

TÜRK KADINININ HUKUKÎ DURUMU

Prof. Dr. GÜLNIHAL BOZKURT*

Tarih boyunca tüm eski hukuk sistemlerinde kadınların eş seçme, çalışma, velâyet, mirasçılık, boşanmada söz sahibi olma gibi pekçok temel haklarından mahrum bırakıldıklarını görmekteyiz. Bu durum dinî, biyolojik ve esas itibariyle ekonomik nedenlere dayanmaktadır. Kadının boşanma veya eşinin ölümü halinde çocukları ve kendisine düşen malları alarak baba evine dönmesini engellemek üzere, çocuklarının velâyeti ve miras hakları kendisine tanınmamıştır.

Türk kadını ise binlerce yıl erkeklerle eşit tutulduğu bir hukukî konumda yaşamış; Selçuklular ve Osmanlıların ilk dönemlerine kadar, kendi kültür ve geleneklerine uygun biçimde düzenlenmiş olan bu statüde kalmıştır. Giderek şehirlerde yaşayan kadınların sosyal ve ekonomik hayattan çekilmesi, dönemin hukuk kurallarının da etkisiyle kadının Türk kültüründeki saygın konumunu yitirmesine yol açmıştır.

Osmanlı Devleti'nde, hemen her alanda yaptığı reform hareketleriyle Tanzimat Dönemi'ne ülkeyi ve toplumu hazırlayan II. Mahmut, kadının eğitiminin ne denli önemli olduğunu da gözden kaçırmamış, kız çocukları için okullar açtırmıştır. Daha sonra çeşitli tarihlerde açılan diğer kız okulları da kadının eğitimi için yeterli ortamı sağlayamamıştır.

Meclis-i Mebusan'ın 14 Ocak 1878 Pazartesi günü yaptığı toplantıda Yanya Mebusu Abdül Bey¹ eğitim sorununa değinirken şunları söylemiştir:

"Bu cehaletle biz nasıl uygar olabiliriz? Nasıl ilerleyebiliriz? İnsaf, kızlara özgü yalnız yeniden açılmış olan 1-2 okuldan başka taşrada hiçbir kız okulu yoktur. Şu kadın tayfasını insan sırasına koyduğumuz yok ki, eğitimlerine de çalışmış bulunalım. Bilmiyoruz ki, erkeklerin eğitimi kadının

* Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Öğretim Üyesi

1 Kâmus-u Türkî'nin yazarı Şemseddin Sâmî'nin ağabeyidir.

eğitimine bağlıdır. Ana bilgisiz olursa, çocuğun ne kertede eğitimsiz ve ahlâklarının ne aşamada bozuk olacağı düşünülün."

Osmanlı kadınları da Abdül Bey'in açıkça dile getirdiği konumlarını geliştirmek ve değiştirmek üzere dergiler çıkararak, demekler kurarak sorunlarını ortaya koymuşlardır.

I. Dünya Savaşı'nın çıkması, Avrupa'da olduğu gibi, Osmanlı Devleti'nde de ekonomik alanda kadınların savaşa giden erkeklerin yerini alması zorunluluğunu doğurdu. Özellikle şehirli kadınlar yüzlerce yıl içinde tutuldukları, kaç gün çıkabileceklerinin fermanlarla belirlendiği evlerini terk ederek çalışma hayatına girdiler. Endüstrileşme süreci Avrupa'da kadının eğitim ve siyasî haklarına kavuşabilmesi için bir fırsat olmuştu. Savaş ise kadının erkekle eşit ücret almasının yolunu da açtı.

I. Dünya Savaşı'nın bitiminde fiilen sona eren Osmanlı Devleti'nin yıkıntıları arasından, Atatürk'ün önderliğinde, yeni bir Türk Devleti çıktı. 29 Ekim 1923'de Cumhuriyet adını alan bu yeni devletin ilk anayasasında (1924) kadına eşitlik, her alanda çalışma ve kamu hürriyetleri tanınırken, 1924 Tevhid-i Tedrisat Kanunu ile erkek çocuklarla bir arada, her alanda eğitim yapma imkânı verildi.

