

## FEMİNİST HUKUK

Prof. Dr. Necla ARAT\*

Feminist jurisprudence is a philosophy of law based on the political, economic and social equality of sexes. The feminist says the language, logic and structure of the law are male created and reinforce male values only.

The male oriented law takes all the initiatives to deprive the women and perpetuate patriarchal power. Feminism seeks to end the subordination of women and feminist jurisprudence pioneers a relation between life and law through which women's unequal social reality will be legally confronted and transformed. This paper examines the different schools of thought within feminist jurisprudence.

Çağdaş feminist düşüncenin kaynaklarını kadınların toplumsal yaşama katılmalarını engelleyen ayrımcı yasaların ortadan kaldırılması için On sekiz, On dokuz ve Yirminci yüzyılda açılmış bulunan feminist kampanyalar oluşturur. Önceleri oy hakkı elde etmek, Üniversitelere ve değişik mesleklere kabul edilmek türünden savaşımın şeklinde karşımıza çıkan bu kampanyalar, sonunda kadınların kurtuluş ve özgürleşmelerini içeren büyük ve başarılı girişimlerin temellerini atmışlardır.<sup>1</sup>

1960'ların feministleri kendilerini kadınların aile, iş yaşamı ve siyasette eşitliklerini sağlayacak siyasal bir mücadeleye adanmışlar. Baskı ve dışlanma alanlarını tanımlayıp geleneksel olarak kabul edilen ve toplumda geçerliliğini sürdüren "erkek üstünlüğü" varsayımını toplumsal, siyasal ve felsefi açılardan irdelediler. Feminist hukuk anlayışı, bu akımın doğal ve bütüncü bir ögesi haline geldi. Kadınlar, ırk, sınıf, yaş ve yetenekleri ne olursa olsun, hukuk ve

\* İstanbul Üniversitesi Kadın Sorunları Araştırma ve Uygulama Merkezi Müdürü ve Kadın Çalışmaları Bilim Dalı Başkanı

<sup>1</sup> Hilarie Barnett, *Introduction to Feminist Jurisprudence*, s.3 .London, 1998

yasal sistemler tarafından desteklenmiş olan '*toplumsal sözleşme*'nin eşit paydaşları olarak kabul edilmelerini sağlayacak bir *feminist adalet* talebinde bulundular. Bu bağlamda feminist ideoloji ile iç içe ve ondan doğan bir hukuk dalı olan *feminist hukuk*, bir tür feminist kuram oluşturma biçimi olup "hukuk ile kadınlar arasındaki ilişkinin bütün kadınlar açısından incelenmesidir."<sup>2</sup>

Feminizm, tarihin erkek bakış açısı ile yazıldığını ve bu eril tarihin kadınların tarih-yapma ile toplumu yapılandırmadaki rollerini yansıtmadığını ileri sürer. Feminist epistemoloji, "*dünya*"ya ilişkin ve "*hakikat*" olarak ileri sürülmüş olan her şeyin kadınların gerçekliklerini ve görüş açılarını belirsizleştirdiği öncülünden yola çıkar. Ayrıca, nesnel gerçekliğin bir *söylence* (mit) olduğunu da dile getirir<sup>3</sup> Eril (patriyarkal) söylencelerin eril ruhun projeksiyonları olduklarını kabul eder. Bu söylenceler içinde en tehlikelisi ise, kadınlara egemen olmanın biyolojik ailenin bir yansıması olarak, doğal bir hak şeklinde görülmesidir. Babanın (erkeğin) iradesine ilişkin bu *eril paradigma*, her tarihsel dönemde geçerliliğini sürdürmüştür.<sup>4</sup>

Bu nedenle feminist kuramların çoğu, işe *ataerkilliği* betimleyip tanımlayarak ve apaçık bir şekilde sergileyerek başlarlar. *Ataerkillik*, eril egemenlik ve hiyerarşi için kullanılan feminist bir terimdir. Erkeklerin iktidara sahip oldukları ve bu iktidarı kadınlara *boyun eğdirmek* için kullanmış buldukları anlamına gelir. Eril iktidar, kendini yalnızca siyasal ve ekonomik dünyada göstermekle kalmaz; aynı zamanda aileleri ve cinsel ilişkileri de yönetir.

Feminizme göre, tarihsel süreç içinde, bu yüzden insan doğasına, toplumsal cinsiyet potansiyeline ve toplumsal düzenlemelere ilişkin utanç verici önyargılar ortaya çıkmıştır. Feminizm, dilin, mantığın ve hukukun yapısının da erkekler tarafından oluşturulduklarını ve eril değerleri güçlendirdiklerini öne sürer. Bu yaklaşımın sonucu ise, *eril ağırlıklı yasalar*, kadınların güçsüzleştirilmesi ve ataerkil iktidarın daha da güçlenerek sürdürülmesi olmuştur.

