

KAMU MENFAATİNİN GÖZCÜLERİ: AİHM KARARLARI İŞİĞİNDA BİLGİ UÇURANLAR

*Guardians of the Public Interest:
Whistle-Blowers Under ECHR Judgments*

Yakup YILDIRIM*

Özet

Bilgi uçurma (whistle-blowing) ve bilgi uçuran (whistle-blower) ifadeleri, son yıllarda uluslararası kuruluşların çalışmalarına ve raporlarına konu edilmiştir. Bu kavramlar ayrıca Avrupa İnsan Hakları Mahkemesinin kararlarına yansımış ve ifade özgürlüğü hakkının sağladığı güvenceler temelinde koruma sağlanmıştır. Bazı devletler, bu kavramları iç hukuklarında yasal düzeyde tanımlayarak güvence altına almıştır.

Bilgi uçurma, kamu veya özel sektörde, kamu yararına yönelik bir tehdit içeren, zarara sebebiyet veren yanlış uygulama ve eylemlere ilişkin bilgilerin kurum içi veya dışı yetkili kişilere bildirilmesi veya kamuoyuna duyurulmasıdır.

Bilgi uçurma, kamu menfaati taşıyan her alanda ve konuda bilgi ifşası yoluna gidilerek potansiyel tehditlerin ve zararların önlenmesi için bir fırsat olarak değerlendirilmelidir. Bu amacını yerine getirebilmesi için bilgi uçurma olgusunun, uluslararası kuruluşların tavsiye kararları ve mahkemelerin içtihatlarında ortaya çıkan temel ilkeler doğrultusunda kapsamı ve uygulaması hukuki belirlilik ilkesinin gereklerini sağlayacak şekilde belirli hale getirilmelidir.

Anahtar Kelimeler: Bilgi uçurma, bilgi uçuran, ifade özgürlüğü, Avrupa Konseyi, Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi

Abstract

The terms whistle-blowing and whistle-blower have been the subject of studies and reports by international organisations in recent years. These concepts have also been the subject of the European Court of Human Rights' judgments and they have been granted protection on the basis of the guarantees offered by the right to freedom of expression. Some States have secured these concepts by laying down their definitions in their national legislation.

Whistleblowing is the disclosure of information about wrongful practices and actions in the public or private sector that pose a threat to the public interest and cause harm, to authorised persons within or outside the organisation, or to the public.

Whistleblowing should be seen as an opportunity for the prevention of potential threats and damage through the disclosure of information in all areas and matters of public interest. In order

➤ Bu makale Etik Kurul iznine tabi değildir/This article is not subject to Ethics Committee permission.

➤ Makale Geliş Tarihi/Article Received Date: 27.03.2025

➤ Yayın Kurulu Kabul Tarihi/Editorial Board Acceptance Date: 22.07.2025

* Hâkim, Adalet Bakanlığı İnsan Hakları Dairesi Başkanlığı, Ankara/Türkiye,
E-posta: yakupyildirim44@gmail.com, <https://orcid.org/0000-0002-2619-7230>

to fulfil this purpose, the scope and application of the whistleblowing phenomenon should be determined in accordance with the fundamental principles derived from the recommendations of international organisations and the jurisprudence of courts, and in such manner as to satisfy the requirements of the principle of legal certainty.

Keywords: Whistle-blowing, whistle-blower, freedom of expression, the Council of Europe, the European Court of Human Rights

GİRİŞ

Bilgi uçurma (whistle-blowing) ve bilgi uçuran (whistle-blower) ifadeleri, hukuki terminolojiye sonradan kazandırılan yeni kavramlar olmalarına rağmen, uluslararası kuruluşların çalışmalarına ve raporlarına konu edilmiştir. Bu kavramlar ayrıca uluslararası mahkemelerin kararlarına yansımış, ifade özgürlüğü hakkı kapsamında koruma sağlanmıştır. Bazı devletler, bu kavramları iç hukuklarında tanımlayarak yasal düzeyde güvence altına almıştır.

Bilgi uçurma kavramı, ilk olarak işçi-işveren ilişkisi ve sadakat yükümlülüğü bağlamında ele alınıp değerlendirilmiştir. Kavramın temsil ettiği olgunun, kamusal ve özel sektör kuruluşlarında çeşitli bağlamlarda daha yaygın olarak görülmesi, kavramın tanımlanması, kapsam ve içeriğinin belirlenmesi konusundaki çalışmalara da hız kazandırmıştır. Bilgi uçurma kavramına, yargısal makamlar tarafından hukuksal değerlendirme süreçlerinde daha sık yer verilmesi, konunun kavram-sallaştırılması ve yasal metinlere konu edilmesi konusunda teşvik edici olmuştur.

Whistle-blowing ve whistle-blower kavramlarına, Avrupa Konseyi'nin çeşitli mekanizmaları tarafından kabul edilen kararlarda yer verilmiştir. 2014 yılında Avrupa Konseyi Bakanlar Komitesi tarafından bilgi uçuranların korunmasına yönelik Tavsiye Kararının, ayrıca Avrupa Birliği (AB) tarafından 2019 yılında birlik hukuku ihlallerini bildiren kişilerin korunmasına ilişkin Direktifin kabul edilmesi söz konusu kavramlar hakkında farkındalığı daha da arttırmıştır.

Whistle-blowing kavramı hakkında Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi'nin (AİHM) kararlarına baktığımızda, AİHM'in Avrupa Konseyi metinleri ve AB Direktifinden daha önce içtihat ürettiğini görmekteyiz. AİHM, ilk defa Guja/Moldova (no. 14277/ 04, 12 Şubat 2008) kararında konuyu ele almış, bilgi uçurma davalarını hangi temel esaslar temelinde inceleyeceğini belirlemiştir.

AİHM, bilgi uçurmayı ifade özgürlüğünün özel bir görünümü olarak yorumlamakta ve bilgi uçuranların ifade özgürlüğünün sağladığı korumadan yararlanacağını belirtmektedir. AİHM, bilgi uçurma ile ilgili başvuruları, Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi'nin (AİHS) 10. maddesinde düzenlenen ifade özgürlüğünün sağladığı koruma temelinde değerlendirmektedir. İfade özgürlüğü hakkını kullananlara sağlanan güvenceler, ifade özgürlüğünün haber ve bilgi verme hakkı temelinde bilgi uçurana da sağlanmaktadır.

Uluslararası kuruluşların metinlerinde ve AİHM kararlarında whistle-blowing ve whistle-blower olarak yer alan kavramların üzerinde uzlaşılan genel bir tanı-

mini bulmak zor olmakla birlikte, genel olarak kamu veya özel sektör iş ilişkileri bağlamında kamu yararına yönelik bir tehdit oluşturan veya zarara sebebiyet veren veya verme tehlikesi bulunan yanlış uygulama, hatalı işlem, yasa dışı faaliyet ve eylemlere ilişkin bilgilerin kurum içi veya dışı yetkili kişilere bildirilmesi veya kamuoyuna duyurulması eylemini bilgi uçurma, bu eylemi yapan kişiyi ise bilgi uçuran olarak tanımlamak mümkündür.

Bu çalışmamızda, Avrupa Konseyi ve Avrupa Birliği üyesi devletlerin gündemlerinde daha fazla yer tutacağı anlaşılan bilgi uçurma kavramının uluslararası kuruluşların raporları ve kararlarında ortaya çıkışını inceleyeceğiz. Bilgi uçurma kavramının terim olarak farklı kullanımları ve tanımlama girişimleri hakkında açıklamada bulunularak, uluslararası kuruluşların belgelerinde bilgi uçurma kavramının nasıl yer aldığı değerlendirilecektir. Çalışmamızda ayrıca bilgi uçurmanın önemi, kapsamı, yöntemi hakkında açıklamalara yer verdikten sonra, AİHM tarafından konunun hangi temel ilke ve kriterler çerçevesinde değerlendirildiğini ortaya koymaya çalışacağız.

Çalışmamızın ilk amacı, uluslararası kuruluşların çalışmalarında ve mahkemelerin kararlarında giderek önemli bir yer teşkil eden bilgi uçurma kavramı ekseninde oluşturulan uluslararası standartları incelemektir. Bu standartların, ülkemizde bilgi uçurma kavramı ile ilgili yapılacak yasal bir düzenlemenin genel çerçevesinin oluşturulması bakımından önemli olduğu değerlendirilmektedir.

Çalışmamızın ikinci amacı, konunun AİHM içtihatlarına yansıyan boyutunu ele alarak, AİHM'in bu kapsamda yapılan başvuruları ele aldığı temel ilkeleri incelemektir. AİHM'e yapılan bilgi uçurma temalı başvurularda, birbiri ile çatışma ihtimali bulunan iki menfaatin dengelenmesi söz konusudur. Bir tarafta kamu menfaatine yönelik tehditlerin açığa çıkarılması amacıyla ifade özgürlüğü hakkının özel bir görünümü olan ihbar ve ifşada bulunma hakkı ile diğer tarafta kamu kuruluşlarının toplumda sahip olması gereken güven veya özel sektör kuruluşlarının ticari ve mesleki itibarları söz konusudur. Bu bağlamda, bilgi uçurmanın ifşa ettiği bilginin sahip olduğu kamu menfaati ile sır saklama yükümlülüğünün veya mesleki ve ticari çıkarın/itibarın zarar görmesi arasında nasıl bir dengeleme mekanizması kurduğu, bu dengelemenin hangi kriterler çerçevesinde yapıldığı, ifade özgürlüğü hakkının sağladığı güvencelerin ihbarda bulunana nasıl uygulandığı incelenecektir.

I. BİLGİ UÇURMA KAVRAMI

İnsan hakları hukuku literatürüne yakın zamanda eklenen bilgi uçurma kavramı İngilizce ıslık çalma anlamına gelen “whistle-blowing” sözcüğünün karşılığı olarak kullanılmaktadır. “Blow the whistle on” kavramının karşılığı; “kötü bir şeyin olmasını engellemek için diğer insanların dikkatini bir şeye çekmek”, “birisinin yaptığı yanlış, hatalı veya yasa dışı bir şeyi yetkili birine söylemek”, “yetkili kişileri veya kamuoyunu çalıştıkları şirketin yanlış veya yasa dışı bir şey



yaptığı konusunda bilgilendirme” anlamlarında kullanılmıştır¹. Bir başka ifadeyle, yanlış bir uygulama, davranış, hareket olduğunda bu yanlış eyleme önleyici bir tedbir olarak toplumun dikkatini çekmektir. Kavram, bir suç işlendiğinde polis in çaldığı düdükle kamuoyunun ve diğer polislerin dikkatini çekmesi bir futbol karşılaşmasında hata olduğunda hakemin çaldığı düdükle oyunu durdurması gibi anlamlara gelmektedir. Bu kelime, ilk defa 1963 yılında güvenlik açısından ortaya çıkan tehlikelerin ve risklerin yer aldığı hukuki bir belgede kullanılmıştır².

Bilgi uçurma kurumunu düzenleyen bir uluslararası sözleşme henüz bulunmama ile birlikte birçok ülkede konu hakkında düzenlemeler içeren kanun metinleri bulunmaktadır. Örneğin, İngiltere’de “Public Interest Disclosure Act (1998)” ve “Employment Rights Act (ERA, 1996)” bilgi ifşasında bulunan kişilere koruma sağlayan düzenlemelerdir. İsveç’te ciddi usulsüzlüklerle ilgili ihbarda bulunan çalışanların cezalandırıcı işlemlere karşı özel olarak korunmasını sağlayan “Whistleblowing Act (2016)” bulunmaktadır. Moldova’da “Law on Whistleblowers No.122”, Kuzey Makedonya’da “Law on Whistleblower Protection”, Letonya’da “Whistleblower Protection Law”, Litvanya’da “Law on the Protection of Whistleblowers”, Arnavutluk’ta Law No. 60/2016, “On whistleblowing and protection of whistleblowers”, şeklinde yasal düzenlemeler bulunmaktadır³. Amerika Birleşik Devletleri’nde ise bilgi uçurma konusu “Federal False Claims Act (FFCA)” ve “Sarbanes-Oxley Act (SOA)” ile özel olarak düzenlenmiştir⁴.

“Whistle-blowing” kavramı, uluslararası hukuk literatüründe bu şekilde adlandırılmakta ve kullanılmaktadır. Bu kavram üzerine ülkemizde yapılan çalışmalarda kavramı tanımlamak için farklı terimlerin kullanıldığı görülmekle birlikte yaygın olarak bir terimin ön plana çıktığı görülmektedir. Whistle-blowing kavramı, “bilgi uçurma” şeklinde tercüme edilmiş ve kullanılmıştır. “Whistle-blower” ise, “bilgi uçuran” olarak kullanılmıştır. Ancak, bazı çalışmalarda farklı kavramların kullanıldığı da görülmektedir. Kavram hakkında yapılan çalışmalarda whistle-blowing sözcüğünün karşılığı olarak “ihbarcılık”⁵, “ahlaki olmayan davranışların duyuru-

¹ Oxford İngilizce Sözlüğü (Oxford University Press 2024) <<https://www.oxfordlearnersdictionaries.com/upgrade/>> erişim tarihi 16 Kasım 2024

² M A Hersh ‘Whistleblowers-Heroes or Traitors?: Individual and Collective Responsibility For Ethical Behaviour’ (2002) 26 Annual Reviews in Control 243

³ Parliamentary Assembly ‘Improving the protection of whistle-blowers all over Europe’ <<https://assembly.coe.int/nw/xml/XRef/Xref-XML2HTML-EN.asp?fileid=28150>> erişim tarihi 20 Aralık 2024)

⁴ Mustafa Alp, ‘Avrupa Birliği’nin 2019/1937 Sayılı Birlik Hukukuna Aykırılıkları Bildirenlerin Korunması (Whistleblowing) Yönergesi Işığında İşçinin Hukuka Aykırılıkları İfşa Etmesi’ (2021) 23 Dokuz Eylül Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi 4

⁵ Hakan Candan ve Tuba Perihan Kaya ‘İhbarcılık (Whistleblowing) ve Algılanan Örgütsel Destek Arasındaki İlişkinin İncelenmesine Yönelik Bir Kamu Kurumunda Araştırma’, (2016) 2 Kahramanmaraş Sütçü İmam Üniversitesi İktisadi Ve İdari Bilimler Fakültesi Dergisi 305

rulması”⁶, “işçinin ifşa ve ihbarı”⁷, “bilgi ifşası”⁸ ifadeleri kullanılmıştır. Kullanılan bu farklı terimler, bu kavramı ifade etme konusunda bir terim birliğinin bulunmadığının, aynı olgunun farklı kelimelerle ve ifadelerle kavramsallaştırma çabalarının göstergesidir.

Ülkemizde, bilgi uçurma ve bilgi uçuran kavramları henüz yasal düzeyde tanımlama konusu yapılmamıştır. Bu alanda bir yasal düzenleme yapılması durumunda, bu olguyu tanımlamak için kullanılacak ifade, aynı zamanda bu alanda yapılacak çalışmalarda da terim birliğinin sağlanmasına yardımcı olacaktır. Çalışmamızda, ülkemizde yapılan çalışmalarda da yaygın olarak kullanılan “bilgi uçurma” ve “bilgi uçuran” kavramlarını kullanmayı tercih edeceğiz.

Bilgi uçuran kavramının tanımına ilişkin olarak yapılan açıklamalara baktığımızda genel olarak kabul edilmiş, üzerinde uzlaşmaya varılmış bir tanımının bulunmadığı görülmektedir. Bilgi uçuran, yetkili kişileri veya kamuoyunu çalıştıkları şirketin yanlış veya yasa dışı bir şey yaptığı konusunda bilgilendiren kişi olarak anlaşılmaktadır. Bilgi uçurma ise tehlikeli, yasa dışı, etik olmayan, ayrımcı olduğuna inanılan veya başka bir şekilde suiistimal içeren ve önemsiz olmayan faaliyetler hakkındaki bilgilerin genellikle mevcut veya eski kuruluş üyeleri tarafından kasıtlı olarak ifşa edilmesini veya yetkili birine bilgi verilmesini içerir. Dolayısıyla bir işletmede, örgütte veya kurumda yanlış, hatalı, hukuka aykırı uygulamaların bu konuda önlem alma yetkisine sahip kişi veya kurumlara bildirilmesi, rapor edilmesi, duyurulması eylemi bilgi uçurma, bu eylemi ve duyurma işlemini yapan kişiye ise bilgi uçuran denilmektedir.

Bilgi uçurma, çalışanlar veya eski çalışanlar tarafından işyerinde öğrenilen yanlış uygulamaların, hukuka aykırılıkların, yasa dışı eylemlerin veya ihmallerin ifşa edilmesi, açığa çıkarılmasıdır⁹. Bilgi uçurma, aynı zamanda etik değerlere uygun olmayan davranışların ve eylemlerin sorunları çözme güç ve yetkisine sahip otoritelere bildirilmesini kapsamaktadır¹⁰. Sadece bir hukuk kuralının ihlali değil aynı zamanda ahlak ve etik kurallarına hatta sözleşmelere aykırılıklar da

⁶ Sahra Saygan ve Aykut Bedük ‘Ahlaki Olmayan Davranışların Duyurulması (Whistleblowing) ve Etik İklimi İlişkisi Üzerine Bir Uygulama’, (2013) 28 [1] Dokuz Eylül Üniversitesi İktisadi İdari Bilimler Fakültesi Dergisi 2

⁷ Mustafa Alp ‘Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi’nin Heinisch / Almanya Kararı Işığında Whistleblowing (İşçinin Ifşa ve İhbarı) ve İş İlişkisinde İfade Özgürlüğü’ (2013) 15 Dokuz Eylül Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi 385

⁸ Süleyman Uyar ve Esin Yelgen ‘Bilgi İfşası (Whistleblowing) ve Denetim’ (2015) 13 [1] Yönetim ve Ekonomi Araştırmaları Dergisi 55

⁹ David Lewis and others ‘Whistleblowing At Work: The Results of a Survey of Procedures in Further and Higher Education’ (2001) 13 [3] Education and the Law 215; Ufuk Aydın ‘İş Hukuku Açısından İşçinin Bilgi Uçurması (Whistleblowing)’ (2002-2003) Sosyal Bilimler Dergisi 79, 81

¹⁰ Çoşkun Can Aktan ‘Organizasyonlarda Yanlış Uygulamalara Karşı Bir Sivil Erdem, Ahlaki Tepki ve Vicdani Red Davranışı: WHISTLEBLOWING’ (2015) 7 [2] Organizasyon ve Yönetim Bilimleri Dergisi 20, 21



bilgi uçurmanın konusunu teşkil edecektir¹¹. Bilgi uçurmanın konusunu oluşturan ihmal veya sorumsuzluk içeren eylemler, başkalarına zarar verme potansiyeli taşıyan, kamu çıkarını tehlikeye atan eylemlerdir¹². Bu eylemler kamu yararına zarar verme niteliği taşıdığından dolayı kamu veya özel sektör çalışanları tarafından açığa çıkarılabilir¹³.

