuna göre başvurucunun tutukluluğunun makul süreyi aştığının tespiti hâlinde görevli mahkemece başvurucu lehine tazminata da hükmedilebilecektir. Buna göre 5271 sayılı Kanun'un 141. maddesinde belirtilen dava yolu başvurucunun durumuna uygun, telafi kabiliyetini haiz, etkili bir hukuk yoludur ve bu olağan başvuru yolu tüketilmeden yapılan bireysel başvurunun incelenmesi bireysel başvurunun *ikincillik niteliği* ile bağdaşmamaktadır.

137. Açıklanan gerekçelerle başvurunun bu kısmının *başvuru yollarının tüketilmemiş olması* nedeniyle kabul edilemez olduğuna karar verilmesi gerekir.

VI. HÜKÜM

Açıklanan gerekçelerle;

A. Kamuya açık belgelerde başvurucunun kimliğinin gizli tutulması talebinin KABULÜNE,

B. 1. Gözaltının hukuka aykırı olması dolayısıyla kişi hürriyeti ve güvenliği hakkının ihlal edildiğine ilişkin iddianın *başvuru yollarının tüketilmemiş olması* nedeniyle KABUL EDİLEMEZ OLDUĞUNA,

2. Tutuklamanın hukuki olmaması dolayısıyla kişi hürriyeti ve güvenliği hakkının ihlal edildiğine ilişkin iddianın *açıkça dayanaktan yoksun olması* nedeniyle KABUL EDİLEMEZ OLDUĞUNA,

3. Tutukluluğun makul süreyi aşması dolayısıyla kişi hürriyeti ve güvenliği hakkının ihlal edildiğine ilişkin iddianın *başvuru yollarının tüketilmemiş olması* nedeniyle KABUL EDİLEMEZ OLDUĞUNA,

C. Yargılama giderlerinin başvurucu üzerinde BIRAKILMASINA 4/6/2020 tarihinde OYBİRLİĞİYLE karar verildi.

Başkan Zühtü ARSLAN	Başkanvekili Hasan Tahsin GÖKCAN	Başkanvekili Kadir ÖZKAYA
Üye Serdar ÖZGÜLDÜR	Üye Burhan ÜSTÜN	Üye Engin YILDIRIM
Üye Hicabi DURSUN	Üye Celal Mümtaz AKINCI	Üye Muammer TOPAL
Üye M. Emin KUZ	Üye Rıdvan GÜLEÇ	Üye Recai AKYEL
Üye Yusuf Şevki HAKYEMEZ	Üye Yıldız SEFERİNOĞLU	Üye Selahaddin MENTEŞ