Feminizm, kadınların özgürlüğünü her şeyden önce hakların ve koşulların eşitlenmesi olarak algılar. Ayrıca belli davranışların cinsiyet temelinde

<sup>2</sup> D.Kelly Weisberg, (Ed.) *Feminist Legal Theory*, s.22, Temple University, Philadelphia, 1993.

<sup>3</sup> agk. s.34

<sup>4</sup> agk. s.42

ayrımlaştırılarak *erkeğe* ya da *kadına özgü* şeklinde nitelenmesine ,erkeklerle kadınlar arasındaki biyolojik farklılıkların değil, toplumsal olarak yaratılan *toplumsal-cinsiyetin* (gender) neden olduğunu vurgular. Bu bağlamda seks anlamındaki biyolojik cinsiyet, psikolojik, ahlâksal ya da toplumsal özellikleri değil, yalnızca fiziksel görünümü ve doğurganlık yeteneğini vs. belirler.

Feminizm, uygulama ile kuramı birleştirir. İdeolojik öncüllerimizi *kadın-odaklı* bir metodoloji ile eleştirel bir sorgulama konusu yapar ve dünyamızı yeniden kurmayı düşler.<sup>5</sup>

*Eril egemenlik*, bilgimizin oluşumundan ürememize, toplumsal-siyasal düzenimizden kendi kendimizi algılamamıza kadar her şeyi, yaşamın tüm alanlarını kuşatmış ve kadınları *ikincil* kılmıştır. Bu nedenle tüm feminist çabaların ereği, kadınların ikincil konumunu düzeltmektir. Feminizm, bu bağlam içinde siyasaldır, metodolojiktir, felsefidir ve gerçek anlamında toplumsal dönüşümü amaçlar.<sup>6</sup>

*Feminist hukuk* da cinslerin ekonomik, siyasal ve toplumsal eşitliğini savunan bir hukuk felsefesidir. Feminist hukuk anlayışının farklı evreleri bulunmaktadır. 1960-1980 arasındaki evre,kadınların kamusal yaşamdan *dışlanmalarının*, *görünmez* kılınmış olmalarının ortaya çıkarılması ve hukuk üzerindeki eril tekelin irdelenmesi sürecidir. Bu süreç içinde eğitimde, istihdam ve siyasette *eşitlik arayışı*, belirleyici yönelim olarak görünmektedir. İlk evre feministleri var olan eşitsizlikleri, sistem eleştirisi yapmadan,sistem içinde ortadan kaldırmaya çalışmışlardır. *Kadın Hakları* akımının üstlendiği bu özgürlükçü girişim, hukuku geleneksel çerçevede resmedildiği gibi, rasyonel, objektif, dürüst ve toplumsal-cinsiyet açısından nötr bir dal olarak görmüştür. Bu evre feministleri *hukukun* kendisine değil, "*kötü yasalara*", kadınları dışlayıp zarar veren yasalara karşı çıkmışlardır.

1970'lerin sonu ile 80'lerde egemen olan ikinci evre feminizm ise, kadınların yaşadıkları eşitsizliklerden çok, bu eşitsizliklerin sürekliliğini sağlayan *hukuksal* ve toplumsal *yapı* üzerinde durmuştur. Bu akım, hukuk üzerindeki eril iktidar ve bundan doğan eşitsizlikler kadar daha derinlerde yatan ve hem kadınları hem erkekleri aynı şekilde etkileyen ataerkil zihniyeti eleştirir.<sup>7</sup>

<sup>5</sup> agk.s. 58

<sup>6</sup> agk.s. 59

<sup>7</sup> Barnet, s.5

İlk evre feministleri, kadınların eşitliği konusunda dikkate değer gelişmeler sağlamışlardır, ama bu kadınların farklı muamele görüp ayrımcılığa uğradıkları gerçeğini değiştirmemiştir. Onlar, erkeklerle eşit yetenek ve becerilere sahip oldukları halde ve yapılan bütün reformlara karşın neden halâ “*ikincil*” ya da “*asağı*” cins olarak kaldıklarına ilişkin sorunun yanıtını *hukukun* ve yasal sistemlerin *eril karakterde* oluşunda bulmuşlardır. Yani sorunun kökeninde hukukun tarafsız, objektif ve rasyonel olmadığı halde öyleymiş gibi görülmesi yatmaktadır.

*Feminist hukuk* kuramları, düşünce okulları arasındaki farklılıklarına karşın, toplumun *ataerkilliği*, yani erkekler tarafından biçimlendirilip yönetildiğine ilişkin temel inançta birleşirler. *Feminist hukuk*, ataerkil toplum yapısı içindeki kadının konumunun analizini ve eleştirisini yapar. Kadınların boyun eğdirilişlerinin doğasını ve boyutlarını araştırır. Hukukun ataerkilliği koruma ve sürdürmedeki rolünü gün ışığına çıkarır; aynı zamanda ataerkilliği ortadan kaldırmanın yöntemlerini saptamaya çalışır.

