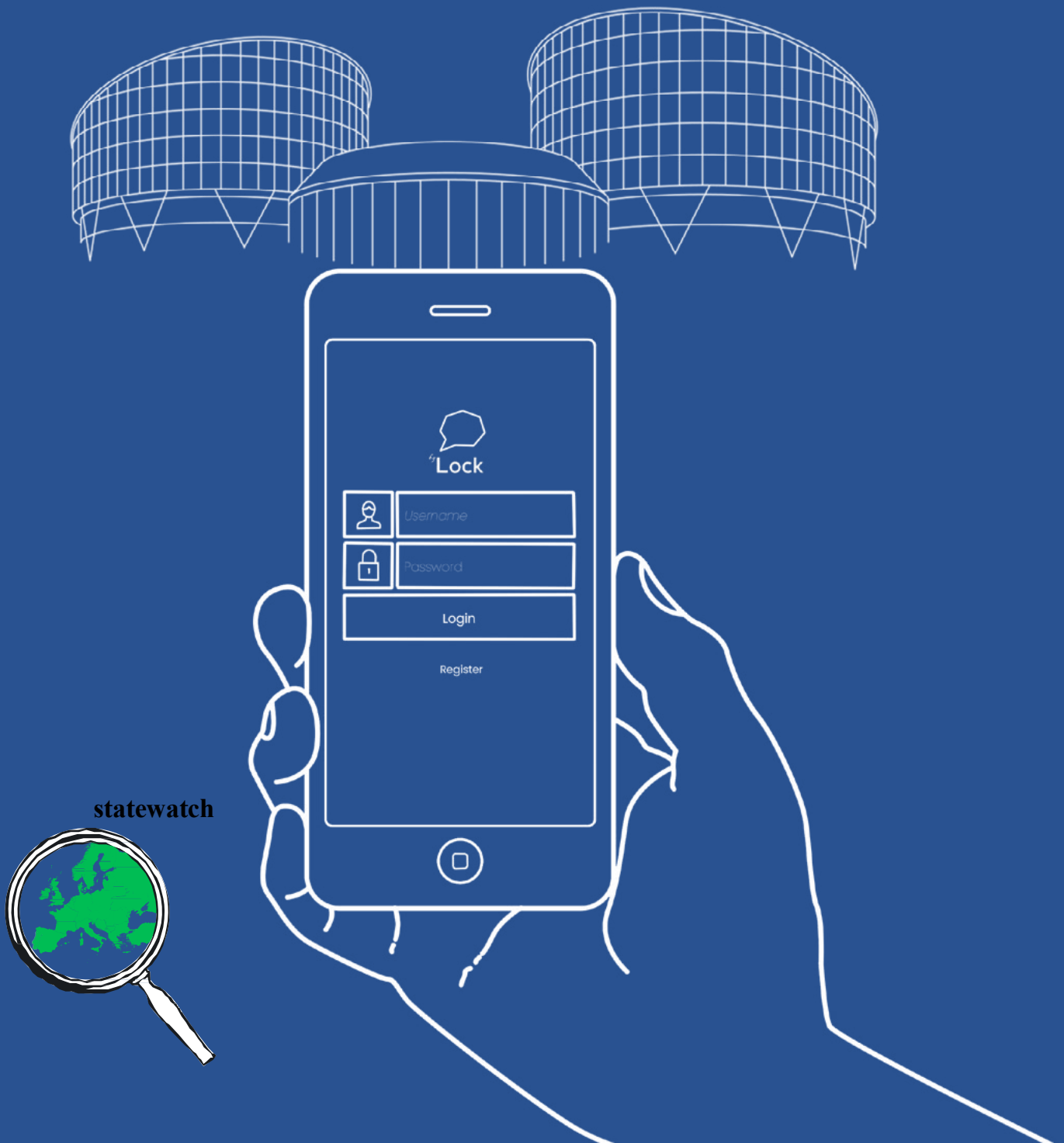
ByLock Davaları ve Adil Yargılanma Hakkı: AİHM Büyük Dairesi'nin Yüksel Yalçınkaya Kararı



statewatch

Bu rapor hakkında

Yazarlar Dr. Emre Turkut ve Ali Yıldız Statewatch tarafından yayınlanmıştır.

Mart 2024.

Statewatch Hakkında

Statewatch, sivil özgürlükler, insan hakları ve demokratik standartlar için tartışmalara, hareketlere ve kampanyalara bilgi sağlamak amacıyla eleştirel araştırmalar, politika analizleri ve araştırmacı gazetecilik faaliyetleri yürütür ve bunları destekler.

statewatch.org

(+44) (0) 203 393 8366

MayDay Rooms 88 Fleet Street Londra EC4Y 1DH Birleşik Krallık

Çalışmalarımızı destekleyin: bağış yapın

QR kodunu tarayın veya şu adresi ziyaret edin: statewatch.org/donate

Posta listemize katılın statewatch.org/about/mailing-list

Birleşik Krallık'ta kayıtlı vakıf numarası: 1154784 Birleşik Krallık'ta kayıtlı şirket numarası: 08480724

Kayıtlı şirket adı: The Libertarian Research & Education Trust Kayıtlı ofis: 88 Fleet Street, Londra EC4Y 1DH, Birleşik Krallık.

Bu rapor ilk kez Mart 2024'te State Watch tarafından yayınlanmıştır. Raporun muhtemel etki alanını artırmak ve Türk hukuk uygulayacıları açısından bir kaynak teşkil etmesini sağlamak amacıyla, Furthering ECHR Compliance in Turkey projesi kapsamında raporun Türkçe'ye özet tercümesi yapılmış ve yeniden yayınlamıştır.

Önsöz

Bu rapor ilk kez Mart 2024'te State Watch tarafından yayınlanmıştır. Raporun amacı, Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi Büyük Dairesi tarafından 26 Eylül 2023 tarihinde karara bağlanmış tarihi önemdeki *Yalçınkaya v. Türkiye* kararının hem objektif bir analizi sunmak hem de kararın uygulanmasının sağlanması için uygulayıcılara ve uygulanıp uygulanmadığının tespiti için gözlemcilere bir yol haritası sunmaktır.

Yalçınkaya kararı, ByLock uygulamasının kullanımıyla ilgili tartışmalarda önemli bir dönüm noktası teşkil etmektedir. Büyük Daire, başvurucunun ByLock kullanımı temel alınarak mahkûm edilmesinin, Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi'nin Madde 7 (kanunsuz ceza olmaz), Madde 6(1) (adil yargılanma hakkı) ve Madde 11 (toplantı ve dernek kurma özgürlüğü) hükümlerini ihlal ettiğine hükmetmiştir. Daha da önemlisi, Büyük Daire, ByLock soruşturmaları ve kovuşturmaları nedeniyle ortaya çıkan insan hakları ihlallerinin sistemik bir nitelik taşıdığını vurgulamış ve Türk Hükümeti'ne, özellikle Türk yargısının ByLock kanıtlarını ele alma biçimine ilişkin sorunları çözmek üzere uygun genel önlemleri alma talimatı vermiştir.

İfade edilmelidir ki, kararın alındığı Eylül 2023 tarihinden itibaren Türk makamları Yalçınkaya kararını şu ana dek ne sübjektif ne de objektif anlamda uygulamamıştır.

Yalçınkaya kararında tespit edilen sorunların sistemik olduğunu tespit edip genel önlemler alinmasini emreden AİHM, karardan bu yana benzer nitelikte **5.000 başvuruyu** Türk makamlarina komünike etmistir**.** AİHM, ilk komünike edilen 1000 dosyalık grubun kararının 22 Temmuz 2025 açıklanacağını taraflara bildirmiştir. Diğer taraftan, AİHM kararlarının uygulamasını denetlemekle görevli Avrupa Konseyi Bakanlar Komitesi, Yalçınkaya kararını denetimine gecikmeli olarak Haziran 2025 tarihinde almış ve kararın Türk makamları nezdinde herhangi bir şekilde uygulanmamasına yönelik somut ve etkili bir mekanizma ortaya koyamamıştır.

Raporun muhtemel etki alanını artırmak ve Türk hukuk uygulayacıları açısından bir kaynak teşkil etmesi amacıyla, raporun Türkçe'ye özet tercümesini yaparak yeniden yayınlamayı uygun gördük. ByLock uygulamalarındaki hukuki yanlışlara son verilmesi ve mağduriyetlerin bir an önce giderilmesi adına Yalçınkaya kararının önemli bir potansiyel taşıdığını tekrar vurgulamak isteriz.

Giriş

2016 yılında Türkiye'de yaşanan darbe girişiminden bu yana, aralarında kamu görevlileri, polis memurları, akademisyenler, hakimler, savcılar, iş insanları ve hatta üniversite öğrencileri ve ev hanımlarının da bulunduğu 90.000'den fazla kişi, Signal ve Telegram benzeri şifreli bir mesajlaşma uygulaması olan ByLock'u kullandıkları iddiasıyla tasfiye edildi ya da tutuklandı. 2016'daki darbe girişiminin hemen ardından Türk makamları bu uygulamanın FETÖ/PDY (Fetullahçı Terör Örgütü/Paralel Devlet Yapılanması) olarak adlandırdıkları 'Gülen Hareketi (GM)' için özel olarak oluşturulduğunu iddia etti.

Darbe sonrası olağanüstü hal uygulamasından bu yana, Yargıtay ve Anayasa Mahkemesi de dahil olmak üzere Türk yerel mahkemeleri, ByLock ağına dahil olmayı, başka delil olmasa bile, Türk Ceza Kanunu'nun 314(2) maddesi uyarınca bir kişiyi silahlı terör örgütü üyeliğinden mahkum etmek için yeterli gerekçe olarak görmektedir. Buna karşılık, 'ByLock' kullanıcısı oldukları iddia edilen kişiler, uygulamayı hiç yüklemediklerini veya yüklemiş olsalar dahi suç teşkil eden ya da terör faaliyetleriyle bağlantılı herhangi bir amaçla kullanmadıklarını savunmaktadırlar..

Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi (AİHM) Büyük Dairesi tarafından 26 Eylül 2023 tarihinde karara bağlanan *Yalçınkaya/Türkiye* davası, ByLock kullanımına ilişkin gelişen söylemde önemli bir dönüm noktasını temsil etmektedir. *Yalçınkaya* kararında Büyük Daire, başvuranın ByLock kullanım iddiasına dayalı mahkûmiyetinin Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi'nin (AİHS) 7. Maddesi (kanunsuz ceza olmaz), 6(1) Maddesi (adil yargılanma hakkı) ve 11. Maddesi (toplanma ve örgütlenme özgürlüğü) dâhil olmak üzere birçok önemli maddesini ihlal ettiğini tespit etmiştir.

Daha da önemlisi, Büyük Daire, ByLock kovuşturmalarına dayanan bu insan hakları ihlallerine yol açan sorunların "sistemik nitelikte" olduğunun altını çizmiş ve Türk Hükümeti'ne, özellikle Türk yargısının ByLock delillerini ele almasıyla ilgili sorunları ele almak için uygun genel önlemleri almasını emretmiştir.

Bu rapor, AİHM Büyük Dairesi'nin *Yalçınkaya* davasında verdiği kararın ve Türkiye'de ByLock uygulamasının kullanımıyla ilgili kovuşturmaların kapsamlı bir analizini sunmaktadır. Büyük Daire'nin *Yalçınkaya* davasında AİHS'nin 7. maddesi kapsamında yaptığı tespitlerin açıklığı ve tartışmasız niteliği yadsınamaz bir öneme sahiptir. ByLock uygulamasının neden olduğu sistemik sorunlar ve Türkiye'nin bu sorunları ele almak için alması gereken önlemler göz önüne alındığında, *Yalçınkaya* davasının tam olarak uygulanmasının geniş kapsamlı etkileri olabilir.

ByLock delillerinin darbe sonrası dönemde mahkumiyet ve kovuşturmalarda belirleyici bir rol oynadığı Türkiye'deki binlerce benzer dava için emsal teşkil edebilir. Bu kararın, Türkiye'nin terör hükümlerini uygulaması (veya kötüye kullanması), dijital ve adil yargılanma hakları, ByLock kullanımı ve güvenlik kaygıları ile bireysel özgürlükler arasındaki hassas dengeye ilişkin tartışmalarda önemli bir referans noktası olacağı açıktır.

Olgusal arka plan

ByLock, şifreli yazılı ve sesli mesajlar için bir iletişim uygulamasıdır. Google Play Store ve Apple Store dahil olmak üzere çoğu çevrimiçi market ve uygulama mağazasından erişilebilen uygulama 14 Mart 2014 ile 19 Şubat 2016 tarihleri arasında faaliyet göstermiştir. Hollandalı bir adli bilişim şirketi olan FOX-IT tarafından hazırlanan bir rapor, ByLock'un yalnızca Google Play Store'da 100.00'den fazla kez indirildiğini ortaya koymuştur.[1] 2020 yılında, Türk hükümeti yanlısı bir medya kuruluşu, 92.000'den

[1] Fox-IT, 'ByLock Soruşturmasına İlişkin Bilirkişi Raporu' 13 Eylül 2017 https://blog.fox-it.com/wp-content/uploads/2017/09/bylock-fox-it-expert-witness-report-english.pdf

fazla kişinin ByLock uygulamasını kullandığı iddiasıyla tespit edildiğini ve yargılandığını bildirdi[2] ancak bu uygulamayı kullanım iddiasına dayalı adli işlemler hız kesmeden devam ettiği için gerçek rakamlar daha yüksek olabilir.[3]

Türk Hükümeti, ByLock'un münhasıran Gülen Hareketi'nin (GM) iletişim ihtiyaçlarını karşılamak üzere tasarlandığını ve geliştirildiğini iddia etmektedir ("münhasırlık iddiası"). Bu iddia, iddiayı çürüten çok sayıda uzman raporuna rağmen Türk yargısı tarafından otomatik olarak doğru kabul edilmiştir. Fox-IT[4] gibi önde gelen firmalar ve Jason Frankovitz[5] ve Thomas Kevin Moore[6] gibi uzmanlar tarafından hazırlanan dijital adli tıp raporları bu 'münhasırlık iddiasının' hatalı olduğunu kanıtlamıştır.