1926 Türk Medeni Kanunu tek eşlilik, karı kocanın eşitliği, eşlerin ancak mahkeme kararıyla evlilik birliğine son verebilmeleri, resmî nikâh gibi çağdaş düzenlemelerle, devrimci niteliğini özellikle aile hukuku alanında ortaya koydu.

Aslında Medeni Kanunumuz, kadının kişiliğini ve haklarını koruyucu pekçok hüküm getirmiştir. Ancak genellikle kocanın dışarda kazanç sağladığı, kadının ise ev işlerini gördüğü bir aile tipini düzenlemektedir. Evli kadının haklarında bazı kısıtlamalar hâlâ mevcuttur. Bilindiği gibi Medeni Kanunumuz İsviçre Medeni Kanunu tercüme edilerek resepsiyon yoluyla alınmıştır. Ancak İsviçre Medeni Kanunu'nda kadın-erkek eşitliğini zedeleyici bu hükümler değiştirilmiş; kadının da erkek gibi çalıştığı bir sosyal ortama uygun düzenlemeler yapılmıştır. Bizde de bu değişikliklerin yapılması gerekmektedir.

Medeni Kanunumuzda karı-kocanın hak ve borçlarının farklı düzenlendiği hükümler şunlardır:

1- Koca birliğin reisisdir. Bazı ülkeler kocayı evin reisi olmaktan çıkar-

tarak başsız aile tipini kabul etti.

2- Evin seçimi kocaya aittir.

3- Karı, kocanın aile ismini taşır.

4- Kocanın karının bir iş veya meslek edinmesine izin vermesi. (Anayasa Mahkemesi iptal etti)

5- Karının-kocanın menfaatine üçüncü kişilerle yaptığı taahhüt muamelesinin geçerli olması için sulh hakimi tarafından tasdiki mecburiyeti. Bu, kadının hukuki işlem ehliyetini daraltarak, kadın-erkek arasında bir hukuki ehliyet farkı yarattığından, değiştirilmelidir.

6- Karının evin ihtiyaçları için temsil yetkisini koca daraltabilir, kaldırabilir, genişletebilir.

7- Kanunî mal rejimi olarak mal ayrılığı kabul edilmiştir. Ancak boşanma halinde ev kadını üzerinde bir mal olmadığı için zor duruma düşmekte, koca çalışan kişi olarak tüm malları üzerine yapmışsa kârlı çıkmaktadır. Evlilik süresince kazanılan mallara kadınların katılması sağlanacaktır.

8- Ana-baba velâyet hakkının kullanılmasında anlaşamazlarsa, babanın reyî üstündür.

Bugün anayasalarda insanların kanun önünde eşit olduğu ilkesi yer almaktadır. İnsan Hakları Evrensel Beyanname'sinin 16. maddesinde de kadınla erkeğin eşit olduğu ifade edilmektedir. Türk Anayasası'nda "eşitlik" başlığı altında, "cinsiyet dahil, çeşitli kıstaslarla ayırım gözetilmeksizin herkesin kanun önünde eşit olduğu" yazılıdır.

Özel hukuk hükümleri, bu hükümlerin yorumu ve uygulanması da anayasamızın temel ilkelerine uygun olmalıdır. Ancak kamu hukuku alanındaki "cinslerin eşitliği" prensibi aynı biçimde özel hukukumuzda yansıyamamıştır.

Bu hükümler nasıl düzeltilir?

Öncelikle Anayasamıza, kanun koyucuyu, tüm hukuk alanlarında cinsiyete dayalı özel ayırımları ortadan kaldırmak görevini veren bir madde eklenmeli, sonra da Medeni Kanunumuzda mevcut, kadın-erkek eşitliğini zedeleyen hükümler değiştirilmelidir.