Feminist hukuk kuramının temelde iki ana ögesi bulunmaktadır. Bunlardan ilki, hukuk ve toplumsal-cinsiyetin karşılıklı ilişkilerinden doğan kuramsal sorunların ortaya çıkarılıp eleştirilmesidir. İkincisi ise, hukuk reformunu gerçekleştirme amacını güden feminist analiz ve bakış açısının örneğin: aile, çalışma yaşamı, ceza yasası, üreme özgürlüğü, pornografi, cinsel taciz vb. somut hukuk alanlarına uygulanmasıdır.<sup>8</sup>

Feminist hukuk kuramının farklı feminist akımlarla bağlantısı vardır. Feminist hukuk çerçevesi içinde dört ayrı düşünce okulu yer alır. Bunlar *Liberal* feminizm, *Kültürel* feminizm, *Radikal* feminizm ve *Post-modern* feminizm olarak adlandırılırlar. *Liberal feminizm*, kadınların da erkekler gibi haklara sahip, özerk, rasyonel varlıklar olduklarını; bu nedenle kendi seçimlerini yapmak üzere eşit fırsatlara sahip olmaları gerektiğini öne sürer. Seçme ve seçilme hakkı, kız çocuklara eşit eğitim verilmesi, kadının ekonomik yaşama etkin katılımı, kamusal alanda kendini göstermesi ve hukuksal açıdan erkeklerle eşit haklara sahip olması, Liberal feminizmin temel ilkeleridir. Liberal feministler, *eril otorite* varsayımına karşı çıkıp kadınlara yönelik toplumsal ve hukuksal sınırlamaların yok edilmesini talep ederler. Kadınların iş yaşamında erkeklerle yarışabilmeleri için, hukuk tarafından da kabul edilmiş olan toplumsal-cinsiyet

<sup>8</sup> Weisberg, s.XVII-XVIII

temelli ayrımları ortadan kaldırmayı isterler. Liberal feminizm, Yirminci yüzyılda “*farklı ama eşit*” sloganını kullanmış, *erkeğe* ait “*kamusal alan*”, *kadına* ait “*özel alan*” anlayışının ortadan kalkması için çaba göstermiştir.

Bir diğer feminist hukuk düşünce okulu olan *Kültürel feminizm*, erkek ve kadın arasındaki ayrımlar üzerinde odaklanır ve bu ayrımları onaylar. Ünlü feminist Carol Gilligan’ı izleyen bu guruptaki düşünürler, kadın ve erkeklerin doğaları açısından birbirlerinden farklı olduklarını kabul eder; aralarındaki en önemli ayrımın *kadınların doğurganlığı* ve *sosyalizasyon* sürecini üstlenmeleri olduğunu söylerler. Onlar, ayrıca kadınların ilişki ve bağlantıların önemine, kişiler arası çatışmaları uzlaştırmaya; buna karşılık erkeklerin ise *hukukun* ve mantığın soyut ilkelerine daha yatkın olduklarını düşünürler.<sup>9</sup> Kültürel feminizm, kadınların farklılıklarını yalnızca vurgulamakla kalmaz, bu farklılıkları yüceltir de... Örneğin: kadın sanatı, kadınların konuşma yetenekleri, eleştirel bakışları, bilgi yöntemleri övünülecek şeyler olarak yeniden tanımlanır.<sup>10</sup> Bu okulun amacı, kadınların ahlâksal sesleniş ve ortak değerlerinin eşit kabul görmesini sağlamaktır.

Tıpkı Liberal feminist düşünce okulu gibi, *Radikal feminizm* de *eşitsizlik* üzerinde durur. Radikal feministler, bir sınıf olarak erkeklerin, *doğurganlığı* ve cinsiyeti denetleme yolu ile *toplumsal-cinsiyet eşitsizlikleri* yaratarak bir diğer sınıf olan kadınları egemenlikleri altına almış olduklarını dile getirirler. Onlara göre, kadınların içinde bulunduğu kötü durumun kaynağı, *patriyarkal aile* ve ‘*öteki*’ (yani, erkek) ile olan bağlantılarıdır. Oysa, Kültürel feministler, kadınların ‘*öteki*’ ile olan bağlantılarının farklı bir kadın ahlâkına, kadınların farklı seslerine, farklı bilme yöntemlerine, farklı özen gösterme ve bakım yeteneklerine kaynaklık ettiğini, köken ve neden oluşturduğunu düşünürler.<sup>11</sup> Radikal feministler ise, fiziksel anlamda cinsel ilişki ve gebelikte varoluşsal olarak da yaşamın tüm alanlarında yaşanan bu bağlantı potansiyelini, kadınların değersizliklerinin, güçsüzlüklerinin, boyun eğdirilmişliklerinin ve yoksulluklarının kaynağı olarak görürler.<sup>12</sup> Bu nedenle, modern Radikal feminizm, kadınların ‘*öteki*’ ile olan fiziksel ve varoluşsal bağlantılarının saldırgan, baskıcı ve yıkıcı sonuçlarını vurgular. Ataerkilliğe dayanan geleneksel yaklaşımların terk

<sup>9</sup> agk. s.63

<sup>10</sup> agk. s.80

<sup>11</sup> agk. s.83

<sup>12</sup> agk. s.83

edilmesini ister ve cinsel eşitliğin kadınların erkeklerden farklılıkları temelinde yapılandırılması gerektiğini öne sürer.

