

**Bir Karşılaştırma: Yargıtay 4. Ceza Dairesi'nin 25.5.2009 tarihli
E:2009/10444, K.2009/10167 Sayılı Kararı ve Alman Federal
Anayasa Mahkemesi'nin Mephisto Kararı**
Emsalgül DOĞAN*

Özet: Ben bildirimde "Yargılanan kitap veya sanat eserlerindeki edebiyat ve sanat; yargı kararlarının gerekçelerine nasıl yansımaktadır?" sorusu üzerinde çalışacağım. Bunu esas olarak Yargıtay 4. Ceza Dairesi'nin 25.5.2009 tarihli kararının gerekçeleri üzerinden yapacağım. Dava çizilen bir karikatürün, karikatürü çizen kişiye ilkderece mahkemesi tarafından verilen beraat kararının Yargıtay'a gitmesi üzerine gelişmiştir. Bu noktada düşünce özgürlüğü kavramı ve ifade özgürlüğünün sınırları karşımıza çıkmaktadır. Ben de bu kararı temel alarak düşünce ve ifade özgürlüğünün anlamı, kapsamı ve sınırlarına bildirimim asıl konusu çerçevesinde yapacağım değerlendirme için gerektiği kadarıyla değineceğim. Ayrıca sanat özgürlüğünün anlamı ve işlevi, sanat özgürlüğünün sınırı problemi ve sanat özgürlüğü ile düşünce özgürlüğü arasındaki ilişkiyi Bilge Bingöl'ün "Sanat Özgürlüğü" adlı makalesinden faydalanarak, seçtiğim Yargıtay kararı çevresinde irdeleneceğim. Bildirimde asıl olarak kullanacağım Yargıtay kararının yanı sıra Alman Federal Anayasa Mahkemesi'nin Mephisto Kararı'nın gerekçeleri çıkış noktam olacak. Yargıtay 4. Ceza Dairesi'nin kararının ve Mephisto Kararı'nın gerekçesini birlikte değerlendirerek 'sanat özgürlüğünün sanatın anlamı ve işlevi gereği sınırsız bir özgürlük olması ve sanat özgürlüğünün tek sınırını başkalarının kişilik hakları ile insan onurunun oluşturması gerektiği' sonucuna varacağım.

Anahtar Sözcükler: Sanat, Sanat Özgürlüğünün Sınırı, Düşünce Özgürlüğü, Mephisto Kararı, Karikatür

* Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi 2. Sınıf Öğrencisi.

Plan

Bildirime düşünce özgürlüğünün anlamı, kapsamı ve sınırlarına değinerek başlayacağım. Bu noktada kullanacağım kavramları oluştururken İoanna Kuçuradi'nin ortaya koyduğu ahlak anlayışından hareket edeceğim. Daha sonra bildirimde üzerine yoğunlaştığım bir diğer kavram olan sanat özgürlüğünü; işlevi, anlamı ve sınırları üzerinden Bilge Bingöl'ün bununla ilgili bir makalesinden faydalanarak inceleyeceğim. Ardından düşünce ve sanat özgürlüğü ile ilgili değindiklerim ışığında, Yargıtay 4. Ceza Dairesi'nin 25.5.2009 tarihli E.2009/10444, K.2009/10167 sayılı Kararı'nın ve Alman Federal Anayasa Mahkemesi'nin Mephisto Kararı'nın gerekçeleri üzerinden bir karşılaştırma yapacağım. Bu karşılaştırmayı yaparken Öykü Didem Aydın'ın düşünce özgürlüğünü sınırlamanın anayasallığı konusu üzerine yazdığı bir makaleden yararlanacağım. Son olarak ise değerlendirdiğim iki kararın gerekçeleri üzerinden sonuca ulaşacağım.