Bu konuda, kocanın ayrıcalığının kaldırılmasının evlilik birliğine zarar vereceğini ileri süren görüşler ortaya atılmaktadır. Halbuki aile, onu oluşturan eşlerin, yani karı ve kocanın karşılıklı iyi niyetine ve fedakârlığına eşit olarak dayanmalıdır. Ailede bir sorun ortaya çıktığında kanunun kocaya

sırf cinsiyeti nedeniyle söz hakkı vermesinin eşitlik ilkesiyle bağdaşmayacağı açıktır.

Medeni Kanunumuzda eşitlikle bağdaşmayan bu hükümlerin saptamak ve düzeltmek üzere kurulan bir komisyon çalışmalarını tamamlamak üzere dir. Yapılması öngörülen değişiklikler şöyledir: Eşlerin oturacakları konutu birlikte seçmeleri, evlilik birliğinin masraflarına güçleri oranında birlikte katılmaları, kadının evlendikten sonra, kocasının soyadıyla birlikte kendi soyadını da taşıyabilmesi, eşler arasında ve üçüncü kişilerle yapılan sözleşmelerde kadın için hakimın onayının aranmaması, eşlerden birinin ancak diğer eşin izni ile müşterek konutu satabilmesi, bağışlayabilmesi veya kira sözleşmesini feshedebilmesi, boşanmak isteyen erkeğin mallarını devredip kadına nafaka vermekten kaçınmasını engellemek üzere, kadının talebiyle hakimın kocanın tasarruf yetkisini tahdit eden hüküm verebilmesi (bunun tersi de, yani kocanın talebiyle hakimın hüküm verebilmesi, mümkündür), kazanılmış mallara katılma rejimi (mal ayrılığı rejiminin boşanma halinde kadına getirdiği ağır sonuçları kaldırmak üzere) ve nihayet eşlerden birinin ölümü halinde diğer eşin müşterek konutta ölünceye kadar oturabilmesi ve evdeki eşyaları muhafaza edebilmesi gibi çok önemli ve kadının 21. yüzyıla girmek üzere olduğumuz bir sırada, çağdaş yaşamda lâıyk olduğu yeri alabilmesine yönelik değişiklikler düşünülmektedir.

Erkeğin aile birliği içindeki üstünlüğüne son verecek bu değişiklikler, "toplum yapımıza uymayacağı" gerekçesiyle ertelenmeden yapılmalıdır. Çünkü hukukun görevi toplumu geliştirip yönlendirmektir. Toplum hukuku kendisine uydurmamalı, bu süreç tersine işlemelidir. Bir hukuk devletinde geleneğe, inançlara dayalı, ayırımlara izin verilemez. Objektif ve akılcı olmayan sebeplerle kadın-erkek ayırımı yapılamaz. Kadının zorlama ve baskıya değil, bilinçli, karşılıklı özveriye dayanan bir kurum içerisinde yerini alma vakti çoktan gelmiştir. Erkeğin toplum içinde bu kadar baskın bir karakterle ön plâna çıkabilmiş olması, ona verilen hak ve özgürlüklerin bir sonucudur². O halde, binlerce yıldır ihmal edilen kadına hakları da, "eşitlik" adına değil; aynı biçimde, kişiliğini geliştirme yolunu sınırsızca açmak için, "insan hakları" olarak tanınmalıdır. Bir ülke nüfusunun yarısının haklarının diğerlerinden az olmaması çok önemlidir. Bunun devamlılığını sağlamak için de toplumun eğitiminin çok üst düzeyde sağlanması gerekmektedir.

2 Bu konuda geniş bilgi için bkz. Zafer Gören Ataysoy, **Genel Eşitlik İlkesinin Bir Uygulama Hali Olarak Farklı Cinslerin Eşit Haklara Sahip Olmaları (Türk, Alman ve İsviçre Hukuku'na Göre)**, İzmir, 1991.