Avrupa Konseyi Parlamenterler Meclisi'nin (AKPM) "Bilgi Uçuranların Korunması"na ilişkin 1729 (2010) sayılı Kararında¹⁴ bilgi uçuran, "insanları riske atan yanlış davranışları durdurmak için alarma basan endişeli bireyler" olarak tanımlanmıştır. Avrupa Konseyi Bakanlar Komitesi, 30 Nisan 2014 tarihli 1198. oturumunda kabul ettiği (2014) 7 sayılı bilgi uçuranların korunması hakkında Tavsiye Kararında¹⁵ bilgi uçurana, ister kamu ister özel sektörde olsun, iş ilişkileri bağlamında kamu yararına yönelik bir tehdit veya zarara ilişkin bilgileri rapor eden veya ifşa eden herhangi bir kişi anlamında kullanmıştır.

Yapılan tanımlarda genel itibarıyla bir işyerinde meydana gelen yanlış işlem ve uygulama, yasa dışı faaliyet ve eylemlerin ortaya çıkarılması ve sorunu giderme konusunda yetkili kişilere bildirilmesi veya kamuoyuna başvurulmasının vurgulandığı görülmektedir. Bütün bu tanımlardan ortaya çıkan ortak husus yasalara, ahlaka, etik kurallara aykırı, meşru olmayan bazı faaliyetlerin bildirilmesi, ihbar edilmesi veya raporlanmasıdır. Ancak, yasa dışı olarak nitelendirilen veya algılanan eylemlerin ve faaliyetlerin meşruluk değerlendirmesi konusunda dikkatli olunması, öznel değerlendirmelerden ziyade objektif kriterler göz önünde bulundurularak bir niteleme yapılması, bu mekanizmaya müracaat edilmesi sırasında kötü amaçlı kullanımların önüne geçilmesinde etkili olacaktır. Bu durumda bilgi uçurma konusu yapılan faaliyetlerin, gerçek anlamda yasa dışı veya ahlaka aykırı eylemler ve faaliyetler olması gerekmektedir. Özel bir işyerinde veya kamusal bir kurumda, kurumun ve işyerinin meşru bir şekilde cereyan eden eylemlerine karşı dile getirilen itirazlar veya işleyişteki verimliliği arttırmaya yönelik öneriler bu kapsamda değerlendirilmeyecektir¹⁶.

Bir işyerinde veya kamu kuruluşunda sadece yasalara aykırı olan eylemler değil aynı zamanda ahlaka ve etik değerlere aykırı faaliyetler, gayrimeşru işlemler

¹¹ Alp *Whistleblowing* (n 4) 14

¹² Janet P Near and Marcia P Miceli 'Organizational Dissidence: The Case of Whistleblowing' (1985) 4 *Journal of Business Ethics* 1, 3

¹³ Anna Austin 'Bilgi uçuranlar (whistleblowers) toplumun yeni bekçileri mi?' (2012) *İfade Özgürlüğü-Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi Başkanı Nicolas Bratza'ya İthafen Kaleme Alınmış Makaleler* 385, 386

¹⁴ Parliamentary Assembly 'Protection of "whistle-blowers" Resolution 1729 (2010) <<https://pace.coe.int/en/files/17851/html>> erişim tarihi 23 Kasım 2024

¹⁵ Committee of Ministers, 'Protection of whistleblowers' Recommendation 2073 (2015) <<https://assembly.coe.int/nw/xml/XRef/Xref-XML2HTML-en.asp?fileid=21936&lang=en>> erişim tarihi 23 Kasım 2024

¹⁶ Near and Miceli (n 12) 3

de bilgi uçurma konusu yapılabilir. Genel itibariyle, mevcut yasal düzenleyici işlemlere aykırılıklar konusunda bilgi verme veya kamuoyuna açıklamada bulunulmasında bir sorun görülmemektedir. Ancak ahlaka ve etik değerlere aykırılık konusunun da bu kapsamda dâhil edilmesinde dikkatli davranılması gerekmektedir. Bireylerin ahlaki ve etik değerler konusunda sahip oldukları öznel değerlendirme  l  tleri ile bilgi uçurmanın kapsamını ve sınırlarını genişletme ihtimali bulunmaktadır. Böyle bir ihtimal bulunmakla birlikte hukuki ve etik kurallar düzenlemesine konu olmayan ancak bireysel ve toplumsal ahlak duygusunu rahatsız eden davranış ve uygulamaların bilgi uçurmanın konusu yapılmasının da engellenmemesi gerektiği d   n lmektedir¹⁷.

Bilgi uçurma olgusunun “gönüllülük” esasına ba lı ahlaki bir davranış olduğu ifade edilebilir¹⁸. Yasaya ve ahlaki değerlere uygun olmayan eylemlerin duyurulması, bireysel ve toplumsal anlamda erdemli bir davranış olarak görülmelidir. Bilgi uçurma kavramı üzerine yapılan deneysel sonuçlar, ahlaki muhakeme düzeyi yüksek olan bireylerin bilgi uçurma olasılıklarının daha fazla olduğunu g stermi tir¹⁹. Bilgi uçurmanın, uygulamada pek çok negatif anlam yüklü olan “ispiyonculuk”, “j rnalcilik”, “a anlık”,²⁰ gibi bazı kavramlardan ve kelimelerden şiddetle uzak tutularak, kavramın  zg n doğasının bozulmaması, kötüye kullanımların önlenmesi için herkese büyük sorumluluk düşmektedir.

II. ULUSLARARASI KURULUŞLARIN BELGELERİNDE BİLGİ UÇURMA KAVRAMI

A. Avrupa Konseyi Belgelerinde Bilgi Uçurma Kavramı

Avrupa Konseyi, Avrupa toplumlarında bilgi uçurmanın rolünün incelenmesi ve kamu yararı taşıyan bilgilerin güvenli bir şekilde açığa çıkarılmasına yönelik yapılacak yasal düzenleme ve uygulamalara yardımcı olacak temel ilkelerin belirlenmesi ve geliştirilmesine öncülük etmektedir²¹.

AKPM, 2010 yılında kabul ettiği “Bilgi Uçuranların Korunması”na ilişkin 1729 (2010) sayılı Kararında Avrupa Konseyi  yesi devletlerin birçoğunda bilgi uçuranların korunmasına yönelik kapsamlı yasaların bulunmadığı, ancak birçok devletin çeşitli alanları düzenleyen yasalarında bu konunun farklı boyutlarını d 

¹⁷ Alp I  inin I  a ve I hbarı (n 7) 389

¹⁸ Aktan (n 10) 22

¹⁹ G Liyanarachchi and C Newdick ‘The impact of moral reasoning and retaliation on whistle-blowing: New Zealand evidence’ (2009) 89 [1] Journal of Business Ethics 37, 41

²⁰ Aktan (n 10) 22-23

²¹ Council of Europe ‘Protection of Whistleblowers - Evaluation report on Recommendation CM/Rec(2014) 7 of the Committee of Ministers to member states on the Protection of Whistleblowers’ (2022) <<https://rm.coe.int/cdcj-2022-01-evaluation-report-on-recommendation-cmrec-2014-7p/1680a6fee1>> erişim tarihi 23 Kasım 2024



zenleyen kuralların bulunduğu belirtilmiştir. AKPM, üye devletlere, belirlemiş olduğu yol gösterici temel ilkeleri dikkate alarak bilgi uçuranların korunmasına ilişkin mevzuatlarının ve uygulamalarının gözden geçirilmesi tavsiyesinde bulunmuştur²². AKPM, 1916 (2010) sayılı Tavsiye Kararı²³ ile Avrupa Konseyi Bakanlar Komitesi'nin bir dizi kılavuz ilkeleri hazırlaması ve bilgi uçuranların korunmasına yönelik çerçeve yasa taslağı hazırlamayı değerlendirmesi önerisinde bulunmuştur. AKPM ayrıca, 2073 (2015) sayılı Tavsiye Kararında²⁴, üye devletleri, Avrupa Konseyi bünyesinde bağlayıcılığı olan bir çerçeve sözleşmesinin hazırlanması konusunda teşvik etmiştir.

AKPM, 2013 yılında kabul ettiği, "Ulusal güvenlik ve bilgiye erişim" hakkında 1954 (2013) sayılı Kararı²⁵ ve 2024 (2013) sayılı Tavsiye Kararında²⁶, ulusal güvenlik alanında insan haklarına ve kamu yararına aykırı olan yanlış uygulamaları iyi niyetle açığa çıkaran kişilerin çeşitli yaptırımlara karşı korunmasını sağlamak amacıyla "Ulusal Güvenlik ve Bilgi Edinme Hakkına İlişkin Küresel İlkeler"i (Tshwane İlkeleri) desteklediğini ifade etmiştir.

Avrupa Konseyi Bakanlar Komitesi, (2014) 7 sayılı bilgi uçuranların korunması hakkında Tavsiye Kararı²⁷ ile bu alandaki temel ilkeleri belirlemiştir. Tavsiye Kararında, Avrupa Konseyi üyesi devletlerin iş ilişkileri bağlamında kamu yararına yönelik tehdit veya zararlara ilişkin bilgileri rapor eden veya açığa çıkaran kişileri koruyacak yasal, kurumsal ve adli bir çerçeve oluşturmak için adımlar atılması tavsiye edilmiştir. Tavsiye Kararının ekinde, üye devletlere ilgili yasal düzenlemeler veya değişiklikler yapılırken veya ulusal mevzuatlarını gözden geçirirken yardımcı olacak bir dizi ilkeye yer verilmiştir.

Avrupa Konseyi Bakanlar Komitesinin Tavsiye Kararı, üye devletlere bilgi uçurma hakkında yapılacak yasal düzenlemeler konusunda yardımcı olacak temel ilkeleri belirlemiştir. Konunun, üye devletlerin ve Avrupa Konseyinin gündeminde daha fazla yer alması, daha kapsamlı değerlendirmelere ihtiyaç duyulması halinde, Avrupa Konseyi bünyesinde bağlayıcılığı olan bir çerçeve sözleşmesine konu edilebileceğini belirtmek gerekir.

²² Parliamentary Assembly (n 14)

²³ Parliamentary Assembly 'Protection of "whistle-blowers" Recommendation 1916 (2010) <<https://pace.coe.int/en/files/17852/html>> erişim tarihi 23 Kasım 2024

²⁴ Parliamentary Assembly (n 14)

²⁵ Parliamentary Assembly 'National security and access to information' Resolution 1954 (2013) <<https://assembly.coe.int/nw/xml/XRef/Xref-XML2HTML-en.asp?fileid=20190&lang=en>> erişim tarihi 23 Kasım 2024

²⁶ Parliamentary Assembly 'National security and access to information' Recommendation 2024 (2013), Council of Europe, <<https://pace.coe.int/en/files/20194/html>> erişim tarihi 23 Kasım 2024

²⁷ Committee of Ministers (n 21)

B. Avrupa Birliği Hukukunda Bilgi Uçurma Kavramı

Bilgi uçurma kavramı çerçevesindeki hukuki düzenlemeler, özel işletmelerin hukuk kurallarına uyumu ve yolsuzlukların önlenmesi amacıyla giderek önem kazanmaktadır²⁸. Bu alanda, yasal standartların belirlenmesi amacıyla uluslararası kuruluşlar tarafından çalışmalar yapılmaktadır. Bu çalışmalar kapsamında bilgi uçurma kavramı Avrupa Parlamentosu ve Avrupa Konseyinin 2019/1937 sayılı Direktifinde²⁹ oldukça kapsamlı bir şekilde düzenlenmiştir. Kavram olarak “whistle-blower” ifadesinin kullanıldığı 23 Ekim 2019 tarihli AB Direktifinin amacının Birlik hukukunun ihlal edildiği konusunda bildirimde bulunan kişilere yüksek düzeyde koruma sağlayan ortak asgari standartları ortaya koymak, belirli alanlarda Birlik hukuku ve politikalarının uygulanmasını geliştirmek olduğu belirtilmiştir³⁰. Direktif, bilgi uçuranlara sağlanacak kapsamlı koruma için bir çerçeve oluşturmaktadır. Bu çerçevede yer alan tanımların pratik uygulamalarının çoğunu ise üye devletlerin takdir alanına bırakmaktadır³¹. AB Direktifi, üye devletlerin 17 Aralık 2021 tarihine kadar Direktifle uyumlu yasaları yürürlüğe koymalarını öngörmektedir. 17 Aralık 2023 tarihine kadar ise özel sektör tüzel kişileri ile ilgili yasal düzenlemelerin yürürlüğe konulması öngörülmektedir³².

Direktif, AİHM’in ifade özgürlüğü hakkına ilişkin içtihadından ve Avrupa Konseyi Bakanlar Komitesinin Tavsiye Kararı temelinde geliştirilen ilkeler esas alınarak hazırlanmıştır. Direktif, bilgi uçurmanın literal bir tanımını yapmaktaki, bunun yerine AB hukuku ihlallerini bildiren kişilerin korunmasından bahsetmektedir³³.

Tanımlar bölümünde “ihlallere ilişkin bilgilerin”; bildirimde bulunan kişinin çalıştığı veya çalışmış olduğu kurumda ya da bildirimde bulunan kişinin işi nedeniyle temas halinde olduğu veya başka bir kurumda meydana gelen veya meydana gelmesi muhtemel fiili veya potansiyel ihlallere ve bu tür ihlalleri gizleme girişimlerine ilişkin bilgiler anlamına geldiği açıklaması yapılmıştır. Rapor veya rapor etmek, ihlallere ilişkin bilgilerin sözlü veya yazılı olarak iletilmesi olarak tanımlanmıştır³⁴.

²⁸ Alp *Whistleblowing* (n 4) 3

²⁹ ‘Directive (EU) 2019/1937 of the European Parliament and of the Council of 23 October 2019 on the protection of persons who report breaches of Union law’ (Directive (EU) 2019/1937) (2019) OJ L 305 <<https://eur-lex.europa.eu/legal-content/EN/TXT/?uri=CELEX:32019L1937>> erişim tarihi 25 Kasım 024

³⁰ Directive (EU) 2019/1937 (n 29)

³¹ Arielle Gerber ‘Seizing the Opportunity for Advanced Whistleblower Protections and Rewards in the European Public Prosecutor’s Office’ (2021-2022) 6 HRLR Online 313, 336

³² Directive (EU) 2019/1937 (n 29) Article 26

³³ Emil Balan and Mihaela Miruna Tudorascu ‘The Whistleblower. Evolution and Perspectives’ (2022) 10 Academic Journal of Law and Governance 53, 55

³⁴ Directive (EU) 2019/1937 (n 29) Article 5



Direktif, hem konu hem de kişi bakımından uygulama alanı bakımından oldukça kapsamlı düzenlenmiştir. Direktif, hem özel sektör çalışanlarını hem de kamu çalışanlarını kapsamaktadır. Özel sektör bakımından 50 veya daha fazla çalışanı olan şirketlerin raporlama kanalları oluşturması gerekmektedir. Direktif aynı zamanda, işle ilgili sona eren bir bağlantı sırasında bildikleri ihlallerle ilgili bilgileri rapor eden veya kamuya açıklayan kişiler için de koruma sağlamaktadır.

Direktifin konu bakımından uygulama alanı Direktifin 2. maddesinde oldukça kapsamlı bir şekilde belirlenmiştir. Kamu ihalesi, kara para aklama, terörün finansmanının önlenmesi, ulaşım güvenliği, çevrenin korunması gibi 12 farklı politika alanında direktifin uygulanacağı belirtilmiştir. Direktifin 3. maddesinde kapsam dışında kalan konular belirtilmiştir. Madde düzenlemesine göre Direktif, devletlerin ulusal güvenliklerini sağlama konusundaki sorumlulukları kapsamayacaktır. Dolayısıyla Direktif, savunma ve güvenlik hususlarını içeren kuralların ihlaline ilişkin raporlama ve bildirimlere uygulanmayacaktır. Gizli bilgilerin korunması, hukuki ve tıbbi mesleki ayrıcalıkların korunması, ceza yargılamasına dair konular ile adli müzakerelerin gizliliğine dair konularda ise Birlik hukuku ve ulusal hukuk düzenlemelerinin önceliğinin bulunduğu Direktifin 3 (3) maddesinde belirtilmiştir.

Direktifin 6 (1) maddesinde ihbarda bulunmanın koşulları düzenlenmiştir. Buna göre bilgi uçuranın Direktif kapsamında korunmaya hak kazanması için raporlama sırasında raporlanan ihlallere ilişkin bilgilerin doğru olduğuna ve bu bilgilerin bu Direktifin kapsamına girdiğine inanmak için makul gerekçelere sahip olması gerekmektedir.

Direktifte iç raporlama, dış raporlama ve kamuya açıklama olmak üzere üç raporlama yöntemi benimsenmiştir. Bir ihlalin dâhili olarak etkili bir şekilde ele alınabildiği ve ihbarda bulunan tarafın misilleme tehlikesinin söz konusu olmadığı durumlarda, dış raporlama kanalları aracılığıyla raporlama yapmadan önce iç raporlama yapılması öngörülmüştür. İç raporlama iş yerine, dış raporlama iş yeri dışındaki makamlara, kamuya açıklama ise medyaya yapılan bildirim ve açıklamaları ifade etmektedir. Kamuya açıklama, en son başvurulması gereken yöntem olmakla birlikte bu yönteme başvurulabilmesi için çalışmamızın ilerleyen bölümlerinde de inceleneceği üzere Direktifin 15. maddesinde sayılan özel koşulların gerçekleşmesi gerekmektedir.

Dâhili raporlama veya kurum içi bildirim, özel veya kamu sektöründeki bir tüzel kişilik bünyesinde ihlallere ilişkin bilgilerin sözlü veya yazılı olarak iletilmesi; dış raporlama veya kurum dışı bildirim, ihlallere ilişkin bilgilerin yetkili makamlara sözlü veya yazılı olarak iletilmesi olarak tanımlanmıştır. Kamuya açıklama ise ihlallere ilişkin bilgilerin kamuya açık hale getirilmesi anlamına gelmektedir³⁵.

