

T.C.
YARGITAY
16.Ceza Dairesi

TÜRK MİLLETİ ADINA
Y A R G I T A Y İ L A M I

Esas No : 2018/187
Karar No : 2018/1462
Tebliğname No : 16 – 2017/63560

İNCELENEN KARARIN:

Mahkemesi : Erzurum Bölge Adliye Mahkemesi 2. Ceza Dairesi
Tarihi : 16.10.2017
Numarası : 2017/1702 – 2017/1165
Sanık : Cemal SERTKAYA
Suçu : Silahlı terör örgütüne üye olma
Suç Tarihi : 29.03.2017
Hüküm : 5237 sayılı TCK'nın 314/2. maddesi, 3713 sayılı Kanunun 5/1 .maddesi, TCK'nın 62, 53, 58/9 ve 63. maddeleri uyarınca mahkumiyet (istinaf başvurusunun düzeltilerek esastan reddine)
Temyiz eden : Sanık müdafii
Tebliğnamedeki düşünce ; Bozma

Bölge Adliye Mahkemesince verilen hüküm temyiz edilmekle;

Temyiz edenin sıfatı, başvurunun süresi, kararın niteliği ve temyiz sebebine göre dosya incelendi, gereği düşünüldü;

Temyiz talebinin reddi nedenleri bulunmadığından işin esasına geçildi;

Vicdani kanının oluştuğu duruşma sürecini yansıtan tutanaklar, belgeler ve gerekçe içeriğine göre yapılan incelemede;

Ayrıntıları Yargıtay Ceza Genel Kurulunun 26.09.2017 tarih, 2017/16.MD-956 E, 2017/370 sayılı kararı ile onanarak kesinleşen Dairemizin ilk derece mahkemesi sıfatıyla verdiği 24.04.2017 tarih, 2015/3 Esas, 2017/3 sayılı kararında açıklandığı üzere; 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 olduğunun ve gizliliği sağlamak için haberleşme amacıyla kullanıldığının, her türlü şüpheden uzak, kesin kanaate ulaştıracak teknik verilerle tespiti halinde, kişinin örgütle bağlantısını gösteren bir delil olacaktır.

ByLock uygulaması programını indirmek, mesajlaşmak/haberleşmek için yeterli değildir. Öncelikle kayıt esnasında kullanıcının bir kullanıcı adıyla parola üretmesi, mesajlaşma için ise kayıt olan kullanıcıya sistem tarafından otomatik

./..

Bu belge 5070 sayılı Yasa hükümlerine göre elektronik olarak imzalanmıştır.

Esas No : 2018/187

Karar No : 2018/1462

olarak atanan ve kullanıcıya özel olan ID (kimlik) numarasının bilinmesi ve karşı tarafça onaylanması gerekmektedir. Karşılıklı ekleme olmaksızın iletişime geçilme imanı bulunmamaktadır.

ByLock iletişim sisteminde bağlantı tarihi, bağlantı yapan IP adresi, hangi tarihler arasında kaç kez bağlantı yapıldığı, haberleşmelerin kimlerle gerçekleştirildiği ve içeriğinin ne olduğu tespit edilebilmelidir. Bağlantı tarihinin, bağlantıyı yapan IP adresinin tespit edilmesi ve hangi tarihler arasında kaç kez bağlanıldığının belirlenmesi, kişinin özel bir iletişim sisteminin bir parçası olduğunun tespiti için yeterlidir. Haberleşmelerin kimlerle yapıldığının ve içeriğinin ne olduğunun saptanması ise kişinin örgüt içindeki konumunu tespit etmeye yarayacak bilgilerdir.

ByLock kullanıcı tespitleri ByLock sunucusunda kayıtlı IP adresleri üzerinden tespit edilebilmektedir. ByLock sunucusunda kaydı olan kullanıcıların User-ID (Kullanıcı No) tespiti yapılabilmekte ve mesaj içeriklerinin çözümü gerçekleştirilebilmektedir. Bu nedenle ByLock tespit değerlendirme tutanağında yer alan User-ID (Kullanıcı No), şifre ve gruba kayıtlı kişilerin tespiti bu kişilerin birbirleriyle olan ilişki ve irtibatlarının ortaya konulması sanığın hukuki durumunun belirlenmesi bakımından önemlidir.

ByLock kullanıcılarının tespitleri açısından operatörler tarafından tutulan CGNAT (HİS) kayıtları bir çeşit üst veridir. CGNAT kayıtları özet veri olması nedeniyle bir iz ve emare niteliğinde olduğundan tek başına kişinin gerçek ByLock kullanıcısı olduğunu göstermez. Kişiler iradeleri dışında ByLock sunucularına yönlendirilmiş olabilirler. Nitekim, Ankara Cumhuriyet Başsavcılığı nezdinde yürütülen ve BTK tarafından yapılan teknik çalışmalar sonucunda iradeleri dışında ByLock sunucularına yönlendirildikleri saptanan 11.480 kişinin tamamının CGNAT kayıtlarının olduğu ve tespit edilen CGNAT kayıtlarına göre ByLock uygulamasının IP'lerine bağlantıya yönlendirildikleri belirtilmektedir.

Kişinin User-ID ve şifrelerinin belirlenmemesi ve fakat CGNAT kayıtlarıyla ByLock sunucusuna bağlantı yaptığının tespit edilmesi halinde, kişinin gerçek ByLock kullanıcısı olduğu ancak henüz User-ID ve şifresinin tespit edilemediği **anlaşılabileceği gibi; ByLock sunucularına tuzak yöntemlerle (Morbeyin vb.) yönlendirilmiş olabileceği sonucuna da ulaşılabilir.**

Bu nedenle ancak operatör kayıtları ve User-ID eşleştirmesi doğru yapılabilen kişilerin gerçek ByLock kullanıcısı olduklarının kabulü gerekeceğinden, kişinin örgütsel gizliliği sağlamak ve haberleşmek amacıyla ByLock sistemine girdiğinin ve bu sistemi kullandığının, **User-ID, şifre ve grup elemanlarını içerir ByLock tespit değerlendirme tutanağı ve CGNAT kayıtlarını içeren belgeler ile kesin olarak kanıtlanması zorunludur.**

Somut olayda; Erzincan İl Emniyet Müdürlüğü tarafından düzenlenen 21.06.2017 tarihli belgeye dayanılarak ByLock kullanıcısı olduğu kabul edilerek mahkumiyet kararı verilen sanığın kimlik bilgilerinin istinaf aşamasından sonra Erzincan İl Emniyet Müdürlüğünün 28.12.2017 tarihli "morbeyin" listesinde yer

./..

Bu belge 5070 sayılı Yasa hükümlerine göre elektronik olarak imzalanmıştır.

Esas No : 2018/187

Karar No : 2018/1462

aldığının bildirilmiş olması karşısında hukuki durumunun yeniden değerlendirilerek tayin ve takdirinde zorunluluk bulunması,

Bozmayı gerektirmiş, sanık müdafinin temyiz itirazları bu itibarla yerinde görülümüş olduğundan hükmün b sebeplerden dolayı BOZULMASINA, 27.03.2018 tarihinde oybirliğiyle karar verildi.

E. Yeşil
Başkan

E.G. Yüksel
Üye

H. Yüksel
Üye

Y.H. Doğan
Üye

A. Ömeroğlu
Üye

Kararına Uygundur. H.E.
Yazı İşl. Md.