Türk Ceza Kanunu'nun (TCK) 314. maddesi kapsamında kişilerin Gülen Cemaati'ne üye oldukları iddiasıyla suçlanmalarında kullanılan çeşitli kriterler arasında ByLock kullanımı, özellikle darbe sonrası dönemde en can yakıcı ve çoğu zaman belirleyici delil olarak ortaya çıkmıştır. İtalyan İnsan Hakları Federasyonu tarafından Temmuz 2023'te yayınlanan kapsamlı bir rapor bu bulguyu doğrulamaktadır. Rapor, incelenen 118 iddianamenin toplam 78'inde "ByLock'un, silahlı terör örgütü üyesi oldukları iddiasını kanıtlamak için şüphelilere karşı suçlayıcı delil olarak kullanıldığını" tespit ediyor.[7]

Rapor ayrıca, bu iddianamelerin hiçbirinde Türk savcıların ByLock uygulaması aracılığıyla yapıldığı iddia edilen iletişimin içeriğini sunamadıklarının altını çiziyor. Bunun yerine, iddialarını yalnızca hükümetin "münhasırlık iddiasına" dayandırmış görünüyorlar. Burada ByLock verilerinin nasıl elde edildiğine dair somut bir bilgi bulunmaması dikkat çekicidir. *Milli İstihbarat Teşkilatı* (bundan sonra MİT olarak anılacaktır), ByLock uygulamasına *Teşkilata [MİT] özgü teknik istihbarat yöntem, araç ve tekniklerini kullanarak*[8]*,* yani standart yasal güvencelerin dışına çıkarak ulaştığını söylemiştir. Bu iddia, bir MIT ekibinin Litvanya'da bulunan ana ByLock sunucularını kırdığı yönündeki haberleri doğrulamaktadır.[9]

[2] 'FETÖ'den 612 bin kişiye işlem', Yeni Safak, 27.11.2020, https://www.yenisafak.com/gundem/fetoden-612-bin-kisiye-islem-3587006.
[3] Örneğin, İçişleri Bakanı'nın 23 Ocak 2024 tarihinde ByLock kullanımı nedeniyle yeni gözaltılara ilişkin duyurusuna bakınız: https://x.com/AliYerlikaya/status/1749793685527498788
[4] FOX-IT raporu.
[5] Jason Frankovitz, ByLock Hakkında Uzman Raporu, 9 Ağustos 2017, https://drive.google.com/file/d/0B_lp_O2-rTNqWlhlQnFOUDJzSzA/view?resourcekey=0-T0xxB0lYDkeF4lkF1-OJbA
[6] 'ByLock mesajlaşma uygulamasının terör örgütü üyeliğinin kanıtı olarak kullanılmasına ilişkin görüş' Birleşik Krallık avukatları William Clegg Qc ve Simon Baker ile adli tıp uzmanı Thomas Kevin Moore tarafından hazırlanan raporlar, 24-25 Temmuz 2017, https://www.2bedfordrow.co.uk/opinion-on-the-legality-of-the-actions-of-the-turkish-state/
[7] Emre Turkut ve Ali Yildiz, "Perils of Unconstrained Prosecutorial Discretion: Prosecuting Terrorism Offences in Post-Coup Turkey" İtalyan İnsan Hakları Federasyonu, Temmuz 2023, https://fidu.it/wp-content/uploads/FIDU-Report-Turkut-Dent-Yildiz.pdf
[8] MIT, 'ByLock Uygulaması Teknik Raporu', s.12, https://foxitsecurity.files.wordpress.com/2017/09/bylock-mit-technical-report-turkish.pdf
[9] Murat Yetkin, 'Gülenists' Existential Fight Over A Mobile Application' HuffPost, 26 Ekim 2016.

Forensik Mercek 1:

Forensik Mercek 1:
MIT'nin ByLock Teknik Raporu

ByLock ile ilgili soruşturma ve kovuşturmalarla ilgili olarak, Türk polisi ve adli makamları münhasıran Milli İstihbarat Teşkilatı'nın (MİT) 'ByLock Uygulaması Hakkında Teknik Rapor' başlıklı ByLock raporunun bulgularına dayanmaktadır. Çok sayıda dijital adli bilişim analisti ByLock uygulaması ve MİT raporu üzerinde kapsamlı analizler yapmış ve bu raporun sunduğu temel bulgulara itiraz etmiştir. Özellikle, saygın bir uluslararası dijital adli tıp firması olan Fox-IT, MIT raporunda manipülasyonlar tespit etmiştir. Fox-IT'nin raporu, MIT raporunda sonuçların ve/veya ekran görüntülerinin MIT tarafından manipüle edildiğini gösteren tutarsızlıklar bulmuştur. Bu bulgu, raporun hangi yönlerinin orijinal verilerden kaynaklandığı ve hangi bilgilerin MIT tarafından değiştirildiği (ve ne amaçla), MIT'nin elindeki bilgilerin hangi kısmının (adli makamlara) sunulmadan önce değiştirildiği, neden değiştirildiği ve tam olarak neyin dışarıda bırakıldığı veya değiştirildiği net olmadığı için önemli soruları gündeme getirmektedir. Genel olarak, Fox-IT raporu "MIT raporunu muğlak, iyi yapılandırılmamış ve temel ayrıntılardan yoksun" olarak değerlendirmekte ve "bir rapor ciddi yasal sonuçlara dayanak olarak kullanıldığında, yazarın raporda soruşturmayla ilgili hiçbir soru işareti bırakmayacak şekilde kapsamlı ve özlü olması gerektiği" uyarısında bulunmaktadır.

Yargıtay ve Anayasa Mahkemesi (AYM) de, dijital delillere ilişkin önceki kararların aksine, ByLock kullanmanın veya indirmenin, başka bir delil olmasa bile, bir kişiyi silahlı terör örgütü üyeliğinden mahkûm etmek için yeterli delil olduğuna karar vermiştir. Bu bağlamda, Yargıtay Ceza Daireleri Genel Kurulu 26 Eylül 2017 tarihinde verdiği kararda

ByLock iletişim sisteminde bağlantı tarihinin, bağlantıyı yapan IP adresinin, hangi tarihler arasında kaç kez bağlantı yapıldığının, haberleşmelerin kimlerle gerçekleştirildiğinin ve içeriğinin TESPİTİ MÜMKÜNDÜR. Bu kapsamda, bağlantı tarihi ve bağlantıyı yapan IP adresiyle hangi tarihler arasında kaç kez bağlantı yapıldığının belirlenmesi durumunda, somut olayın koşullarına göre kişinin bu özel iletişim sisteminin bir parçası olduğu kabul edilecek, ayrıca bu ağa dahil olan kişilerin ağ içinde başka kişi ya da kişilerle yaptıkları görüşme içeriklerinin olması DA ARANMAYACAKTIR. Haberleşmelerin kimlerle yapıldığının ve içeriklerinin tespiti ise, kişinin terör örgütü içindeki hiyerarşik konumunun (örgüt yöneticisi/örgüt üyesi) belirlenmesinde yol GÖSTERİCİ OLACAKTIR.

ByLock iletişim sisteminin FETÖ/PDY silahlı terör örgütü mensuplarının kullanmaları amacıyla oluşturulan ve münhasıran bu terör 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 kanaate ulaştıracak teknik verilerle tespiti, kişinin örgütle bağlantısını gösteren bir DELİL OLACAKTIR**,**[10] demiştir.

Bu tespit, Yargıtay'ın silahlı terör örgütü üyeliği için "süreklilik, çeşitlilik ve yoğunluk" ve "hiyerarşik yapıya bilerek ve isteyerek katılma" şartlarını arayan kendi içtihatlarına açıkça aykırıdır. [11] Yargıtay'ın emsal teşkil eden bu kararının ardından, ilk derece mahkemeleri de aynı yolu izledi ve binlerce kişiyi mahkûm etmek için ByLock delillerine dayandı. ByLock uygulaması davalarında, neredeyse tüm Türk ilk derece mahkemeleri, sanıkların ByLock kanıtlarına etkili bir şekilde itiraz etmesine imkân vermemiştir. Daha da önemlisi, savunma avukatlarının ByLock verilerine tam erişim ve dijital/elektronik ByLock verilerinin bütünlüğünü incelemek üzere bağımsız bir uzman heyeti görevlendirilmesi talepleri reddedilmiştir.[12]

Bir diğer sorunlu konu ise Türk mahkemelerinin kendilerinin de ByLock verilerine sahip olmamaları, dolayısıyla Türk polisinden sanıkla ilgili olarak bu verileri (kısmen) isteyebilmeleridir. Polis daha sonra mahkemelere ByLock Sorgulama Modülü Çıktısı veya "ByLock Tespit veya Değerlendirme Tutanağı" adı verilen ve bazı ham verilerin (telefon numaraları ve aktivasyon verileri dahil) yanı sıra çok sınırlı ve genellikle kendi içinde çelişkili log verilerini içeren bir belge göndermektedir. Bu belgelerde de genellikle gönderilen verilerin istihbari nitelikte olduğu ve bu nedenle adli takibat için bir gerekçe teşkil etmediği yönünde bir not yer almaktadır.

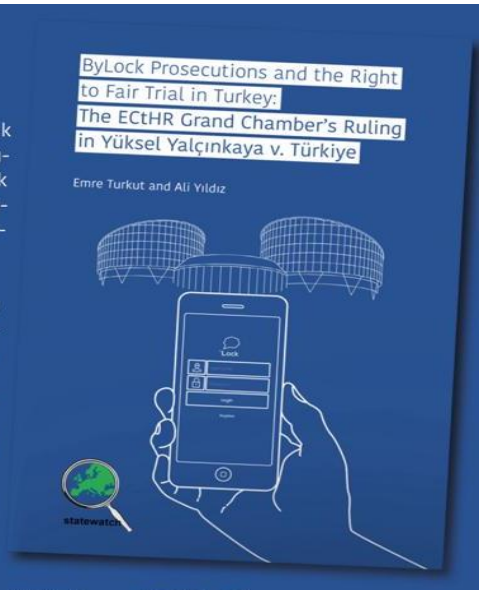
[10] Yargıtay, E. 2017/16-956, K. 2017/370.
[11] İtalyan İnsan Hakları Federasyonu, Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi'ne Üçüncü Taraf Müdahalesi https://fidu.it/wp-content/uploads/THIRD-PARTY-INTERVENTION-BY-FIDU-logo-12.10.2021.pdf
[12] Veri bütünlüğü, bir veritabanında saklanan bilgilerin yaşam döngüsü boyunca eksiksiz, doğru ve güvenilir kalmasını sağlayan bir süreçtir - bakınız 'Veri Bütünlüğü', Sözlük, Ulusal Standartlar ve Teknoloji Enstitüsü, https://csrc.nist.gov/glossary/term/data_integrity

Forensik Mercek 2:

Forensik Mercek 2:

Türk Polisinin "ByLock Tespit veya Değerlendirme Tutanağı" Raporları

Türk savcıları ve mahkemeleri, bir kişinin ByLock mesajlaşma uygulamasının kullanıcısı olup olmadığını belirlemek için polis tarafından ağırlıklı olarak MİT'in ByLock raporuna dayanarak sağlanan ve "ByLock Tespit veya Değerlendirme Tutanağı" olarak bilinen bir kanıt türüne dayanmaktadır.



2016 yılından bu yana Türk makamları ayrıca MİT'in ByLock Teknik Raporu'na dayanarak ByLock hakkında çeşitli raporlar hazırladı veya hazırlattı. Bu raporlar şunları içerir:

1. ByLock / Örgüt İçi İletişim Uygulaması Analiz Raporu, Emniyet Genel Müdürlüğü Kaçakçılık ve Organize Suçlarla Mücadele Daire Başkanlığı (KOM), 4 Şubat 2020 tarihli
2. ByLock Şifreli Haberleşme Yazılımına İlişkin Bilgilendirme ve Tanımlama Kılavuzu, Emniyet Genel Müdürlüğü Siber Suçlarla Mücadele Daire Başkanlığı
3. Intra-Forensics Teknik Raporu, 21 Ağustos 2020 tarihli (referans IF-17776-20)
4. Ankara Cumhuriyet Başsavcılığı'nın 21 Nisan 2020 tarihli ve 220-3/7990 B.M. sayılı yazısının talebi üzerine Türk polisi tarafından hazırlanan 22 Mayıs 2020 tarihli rapor.