³⁵ Directive (EU) 2019/1937 (n 29) Article 5

Bilgi uçuranların hangi koşullarda ve etkili bir şekilde nasıl korunacağı meselesi oldukça önemli bir konudur. Uluslararası metinler, devletlerin bilgi uçurunu koruma yükümlülüğünden bahsetmekle birlikte bu korumanın kapsam ve içeriği hakkındaki somut düzenlemeleri ilgili ulusal mevzuata bırakmaktadırlar³⁶. Direktifin 19. maddesinde bildirimde bulunan kişilerin karşılaşması muhtemel cezalandırıcı eylemlere ve misillemelere karşı korunmaları için gerekli tedbirlerin alınması gerektiği belirtilmiştir. Madde metninde, cezalandırıcı eylemlere örnek olarak işten çıkarma, terfinin durdurulması, rütbenin düşürülmesi, işyerinin değiştirilmesi, ücretlerin azaltılması, çalışma saatlerinin değiştirilmesi, eğitimin engellenmesi, disiplin cezası uygulanması, ayrımcılık veya haksız muameleye maruz kalma, geçici iş sözleşmesinin yenilenmemesi veya erken feshedilmesi, ruhsat veya iznin iptal edilmesi sayılmıştır.

AB Direktifi, bilgi uçurunu korumak ve bu koruma standartlarına uymayanları cezalandırmak için bir bazı tedbirler öngörmektedir³⁷. Üye devletler, etkili ve orantılı tedbirler alma yükümlülüğünde olsalar da bu tedbirlerin niteliği, içeriği ve kapsamı daha çok üye devletlerin takdir alanında kalmaktadır³⁸.

Direktifin 23. maddesinde, raporlamayı engelleyen veya engellemeye teşebbüs eden, raporlamada bulunan kişilere karşı cezalandırıcı tedbirlere başvuran veya dava açan gerçek veya tüzel kişilere etkili, orantılı ve caydırıcı cezaların üye devletler tarafından öngörüleceği belirtilmiştir.

Madde metninde ayrıca, yanlış bilgileri bilerek bildirdikleri veya kamuya açıkladıkları tespit edilen kişilerle ilgili olarak etkili, orantılı ve caydırıcı cezalar öngörüleceği, yanlış ve yanıltıcı bilgiler nedeniyle uğranılan zararların tazmin edilmesine yönelik tedbirlerin alınacağı düzenlenmiştir.

Direktifin içerdiği tanımlar, uygulamada karşılaşılması muhtemel sorunlu alanları yoruma gerek bırakmayacak şekilde geniş kapsamlı olarak düzenlemiştir. Direktif, AB üyesi ülkelerde bilgi uçuranların etkili bir şekilde korunmasını sağlayacak ortak asgari standartları belirlemektedir.

Uluslararası kuruluşların hazırladığı yol gösterici metinler ve bu kapsamda iç hukukta hazırlanan yasal düzenlemeler bu olgunun yerleşmesi bakımından bir başlangıç noktası görevi görebilirler. Ancak bilgi uçurmanın etkili ve verimli bir şekilde amacına uygun olarak işleyebilmesi bu konudaki toplumsal bilinç düzeyinin artması ve uygulamaların kültürel olarak benimsenip yerleşmesi ile

³⁶ Alp *Whistleblowing* (n 4) 24

³⁷ Arnaud Van Waeyenberge and Zachariah Davies 'The Whistleblower Protection Directive (2019/1937): Satisfactory but Incomplete System' (2021) 12 [1] *European Journal of Risk Regulation* 236, 240

³⁸ Van Waeyenberge and Davies (n 37) 243

mümkün olabilecektir³⁹. Dolayısıyla bilgi uçuranların korunması kapsamında atılan adımların etkililiği, mevcut yasalardan ziyade kurum kültürüne bağlıdır⁴⁰.

III. BİLGİ UÇURMANIN ÖNEMİ

Bilgi uçurma, iş dünyasındaki veya devlet organlarındaki kusurların belirlenmesi ve demokrasinin işlemesi açısından yararlı bir uygulama olarak görülmektedir⁴¹. Bilgi uçuranlar, açık ve şeffaf bir toplumda oldukça önemli bir role sahiptirler. Demokratik bir toplumda onların bu fonksiyonlarının etkililiğini sağlamak için, hem yasal düzeyde hem de uygulamada güçlü koruma sağlanması demokratik bir toplumda önemli bir gösterge olacaktır. Bireylerin cezalandırılma korkusu olmaksızın görüşlerini özgür bir şekilde ifade etme hakkı bulunmaktadır. Ancak bu hakkın kullanılması, özellikle nefret söylemi, başkalarının itibarının korunması gibi bazı sınırlara sahip olmalıdır⁴².

Bilgi uçurma, ifade özgürlüğünün özel bir görümü olarak değerlendirilmektedir. Bilgi uçurmanın konusu kamu yararına yönelik ciddi tehdit, tehlike ve hata içeren durum ve uygulamalar olduğundan dolayı kamusal tartışma bakımından da önem taşımaktadır. AİHM Heinisch/Almanya kararında bilgi uçurmanın kamusal tartışma bakımından önemini ortaya koymuştur⁴³.

Avrupa Konseyi Bakanlar Komitesinin Tavsiye Kararında kamu menfaatine yönelik tehditler veya zararlara ilişkin bilgileri rapor eden veya ifşa eden bireylerin (“bilgi uçuranlar”) şeffaflığın ve demokratik hesap verebilirliğin güçlendirilmesine katkıda bulunabileceği belirtilerek bilgi uçurmanın temel konusunun kamu menfaatine yönelik tehditler olduğu belirtilmiştir⁴⁴. AB Direktifinde de bilgi uçurma faaliyetinde bulunan kişilerin, kamu yararına yönelik tehdit veya zararlara ilişkin bilgileri rapor ederek ifade özgürlüğü haklarını kullandıkları belirtilmiştir⁴⁵.

AİHM, kamunun genel ilgisini çeken konularda yapılan tartışmanın ifade özgürlüğü bağlamında korunmasını değerli bulmaktadır. Kamu yararı taşıyan ve toplumun genel ilgisini çeken konularda, bilgi ve fikir açıklamalarına daha

³⁹ Vigilencia Abazi ‘The European Union Whistleblower Directive: A ‘Game Changer’ for Whistleblowing Protection?’ (2020) 49 [4] Insutrial Law Journal 640, 654

⁴⁰ Kate Kenny *Whistleblowing: Toward a New Theory* (Harvard University Press 2019) 16

⁴¹ Wolfgang Benedek and Matthias C Kettmann *Freedom of Expression and the Internet* (Council of Europe 2014) 28

⁴² Parliamentary Assembly ‘Improving the protection of whistle-blowers all over Europe’ <<https://assembly.coe.int/nw/xml/XRef/Xref-XML2HTML-EN.asp?fileid=28150>> erişim tarihi 20 Aralık 2024

⁴³ Benedek and Kettmann (n 41) 126

⁴⁴ Committee of Ministers (n 21) para 5

⁴⁵ Directive (EU) 2019/1937 (n 29) para 31

fazla koruma sağlandığı görülmektedir⁴⁶. Kamusal yarar taşıyan konularda ifade özgürlüğüne sağlanan bu geniş koruma alanı, demokratik tartışma ortamının sağlanmasına olumlu bir katkı sunduğu gibi, “demokratik toplum kriteri”nin asli unsurlarından olan çoğulculuk, hoşgörü ve açık fikirliliğin de gerçekleşmesini sağlamaktadır. Bu yaklaşım şüphesiz ki, ifade özgürlüğünün demokratik bir toplumda taşıdığı önemin ve demokrasinin temelini oluşturmasının bir yansımasıdır.

İfade özgürlüğünün farklı bir görünümü olan ve AİHM’in yorumuyla ifade özgürlüğünün sağladığı güvencelerden yararlanan bilgi uçurma, kamusal menfaate yönelik tehditler veya zararlara ilişkin bilgilerin rapor edilmesi veya açıklanması sürecinde kamunun genel çıkarına hizmet etmesi nedeniyle önemli bir olgu olarak değerlendirilmelidir.

IV. BİLGİ UÇURMANIN KAPSAMI

A. Konu Bakımından Kapsamı

Avrupa Konseyi Bakanlar Komitesinin Tavsiye Kararında, kamu yararına yönelik bir tehdit veya zarar içeren eylem ve ihmallere karşı bilgilerin raporlanması veya açığa çıkarılması gerektiği belirtilmiştir. Dolayısıyla, bilgi uçurma kavramının kapsam olarak temel unsurunu kamu yararı kavramı oluşturmaktadır. Kamu yararının, hangi temel unsurları taşıdığı, neyi temsil ettiği veya bileşenlerinin neler olduğunu belirlemek şüphesiz ki ilgili devletin takdir alanı içerisinde kalmaktadır. Kamu yararı kavramı genel olarak kamunun veya toplumun refahı veya esenliği olarak anlaşılmaktadır⁴⁷. Ancak belirtmek gerekir ki kamu yararı kavramı, insan haklarının ihlaline yol açan bütün hukuka aykırılıkları içerecek şekilde yorumlanmalıdır⁴⁸. Tavsiye Kararında da üye devletlerin yasal çerçevelerinin en azından hukuk ve insan hakları ihlallerinin yanı sıra kamu sağlığı ve güvenliği ile çevreye yönelik riskleri açıkça belirtmesi ve bu doğrultuda tasarlanması gerektiği ifade edilmiştir⁴⁹.

Bilgi uçurma kavramının kapsamına genellikle sağlık ve güvenliğe aykırı veya bunları tehlikeye düşüren faaliyetler ile çevreye zarar veren veya zarar verme potansiyeli taşıyan faaliyetler girmektedir. Ancak bilgi uçurmanın kapsamına kamu menfaatini tehdit eden bütün olay ve olgular girdiğinden, bilgi uçurmayı içerik olarak belli konularla sınırlandırmak doğru bir yaklaşım olmayacaktır. Bu

⁴⁶ Dirk Voorhoof ‘Defamation and Libel Laws in Europe-The Framework of Article 10 of the European Convention on Human Rights (ECHR)’ (1992) 13 [4] Tolley’s Journal of Media Law and Practice 254, 257; Leto Cariolou ‘Circumnavigating the Conflict between the Right to Reputation and the Right to Freedom of Expression’ in *When Human Rights Clash at the European Court of Human Rights* (Editörler: Stijn Smet and Eva Brems) (Oxford 2017) 179

⁴⁷ Council of Europe ‘Protection of Whistleblowers: A Brief Guide for Implementing a National Framework’ (2015) 8 <<https://rm.coe.int/16806ffbc>> erişim tarihi 2 Aralık 2024

⁴⁸ Council of Europe (n 21) 35

⁴⁹ Committee of Ministers (n 21) para 1



doğrultuda, bilgi uçurma kapsam olarak sağlık, çevre, güvenlikle ilgili hususların yanı sıra konusu suç oluşturan hukuka aykırı her türlü eylemi ve yasal yükümlülüklerle aykırılık teşkil eden faaliyetleri de kapsamaktadır.

Bilgi uçurmanın kapsamına toplum sağlığına uygun olmayan ürünlerin üretilmesi, vergi kaçakçılığı, ekonomik suçlar, iş hukukuna aykırılıklar, sosyal ve mali hakların sağlanmaması gibi hususların girdiği kabul edilmektedir⁵⁰. Çeşitli meslek gruplarının, özel sektör işletmelerinin faaliyetlerinin düzenlendiği yasal metinlerde belirlenen kuralların yanı sıra işletmelerin üye olduğu meslek örgütlerinin, sivil toplum kuruluşlarının veya bizzat ilgili işletmenin belirlediği kurallara aykırı, toplumun genel yararına uygun olmayan faaliyetlerde bulunulması bilgi uçurmanın konusu olabilecektir⁵¹.

Bilgi uçurmanın kapsamına hangi konuların gireceği AB Direktifinde oldukça geniş bir şekilde sayılmıştır. Direktifte; kamu ihalesi, mali hizmetler, ürünler ve piyasalar ile kara para aklama ve terörün finansmanının önlenmesi, ürün güvenliği ve uygunluk, ulaşım güvenliği, çevrenin korunması, radyasyondan korunma ve nükleer güvenlik, gıda ve yem güvenliği, hayvan sağlığı, halk sağlığı, tüketicinin korunması, özel yaşamın ve kişisel verilerin korunması, ağ ve bilgi sistemlerinin güvenliği konularında Birlik hukuku ihlallerini bildiren kişilerin korunmasına yönelik ortak asgari standartların belirleneceği ifade edilmiştir⁵². Sayılan bu alanlar ve konular, dinamik bir süreçte sahip olan insan hakları hukukunun gelecekte kamu menfaatini ihlal eden konularda daha fazla bilgi raporlamayı koruma ihtiyacına göre genişleyebilecektir.

Bakanlar Komitesinin Tavsiye Kararında ve AB Direktifinde ulusal güvenliği ilgilendiren hususlarda açıklama ve raporlama yapılması bilgi uçurma faaliyeti kapsamında değerlendirilmemiştir. Ancak, AKPM'nin 1729 (2010) sayılı Kararında, bilgi uçuranlar hakkında çıkarılacak yasanın silahlı kuvvetler mensuplarını da kapsamı gerektiği belirtilmiştir⁵³. Özellikle, ulusal güvenlik konusunda üzerinde mutabakata varılmış bir tanımlamanın bulunmayışı, her ülkenin güvenlik algısının ve güvenliğe tehdit olarak gördüğü faktörlerin farklılık göstermesi nedeniyle ortak bir güvenlik anlayışı çerçevesinin yokluğu bu istisnayı haklı kılmaktadır.

Bilgi uçurmanın konu itibarıyla kapsamı, bu alanda kabul edilmiş uluslararası bir sözleşmenin bulunmaması nedeniyle ülkelerin tercihleri ve öncelikleri doğrultusunda belirlenmektedir. Örneğin Fransa'da 2016 yılına kadar bilgi uçuranlara yolsuzlukla mücadele, sağlık ve çevrenin korunması gibi sektörel bazda

⁵⁰ Alp İşçinin İfşa ve İhbarı (n 7) 388 Aktan (n 10) 21

⁵¹ Alp İşçinin İfşa ve İhbarı (n 7) 388

⁵² Directive (EU) 2019/1937 (n 29) Article 2

⁵³ Parliamentary Assembly (n 14) Article 6.1.2

koruma sağlanırken, 2016 yılında çıkartılan genel bir kanunla⁵⁴ daha geniş bir koruma sağlanmışır⁵⁵.

Bilgi uçurma hakkında yapılan tanımlarda, bilgi uçurmanın mutlaka kamu yararı gerektiren bir husus hakkında olması gerektiği ifade edilmektedir. Kamu yararı kavramı yasal düzenlemelerde, uluslararası mahkeme kararlarında farklı şekillerde yorumlanabilmektedir. Dolayısıyla, kamu yararı kavramının içeriğinin ve kapsamının nasıl belirleneceği hususunda ortak bir anlayış bulmak oldukça zordur⁵⁶. Açıklanan bilgilerin, kamu yararı taşıyıp taşımadığı her somut olayın koşulları doğrultusunda yargı makamları tarafından belirlenecektir. Kamu menfaatine aykırı uygulamaları bildiren kişilere yönelik sağlanacak korumanın çerçevesinin belirlenmesi kapsamında bağlayıcılığı olan bir uluslararası sözleşmenin bulunması, bu alanda temel standartların belirlenmesinde yardımcı olacaktır. Bilgi uçuranların korunmasına yönelik yasal çerçevenin bulunması, konu itibarıyla bir sınırlama bulunmadan kamu yararına yönelik tüm tehditlerin ve zarar risklerinin önlenmesi konusunda güvenceli bir alan teşkil edecektir.

B. Kişi Bakımından Kapsamı

İfade özgürlüğü hakkını düzenleyen uluslararası sözleşmelere bakıldığında bu özgürlüğün kullanılması bakımından kişi yönünden bir sınırlamaya yer verilmediği, bütün bireylerin bu hakkı kullanma özgürlüğüne sahip olduğu görölmektedir. Her birey, statüsü ve fonksiyonu önemli olmaksızın ifade özgürlüğü hakkına sahiptir⁵⁷. AİHS'nin ifade özgürlüğü hakkını düzenleyen 10. maddesinde "herkesin" ifade özgürlüğü hakkına sahip olduğu belirtilmektedir.

Kamu menfaatine aykırı faaliyetlerin duyurulmasını sağlayan bilgi uçuranların, esasında ifade özgürlüğü haklarını kullandıkları için bilgi uçurma eyleminin öznesi olmak bakımından bir sınırlamaya maruz kalmamaları gerektiği değerlendirilmektedir. Kamusal menfaate tehdit algısı hakkında bilgi sahibi her birey, kamu veya özel sektörde çalışmasına bakılmaksızın bilgi uçurmanın sağladığı güvenceye sahip olmalıdır. Bu kapsamda, yapılan işin ücretli olup olmaması, iş ilişkisinin niteliği önemli olmamalıdır. İş ilişkisi henüz başlamamış veya sona ermiş bireylerin, işe alım sürecinde veya sözleşme öncesi müzakere aşamalarında ilgili işyeri veya kurumda kamu menfaatine yönelik bir tehdit veya zarara ilişkin bilgi sahibi olması durumunda da bu kişilerin eylemleri bilgi uçurma kapsamında değerlendirilmelidir⁵⁸. AB Direktifi, bilgi uçuranların kapsamını Bakanlar Komitesi

⁵⁴ "Sapin II" Kanunu olarak adlandırılan 9 Aralık 2016 tarihli "Şeffaflık, Yolsuzlukla Mücadele Tedbirleri ve Ekonomik Hayatın Modernizasyonu Hakkında Kanun"

⁵⁵ Parliamentary Assembly (n 42) para 8

⁵⁶ David Lewis 'Is public interest test for workplace whistleblowing in society's interest?' (2015) 57 [2] International Journal of Law and Management 141, 152

⁵⁷ William A Schabas *The European Convention on Human Rights* (Oxford 2015) 455

⁵⁸ Committee of Ministers (n 21) paras 3-4; Directive (EU) 2019/1937 (n 29) Article 4

tesisi Tavsiye Kararından daha geniş tutarak, bir iş ilişkisi kapsamında öğrenilen ve daha sonra sona eren ihlallere ilişkin bilgileri bildiren veya kamuoyuna açıklayan kişilere de koruma sağlamaktadır.