Feminist düşüncenin günümüzde egemen olan evresi, hem ilk evredeki kuramın yadsınmasını hem de *hukukun* rolüne ilişkin belirsizlik ve kuşkuları yansıtmaktadır. Bu evre feministleri 80'lerin sonunda doğup 90'larda da devam eden *Post-modern* felsefeyi benimserler.<sup>13</sup> Post-modernizm, *Aydınlanma* düşüncesine, bu düşüncenin kuramları ile söylemlerine; oluşturduğu hiyerarşiler ile hiyerarşik yapılara karşı çıkar. Aydınlanma felsefesini tümüyle yadsır. *Post-modern feministler* de Post-modernizmin eleştirel bakış açısını ve hiyerarşilere karşı çıkışını benimserler. Aydınlanma felsefesini *eril cinsiyet* temeline dayandığı ve kökeninde *bilgi üstünlüğü* bulunduğu için sorgularlar.

*Post-modern feministler*, bütün kadınların yararına olan bir eşitlik kuramını, yani *kadın kategorisini* yadsırlar. Farklı '*kadınlık durumları*'nın bulunduğunu öne sürüp *pluralist* bir yaklaşımla Batılı kadından, Üçüncü Dünya kadından, zenci kadından, lezbiyen kadından söz ederler. Yani, post-modern feminizm, pragmatik karakterde olduğu ve kadın kategorisini belirlenemeyen bir kimlik olarak gördüğü için, tek bir kadın tipini değil, değişik kadın tiplerini gündeme getirir. Kadın sorununa ilişkin mutlak ve evrensel doğruların bulunmadığını vurgular. Toplumda geçerli olan ve eril egemenliğe dayanan sistemin *dil* aracılığı ile etkisini sürdürüp gelecek kuşaklara aktardığını öne sürer. Post-modern feministlere göre, dilin kullanılış biçimi, toplumdaki belli iktidar durumlarının yerleşme ve pekişmesinde rol oynar.

Post-modern feminizm, evrenselcilikten hatta tarihten bile vazgeçmek gerektiğini; tartışılması gereken sorunların öncelikle sınıf, ırk, etnik gurup, yaş, cinsel yönelim vb. olduğunu savunur.<sup>14</sup>

*Feminist hukuk*, son yirmi yılda özellikle liberal Batı toplumlarında hızlı bir gelişme göstermiştir. Bu kavramın ilk kez (1978'de) Amerika Birleşik Devletlerinde *Harvard Women's Journal*'da gündeme getirildiğini ve o tarihten günümüze Amerika ve Avrupa'daki kadın örgütleri, siyasal vakıflar, Hukuk Fakülteleri, hukuk dernekleri ve hukuk dergileri tarafından benimsenerek kullanıldığını biliyoruz. 70'lerden itibaren hukuk öğrenimi gören kadınların sayılarının giderek artması, hukuk profesörü, yasa yapıcı ve yargıç

<sup>13</sup> Weisberg, s.8

<sup>14</sup> Adnan Güriz, *Feminizm, Post-modernizm ve Hukuk*, s.66-70, Ankara, 1997.

olarak görev almaları, yaşam ve hukuktan dışlanmışlıklarını ve boyun eğdirilmişliklerini etkin bir biçimde sorgulamaya başlamaları sonucunu doğurmuştur. Ama, 1980 ve 90'larda Kolej ve Üniversite programlarına feminist kurama ilişkin dersler girmiş olmasına karşın, yasaları feminist bakış açısı ile (yani feminist hukuk yaklaşımı ile) inceleyen hukuk ders kitaplarının sayıları pek fazla değildir. Chicago Hukuk Fakültesi profesörlerinden Mary Becker, 1994'de yazdığı *Cases and Materials on Feminist Jurisprudence: Taking Women Seriously* (Feminist Hukuka İlişkin Davalar ve Malzemeler: Kadınları Ciddiye Almak) başlıklı kitabında, kadınlar için önem taşıyan belli hukuksal sorunları feminist kuram açısından ele almıştır. Bu kitap, feminist hukukun temel kuramsal sorunlarına bir giriş içeriğinde olup çok sayıda pratik davayı ve gerçek dünyasal sorunu örneklendirmektedir.