Orijinal MIT ByLock raporu ve müteakip polis raporlarına göre, dijital soruşturma Percona LLP tarafından üretilen InnoDB için Veri Kurtarma Aracı ve TwinDb Veri Kurtarma kullanılarak ByLock materyalinden appDb ve wordpress adlı iki veritabanı çıkarıldı. Polis raporlarına göre, Türk polisi soruşturmalarıyla ilgili olduğu için appDb'ye odaklandı ve appDb standart ilişkisel veritabanı yapısını izleyen farklı veri türlerine sahip çeşitli tablolar içeriyordu. Türk yetkililer, ByLock veritabanı üzerinde yaptıkları analizlerde, 15 tablo ve 32 eylem/olay ile şifrelenmiş bölümlerin ortaya çıkarıldığını belirtmektedir. Polis, bazı veri bozulmalarına rağmen, tablolardaki 163.8 milyon kayıttan yaklaşık 162.8 milyonunu başarılı bir şekilde kurtardıklarını ve şifrelerini çözdüklerini iddia etmektedir. Kayıtların yaklaşık 94.638'inin bozuk ve kurtarılamaz olduğu tespit edilmiştir. Veritabanı bozulması, veri kaybına ve ilgili yazılımın düzensiz davranışına yol açabilir; bu durumda kullanıcı cihazlarındaki ByLock uygulamasını etkilemiş olabilir. Bu raporlara göre, her bir olay ByLock tarafından loglanmalıdır. Olaylar, ByLock veritabanının eylem/günlük tablosunda tanımlanan eylemlere karşılık gelir ve bir kullanıcı hesabı oluşturma, arkadaş ekleme, oturum açma, oturum kapatma, oturumların sona ermesi, metin/e-posta/arama gönderme/yapma veya alma ve benzerlerini içerir. Ancak Türk mahkemelerine gönderilen ByLock Tespit ve Değerlendirme Raporlarının neredeyse tamamında sürekli olarak bir anormallik ortaya çıkmaktadır. Kullanıcı servise giriş yapmadığı halde, sohbet mesajları gönderme ve alma, e-postaları okuma ve silme ve arkadaş ekleme veya kaldırma gibi önemli sayıda kullanıcı etkinliği kaydedilmiştir. Bu raporlar günlük kayıtlarını ve dolayısıyla ByLock hizmetindeki kullanıcı faaliyetlerini göstermeye çalışsa da, özellikle kullanıcı hesabının oluşturulması ve kullanıcı giriş yapmadan kaydedilen faaliyetlerle ilgili verilerde önemli boşluklar ve tutarsızlıklar vardır - bunlar ByLock'un şu anda sahip olduğu yasal ağırlığa sahip olmaya devam etmesi için göz ardı edilemeyecek açıklardır.

Anayasa Mahkemesi (AYM) iki önemli karar ile, yani 2020 tarihli *Ferhat Kara*[13] ve 2021 tarihli *Adnan Şen*[14] , adli makamların ByLock'a dair politika ve yorumlarını büyük ölçüde onaylamıştır. Bu iki karar, *diğerlerinin yanı sıra*, ByLock kullanımına ilişkin verilerin hukuka aykırı olarak elde edildiği gerekçesiyle adil yargılanma hakkının ihlal edildiğine ilişkin şikâyetlerle ilgilidir. Bu davalarda, ByLock uygulaması FETÖ/PDY üyeliğinden mahkûmiyet için tek veya belirleyici delil olarak dayanılmış ve ilgili dijital veriler duruşma mahkemesinin önüne getirilmemiştir. Ancak AYM bu davalarda herhangi bir ihlal tespit etmemiştir. *Ferhat Kara* davasında ise şu kararı vermiştir:

[13] *Ferhat Kara*, B. No: 2018/15231, 04 Haziran 2020, https://kararlarbilgibankasi.anayasa.gov.tr/BB/2018/15231?Dil=en
[14] *Adnan Şen*, B. No: 2018/8903, 15 Nisan 2021 https://kararlarbilgibankasi.anayasa.gov.tr/BB/2018/8903

Savunma tarafı da -silahların eşitliği ve çelişmeli yargılama ilkelerine uygun şekilde- başvurucunun ByLock kullanıcısı olduğu yönündeki delillerin gerçekliğine itiraz etme ve kullanılmalarına karşı çıkma imkânı da elde etmiştir.

Yapılan bu açıklamalar ışığında derece mahkemelerince ByLock'a ilişkin olarak yapılan tespit ve değerlendirmelerin olgusal temellerden yoksun olduğunu söylemek mümkün değildir. Bu bağlamda derece mahkemelerince ByLock uygulaması yönünden değerlendirme yapılırken ve bu çerçevede anılan programdaki veriler kişilerle (sanıklarla) eşleştirilirken delilden kişiye (sanığa) ulaşılması yöntemi esas alınmaktadır. Öte yandan bu değerlendirmeler tek bir verinin hükme esas alınması yoluyla değil farklı kaynaklardan elde edilen bilgi, belge, kayıt ve verilerin birbirleriyle karşılaştırılarak teyit edilmesine dayanmaktadır. Suç isnadı altındaki kimseler de ByLock kullanıcısı olduklarını gösterir delillerin gerçekliğine ve sıhhatine itiraz etme ve bunlara yönelik her türlü iddia ve taleplerini dile getirme imkânına soruşturma ve kovuşturma süreçlerinin her aşamasında sahiptir. Nitekim kanun yolu denetimi yapan merciler de bu iddiaların yeterince incelenmediği durumlarda mahkûmiyet hükümlerinin bozulmasına karar vermektedir. [15]

Ferhat Kara ve *Adnan Şen* kararları, AYM'nin kendi standartlarından uzaklaştığına işaret etmektedir. Daha önce vermiş olduğu üç önemli kararında, yani *Yavuz Pehlivan* (2013), *Sencer Başat* (2013) ve *Yankı Bağcıoğlu* (2014) kararlarında AYM, sanığa ilgili dijital materyallerin teknik incelemesini yapma fırsatı verilmesi gerektiği ve yerel mahkemelerin bu incelemeyi yapmak üzere bağımsız bilirkişi heyetlerini görevlendirmesi gerektiği, aksi takdirde silahların eşitliği ilkesinin ihlal edileceği sonucuna varmıştır.[16] Ancak AYM, darbe sonrası ByLock davalarında, FETÖ/PDY örgütünün karmaşık yapısı ve ByLock uygulamasının iddia edilen terör örgütünün iletişimindeki algılanan önemi gibi asgari hukuki değere sahip gerekçeleri öne sürerek bu içtihat ve ilkeleri görmezden gelmiştir.

Uluslararası insan hakları organları nezdinde ByLock davaları

BM organları

BM Keyfi Gözaltı Çalışma Grubu (UN WGAD), çeşitli görüşlerinde tutarlı bir şekilde ByLock indirmenin ve kullanmanın bir kişinin temel düşünce ve ifade özgürlüğü haklarını kullanması anlamına geldiği sonucuna varmıştır.[17] Gerçekten de düşünce ve ifade özgürlüğü haklarının, her türlü görsel-işitsel, elektronik ve internet tabanlı ifade *biçimleri* de dahil olmak üzere, tüm ifade biçimlerini ve bunların yayılma araçlarını koruduğu sonucuna varmışlardır.[18]

Bu bağlamda, BM WGAD, Türk hükümetinin ByLock'un genel olarak Gülen Hareketi ile bağlantılı kişiler tarafından nasıl kullanıldığına ilişkin ayrıntılı sunumlar yaptığını, ancak ByLock uygulamasının suçlanan kişilerden herhangi biri tarafından kullanıldığı iddiasının nasıl suç teşkil eden bir eylem anlamına gelebileceğini detaylandırmadığını vurguladı. AİHM'nin tespitine paralel olarak, BM Çalışma Grubu, bizatihi ByLock uygulamasını kullanmanın değil, yapılan yazışmaların varsa suç niteliği veya bağlamının, örgütü üyeliği tespiti için dikkate alınabileceği görüşündedir.

Ayrıca, BM Çalışma Grubu, ByLock kullanımının nasıl suç teşkil ettiğine dair özel bir delilin yokluğunda, sanıkların tutuklanmasının keyfi olduğu sonucuna varmaktadır. BM Çalışma Grubu, şüpheli kişilerden herhangi biri ByLock kullanmış olsa bile, bu kullanımın yalnızca ifade özgürlüğünün

[15] Ferhat Kara, para 141 ve 159.
[16] *Yavuz Pehlivan ve diğerleri*, Başvuru No. 2013/2312, 04 Haziran 2015, *Yankı Bağcıoğlu ve diğerleri*, Başvuru No. 2014/253, 09 Ocak 2015, *Sencer Başat ve diğerleri*, Başvuru No. 2013/7800, 18 Haziran 2014.
[17] UN WGAD, Faruk Serdar Köse - Türkiye, Kahraman Demirez ve diğerleri - Türkiye ve Kosova, Nermin Yasar - Türkiye, WGAD/2020/30,47,74.
[18] BM İnsan Hakları Komitesi, Genel Yorum No. 34, https://www2.ohchr.org/english/bodies/hrc/docs/gc34.pdf

kullanılması anlamına geleceğini, bunun da Medeni ve Siyasi Haklara İlişkin Uluslararası Sözleşme'nin 19. Maddesi kapsamında korunan bir hak olduğunu belirtmektedir.

Benzer bir şekilde, şikayetçinin ByLock indirdiği gerekçesiyle silahlı terör örgütüne üye olmakla suçlandığı *İsmet Özçelik*,[19] davasında BM İnsan Hakları Komitesi (İHK) şunları söylemiştir

> *... İsmet Özçelik'in aleyhindeki tek delil ByLock uygulamasını kullanması ve Bank Asya'ya para yatırmasıdır. Bu koşullar altında Komite, taraf Devlet'in, başvuruculara kendilerine yöneltilen suçlamalar ve tutuklanma nedenleri hakkında derhal bilgilendirildiklerini ve tutukluluklarının makuliyet ve gereklilik kriterlerini karşıladığını kanıtlamadığını düşünmektedir. Komite, 4. madde kapsamındaki bir derogasyonun, makul olmayan veya gereksiz olan bir özgürlükten mahrum bırakmayı haklı gösteremeyeceğini hatırlatır. Bu nedenle Komite, başvuruculara tutukluluğunun Sözleşme'nin 9 (1-2) maddesi kapsamındaki haklarının ihlali anlamına geldiğini tespit etmiştir.*[20]

BM İnsan Hakları Komitesi, kararında, Kasım 2016'da Türkiye'yi ziyaret eden ve yalnızca suçlanan kişinin bilgisayarında ByLock bulunmasına ve belirsiz kanıtlara dayanan çok sayıda tutuklama vakasını kaydeden İfade Özgürlüğü Hakkının Geliştirilmesi ve Korunması Özel Raportörünün raporuna atıfta bulunmaktadır. Buna atıfta bulunan İHK, bu vakaların oluşturduğu tehlikeli örüntüye dikkat çekmektedir. Son olarak Komite, ilgili kişilerin sadece ByLock kullandıkları gerekçesiyle gözaltına alınmalarının, makul olma ve gereklilik kriterlerini karşılamadığına karar vermiştir.

Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi

Akgün kararı

Bu davadaki başvuran, ByLock uygulamasını kullandığı iddiasıyla Ekim 2016'da tutuklu yargılanan eski bir polis memurudur. Daha sonra, Türk makamları tarafından "FETÖ" olarak adlandırılan bir terör örgütüne üye olmaktan mahkûm edilmiştir. İç hukuk yollarını tükettikten sonra başvuran, tutuklu yargılanmasına ilişkin olarak AİHM'e başvuruda bulunmuştur. AİHM, Türkiye'nin 5(1). maddeyi (özgürlük ve güvenlik hakkı), 5(3). maddeyi (makul bir süre içinde yargılanma veya yargılanıncaya kadar serbest bırakılma hakkı) ve 5(4). maddeyi (tutukluluğun yasallığı hakkında hızlı bir şekilde karar verilmesi hakkı) ihlal ettiğine karar vermiştir.

Mahkeme, Ekim 2016'da başvuranın tutuklu yargılanmasına karar verirken, yerel mahkemenin ByLock'un niteliği hakkında, bu mesajlaşma uygulamasının yalnızca "FETÖ" örgütü üyeleri tarafından iç iletişim amacıyla kullanıldığı sonucuna varmak için yeterli bilgiye sahip olmadığını değerlendirmiştir. Başka bir kanıt veya bilginin yokluğunda, yalnızca başvuranın ByLock kullanıcısı olduğunu belirten söz konusu belge, tek başına, tarafsız bir gözlemciyi gerçekten de ByLock'u iddia edilen suçları oluşturabilecek şekilde kullandığına ikna edecek makul şüphelerin bulunduğunu gösteremez.

Türkiye savunmasında, temel olarak MİT tarafından hazırlanan resmi ByLock Teknik Raporunun sonuçlarını tekrarlayan iki bilirkişi raporu kullanmıştır. Bu raporların yazarlarının vardıkları sonuçlardan, kendilerine ham ByLock verilerine erişim izni verilmediği anlaşılmaktadır. Bu nedenle, vardıkları sonuçları MIT raporunun bulgularına dayandırmak zorunda kalmışlar ve böylece güvenilirliklerini, tarafsızlıklarını ve doğruluklarını önemli ölçüde zedelemişlerdir. Türk hükümetinin kendisinin görevlendirdiği adli tıp uzmanlarına dahi işlenmemiş orijinal ByLock verilerine erişim izni vermemiş olması, MİT'in ByLock soruşturmasında dijital adli tıbbın en temel ilkelerinden ne ölçüde saptığını ortaya koymaktadır.

[19] BM İnsan Hakları Komitesi, İsmet Özçelik *ve* diğerleri , CCPR/C/125/D/2980/2017, 26 Mart 2019
[20] Başka bir başvuruda benzer bir sonuç için bkz: BM İnsan Hakları Komitesi, Mukadder Alakuş, CCPR/C/135/D/3736/2020, 1 Mart 2023.

Bununla bağlantılı olarak AİHM, ne başvuranın ne de avukatının ByLock verilerinin içeriği hakkında yeterli bilgiye sahip olmadığını tespit etmiştir. Başka bir deyişle, başvuran ByLock kullandığı iddiasının altında yatan delillerden haberdar değildi ve bu nedenle kendisine yöneltilen suçlamalara itiraz etmek için yeterince ve eşit firsata sahip değildi. Bu nedenle, silahların eşitliği ve çekişmeli yargılamadan kaynaklanan hakkından mahrum bırakılmış ve bu da Sözleşme'nin 5(4) maddesinin ihlaline yol açmıştır.