Tüzel kişiler, raporlama yapan kişinin tüzel kişinin sahibi olması, tüzel kişi için çalışması veya tüzel kişiyle başka bir şekilde profesyonel olarak bağlantılı olması halinde, Direktif tarafından sunulan korumadan dolayı olarak faydalanabilir⁵⁹. Direktifin sağladığı korumanın neden tüzel kişilere doğrudan tanınmadığı belirsizdir. Bu yaklaşımda, çevre koruma alanında faaliyet gösteren veya çevre hukuku ihlallerini ortaya çıkaran bir sivil toplum kuruluşunun, Direktifin sunduğu korumadan faydalanamayacağı sonucu çıkmaktadır⁶⁰.

Bilgi uçuranlar, kamu yararı taşıyan bilgilere ulaşmayı kolaylaştırma konusunda oldukça önemli bir role sahip olmakla birlikte aynı zamanda kendileri açısından ciddi riskler taşıyan bir duruma da yol açmaktadırlar. Bu nedenle bilgi uçuranlar, yasal düzeyde ve uygulamada en yüksek düzeyde korumayı hak etmektedirler⁶¹.

V. BİLGİ UÇURMANIN YÖNTEMLERİ

Bilgi uçurmanın konusunun, kamu menfaatine zarar verme tehlikesi içeren veya genel toplumsal çıkarlara aykırılık taşıyan bir faaliyete ilişkin olması gerekmektedir. Söz konusu bilginin, kişilik haklarının ihlalinin içermeyecek nitelikte doğru ve güvenilir olması önemlidir. Önemsiz nitelikte, kamuoyunun ilgisini çekmeyen, ayrıca hukuka ve etik değerlere de aykırılık içermeyen hususlarda yapılan raporlama faaliyeti bilgi uçurma kapsamında değerlendirilmeyecektir⁶².

Kamu menfaatine aykırı eylem ve faaliyetler tespit edildikten sonra sorunun çözümü noktasında etkili tedbirler alınması için atılacak adımların tespiti oldukça önem taşımaktadır. Sorunun tespitinden sonra, ilgili mekanizmaları harekete geçirmek için sorunu açığa çıkarmak ve aktarmak, sorun hakkında bilgilendirmede bulunmak ikinci önemli adımı oluşturmaktadır. Bilgi sahibi kişi, kamu menfaatine zarar veren hatalı uygulamalar hakkında sahip olduğu bilgiyi başka kişi ve kurumlara veya medyaya aktararak sorunlu gördüğü olayın açığa çıkmasını sağlayabilir. Bilgi uçurmanın hukuken korunabilmesi için açığa çıkarma sürecinde belirli adımların takip edilmesi gerekmektedir⁶³.

Çalışanın işletme veya kurum içinde karşılaştığı problemli uygulamalara ilişkin bilgiyi işletme, kurum veya organizasyon içinde ilgili kişilere bildirmesi “iç raporlama veya iç bildirim” olarak tanımlanmaktadır. İlgili kişiler veya makamlar kurumun üst yönetimi, denetim birimi veya sorunun çözümü konusunda yetkili

⁵⁹ Directive (EU) 2019/1937 (n 29) Article 4/4.c

⁶⁰ Van Waeyenberge and Davies (n 37) 239

⁶¹ Gerber (n 31) 315-316

⁶² Aydın (n 9) 86

⁶³ Aydın (n 9) 86

kişi ve makamlar olabilir. İç raporlama, özel veya kamu sektöründeki bir tüzel kişilik bünyesindeki ihlallere ilişkin bilgilerin sözlü veya yazılı olarak iletilmesi anlamına gelir. Raporlamanın, organizasyon veya kurum dışındaki yetkili kişi, makam veya basına yapılması ise “dış raporlama veya dış bildirim” olarak tanımlanmaktadır⁶⁴. Dış raporlama, sahip olunan bilginin idari ve adli makamlar, yazılı ve görsel medyaya iletilmesidir. Kamuya açıklama ise ihlallere ilişkin bilgilerin kamuya açık hale getirilmesidir⁶⁵.

Dış bildirim, ilgili kurumların veya işletmelerin itibarı üzerinde de olumsuz etki bırakacağından incelemelerin ve düzeltici işlemlerin daha hızlı başlatılmasını ve sonuçlanmasını sağlamaktadır. Dolayısıyla dış bildirim, tespit edilen sorunların giderilmesinde ve değişimi hızlandırmada daha etkili olmaktadır⁶⁶. Ancak iç bildirim mekanizmaları kullanılmaksızın, haklı ve özel bir gerekçe bulunulmaksızın doğrudan medyaya bilgilerin açıklanmasının bilgi uçuranlara sağlanan korumayı zayıflatacağı da savunulmaktadır⁶⁷.

Bilgi uçuranların, kamu yararına aykırılık taşıdığını düşündükleri bilgiyi ifşa ederken ölçülü davranması, sorunun öncelikle kurum veya işletme içi mekanizmalar kullanılarak, işverene ve kuruma daha az zarar veren araçlara başvurulması gerekmektedir⁶⁸. Ölçülülük değerlendirmesi, ifşa ve ihbarın medya aracı kılınarak yapılması durumunda özellikle önem taşımaktadır⁶⁹. Bilgi uçuranlar, ilk önce iç bildirim mekanizmalarını kullanmalıdırlar. İç bildirim kanallarının mevcut sorunlu alanı çözmekte yetersiz kalması durumunda dış bildirime başvurulmalıdır⁷⁰. Bilgi uçuranlar, sahip oldukları bilgi konusunda objektif, nitelikli ve güçlü delillere sahip olmaları durumunda dış bildirimi tercih etmektedirler⁷¹. İç ve dış bildirim, yazılı veya sözlü bir şekilde aleni olarak yapılabileceği gibi kimlik bilgilerinin gizlenmesi suretiyle zımni bir şekilde de yapılabilmektedir⁷².

Bakanlar Komitesi Tavsiye Kararı ve AB Direktifinde de bilgilerin raporlanması için üç mekanizma öngörülmüştür. Bu raporlama şekilleri, bir kurum veya kuruluş içindeki iç raporlama kanalları aracılığıyla iç raporlama; ilgili kamu ku-

⁶⁴ Terry Morehead Dworkin and Melissa S Baucus ‘Internal vs. External Whistleblowers: A Comparison of Whistleblowing Processes’ (1998) 17 [12] Journal of Business Ethics 1281; Aktan (n 8) 22

⁶⁵ Directive (EU) 2019/1937 (n 29) Article 5

⁶⁶ Dworkin and Baucus (n 64) 1286

⁶⁷ Aydın (n 9) 87

⁶⁸ Alp *Whistleblowing* (n 4) 9

⁶⁹ Kemal Eroğlu ve Gizem Sarıbay Öztürk, ‘İş Hukuku ve Örgütsel Boyutuyla Haber Uçurma (Whistleblowing)’ Sevinç Köse ve Mustafa Alp (ed.) Örgütsel Davranış ve İş Hukukuna Yansımaları (1. Baskı, Seçkin 2020) 364

⁷⁰ Terry Morehead Dworkin and Janet P Near ‘A Better Statutory Approach to Whistle-Blowing’ (1997) 7 [1] Business Ethics Quarterly 1, 4

⁷¹ Dworkin and Baucus (n 64) 1284

⁷² Aktan (n 10) 24



rumlarına, kolluk kuvvetlerine, adli mercilere veya denetleyici kurumlara yapılan dış raporlama ile basına, kamuoyuna, parlamentoya yapılan açıklamalardır. Her iki metinde de raporlama yöntemleri arasında bir öncelik sıralaması yapılmamıştır. Söz konusu bilgileri, dış raporlamaya konu yapmadan veya kamuya/basına açıklamadan önce iç raporlama yöntemine başvurulması gerekmemektedir. Bilgi uçuran bu anlamda karar verme özgürlüğüne sahip olmakla birlikte, Tavsiye Kararında, her olayın kendine özgü koşullarının en uygun kanalı belirleyeceği ifade edilmiştir⁷³. Telifisi imkânsız zararların ortaya çıkma tehlikesinin bulunması, yakın ve önlenemez tehdidin bulunması veya dâhili raporlama mekanizmalarından etkili sonuç alma olasılığının açık bir şekilde zayıf olması durumunda derhal kamuya veya basın kuruluşlarına başvurulması bilgi uçurmanın amacına uygun bir yaklaşım olacaktır.

Bilgilerin kamuoyu ve basınla paylaşılmasının gerekçesini AİHM, demokratik bir sistemde, hükûmetin eylemleri ya da ihmallerinin sadece yasama ve yargının denetiminde değil aynı zamanda medya ve kamuoyunun da denetimi altında bulunması gerektiğini belirterek açıklamıştır. Belli bir bilgi için kamuoyunun yararının büyüklüğünün, kanunun dayattığı gizlilik yükümlülüğünden de üstün olabileceği ifade edilerek⁷⁴, medya ve kamuoyunun siyasal örgütlerin denetlenmesindeki rolüne bir kez daha vurgu yapılmıştır.

Bilgi uçurmanın, sahip olduğu bilgileri bildirmesi bakımından öngörülen raporlama yöntemleri arasında bir öncelik sıralaması yapılmamakla birlikte, söz konusu bilgilerin öncelikle birinci derece sorumlu olan kurum veya organizasyon içinde telefi edici mekanizmalara başvurulması gerektiği değerlendirilmektedir. Çünkü mevcut soruna en yakın konumda bulunan ve birinci derecede sorumluluğu bulunan kişi veya organların, sorunun tespiti ve telafi edici etkili adımlar atma konusunda daha hızlı hareket ederek müdahale edebilecekleri düşünülmektedir. Ayrıca, hukuki sorumluluk ilgili kişi veya kuruma ait olduğundan sorumlulara telafi edici mekanizmaların kullanılması konusunda da fırsat tanınmalıdır. Bu kapsamda, kurum ve işletmeler dâhili raporlama prosedürleri belirlemeli ve bunları uygulamaya koymalıdır. İç raporlama sistemine başvurulmadan kamuya bir açıklama yapılması halinde, bu durum bilgi uçurana sağlanacak koruma düzeyinin belirlenmesinde dikkate alınabilecektir⁷⁵.

AB Direktifinde, iç ve dış raporlama usulleri ve takip prosedürleri hakkında oldukça ayrıntılı düzenlemeler yer almaktadır. Direktifte, kamuoyuna yapılan açıklamalarda bilgi uçurmanın korunabilmesi için bazı kriterlerin yerine getirilmesi aranmıştır. Düzenlemeye göre bireyin, daha önce iç ve dış bildirimde bulunması veya doğrudan dış bildirimde bulunması ve bu bildirim üzerine Direktifte

⁷³ Committee of Ministers (n 21) para 12; Directive (EU) 2019/1937 (n 29) paras 7-11

⁷⁴ Guja v Moldova [GC] App no 14277/04 (ECHR12 February 2008) para 74

⁷⁵ Committee of Ministers (n 21) para 25

öngörülen zaman periyodu içerisinde⁷⁶ uygun bir işlem yapılmaması durumunda doğrudan kamuoyuna paylaşımda bulunulabilecektir. Kamuoyuna raporlama yapan bireyin, Direktif kapsamında korunmaya hak kazanmasının ikinci koşulu ise ihlalin kamu yararına yönelik yakın veya açık bir tehlike oluşturabilecek acil bir durum veya geri dönüşü olmayan bir zarar riski içermesi veya dış raporlama olduğunda kişinin misillemeye uğrama riskinin bulunması, delillerin gizlenebileceği, yok edilebileceği ya da bir makamın ihlalin faili ile gizli bir anlaşma içinde olabileceği gibi durumlar nedeniyle davanın özel koşullarının ihlalin etkili bir şekilde ele alınma ihtimalini düşürmesi konusunda makul gerekçelerin bulunmasıdır⁷⁷. Bu koşulların bulunması durumunda kamuoyuna açıklamada bulunan birey, Direktifin sağladığı korumadan yararlanacaktır. Kamuoyuna yapılacak açıklamalar ve raporlamalar konusunda bazı koşulların öngörülmüş olmasının öncelikli amacının, dâhili ve harici raporlama sistemini etkin bir şekilde kullanmak olduğu düşünülebilir. Kamuoyu ile yapılacak paylaşımlarda sağlanacak korumanın koşula bağlanmasının ikinci amacının, kamu ve özel sektör kuruluşlarının kanıta dayanmayan, asılsız ihbarlar karşısında itibarlarına yapılacak saldırılar karşısında korunmalarına yönelik olduğu değerlendirilmektedir.

VI. KORUMA TEDBİRLERİ VE YAPTIRIMLAR

Bilgi uçurma olgusunun etkili bir şekilde kullanılabilmesi için kapsamı, yöntemi ve koşullarının belirlenmesi kadar süreç içinde bazı güvencelerin de yasal olarak temin edilmiş olması gerekmektedir. Bu güvenceler, hem sürecin belirli öngörülebilirlikte ilerlemesini sağlayacak hem de bilgi uçurmanın çeşitli yaptırımlara karşı korunmasına yardımcı olacaktır.

Bilgi uçuranların, kimliklerinin gizli tutulmasını isteme hakkına sahip olmaları bu güvencelerden en önemlisi teşkil etmektedir. Bilgi rapor eden bireyin kimliğinin, bu bireyin açık rızası olmaksızın, bildirimleri almak ve takip etmek için kurulan sistemde yetkili kişiler haricinde başkası tarafından bilinmemesini sağlayacak gizliliğin temin edilmesi gerekmektedir⁷⁸. Bu gizlilik, sadece bilgi uçurmanın kimliği ile sınırlı olmamalı, başta çocuklar, savunmasız bireyler olmak üzere mağdurların da kimliklerinin gizli tutulmasını öngörmelidir.

Bilgi uçurmanın, raporlama yaparken veya açıklamada bulunurken iyi niyetle hareket etmesi gerekmektedir. Bilgi uçurmanın, söz konusu bilginin doğru olduğuna ve kamu yararı açısından bildirilmesi veya açıklanmasının gerekli olduğuna inanmak için makul ve haklı gerekçelerinin bulunması durumunda iyi niyetle hareket

⁷⁶ AB Direktifinin 11 / 2 (d) bendine göre, raporlama yapan kişiye üç ay veya usulüne uygun olarak gerekçelendirilmiş durumlarda altı ayı aşmamak üzere makul bir süre içinde geri bildirimde bulunulmalıdır.

⁷⁷ Directive (EU) 2019/1937 (n 29) Article 15

⁷⁸ Committee of Ministers (n 21) para 18; Directive (EU) 2019/1937 (n 29) Article 16



ettiği varsayılmalıdır⁷⁹. Bilgi uçurana sağlanan koruma, raporlama ve açıklamanın içeriği konusunda hatalı değerlendirme yapılmış olması veya kamu yararına yönelik algılanan tehdidin gerçekleşmemiş olması durumunda da sağlanmalıdır⁸⁰. AİHM, bilgi uçuranın iyi niyetle ve bilginin gerçek olduğu kanaatiyle hareket etmiş olmasına vurgu yapmıştır. AİHM, kişisel bir husumet duymak, maddi bir kazanç elde etmek, kişisel bir avantaj sağlamak gibi gizli bir amaç taşıyan eylemin korunmayacağını belirtmiştir⁸¹.

Bakanlar Komitesi Tavsiye Kararında, “yanlış ve yanıltıcı bilgilerin bildirilmesi veya açıklanması nedeniyle doğrudan veya dolaylı olarak zarar görenlerin, genel hukuk kuralları kapsamında sağlanan koruma ve çözüm yollarına sahip olması” gerektiği belirtilmiştir⁸². AB Direktifinde de yanlış ve yanıltıcı bilgileri bildiren veya kamuya açıklayanlar hakkında etkili, orantılı ve caydırıcı cezaların üye devletler tarafından öngörülebileceği düzenlenmiştir. Bu tür raporlama ve kamuya açıklamalardan dolayı oluşan zararların tazminine yönelik tedbirler alınacaktır. Ayrıca, raporlamayı engelleyen veya engellemeye teşebbüs edenler ile bildirimde bulunan kişilerin kimliklerinin gizliliğini koruma yükümlülüğünü ihlal edenler hakkında da caydırıcı tedbirler alınacaktır⁸³. Dolayısıyla, bilgi uçuranın raporlama ve kamuya açıklama yönündeki iyi niyetli faaliyetleri için öngörülen güçlü koruma sistemi, yanlış ve yanıltıcı raporlama ve açıklamalar nedeniyle zarar gören kişilerin mağduriyetlerinin telafi edilmesi yönünden de sağlanmalıdır.

Bilgi uçuranlar, bu eylemlerinin neticesi olarak çalıştıkları kurumlarda, işyerlerinde işveren veya onun adına hareket eden kişiler tarafından herhangi bir cezalandırıcı işleme maruz kalmamalıdır. Bu işlemler kişinin görev yaptığı kurumun, organizasyonun faaliyet alanına göre farklılık göstermekle birlikte işten çıkarma, terfiinin engellenmesi, rütbenin düşürülmesi, ücretlerin azaltılması veya kesilmesi, çalışma saatlerinin değiştirilmesi, disiplin tedbiri uygulanması, geçici bir iş sözleşmesinin yenilenmemesi veya erken feshedilmesi gibi cezalandırıcı ve ayırmacı muameleler şeklinde kendini gösterebilmektedir. Bu tarz cezalandırıcı işlemlerin yasal düzeyde önlenmesi, bu işlemlerde bulunanlar için gerektiğinde cezai, hukuki ve idari mekanizmaların işletilebilmesi için gerekli tedbirlerin alınması bilgi uçurmanın etkililiğini arttıracaktır. Bilgi uçuranın, makul gerekçelere dayanarak doğruluğuna inandığı raporlama ve açıklamalar neticesinde cezalandırıcı ve ayırmacı muameleye maruz kaldığını ispatlaması gerekmektedir. Bu durumda, söz konusu işlemin bilgi uçuranın raporlama veya açıklama faaliyeti

⁷⁹ Parliamentary Assembly (n 42) para 56

⁸⁰ Committee of Ministers (n 21) para 22

⁸¹ Guja v Moldova [GC] App no 14277/04 (ECHR12 February 2008) para 93

⁸² Committee of Ministers (n 21) para 10

⁸³ Directive (EU) 2019/1937 (n 29) Article 23

neticesinde olmadığını, usulüne uygun ve haklı gerekçelere dayandığını ispatlamak ise işverenin sorumluluğundadır⁸⁴.