Düşünce Özgürlüğü, Anlamı, Kapsamı ve Sınırları

Doğrudan insan haklarını ilgilendiren bir kavram olan düşünce ve ifade özgürlüğü, doğuştan sahip olunan ve insan olmanın bir gereği olarak kabul edilen “temel bir haktır”. Düşünce özgürlüğü genel olarak bireylerin düşüncelerini özgür ve kısıntısız bir şekilde ifade etmeleri esasına dayanır. Ayrıca özgürlüklerin bazı talepleri vardır. Bu taleplerden biri de kişinin belirli bazı etkinlikleri gerçekleştirmesinin “engellenmemesi”, başka bir deyişle bu türden etkinlikleri gerçekleştirdiği için kişiye hiç kimsenin dokunamamasıdır (Kuçuradi 2007:107). Elbette bu dokunulmazlığın da sınırları vardır. Sivil ve Siyasal Haklar Sözleşmesi'nin 19. maddesi şöyle der:

“1-Herkesin karışılmaksızın kanaatler taşıma hakkı olmalı

2-Herkesin ifade özgürlüğü hakkı olmalı. Bu hak her türlü bilgi ve fikirler almayı ve vermeyi kapsar. Bu hakları kullanmaya gerektiğinde yasayla bazı kısıtlamalar getirilebilir.”

İoanna Kuçuradi bu maddeyi şu şekilde değerlendirmektedir:

“ Bu maddeye bakılırsa onda dile getirilen ve bir özgürlük olduğu varsayılan hakkın kullanılması, gerektiğinde bazı şeylerin ve bu arada kamu ahlakının korunması için kısıtlanabilir. Ama kamu ahlakı nedir? Ve eğer egemen olan ‘ahlak’-yani neyin ‘iyi’ neyin ‘kötü’ olduğuna da ilişkin bir ülkede geçerli ya da karar verenler için geçerli olan normlar bütünü-birçok ülkede olduğu gibi insan haklarına zarar veren öğeler taşıyorsa ne olacak? O zaman, kamu ahlakını korumak için bir insan hakkını yasayla kısıtlamak, insan haklarından çok daha sınırlı bir alanla ilgili olan bir normlar türüne öncelik vermek olmaz mı? Ya da bu değişken normları ‘evrensel’ insan hakları ilkelerinden daha önemli saymak olmaz mı?”(Kuçuradi 2007:102).

O halde düşünce özgürlüğünün sınırını yalnızca “insan hakları” oluşturur. Yani sadece insan haklarına ters düşen bir fikrin sınırlanması olanaklı kılınabilir.

Düşünce özgürlüğü devletin ve diğer kişilerin düşünceyi ifade hakkını çiğneme girişimleri karşısında yasalarla korunduğu yerde özgürlüktür. Devlet organlarının bu hakkı çiğnediği yerde ise bu artık baskı olmaktadır. Bu takdirde de düşünce özgürlüğünün varlığından söz etmenin imkânı kalmamaktadır (Kuçuradi 2007:108).

Sanat Özgürlüğünün İşlevi, Anlamı ve Sınırları

Bilge Bingöl'e göre sanat, kişinin gerçeği araştırarak ürettiği bir eylem, kendine has bir alan olarak tanımlanabilir (Bingöl 2011:97). Sanat insan bilincini açığa çıkartan bir ifade biçimi, yaratıcılığı tetikleyen ve şekle bürünmesini sağlayan anlatım aracı, toplumsal bir diyalektik ilişki neticesinde ortaya çıkan bir olgudur (Bingöl 2011:98). Alman Anayasa Mahkemesi de çeşitli sanat tanımlamaları yapmaya çalışmış ancak nihayetinde sanatın "tanımlanamaz" olduğu kanaatine varmış, sanat özgürlüğü ile diğer hakların çatışması durumunda ise uyumsuzluğun her somut ihtilafa göre değerlendirilmesi gerektiğini belirtmiştir (Bingöl 2011:114).

Çoğunlukla sanat eserleri kendi başlarına mutlak ve tek bir fikri ortaya koymazlar. Daha çok muhatapları tarafından anlamlandırılırlar. Bir sanat eserinin anlamlandırılış biçimi onu değerlendiren kişiye göre değişebilir. Örneğin bir yazar, aslında şiddet savunuculuğu yapmak istemese de yazdıkları o şekilde anlaşılabilir. Bu noktada karşımıza göz önünde bulundurulacak anlamın hangisi olduğu sorunu çıkmaktadır. Göz önünde bulundurulacak anlamı da belirleyecek olan devletin yargı, yasama ya da yürütme organı değil toplumdaki izleyiciler olmalıdır (Bingöl 2011:127).

