

T.C.
YARGITAY
16. Ceza Dairesi

TÜRK MİLLET ADINA
YARGITAY LAMI

Esas No : 2015/2056
Karar No : 2017/5023
Tebli name No : 9 - 2012/71821

NCELENEN KARARIN;

Mahkemesi : Ankara 11. A ır Ceza Mahkemesi
Tarihi : 29.12.2011
Numarası :2009/137-2011/329
Sanıklar :1-Hüseyin ORAN, 2-Abdulkadir TURAN,
3-Hüssam TURHAN, 4-Remzi ERG N,
5-Özcan B LMEZ, 6-Hüseyin M R,
7-Abdulhalim ÇEL K, 8-Ramazan ÇEL K,
9-Çetin ÖZER, 10-Mehmet erif ONUK
Suç : Silahlı terör örgütüne üye olma
Suç tarihi : 05.11.2008
Hüküm : 1-Sanık Mehmet erif Onuk hakkında:
TCK'nın 314/2, 62/1, 53/1, 58/9, 63 ve 3713 sayılı
Kanununun 5. maddeleri gere ince mahkumiyet
2-Sanıklar Hüseyin Oran, Abdulkadir Turan, Hüssam
Turhan, Remzi Ergin, Özcan Bilmez, Hüseyin mir,
Abdulhalim Çelik, Ramazan Çelik ve Çetin Özer
hakkında: Beraat
Temyiz edenler : Cumhuriyet savcısı ve sanık Mehmet erif Onuk
müdafii

Tebli namedeki dü ünçe : Onama

Dosya incelenerek gere i dü ünüldü:

1-Sanıklar Hüseyin Oran, Abdulkadir Turan, Hüssam Turhan, Remzi Ergin,
Özcan Bilmez, Hüseyin mir, Abdulhalim Çelik, Ramazan Çelik ve Çetin Özer
hakkındaki beraat hükmüne yönelik temyiz itirazının incelenmesinde:

Yapılan yargılama sonunda sanıklara yüklenen suçu i lediklerinin sabit
olmadı ı gerekçesi gösterilerek mahkemece kabul ve takdir kılınmı oldu undan o yer
Cumhuriyet savcısının yerinde görülmeyen temyiz itirazlarının reddiyle beraatlere
ili kin hükümlerin ONANMASINA,

2-Sanık Mehmet erif Onuk hakkındaki hükme yönelik temyiz itirazlarının
incelenmesinde ise:

./..

Bilgisayarlarda, bilgisayar programlarında ve kütüklerinde arama, kopyalama ve el koyma 5271 sayılı CMK'nın 134. maddesinde düzenlenmiş olup, CMK'nın 116 ve 123. maddeleri arasında yer alan arama koruma tedbirinin özel bir görünümünü oluşturmaktadır. CD, DVD, flash bellek, disket, harici ve dahili harddisk, bilgisayar özelliği içeren noktaları bakımından akıllı telefon ve benzerlerinden elde edilen ve tamamı "dijital delil" olarak adlandırılan, suistimale müsait olan verilerin; sıhhatini ve güvenliğini sağlamak amacıyla ve bireyin özel hayatına, kişisel verilerine yönelik olumsuz tesirleri göz önünde tutularak "son çare" olarak başvurulabilecek "özel kopyalara tabi" bir koruma tedbiri olması nedeniyle, genel adli aramadan ayrışması ve istisnai olarak, ayrıntılı düzenlenmiş olup, bu hallerde arama kararının yalnızca hakim tarafından verilebileceği öngörülmüştür. Ceza muhakemesinde deliller kanuna uygun olmalı ve kanuna uygun yöntemlerle elde edilmelidir. Adil yargılanmanın sağlanabilmesi, soruşturma ve kovuşturma safhalarında toplanan bulguların delil değeri taşıyabilmesi için, üpheli veya sanıktan elde edilen dijital verilerin, kanun ile sınırları belirlenmiş teknik gerekliliklere uygun olarak toplanması ve sonucunda yargılama makamlarına eksiksiz, bozulmamış halde sunulması gerekmektedir. Kanun koyucunun, CMK'nın 134. maddesini ayrıntılı olarak düzenlemesinin amacı da budur. Dijital delillere harici müdahalenin teknik olarak mümkün olması, çoğu zaman kim tarafından hangi tarihte müdahale yapıldığının da belirlenememesi karşısında, güvenli bir şekilde el konulup incelenebilmesi için mahallinde imaj alındıktan sonra orijinal medyanın üpheliye bırakılması gerekmektedir ise de bu artış soruşturma yapan kolluk personelinin teknik yetersizliği, ekipman yokluğu, ortamın incelemeye elverişli olmaması gibi nedenlerle yerine getirilememektedir.