Bilgilerin elde edilmesi yöntemi başlı başına yasal düzenlemelerde konusu suç teşkil eden bir faaliyet oluşturmadığı takdirde, bilgilerin elde edilmesi sürecine ilişkin olarak bilgi uçuranın sorumluluğu yoluna gidilmeyecektir. Ancak bilgilere erişim usulünün, suç olarak düzenlenmiş bir eylem olarak tanımlanması durumunda ise ilgili kişinin cezai sorumluluğu mevcut yasalar bağlamında gündeme gelecektir⁸⁵.

Bilgi uçurma olgusunun hukuksal anlamda etkili bir şekilde korunabilmesi iki faktörün gerçekleşmesine bağlıdır. Bunlardan birincisi, bilgi uçuranın, raporlama kanallarını kullandıktan sonra bu bildirimin belirli bir neticeye ulaşmasıdır. İkinci olarak, raporlamaya konu edilen yanlış uygulamaların engellenmesi, tekrarının önlenmesi amacıyla tedbir alınması büyük önem taşımaktadır. Çünkü bilgi uçurmanın etkililiğini sağlamanın yolu yanlış uygulamaların, ihmallerin bilgi uçurmaya konu edildikten sonra makul bir zaman dilimi içinde, başkalarına ve kamunun geneline zarar verme ihtimalini ortadan kaldırmakla sağlanabilecektir⁸⁶.

VII. AVRUPA İNSAN HAKLARI MAHKEMESİ KARARLARINDA BİLGİ UÇURMA

A. Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi Kararlarında “Whistle-blowing” Teriminin Kullanımı ve Tanımı

Bilgi uçurma olgusunun hukuki boyutu, bilgi uçuranlara sağlanan korumanın düzeyi, ilgili devletlerin sorumluluğu son yıllarda AİHM’in de gündeminde yer almıştır. AİHM kararlarında, bilgi uçurma kavramının karşılığı olarak “whistle-blowing” ifadesi kullanılmıştır. AİHM’in bu konuda ilk defa verdiği Guja/Moldava kararında “whistle-blowing” kavramını, Mahkeme’nin değerlendirmesinin yer aldığı kısımda kullanmakta biraz çekimser görüldüğü, sadece davanın taraflarının iddia ve savunmalarında kullandıkları haliyle bu kavramı kullanmayı tercih ettiği anlaşılmaktadır. AİHM bu kararında, “whistle-blowing” kavramını değerlendirme kısmında kullanmamış olsa da bilgi uçuranların korunmasına yönelik önemli bir eşik oluşturan içtihadını geliştirmiştir. AİHM’in bu alanda vermiş olduğu ikinci karar olan Heinisch / Almanya kararında ve daha

⁸⁴ Committee of Ministers (n 21) para 25; Directive (EU) 2019/1937 (n 29) Article 21/5

⁸⁵ Directive (EU) 2019/1937 (n 29) Article 21/3

⁸⁶ Janet P Near and Marcia P Miceli ‘Effective Whistle-Blowing’ (1995) 20 [3] The Academy of Management Review 679, 681

sonra verdiği kararlarda⁸⁷ ise “whistle-blowing” ve “whistle-blower” kavramını kullandığı görülmektedir⁸⁸.

Kavramın tanımlanması konusunda ise AİHM’in bir tanımlama girişiminde bulunmadığı görülmektedir. AİHM, yakın zamanda verdiği Halet/Lüksemburg kararında bilgi uçurma kavramının bugüne kadar kesin bir hukuki tanıma konu olmadığını, soyut ve genel bir tanımlama yapmaktan her zaman kaçındığını ifade etmiştir⁸⁹.

⁸⁷ Bucur and Toma v Romania App no 40238/02 (ECHR 8 January 2013); Gawlik v Liechtenstein App no 23922/19 (ECHR 16 February 2021); MedžlisIslamske Zajednice Brčko and Others v Bosnia and Herzegovina [GC] App no 17224/11 (ECHR 27 June 2017). AİHM’in MedžlisIslamske Zajednice Brčko and Others / Bosna Hersek kararına konu başvuruda başvuranlar, Brcko bölgesindeki bir Müslüman topluluğu ile üç etnik sivil toplum kuruluşundan oluşuyordu. Başvuranlar, bölgenin en yüksek makamlarına bir mektup göndererek, çok etnikli kamu radyo istasyonunda editör olarak görev yapan ve aynı zamanda yönetici olarak atanması önerilen şahsın, Müslümanlara ve Boşnaklara saygısızlık yapan eylemlerde bulunması nedeniyle atama prosedürü hakkında şikâyetlerde bulunmuşlardır. Kısa bir süre sonra, mektup üç farklı günlük gazetede yayımlanmıştır. Başvuranlar, radyoya yönetici olarak atanması önerilen şahsa hakaretten sorumlu tutulmuş ve tazminat ödemeye mahkûm edilmişlerdir. Başvuranların ifade özgürlüğü ile söz konusu kişinin itibarının korunması arasındaki dengenin sağlanmasında AİHM Büyük Dairesi, ilgili kriterlerin somut davaya uygulanması neticesinde altıya karşı onbir oyla, ifade özgürlüğünün ihlal edilmediğine karar vermiştir. Mahkeme yaptığı değerlendirmede, başvuranların durumunun bilgi uçuranlar gibi yorumlanamayacağını belirtmiştir.

⁸⁸ Heinisch v Germany App no 28274/08 (ECHR 21 July 2011)

⁸⁹ Halet v Luxembourg App no 21884/18 (ECHR 14 February 2023) para 156. Başvuran, olayların geçtiği tarihte müşterilerine denetim, vergi danışmanlığı ve yönetim danışmanlığı hizmetleri sağlayan özel bir şirkette çalışmaktaydı. Söz konusu şirket, müşterisi olan gerçek ve tüzel kişiler adına vergi beyannamesi hazırlama faaliyeti ile müşterilerinin vergiye tabi faaliyetlerine uygulanacak vergi mevzuatını vergi otoritelerinden talep etme şeklinde özetlenebilecek ‘peşin vergi anlaşmalarını’ hazırlama faaliyetini yürüten bir şirkettir. Çok uluslu şirketler adına hareket eden bu şirket ile Lüksemburg vergi makamları arasında 2002 ve 2012 yılları arasında imzalanan son derece avantajlı vergi anlaşmaları olduğu ve vergi kaçırıldığı konusunda kamuoyunun dikkatini çekmek amacıyla 2012 ve 2014 yılları arasında yüzlerce belge çeşitli medya kuruluşları tarafından yayınlanmıştır. Ortaya çıkan ifşaatların ardından başvuran, 2012 yılında çok uluslu şirketlere ait on dört vergi beyannamesini ve iki kapak mektubunu bir gazeteciye teslim etmiştir. Başvuranın E.P. adlı gazeteciye verdiği 16 adet belge ‘Uluslararası Araştırmacı Gazeteciler Konsorsiyumu (ICIJ) tarafından 5 ve 6 Kasım 2014 tarihlerinde internette paylaşılmıştır. Bu yayınlar ICIJ tarafından “Luxleaks” olarak tanımlanmıştır. Yaşanan bu olayın ardından şirket gerçekleştirdiği iç denetimler sonucunda 16 adet belgenin başvuran tarafından gazeteciye verildiğini tespit ederek başvuranın iş sözleşmesine 29 Aralık 2014 tarihinde son vermiştir. Başvuranı yargılayan ilk derece mahkemesi 29 Haziran 2016 tarihinde başvuranın işverenlerine karşı hırsızlık yapmak, bilişim sistemine hileli şekilde erişim sağlamak, ticari gizliliği ihlal etmek, mesleki gizliliği ihlal etmek ve hileli şekilde bilişim sisteminden elde ettiği bilgileri bulundurmak suçlarından 9 ay hapis cezası ve 1.000 Euro adli para cezası ile mahkûmiyetine karar vermiştir. Başvuranın ifade özgürlüğü hakkının ihlal edildiğini inceleyen AİHM, başvuran hakkında verilen cezai mahkûmiyetin niteliğini ve caydırıcı etkisini dikkate aldıktan sonra, ifade özgürlüğü hakkına, özellikle de bilgi verme özgürlüğüne yapılan müdahalenin “demokratik bir toplumda gerekli” olmadığı sonucuna varmıştır. Bu sebeple AİHM, başvuranın Sözleşme’nin 10. Maddesinde düzenlenen ifade özgürlüğünün ihlal edildiğine karar vermiştir.

AİHM, kavramın literal olarak tanımlanması konusunda sessiz kalmakla birlikte Guja / Moldova kararında bilgi uçurma olgusunun içeriğini açıklamıştır. AİHM, söz konusu davanın konusunun, bir kamu görevlisinin öğrendiği bilgiler hakkında iç raporlamada bulunması ile ilgili olduğunu ve bu konuyu daha önceki kararlarında ele almadığını belirtmiştir. Bu bağlamda mevcut davanın, bilgi uçurmanın kamu görevlisinin müdahalesi olmaksızın ortaya çıkan Stoll / İsviçre⁹⁰ kararına konu olaydan farklı olduğunu ifade etmiştir. Kamu görevlileri, sözleşmeli veya kadrolu olmaları dikkate alınmaksızın, görevlerini icra ettikleri sırada yayınlanması veya açığa çıkarılmasında kamu yararı bulunan, sır niteliğinde bilgilere erişebilirler. Kamu görevlileri tarafından iş yerinde tespit edilen, kanuna aykırı davranış ve tutumların ihbar edilmesi bazı durumlarda korunmalıdır⁹¹. Böylelikle AİHM, bilgi uçurma olgusunun içeriğini açıklamakta ve kavramın oldukça geniş bir tanımını dolaylı olarak vermektedir.

AİHM, kavramın tanımlanması konusundaki yaklaşımını Heinisch / Almanya kararında da sürdürmüştür. Bu kararda, kamu görevlisinin söz konusu olduğu Guja / Moldova kararında bilgi uçurmanın korunması kapsamında belirtilen ilke ve şartların, özel hukuk iş ilişkilerinde de uygulanabilir olduğunu ve çalışanların işverenin yasadışı bir davranış veya eylemini bildirme hakları ile işverenin

⁹⁰ Stoll v Switzerland [GC] App no 69698/01 (ECHR 10 December 2007). AİHM'in Stoll / İsviçre kararı gizli stratejik bir belgenin yayımlanması nedeniyle bir gazetecinin mahkûm edilmesi hakkındadır. Başvuru, Dünya Yahudi Kongresi'yle İsviçre bankaları arasında yürütülen pazarlıklarla ilgili İsviçre Hükûmeti'nin uygulayacağı stratejiyi gösteren ve İsviçre'nin Amerika büyükelçisine ait olan gizli bir raporu, gazeteci olan başvurunun basında yayımlamasından dolayı para cezasına mahkûm edilmesi hakkındadır. Mahkeme başvuruca ceza kanunun 293. maddesi anlamında "gizli resmi görüşmeleri" yayımlamaktan 800 İsviçre francı (yaklaşık olarak 476 Euro) para cezasına mahkûm etmiştir. Başvurunun bu karara karşı yaptığı itirazlar, Federal Mahkeme tarafından reddedilmiştir. AİHM bu kararda, gazetecilerin gizli bilgileri yayımladıkları zaman ifade özgürlüklerine yapılan müdahalenin haklılığını değerlendirmek için beş kriter ve bazı alt kriterler belirlenmiştir. AİHM, yapmış olduğu değerlendirmede başvuranın ifade özgürlüğü hakkının ihlal edilmediğine karar vermiştir.

⁹¹ Guja v Moldova [GC] App no 14277/04 (ECHR 12 February 2008) para 72. AİHM'in bilgi uçurmanın hakkındaki verdiği ilk karar Guja / Moldova başvurusu, bir Başsavcılık çalışanı, devam eden soruşturmalara siyasi müdahaleyi gösteren resmi mektupları basına sızdırdığı için işten çıkarılması ile ilgilidir. Bu başvuruya konu olayda, başsavcılığın basın servisini yöneten başvuran ulusal bir gazeteye başsavcının almış olduğu iki mektubu göndermiştir. Bu mektuplardan birincisi, Parlamento başkan yardımcısının başsavcıya, haklarında yasadışı tutma ve mahkûmlara kötü muamele suçlaması bulunan dört polis hakkında cezai soruşturma yapılmaması talebini içeren bir mektupla birlikte gönderdiği bir notta ibaretti. Bir bakan yardımcısı tarafından başsavcı yardımcısına gönderilmiş olan ikinci mektup, polislerden birisinin daha önce mahkûmlara şiddet uygulamaktan mahkûm olduğunu ama sonradan affedildiğini ifade ediyordu. Bu mektupları aldıktan sonra gazete görevi kötüye kullanmanın Moldova'da yaygın olan bir problem olduğunu belirten bir makale ve iki mektubun örneğini yayımlamıştır. Başvuranın, meslektaşlarına danışmadığı ve gizli belgeleri açıkladığı gerekçesiyle işine son verilmiş, yeniden işe alınması için açtığı davadan bir sonuç elde edememiştir. AİHM, başvurunun ifade özgürlüğüne, esas olarak bilgiyi aktarma hakkına, yapılan müdahalenin "demokratik bir toplumda gerekli" olmadığı ve ifade özgürlüğü hakkının ihlal edildiği sonucuna varmıştır.

şöhret ve ticari çıkarlarının korunması hakkının dengelenmesinde uygulanacağını belirtmiştir⁹².

AİHM bölgesel bir insan hakları koruma mekanizması ve aynı zamanda bir içtihat mahkemesidir. Mahkeme her bir başvuruyu, somut olayın kendine has koşullarını göz önünde bulundurarak değerlendirmektedir. Dolayısıyla AİHM, kendisini ilerde bağlayacak kavramsal tanımlamalardan ziyade, AİHS ile koruma altına alınan temel haklar ile bu hakların tanımından ve yorumundan yola çıkarak bir değerlendirme yapmaktadır. AİHS, AİHM'in toplumsal gereksinimlere cevap veren dinamik yorum yöntemi sayesinde günümüzün gerekleri, koşulları ışığında yorumlanmaktadır⁹³. AİHM, dinamik yorum yöntemi ile “whistle-blower”, “whistle-blowing” gibi kavramları içtihatlarında kullanmış ve AİHS kapsamında değerlendirilen temel hak ve özgürlükler alanına dâhil etmiştir.

B. İfade Özgürlüğü Hakkının Özel Bir Görünümü Olarak Bilgi Uçurma

İfade özgürlüğü hakkından kimlerin yararlanabileceği konusunda kategorik olarak bir sınırlandırma bulunmamaktadır. Bu özgürlüğün öznesi AİHS’de “herkes” olarak belirtilmiştir. Kamu görevlileri ile özel sektör çalışanları da birey olarak ifade özgürlüğü hakkına sahip olup, kamusal tartışma konusu olaylar hakkında görüşlerini ifade edebilmektedirler. Kamu ve özel sektör çalışanları, görevlerini yerine getirirken bazen hassas, gizli ve önemli nitelikte bilgilere erişebilmekte ve bu bilgileri paylaşmaları ve açıklamaları nedeniyle ifade özgürlüğü sınırlamalarına maruz kalabilmektedirler⁹⁴.

İfade özgürlüğü hakkını güvence altına alan AİHS’in 10. maddesine göre bu hak, kamu makamları tarafından müdahale olmaksızın ve ulusal sınırlar dikkate

⁹² Heinisch v Germany App no 28274/08 (ECHR 21 July 2011) para 64. Heinisch / Almanya kararı bir hemşirenin, özel bir işveren tarafından yapılan tıbbi bakım ve tedavideki eksiklikleri ihbar eden bir şikâyet dilekçesi vermesinden dolayı işten atılmasının ifade özgürlüğünü ihlal ettiği iddiasına ilişkindir. Başvurucu, çalıştığı işyerinde personel eksikliğinden kaynaklı iş yoğunluğundan ve yapılan tedavilerle ilgili tutulan özetlerin eksik olmasından dolayı işverene şikâyetle bulunmuştur. Başvuran bir süre sonra savcılığa şikâyetle bulunmuştur. Başvurucunun, çalıştığı şirket tarafından işten çıkarılması üzerine iç hukukta yapmış olduğu başvurunun aleyhine sonuçlanması üzerine ifade özgürlüğü hakkının ihlal edildiği iddiasıyla AİHM’e başvurmuştur. AİHM yapmış olduğu incelemede, başvurunun iş akdinin ön bildirimsiz bir şekilde feshedilmesinin orantısız olduğunu ve ulusal mahkemelerin, işverenin şöhretini koruma gerekliliği ile başvurunun ifade özgürlüğünü koruma gerekliliği arasında adil bir denge kuramadıklarını belirtmiştir. AİHM, netice olarak başvuranın ifade özgürlüğü hakkının ihlal edildiği sonucuna varmıştır.

⁹³ Jean Pierre Marguenaud ‘İnsan Hakları Avrupa Mahkemesinin Yorum Yöntemleri’ İnsan Hakları Avrupa Sözleşmesi ve Adli Yargı Sempozyumu (Türkiye Barolar Birliği Yayınları 2004) 50; A Şeref Gözübüyük ve Feyyaz Gölcüklü *Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi ve Uygulaması* (10. Baskı Turhan Kitabevi Ankara 2013) 142

⁹⁴ Dirk Voorhoof and Patrick Humblet ‘The Right to Freedom of Expression in the Workplace under Article 10 ECHR’ in *The European Convention on Human Rights and the Employment Relation* (Editörler: Filip Dorssemont, Klaus Lörcher ve Isabelle Schömann) (Oxford-Portland-Oregon 2013) 242

alınmaksızın görüşlere sahip olma, bilgi ve düşünceleri edinme ve bunları yayma özgürlüğünü içermektedir. AİHS’de ifade özgürlüğünün en yalın hali olan düşün-
cenin özgür bir şekilde dış dünyaya aktarılmasının yanı sıra, bununla bağlantılı
olarak diğer bazı özgürlükler de güvence altına alınmıştır⁹⁵. İfade özgürlüğü, bazı
hak ve özgürlükler ile yakın bir ilişkiyi gündeme getirmektedir. İfade özgürlüğü,
diğer temel hak ve özgürlüklerin kullanılmasını da gündeme getirdiğinden aslında
diğer özgürlükler için bir kavşak/eksen özgürlük pozisyonunda bulunmaktadır⁹⁶.

