

**T.C.
GALATASARAY ÜNİVERSİTESİ
SOSYAL BİLİMLER ENSTİTÜSÜ
KAMU HUKUKU ANABİLİM DALI**

**İNKÂR İLE KABUL ARASINDA BİR HAK:
EŞCİNSEL BİREYLERİN EVLİLİĞİ**

YÜKSEK LİSANS TEZİ

Cansu ÇAPKINCI

DANIŞMAN: Prof. Dr. Oktay UYGUN

ŞUBAT 2021

ÖNSÖZ

Yüksek lisans çalışmamı eşcinsel bireylerin evliliği gibi suskunluğa mahkûm edilen ve önyargılı tutumlarla gölgelenen bir konuda yazmış olmaktan kıvanç duyuyorum. Tez danışmanlığımı üstlenme nezaketini göstererek bana hukuk muhakemesinde dirence sebep olan ve değerlerin harcanmasına hizmet eden değer yargılarının sorgulanması için cesaret veren değerli hocam Prof. Dr. Oktay UYGUN'a sonsuz teşekkür ederim. Zaten başlı başına kendisi stresli bir zaman dilimi olan tez yazma aşamasında bir de pandemi gibi insanlık olarak hepimizin bir psikolojik sınavdan geçtiği bu süreçte gösterdiği ilgi ve rehberliği sayesinde bu olağanüstü şartların sıkıntısını en az hisseden şanslı azınlıktan biri oldum. Bundan ötürü tez sürecimin her aşamasında göstermiş olduğu desteği sebebiyle kendisine şükranlarımı sunmayı borç bilirim.

Tez jürisinde bulunmalarından onur duyduğum Doç. Dr. Birden GÜNGÖREN ve Doç. Dr. Sevtap METİN'e gösterdikleri ilgi ve kıymetli görüşleriyle sağladıkları katkı için müteşekkirim.

Ayrıca kendilerinden ders alma onuruna eriştiğim ve üzerimdeki emeklerini her daim hissettiğim kıymetli hocalarım Prof. Dr. Gülriz UYGUR ve Prof. Dr. Ahmet Ulvi TÜRKBAĞ'a da saygı ve teşekkürlerimi sunuyorum.

Son olarak bir kadın olarak bağımsız olabilmem için üstün fedakârlıklarla eğitim hayatıma destek veren annem Rabia YAZICI'ya ve varlıklarıyla her daim bana destek olan, sevgileriyle beni saran seçilmiş ailem İlker KURTULDU ve Burhan KILIÇARSLAN'a teşekkürlerimi sunuyorum; bu çalışmayı kendilerine ithaf ediyorum.

Cansu ÇAPKINCI
İstanbul, 2021

İÇİNDEKİLER

ÖNSÖZ.....	i
İÇİNDEKİLER.....	iii
KISALTMALAR.....	v
RÉSUMÉ.....	vii
ABSTRACT.....	xii
ÖZET.....	xvii
GİRİŞ	1
BİRİNCİ BÖLÜM: EVLİLİK KAVRAMI VE EVLENME HAKKI.....	5
I. Doğal Bir Hak Olarak Evlilik	5
II. Evliliğin Evrensel Bir Tanımının Olanaksızlığı	15
III. Geleneksel Evlilik Anlayışının Eleştirisi ve Yeni Bir Yaklaşım Denemesi.....	22
A. Evlilik Kavramının Felsefi Analizi.....	24
B. Değer Yargılarından Uzak Bir Değerlendirme Çabası	25
1. Değer ve Değerler	26
2. Değer Yargıları.....	27
3. Değerlendirme	28
İKİNCİ BÖLÜM: YAYGIN DEĞER YARGILARI VE EŞCİNSEL BİREYLERİN EVLİLİĞİ	30
I. Eşcinsellik Hastalığıdır Anlayışı.....	31
A. Üreme Odaklı Cinsellik Anlayışı.....	32
B. Evlilik Engeli Olarak Bazı Hastalıklar.....	33
1. Bulaşıcı Hastalıklar ve Akıl Hastalığı	35
2. AIDS ve Eşcinsellik İlişkisi.....	36
II. Eşcinsel Birliktelikler Doğaya Aykırıdır Anlayışı	43
A. Hayvanlar Âleminde Eşcinsellik	45
B. Siyasi Düşünce Tarihinde Eşcinsellik.....	46
C. Antik Yunan Kültüründe Eşcinsellik	48
D. Antik Roma Kültüründe Eşcinsellik	51
E. Avrupa Hukuk Sistemlerinde “Doğaya Aykırı” Eşcinselliğin Cezalandırılması.....	55
III. Eşcinsel Birliktelikler Dine Aykırıdır Anlayışı.....	59
A. Tek Tanrılı Dinlerin Eşcinselliğe Bakışı	60
B. Modernite, Laiklik ve 20. Yüzyılda Dini Hareketlerin Yükselişi	65
C. Haklar Çatışması Ekseninde Eşcinsel Evlilikler	68