*Feminist hukuk* temelde doğa, kültür ve hukuktan kaynaklanan cinsiyete dayalı eşitsizliğin üzerinde durur. Geleneksel hukuk kuramındaki kadının *dışlanmışlığı* vurgular. Bu hukukun kadına karşı ayrımcılığa dayandığı, erkek çıkarlarını temsil edip koruduğu eleştirisini yapar. Kadınların erkek baskısı altında yaşamalarının ve kadınlara yönelik ayrımcılığın temelinde toplumsal ve hukuksal eşitsizliklerin yattığını kabul eder.<sup>15</sup> Amacı, bütün dünyada yaygın olan bu ayrımcılığı ortadan kaldırmaktır.

Feminist hukuka göre, erkeklerin yorumuna dayanan geleneksel hukuk, tarihsel süreç içinde kadınları görmezlikten gelip *görünmez* kılmıştır. Nitekim Nadin Taub ve Elizabeth Schneider'a göre, "erkekler hem *kamusal alana* hem de *özel alana* egemendirler. Kamusal alandaki *eril denetim*, çok kez *hukuk* tarafından apaçık bir şekilde pekiştirilmiştir. Ama hukuk, özel alanda büyük ölçüde yer almaz. Hukukun özel alandan bu eksikliği, ataerkil üstünlüğe ve kadınların boyun eğmelerine katkıda bulunmuştur."<sup>16</sup>

Kadınların kamusal alandan dışlanmalarının en çarpıcı örneği, dünya genelinde *seçme ve seçilme hakkına* yüzyıllık bir savaşımdan sonra, ancak Yirminci yüzyılda kavuşabilmeleridir. Amerika Birleşik Devletlerinde kadınlar, 1961 yılına kadar jüri üyesi olamamışlardır. *Yüksek Mahkeme, Yasalar tarafından Eşit Korunma ve İşe Girişte Cinsiyetinden Ötürü Ayrımcılığa Uğramama* yasalarını, önceleri *öteki cinsin* sahip oldukları ayrıcalıklara sahip

<sup>15</sup> M.Yüksel, *Feminist Hukuk Kuramı ve Feminist Düşünce Teorileri*, s.1-7, İstanbul 2003

<sup>16</sup> Weisberg, s.10-11.

olma haklarını güvence altına alacak şekilde, 1970 yılında uygulamaya sokmuştur.<sup>17</sup>

Kadınlar benzer bir şekilde, *ekonomik yaşamda* tam anlamında yer almaktan da dışlanmışlardır. İngiliz hukukunda kadınların belli bazı mesleklere (örneğin, hukuk alanına) girmeleri engellendiği gibi, evli kadınlar hukuksal varlık olarak kabul edilmemişler; mülk alıp satma, dava açma, sözleşme yapma gibi konularda kocalarının ya da başka erkek akrabalarının onayını almaları gerekmiştir. Ancak On dokuzuncu yüzyılın başında bir meslek sahibi olma ve kendi gelirlerini ellerinde tutabilme hakkına kavuşmuşlardır.

Cinsiyete dayalı *dışlayıcı yasalar*, kadının *kamusal* alana katılımını doğrudan sınırlamak için, başka kurumsal ve ideolojik engellerle birleştikleri gibi, *hukuksal düzen* zaman zaman kadınların içine kapatılmış oldukları *özel* alanda da *eril* niteliğini göstermiştir. Kalıntılarına Yirminci yüzyılda da rastladığımız kadınların mülk ve gelirlerini ellerinde tutmalarına ilişkin yasal engeller, evli kadınların dış dünya ile *hukuksal* ilişkilerinin ancak kocaları aracılığı ile gerçekleşebileceği anlamına gelmiştir. Bu bağlamda yasa, erkek egemenliğinin özel alana yönlendirilmesi olarak görülebilir. Öte yandan hukuk, daha önce de değinildiği gibi, özel alanda göze çarpar biçimde yok olmuştur. Örneğin aile-içi ilişkilere müdahale edilmesi, genellikle yadsınmış; aile içindeki duygusal ilişkilere hukukun karışmaması gerektiği türünden görüşler öne sürülmüştür.

Yirminci yüzyılın ikinci yarısına kadar *aile içi- şiddet*, *aile içi-tecaviüz*, *ensest* vbg. olaylar, *aile mahremiyeti* söylemi altında ussallaştırılmıştır. Kadınların uğradıkları bu haksızlıklara karşın, hukuksal düzenden ayrı bir alanda, *aile* içinde yalıtılmış olmaları, *aşağı* ya da *ikincil* konumlarına doğrudan katkıda bulunmuştur. Örneğin polis, kocanın dövdüğü bir kadının yardım çağrısına yanıt vermediğinde ya da mahkeme, *aile birliğinin devamı* adına kocayı cezalandırma yoluna gitmediğinde, kadın tek başına bırakılmış; buna karşılık ona şiddet uygulayan kocası, *hukuk* tarafından örtük bir biçimde cesaretlendirilmiştir. Yani hukuk, kadınların boyun eğdirilmişliklerini biçimlendirip sürdürmekte önemli bir rol oynar. Buna ek olarak hukukun kendini özel alanda göstermemesi, kadınları resmi çarelerden yoksun bıraktığı gibi, erkeklere olan bağımlılıklarını da artırır.<sup>18</sup>