İfade özgürlüğü hakkı, mesleki ilişkiler bağlamında ortaya çıkan durumlara
da uygulanabilir bir şekilde geniş yorumlanmaktadır⁹⁷. İfade özgürlüğü, sadece
kamu hukuku hükümlerine tabi olarak çalışanlar açısından değil aynı zamanda
özel hukuk hükümleri kapsamında işveren ile çalışan arasındaki ilişkiler bağla-
mında da uygulanabilir bir niteliğe sahiptir⁹⁸.

Özel hukuk hükümlerinin uygulanmasının söz konusu olduğu durumlarda,
bilgi uçuranın ifade özgürlüğü hakkının korunması devletin pozitif yükümlülük-
lerini doğurmaktadır. Devletlerin, ifade özgürlüğü hakkının kullanımına engel
olacak kısıtlamalarda bulunmama şeklindeki negatif yükümlülüğünün yanı sıra
bu hakkın aktif ve etkili bir şekilde kullanılmasını sağlama konusunda pozitif
yükümlülükleri bulunmaktadır. Pozitif yükümlülükler kapsamında alınması ge-
reken tedbirler her somut olayın özelinde farklı olmakla birlikte AİHM’in üye
devletleri bilgi uçuranların korunmasına yönelik mevzuatlarını değerlendirmeye
davet etmesi, devletin alması gereken pozitif yükümlülük kapsamında değerlendirilebilir.
AİHM, Halet / Lüksemburg kararında, AK Parlamenterler Meclisinin 1729
(2010) sayılı Kararına, Bakanlar Komitesinin (2014) 7 sayılı Tavsiye Kararına,
AB’nin 2019/1937 sayılı Direktifine atıfta bulunmuştur. AİHM, Avrupa Konseyi
üyeleri devletleri bilgi uçuranların korunmasına yönelik olarak mevzuatlarını yeni
standartlara uygun olarak düzenlemeye davet etmiştir⁹⁹.

⁹⁵ Jean François Flauss ‘The European Court of Human Rights and the Freedom of Expression’ (2009) 84 [3] Indiana Law Journal 809-810

⁹⁶ Flauss (n 95) 813-814; Atilla Yayla ‘İfade Özgürlüğü Nedir ve Niçin Gereklidir’ (2008) 50 Liberal Düşünce 159, 160

⁹⁷ Koudechkina v Russia App no 29492/05 (ECHR 26 February 2009) para 85. AİHM’in Koudechkina / Rusya kararına konu olayların geçtiği dönemde, 18 yıldan uzun bir süredir hâkim olan başvuran, Moskova Şehir Mahkemesi’nde görev yapmaktaydı. Başvuran, yüksek yargı ve savcılık yetkililerini, yüksek profilli bir ceza davasıyla bağlantılı olarak kendisine baskı yapmakla alenen suçladığı için 2004 yılında yargıdan ihraç edildiğini iddia etmiştir. Başvuranın ifade özgürlüğü hakkının ihlal edildiği şikayetini inceleyen AİHM, verilen yargı hizmetinden çıkarılma cezasının orantısız derecede ağır olduğunu ve yargı kurumlarının etkililiğine ilişkin kamusal tartışmalara katılmak isteyen hâkimler üzerinde “caydırıcı bir etki” yaratabilecek nitelikte olduğunu değerlendirmiştir. AİHM, başvuranın ifade özgürlüğü hakkının ihlal edildiği sonucuna varmıştır.

⁹⁸ Palomo Sánchez and Others v Spain [GC] App no 28955/06 (ECHR 12 September 2011) para 59

⁹⁹ Halet v Luxembourg App no 21884/18 (ECHR 14 February 2023) paras 55-58



Ayrıca AİHM'in Heinisch / Almanya kararında, başvurunun özel bir işveren tarafından yapılan tıbbi bakım ve tedavideki eksiklikleri ihbar eden bir şikâyet dilekçesi vermesinden dolayı ön bildirimsiz bir şekilde işten atılması işlemine karşı başvurunun yaptığı başvurunun ulusal yargı mercileri tarafından reddedilmesi pozitif yükümlülüğün ihlali kapsamında nitelendirilebilir¹⁰⁰.

Çalışanın işyerinde öğrendiği olumsuzlukları ifşa ve ihbar hakkı esas olarak ifade özgürlüğü kapsamında değerlendirilen bir haktır. Çalışanın ifşa ve ihbar hakkına getirilecek bir kısıtlamada, o kişinin ifade özgürlüğü hakkına getirilmiş bir sınırlama niteliğinde olacaktır¹⁰¹. Çalışanın, işyerindeki hukuka aykırılık teşkil eden durumları ifşa ve ihbar etmesinin işçinin sadakat borcuna aykırılık oluşturup oluşturmadığı öğretide tartışılan bir husus olmakla birlikte¹⁰², ifade özgürlüğü hakkının sağladığı geniş koruma alanı, çalışanın hukuka aykırılıkları bildirmesinin kamu yararı göz önünde bulundurulduğunda daha üstün olduğunu göstermektedir.

AİHM, iş yerlerinde tespit edilen yasa dışı davranış veya eylemlerin çalışanlar tarafından bildirilmesinin bazı koşullarda korunması gerektiğini belirtmektedir. Bu kişilerin ifade özgürlüğü haklarının korunmasının, ilgili memurun iş yerinde neler yaşandığını bilen tek kişi olması ve dolayısıyla işverenini veya kamuoyunu uyararak kamu yararı bağlamında hareket etmek için en iyi konumda bulunması halinde gerekli olabileceği belirtilmiştir¹⁰³. Buna rağmen, ifşa konusu bilgilere ayrıcalıklı ve münhasır bir erişimi olmayan, hizmetiyle ilgili gizlilik veya takdir yetkisine sahip olmayan, söz konusu bilgileri ifşa etmesi nedeniyle işyerinde herhangi bir yaptırıma maruz kalmadığı anlaşılan bir memur tarafından bilgilerin açıklanması, bilgi uçurma olarak değerlendirilemez¹⁰⁴.

AİHM, AİHS'in ifade özgürlüğü hakkını koruyan 10. maddesi kapsamında bilgi uçuranların korunmasına yönelik bir içtihat hukuku geliştirmiştir. AİHM bilgi uçurma kapsamında vermiş olduğu kararlarda, ifşa ve ihbar hakkının ifade özgürlüğünün sağladığı korumadan faydalanması, dolayısıyla hukuka uygun bir şekilde kullanımına yönelik bazı temel ilkeler belirlemiş ve sınırlamalar getirmiştir¹⁰⁵.

AİHM de bilgi uçurma ile ilgili başvuruları AİHS'in 10. maddesinde düzenlenen ifade özgürlüğü temelinde ele alıp incelemektedir. AİHM'in içtihat

¹⁰⁰ Heinisch v Germany App no 28274/08 (ECHR 21 July 2011)

¹⁰¹ Mustafa Alp, Çalışanın İşvereni ve İş Arkadaşlarını İhbar Etmesi-Çalışanın Hukuka ve Etik Kurallara Aykırılıkları İfşa Hakkı ve İhbar Borcu-(Whistleblowing) (1. Baskı, Beta 2013) 106

¹⁰² Eroğlu ve Sarıbay Öztürk (n 69) 362

¹⁰³ Guja v Moldova [GC] App no 14277/04 (ECHR 12 February 2008) para 72; Heinisch v Germany App no 28274/08 (ECHR 21 July 2011) para 63

¹⁰⁴ Wojczuk v Poland App no 52969/13 (ECHR 9 December 2021) paras 85-89

¹⁰⁵ Gülsevil Alpagut, 'İfşa-İhbar Hakkına İlişkin Avrupa Birliği Yönergesi ve Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi İçtihatları' Alpay Hekimler (ed.), Festschrift für Otto Kaufmann Armağanı (1 Baskı, Legal 2021) 9

hukuku ile sağladığı bu koruma, konu hakkında özel bir yasal düzenlemenin bulunmaması halinde dahi bilgi uçuranlar için asgari düzeyde bir koruma alanı temin etmektedir¹⁰⁶.

C. Bilgi Uçurma Başvurularının “Demokratik Toplumda Gerekli Olma” Kriteri Bakımından Değerlendirilmesi

Bilgi uçuranlar, ifade özgürlüğü hakkı kapsamında haber ve bilgi verme özgürlüğünü kullananlar kategorisinde değerlendirilmektedir. İfade özgürlüğü hakkına, AİHS’in 10. maddesi ile sağlanan güvenceler bilgi uçurana da sağlanmaktadır. Bireyin ifade özgürlüğü hakkına yapılan bir müdahalenin AİHS’in 10. maddesinin 2. fıkrası temelinde meşru sayılabilmesi için gerçekleştirilen müdahalenin “yasayla öngörülmüş olması”, “müdahalenin meşru amaçlara dayanması” ve “müdahalenin demokratik bir toplumda gerekli olması” aranmaktadır.

İfade özgürlüğü hakkına yapılan bir müdahalenin, AİHS’de belirtilen standartlar kapsamında meşruluğunu belirlemeye çalışan ölçütlerden en geniş kapsam ve içerikte, ayrıca sonuç üzerinde belirleyici olanı demokratik toplumda gerekli olma ölçütüdür. Bu ölçütün uygulamasında, ulusal makamlar ifade özgürlüğü hakkına müdahalede bulunurken kullandıkları tedbirin demokratik toplumda gerekliliğinin belirlenmesinde bir takdir alanına sahip olmakla birlikte, bu takdir alanı sınırsız olmayıp AİHM denetimine tabi bulunmaktadır.

AİHM, uygulanan tedbirlerin haklılığını ortaya koyacak “ilgili ve yeterli gerekçe”nin yerel mahkemeler tarafından ortaya konulup konulmadığını belirleme yetkisini kendinde muhafaza etmektedir¹⁰⁷. İfade özgürlüğü hakkının kullanılmasına ilişkin yapılacak sınırlama ya da müdahale ilgili ulusal yasalarda veya diğer düzenleyici işlemlerde ayrıntılı bir şekilde düzenlenmeli, müdahalenin gerekliliği ve haklılığı kanıtlanmalıdır. İfade özgürlüğü hakkına yapılan bir müdahalenin yasayla öngörülmüş olması ve meşru amaçlara sahip olması durumunda bile müdahale demokratik bir toplumda gerekli değilse ifade özgürlüğü hakkının ihlali söz konusu olacaktır.

Demokratik toplum kavramının unsurları; çoğulculuk, hoşgörü ve açık fikirlilik olarak ifade edilmiştir. Dolayısıyla, ifade özgürlüğünü sınırlama ölçütleri değerlendirilirken, o ölçütlerin herhangi bir anlamı değil, demokratik bir toplumun değerleri ile bağdaşan anlamının esas alınması gerekmektedir¹⁰⁸.

Bu anlamda demokratik toplumda gerekli olma ölçütü, bilgi uçurma davalarında da oldukça önem taşımaktadır. AİHM, ilk defa Guja / Moldova kararında,

¹⁰⁶ Van Waeyenberge and Davies (n 37) 237

¹⁰⁷ D J Harris vd. *Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi Hukuku* (Türkçe birinci baskı Avrupa Konseyi 2013) 456

¹⁰⁸ Mustafa Erdoğan *İnsan Hakları Teorisi ve Hukuku* (3. baskıdan tıpkı basım Hukuk Yayınları Ankara 2018) 159



bilgi ifşasında bulunan kişilerin Sözleşme'nin 10. maddesinde düzenlenen ifade özgürlüğü hakkının sağladığı korumadan yararlanıp yararlanmayacağını incelemiştir. AİHM, demokratik toplumda gerekli olma kriterini bilgi uçurma kapsamında incelediği davalarda uygularken bu dava türüne has bir takım alt kriterler geliştirmiştir.

AİHM, yapılan başvurularda ifade özgürlüğü hakkına yapılan müdahale yönünden yaptığı incelemede, bilgi uçurmanın ifade özgürlüğü hakkına yapılan müdahalenin meşru amaçlarla yapılıp yapılmadığını değerlendirmektedir. Bilgi uçurmanın ifade özgürlüğü hakkına yapılan müdahalenin gizli nitelikteki bilgilerin ifş edilmesini önlemek, kamu kuruluşlarına olan güveni korumak, mesleki itibar ve ticari çıkarın korunması, başkalarının itibarının ve haklarının korunması gibi gerekçelerle meşru olup olmadığı incelenmektedir. Dolayısıyla, farklı hakların ve hukuksal çıkarların dengelenmesi söz konusudur. Bu dengelemede AİHM, bilgi açıklamasının kamuya sağladığı menfaat ile sır saklama yükümlülüğünün ihlali veya mesleki itibar ve ticari çıkarın korunması arasındaki dengenin kamu menfaati yönünden daha ağır gelmesi gerektiğini aramaktadır.

AİHM, Guja / Moldova kararında kamu sektöründe çalışanların bilgi ifşası nedeniyle ifade özgürlüğünün sağladığı korumadan yararlanıp yararlanamayacağını incelemiş, daha sonra yapılan benzer başvuruları da bu kararda ortaya çıkan kriterler çerçevesinde incelemiştir¹⁰⁹. Mahkeme, özel hukuka tabi bir iş ilişkisi kapsamında yapılan başvuruda da yine aynı kriterleri kullanarak değerlendirmeye bulunmuştur¹¹⁰.

AİHM, 14 Şubat 2023 tarihli Halet/Lüksemburg Büyük Daire kararında bilgi uçuranların korunmasına dair Avrupa'da ve uluslararası alandaki gelişmeler doğrultusunda söz konusu kriterleri tekrar değerlendirme fırsatı elde ettiğini belirterek bu kriterleri daha kapsamlı bir şekilde incelemiştir. AİHM'in bugüne kadar verdiği kararlardan¹¹¹ hareketle ifade özgürlüğüne yapılan müdahalenin orantılılığını değerlendirmek için belirlediği bu kriterler aşağıda incelenecektir.

¹⁰⁹ Bucur and Toma v Romania App no 40238/02 (ECHR 8 January 2013); Gawlik v Liechtenstein App no 23922/19 (ECHR 16 February 2021)

¹¹⁰ Heinisch v Germany App no 28274/08 (ECHR 21 July 2011)

¹¹¹ AİHM'in bilgi uçurma hakkında verdiği kararlar şunlardır: Marchenko v Ukraine App no 4063/04 (ECHR 19 February 2009); Koudechkina v Russia App no 29492/05 (ECHR 26 February 2009); Balenović v Croatia App no 28369/07 (ECHR 30 September 2010); Bathellier v France App no. 49001/07 (ECHR 12 October 2010); Stanculescu v Romania App no 14621/06 (ECHR 22 November 2011); Heinisch v Germany App no 28274/08 (ECHR 21 July 2011); Bucur and Toma v Romania App no 40238/02 (ECHR 8 January 2013); Gawlik v Liechtenstein App no 23922/19 (ECHR 16 February 2021); MedžlisIslamske Zajednice Brčko and Others v Bosnia and Herzegovina [GC] App no 17224/11 (ECHR 27 June 2017); Wojczuk v Poland App no 52969/13 (ECHR 9 December 2021); Halet v Luxembourg App no 21884/18 (ECHR 14 February 2023); Langner v Germany App no 14464/11 (ECHR 17 September 2015); Aurelian Oprea v Romania App no 12138/08 (ECHR 19 January 2016); Rubins v Latvia App no 79040/12 (ECHR 13 January 2015); Soares v Portugal App no 79972/12 (ECHR 21 June 2016)

1. Kullanılan Yöntemler

AİHM, öncelikle bilgi uçurmanın sahip olduğu bilgileri kamuoyuna açıklamadan önce alternatif kanallara sahip olup olmadığını incelemiştir. AİHM, başvuranın ifade özgürlüğü hakkına yapılan müdahalenin orantılı olup olmadığını değerlendirmek için öncelikle başvuranın kamuoyuna açıklama yapmadan önce eleştirdiği durumu telafi edici başka imkânlarla sahip olup olmadığını değerlendirilmesi gerektiğini belirtmiştir. Bu kapsamda, bilgi uçurmanın kamu yararına aykırı olduğunu düşündüğü uygulama hakkında kamuoyuna açıklama yapmadan önce üstü konumunda bulunan bir yöneticiye veya konu hakkında yetkili bir makam veya kuruma bildirimde bulunması gerekmektedir. Bu tarz bir bildirimde bulunmanın imkânsız olduğu durumda, kamuoyuna açıklama yapmak son çare olarak başvurulması gereken bir yoldur¹¹². AİHM, bilgi uçurmanın, söz konusu dâhili raporlama kanallarının varlığını bilmesine rağmen kurum içi bildirimde bulunmaması, yetkili amirine başvurmaması veya bu konuda ikna edici açıklamalarda bulunmaması durumunda bilgi uçurmanın sağlayacağı korumanın söz konusu olmayacağı kanaatine varmıştır¹¹³.

Bilgileri açıklamada, iç ve dış raporlama ve bildirim kanalları arasında bir öncelik sıralaması yapılmamaktadır. İç bildirim kanallarının güvenilirlik ve etkinlikten yoksun olması, bilgi uçurmanın bir tedbire veya yaptırıma maruz kalması ihtimalinin bulunması durumunda dış bildirim kanallarına başvurulması haklı görülmektedir¹¹⁴. AİHM, Bakanlar Komitesinin “her duruma ilişkin bireysel koşulların en uygun kanalın belirlenmesine imkân vermesi gerektiği” yönündeki ifadesine atıfta bulunarak bildirim kanalına ilişkin kriterin her davanın koşulları açısından değerlendirilmesi gerektiğini vurgulamaktadır¹¹⁵.

Çalışanın ifşa ve ihbar hakkından vazgeçtiğine yönelik olarak sözleşme ile konulacak kayıtlar hükümsüz olacaktır. Ancak, ihbarın işletme dışındaki mekanizmalara bildirilmeden önce öncelikle işletme içindeki bildirim mekanizmaları kullanılarak yapılması şeklinde bu hakkın kullanımına yönelik bir takım usullerin konulması mümkün görünmektedir¹¹⁶.