Malroux sanatı gelenek ve görenekleri, güncel yaşamın çeşitli sorunlarını genellikle dünyanın karanlıkta kalan yanlarını ortaya çıkartan toplumsal bir olgu olarak görür. Lukacs da Malroux'tan bir adım ileri giderek sanatı toplumdaki zıtlık ve engelleri aşmayı sağlayan bir araç olarak değerlendirmiştir (Bingöl 2011:99). Bununla beraber düşündürme ve bilinçlendirme işlevleri sanatın, düşüncenin bir ürünü olduğu yanını da bize gösterir.

Tüm sanat ürünlerinin alenen ya da zımnen toplumsal bir mesajı vardır. Bu mesaj hayatın adil ve insancıl gelişimine ışık tutmayı amaçlar. İşte sanat özgürlüğünün kapsamı da onun toplumsal yaşamdaki anlam ve işlevi ile belirlenir. Bu işlev iki yönlü olarak çalışır. Bunlardan ilki, yaşamın karanlıkta kalan yönlerini doğruları dile getirip yanlışlara işaret ederek ortaya çıkarmak, böylece toplumun adaletli ve insancıl gelişimine katkıda bulunmak; ikincisi de, bireyin kişisel gelişimine yardımcı olmaktır. Bu işlevlere bakıldığında dikkat edilmesi gereken en önemli husus, sanatı işe yarar sosyal ve ahlaki eylemler kategorisine indirgememek gerektiğidir. Sanatın sanat olma sebebi belirli işlevleri yerine getirmesi değildir; sanat söz konusu işlevleri doğal olarak yerine getirir; tam da bu nedenle sınırlandırılmamalıdır. Sınırlanma konusu genelde sanat eserinin siyasi bir muhtevaya sahip olduğu durumlarda karşımıza çıkmaktadır. Sanata ilişkin yaygın bir kanı ise sanatın hoşça giden bir etkinlik olması gerektiğidir. Bu düşünce sanatın

doğasına aykırı olduğu kadar sanatçıyı da sınırlandırır. Ayrıca sanata yüklenmek zorunda olmadığı bir görev vererek sanatı anlamsız kılar (Bingöl 2011:100).

Sanat gerçekte devlet olgusunun ortaya çıkmasından önce de vardı. Devletin de bu nedenle sanatı bağımsız bir varlık olarak kabul etmesi gerekir(Bingöl 2011:110).

Sanatın etki alanına ilişkin sınırlamaların insan haklarının, insan onuru ve kişiliğinin korunmasına yönelik olması gerekir. Devlet de sanat alanında “objektiflik ve hoşgörü” ilkesini kullanmalıdır. Sahiplerini yeterince dinlemeden eserlerini zararlı saymak ancak ve ancak tiranlığa uygun bir davranış olabilir (Bingöl 2011:115). Devletler özellikle resmi ideolojileri gereği sanata ve sanatçıya birtakım sınırlamalar getirir. Oysaki sanat özgürlüğünün niteliği ve kapsamının belirleyicisi devletin resmi ideolojisi değil, sanatın anlamı, işlevi ve amacı olmalıdır (Bingöl 2011:94).

