

AVRUPA İNSAN HAKLARI MAHKEMESİ İÇTİHATLARINDA BİLGİ EDİNME HAKKI

*The European Court of Human Rights Case Law on The Right to
Information*

Cavidan SOYKAN*

Giriş, 1. Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi'nin 10. Maddesi, 2. BM Medeni ve Siyasal Haklar Sözleşmesi'nin 19. Maddesi, 3. Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi İçtihadı, 3.1. Bilgi Edinme Hakkı Davaları (8. Madde), 3.2. Bilgi Alma Hakkı Davaları (10. Madde), 3.3. Bilgilendirilme Hakkı : “*Guerra Davası*”, **Sonuç: Yeni Bir Karar ve Yeni Bir Dönem (?)**

ÖZET

Ülkemizde olduğu gibi dünyada da bilgi edinme hakkı son dönemde kabul edilen yeni haklardan birisidir. Açıklık ve hesap verilebilirliği sağlama ile bireyin devlet karşısında korunmasını amaçlayan bilgi edinme hakkı, normatif temelini ifade özgürlüğü içerisinde bulmaktadır. Ancak bu hak, Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi önünde ifade özgürlüğü içerisinde yakın zamana dek tanınmamıştır. Bu çalışmada esas olarak, bu sorun irdelenmiş ve bilgi edinme hakkı ile bilgi alma hakkı arasındaki ayrım ortaya konulmaya çalışılmıştır. Bu bağlamda Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi'nin özel hayatın ve aile hayatının korunmasını düzenleyen 8. maddesi ile ifade özgürlüğünü düzenleyen 10. maddesi mercek altına alınmıştır. Mahkeme'nin 10. maddeyi yorumlama şekli değerlendirilirken, ifade özgürlüğüne ilişkin benzer nitelikte bir hüküm içeren BM Medeni ve Siyasal Haklar Sözleşmesi'nin ilgili 19. maddesi de incelenmiş ve bu konuda BM İfade Özgürlüğü Özel Raportörü'nün görüşlerine de yer verilmiştir.

* Ankara Üniversitesi Siyasal Bilgiler Fakültesi İnsan Hakları Merkezi, Araştırma Görevlisi, soykan@politics.ankara.edu.tr.

Anahtar Kelimeler: Bilgi edinme hakkı, bilgi alma hakkı, ifade özgürlüğü, özel hayatın gizliliği hakkı, bilgilendirilme hakkı.

ABSTRACT

The right to information is one of the newly recognized rights throughout the world as well as in Turkey. The right to information, which aims to protect the individual against the state and to secure transparency and accountability, finds its normative basis in the freedom of expression. However up until now this right has not been recognized in the Court in the context of the freedom of expression. In this study, this point has been expanded to show the distinction between the right to information and the freedom to receive information. In this respect, Article 8 of the Convention dealing the right to respect for private and family life and Article 10 of the Convention on freedom of expression, have been scrutinized. Article 19 of the UN Covenant on Civil and Political Rights and the reports of the UN Special Rapporteur on Freedom of Expression have been analyzed in the context of the Court's interpretation of Article 10.

Keywords: Right to information, freedom/right to receive information, freedom of expression, right to respect for private and family life, right to be informed

Giriş

Geçmişi iki yüz yıl öncesine dayanan bilgi alma özgürlüğünün yanında¹ devletin elindeki verilere erişim hakkı olarak bilgi edinme hakkının ancak çeyrek asırlık bir geçmişi vardır. Son yirmi yıl içerisinde dünya üzerinde Avustralya, Yeni Zelanda, Filipinler'den Kenya, Nijerya ve oradan da Arjantin, Peru ve Kanada'ya kadar uzanan geniş bir coğrafyada² hukuken tanınan bilgi edinme hakkı, ülkemizde de Avrupa Birliği'ne Uyum Süreci'nde 2003 yılı içerisinde çıkarılan bir kanunla düzenlenmiş bulunmaktadır.

Daha çok idari usulün bir parçası olarak tanınan bilgi edinme hakkı, bireyin idare karşısında korunması, devlet-birey ilişkisinde birey lehine bir iyileşme ile idarenin açıklığının sağlanmasında önemli bir işleve sahiptir. Türkiye'de de "Bilgi Edinme Hakkı Kanunu" bu amaçlar doğrultusunda

¹ Bu özgürlük ilk kez 1766 tarihli Basın Kanunu kapsamında İsveç'te düzenlenmiştir. Şu an için İsveç Anayasası'nın bir parçası haline gelmiş olan "Bilgi Edinme Hakkı Kanunu"na göre ise, her İsveç vatandaşı 1949 yılından beri resmi belgelere erişim hakkına sahip kılınmıştır. Ayrıntılı bilgi için bkz: BAXTER, R.S (1996), "Freedom of Information: Dispute Resolution Procedures", *European Public Law*, Volume 2, Issue 4, s.637.