2. Bilginin Gerçekliği

Bilgi uçurma başvurularında demokratik toplumda gereklilik kriteri uygulanırken, uygulanan kriterlerden bir diğeri raporlanan veya kamuoyuna açıklanan bilgilerin gerçekliğidir. İfade özgürlüğü hakkının kullanılması, AİHS’in 10.

¹¹² Guja v Moldova [GC] App no 14277/04 (ECHR12 February 2008) para 73

¹¹³ Bathellier v France App no. 49001/07 (ECHR 12 October 2010); Stanculescu v Romania App no 14621/06 (ECHR 22 November 2011)

¹¹⁴ Heinisch v Germany App no 28274/08 (ECHR 21 July 2011) para 74; Guja v Moldova [GC] App no 14277/04 (ECHR12 February 2008) paras 82-83

¹¹⁵ Halet v Luxembourg App no 21884/18 (ECHR 14 February 2023) para 123

¹¹⁶ Eroğlu ve Sarıbay Öztürk (n 69) 369



maddesinin birinci fıkrasında herhangi bir kısıtlama ve koşula bağlı kılınmaksızın düzenlenmişken aynı maddenin ikinci fıkrasında bu hakkın kullanımının bazı ödev ve sorumluluklar taşıdığı ifade edilmiştir. İfade özgürlüğü hakkının bünyesinde bulunan bu sorumluluğun gereği olarak, bilgi uçurma konusu olan bilgi ve verilerin de doğru, güvenilir olması gerekmektedir¹¹⁷. Yanlış ve yanıltıcı bilgiler, ifade özgürlüğü hakkının sağladığı korumadan yararlanamayacaktır. İfşa edilen bilgilerin doğru ve güvenilir olması aranan bir kriter olmakla birlikte, bilgi uçurmanın, ifşa ettiği bilgilerin doğruluğunu, gerçekliğini kanıtlaması talep edilmeyecektir¹¹⁸.

İfşa edilen bilginin gerçekliğini doğrulamak için mümkün olduğunca özenli davranıldığı, ancak söz konusu bilginin yanlış olduğunun sonradan ortaya çıktığı durumlarda bilgi uçurmanın ifade özgürlüğü hakkının korunması gerekmektedir. AİHM, AKPM'nin 1729 (2010) sayılı Kararında yer alan “bilgi uçurmanın, ifşa ettiği bilginin doğru olduğuna inanmak için makul gerekçelere sahip olması, daha sonra doğru olmadığı ortaya çıksa bile yasadışı veya etiğe aykırı bir amacı olmaması koşuluyla, iyi niyetle hareket ettiği kabul edilmelidir” şeklindeki ilkesine atıfla bu sonuca ulaşmaktadır¹¹⁹.

Sonuç olarak bilgi uçuran, ifşa ettiği bilgilerin daha sonra yanlış olduğunun ortaya çıkması durumunda da ifade özgürlüğü hakkı kapsamında sağlanan korumadan yararlanmalıdır. Ancak bu korumanın sağlanabilmesi için bilgi uçurmanın sahip olduğu bilgileri kamuya açıklamadan önce sorumlu bir şekilde hareket etmesi ve bilgilerin doğruluğunu teyit etme konusunda özenli bir tutum için içinde bulunması gerekmektedir.

3. İyi niyet

Bilgi uçurmanın korunabilmesi için tamamen iyi niyetli olarak ve sahip olduğu bilgilerin kamu yararını ilgilendiren doğru bilgiler olduğu kanaatiyle hareket etmiş olması gerekmektedir¹²⁰. Bireyin, maddi kazanç dâhil olmak üzere kişisel bir menfaat temini amacıyla güdülenmesi veya kişisel bir husumet duyması, başka bir gizli amaç nedeniyle hareket etmesi durumunda bu eylem artık ifade özgürlüğünün sağladığı korumadan yararlanamayacaktır¹²¹.

¹¹⁷ Guja v Moldova [GC] App no 14277/04 (ECHR 12 February 2008) para 75; Heinisch v Germany App no 28274/08 (ECHR 21 July 2011) para 77; Bladet Tromsø et Stensaas v Norway [GC] App no 21980/93 (ECHR 20 May 1999) para 65

¹¹⁸ Halet v Luxembourg App no 21884/18 (ECHR 14 February 2023) para 125

¹¹⁹ Bucur and Toma v Romania App no 40238/02 (ECHR 8 January 2013) para 107; Gawlik v Liechtenstein App no 23922/19 (ECHR 16 February 2021) para 76

¹²⁰ Alpagut (n 105) 11; Eroğlu ve Sarıbay Öztürk (n 69) 368

¹²¹ Guja v Moldova [GC] App no 14277/04 (ECHR 12 February 2008) para 77; Heinisch v Germany App no 28274/08 (ECHR 21 July 2011) paras 82-83

Bireyin, sahip olduğu bilgileri ifşa ederken kullandığı araçlar ve kanallar iyi niyetli hareket edip etmediğinin değerlendirmesinde dikkate alınabilir. AİHM, Heinisch kararında, başvuranın dış raporlamanın gerekli olduğu sonucuna vardıktan sonra kamuoyunun azami dikkatini çekmek için derhal medyaya başvurmaması veya broşür dağıtmamasını, soruşturma başlatılmasını sağlamak amacıyla öncelikle savcılık makamına başvurmayı tercih etmesini bu bağlamda değerlendirmiştir. AİHM bir başka kararında ise bilgi uçurmanın şikâyet konusu yaptığı hususa dair taşıdığı gerçek bir endişeden ziyade mesleki şikâyetlerini kamuoyuna duyurma kaygısıyla hareket ettiğini belirtmiştir. Aynı kararda, basına yaptığı açıklamaların içeriği ve tonu da dikkate alındığında basına açıklamada bulunmasının ifade özgürlüğü hakkı kapsamında koruma görmeyeceğini belirtmiştir¹²². Bilgi uçurmanın iddialarının sadece bir söylentiye dayanması ve bunları destekleyecek bir kanıt sunamaması durumunda iyi niyetle hareket ettiği söylenemeyecektir¹²³.

4. Bilgilerin Kamu Yararı Niteliği Taşınması

AİHM, bilgi uçurma kapsamında incelediği başvurularda kamu yararı kavramının bir tanımını yapmamakla birlikte açıklanan veya raporlanan bilginin kamu yararı taşınmasını aramaktadır. Bir konunun kamu yararı niteliği taşıyıp taşımadığının belirlenmesinde, her bir olayın sahip olduğu koşulların dikkate alınarak değerlendirmede bulunulması gerekmektedir¹²⁴.

Kamu yararı taşıyan konuşmalar veya sorunlara ilişkin olarak yapılan açıklamalar konusunda ifade özgürlüğü hakkının kısıtlanmasına dair çok dar bir alan bulunmaktadır. AİHM'in içtihadına göre, ifade ve bilgi edinme özgürlüğüyle ilgili davaların genel bağlamında, halkı etkileyen, dikkatini çeken veya özellikle vatandaşların refahı veya toplumun yaşamıyla ilgili olduğu için onu önemli ölçüde ilgilendiren konular kamu yararı kapsamındadır. Bu durum, önemli tartışmalara yol açması muhtemel olan, önemli bir toplumsal meseleyi ilgilendiren veya kamuoyunun bilgi sahibi olmak isteyeceği bir sorunla ilgili konular bakımından da geçerlidir¹²⁵. Ancak, başkalarının özel hayatının ayrıntılarına ilişkin olarak okuyucunun merakını gidermeyi amaçlayan durumlar kamusal tartışmaya katkı sağlamayacaktır¹²⁶.

AİHM, ifşa edilen bilgilerin kamu yararına olup olmadığını değerlendirirken, kamu yararının ağırlığının koşullara göre değiştiğini vurgulamaktadır. Gizli bilgilerin ifşa edilmesindeki kamu yararının, ifşa edilen bilgilerin hukuka aykırı

¹²² Balenović v Croatia App no 28369/07 (ECHR 30 September 2010)

¹²³ Soares v Portugal App no 79972/12 (ECHR 21 June 2016) para 46

¹²⁴ Vigjilence Abazi 'Whistleblowing in Europe: A New Era of Legal Protections' in *European Yearbook on Human Rights* (2019) (ed Philip Czech) 106

¹²⁵ Coudere ve Hachette Filipacchi Associés v France [GC] App no 40454/07 (ECHR 10 November 2015) paras 97-103

¹²⁶ Alkaya v Turkey App no 42811/06 (ECHR 9 October 2012) para 35



eylemler veya uygulamalar ile kınanacak eylemler, uygulamalar veya davranışlar hakkında olup olmaması önem taşımaktadır. Hukuka aykırı eylemler veya uygulamalarla ilgili bilgiler inkâr edilemez bir şekilde kamu yararı taşımaktadır. Ancak, kendi başlarına hukuka aykırı olmamakla birlikte, kınanabilir veya tartışmalı olan eylemlerle ilgili bilgiler kamu yararının varlığı bakımından özel bir öneme sahip olabilir¹²⁷.

Kamu yararı niteliği taşıyan bilgiler ilke olarak kamu makamları veya kuruluşları ile ilgilidir. Ancak, bazı durumlarda özel sektör temsilcilerinin davranışları veya eylemleri ile ilgili olabileceği de dikkate alınmalıdır¹²⁸. Ayrıca kamu yararı değerlendirmesinin sadece ulusal düzeydeki çeşitli faktörler ve ulusal çıkarlar temelinde yapılmaması, bazı bilgilerin uluslararası düzeyde veya başka devletler ve vatandaşları için kamu yararı niteliği taşıyabileceği göz önünde bulundurulmalıdır¹²⁹.

Bilgilerin ortaya çıkarılmasında ve ilgili makamların denetimine tabi tutulmasında aranacak kamu yararı ölçütü, her somut olayın koşullarına göre farklılık gösterecektir. Bilgilerin açıklanmasının kamuya sağladığı menfaat ile sır saklama yükümlülüğünün ihlali arasındaki denge kamu menfaati yönünden daha ağır gelmelidir. Sır saklama yükümlülüğü ile kamunun bilgileri öğrenmesi arasındaki menfaat dengelemesi, yargısal veya idari makamların denetimine tabi tutulmalıdır. Bu denetim ölçülebilir, denetlenebilir ve şeffaf olmalıdır.

Raporlama veya kamuya açıklama konusu olan bilginin kamu yararı taşıyan bir niteliğinin bulunması gerekmektedir. Bir bilginin kamu yararına olup olmadığını belirlemek önemli değerlendirme aşamalarını gerektirmektedir. Kamu yararının bulunup bulunmadığını önceden tüketici bir şekilde belirlemenin zorluğu karşısında, bunun her somut olayın özelliğine göre değerlendirmek ve nihai olarak yargı makamları tarafından belirli ölçütler temelinde ve dengeleme yöntemiyle belirlenmesini sağlamak daha makul bir çözüm olarak durmaktadır¹³⁰.

5. Neden Olunan Zarar

Bilgi açıklamasının kamuya sağladığı menfaatin önemi ile ilgili kamu kuruluşuna veya işverene verdiği zarar arasında yapılacak dengeleme, dikkate alınan bir diğer unsurdur. Söz konusu bilgilerin açıklanmasının taşıdığı genel kamu yararının, bu bilgilerin açıklanması ile kamu kurumuna veya işverene verilen zarardan daha üstün olması gerekmektedir¹³¹. Dolayısıyla ifşa ve ihbarın sağlanan koru-

¹²⁷ Halet v Luxembourg App no 21884/18 (ECHR 14 February 2023) paras 140-141

¹²⁸ Halet v Luxembourg App no 21884/18 (ECHR 14 February 2023) para 142

¹²⁹ Halet v Luxembourg App no 21884/18 (ECHR 14 February 2023) para 143

¹³⁰ Abazi (n 124) 100

¹³¹ Guja v Moldova [GC] App no 14277/04 (ECHR 12 February 2008) para 76; Stoll v Switzerland [GC] App no 69698/01 (ECHR 10 December 2007) para 130 Hadjianastassiou v Greece App no 12945/87 (ECHR 16 December 1992) para 45

madan yararlanabilmesi için kamu yararı ile işverenin zararı arasında yapılacak dengelemede kamu yararının daha ağır basması gerekmektedir¹³².

AIHM incelediği davalarda, halkın bilgiyi öğrenme menfaatine sürekli olarak öncelik verilmiştir¹³³. AIHM, Guja / Moldova kararında, devam eden soruşturmalara müdahale hakkında toplumun bilgi sahibi olmasındaki kamu yararının, savcılık kurumuna olan kamu güveninin korunmasındaki yarardan daha ağır bastığına karar vermiştir. Toma ve Bucur / Romanya kararında, istihbarat teşkilatı içinde yasadışı faaliyetleri ortaya çıkaran bilgilerin öğrenilmesindeki toplumsal menfaatin, söz konusu kamu kurumuna olan güvenin korunmasındaki çıkarın üstünde olduğu ifade edilmiştir.

Zarar kriteri, başlangıçta kamu idareleri veya kuruluşları ile ilgili olarak belirlenmiştir. Bu bağlamda bilgi ifşası neticesinde savcılık kurumunun bağımsızlığına olan güvenin sarsılmasına¹³⁴ ve istihbarat servislerinin yasallıklarına olan kamu güveninin kaybolmasına yol açabileceği¹³⁵, ayrıca bir kamu şirketinin mesleki itibarı ve ticari çıkarının¹³⁶, bir hastanenin tıbbi tedavi sağlamasına yönelik kamu güveninin ve bu hastane personelinin kişisel ve mesleki itibarının¹³⁷ zarar görebileceği içtihatlarla konu edilmiştir. Ancak zarar kriterinin, sadece kamu kurumları ile sınırlandırılması mümkün değildir. Bilgi ifşası nedeniyle özel bir işveren de mali ve itibari olarak zarara uğrayabilecektir.

6. Yaptırımın Ağırlığı

¹³² Alp Çalışanın İşvereni ve İş Arkadaşlarını İhbar Etmesi (n 101) 104, Alpagut (n 105) 10

¹³³ Abazi (n 124) 106

¹³⁴ Guja v Moldova [GC] App no 14277/04 (ECHR12 February 2008) para 90

¹³⁵ Bucur and Toma v Romania App no 40238/02 (ECHR 8 January 2013) para 115. AIHM'in bu kararına konu başvuru konusu olaylar şu şekilde gelişmiştir: Romanya İstihbarat Servisi'nin askeri bir biriminin telefon iletişimini izleme ve kaydetme bölümünde çalışan başvuran işi sırasında bir dizi usulsüzlükle karşılaşmıştır. Çok sayıda gazetecinin, siyasetçinin ve iş adamının telefonları, özellikle de bazı yüksek profilili haberlerin medyada geniş yer bulmasının ardından dinlenmiştir. 13 Mayıs 1996 tarihinde başvuran ulusal ve uluslararası alanda manşetlere çıkan bir basın toplantısı düzenlemiştir. Davranışını, ülkesinin yasalarına ve özellikle de Anayasa'ya saygı duyulduğunu görme arzusuyla gerekçelendirmiştir. Başvuran, görevi sırasında gizli bilgi toplamak ve vermekle suçlanmış ve hakkında ceza yargılaması yürütülmüştür. Başvurana, iki yıl ertelenmiş hapis cezası verilmiştir. AIHM, başvuranın bilgi verme hakkı kapsamında ifade özgürlüğü hakkına yapılan müdahalenin demokratik bir toplumda gerekli olmadığına, başvuranın ifade özgürlüğü hakkının ihlal edildiğine karar vermiştir.

¹³⁶ Heinisch v Germany App no 28274/08 (ECHR 21 July 2011) para 88

¹³⁷ Gawlik v Liechtenstein App no 23922/19, (ECHR 16 February 2021) para 79. Bu başvuru, çalıştığı hastanede ötanazi yapıldığına dair şüphelerini dile getiren bir doktorla ilgilidir. Başvuran şikâyetle bulunurken, hastanenin şikâyet yapısının dışına çıkmış ve suç duyurusunda bulunmuştur. Olay medyanın büyük ilgisini çekmiştir. Başvuran, suç duyurusunda bulunduğu için görevinden ihbarsız olarak alınmasının ifade özgürlüğü hakkını ihlal ettiğinden şikâyetçi olmuştur. AIHM, başvuranın ifade özgürlüğü hakkına, özellikle de bilgi verme hakkına yapılan müdahalenin, izlenen meşru amaçla orantılı olduğu ve dolayısıyla demokratik bir toplumda gerekli olduğu sonucuna varmış ve ifade özgürlüğü hakkının ihlal edilmediğine karar vermiştir.

Son olarak, bilgi uçurmanın bu eylemi nedeniyle uğradığı yaptırımın ağırlığı ve niteliği ifade özgürlüğü hakkına yapılan müdahalenin orantılılığı değerlendirilmesinde dikkate alınmaktadır.

Hem kamu sektörü hem de özel sektör çalışanları açısından bu kriterin maruz kalınan yaptırım özelinde ayrı ayrı değerlendirilmesi gerekmektedir. Bilgi uçuranlara yönelik yaptırımlar mesleki, disiplin ve cezai olmak üzere çeşitli şekillerde ortaya çıkmaktadır. Bilgi uçurana uygulanan yaptırım, onun kişisel kariyeri üzerinde olumsuz bir etkiye sahiptir. Bu yaptırım, aynı alanda çalışan diğer insanlar üzerinde caydırıcı etkiye (chilling effect) sahip olacaktır. Bu caydırıcı etki, toplumun menfaatine aykırı olan bütün hususların ortaya çıkarılmasını olumsuz etkileyecektir¹³⁸. AİHM, Sözleşme'nin 10. maddesiyle ilgili başvurularda yaptığı incelemede, başvuranın ceza hukuku bağlamında mahkûmiyetine karar verilmesinin ifade özgürlüğü hakkına yönelik en ciddi müdahale biçimlerinden biri olduğunu belirtmiştir. Bu nedenle ulusal mahkemelerin ceza yolunu kullanırken caydırıcı etkiye neden olmamak bakımından daha dikkatli davranmaları gerektiğini birçok defa hatırlatmıştır¹³⁹.

Guja / Moldova kararında ilk defa ortaya konulan ve Halet / Lüksemburg kararında kapsamı ve çerçevesi detaylı bir şekilde çizilen kriterler, demokratik toplumda gerekli olma ölçütü bağlamında AİHM tarafından her somut olayın koşulları dikkate alınarak uygulanmaktadır. Bireysel başvuru konusu olay, bu temel ilkeler çerçevesinde değerlendirilmektedir. Yapılan değerlendirme neticesinde, bilgi uçurma eyleminde bulunan kişinin bu eyleminin, AİHS'in 10. maddesinde düzenlenen ifade özgürlüğünün sağladığı korumadan yararlanıp yararlanmayacağı belirlenmektedir.