Bu itibarla arama ve elkoymanın özel bir hali olarak CMK'nın 134. maddesinde düzenlenen ve özel hayatın gizliliğine daha fazla müdahale içermesi nedeniyle kanun koyucu tarafından genel arama ve elkoymadan daha sıkı kopyalara tabi tutulan bilgisayarlarda, bilgisayar programlarında ve kütüklerinde arama ve elkoymanın bu özelliği göz ardı edilmek suretiyle, aramayı gerçekleştiren kişilerin elkoyma işlemine geçildiği sırada sistemdeki verilerin yedeklenmesi (imaj-adli kopya) yapılmadan ve yedekten bir kopya alınıp üpheli veya vekiline verilmeden, ya da yukarıda yazılı nedenlerden dolayı mahalde yedekleme ve yedekten kopya verme olanağının bulunmadığının objektif olarak kabulünde zorunluluk bulunan hallerde, aramayı yapan kolluk birimince dijital delillere müdahaleyi önleyecek şekilde, seri numaraları tutanağa yazılmak suretiyle usulüne uygun olarak zapt edilip mühürlenmeden, üpheli veya müdafinin istemesi halinde nezaret etme ve denetleme imkanı sağlanarak inceleme mahalline kadar erişilmesi sağlanmadan ve bu yerde üpheli veya müdafinin hazır bulunmasına imkan verildikten sonra mümkün olan en kısa süre içinde mühür açılıp, dijital medyanın derhal imajının alınarak ilgisine de imajlardan bir kopya ve orijinal medya teslim edilmeden, yine sanık veya müdafinin mühür açma işlemi sırasında hazır bulunmasının mümkün olmadığı hallerde, mühür açma

./..

i leminin arama ve el koyma kararını veren hakimin huzurunda açılarak imaj alma i leminin bu sırada yapılması yoluna gidilmeden inceleme yapılması halinde arama ve elkoyma i leminin kanuna ve hukuka uygunlu undan bahsetmek mümkün olmadı ı gibi bu yolla elde edilen delillerin de hukuka uygunlu u tartı ılır hale gelecek ve yargılama makamınca hükme esas alınması mümkün olamayacaktır. Bu bakımdan bilgisayarlarda, bilgisayar programlarında ve kütüklerinde arama, kopyalama ve el koyma yapılabilmesine dair CMK'nın 134. maddesi uyarınca açık bir ibare bulunmadı ı halde, sanıkların ev veya i yerlerinde yapılan aramalarda hard disk, bilgisayar kasası, CD ve DVD gibi dijital medyalara, arama mahallinde imaj alınmadan, ilgisine bir kopyası verilmeden ve kanuna uygun gerekçesi de tutana a yazılmadan el konulması ve bu ekilde elde edilen delillerin sanık bakımından hükme esas alınmasının CMK'nın 134 maddesine aykırı oldu u;

Somut olayda sanı ın evinde ve i yerinde yapılan aramalarda elde edildi i iddia olunan tüm dijital medyalarla ilgili olarak arama mahallinde imaj alınmadan, ilgisine de bir kopyası verilmeden ve kanuna uygun gerekçesi de tutana a yazılmadan el konulması nedeniyle CMK'nın 134. maddesi hükmüne ve hukuka uygun yöntemlerle elde edildiklerinin kabul edilemeyece i gibi tek ba ına mahkumiyet hükmüne esas alınamayaca ı gözetilerek; sanık hakkındaki di er deliller tartı ılıp sanı a atılı suçun unsurlarının olu up olu madı ı de erlendirilerek sonucuna göre bir karar verilmesi gerekti i gözetilmeden yazılı ekilde hüküm kurulması,

Kanuna aykırı, Cumhuriyet savcısı ve sanık müdafinin temyiz itirazları bu itibarla yerinde görüldü ünden, hükmün bu sebepten dolayı BOZULMASINA, 21.09.2017 tarihinde oybirli iyle karar verildi.

M. entürk
Ba kan V.

M. Öztunç
Üye

H. Karahan
Üye

M. Kurtaran
Üye

A. Ömero lu
Üye

Kararına Uygundur. L.E.
Yazı l. Md.