² Dünya üzerinde bilgi edinme hakkının yasalaşma süreci üzerine daha ayrıntılı bilgi için bkz: "Global Trends on the Right to Information: A survey of South Asia", www.article19.org/docimages/1116.htm.

hazırlanmıştır. Kanunun gerekçesine bakıldığında da, bu hak demokrasinin ve hukukun üstünlüğünün gereklerinden biri olarak, idarenin halkın denetimine açıklığını sağlamanın bir aracı olarak tanımlanmış, bu hakkın bireylere tanınması ile halkın devlete karşı duyduğu kamu güveninin artacağı, devletin demokratik karakterinin güçleneceği vurgulanmıştır.³

Bu hakkın bir tanımı yapılacak olursa dar anlamda bilgi edinme hakkı, devletin elinde bulunan her türlü resmi veriye erişim hakkı olarak tanımlanabilir. Daha genel anlamda ise, herkesin hiç bir devlet müdahalesi olmaksızın kendi seçimi doğrultusunda veya basın ve diğer haberleşme imkanları ile her türlü bilgiyi elde edebilmesini, hiç bir devlet müdahalesi olmaksızın tüm özel kaynaklardaki bilgiye ulaşabilmesini ve devletin elinde tuttuğu kamuyu ilgilendiren her türlü veriye erişebilmesini ifade etmektedir (LOUCAIDES, 1995: 5)⁴.

İçinde bulunduğumuz koşullarda dünyada bilgi edinme hakkının bu derece hızlı yasalaşması ve kabul görmesi iki nedene bağlanabilir. Bunlardan ilki, bu hakkın devleti denetleme işlevini gerçekleştirmek üzere ortaya çıkmasıdır. Açıklık ve hesap verilebilirliği sağlama çabaları, bilgi edinme hakkının hızlı bir şekilde tanınmasını sağlamıştır. Böylelikle bir yandan zaten kamuya ait olan bilgilerin kamu ile paylaşılması sağlanırken, bir yandan da dolaylı bir şekilde bireylerin devlet yönetimine katılımı sağlanmış olacaktır. Bilgi edinme hakkının bu derece hızlı tanınmasının ikinci bir nedeni ise, bu hakkın birey-devlet arasında varolan eşitsiz ilişkiye bir denge getirmeyi amaçlamasıdır. Devletin tek yanlı işlem yapma yetkisi karşısında savunma hakları bakımından zayıf konumda olan birey, bu hak sayesinde idare önünde güçlendirilmiş olacaktır.

Bilgi edinme hakkı, öğretide genelde sadece ifade özgürlüğü ile ilişkilendirilmiştir. Bu iki hak hep birlikte telaffuz edilmiş, bilgi edinme hakkının ifade özgürlüğünün bir parçası ya da tamamlayıcısı olduğu iddia edilmiştir (SEDLEY, 2000: 239). Bu iddianın altında da genelde ifade özgürlüğüne dair gerek ulusal metinlerin, daha özelde anayasaların, gerekse de uluslararası belgelerin bilgi edinme hakkını içerecek şekilde düzenlenmiş olması yatmaktadır. Bu bağlamda bu çalışmada bir uluslararası hukuk kaynağı olarak Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi'nin içtihatlarında bilgi edinme hakkının yeri, ifade özgürlüğü ile ilişkisi veri alınarak incelenmeye çalışılacaktır. Böylelikle bir yandan bu hakkın pozitif normatif dayanağı ortaya konulmaya çalışılırken, bir yandan da yukarıda ifade edilen iki işlevi sorgulanmış olacaktır.

³ Kanunun genel gerekçesi için bkz: <http://www.tbmm.gov.tr/sirasayi/donem22/yil01/ss248m.htm>.

⁴ Hakkın bu daha genel tanımının bilgi edinmeden ziyade *bilgi alma hakkı/özgürlüğü* olarak anlaşılması daha doğru olacaktır. Bu çalışmaya konu olan bilgi edinme hakkı ise, esasen resmi verilere erişim hakkıdır.

Bu noktadan hareketle, Mahkeme'nin bu hakka ilişkin içtihadını incelemeye geçmeden önce, bilgi edinme hakkının pozitif dayanağını bulduğu Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi'nin ifade özgürlüğünü düzenleyen 10. maddesine daha yakından bakmak yararlı olacaktır⁵.

1. Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi'nin 10. Maddesi

Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi'nin 10. maddesi şu şekilde düzenlenmiştir;

“Her fert ifade ve izhar hakkına maliktir. Bu hak, içtihat hürriyetini ve resmi makamların müdahalesi ve memleket sınırları mevzuu bahis olmaksızın, haber veya fikir almak veya vermek serbestisini ihtiva eder⁶...”

Madde metni daha yakından incelenecek olursa, ifade özgürlüğünün bir unsurunun da haber veya fikirlerin serbestçe alınması, edinilmesi olduğu görülecektir. Yayımak, iletmek veya vermek nasıl ki kişinin kendisini ifade etmesinin bir sonucu ise, bunun gerçekleşebilmesi için de, yine başkalarının bu özgürlüklerinin (haber veya düşünceleri yayma-iletme-verme özgürlüklerinin) kısıtlanmamış/engellenmemiş olması gerekmektedir. Yani birilerinin ifade özgürlüğü bağlamında bilgi alabilmeleri için, birilerinin de bilgi vermeleri, yaymaları önünde herhangi bir sınırlama olmaması gerekmektedir. (Maddenin devamında getirilen meşru sınırlama sebepleri dışında) Hükmün, salt lafzi bir yorumundan devlete sadece karışmama anlamında *negatif bir ödev* yüklediği kolaylıkla görülecektir.