Avrupa mahkemesi ayrıca, yerel mahkemenin Ekim 2016'da başvuranın tutuklu yargılanmasına karar verirken delillerin özü hakkında yeterince bilgilendirilmediğini tespit etmiştir. Daha açık bir ifadeyle, yerel mahkeme ByLock'un niteliği hakkında, mesajlaşma uygulamasının yalnızca Gülen hareketi üyeleri tarafından iç iletişim amacıyla kullanıldığı sonucuna varmak için yeterli bilgiye sahip değildi.

Mahkeme ayrıca, "ilke olarak, yalnızca şifreli bir iletişim aracının indirilmesi veya kullanılması ya da alınıp verilen mesajların özel niteliğini korumaya yönelik başka herhangi bir yöntemin kullanılmasının, tek başına, tarafsız bir gözlemciyi yasadışı veya suç teşkil eden bir faaliyette bulunulduğuna ikna edebilecek bir kanıt oluşturamayacağına" karar vermiştir. Başka bir deyişle, AİHM, Bylock kullanımının prensipte özel hayatın gizliliği hakkının yanı sıra kişinin özel hayatına saygı gösterilmesi hakkının bir parçası olduğunu düşünmektedir. Avrupa mahkemesine göre, yerel mahkeme ByLock'un Bay Akgün tarafından nasıl kullanıldığına dikkat etmeliydi. Başka bir delil veya bilginin yokluğunda, yalnızca başvuranın ByLock kullanıcısı olduğunu belirten resmi bir rapor, tek başına ele alındığında, sanığın ByLock'u gerçekten de bir terör örgütü üyeliğinin kanıtı olabilecek şekilde kullandığına dair tarafsız bir gözlemciyi tatmin edebilecek makul şüphe gerekçeleri olduğunu gösteremez.

Ayrıca, AİHM, yalnızca dijital delillere dayanan şüphenin sorunlu olduğunu, çünkü dijital delilleri toplamak için kullanılan prosedürün ve teknolojinin doğasının karmaşık olduğunu ve bu nedenle ulusal hakimlerin gerçekliğini, doğruluğunu ve bütünlüğünü belirleme yeteneğini azaltabileceğini tespit etmiştir. Bu tür bir delilin bir şüpheli hakkındaki şüphenin tek veya münhasır temeli olduğu durumlarda, ulusal hakim, iç hukuk kapsamında potansiyel kanıt değerini incelemeden önce daha fazla bilgi aramalıdır. Ancak şifreli bir iletişim aracının kullanımının, bu kullanımla ilgili, örneğin karşılıklı olarak gönderilen mesajların içeriği veya bu tür mesajlaşmaların bağlamı gibi başka kanıtlarla desteklendiği durumlarda, tarafsız bir gözlemciyi, bu iletişim aracını kullanan kişinin bir suç örgütünün üyesi olduğundan şüphelenmek için makul gerekçeler olduğuna ikna edebilecek kanıtlardan söz edilebilir.

Son olarak, AİHM'nin, mesajların içeriğinin önemine vurgu yapmıştır.

Taner Kılıç kararı

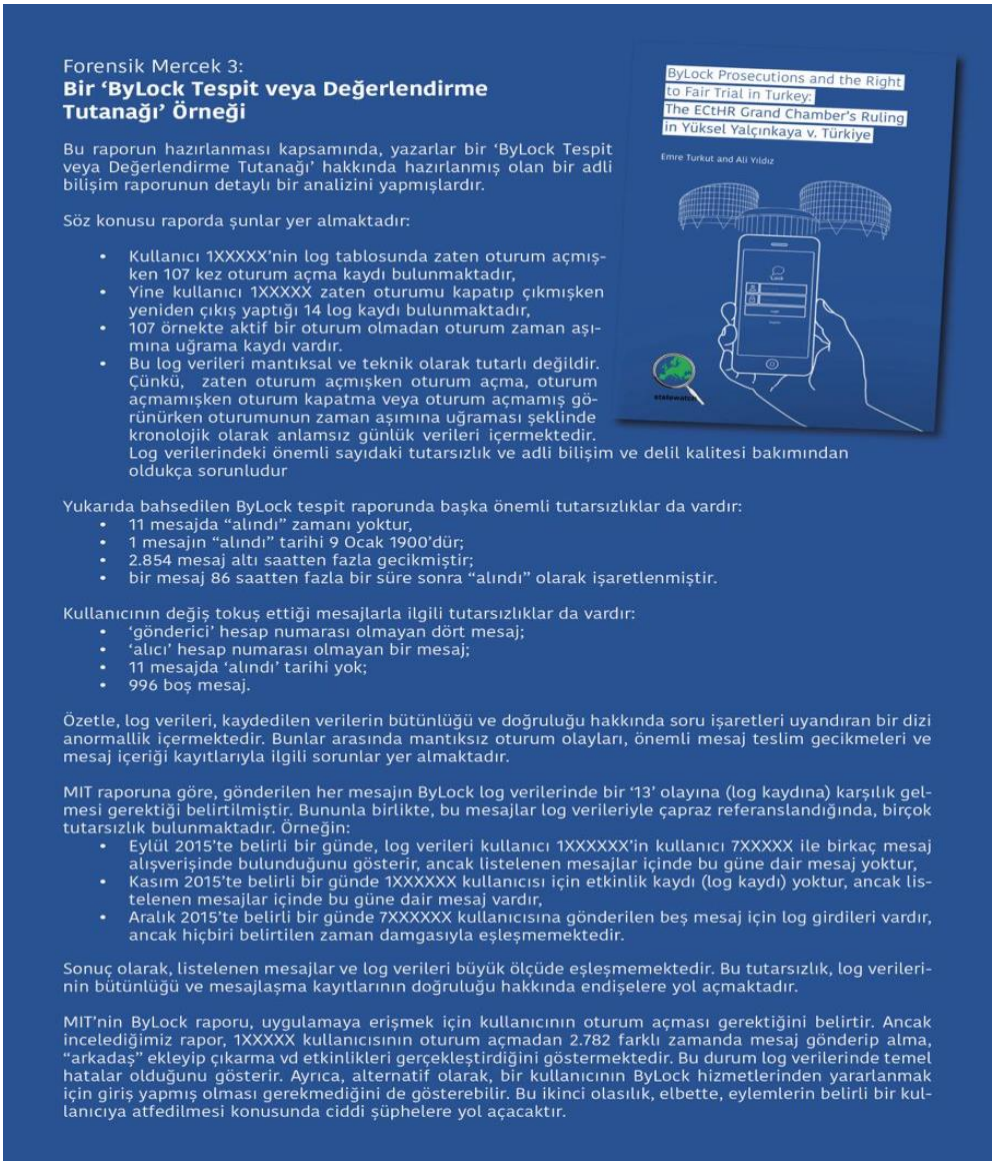
Taner Kılıç davasında,[21] başvurucu önde gelen bir insan hakları savunucusu ve Uluslararası Af Örgütü'nün Türkiye şubesinin kurucularından biriydi. Haziran 2017'de, evi ve işyeri aranarak FETÖ/PDY adlı silahlı terör örgütüyle bağlantılı olduğu iddiasıyla gözaltına alınmış, daha sonra, ByLock indirmek ve kullanmak iddiasıyla tutuklanmıştır. Ayrıca, Zaman gazetesine abone olması, Zaman gazetesi editörü olarak görev yapan kayınbiraderi aracılığıyla gazeteyle olan aile bağlantısı ve çocuklarının FETÖ/PDY ile bağlantılı olduğu iddia edilen eğitim kurumlarına kayıt yaptırması da tutuklamaya katkıda bulunan bağlamsal faktörler arasında yer aldı. Yargılama öncesi tutukluluk birçok kez uzatılmış ve başvuranın silahlı terör örgütü üyeliğinden altı yıl üç ay hapis cezasına mahkûm edilmesiyle sonuçlanmıştır.

AİHM kararında, davayı AİHS'nin 5(1), 5(3), 5(4) ve 5(5) maddelerinin yanı sıra 10. maddesi kapsamında kapsamlı bir şekilde incelemiştir. Mahkemenin 5. Maddeye ilişkin bulguları ByLock kullanımı açısından önem taşımaktadır. Kararın bu bölümünde, Mahkeme ilk olarak mevcut davayı, Türk hükümetinin başvuranın tutuklanmasını ve yargılama öncesi tutukluluğunu yalnızca ByLock kullandığı iddiasına dayandırarak 5(1), (3) ve (4) maddelerini ihlal ettiğinin tespit edildiği *Akgün*

[21] AİHM, *Taner Kılıç / Türkiye* Başvuru No 208/18, 31 Mayıs 2022.

kararından ayırmıştır. Buna karşın, bu davada ulusal makamlar tarafından sunulan deliller ByLock kullanımının ötesine geçmiştir. Daha da önemlisi, AİHM yaygın olarak "ByLock Tespit veya Değerlendirme Tutanağı" olarak anılan polis raporunu incelemiş ve bu raporu "kaba bir bulgu" olarak nitelendirerek, bu raporda, raporda varılan sonuçların dayanaklarına dair net bir gösterge ve veri toplama yöntemlerine ilişkin temel bilgilerin bulunmadığına dikkat çekmiştir. *Akgün*'ü temel alan Mahkeme, şifreli bir iletişim uygulamasının münhasıran kullanılmasının tek başına bir suçun kurucu unsuru olarak kabul edilemeyeceğinin altını çizmiştir. Bu yetersizlik, tarafsız bir gözlemciyi bir suçun işlendiğine ikna edecek unsurlardan yoksun bırakmıştır.[22]

Forensik Mercek 3: Bir 'ByLock Tespit veya Değerlendirme Tutanağı' Örneği



Dahası, çok sayıda bilirkişi raporu, Kılıç'ın ByLock sistemini hiç kullanmadığını kesin olarak ortaya koymuştur. Bu raporlardaki "deliller ışığında" Ocak 2019'da İstanbul Ağır Ceza Mahkemesi başvuranın tutukluluğunun sona erdirmiştir.[23] Bu faktörlere dayanan AIHM, başvuranın tutukluluğunun AİHS'nin

[22] Para. 106
[23] Para. 36

5(1) ve (3) maddelerinin ihlal ettiğine karar vermiştir. [24] Mahkeme ayrıca, başvuranın bu ihlallere karşı etkili bir hukuk yoluna sahip olmadığını ve bunun da AİHS'nin 5(5). maddesinin ihlali anlamına geldiğini tespit etmiştir.[25] Son olarak, Mahkeme, başvuranın yargılama öncesi tutukluluğunun, insan hakları savunucusu rolüyle karmaşık bir şekilde bağlantılı olduğunu ve bu tür faaliyetler üzerinde potansiyel olarak "caydırıcı bir etki" yarattığını gözlemlemiş ve[26] AİHS'nin 10. maddesinin (ifade özgürlüğü) ihlal edildiği sonucuna varmıştır.

[24] Paras. 116 ve 120
[25] Para. 128
[26] Para. 144

Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi'nin *Yalçınkaya* kararı

Olgusal arka plan

Yalçınkaya davası, Türkiye'de 2016 darbe girişimi akabinde 1 Eylül 2016 tarihinde çıkarılan bir OHAL KHK'sı ile kamu görevinden ihraç edilen bir öğretmen tarafından 17 Mart 2020 tarihinde yapılan başvuruya ilişkindir. AİHM'e yaptığı başvuruda başvuran, 2016 darbe girişimini organize ettikleri iddiasıyla Türk makamları tarafından FETÖ/PDY (Fetullahçı Terör Örgütü/Paralel Devlet Yapılanması) olarak adlandırılan Gülen Hareketi (GM) adlı terör örgütüne üye olduğu iddiasıyla Türk Ceza Kanunu'nun (TCK) 314(2) maddesi uyarınca yargılanmasına ve mahkûm edilmesini şikâyet etmiştir.

6 Eylül 2016 tarihinde, başvuran GM üyesi olduğu şüphesiyle gözaltına alınmıştır. Polis tarafından 8 Eylül 2016 tarihinde, esas olarak ByLock uygulamasını kullandığı iddiasıyla sorgulanmıştır. 9 Eylül 2016 tarihinde tutuklu yargılanmasına karar verilmiştir. 21 Mart 2017'de yapılan ilk duruşmada, Kayseri Ağır Ceza Mahkemesi başvuranı mahkûm etmiş ve altı yıl üç ay hapis cezasına çarptırmıştır. Başvuranın mahkumiyetine yol açan en önemli delil ByLock kullanımı olmuştur. Kayseri Mahkemesi ayrıca, başvuranın FETÖ/PDY ile bağlantılı olduğu iddiasıyla olağanüstü hal döneminde kapatılan bir sendikaya ve bir derneğe üye olması ve Şubat 2014'te darbe sonrası dönemde FETÖ suçlamasıyla kapatılan Bank Asya'ya 3.110 Türk lirası (o tarihte yaklaşık 1.000 Avro) yatırması gibi diğer delilleri de dikkate almıştır.