Kararlar ve Değerlendirme

Öncelikle iki kararı da özet halinde kısaca aktarmak istiyorum. Yargıtay 4. Ceza Dairesi'nin kararıyla başlayalım: Olay köpek bedeni üzerine T.C. Başbakanı'nın kafasının fotoğrafını yerleştirerek yaptığı bu karikatürleri halka dağıtan bir kişinin mahkemede yargılanıp beraatine karar verilmesiyle Yargıtay'a gitmesi üzerine gelişmiştir. Yargıtay sanığın bu eyleminin hukuka uygun çerçeveyi aştığını ifade ederek ilk derece mahkemesinin beraat kararını bozmuş ve bozma gerekçesini de şu sözlerle ifade etmiştir:

“...sanığın kolaj tekniğini kullanarak yaptığı, köpek bedeni üzerine T.C. Başbakanı'nın kafa fotoğrafı yerleştirilen, üstündeki örtüye 'B...'nin köpeği olmayacağız' yazılı, ağzında ABD, boynunda ABD Bayrağı Figürü ve kıyruğunda füze bulunan çalışmayı, Kadıköy Adliye Binası önünde halka, davet ettiği basın mensuplarına ve kameralara göstermek suretiyle gerçekleşen eyleminde, yapılan eleştirinin kaba sert ve incitici olmanın ötesinde aşağılayıcı boyuta ulaştığı ve muhatabın köpek biçiminde resmedilmesinden ibaret kalmayıp, 'B...'nin köpeği olmayacağız' denilmek suretiyle ironi yapılarak, köpekleşme olgusuna ve dilimizde 'köpek' sözcüğüne yüklenen 'alçak, soysuz, çıkarı için yaltaklanan (kimse)' gibi anlamlara vurgu yapıldığı, böylece kamu görevi yapan mağdur hakkında küçültücü değer yargısında bulunularak içsel değere ve kamuoyu nezdindeki şeref ve saygınlığa saldırıda bulunarak hukuka uygunluk sınırının aşıldığı, İngiliz vatandaşı olup 20 yıldır Türkiye'de yaşayan ve çeşitli eğitim kurumları ile Üniversitelerde hocalık yaptığı anlaşılan sanığın, Türk örf ve adetlerinden uzak olmayan yaşantı içinde olduğu ve eylemin ülke kamuoyundaki etkisini bilebilecek durumda bulunduğu gözetilmeden, suça konu kolajın siyasi eleştiri ve mesaj içerdiği, sanığın suç kastının bulunmadığı biçimindeki yasal olmayan gerekçeyle hükümlülüğü yerine beraatine karar verilmesi,

SONUÇ: Yasaya aykırı ve o yer C. Savcısının temyiz nedenleri yerinde görüldüğünden tebliğnamedeki onama düşüncesinin reddiyle (HÜKMÜN

BOZULMASINA)... ..oybirliğiyle karar verildi.”(E.2009/10444, K.2009/10167, k.t./k.g. 25.05.2009, Kazancı İçtihat Bilgi Bankası.)

Mephisto Kararı ise 24 Şubat 1971 tarihinde verilmiş bir karardır. Karara konu teşkil eden Mephisto isimli romanı yazan Klaus Mann, 1933 yılında Nazi rejiminden Amsterdam’a kaçmış ve 3 yıl sonra bu romanı yayımlamıştır. Roman dönemin Nazi rejimine bir tepki niteliğindedir. Her ne kadar yazar romanının başında romandaki şahısların birer hayal ürünü olduğunu söylemişse de bu şahısların gerçek hayattakilerle benzerliğinin inkar edilemeyecek düzeyde olduğu belirtilmektedir. Davacı ise hem oyuncu hem de tiyatro yönetmeni olan Gustal Gründgens’in evlatlık oğludur ve 1963 yılında bu romanda babasından bahsolunduğu gerekçesiyle romanın yayım, basım ve dağıtımının Anayasa’ya aykırı olduğunu ve kişilik haklarının ihlale uğradığını öne sürmüştür (Bingöl 2011:131, 132).