Bu madde hükmünden kastedilen, genel olarak erişilebilir nitelikteki bilgilere kişiler tarafından ulaşılmasında, devletin herhangi bir müdahalede bulunmaması, karışmaması gerektiğidir. Bu bağlamda madde metninden genel ulaşılabilir nitelikte olmayan bir bilginin devlet tarafından - açılması/açıklanması- anlamını ya da hali hazırda mevcut olmayan bir bilginin talep edilmesi durumunda devlet tarafından karşılanması anlamını ve bu yönde devletin pozitif bir ödevini çıkarsamak zor görünmektedir. Örneğin yukarıda hakkın amacı açısından bahsettiğimiz gerek denetim gerekse bireyin haklarının korunması yönlerinden olsun, iki durumda da devletin bilgi verme yönünde pozitif bir yükümlülüğü söz konusu olacaktır. Bu durumda pozitif normatif kaynağını ifade özgürlüğü içerisinde bulan bilgi edinme hakkı, aslında 10. madde bağlamında Mahkeme önünde tanınmayacaktır.

Madde metni şu haliyle devletin pozitif bir edimini gerektiren bilgi edinme hakkından ziyade, “bilgi alma hakkı”nı tanımlamaktadır. Zira bilgi alma hakkı veya özgürlüğünün gerçekleşmesi için devletin bireylerin bu haklarını kullanmaları için herhangi bir edimde bulunması gerekmemektedir.

⁵ Bundan sonra gerekli yerlerde Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi yerine Sözleşme, Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi yerine de Mahkeme ifadesi kullanılacaktır.

⁶ RG: 19.03.1954, sayı: 8662, Kanun no: 6366.

Devlet, karışmama anlamındaki negatif yükümlülüğünü karşıladığı sürece bireyler de bu haklarını özgür bir şekilde kullanmış olacaklardır. Sözleşme bağlamında ifade özgürlüğü içerisinde bilgi edinme hakkı yerine bilgi alma hakkının çıkarılması, aslında Sözleşme metnindeki bir eksikliğe bağlanabilir. Madde mevcut haliyle bireyin bir özgürlüğünü tanımlamakta ve devletin de bu özgürlüğün kullanılabilmesi için hiç bir şey yapmaması yeterli olmaktadır. Halbuki benzer nitelikteki Birleşmiş Milletler Medeni ve Siyasal Haklar Sözleşmesi'nin ifade özgürlüğüne ilişkin hükmü, bireye daha aktif bir rol yüklemekte böylelikle de devleti bu hakkın kullanımı ve gerçekleştirilmesi açısından pozitif anlamda sorumlu kılmaktadır.

2. BM Medeni ve Siyasal Haklar Sözleşmesi'nin 19. Maddesi

Birleşmiş Milletler Medeni ve Siyasi Haklar Sözleşmesi'nin ifade özgürlüğünü düzenleyen 19. maddesi ise şu şekildedir;

“Her ferdin fikir ve fikirlerini açıklamak hürriyetine hakkı vardır. Bu hak fikirlerinden ötürü rahatsız edilmemek, memleket sınırları mevzu bahis olmaksızın malumat ve fikirleri her vasıta ile aramak, elde etmek ve yaymak hakkını gerektirir.”⁷

Burada Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi metninden farklı olarak, metin içerisinde “aramak” ifadesine yer verilmiştir. Bu haliyle bu hüküm, devlete sadece negatif ödev yükleyen Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi'nin 10. maddesinden farklı olarak, hali hazırda mevcut olan bilgiye erişim dışında, bireyler tarafından talep üzerine istenebilecek bilgilere erişim konusunda da devlete pozitif bir ödev yüklemektedir. Şöyle ki, “aramak” ifadesi sadece “almak ve vermek” ifadelerini içeren Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi'ne göre bireye bir talep hakkı tanımaktadır. Bu anlamda devletin de böyle bir talep hakkı karşısında pozitif yükümlülüğü söz konusu edilebilir. Sonuç olarak bu hükmün devlete negatif ödev yükleyen bilgi alma hakkının yanı sıra, pozitif bir yükümlülük de getiren bilgi edinme hakkını da kapsadığı söylenebilir.

Nitekim Birleşmiş Milletler metinlerinde “aramak” ifadesinin yer almasının pratik sonucu bilgi edinme hakkının ifade özgürlüğünden ayrı bir hak olarak Birleşmiş Milletler sistemi içerisinde tanınması olmuştur. Her ne kadar konuya ilişkin, Sözleşme'nin denetim organı olan BM İnsan Hakları Komitesi önüne 19. maddeden gelmiş bir vaka bulunmamaktaysa da, maddeyi yorumlarında temel alan BM Düşünce ve İfade Özgürlüğü Özel Raportörü'nün hazırladığı raporlar, bize bu konuda ışık tutmaktadır.⁸

⁷ RG: 27.05.1949, sayı: 7217, Bakanlar Kurulu Kararı: 1949/ 9119.