<sup>17</sup> agk. s.180

<sup>18</sup> agk. s.12-13

Oysa kadınlar, ırk, yaş, sınıf ya da yetenekleri göz önüne alınmaksızın, hukuk tarafından desteklenen *Toplumsal Sözleşme*'nin eşit tarafları olarak kabul edilmelidir. *Feminist hukuk*, geleneksel hukuktaki *eşitsizlikleri* ve *cinsiyetçi-ayrımcılığı*, antropoloji, felsefe, tarih, sosyoloji ve siyaset bilimleri gibi dallarla iş birliği yaparak ortadan kaldırmayı, böylece toplumsal yapıyı dönüştürmeyi amaçlar. Öngördüğü eşitlik amacı gereği, toplumdaki zayıf guruplara *eşit değer* ve *fırsat* verilmesini talep eder. Geleneksel hukuk sisteminde cinsiyetten arınmış gibi sunulan *insan* ve *birey* kavramlarının gerçekte *erkeği* vurguladığını öne sürerek *kamusal alan* ile *özel alan* arasındaki sınırları irdeler. Catherine A. Mackinnon'a göre, "erkek üstünlüğünün, yani eril iktidarın egemen olduğu toplumlarda erkeklerin görüşlerinin objektif ölçütlermiş gibi sivil topluma egemen olduklarını; erkeklerin bu anlayışa dayanarak dünyanın dörtte üçüne (yani kadınlara ve çocuklara) hükmettiklerini görmekteyiz".<sup>19</sup> Devletin bu toplumsal iktidar olgusunu hukuk kapsamında düzenlediğini gören feminist hukuk, cinsiyetler hiyerarşisini ve hakça yeni paylaşımların gerekliliğini radikal bir biçimde tartışma konusu yapar. Geleneksel hukuku *erkek bakış açısını* benimseyip erkek egemenliğini meşrulaştırdığı ve topluma kabul ettirdiği; yani erkeğin kadın üzerindeki iktidarını ve iktidarını, eril özelliklerini *hukuk kuralları* aracılığı ile kurumsallaştırdığı için eleştirir.

*Feminist hukuka* göre, liberal sivil toplumda iktidar sahipleri (erkekler) toplumun ölçüt ve kurumlarını saptayarak kurulu düzeni oluşturur; Anayasaları hazırlar; *hukukun* en üst düzeydeki *kurallarını* saptarlar. Bu iktidar sahipleri, modelini kadınların çizmediği ve bu tür işlemlerden dışlandıkları siyasal sistemlerde *yürürlükteki yasaları* hazırlarlar.<sup>20</sup> İşte feminist hukuk, bu *eril* egemenliği sona erdirecek kültürel devrim için gerekli olan kavramsal değişimin ilk adımlarını oluşturup bu konuya ilişkin siyasal ve ideolojik bir gündem sunar. Öngördüğü devrimin gerçekleşebilmesi için, *toplumsal-cinsiyet eşitliğinin* sağlanması gerektiğine inanır. Ama, bu eşitliğin var olan ideolojik ve toplumsal yapılar altında elde edilemeyeceğini dile getirir. Bu hukuk, aynı zamanda kadınların daha erdemli, daha doğal, daha sevecen olduklarını ve soyut haklar yerine somut ilişkileri yeğlediklerini öne sürer.

<sup>19</sup> C.A.Mackinnon, *Feminist Bir Devlet Kuramına Doğru*, s.271 Metis, İst.1993

<sup>20</sup> agk. s.272

*Feminist hukuk* kuramı, Yirminci yüzyılın son on yılı içinde *tecavüz, kendini-savunma, aile-içi şiddet, ensest ve cinsel taciz* türünden yeni kategorilerin doğmasına neden olmuştur. Bazı hukukçular tarafından halâ *marjinal* ve hukukun öteki dallarına oranla daha önemsiz olduğu öne sürülse de son on beş yıllık süre içinde *anayasal eşitlik, evlenme ve boşanma, kadınlara yönelik şiddet, cinsel taciz, pornografi* vbg. konularda feminist hukukun geliştirmiş olduğu kavramlar ve yaptığı analizler, bu bilim dalının ne denli önem taşıdığının göstergesidir.