Mephisto romanının kahramanı Hendrik Höfgen etik değerleri hiçe sayarak Hitler yönetimiyle danışıklı dövüşüklü olarak kendine ün yapan bir oyuncudur. Üstelik bunu yapmakla birlikte aslında politik olarak Hitler yönetimine de karşıdır. Buradaki uyuşmazlık roman kahramanı olan Höfgen’in gerçek hayattaki Gründgens ile benzerliğinden ortaya çıkmaktadır. Klaus Mann, roman kahramanı Höfgen’i Gründgens’in gerçek hayatta oynadığı oyunlardan karakterine, fiziksel özellikleri ve hatta çalıştığı devlet makamlarına kadar aynı şekilde tasvir etmiş; onun sırf kariyer elde etmek uğruna etik değerlere aykırı hareket ederek Hitler yönetimiyle iş birliği yapmasını eleştirel bir tutumla aktarmıştır. Gründgens’in evlatlık oğlu ise romanı okuyan herkesin aklına ilk olarak babasının geleceğini, bunun yanı sıra romanda çok fazla incitici, babasını insanlara yanlış tanıtabilecek hususların yer aldığını belirtmiştir (Bingöl 2011:132).

Söz konusu uyuşmazlıkların her ikisinde de sanat özgürlüğü ile bir insanın kişilik hakları ve onurunun çatıştığı görülmektedir. Aslında iki uyuşmazlık da aynı şekilde sonuçlanmıştır. Ancak burada önemli olan ve benim de bildirimde dikkat çekmek istediğim husus sonuçların ne olduğu değil; bu sonuçlara hangi gerekçelerle varıldığıdır. Yargıtay 4. Ceza Dairesi’nin söz konusu kararla ilgili gerekçesini yukarıda verdim. Şimdi bu gerekçeyi biraz irdeleyelim.

Sanığın örf ve adetleri bilip bilmemesi, toplumsal kurallara hakim olması veya olmaması, keza İngiliz vatandaşı olması kanımca uyuşmazlık açısından kullanılabilir argümanlar değildir. Yargıtay, “B...’nin köpeği olmayacağız” cümlesinde sanığın köpekleşme olgusuna yüklediği anlam kendi algıladığı gibi alçak, soysuz, çıkarı için yaltaklanan kimse diye nitelendirmiş ve bunun üzerinden kararını gerekçelendirmiştir. Suça konu olan eylemin ülke kamuoyundaki etkisine dikkat çekerek bir nevi “kamu ahlakı” kavramı üzerinden değerlendirme yapmıştır. Daha önce de açıkladığım üzere kamu ahlakı denilen şeyin insan haklarına zarar veren unsurlar içermediği açık değildir. Yargıtay bu unsurlara bakmaksızın kamu ahlakı kavramı üstünden vurgular yapmıştır.

Kamu barışı ve kamu düzeni gibi muğlâk ve şeffaflıktan yoksun anayasal açıdan ancak dolaylı bir şekilde belirtilebilecek bir koruma değerine dayanarak belli içeriğe sahip düşüncelerin beyanını yasaklamak, ilkesel açıdan mümkün olamamalıdır (Aydın 2011:49). Ayrıca kararda Yargıtay, eleştirinin hak olmaktan çıkıp suç boyutuna ulaştığı durumu belirlerken muhatabın sıfatına dikkat çekmiştir. Önemli olan söz konusu karikatürü kimin çizdiği değil çizilen karikatürün kimi ilgilendirdiğidir. Muhatabın sıfatı başbakan olmasıdır. Yani başbakanın eleştirilmesi devletin ideolojisine ters bir durumdur bu nedenle ifade özgürlüğünün bu biçimde kullanılmasına izin verilmemelidir, anlayışı vardır. Oysa birazdan Mephisto Kararı'nda da değineceğim gibi sanatın bir sınırı olacaksa bunu resmi ideoloji değil insan hakkı ve onuru oluşturmalıdır.

Yargıtay; sanığın çizdiği karikatürde yaptığı bu eleştirinin kaba, sert, kırıcı ve incitici olmasının ötesinde aşağılayıcı boyuta ulaştığını vurgulamıştır. Bir nevi hükümete hakaret hatta küfür niteliğinde görmüştür. Ancak eserin, düşüncelerini başka platformlarda ifade etme olanağını bulamamış çizer tarafından belirli bir öfke ve bu öfkenin dışavurumundan kaynaklanan bir rahatlama beklentisi ile meydana getirilmiş olma ihtimali de vardır. Özellikle belli çevrelerde platformu olmayanlar için bu da bir yoldur, bu yüzden doğal karşılanmalıdır (Aydın 2011:40). Olayımızda söz geçiren karikatürün entelektüel konuşmanın yaratacağı etkiyi bir anda yaratan sert bir karikatür olduğu açıktır. Kaba eleştirinin siyasi üslupta kural olacağı savunulamayacaksa da belirli çevrelerde bu tarz eleştirilerin üsluba yönelik duyarlılık nedeniyle insanlarda daha fazla bir etki yarattığını da kabul etmek ve eleştirileri de bu kapsamda değerlendirmek gerekir.