⁸ BM Düşünce ve İfade Özgürlüğü Özel Raportörü'nün hazırladığı raporlar her ne kadar bağlayıcı bir nitelik taşımasa da, BM Medeni ve Siyasal Haklar Sözleşmesince korunan ifade özgürlüğünün güncel bir yorumu için bakılması gereken önemli bir uluslararası hukuk kaynağıdır. Raportörün çalışmaları için bkz: <http://www.ohchr.org/english/issues/opinion/index.htm>.

Özel Raportör'e göre bilgi edinme hakkının iki ayrı boyutu vardır ve bu hakkın koruma alanı bu iki ayrı boyutundan kaynaklanmaktadır. Bu iki temel boyuttan ilki devlete erişim hakkına ilişkindir, diğeri ise devletten ayrı bir özgürlük alanına işaret etmektedir. İlki bireyin devletle ilgili meselelere katılımına işaret ederken, diğeri ise bireyin özel alanına değinmektedir ve her türlü hukuka aykırı dışsal müdahaleye karşı korunmayı gerektirir (HUSSAIN, 1995: 6).

Özel Raportör raporlarında özellikle kamu organlarının bilgi verme yükümlülüğünden söz etmektedir. Bilgiden kasıt, ne şekilde tutulursa tutulsun devletin elindeki her türlü kaydı kapsamaktadır. Bu hak kapsamında kamu organları kamu yararı taşıyan konulardaki belgeleri geniş ölçüde kamunun kullanımına açmalıdır. Ayrıca kamu organlarının ne şekilde işlediğine ilişkin fonksiyonel bilgilerle, kamuyu etkilemesi muhtemel politika ya da kararlar da kamunun bilgisine sunulmalıdır (HUSSAIN, 2000: 15).

3. Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi İçtihadı

Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi'nin önüne gelen davalara bakılacak olursa, bilgi alma ve bilgi edinme hakkı arasındaki bu ayrım, Sözleşme'nin 10. maddesi ve 8. maddesi üzerinden belirlenmektedir. Bu nedenle içtihadın bu iki madde üzerinden ikiye ayrıldığı söylenebilir. Mahkeme bilgi edinme hakkına ilişkin davalara Sözleşme'nin 10. maddesinin bu konuda devlete pozitif bir ödev yüklememesi nedeniyle özel hayatın gizliliği ve korunmasını düzenleyen 8. maddesi kapsamında bakmayı tercih ederken, bilgi alma hakkına ilişkin davalara ise, 10. madde üzerinden bakmayı uygun bulmuştur.

3.1. Bilgi Edinme Hakkı Davaları (8. Madde)

Mahkeme'nin önüne bilgi edinme hakkının ihlal edildiği iddiası gelen ilk dava *Leander*⁹ davası olmuştur. Askeri bir deniz üssü yakınındaki müzedeki görevine, hakkında işe başladıktan sonra yapılan güvenlik soruşturması sonucunda sakıncalı bulunarak son verilen *Leander*'in açtığı ve Mahkeme'nin hem 8. hem de 10. madde kapsamında baktığı davada, ihlal kararı çıkmamıştır. Hakkında sakıncalı bulunmasına neden olan gizli kaydı öğrenmek isteyen *Leander*'in bu talebi, ulusal güvenlik nedeniyle uygun görülmemiştir. Mahkeme'ye göre bu davada her ne kadar, başvuran hakkında gizli olarak ulusal güvenliği koruma amacıyla kişisel bilgi tutulması 8. madde yönünden özel hayata bir müdahale teşkil etse de, bu müdahale demokratik bir toplumda, ulusal güvenlik gibi devlete geniş bir takdir yetkisi tanıyan bir konuda ağır basan sosyal ihtiyaç nedeniyle meşrudur. Mahkeme'ye göre, Sözleşme'nin 10. maddesi ne bireye kendisi ile ilgili tutulan kayıtlara erişim hakkı tanımaktadır ne de hükümete bu yolla tutulan bilgileri bireye iletme yönünde bir yükümlülük yüklemektedir.¹⁰

⁹ *Leander/İsveç*, Series A No: 116 (26.03.1987).

¹⁰ Söz konusu kararın 74. paragrafı.

Bilgi edinme hakkı kapsamında devlet tarafından haklarında tutulan kişisel kayıtlara erişim amacıyla açılan davaların ikincisi *Gaskin*¹¹ davası olmuştur. Bu davada annesinin ölümünden sonra sosyal hizmetler tarafından bakıldığı sürece hakkında tutulan kayıtlara erişmek isteyen davacının bu isteğinin reddi, Mahkeme tarafından 10. maddenin ihlali olarak görülmemiştir. Mahkeme'ye göre devletin 10. madde bağlamında bilgi verme yönünde pozitif ödevi yoktur, ancak yine *Leander* kararına atıfla sadece erişilebilecek nitelikteki bilgiye erişime karışmama anlamında negatif bir yükümlülüğü söz konusudur¹². Bu nedenle Mahkeme davacı tarafından öne sürülmemiş olsa da, davaya sözleşmenin özel ve aile hayatının korunmasını düzenleyen 8. maddesi kapsamında bakmayı uygun görmüş ve ihlal bulmuştur.