\* \* \* \* \*

Feminist hukuk anlayışını Türkiye özelinde ele aldığımız zaman, hukuk fakültelerimizde geleneksel hukukun ağır bastığını ve bu konuya yönelik çok az çalışma yapılmış olduğunu görmekteyiz. Bu çalışmalardan belki de ilki Cumhuriyetin ilk yıllarında Denizli milletvekili Ali Necip'in yazmış olduğu *Kadın Hukuku (İstanbul 1931)* başlıklı kitabıdır.<sup>21</sup> Cumhuriyet devriminin bir kültür ve aynı zamanda bir Kadın Hakları devrimi olduğu anımsanarak, Ali Necip'in bu kitabı, günümüz feminist terminolojiyi kullanmamasına karşın, yazıldığı dönem ve toplumumuz kadınları açısından radikal görüşler içeren ilginç bir yapıttır. Güncel yayınlar arasında A. Güriz'in *Feminizm, Post-modernizm ve Hukuk*'unu (Ankara, 1997); M. Yüksel'in *Feminist Hukuk Kuramı ve Feminist Düşünce Teorileri*'ni (İstanbul, 2003) de feminist hukuk anlayışını irdeleyen kitaplar arasında sayabiliriz. Kuşkusuz bu alanda Batı dillerinden çevrilmiş çok sayıda çeviri yapıt da bulunmaktadır. Ne var ki *hukuk alanında* kadınlara yönelik yapılması gereken *değişiklik* isteklerinin genellikle feminist akademisyen kadınlar ile akademya dışındaki feminist guruplardan geldiğini görmekteyiz. Örneğin 80'li yıllarda değişik siyasal görüş ve konumdaki binlerce kadın, (CEDAW) *Kadınlara Karşı Her Türü Ayrımcılığın Ortadan Kaldırılması Uluslar arası Sözleşmesi*'nin dile getirdiği "*Tüm insanların vazgeçilmez hakları*" olarak tanımlanan haklardan, kadınların *tam ve eşit* olarak yararlanmalarını sağlayacak önlemlerin alınması ve *Sözleşme* hükümlerine uyulması için kitlesel bir imza kampanyası başlatmışlar; bu kampanyanın sonucunda *Kadınlar Dilekçesi* olarak anılan bir dilekçe ile TBMM'ne başvurmuşlardır.

<sup>21</sup> Ali Necip, *Kadın Hukuku*, İstanbul, 1931.

1987'de bir Ağır Ceza Yargıcınının bir dava sırasında sarfettiği "*kadının sırtından sopayı, karnından sıpayı eksik etmeyeceksin*" türünden *çağdışı* bir söylem gerek medyada gerekse kamuoyunda büyük tartışmalara yol açmış; yine çeşitli çevrelerden binlerce kadının "*Dayağa karşı Yürüyüş*" kampanyalarını başlatmalarına neden olmuştur. Daha sonra cinsel tacize karşı "*Mor İğne Kampanyası*"; MK'da kadının çalışmasını koca iznine bağlayan "*159. Maddeyi protesto kampanyası*"; TCK'daki fahişelere tecavüze ceza indirimini öngören maddeleri protesto kampanyası ve benzerleri, feminist çevrelerin hukuk alanında yapılmasını istedikleri dönüşümlerin ilk adımları olmuştur.

80'li yıllarda protestolarla dile getirilen kadın talepleri, somut sonuçlarını 90'lı yıllarda almaya başlamıştır. Örneğin, 1992'de *Anayasa Mahkemesi*, Medeni Kanundaki "*kadının çalışmasını kocasının iznine bağlayan*" maddeyi eşitlik ilkesine aykırı bularak iptal etmiştir. 1997'de Medeni kanunda değişiklik yapılarak "*Evli kadına kocasının soyadı ile birlikte kendi soyadını taşıma hakkı*" tanınmıştır. Aile içi-şiddete uğrayan kadınların korunmasına; şiddet uygulayanın evden uzaklaştırılmasına ve kararda belirtilen süre içinde nafaka ödemesine ilişkin önlemler 1998'de kabul edilen *Ailenin Korunmasına Dâir Kanun*'la sağlanmıştır.

Feministler en uzun süreli ve en güç savaşımı, *Türk Medeni Kanunu* ile *Türk Ceza Kanunu*'nun değiştirilmesi süreci içinde yaşamışlardır. Örneğin 90'lı yıllarda akademisyen kadınlarla feminist çevrelerin işbirliğinde yürütülen "*Medeni Kanun Değişikliği Tasarısı Kampanyası*"nda yüz binlerce imza toplanmış; TBMM'de tüm milletvekilleri ile görüşülmüş; ama değişiklik ancak Ocak 2002'de gerçekleşebilmiştir. Bu değişiklik ile aile içinde eşlere *eşit hak ve sorumluluk* tanınmıştır. Esasen 2001 yılında da *Anayasa*'nın 41. Maddesinin "*Aile Türk toplumunun temelidir*" fıkrasına "*ve eşler arasında eşitliğe dayanır*" eklenerek "*ailede eşitlik ilkesi*" Anayasa'mıza girmiştir ama bunun yaşamın her alanında kadın-erkek eşitliğini sağlamakta yetersiz kaldığı anlaşıldığından, 2004 yılında Anayasa'nın 10. Maddesine "*Kadın-erkek eşit haklara sahiptir. Devlet kadın-erkek eşitliğinin yaşama geçirilmesinde yükümlüdür*" kuralı eklenmiştir.