Ankara Bölge Adliye Mahkemesi 9 Ekim 2017 tarihinde başvuranın istinaf talebini reddetmiştir. Kanıtları, özellikle de ByLock kullanımı iddiasını doğrulamak için *Bilgi Teknolojileri ve İletişim Kurumu* (BTK) Mahkeme'ye 29 Haziran 2017 tarihli bir rapor sunmuştur. Bir adli bilişim uzmanı tarafından hazırlanan bu raporda, başvuranın ByLock sunucusunun IP adresine 3-23 Ekim 2015 tarihleri arasında altı farklı günde toplam 380 kez bağlandığı belirtilmiştir

30 Ekim 2018 tarihinde Yargıtay, başvuranın mahkûmiyetini onamış ve 26 Kasım 2019 tarihinde AYM, başvuranın bireysel başvurusunu açıkça dayanaktan yoksun olduğu gerekçesiyle özetle reddetmiştir. *Yalçınkaya* davası 19 Şubat 2021 tarihinde Türk Hükümetine tebliğ edilmiştir. 26 Eylül 2023 tarihinde Büyük Daire kararını vermiştir. Büyük Daire kararında, başvuranın ByLock kullanması nedeniyle mahkum edilmesinin AİHS'nin 7. maddesi (kanunsuz ceza olmaz), 6/1 maddesi (adil yargılanma hakkı) ve 11. maddesi (toplanma ve örgütlenme özgürlüğü) dahil olmak üzere birçok önemli maddesini ihlal ettiğini tespit etmiştir.

Madde 7 ve 11 kapsamındaki bulgular

Yukarıda belirtildiği üzere, Yargıtay ve AYM de dâhil olmak üzere Türk yerel mahkemeleri, ByLock indirilmesini veya kullanılmasını, başka delillerin yokluğunda bile, bir kişinin silahlı terör örgütü üyeliğinden mahkûm edilmesi için yeterli bir gerekçe olarak görmüştür. Büyük Daire'ye göre, ByLock kullanıldığı iddiasına dayanan bu keyfi yargı kararları, mağdurlar için neredeyse otomatik bir suçluluk karinesi yaratarak ve ByLock delillerine itiraz etmelerini ve masumiyetlerini kanıtlamalarını neredeyse imkansız hale getirerek AİHS'nin 7. maddesinin (kanunsuz ceza olmaz) temel amaçlarına ters düşmektedir. 1959-2022 yılları arasında AİHM, 25.000'den fazla ihlal kararı vermiştir, bunlarda sadece 60 tanesi 7. maddenin ihlaline ilişkin olup, *Yalçınkaya* kararı, 60. karardır. [27]

Büyük Daire ayrıca, yerel mahkemelerin TCK'nın 314(2) maddesini, başvuranın bir sendikaya ve bir derneğe (sırasıyla Aktif Eğitim-Sen ve Kayseri Gönüllü Eğitimciler Derneği, her iki kurum da 2016 darbe girişiminden önce yasal olarak faaliyet göstermekteydi) üyeliğini, şiddete teşvik veya demokratik toplumun temellerinin reddedilmesi gibi suç teşkil eden davranışlar olmaksızın suç olarak

[27] 1959-2022 yılları arasında AK üyesi ülkelerde AİHM tarafından tespit edilen ihlallere ilişkin istatistiki verilere https://www.echr.coe.int/documents/d/echr/stats_violation_1959_2022_eng adresinden ulaşılabilir.

değerlendirmesi nedeniyle, geniş ve öngörülemez bir şekilde yorumladığını tespit ederek 11. maddenin (toplanma ve örgütlenme özgürlüğü) ihlal edildiğine karar vermiştir.

Daha da önemlisi, Büyük Daire bu ihlallere yol açan sorunların "sistemik nitelikte" olduğunun altını çizmiştir. Hâlihazırda, Sözleşme'nin 6 ve/veya 7. maddeleri kapsamında benzer şikâyetleri içeren ve mahkeme önünde bekleyen yaklaşık 8.500 başvuru bulunmaktadır. Yetkililerin yaklaşık 100.000 ByLock kullanıcısı tespit ettiği göz önüne alındığında, bu türden çok daha fazla başvurunun yapılması muhtemeldir. Bu nedenle, sorunların sistemik niteliği belirgin hale gelmiştir. Mahkeme, AİHS'nin 46. maddesi uyarınca, Türkiye'nin, özellikle Türk yargısının ByLock delillerini ele almasına ilişkin olmak üzere, bu sistemik sorunları ele almak için uygun genel tedbirleri alması gerektiğine hükmetmiştir.

Madde 6 kapsamındaki bulgular

Büyük Daire, başvuranın AİHS'nin 6. maddesi (adil yargılanma hakkı) kapsamındaki şikâyetlerini kapsamlı bir şekilde incelemiş ve önemli tespitler yapmıştır. Ancak, Türkiye'de ByLock kullanımına ilişkin olarak, dijital deliller ve adil yargılanma hakkının kesiştiği noktada yer alan bazı önemli soruları da cevapsız bırakmıştır. Aşağıda, delillerin kabul edilebilirliği, delillerin niteliği, çekişmeli bir yargılamanın gerekliliği ve ifşa hakkı dahil olmak üzere adil bir yargılamanın temel bileşenlerini inceleyeceğiz.

ByLock kanıtlarının kabul edilebilirliği/güvenilirliği

Başvuran, Türkiye Cumhuriyeti Anayasası'nın 38. Maddesine ve MİT Kanunu'nun Ek 1. Bölümüne dayanarak ByLock verilerinin kabul edilemez delil olduğunu ileri sürmüştür.

Mahkeme ilk olarak, bir delilin kabul edilebilirliğini belirleme veya bu konudaki ulusal mahkemelerin değerlendirmelerine müdahale etmek konusundaki rolünün altını çizmiştir. Mahkeme, AİHS'nin 6. Maddesi adil yargılanma hakkını güvence altına alırken, "delillerin kabul edilebilirliği veya delillerin nasıl değerlendirilmesi gerektiği konusunda herhangi bir kural koymadığını, bunların öncelikle ulusal hukuk ve ulusal mahkemeler tarafından düzenlenmesi gereken konular olduğunu" belirtmiştir.[28] Bu nedenle, mahkemenin delillerin kabul edilebilirliği ve değerlendirilmesine ilişkin yetkisinin sınırları göz önüne alındığında, "istihbarat bilgilerinin ceza davalarında delil olarak kabul edilip edilemeyeceği ve hangi koşullarda ve biçimde kabul edilebileceği konusunda görüş bildirmek mahkemenin (AIHM'nin) görevi değildir." Bu, esasen ulusal mahkemelerin ve diğer yetkili makamların takdirine kalan bir konudur.[29] Buna göre, mahkemenin görevi "delillerin elde edilme şekli de dahil olmak üzere yargılamanın bir bütün olarak adil olup olmadığını" ve daha da önemlisi "başvurana delillere itiraz etme ve delillerin kullanılmasına karşı çıkma fırsatı verilip verilmediğini" incelemektir.[30]

AİHM, başvuranın silahlı terör örgütü üyeliğinden mahkumiyetinin, esasen MİT raporu ile elde edilen verilere dayanan ByLock uygulamasını kullandığı tespitine dayandığını gözlemlemiştir. Bu koşullar altında, mahkemenin de belirttiği gibi, söz konusu delillerin kalitesi ve başvuranın Madde 6(1)'in güvencelerine (adil ve aleni duruşma hakkı) uygun yargılamalarda bu delillere etkili bir şekilde itiraz edebilmesi daha da önem kazanmaktadır.

Bu bağlamda AİHM, "yerel mahkemeler ve Hükümet tarafından MİT'in işlemlerinin yasal dayanağı olarak ileri sürülen İstihbarat Hizmetleri Kanunu'nun 4(1) ve 6(1) maddelerinin, bağımsız yetkilendirme veya gözetim de dahil olmak üzere, elektronik delillerin toplanmasıyla ilgili olarak CMK'nın 134. maddesinde belirtilenlere benzer usuli güvenceler öngörmediğini" açıkça gözlemlemiştir. Mahkeme, bu tür bilgilerin toplanması veya işlenmesinin önceden bağımsız bir yetkilendirmeye veya denetime ya da *olay sonrası* adli/yargısal incelemeye tabi olmadığı veya diğer usul güvencelerinin eşlik etmediği veya

[28] Para. 302
[29] Para. 314
[30] Para. 303

başka kanıtlarla desteklenmediği durumlarda, güvenilirliğinin sorgulanmasının daha muhtemel olabileceğini kabul etmiştir. [31]

ByLock kanıtlarının kalitesi

Mahkeme ayrıca ByLock verilerinin elektronik bir delil olduğunu ve bu nedenle toplanması, güvenliğinin sağlanması, işlenmesi ve analiz edilmesinin özel teknolojiler gerektirdiğini ve doğası gereği yok edilmeye, zarar görmeye, değiştirilmeye veya manipüle edilmeye daha yatkın olduğu için farklı güvenilirlik sorunları ortaya çıkardığını vurgulamıştır.[32]

Mahkeme, MİT'in ByLock verilerini adli makamlara teslim etmeden önce aylarca sakladığını ve Ankara Dördüncü Sulh Ceza Mahkemesi'nin Türk Ceza Muhakemeleri Kanunu'nun (CMK) 134. maddesi uyarınca ByLock verilerinin incelenmesine yönelik müteakip kararının, MİT'in veri toplama faaliyetinin *post factum (geriye dönük)* yargısal denetimi teşkil etmeyeceğini belirtmektedir. Bu nedenle Mahkeme, başvuranın ByLock verilerinin güvenilirliğine ilişkin şüphelerinin soyut veya temelsiz olmadığı ve bu nedenle kolayca reddedilemeyeceği sonucuna varmıştır.[33]

Mahkeme, ByLock verilerinin MİT tarafından elde edildiği koşulların, adli makamlara teslim edilene kadar bütünlüklerini sağlamaya yönelik özel usuli güvencelerin yokluğunda, bu verilerin "kalitesi" konusunda *ilk bakışta* şüphe uyandırdığını kabul etmektedir.[34] Mahkeme, dava dosyasında söz konusu verilerin Aralık 2016'da adli makamlara teslim edildikleri sırada veya daha sonra herhangi bir noktada bütünlüklerinin doğrulanması için incelemeye tabi tutulduklarını gösteren herhangi bir somut bilginin bulunmaması nedeniyle, başvuranın bağımsız uzmanlar tarafından incelenmesini istemekte meşru bir menfaati olduğunu ve mahkemelerin kendisine uygun şekilde yanıt vermekle yükümlü olduğunu belirtmektedir.[35]

Bununla birlikte, Mahkeme, yerel mahkemelerin, sunucudan elde edilen verilerin bütünlüğünün, özellikle 9 Aralık 2016 tarihinde adli makamlara iletilmesinden önceki dönemde her açıdan nasıl sağlandığı konusunu ele almadıklarını, daha spesifik olarak, MİT tarafından toplanmaları ile sulh ceza mahkemesinin daha sonra incelenmeleri için verdiği karar arasında, ByLock verilerinin zaten işlenmiş olduğu ve yalnızca istihbarat amacıyla değil, aynı zamanda soruşturma başlatmak ve başvuran da dahil olmak üzere şüphelileri tutuklamak için suç delili olarak kullanıldığı gerçeğini hesaba katmadıklarını belirtmektedir.[36]

Mahkeme ayrıca, ByLock verilerinin internet trafiği ve konum verileriyle birleştirildiğinde bir bireyin ByLock kullanıcısı olduğunu tespit edebileceğini, ancak Türk Hükümeti'nin ByLock uygulamasının sadece FETÖ/PDY üyesi olduğu iddia edilen kişiler tarafından örgütsel amaçlarla kullanıldığı iddiasının ham ByLock verilerinin korunmasına ve geçerliliğine daha fazla önem kattığını gözlemlemektedir. Bu artan öneme rağmen, AİHM, Yargıtay da dahil olmak üzere Türk yerel mahkemelerinin kararlarının, esas olarak ByLock'un iddia edilen münhasır ve örgütsel niteliğine ilişkin MİT tarafından yapılan yargılama dışı bulgulara dayandığına ve bu bulguları kapsamlı bir şekilde incelemediğine işaret etmektedir.

Çekişmeli yargılama ve silahların eşitliği

Mahkemeye göre, adil yargılanma hakkının temel bir yönü, ceza yargılamasının çekişmeli olması ve iddia makamı ile savunma arasında silahların eşit olması gerektiğidir. Bu, hem iddia makamına hem de

[31] Para. 314
[32] para. 312
[33] para. **Error! Main Document Only.**17
[34] para. 323
[35] para. 333
[36] para. 334

savunmaya, diğer tarafça sunulan gözlemler ve kanıtlar hakkında bilgi sahibi olma ve yorum yapma fırsatı verilmesi gerektiği anlamına gelir.[37]

İfşa zorunluluğu

Mahkeme, çekişmeli yargılama hakkının aynı zamanda iddia makamlarının sanık lehine veya aleyhine ellerinde bulunan tüm "maddi delilleri" savunmaya açıklamasını / verilmesi gerektirdiğinin altını çizmektedir. Mahkemeye göre, "maddi delil" terimi iddia makamının ilgili olduğunu düşündüğü delillerle sınırlandırılamayacak şekilde dar yorumlanamaz. Daha ziyade, hiç dikkate alınmamış veya ilgili olarak değerlendirilmemiş olsa bile, savunmanın davasıyla (savunma argümanlarıyla) potansiyel olarak ilgili olan yetkililerin elindeki tüm materyalleri kapsar.[38]

Başvurucunun silahlı terör örgütü üyeliğinden mahkûmiyetinin kesin olarak MİT tarafından elde edilen verilere dayanarak ByLock uygulamasını kullandığı tespitine dayandığı göz önüne alındığında, AİHM başvurucunun ByLock kullanıcısı olduğu ve bu uygulamanın Gülen Hareketi'nce örgütsel amaçla kullanıldığı suçlamasının temelini oluşturan verilere erişim hakkına sahip olması gerektiğini açıkça belirtmiştir. [39]

Bu bağlamda, mahkeme, başvuranın ceza yargılamasında yerel mahkemeler tarafından dayanılan tüm ByLock raporlarına sahip olduğunu ve kendisiyle ilgili ByLock verilerinin doğruluğunun başka kaynaklardan elde edilen verilere dayanarak doğrulandığını vurgulamıştır. Ancak mahkeme, bu hususların, mevcut davada başvuranın ByLock kanıtları *karşısındaki* savunma haklarına gerektiği gibi saygı gösterilip gösterilmediği sorusu açısından belirleyici olmadığını değerlendirmiştir.[40]