Mahkeme *Gaskin* davasından sonra, önüne kişisel verilere ilişkin olarak gelen diğer benzer davalarda da bu bakış açısını sürdürmüştür. Bu davalarda Mahkeme, bilginin toplanıp saklanması ile bireye açıklanması arasındaki dengenin adil olarak sağlanması gerekliliğine atıf yapmaktadır. Eğer bilginin saklanması kamusal yarar, öğrenilmesinden doğacak kişisel yarara ağır basmıyorsa, bu durumda bilgi talebinin reddini 8. maddenin ihlali olarak yorumlamıştır.

Örneğin *Gaskin* davasına benzer davalar olan, haklarında devlet tarafından tutulan kişisel bilgileri öğrenme taleplerinin reddi nedeniyle açılan *M.G/Birleşik Krallık*¹³, *Rotaru/Romanya*¹⁴, *Roche/Birleşik Krallık*¹⁵, *Amann/İsviçre*¹⁶, *Martin/Birleşik Krallık*¹⁷, *Odievre/Fransa*¹⁸, *Mcginley ve Egan/Birleşik Krallık*¹⁹ davalarında Mahkeme, sözünü ettiğimiz bakış açısı üzerinden bir değerlendirme yapmış ve bu davalara hep 8. madde kapsamında bakmayı tercih etmiştir. Bu davalarda 10. maddenin ihlali iddiası gündeme gelmiş bile olsa, Mahkeme yukarıda sözü edilen *Leander* ve *Gaskin* kararlarına atıfla, 10. maddenin devlete bilgi verme yönünde pozitif ödev yüklediği yorumunu yaparak ihlal bulmamıştır.

Bu davaların bir bölümünde *Gaskin* davasında olduğu gibi sağlık ve benzeri konulardaki kişisel veri talepleri söz konusu olmuştur. Mahkeme yine 8. madde kapsamında az önce sözünü ettiğimiz denge testini uygulamış ve bilginin saklanması kamusal yarar ağır basan kamusal yararı değerlendirmiş, kişisel çıkara ağır basan kamusal yarar durumunda ihlal bulmamıştır. Bu

¹¹ *Gaskin/Birleşik Krallık*, Series A No. 160 (07.07.1989).

¹² Söz konusu kararın 52. paragrafı.

¹³ *M.G/ Birleşik Krallık*, Başvuru No: 39393/98 (24.09.2002).

¹⁴ *Rotaru/Romanya*, Başvuru No: 28341/ 95 (04.05.2000).

¹⁵ *Roche/Birleşik Krallık* Başvuru No: 32555/ 96.

¹⁶ *Amann/İsviçre*, Başvuru No: 27798/ 95 (16.02.2000).

¹⁷ *Martin/Birleşik Krallık*, Başvuru No: 27533/95 (28.02.1996).

¹⁸ *Odievre/Fransa*, Başvuru No: 42326/98 (13.02.2003).

¹⁹ *Mcginley ve Egan/Birleşik Krallık*, Başvuru No: 21825/ 93 (09.06.1998).

davalara örnek olarak *Odievre/Fransa*, *Mcginley ve Egan/Birleşik Krallık*, *Martin/Birleşik Krallık* davaları verilebilir. Ayrıca ağır basan kamusal yararın varlığına işaret ettiği davalarda da bu çıkar çatışmasını ölçecek iç hukukta bağımsız bir organın varlığını aramış, böyle bir mekanizmanın eksik olması durumunda da 8. madde yönünden ihlal bulmuştur. Bu türden davalara örnek olarak da *M.G/Birleşik Krallık ve Roche/Birleşik Krallık* davaları verilebilir.

3.2. Bilgi Alma Hakkı Davaları (10. Madde)

Mahkeme 10. madde yönünden devletin müdahale etmeme yönündeki negatif ödevini ihlal ettiği iddiası ile önüne gelen davalarda ise, büyük çoğunlukla ihlal bulmuştur. Bu davalara örnek olarak, *Vereniging Weekblad Bluf*²⁰, *Herczegfalvy*²¹, *Open Door ve Dublin Well Woman*²² ve *Autronic*²³ kararları verilebilir.

Örneğin *Herczegfalvy* davasında, akıl sağlığı bozuk olan davacının, işlediği suçlar nedeniyle hastanede gözetim altında tutulduğu zaman zarfında gazete, radyo, televizyon gibi iletişim araçlarından bilgi alması engellenmiştir. *Open Door ve Dublin Well Woman* davasında ise, İrlanda'da kürtajın yasak olması nedeniyle bu konuda yurt dışındaki kliniklere ilişkin danışmanlık hizmeti veren firmaların kapatılması sonucu bilgi almalarının engellendiği iddiasında bulunan davacıların 10. madde yönünden haklarının ihlal edildiği kararı çıkmıştır.