Mahkemeler denetleyici yargı yetkisi kullanmaktadır. Ancak bunun anlamı ulusal otoritelerin öngördüğü müdahaleyi meşruluk ölçütlerini sorgulamadan kabul edecek olmaları değil, mahkemelerin ulusal otoriteler tarafından müdahaleyi meşru kılmak için gösterilen nedenlerin yeterli ve gerekli olup olmadığını denetleyecek olmalarıdır (Aydın 2011:42). Öte yandan otoritenin sınırlamayı meşru kılabilmesi için son derece ciddi gerekçeler göstermesi beklenmelidir. Örneğin yaşam hakkının korunması, şiddetin önlenmesi, kişi haklarının korunması gibi. Bu çerçevede mahkemeler sanat özgürlüğü söz konusu olduğunda devletlerin müdahaleyi meşru kılan nedenlerini, sanat özgürlüğünün değişmez yapısını göz önünde tutarak bu özgürlüğün kullanımını imkansız hale getirmeyecek biçimde yorumlamalıdır.

Yargıtay kararına göre sanığın çizdiği karikatür incitici, sert ve kabanın da ötesinde görülmüştür. Toplumun çoğunluğunun bir düşünceyi “rahatsız edici”, “incitici” ya da “kabul edilmez” bulması onun yasaklanması için bir gerekçe oluşturamazken mahkeme de uyuşmazlık konusu eleştiriye yasaklarken bu gerekçeleri kullanmamalıdır. Bu düşünceler dünya genelinde eleştirilen ve kabul görmeyen düşünceler dahi olsa aynı ilke geçerlidir. Bunlar sınırlayıcı düzenlemenin meşruiyet temeli ve sebebi olamaz (Aydın 2011:48).

Bütün bunların yanı sıra sanığın bu davranışı bir iletişimsel eylemdir. Bunun salt eylemi oluşturan diğer davranışlardan önemli farkları olduğu göz önünde bulundurulmalıdır. İletişimsel eylemlerin sebep olduğu zararlar görece küçük,

hatta ihmal bile edilebilir düzeydedir. Öykü Didem Aydın iletişimsel eylemlerin iletişimsel yönleri gözetilmeden sınırlandırılmasının mümkün olduğu kanısındadır. Ancak bunun meşru önlemlerle mümkün olacağını söyler. Otoritenin gerçek amacı sanatla (karikatür) açıklanmak istenen düşüncenin içeriğini bastırmak değil eleştiride bulunduğu kişinin kişilik hakkını, insan onurunu korumak olmalıdır (Aydın 2011:46).

Modern düşünce özgürlüğü kuramı, tüm düşünce açıklamalarının içeriklerinden bağımsız olarak korunması için yeterince gerekçe olduğunu kabul etse de üzerinde durduğum Yargıtay Kararı'nın gerekçesi bu anlayışa ters düşmektedir. Yargıtay'ın gerekçesi evrensel referans noktalarına ulaşabilecek bir gerekçe değildir.