AİHM ayrıca, sanığın lehine veya aleyhine olan "tüm maddi delillerin" savunmaya açıklanması gerekliliğinin, savcılık tarafından ilgili olduğu düşünülen delillerle sınırlandırılamayacağı, bu şekilde dar bir şekilde yorumlanamayacağının altını çizmiştir. Aksine, savcılık makamları tarafından hiç dikkate alınmamış veya ilgili olarak değerlendirilmemiş olsa bile, yetkililerin elinde bulunan ve savunma ile ilgili olabilecek tüm materyalleri kapsamaktadır. Buna göre, başvuranın dava dosyasında yer alan tüm ByLock raporlarına erişiminin olması, bu raporların oluşturulduğu verilere erişim talep etme hakkı veya menfaati olmadığı anlamına gelmez.[41] Mahkeme, yerel mahkemeler tarafından başvurana, ham verilerin - özellikle de kendisini ilgilendirdiği ölçüde - neden ve kimin kararıyla kendisinden saklandığına dair hiçbir açıklama yapılmadığını kaydeder. Dolayısıyla, bu kısıtlamaya itiraz etme fırsatından mahrum bırakılmıştır.[42]

Bağımsız bilirkişi incelemesi

Mahkemeye göre, yargılamanın genel olarak adil olup olmadığına ilişkin bir inceleme, başvurana delillere itiraz etme ve çekişmeli yargılama ve iddia makamı ile savunma arasında silahların eşitliği ilkelerine saygı gösterildiği koşullarda kullanılmasına karşı çıkma fırsatı verilip verilmediğine ilişkin bir değerlendirmeyi de içermelidir.[43] Bu perspektiften bakıldığında, delillere itiraz etmek için potansiyel olarak önemli bir yol, incelemeleri ByLock'un kanıtlayıcı bir temel olarak bütünlüğünü ve güvenilirliğini sağlamada önemli bir mekanizma olarak hizmet edebilecek bağımsız uzmanların katılımı yoluyla yapılabilir.

AİHM Büyük Dairesi, esasa ilişkin analizinde, başvuranın ham ByLock materyalinin tarafsız ve bağımsız uzmanlar tarafından incelenmesi talebindeki meşru menfaatinin altını çizmektedir. Bu

[37] para. 306
[38] para. 307
[39] para. 327
[40] para. 326
[41] para. 327
[42] para. 331
[43] para. 324

bağlamda, incelenen veriler, Aralık 2016'da adli makamlara sunulduğu sırada veya daha sonra, bütünlüğünü doğrulamak için çeşitli inceleme aşamalarından geçmiş olabileceğinden, mahkemeler bu tür meşru endişelere uygun bir yanıt verme sorumluluğunu taşımaktadır. [44]

Mahkemenin gerekçesinde, başvuranın bağımsız bir inceleme talep etmesinin sadece usuli bir formalite değil, adalet, hakkaniyet ve adil yargılama ilkelerini korumaya yönelik kapsayıcı bir zorunluluğun tezahürü olduğu kabul edilmektedir. Bağımsız uzmanların katılımı yoluyla delillere itiraz etme hakkı, yasal işlemlerin bütünlüğünü korumanın ve çekişmeli adalet ve iddia makamı ile savunma arasındaki eşitlik ilkelerinin sağlamanın temel bir bileşeni olarak ortaya çıkmaktadır.

Çelişkili muhakeme eksikliği ve göz ardı edilen talepler

Mahkeme ilk olarak, ilke olarak, savunmanın delillere doğrudan erişememesi ve bunların doğruluğunu ve güvenilirliğini ilk elden test edememesinin, yerel mahkemelere bu konuları kapsamlı bir incelemeye tabi tutma konusunda daha fazla sorumluluk yüklediğinin altını çizmektedir.[45] Ancak, başvuranın savunmasıyla ilgili ve önemli olan talepleri (bağımsız bir bilirkişi heyetinin görevlendirilmesi, delillerin ifşa edilmesi, ByLock materyallerine erişim, delillerin kabul edilebilirliğine ilişkin sorular, delil zincirindeki kopukluk) ya kolayca reddedilmiş ya da cevapsız bırakılmıştır.[46]

Mahkeme, savunmanın maruz kaldığı bu dezavantajın, yerel mahkemelerin ByLock delillerine ilişkin gerekçelerindeki eksiklikler nedeniyle daha da arttığı sonucuna varmıştır. Başvuran, hakkındaki iddiaların doğruluğuna itiraz edebilmek, özellikle de ByLock uygulamasının "münhasıran" FETÖ/PDY üyeleri tarafından kullanıldığı veya "örgütsel" amaçlarla kullanıldığı iddiasını çürütmek için tüm ByLock materyallerine erişmenin önemli olduğunu düşünmüştür. Sanık bu iddiaya doğrudan ByLock verilerine dayanarak itiraz etmek imkânına sahip olamadı, çünkü bu veriler savcılığın tek tasarrufundaydı. Bu nedenle, yerel mahkemelerin bunları yeterli ve ilgili gerekçelerle desteklemesi ve başvuranın bunların doğruluğuna ilişkin itirazlarını ele alması çok önemliydi, ancak bunu yapmadılar.[47]

Sonuç

Genel olarak, mahkeme, başvuranın aleyhindeki delillere itiraz etme ve savunmasını etkili bir şekilde - iddia makamıyla eşit bir şekilde - yürütme fırsatı sağlayacak yeterli güvencelerin bulunmadığını tespit etmiştir. Yerel mahkemelerin başvuranın spesifik, makul ve savunmayla ilgili taleplerine ve itirazlarına cevap vermemesi, savunma argümanlarına karşı duyarsız oldukları ve başvuranın gerçekten "dinlenmediği" konusunda meşru bir şüphe uyandırmıştır. Yerel mahkemelerin davanın özüne ilişkin hayati konularda sessiz kalması da başvurucunun, ceza yargılamasının sadece "şekil olarak" yürütüldüğüne dair haklı endişeler duyulmasına yol açmıştır.[48] Bu faktörler ışığında, mahkeme AİHS Madde 6(1)'in ihlal edildiğine karar vermiştir.[49]

[44] para. 333
[45] para. 334
[46] paras. 334-336
[47] para. 337
[48] para. 341
[49] para. 346

Kayseri Ağır Ceza Mahkemesi ve Bölge Adliye Mahkemesi Kararları

AİHM kararına yanıt olarak Türk hükümeti, Bakanlar Komitesi'ne başvurucu **Yalçınkaya'nın yeniden yargılanmasına karar verildiğini**, dolayısıyla AİHM kararının yerine getirildiğini bildirdi.

Ancak, 14 Mart 2024 tarihinde Kayseri 2. Ağır Ceza Mahkemesi, yapılan yargılamanın ardından yeni bir karar verdi ve önceki mahkûmiyeti aynen onadı. Kararda, AİHM tarafından tespit edilen temel ihlaller dikkate alınmadan önceki tespitler tekrar edildi.

Mahkeme, hukuki anlamda esaslı bir yeniden değerlendirme veya delil incelemesi yapmadı. Bunun yerine, ByLock kullanımı, özel bir okulda çalışma ve sendika üyeliğinin terör örgütü üyeliği için yeterli delil oluşturduğunu yineledi. Bu karar, yeniden yargılamanın yalnızca şekli bir prosedür olduğunu, esaslı bir içeriğe sahip olmadığını ve yargı sürecine olan kamu güvenini daha da zedelediğini ortaya koydu.

Nisan 2025'te Kayseri Bölge Adliye Mahkemesi 3. Ceza Dairesi, 2. Ağır Ceza Mahkemesi'nin kararını onadı.

İstinaf mahkemesi, alt mahkemenin yorumunu aynen benimsedi ve AİHM tarafından tespit edilen eksikliklerin hiçbirini ele almadı. Kararda, ilgili delillerin zaten değerlendirildiği ve beraat için yeni bir gerekçe bulunmadığı ifade edilerek, AİHM kararlarının bağlayıcı niteliği ve Sözleşme'ye uygun yorum yükümlülüğü göz ardı edildi.

Hukukçular ve insan hakları gözlemcileri, bu kararı, yargının açık bir şekilde AİHM kararlarına karşı duruşunun bir göstergesi olarak eleştirdi. Bu mahkûmiyetin onanmasıyla Türk yargısı, AİHM'nin kararlarını ve Türkiye'nin Sözleşme kapsamındaki uluslararası yükümlülüklerini açıkça dikkate almadığını göstermiştir.

Gelecek için yol haritası: *Yalçınkaya* kararının tam olarak uygulanması için Türk makamları hangi adımları atmalıdır?

AİHM kararlarına uyulmasının AİHS'nin 46. maddesi uyarınca tüm ulusal makamların ortak sorumluluğundadır.[50] Büyük Daire'nin *Yalçınkaya* davasındaki bulguları, özellikle de AİHS'nin 6. ve 7. maddeleri kapsamındaki bulgular, Türk ulusal makamlarına başvuranın haklarının ihlalini gidermek için uygun tedbirleri alma konusunda açık yükümlülükler getirmektedir. Bu amaçla, ceza davasının yeniden açılması, mevcut davada tespit edilen ihlallere son vermenin en uygun yolu olacaktır ve yeni yargılama *Yalçınkaya* kararının sonuçları ve ruhuyla uyumlu olmalıdır.[51] Bu çözümün görünüşteki basitliğine rağmen, Türkiye'nin son on yılda AİHM kararlarını uygulama konusundaki kararlılığının azalması - bu raporun yazıldığı sırada - *Selahattin Demirtaş*[52] ve *Osman Kavala*[53] gibi yüksek profilli davalar da dahil

[50] Bkz, AK Bakanlar Komitesi, 1475[inci]toplantı, 19-21 Eylül 2023, https://search.coe.int/cm/Pages/result_details.aspx?ObjectID=0900001680ac9e79
[51] para. 412
[52] AİHM Büyük Daire, *Selahattin Demirtaş v Türkiye (no.2)* Başvuru No. 14305/17, 22 Aralık 2020
[53] AİHM *Osman Kavala v Türkiye,* Başvuru No. 28749/19, 10 Aralık 2019. 2022 yılında AK Bakanlar Komitesi, *Kavala* kararını uygulamayı reddetmesi nedeniyle Türkiye'ye karşı ihlal davası açmaya karar vermiştir. Bkz: "AK Bakanlar Komitesi *Kavala v. Türkiye* davasını AİHM'e havale etti", Medya Bülteni, Ref. DC 013(2022) 02 Şubat 2022 ve CM/ResDH(2021)432 sayılı 'Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi'nin Türkiye aleyhine verdiği Kavala kararının uygulanması' ara kararı, 2 Aralık 2021, https://rm.coe.int/0900001680a4b3d4 adresinden erişilebilir.

olmak üzere[54] bekleyen 126 önemli karar (yani ciddi veya yapısal sorunları tespit edenler) ile örneklendiği gibi, *Yalçınkaya* davasının gelecekteki uygulamasına ilişkin endişeleri artırmaktadır.

Bu bireysel tedbirlerin ötesinde, Büyük Daire, AİHS'nin 7. maddesi kapsamında yaptığı tespitle ilgili olarak, bu ihlallere yol açan sorunların "sistemik nitelikte" olduğunu kesin bir şekilde vurgulamıştır. Bu nedenle, AİHS'nin 46. maddesi uyarınca, mahkeme Türkiye'yi, özellikle Türk yargısının ByLock delillerini ele almasıyla ilgili olarak, bu sistemik sorunları ele almak için genel önlemler almaya çağırmıştır. Daha da önemlisi, Büyük Daire, AİHS'nin 46. maddesinin, uluslararası insan hakları sözleşmelerine iç hukuka göre ayrıcalıklı muamele tanıyan Türk Anayasası'nın 90(5) maddesi uyarınca Türkiye'de anayasal bir kural hükmünde olduğunu vurgulamıştır.

Büyük Daire'nin *Yalçınkaya* davasında AİHS'nin 7. maddesi kapsamında yaptığı tespitlerin açıklığı ve tartışmasız niteliği inkar edilemez bir öneme sahiptir. Bununla birlikte, yukarıda detaylandırdığımız üzere, AİHS'nin 6. Maddesi kapsamında, Mahkeme, dijital delillerin ve AİHS'nin 6. Maddesi kapsamındaki adil yargılanma hakkının kesişimine ilişkin bazı önemli soruları ele almamıştır. Bu sorular esasen Türk yerel makamlarına geniş bir takdir yetkisi bırakmaktadır. *Yalçınkaya* kararının tam olarak uygulanması için Türk makamlarına tavsiyelerde bulunmadan önce, AYM'nin 2014 ve 2015 yıllarında verdiği üç önemli kararın, *Yalçınkaya* kararında tespit edilen adil yargılama eksikliklerinin nasıl ele alınacağı ve giderileceği konusunda alt derece mahkemeleri için farklı bir çerçeve ve rehberlik sağladığını vurgulamak gerekir. Yukarıda da kısaca belirtildiği *üzere, Yavuz Pehlivan, Yankı Bağcıoğlu* ve *Sencer Başat* kararlarında AYM*,* sanıklara dijital materyallerin teknik incelemesini yapma fırsatı verilmesi gerektiği, aksi takdirde silahların eşitliği ilkesinin ihlal edileceği sonucuna varmıştır**.** AYM'nin ByLock davaları açısından son derece önemli olan dijital delillerin kabul edilebilirliği ve güvenilirliği ile ilgili tespitleri bu örneklerde *geniş* bir *şekilde* alıntılanmayı hak etmektedir.