Yine benzer şekilde Mahkeme *Autronic* davasında, kamuya açık bir fuar alanında uydu üzerinden o zamanki Sovyetler Birliği'ne ait yayınları reklam amaçlı yayınlamak isteyen firmanın, yayınlarının izne bağlanmasını 10. madde yönünden bilgi alma hakkının ihlali olarak değerlendirmiştir. Gizli olarak nitelenen bir bilginin yayınladığı derginin toplatulmasına ilişkin *Vereniging Weekblad Bluf*²⁴ kararında ise Mahkeme, toplatma kararının bilginin geniş bir kitleye ulaştıktan sonra verildiği için anlamsızlaştığı düşüncesiyle 10. madde yönünden ihlal bulmuştur.

Mahkeme mevcut, erişilebilir nitelikte bir bilgiye erişimin devlet tarafından engellenmesini, 10. madde yönünden ifade özgürlüğünün ihlali olarak yorumlamaktadır. Ancak devlet tarafından tutulan *kişisel nitelikteki bir kayda erişimin engellenmesi* 10. maddenin ihlali olarak görülemez, ancak özel ve aile hayatını korumayı amaçlayan ve devlete bu konuda pozitif ödev yükleyen 8. maddenin alanına girebilir. Bu yorum mevcut örnekler ve madde metni açısından doğru gibi görünmektedir. Ancak Mahkeme'nin bu içtihadının *Guerra* kararı ile birlikte tartışmaya açık hale geldiğini de

²⁰ *Vereniging Weekblad Bluf/Hollanda*, Başvuru No: 16616/90 (09.02.1995).

²¹ *Herczegfalvy/Avusturya*, Series A No. 244 (24.09.1992).

²² *Open Door ve Dublin Well Woman/İrlanda*, Series N. A 246 (29.10.1992).

²³ *Autronic/İsviçre*, Başvuru No:12726/87 (22.05.1990).

²⁴ *Vereniging Weekblad Bluf/Hollanda*, Başvuru No: 16616/90 (09.02.1995).

söylemek gerekmektedir. Zira bu kararda söz konusu olan kişisel bir bilgi değildir.

3.3. Bilgilendirilme Hakkı : “Guerra Davası”

Çevre açısından yüksek risk taşıyan bir kimya fabrikası için yerel idare tarafından hazırlanan acil-eylem planı konusunda yöre halkının bilgilendirilmemesine ilişkin *Guerra*²⁵ kararında Mahkeme, 10. maddenin devlete bu konuda pozitif bir ödev yüklememesi nedeniyle uygulanamayacağına karar vermiştir.²⁶ Mahkeme’ye göre, 10. madde devlete sadece birilerinin bir başkasına iletme istediği/dilediği bir bilgiyi söz konusu kişinin eline geçmekten alıkoymama anlamında negatif bir ödev yüklemektedir.²⁷ Ve Mahkeme yine önceki kararlarında olduğu gibi davaya 8. madde kapsamında bakmayı tercih edip, ihlal bulmuştur.

Bu davada devletin pozitif ödevinin söz konusu olduğu açıktır. İtalya’nın taraf olduğu Avrupa Birliği’nin kabul ettiği direktif, yerel idarelere çevresel etki değerlendirmesi raporları ve acil eylem planları hazırlamayı ve bunları yöre halkının bilgisine, erişimine açmayı öngörmektedir. Davada da davacılar daha önceden zehirli atıkları nedeniyle bölgeyi etkileyen gübre fabrikası hakkında hazırlanan acil-eylem planından haberdar edilmemelerinin bilgi edinme haklarının ihlaline neden olduğunu iddia etmektedirler.

Ancak özellikle *Guerra* davasında farklı olan nokta, söz konusu olan bilgi talebinin *kişisel nitelikte* olmamasıdır. Bundan önce sözünü ettiğimiz devletten talep anlamında bir bilgi edinme hakkının yani bizim başta tanımladığımız şekilde bir bilgi edinme hakkının söz konusu olduğu tüm davalarda (8. madde davalarında), kişisel bir veri kaydına erişimin engellenmesi durumu söz konusudur. Halbuki *Guerra* davasında yöre halkının söz konusu bilgiyi öğrenmekten kamusal bir yararı söz konusudur. Mahkeme özellikle bu davada 10. maddeyi dikkate almamakla, bundan sonra bizim başta tanımladığımız birinci işleviyle (devleti denetlemek işlevi ile) önüne gelecek bir bilgi edinme hakkı davasında da, 8. maddeyi öne sürmekte oldukça zorlanacaktır. Bu yorum tarzı, bilgi edinme hakkının kapsamını daraltıcı bir yorum tarzıdır. Halbuki bugün dünyada artan eğilim bilgi edinme hakkının sadece bir talep hakkını içermediği, bilgi istemi söz konusu olmadan da devletin, kamu yararı taşıyan belli konularda halkı, belli aralıklarla ifade özgürlüğü kapsamında bilgilendirmesi gerektiği yönündedir (NOWAK, 1993: 344).

²⁵ *Guerra ve diğerleri/ İtalya*, Başvuru No: 14967/89 (19.02.1998).