AİHM, bilgi uçurma ile ilgili başvurularda yaptığı incelemede başvuruyu genel bağlamı içinde bütüncül bir yaklaşımla ele almaktadır. AİHM'in sağladığı bu geniş koruma kalkanı, bilgi uçuranlara uygulanan ağır yaptırımların, başkalarının bilgi uçurma bağlamında ifade özgürlüğü haklarını kullanmaları üzerinde caydırıcı bir etki yaratmasının önüne geçmeyi amaçlamaktadır¹⁴⁰.

SONUÇ

İnsan hakları hukuku literatürüne son zamanlarda giren bilgi uçurma, kamu kurumunda veya özel hukuk hükümlerinin uygulandığı bir işyerinde çalışan kişinin hukuka, ahlaka, etik değerlere aykırı yanlış uygulama ve davranışları başka kişi ve kuruluşların zarar görmesinin önüne geçilmesi amacıyla kurum içi veya

¹³⁸ Guja v Moldova [GC] App no 14277/04 (ECHR 12 February 2008) para 95; Heinisch v Germany App no 28274/08 (ECHR 21 July 2011) para 91

¹³⁹ Rouillan v France App no 28000/19 (ECHR 23 June 2022) para 74; Z.B. v France App no 46883/15 (ECHR 2 September 2021) para 67; Reichman v France App no 50147/11 (ECHR 12 July 2016) para 73

¹⁴⁰ Abazi (n 124) 105

dışı raporlaması veya kamuoyuna açıklaması faaliyetidir. Bilgi uçurma olgusu, kamu menfaati taşıyan her alanda ve konuda bilgi ifşası yoluna gidilerek yanlış uygulamalardan dolayı potansiyel tehlikelerin, tehditlerin önlenmesi için bir fırsat olarak değerlendirilmelidir. Bu amacını yerine getirebilmesi için bilgi uçurmanın kapsamı ve uygulaması, uluslararası kuruluşların tavsiye kararları ve mahkemelerin içtihatlarında ortaya çıkan temel ilkeler doğrultusunda, hukuki belirlilik ilkesinin gereklerini sağlayacak şekilde açık, anlaşılır ve belirli hale getirilmelidir.

Kavramsal düzeyde tanımlama konusunda bilgi uçurma üzerinde mutabakata varılmış bir tanımlama bulunmayıp, kültürel farklılıklardan da kaynaklı olarak bilgi uçurmanın olumsuz manalar ve çağrışımlar yüklenen anlamlara sahip olduğu görülmektedir. Bu değerlendirme ve yorumlama farklılığı, bilgi uçuranlara sağlanacak koruma düzeyine de yansımabilmektedir.

Uluslararası kuruluşların konu hakkındaki çalışmalarını incelediğimizde, AKPM'nin 2010 yılında kabul ettiği "Bilgi Uçuranların Korunması"na ilişkin 1729 (2010) sayılı Kararından sonra, Avrupa Konseyi Bakanlar Komitesi 30 Nisan 2014 tarihinde (2014) 7 sayılı bilgi uçuranların korunması hakkında Tavsiye Kararını kabul etmiştir. Ayrıca, AB hukukunun ihlal edildiği konusunda bildirimde bulunan kişilere sağlanacak koruma düzeyini belirleyen ortak asgari standartları ortaya koymak amacıyla Avrupa Parlamentosu ve Avrupa Konseyi tarafından 23 Ekim 2019 tarihinde 2019/1937 sayılı AB Direktifi kabul edilmiştir. Bu belgeler, üye devletler tarafından bilgi uçurma hakkında yapılacak yasal düzenlemeler konusunda ortak asgari standartların belirlenmesinde yardımcı olacak temel ilkeleri belirlemenin yanı sıra, bilgi uçuranlara sağlanacak koruma düzeyinin çerçevesini de belirlemektedir.

AİHM, bilgi uçurma ve bilgi uçuran kavramlarını içtihatlarında aşamalı olarak kullanmış, bilgi uçurma kavramını AİHS'in 10. maddesinde düzenlenen ifade özgürlüğünün sağladığı koruma alanına dâhil etmiştir. AİHM, kamusal menfaatlere yönelik tehditler veya zararlara ilişkin bilgilerin rapor edilmesi veya açıklanması sürecinde ifade özgürlüğü hakkının korunması başvurularında da önemli bir değerlendirme kriteri olan kamunun genel menfaatlerinin korunması nedenini ön planda tutarak bir dengeleme yapmaktadır. Bu kapsamda, açıklanan bilgilerin sahip olduğu kamu menfaatinin, bu bilgilerin ifşa edilmesi ile hakları zarar görecektir kişi veya kurumların çıkarlarının üstünde olması aranmaktadır. Ifşa edilen bilginin temsil ettiği kamu yararı kriteri, AİHM'in değerlendirme sürecinde önemli bir aşamayı oluşturmaktadır. AİHM, bilgi uçurma hakkında 2008 yılında verdiği ilk karar olan Guja/Moldova kararından sonra, bilgi uçuranların korunmasına yönelik önemli bir içtihat alanı oluşturmuştur. AİHM, bu kapsamda yapılan başvuruları ifade özgürlüğü kategorisinde değerlendirmekte, geliştirdiği içtihat hukuku ile bilgi uçuranlar için asgari düzeyde bir koruma alanı temin etmektedir.

Ülkemizde, bilgi uçurma ve bilgi uçuran kavramları henüz yasal düzenlemelere veya yargı pratiğine yansımamış kavramlardır. İlerleyen süreçte, yargı



makamları veya kanun koyucu tarafından kavramsal düzeyde aynı terimlerin ve tanımların kullanılıp kullanılmayacağı bilinmemekle birlikte, konu hakkında yapılacak yasal düzenlemede kullanımı tercih edilecek ifade, bu alanda terim birliğinin sağlanmasında önemli rol oynayacaktır.

Bilgi uçurma olgusu hakkında münferiden yapılmış yasal bir düzenlemenin bulunmayışı, konu hakkında yargısal değerlendirmeler açısından farklı yorum ve uygulamaların ortaya çıkmasına neden olacaktır. Kamusal menfaatlerin gönüllü olarak korunmasında önemi yadsınamayacak olan bilgi uçurmanın kapsamını, konusunu, önemini, uygulanma koşullarını, değerlendirme kriterlerini, başvuru yollarını yasal çerçevede düzenlemek faydalı olacaktır. Yasal düzenleme, uygulamada değerlendirme farklılıklarını ortadan kaldırarak objektif ölçütler ortaya koyacaktır. Bilgi uçurana daha üst düzeyde koruma sağlanarak, kötüye kullanımların önüne geçilecektir. Bilgi uçurmanın, kamunun ortak menfaatine aykırı uygulamaların ortaya çıkarılmasına hizmet eden asli sebebini koruyacak güvenceli bir alana kavuşturulması için politika yapımcılarına önemli görevler düşmektedir.

Hukukumuzda yasal çerçevenin belirlenmesi konusunda, Avrupa Konseyi Bakanlar Komitesinin Tavsiye Kararı ile AB Direktifinin esas alınmasını önermekteyiz. Bilgi uçurmanın konu bakımından hangi alanları ve faaliyetleri kapsayacağı, kamu menfaatine aykırı bilgileri bildiren kişilere yönelik sağlanacak korumanın çerçevesinin ve raporlama mekanizmalarının oluşturulması gibi temel standartların belirlenmesi konusunda bu belgeler oldukça önemli bir eşik oluşturmaktadır.

Hem kamu, hem de özel sektörü kapsayan yasal bir çerçevenin bulunması ve bilgi uçuranların cezai, hukuki, idari yaptırım ve tedbirlere maruz kalmaları önlenerek yargısal denetim güvencesine sahip bir koruma sisteminin sağlanması, kamu yararına yönelik tehditlerin önlenmesinde kamu otoriteleri haricinde, bireylerin de gönüllü olarak katkıda bulunmaları hususunda teşvik edici olacaktır.

KAYNAKÇA

Abazi V, 'The European Union Whistleblower Directive: A 'Game Changer' for Whistleblowing Protection?' (2020) 49 [4] Insutrial Law Journal 640-656

— —, 'Whistleblowing in Europe: A New Era of Legal Protections' in European Yearbook on Human Rights (2019) (ed Philip Czech) 91-110

Aktan Ç C, 'Organizasyonlarda Yanlış Uygulamalara Karşı Bir Sivil Erdem, Ahlaki Tepki ve Vicdani Red Davranışı: WHISTLEBLOWING' (2015) 7 [2] Organizasyon ve Yönetim Bilimleri Dergisi 19-36

Alp M, 'Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi'nin Heinisch / Almanya Kararı Işığında Whistleblowing (İşçinin İfşa ve İhbarı) ve İş İlişkisinde İfade Özgürlüğü' (2013) 15 Dokuz Eylül Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi 385-422 (İşçinin İfşa ve İhbarı)



— —, ‘Avrupa Birliği’nin 2019/1937 Sayılı Birlik Hukukuna Aykırılıkları Bildirenlerin Korunması (Whistleblowing) Yönergesi Işığında İşçinin Hukuka Aykırılıkları İfşa Etmesi’ (2021) 23 Dokuz Eylül Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi 1-37 (Whistleblowing).

— —, Çalışanın İşvereni ve İş Arkadaşlarını İhbar Etmesi-Çalışanın Hukuka ve Etik Kurallara Aykırılıkları İfşa Hakkı ve İhbar Borcu-(Whistleblowing) (1. Baskı, Beta 2013) (Çalışanın İşvereni ve İş Arkadaşlarını İhbar Etmesi)

— —, ‘Avrupa Birliği’nin 2019/1937 Sayılı Birlik Hukukuna Aykırılıkları Bildirenlerin Korunması (Whistleblowing) Yönergesi Işığında İşçinin Hukuka Aykırılıkları İfşa Etmesi’ (2021) 23 Dokuz Eylül Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi 1-37 (Whistleblowing).

Austin A, ‘Bilgi uçuranlar (whistleblowers) toplumun yeni bekçileri mi?’ (2012) İfade Özgürlüğü-Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi Başkanı Nicolas Bratza’ya İthafen Kaleme Alınmış Makaleler 385-396

Aydın U, ‘İş Hukuku Açısından İşçinin Bilgi Uçurması (Whistleblowing)’ (2002-2003) Sosyal Bilimler Dergisi 79-98

Balan E and Tudorascu M M, ‘The Whistleblower. Evolution and Perspectives’ (2022) 10 Academic Journal of Law and Governance 53-63

Benedek W and Kettemann M C, Freedom of Expression and the Internet (Council of Europe 2014)

Candan H ve Kaya T P, İhbarcılık (Whistleblowing) ve Algılanan Örgütsel Destek Arasındaki İlişkinin İncelenmesine Yönelik Bir Kamu Kurumunda Araştırma’ (2016) 2 Kahramanmaraş Sütçü İmam Üniversitesi İktisadi Ve İdari Bilimler Fakültesi Dergisi 305-330

Cariolou L, ‘Circumnavigating the Conflict between the Right to Reputation and the Right to Freedom of Expression’ in When Human Rights Clash at the European Court of Human Rights (Editörler: Stijn Smet and Eva Brems) (Oxford 2017) 171-191

Dworkin T M and Baucus M S, ‘Internal vs. External Whistleblowers: A Comparison of Whistleblowing Processes’ (1998) 17 [12] Journal of Business Ethics 1281-1298

Dworkin T M and Near J P, ‘A Better Statutory Approach to Whistle-Blowing’ (1997) 7 [1] Business Ethics Quarterly 1-16

Erdoğan M, İnsan Hakları Teorisi ve Hukuku (3. baskıdan tıpkı basım Hukuk Yayınları Ankara 2018)



Eroğlu K ve Öztürk GS, 'İş Hukuku ve Örgütsel Boyutuyla Haber Uçurma (Whistleblowing)' Sevinç Köse ve Mustafa Alp (ed.) Örgütsel Davranış ve İş Hukukuna Yansımaları (1. Baskı, Seçkin 2020)

Flauss J F, 'The European Court of Human Rights and the Freedom of Expression' (2009) 84 [3] Indiana Law Journal 809-850

Gerber A, 'Seizing the Opportunity for Advanced Whistleblower Protections and Rewards in the European Public Prosecutor's Office' (2021-2022) 6 HRLR Online 313-354

Gözübüyük A Ş ve Gölcüklü F, Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi ve Uygulaması (10. Baskı Turhan Kitabevi Ankara 2013)

Alpagut G, 'İfşa-İhbar Hakkına İlişkin Avrupa Birliği Yönergesi ve Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi İçtihatları' Alpay Hekimler (ed.), Festschrift für Otto Kaufmann Armağanı (1 Baskı, Legal 2021)

Harris, D J vd. Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi Hukuku (Türkçe birinci baskı Avrupa Konseyi 2013)

Hersh M A, 'Whistleblowers-Heroes or Traitors?: Individual and Collective Responsibility For Ethical Behaviour' (2002) 26 Annual Reviews in Control 243-262

Kenny K, Whistleblowing: Toward a New Theory (Harvard University Press 2019)

Lewis D, 'Is public interest test for workplace whistleblowing in society's interest?' (2015) 57 [2] International Journal of Law and Management 141-159

Lewis David and others, 'Whistleblowing At Work: The Results of a Survey of Procedures in Further and Higher Education' (2001) 13 [3] Education and the Law 215-225

Liyanarachchi G and Newdick C, 'The impact of moral reasoning and retaliation on whistle-blowing: New Zealand evidence' (2009) 89 [1] Journal of Business Ethics 37-57

Marguenaud J P, 'İnsan Hakları Avrupa Mahkemesinin Yorum Yöntemleri' İnsan Hakları Avrupa Sözleşmesi ve Adli Yargı Sempozyumu (Türkiye Barolar Birliği Yayınları 2004)

Near J P and Miceli M P, 'Effective Whistle-Blowing' (1995) 20 [3] The Academy of Management Review 679-708

— —, 'Organizational Dissidence: The Case of Whistleblowing' (1985) 4 Journal of Business Ethics 1-16

Oxford İngilizce Sözlüğü (Oxford University Press 2024) <<https://www.oxfordlearnersdictionaries.com/upgrade/>> erişim tarihi 16 Kasım 2024

Saygan S ve Bedük A, ‘Ahlaki Olmayan Davranışların Duyurulması (Whistleblowing) ve Etik İklimi İlişkisi Üzerine Bir Uygulama’, (2013) 28 [1] Dokuz Eylül Üniversitesi İktisadi İdari Bilimler Fakültesi Dergisi 1-23

Schabas W A, The European Convention on Human Rights (Oxford 2015)

Uyar S ve Yelgen E, ‘Bilgi İfşası (Whistleblowing) ve Denetim’ (2015) 13 [1] Yönetim ve Ekonomi Araştırmaları Dergisi 85-106

Waeyenberge A V and Davies Z, ‘The Whistleblower Protection Directive (2019/1937): Satisfactory but Incomplete System’ (2021) 12 [1] European Journal of Risk Regulation 236-244

Voorhoof D, ‘Defamation and Libel Laws in Europe-The Framework of Article 10 of the European Convention on Human Rights (ECHR)’ (1992) 13 [4] Tolley’s Journal of Media Law and Practice 254-261

Voorhoof D and Humblet P, The Right to Freedom of Expression in the Workplace under Article 10 ECHR’ in The European Convention on Human Rights and the Employment Relation (Editörler: Filip Dorsemont, Klaus Lörcher ve Isabelle Schömann) (Oxford-Portland-Oregon 2013)

Yayla A, ‘İfade Özgürlüğü Nedir ve Niçin Gereklidir’ (2008) 50 Liberal Düşünce 159-175

Uluslararası Belgeler

Committee Of Ministers, ‘Protection Of Whistleblowers’ Recommendation 2073 (2015) <<https://Assembly.coe.int/Nw/Xml/Xref/Xref-Xml2html-En.asp?Fileid=21936&Lang=En>> erişim tarihi 23 Kasım 2024

Council Of Europe, ‘Protection Of Whistleblowers: A Brief Guide For Implementing A National Framework’ (2015) 8 <<https://Rm.coe.int/16806fffb>> erişim tarihi 2 Aralık 2024

Council Of Europe, ‘Protection Of Whistleblowers - Evaluation Report On Recommendation Cm/Rec(2014)7 Of The Committee Of Ministers To Member States On The Protection Of Whistleblowers’ (2022) <<https://Rm.coe.int/Cd-cj-2022-01-Evaluation-Report-On-Recommendation-Cmrec-2014-7p/1680a-6fee1>> erişim tarihi 23 Kasım 2024

‘Directive (Eu) 2019/1937 Of The European Parliament And Of The Council Of 23 October 2019 On The Protection Of Persons Who Report Breaches Of Union Law’ (Directive (Eu) 2019/1937) (2019) Oj L 305 <<https://Eur-Lex.europa.eu/Legal-Content/En/Txt/?Uri=Celex:32019l1937>> erişim tarihi 25 Kasım 2024

Parliamentary Assembly, ‘Protection Of “Whistle-Blowers” Resolution 1729 (2010) <<https://Pace.coe.int/En/Files/17851/Html>> erişim tarihi 23 Kasım 2024

|||||

Parliamentary Assembly, “Protection Of “Whistle-Blowers” Recommendation 1916 (2010) <<https://Pace.coe.int/En/Files/17852/Html>> erişim tarihi 23 Kasım 2024

Parliamentary Assembly, ‘National Security And Access To Information’ Resolution 1954 (2013) <<https://Assembly.coe.int/Nw/Xml/Xref/Xref-Xml2html-En.asp?Fileid=20190&Lang=En>> erişim tarihi 23 Kasım 2024

Parliamentary Assembly, ‘National Security And Access To Information’ Recommendation 2024 (2013) <<https://Pace.coe.int/En/Files/20194/Html>> erişim tarihi 23 Kasım 2024

Parliamentary Assembly, ‘Improving The Protection Of Whistle-Blowers All Over Europe’ Committee On Legal Affairs And Human Rights, <<https://Assembly.coe.int/Nw/Xml/Xref/Xref-Xml2html-En.asp?Fileid=28150>> erişim tarihi 20 Aralık 2024