Şimdi de Mephisto Kararı'nın gerekçeleri üzerinde duralım. Orada da bir insanın kişiliği ve onuru ile sanat özgürlüğü çatışmaktadır. Ancak Alman Federal Anayasa Mahkemesi bu duruma farklı bir bakışla yaklaşmıştır. Mahkemeye göre sanatçı çıplak gerçekliği eserinde yeniden yaratırken elbette eleştirel bakış açısını kullanacaktır. Ve belli bir tepki olarak yarattığı eserin uygunluğunu yargılayacak olan tek yargıçtır. Sanat özgürlüğü kişiye oluşturacağı eserin konusunu, onu yaparken hangi malzemeleri kullanacağını ve eserini hangi formda yapacağını serbestçe belirleme özgürlüğü verir. Ayrıca Mahkemeye göre sanat özgürlüğünden sadece romanın yazarı değil, romanın dağıtım, basım işlemlerini yapan şahıslar da yararlanabilecektir. Mahkeme sanatta kendine has kurallar olduğu için sanat özgürlüğünün Anayasa'nın 5. maddesinin 3. fıkrasına dayanarak mutlak bir özgürlük olduğunu belirtmiştir. Ancak tüm bunlara rağmen Mahkeme sanat özgürlüğünün birtakım sınırlarının olacağını söylemiştir. Buna göre sanat özgürlüğünün sınırını belirleyen ölçüt; Anayasa'nın 1. maddesinde düzenlenmiş olup, bir bütün olarak Anayasal düzende öngörülen temel hak ve özgürlükler sisteminin ana felsefesini oluşturan "insan onuru"dur. Anayasanın insan onuru ve kişiliğini koruyan 1. maddesi sanat özgürlüğüne tam anlamda üstün gelmemektedir. Ama unutmamak gerekir ki sanat da esasında başkalarının kişiliğine saygı göstermeyi içermelidir. Başka bir deyişle sanat özgürlüğü ile insan onurunun, kişilik hakkının çatışması durumunda mutlak bir üstünlük terazisi yoktur. Karşı karşıya gelinen her durumda söz konusu olayda yer alan ayrıntılara göre karar verilmelidir. Olayda yer alan somut ihtilaf derinlemesine değerlendirilmeli, sanatçının yarattığı gerçekliğin söz konusu gerçeğe ve onun anısına zarar verip vermediği tartışılmalıdır. Zira bu iki hak birbiriyle kıyasıya yarışmaktadır (Bingöl 2011:132, 133).

Görüldüğü gibi Mahkeme sanat özgürlüğünü sınırsız bir hak olarak görmüş ve onun sınırını ancak ve ancak Anayasada var olan temel hak ve özgürlükler sisteminin felsefesinin başkalarının kişilik hakları ve insan onurunun oluşturabileceğini kabul etmiştir. Ancak bunun da mutlak olmaması her somut olaya göre değerlendirilmesi gerektiğini ifade etmiştir. Biz de tüm bunları göz önünde bulundurarak sanata ve sanat özgürlüğünün sınırına tıpkı Alman Federal Anayasa Mahkemesi gibi bakabilirsek daha özgürlükçü bir bakışa sahip oluruz.

Sonuç

Yargıtay ve diğerk mahkemeler uyumsuzlıklara bakarken açık ve net çözümler bulmalı, anlaşılabilir, tutarlı kararlarla insan haklarının korunmasına hizmet etmelidir. Hükümün açık ve net olması gereğı hüküm sonucu ile sınırlı olmayıp, nihai karara varmadaki dayanakların açıklandığı, anlamaya ve denetime elverişli, insan hakları ve onurunun gözetildiğı gerekçenin varlığını da gerektirir. Dolayısıyla mahkemeler gerekçeleri tüm bu hususları gözeterek ortaya koymalı ve değerlendirmelerini anlaşılabilir dayanaklara yaslamalıdır. Böylece karar adalet bakımından daha tatmin edici bir niteliğe bürünmüş olur.

Kaynakça

Aydın, Ö. D. (2011) Düşünce Özgürlüğünün Anlamı ve İşlevi Işığında Düşünce Özgürlüğünü Sınırlamanın Anayasallığı, *Hacettepe Hukuk Fakültesi Dergisi*, 1-2.

Bingöl, B. (2011), Sanat Özgürlüğü, *Hacettepe Hukuk Fakültesi Dergisi*, 1-2.

Kazancı İçtihat Bilgi Bankası.

Kuçuradi, İ. (2007), *İnsan Hakları Kavramları ve Sorunları*, Ankara: Türkiye Felsefe Kurumu Yayınları.