²⁶ Benzer şekilde Mahkeme *Bader ve Nurminen ve Diğerleri* davalarında da, Finlandiya ve Avusturya’nın Avrupa Birliği’ne üyelikleri aşamasında düzenlenen referandumlar sırasında tarafsız, doğru ve güvenilir bilgi almadıkları için 10. madde yönünden devletin bilgilendirme ödevini gerçekleştirmediği iddiasında bulunan davacıların iddialarını kabul edilemez bulmuştur. *Bader/Avusturya*, Başvuru No: 26633/ 95 (15.05.1996) ve *Nurminen ve diğerleri/Finlandiya* Başvuru No: 27881/ 95 (26.02.1997).

²⁷ *Guerra ve diğerleri/ İtalya*, Başvuru No: 14967/89 (19.02.1998), para. 53.

Sonuç: Yeni Bir Karar ve Yeni Bir Dönem (?)

Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi geçtiğimiz yıl aldığı bir kararla, 8. ve 10. madde üzerinden şekillenen mevcut bilgi edinme hakkı içtihadının değişebileceğinin sinyallerini vermiştir. Bu çalışma açısından kilit önemdeki Mahkeme'nin resmi nitelikteki verilere erişim hakkı anlamında bilgi edinme hakkını ifade özgürlüğü kapsamında tanıyıp tanımadığı sorusu, bu kararla cevaplanmış gibi görünmektedir. Başta yapmış olduğumuz 10. madde yorumunu tekrar hatırlayacak olursak, bu madde genel ulaşılabilir nitelikte olmayan bir bilginin devlet tarafından -açılması/açıklanması- anlamını ya da hali hazırda mevcut olmayan bir bilginin talep edilmesi durumunda devlet tarafından karşılanması durumunu ve bu yönde devletin pozitif bir ödevini içermemekteydi. Bu yorumun üzerine incelediğimiz kararlara tekrar dönecek olursak, içerikleri itibariyle tam da bu yorumu haklı çıkaran türden vakalara ait olduklarını görürüz.

Mahkeme'nin 2006 yılında almış olduğu bu son karara dek, resmi nitelikteki hali hazırda mevcut olan/devlet tarafından tutulan ve doğrudan kişisel olmayan bir bilgi talebinin reddi vakası Mahkeme önüne taşınmamıştır. İncelenen kararlar ya sadece kişisel verilere erişime ilişkindir ki; bu da 8. maddenin kullanılmasını haklı çıkarmaktadır ya da devletin negatif ödevinin ihlaline dairdir. Bu son kararla Mahkeme, devlet tarafından tutulan bir bilginin kamu yararına dayanarak talep edilmesine dair yapılan başvurunun reddini, 10. madde kapsamında kabul edilebilir bulmuştur.²⁸

Söz konusu başvuru çevreci bir sivil toplum örgütünün nükleer bir santrale ilişkin plan ve belgeleri talebinin Çek yetkililerce reddedilmesi üzerine yapılmıştır. Her ne kadar Mahkeme, 10. maddenin 2. fıkrasında sayılan meşru sınırlama sebeplerinin varlığı (başkalarının haklarının korunması/ticari sırların korunması, ulusal güvenliğin korunması ve sağlığın korunması) nedeniyle ihlal bulmamış olsa da, önemli olan başvuruyu 10. madde kapsamında kabul edilebilir bulmuş olmasıdır (HINS; VOORHOOF, 2007: 123). Böylelikle Mahkeme'nin mevcut içtihadı ile pekişmiş olan, bilgi edinme hakkı ile ifade özgürlüğü arasındaki normatif bağlantıyı tanımamak yönündeki kararlılığının artık kırıldığını söylemek mümkündür. Aslında bu kararı mevcut içtihattan farklılaştıran üç nokta bulunmaktadır. Bir kere ortada resmi olarak yapılan bir bilgi edinme başvurusu bulunmaktadır. Mahkeme önceki kararlarında özellikle 10. maddenin devlete kendiliğinden bilgi toplamak ve yaymak konusunda pozitif bir ödev yüklediğine vurgu yapmıştır²⁹. Bu kararda da bu nokta açıktır. Öte yandan önceki kararlarında Mahkeme bilgi istemlerini ya da kişisel verilere erişim taleplerini de 10. madde kapsamında kabul edilebilir bulmamıştır. İlginçtir ki bu kararda Mahkeme, başvurunun bir bilgi edinme talebinde bulunduğunu ve bu

²⁸Sdruzeni Jihoceské Matky/ Çek Cumhuriyeti, Başvuru No: 19101/03, (10.07.2006).

²⁹*Guerra ve diğerleri/ İtalya*, Başvuru No: 14967/89 (19.02.1998), para. 53 ve *Roche/Birleşik Krallık* Başvuru No: 32555/ 96, para. 172-173.

talebin de idari belgelere erişim anlamına gelmesi nedeniyle söz konusu olay açısından 10. madde kapsamında değerlendirilmesi gerektiğine karar vermiştir. Bir ikincisi, bu olayda halihazırda mevcut idari birimlerce kayıt altına alınan belgeler talep edilmiştir. Diğer kişisel verilere erişim vakalarında olduğu gibi devletin istenen bilgiyi derlemek ve erişime açık hale getirmek için ek bir çaba sarfetmesi gerekmemektedir. Diğer bir üçüncü nokta ise, başvuru dışında da diğer vatandaşların söz konusu bilgiye erişiminin Çek hukukuna göre tanınmış ve düzenlenmiş olmasıdır (HINS; VOORHOOF, 2007: 125).