***Yavuz Pehlivan* başvurusunda AYM şu kararı vermiştir:**

> *80. Somut olayda başvuruculara isnat edilen suçlamalara dayanak olarak gösterilen deliller, başvurucularda bulunan deliller değil, üçüncü kişilerde ele geçirilen dijital materyaller olup, soruşturma ve kovuşturma sürecinde yargılama makamlarının tutuklu yargılanan başvuruculara tutuklu bulundukları süre boyunca bu delilleri incelemelerine ve teknik inceleme yaptırmalarına izin vermedikleri görülmektedir. Başvuruculara, tutukluluğun yasallığına etkili bir şekilde itiraz edebilmek için temel öneme sahip dijital materyaller ve belgelerin içeriği ile ilgili yeterli bilgiye ve ayrıca ilgili dijital materyaller hakkında teknik inceleme yapma imkânına sahip olmadıkları ve bu nedenle de silahların eşitliği ilkesinin ihlal edildiği sonucuna varılmıştır.*[55]

***Yankı Bağcıoğlu* başvurusunda AYM, ceza yargılamasında silahların eşitliği ilkesi üzerinde durmuştur:**

> 72.Dijital deliller üzerinde yapılacak teknik incelemenin suçların sübutu ve sanıkların bu suçlarla ilgisinin tespiti bakımından belirleyici olabileceği açıktır. Başvurucunun, dijital delillerin içindeki belgelerin kendisi tarafından oluşturulmadığı ve temin edilmemiş olduğu iddiası karşısında bu iddialarla ilgili olarak etkili bir şekilde savunma yapmaya imkân verecek bir erişimin sağlanmış olması ya da yargılama makamınca bu amaca uygun bir incelemenin yaptırılmış olması gerekir.
>
> 73. Sözleşmenin 6. maddesi çelişmeli yargılama ve silahların eşitliği ilkesi yanında, iddia makamının bütün maddi delilleri açıklamasını gerektirir. Fakat suçlamaya konu delillere erişim hakkı mutlak bir hak değildir. Ulusal güvenlik, tanıkların korunması vb. gibi tedbirlerle ve ancak zorunlu olduğu ölçüde savunma hakkı kısıtlanabilir. Bu amaçlarla bazı delillerin savunmadan

[54] Bakınız 'Ülke Bilgi Formu: Türkiye', AİHM Kararlarının İnfazı Dairesi, https://www.coe.int/en/web/execution/turkey
[55] AYM, *Yavuz Pehlivan*, para. 80.

saklı tutulması gerekebilir. Ancak savunma hakkını kısıtlayan bu yola kesinlikle gerekli olması halinde başvurulabilir. Böyle bir durumun varlığında bu sınırlamadan kaynaklanan zorlukların yargı makamlarınca başka usullerle mutlaka dengelenmesi gerekir. Bu usuller silahların eşitliği ilkesinin gereklerine uygun olmalı ve gerekli güvenceleri de içermelidir. (*Jasper/Birleşik Krallık* BD, B.No:27052/95, 16 Şubat 2000, § 52). Bu imkânların sağlanamadığı ve gizlenen delilin belirleyici bir kanıt olduğu durumda silahların eşitliği ilkesi ihlal edilmiş olabilir.

74. İsnatların esasını oluşturan delillerle ilgili savunmanın etkisiz kalmasını doğuracak şekilde erişim ve inceleme imkânının sağlanmaması, ceza yargılamasının temel işlevinin yerine getirilmemesi sonucunu doğurur. Suçlamaların temelini oluşturan delillerin suçun sübutu bakımından uygun yöntemlerle ve uzman kişilerce incelenmemesi savunmanın faydasız ve gereksiz olması durumunu ortaya çıkarmaktadır.

75. Kural olarak, bilirkişinin sunduğu rapor ve mütalaalar derece mahkemeleri açısından bağlayıcı olmamakla birlikte, İlk Derece Mahkemesi tarafından esasa ilişkin değerlendirmeler yapılırken Cumhuriyet Savcısı tarafından yaptırılan incelemelerin belirleyici bir etkisi olmuştur. Başka bir deyişle somut davada İlk Derece Mahkemesi, yalnızca dijital deliller üzerinde Cumhuriyet Savcısı tarafından yaptırılan çözümleme ve incelemeler ile kurumlardan gelen çizelgelere itibar etmiş, bu raporlara karşın başvuruculaın, mahkûmiyet kararının dayanağı olan dijital verilerin gerçeği yansıtmadığı iddialarını değerlendirmek üzere mahkemenin bilirkişi heyeti tayin etmesi ve rapor aldırması yönündeki talepleri ile bu belgelerin imajlarının verilmesi talebini reddetmiştir. Somut olayda, dijital deliller içindeki bilgi ve belgelere dayanılarak başvuruculaın mahkûmiyetine karar verilmiştir. Başvuruculaın dijital verilerin gerçeği yansıtmadığı yönündeki iddialarının araştırılması amacıyla bu deliller üzerinde bilirkişi incelemesi yaptırılması veya bunlara ilişkin imajların verilmesi taleplerinin, dijital belgelerin içeriklerinin devlet sırrı kapsamında kaldığından ve dijital delillerin usulüne uygun aramalar sonucu ele geçirildiğinden bahisle reddedilmesi yargılamanın bütünü yönünden adil yargılanma hakkını ihlal eder niteliktedir.

76. Mahkemece delillerin bu şekilde gizlenmiş olması, özellikle de devlet sırrı gerekçesiyle delillerin savunma makamına açılmaması ve incelettirilmemiş olması, başvuruculaın, dijital delillerin sıhhati konusundaki iddialarını tam olarak ileri sürmesini imkânsız kılmıştır. Oysa Mahkeme, bu dijital delillere göre bir değerlendirme yaparak mahkûmiyet kararı vermiş ve Yargıtay tarafından aynı nedenlerle verilen hüküm onanmıştır (bkz. §§ 25-26). Bu koşullarda Mahkemece izlenen usul ve yöntemin, silahların eşitliği ilkesinin gereklerine uygun olmadığı ve başvurucunun menfaatlerini yeterince koruyan bir güvence içermediği açıktır.

77. Bu şekilde başvuruculaın, kendilerine yöneltilen suçlamaların dayanağı olan delillere karşı savunma yapma imkânı ve kovuşturmanın genişletilmesini isteme hakkı kısıtlanmış, ceza yargılamasının, maddi gerçeğin ortaya çıkartılması amacına yönelik olarak *"silahların eşitliği*" ilkesi ihlal edilmiştir.[56]

***Sencer Başat* başvurusunda da AYM benzer şekilde şunları vurgulamıştır**:

İlk Derece Mahkemesi, başvurucular tarafından sunulan bilirkişi raporları ile duruşmada dinlenen uzman görüşlerinden hiçbirine itibar etmemiş buna karşın Cumhuriyet Başsavcılığınca soruşturma sırasında alınan bilirkişi raporlarının tümüne ise itibar etmiştir (*gerekçeli karar*, s.1042-1043). Bunun üzerine başvurucular, Cumhuriyet Savcısınca alınan bilirkişi raporlarının eksik olduğunu ve olayı aydınlatmaya yeterli olmadığını, kendileri tarafından sunulan rapor ve mütalaalara da itibar edilmediğini ileri sürerek yargılamanın temelini oluşturan dijital delillere

[56] AYM, *Yankı Bağcıoğlu*, para. 74-77.

ilişkin olarak Mahkemenin bilirkişi raporu aldırması talebinde bulunmuşlardır. İlk Derece Mahkemesi, bu talepleri ise "*Hâkimlik mesleğinin gerektirdiği genel ve hukuki bilgi ile çözülmesi olanaklı konuların değerlendirilmesi"* için bilirkişi raporu alınmasına gerek bulunmadığı gerekçesi ile reddetmiştir (*gerekçeli karar*, s.1042).

68. Anayasa Mahkemesinin görevi herhangi bir davada bilirkişi raporu veya uzman mütalaasının gerekli olup olmadığına karar vermek değildir. Savunma makamının tanık dinletme taleplerinin gerekliliği ya da bilirkişi raporu benzeri delillerin kabul edilebilirliği ve değerlendirilmesi hususları derece mahkemelerinin yetkisi dâhilindedir (bkz. *S.N./İsveç*, B. No:34209/96, 2/7/2002, § 44). AİHM'e göre, derece mahkemeleri, Sözleşme ile uyumlu olmak koşuluyla, somut davadaki maddi gerçeğin ortaya çıkmasına yardımcı olmayacağını değerlendirdiği savunma tanıklarının dinlenmesi talebini reddedebilir (bkz. *Huseyn ve Diğerleri/Azerbaycan*, B. No: 35485/05, 45553/05, 35680/05 ve 36085/05, 26/7/2011, § 196).

69. Buna karşın Anayasa Mahkemesi, başvurucular tarafından savunma kapsamında talep edilen savunma tanıklarının dinlenmesi talebinin reddi kararı gibi bilirkişi raporu alınması talebinin reddi kararının da sanıkların haklarını koruma amacına yönelik yeterli güvenceleri içeren bir usul çerçevesinde verilip verilmediğini incelemelidir.

70. Kural olarak, bilirkişilerin sunduğu rapor ve mütalaalar derece mahkemeleri açısından bağlayıcı olmamakla birlikte, İlk Derece Mahkemesi tarafından esasa ilişkin değerlendirmeler yapılırken Cumhuriyet Savcısı tarafından sunulan bilirkişi raporlarının belirleyici bir etkisi olmuştur. Başka bir deyişle somut davada İlk Derece Mahkemesi, yalnızca Cumhuriyet Savcısı tarafından sunulan bilirkişi raporlarına itibar etmiş, bu raporlara karşın başvurucuların savunmalarının bir parçası olarak sundukları bilirkişi rapor ve uzman görüşleri ise dikkate alınmamıştır. Mahkeme ayrıca başvurucuların, mahkumiyet kararının dayanağı olan dijital verilerin gerçeği yansıtmadığı iddialarını değerlendirmek üzere mahkemenin bilirkişi heyeti tayin etmesi ve rapor aldırması yönündeki taleplerini de yeterli olmayan gerekçe ile reddetmiştir.

71. Böylece başvurucuların, haklarında yöneltilen suçlamaların dayanağı olan delillere karşı kovuşturmanın genişletilmesini isteme hakları kısıtlanmış, ceza yargılamasının, maddi gerçeğin ortaya çıkartılması amacına yönelik olarak "*silahların eşitliği*" ilkesi ihlal edilmiştir.

72. Açıklanan nedenlerle, dijital delillerin değerlendirilmesine ilişkin şikayetler yönünden, başvurucuların sundukları bilirkişi raporları ve uzman mütalaalarının İlk Derece Mahkemesince kabul edilmemesi ve bu konularda Mahkemece bilirkişi incelemesi yaptırılması yolundaki taleplerinin de yetersiz gerekçelerle reddedilmesi, "*gerekçeli karar hakkına*" ve "*silahların eşitliği*" ilkesine aykırı olduğundan, Anayasa'nın 36. maddesinde güvence altına alınan adil yargılanma hakkı ihlal edilmiştir." [57]

Madde 7'nin ihlaline ilişkin olarak alınacak tedbirler

AİHM Büyük Dairesi'nin *Yalçınkaya* davasındaki bulguları ve AYM tarafından ortaya konan ilkeler doğrultusunda, ByLock delilinin insan hakları dostu bir şekilde kullanılması için Türk makamlarına aşağıdaki öneriler sunulmaktadır.

ByLock'un yeniden nitelendirilmesi

Başlangıçta, Türk makamlarının ByLock'a ilişkin nitelendirmelerini yeniden gözden geçirmeleri zorunludur. Özellikle, Yargıtay'ın üç önemli içtihadı, ByLock kullanımını içeren tüm ceza yargılamalarının gidişatını önemli ölçüde etkilemiş ve yalnızca ByLock kullanımına dayalı neredeyse

[57] AYM, *Sencer Başat*, para. 67-72

otomatik bir suç karinesinin oluşturulmasıyla sonuçlanmıştır.[58] Bu kararlarda Yargıtay, ByLock verilerinin toplanması ve işlenmesinin, MİT tarafından ByLock raporunda yapılan tespitleri büyük ölçüde yansıtan ilgili yasal çerçeveye uygun olarak gerçekleştirildiğini teyit etmiştir. İlk adım olarak, Yargıtay, bu kararlarını gözden geçirmeli ve *Yalçınkaya* kararında ortaya konan bulgular ve ilkeler doğrultusunda yeni içtihat oluşturmalıdır. Buna ek olarak, yerel mahkemeler, silahlı terör örgütü üyeliğinin tespiti için "süreklilik, çeşitlilik ve yoğunluk" kriterlerini titizlikle uygulamalıdır. Ayrıca, iddia makamı sanığın örgütün "hiyerarşik yapısı" içerisinde "bilerek ve isteyerek" hareket ettiğini varsayımlarla değil maddi deliller ile ortaya koymalıdır.[59]

Yeniden yargılama ve *Yalçınkaya* kararının nesnel etkisi

Türk mahkemeleri, AYM'nin *İbrahim Er* kararı doğrultusunda *Yalçınkaya* kararının nesnel etkisini dikkate almalıdır.[60] *İbrahim Er* kararında AYM, genellikle Türk anayasasının yorumlanması şeklinde kendini gösteren kararlarının nesnel işlevinin/doğasının (emsal değer ve/veya *stare decisis)*, belirli bir davada öznel adalet işlevinden öncelikli olduğunu açıkça vurgulamıştır:

> 45. Öte yandan Anayasa Mahkemesinin bireysel başvuru kapsamında verdiği kararların objektif ve subjektif olmak üzere iki temel işlevi bulunmaktadır. Anayasa Mahkemesinin kararlarının objektif işlevi, genel olarak Anayasa'nın temel hak ve özgürlükleri düzenleyen hükümlerini yorumlamak ve bunların uygulanmasını gözetmektir. Subjektif yönü ise bireysel başvuru yoluyla önüne gelen somut olayda anılan hükümlerin ihlal edilip edilmediğini incelemek, gerektiğinde başvurucu lehine giderime hükmetmektir (benzer yöndeki değerlendirmeler için bkz. *K.V.* [GK], B. No: 2014/2293, 1/12/2016, § 52; *F.N.G.,* B. No: 2014/11928, 21/6/2017, § 37).
>
> 46. Anayasa Mahkemesi kararlarının genel olarak Anayasa'yı yorumlama ve uygulama şeklinde ortaya çıkan objektif işlevinin subjektif işlevine göre ön planda olduğu kabul edilmelidir. Zira bireysel başvuru yolunun temel ilkelerinden ikincillik ilkesi ile bunun yansıması olarak Anayasa'nın 148. maddesinin üçüncü fıkrasında yer verilen bireysel başvuruda bulunmadan önce başvuru yollarının tüketilmesi koşulu dikkate alındığında temel hak ve özgürlüklerin korunmasında öncelikle kamu makamları ve derece mahkemelerinin, sonrasında ise Anayasa Mahkemesinin rolü bulunmaktadır. Dolayısıyla temel hak ve özgürlüklerin ilk elden kamu makamları ve derece mahkemeleri tarafından korunması gerekir (benzer yöndeki değerlendirmeler için bkz. *K.V.*, § 53; *F.N.G.,* § 38).
>
> 47. Belli bir meselede bu merciler tarafından Anayasa'ya uygun korumanın sağlanmadığının ileri sürülmesi hâlinde bireysel başvuru yapılabilir. Bu durumda Anayasa Mahkemesi, o meseleye ilişkin olarak Anayasa'yı yorumlar ve bir karar verir. Bundan sonra kamu makamları ve derece mahkemelerinin aynı meseleye ilişkin incelemelerinde, Anayasa Mahkemesinin anayasanın uygulanması ve yorumlanması, temel hakların kapsamının ve sınırlarının belirlenmesi ve insan haklarının gerekli kıldığı hâllere ilişkin olarak verdiği kararları dikkate alması ve Anayasa hükümlerinin yorumuyla varılan sonuçları değerlendirilmesi gerekir. Aksi durum, aynı meseleye ilişkin tüm uyuşmazlıkların Anayasa Mahkemesi önüne taşınması sonucunu doğurur. Bu şekilde işleyen bir bireysel başvuru yolunun sürdürülebilmesi ise imkânsızdır. Söz konusu yolun işlerliğini devam ettirmesinde Anayasa Mahkemesinin Anayasa'yı yorumlamasının kritik önemi vardır. Bu işlevini en iyi şekilde yerine getirebilmesi ise -her bir başvuruda adaleti sağlamaktan ziyade- Anayasa Mahkemesinin daha önce Anayasa'yı

[58] Yargıtay 16. Ceza Dairesi, E.2015/3, K.2017/3, 24 Nisan 2017; Ceza Genel Kurulu, E.2017/16-956, K.2017/370 26 Eylül 2017 ve Ceza Genel Kurulu, E.2018/16-418, K.2019/513, 27 Haziran 2019.

[59] AK'nin Venedik Komisyonu tarafından yapılan benzer bir tavsiye için bkz: Türk Ceza Kanunu'nun 216, 299, 301 ve 314. Maddelerine ilişkin Görüş, CDL-AD(2016)002, 15 Mart 2016, para. 106, https://www.venice.coe.int/webforms/documents/default.aspx?pdffile=CDL-AD(2016)002-e

[60] AYM, *İbrahim Er ve diğerleri* [GC], B. No: 2019/33281, 26/1/2023

yorumlamadığı meselelere odaklanmasına bağlıdır (benzer yöndeki değerlendirmeler için bkz. *K.V.*, § 53; *F.N.G.,* § 38).

Yukarıda belirtildiği üzere, *Yalçınkaya*'nın objektif niteliği ve emsal değeri tartışılmazdır. Sonuç olarak, daha önce ByLock kullandıkları iddiasıyla mahkûm edilen kişilerin yeniden yargılanmalarının sağlanması, başta mahkemeler olmak üzere Türk makamları açısından açık bir uluslararası yükümlülük olmaya devam etmektedir. *Yalçınkaya* kararının nesnel etkisi, adaleti sağlama çabalarında Türk makamları için yol gösterici bir ilke olarak hizmet etmelidir.

Madde 6'nın ihlaline ilişkin olarak alınacak tedbirler

ByLock veri setinin tamamına erişim

ByLock davalarında *silahların eşitliği* ilkesi korunmalıdır. Sanıklar*, Yalçınkaya* kararında belirtilen ifşa hakkına ve yukarıda belirtilen AYM içtihatlarına uygun olarak ByLock veri setinin tamamına ve davalarıyla ilgili kayıtlara erişebilmelidir. Veri setinin tamamının paylaşılmasını engelleyen geçerli ve haklı nedenler varsa, bunlar sanıkların etkin bir şekilde dahil edildiği bir karar alma süreci ile ifade edilmelidir. İfşa hakkına getirilecek her türlü kısıtlamanın kapsamı ve gerekçesi açıkça belirtilmeli ve tarafsız bir yargı mercii tarafından belirlenmelidir. Bu sınırlamalara bakılmaksızın, sanıkların savunmalarını hazırlamaları için yeterli zaman sağlamak amacıyla, en azından kendi hesaplarına özgü tüm ByLock verilerinin dijital bir kopyasını almaları gerekir.

Aklayıcı delillerin incelenmesi

Yerel mahkemeler, adaletin yanlış tecelli etmesini önleyecek şekilde, ByLock materyalinden potansiyel aklayıcı delillerin silinip silinmediğini veya mahkemelere gönderilen delillerden hariç tutulup tutulmadığını araştırmalıdır. Dijital delillerin bütünlüğü son derece önemlidir ve bu tür ihmaller adaletin yanlış tecelli etmesine yol açabilir.

ByLock materyalindeki boşlukların giderilmesi

Türk mahkemeleri ayrıca ByLock materyalindeki eksik zaman dilimlerinin arkasındaki nedenleri araştırmalı ve bu boşlukların sanıklar aleyhindeki yargılamaların adilliğini zedeleyip zedelemediğini belirlemelidir. Dijital kayıtların sürekliliği, delillerin kapsamlı ve gerçeğe uygun bir şekilde sunulması için elzemdir. Delillerin kapsamlı ve gerçeğe uygun bir şekilde sunulması için dijital kayıtların sürekliliğinin sağlanması amacıyla ByLock materyalindeki eksik zaman dilimlerinin arkasındaki nedenler araştırılmalıdır.

Türk istihbarat teşkilatının veri kullanımının incelenmesi

Yerel mahkemeler, Türk istihbarat teşkilatının (MİT) ByLock verilerini yargı denetimi olmaksızın proses etme eylemlerini de inceleyerek dijital delillerin gözetim zincirini ve usul bütünlüğünü sağlamalıdır. Bu inceleme, gözetim zincirinin korunduğundan ve dijital kanıtların prosedürel bütünlüğünün tehlikeye atılmadığından emin olmalıdır.

ByLock verilerinin gözetimi ve incelenmesi

Silahların eşitliği ve çekişmeli yargılama eksikliğini dengeleyecek ve böylece ceza yargılamasının genel olarak adil olmasını sağlayacak tedbirlerin alınmasını sağlamak amacıyla, Türk mahkemeleri bağımsız bir bilirkişi heyetini görevlendirmelidir. Bu heyet, ByLock delillerinin kalitesini, güvenilirliğini, gerçekliğini ve dijital adli bütünlüğünü incelemek ve iddia ve savunma arasındaki mevcut eşitsizlikleri dengeleyecek tedbirleri uygulamakla görevlendirilmelidir. Ayrıca, Adli Odak'ta (1, 2, 3 ve 4) detaylandırıldığı üzere, ByLock verilerinin MİT tarafından elde edilmesinden sonra olası manipülasyonu, değiştirilmesi veya silinmesine ilişkin her türlü teknik sorunu ve soru işaretini titizlikle

araştırmalıdır. Bu çerçevede, engelsiz ve şeffaf bir inceleme yapılmasını sağlamak amacıyla ilgili tüm materyaller bağımsız uzman heyetinin erişimine açık olmalı ve heyetin araştırması kapsamlı olmalıdır.

Forensik Mercek 4: Adli Tıp Uzmanları ile Görüşmeler ve Tespitlerimiz

Forensik Mercek 4:

Adli tıp uzmanlarıyla yapılan görüşmeler ve vardığımız sonuçlar

Bu rapora hazırlanırken yazarlar, ByLock uygulaması hakkında raporlar yayınlamış ve ByLock indirmek ve kullanmakla suçlanan kişilerle görüşmüş olan çeşitli adli tıp uzmanlarıyla görüşmeler gerçekleştirmiştir.

Bu görüşmeler detaylı analizimizi desteklemiştir. Bu istişareler ve incelemeler sonucunda aşağıdaki sonuçlara ulaştık:

- Türk Polis raporu, veritabanına erişmek için MySQL/InnoDB veritabanları için tasarlanmış iki üçüncü taraf veri kurtarma aracı kullandıklarını belirtmektedir: Percona LLP tarafından geliştirilen InnoDB için Veri Kurtarma Aracı ve TwinDb Veri Kurtarma. Bununla birlikte, resmi MySQL ve InnoDB yazılımlarını kullanarak veritabanına kendi yerel uygulama ortamı üzerinden erişme girişimlerinden bahsedilmemektedir. Veritabanının bozuk olduğu tespit edilirse bu araçların kullanılması makul olacaktır; ancak bu araçlar MySQL ve InnoDB'nin geliştiricisi Oracle Corporation tarafından resmi olarak desteklenmemektedir.
- Ayrıca, kullanılan araçlar açık kaynaklı projelerdir ve Oracle Corporation tarafından resmi olarak onaylanmış gibi görünmemektedir. Doğrulama verileri olmadan, bu araçlar kullanılarak kurtarılan verilerin güvenilirliği tespit edilemez. Rapor, Polise sağlanan veri tabanının neden bozuk veya hasarlı durumda olduğunu da açıklamamaktadır.
- Türk makamlarının kendi raporu, ByLock veritabanından çıkarılan verilerin bütünlüğü ve kurtarma için kullanılan yöntemler hakkında haklı endişeler uyandırmakta ve elde edilen sonuçların şüpheli olabileceğini düşündürmektedir. Yerel uygulama ortamına erişim ya da veritabanı yönetim sistemlerinin resmi geliştiricilerinin onayı olmaksızın, Türk Polisi'nin raporunda sunulan veri analizinin doğruluğu konusunda belirsizlikler mevcuttur.
- Türk makamlarının raporlarında ByLock verilerinin bir "sunucu" ya da "veritabanından" elde edildiğine dair çeşitli atıflar bulunmaktadır. Bu durumda, Türk makamlarının raporlarının hazırlanmasında en az üç mantıksal adım söz konusu olmalıydı:

* ByLock verilerinin çıkarıldığı sunucu ekipmanına el konulması ve adli olarak muhafaza edilmesi; bu, tipik olarak, bu ekipmanda depolanan verilerin müdahaleye karşı korumalı ve doğrulanabilir bir temsilini içeren bir veya daha fazla adli görüntünün oluşturulmasını kapsayacaktır;
* Adli olarak sağlam donanım ve yazılım araçları ve teknikleri kullanılarak ham verilerin çıkarılması;
* Kanıt olarak sunulmak veya istihbarat olarak kullanılmak üzere anlamlı bir rapor üretmek için çıkarılan verilerin analizi ve işlenmesi.

Dijital delilin nasıl ele geçirildiğini, çıkarıldığını, analiz edildiğini ve yorumlandığını detaylandıran eş zamanlı kayıtlar ya da belgeler olmadan, kullanılan teknikler ve süreçler bağımsız olarak doğrulanamaz ve dolayısıyla nihai delil ürününe çok az güven duyulabilir.

Sonuç

Bu rapor, dönüm noktası niteliğindeki kararın nüanslarını kapsamlı bir şekilde ele almayı ve yasal bağlamına ve ötesinde yankılanan potansiyel sonuçlarına ışık tutmayı amaçlamıştır. Büyük Daire'nin ByLock kovuşturmalarının doğasında bulunan sistemik sorunlara yaptığı açık vurgu ve Türk makamlarına uygun genel tedbirleri alması için verdiği emir, sadece ByLock ile ilgili kovuşturmalarına dair sorunların değil, aynı zamanda genel olarak Türk yargısının bağımsızlık ve tarafsızlığını da dair sorunların da düzeltilmesi zorunluluğunun altını çizmektedir.

Rapor, *Yalçınkaya* kararının tam olarak uygulanabilmesi için Türk makamlarına bir dizi tavsiyede bulunmaktadır. Bu tavsiyeler, ByLock delillerinin yeniden nitelendirilmesi, *Yalçınkaya* kararının nesnel niteliğinin dikkate alınması, dijital deliller alanında "silahların eşitliği" ilkesinin gözetilmesi, Türk istihbarat teşkilatının hassas bilgileri ele alışının incelenmesi, potansiyel olarak aklayıcı delillerin incelenmesi ve ByLock materyalindeki boşlukların giderilmesi gibi önemli alanları kapsamaktadır. Bu konuların her biri, ByLock kullanımına ilişkin Türk yargı uygulamalarının yörüngesini şekillendirmede büyük önem taşımaktadır.