*Yeni Türk Medeni Kanunu* ile boşanma ya da eşlerden birinin ölümü halinde evlilik sona erdiğinde evlilik süresince elde edilen malların eşit paylaşılması (2002'den itibaren yapılan evlilikler için geçerli olmak üzere) kabul edilmiştir. Eşler artık oturacakları konutu birlikte seçip evlilik birliğini

beraberce yürütecekler; evlilik birliğinin giderlerine emek ve mal varlıkları ile katılacaklardır.

Evlenme yaşı kadın ve erkek için eşit olarak 17 yaşın bitirilmesi koşuluna bağlanmıştır. Aile konutunun korunmasına özen gösterilerek evin mülki olmayan eşin tapuya "*aile konutu*" şerhi koydurduğu takdirde, oturdukları evin kendi rızası olmadan satılmasını ya da ipotek altına alınmasını engelleyebilecek duruma gelmesi sağlanmıştır.<sup>22</sup>

2003'te *İş Kanunu*'nda da bazı değişiklikler yapılmıştır. Örneğin: İşe alınmada ve çalışma koşullarında eşit davranma ilkesi; doğum izninin on altı haftaya çıkarılması; iş yerinde *cinsel tacizin* iş akdinin feshinde haklı neden sayılması kabul edilmiştir.

Yine 2003 yılında, *Aile Mahkemeleri* kurulmuştur. *Yeni Türk Ceza Kanunu* da 2005'te yürürlüğe girmiştir.<sup>23</sup> Kadın kuruluşlarının *toplumsal-cinsiyet* temelinde hazırlanması için büyük bir çaba harcadıkları bu Kanun ile kadınlar, bazı eksiklikler de olmasına karşın, önemli kazanımlar elde etmişlerdir. Örneğin: kadının bedensel bütünlüğüne yönelik taciz ve tecavüz gibi cinsel şiddet içeren suçlar, birey-insan olarak kadına yöneltilmiş eylemler olarak değerlendirilmiştir. Yeni TCK'da bu suçlar, *Kişilere Karşı Suçlar* ana başlığı altında *Cinsel dokunulmazlığa Karşı Suçlar* alt başlığı ile yer almıştır (TCK. Madde 102-105). Cinsel taciz, üç aydan iki yıla kadar hapis cezasını gerektiren bir suç olarak tanımlanmış; bu suçun hiyerarşi ve hizmet ilişkisinden kaynaklanan nüfuzun kötüye kullanılması ya da işyerinde çalışmanın sağladığı kolaylıktan yararlanarak işlenmesi durumunda cezanın ağırlaştırılması kabul edilmiştir.

Evlilik içinde zor kullanarak gerçekleştirilen cinsel saldırı da (yani evlilik içi-tecavüz) suç kapsamına alınmıştır (TCK. Madde 102/2). Kadının tecavüz edenle evlendirilmesi halinde tecavüz edenin suçunun ertelenmesine ilişkin madde, yeni TCK'da yer almamıştır. "Bekâret Kontrolü" yerine "genital muayene" deyimi kullanılarak bu tür muayenenin ancak, bir suçun araştırılmasına bağlı olmak koşulu ve yargıç ya da savcı kararı ile gerçekleştirilebileceği; böyle bir karar olmadan yapılan muayenenin suç sayılıp ceza göreceği benimsenmiştir (TCK Madde 287). Yeni TCK'da evlilik dışı

<sup>22</sup> İst. Barosu, "*Kadın Hakları İnsan Haklarıdır*", İst.2005

<sup>23</sup> Prof.Dr.Erdener Yurtcan, (Der.) *Yeni Türk Ceza Kanunu*, İst.Barosu yayını, Ocak 2005.

doğan çocuğun namus kurtarma gerekçesi ile annesi tarafından öldürülmesi eylemine ceza indirimi getiren bir düzenleme de artık yer almamaktadır.

*Feminist hukuk düzenlemeleri* olarak değerlendirdiğimiz bu örnekler ve benzerleri, kadınların insan haklarını ihlâl eden maddelerden kurtulmalarının; cinsel ve bedensel haklarını güvence altına almalarının örnekleri olarak görülmelidir. Ne var ki Türkiye, Hukuk Fakülteleri, Hukuk kurumları ve hukuk alanındaki uzmanları ile *feminist hukukun* henüz ilk basamaklarına adım atmış bulunmaktadır. Buna karşılık, feminist kadın kuruluşlarının *düzeltili* ve *beklenti* düzeylerinin çok yüksek olması, feminist hukukun ülkemizdeki geleceği açısından hem umut verici bir yön hem de büyük bir güç kaynağı olarak yorumlanabilir.