Sonuç olarak bu olayın, Mahkeme'nin önceki içtihadına göre 10. madde açısından yaptığı yorumu değiştirmesine neden olacak bir farklılığı olduğu açıktır. Bundan sonra esas mesele, benzer nitelikteki olaylarda Mahkeme'nin ulusal güvenlik, ticari sırrın varlığı ya da kamu düzeninin korunması gibi meşru sınırlama sebeplerine yine başvurup vurmayacağı ve kamu yararına dayanarak, devleti denetleme amacıyla yapılacak olan bir bilgi edinme başvurusuna karşı nasıl bir tavır alacağıdır. Mahkeme'nin kişisel verilere erişim konusunda uyguladığı testi burada da devreye sokarak, bilginin öğrenilmesinden elde edilecek kamusal yarar ile saklanmasıyla sağlanacak kamusal yarar arasında bir denge araması gerekmektedir.

Öte yandan Mahkeme'nin kişisel verilere erişim taleplerini de ifade özgürlüğü kapsamında değerlendirmesi, bilgi edinme hakkının iki işlevi düşünüldüğünde çok daha tutarlı olacaktır. Bilgi edinme hakkının ilk işlevi açıklığı sağlamak ise, ikinci işlevi de bireyin devlet karşısında korunmasıdır. Bu bağlamda bilgi edinme hakkının aslında şu üç hakkın bir bütünü olduğu söylenebilir: *Kişisel verilere erişim hakkı, resmi verilere erişim hakkı ve kamu yararı taşıyan konularda bilgilendirilme hakkı.*

Bağlı olduğu Avrupa Konseyi'nin neredeyse tüm üye devletleri tarafından anayasal veya yasal olarak tanınan bir bilgi edinme hakkının³⁰, Mahkeme'yi yakın bir gelecekte çokça meşgul edeceği açıktır. Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi'nin aldığı bu son kararlar ifade özgürlüğü ve bilgi edinme hakkı açısından yeni bir dönemin kapısını araladığını kabul edecek olursak, bundan sonraki beklentimiz de bilgilendirilme hakkının da ifade özgürlüğü kapsamında Mahkeme önünde tanınması olmalıdır³¹.

³⁰ Bu konuda ayrıntılı bilgi için bkz: BANISAR, David (2004), *Freedomofinfo.Global Survey: Freedom of Information and Access to Government Record Laws Around the World*, <http://www.freedominfo.org/survey.htm>.

³¹ Aslında Avrupa Konseyi, Mahkeme'den çok daha önce bir talep hakkı olarak bilgi edinme hakkını ifade özgürlüğü bağlamında tanımıştır. Hatta Bakanlar Komitesi 1976 yılında Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi kapsamında da bu hakkın tanınması için sözleşme metnine "araştırma" ifadesinin eklenmesi yönünde bir karar almıştır³¹. Her ne kadar bu karar uygulamaya geçirilemese de, bilgi edinme hakkının üye devletlerde tanınması için Avrupa Konseyi Bakanlar Komitesi tarafından ilki 25.11.1981 tarihinde, sonuncusu ise 21.02.2002 tarihinde olmak üzere pek çok tavsiye kararı alındığını da hatırlatmak da yarar vardır.

KAYNAKÇA

- BANISAR, David (2004), *Freedomofinfo.Global Survey: Freedom of Information and Access to Government Record Laws Around the World*, <http://www.freedominfo.org/survey.htm> (20.01.2006).
- BAXTER, R.S. (1996), "Freedom of Information: Dispute Resolution Procedures", *European Public Law*, Volume: 2, Issue: 4, (635-661).
- "Global Trends on The Right to Information: A Survey of South Asia", www.article19.org/docimages/116.htm (16.10.2004).
- HINS, Wouter; VOORHOOF, Dirk (2007), "Access to State-Held Information as a Fundamental Right under the European Convention on Human Rights", *European Constitutional Law Review*, 3, (114-126).
- HUSSAIN, Abid (1995,1996,1998,1999, 2000, 2003), *Reports of the Special Rapporteur*, E/ CN. 4/ 1995/32, E/ CN. 4/ 1996/ 39, E/ CN. 4/ 1997/31, E/ CN. 4/1999/ 64, E/CN. 4/ 2000/ 63, E/ CN. 4/ 2003/ 67, (<http://www.ohchr.org/english/issues/opinion/index.htm>), (08.11.2005).
- LOUCAIDES, G. Loukis (1995), "The Right to Information", *Essays on The Developing Law of Human Rights*, Volume 39, (3-31).
- NOWAK, Manfred (1993), *U. N. Covenant on Civil and Political Rights, CCPR Commentary*, (Germany: N. P. Engel Publisher).
- SEDLEY, Stephen (2000), "Information As a Human Right", *Freedom of Expression and Freedom of Information*, (Edited by: BEATSON, Jack; CRIPPS, Yvonne), (USA: Oxford University Press), (239-248).
- www.article19.org
- www.bilgilenmehakki.org
- www.coe.int
- www.echr.coe.int
- www.freedominfo.org