D. Kamusal Akıl ve Çatışan Hakların Uyumlaştırılması	72
IV. Eşcinsel Bireyler Üreyemez Anlayışı	75
A. Evlilik Kurumu ve Üreme.....	75
B. Evrim Teorisi ve Üreme.....	76
C. Popüler Kültürde Evlilik Kurumu - Üreme İlişkisi.....	80
D. Anglo-Sakson Hukuk Kültüründe Evlilik - Üreme İlişkisi.....	81
E. Üreme Odaklı Evlilik Anlayışının Eleştirisi	87
ÜÇÜNCÜ BÖLÜM: AHLAKİ AÇIDAN EVLİLİK VE EŞCİNSELLİK	94
I. Ahlaki Bakış Açısı	94
II. Evliliğin Ahlakiliği Problemi.....	99
A. Düşünce Tarihinde Cinsel Eylemin Olumsuzlanması.....	100
B. Kant Etiğinde Cinsel Eylem ve Evlilik	103
C. Kant Etiğinin Eleştirisi.....	106
III. Eşcinselliğin Ahlakiliği Problemi.....	112
A. Eşcinsellik Bir Seçim midir?	114
B. Eşcinselliğin Bilimsel Yöntemle İncelenmesi.....	118
C. Ahlaki Açıdan Cinsel Yönelim ve Cinsel Davranış.....	121
SONUÇ.....	125
KAYNAKÇA	134
ÖZGEÇMİŞ.....	166

KISALTMALAR

AB	: Avrupa Birliği
ABAD	: Avrupa Birliği Adalet Divanı
ABD	: Amerika Birleşik Devletleri
AIDS	: Acquired Immune Deficiency Syndrome (Kazanılmış Bağışıklık Yetersizliği Sendromu)
AİHK	: Avrupa İnsan Hakları Komisyonu
AİHM	: Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi
AİHS	: Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi
a.g.e.	: Adı geçen eser
AÜHFD	: Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi
Bkz	: Bakınız
BM	: Birleşmiş Milletler
CETAD	: Cinsel Eğitim Tedavi ve Araştırma Derneği
CSBR	: The Coalition for Sexual and Bodily Rights in Muslim Societies (Müslüman Toplumlarda Cinsel ve Bedensel Haklar Koalisyonu)
DOMA	: Defense of Marriage Act
DSM	: The Diagnostic and Statistical Manual of Mental Disorders (Ruhsal Bozuklukların Tanısal Ve Sayımsal Elkitabı)
GWAS	: Genome-Wide Association Study (Genom Çapında İlişkilendirme Çalışmaları)
HIV	: Human Immunodeficiency Virus (İnsan İmmün Yetmezlik Virüsü)
ICD	: International Classification of Diseases (Uluslararası Hastalık Sınıflandırması)
ILGA	: The International Lesbian, Gay, Bisexual, Trans and Intersex Association (Uluslararası Lezbiyen, Gey, Biseksüel, Transeksüel ve İnterseks Derneği)
ILO	: International Labour Organization (Uluslararası Çalışma Örgütü)
KKTC	: Kuzey Kıbrıs Türk Cumhuriyeti
LGBT	: Lezbiyen, gey, biseksüel, trans
LGBTİ	: Lezbiyen, gey, biseksüel, trans ve interseks
No	: Numara
OHCHR	: Office of the United Nations High Commissioner for Human Rights (Birleşmiş Milletler İnsan Hakları Yüksek Komiserliği)
s.	: Sayfa
SIV	: Simian Immunodeficiency Virus (Simian İmmün Yetmezlik Virüsü)
UNAIDS	: The Joint United Nations Programme on HIV/AIDS (Birleşmiş Milletler HIV/AIDS Programı)
UNDP	: United Nations Development Programme (Birleşmiş Milletler Kalkınma Programı)

UNESCO	: United Nations Educational, Scientific and Cultural Organization (Birleşmiş Milletler Eğitim, Bilim ve Kültür Örgütü)
UNFPA	: United Nations Population Fund (Birleşmiş Milletler Nüfus Fonu)
UNHCR	: United Nations High Commissioner for Refugees (Birleşmiş Milletler Mülteciler Yüksek Komiserliği)
UNICEF	: United Nations Children's Fund (Birleşmiş Milletler Çocuklar için Acil Yardım Fonu)
UNODC	: United Nations Office on Drugs and Crime (Birleşmiş Milletler Uyuşturucu ve Suç Ofisi)
UN Women	: United Nations Entity for Gender Equality and the Empowerment of Women (Birleşmiş Milletler Kadın Birimi)
vb.	: ve benzeri
vd.	: ve devamı
WFP	: World Food Programme (Dünya Gıda Programı)
WHO	: World Health Organization (Dünya Sağlık Örgütü)
YÜHFD	: Yeditepe Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi

RÉSUMÉ

Les études pour expliquer le contenu conceptuel du mariage ne permettent pas d'arriver à une définition universellement valable; mais il révèle une qualité distinctive universellement observable du mariage: Le mariage permet la reconnaissance sociale et formelle d'une relation par la loi. La question de savoir quels groupes sociaux seront inclus dans cette acceptation publique ou, en d'autres termes, qui sera le détenteur du droit de se marier, est répondue selon deux approches opposées du mariage. La conception traditionnelle, qui considère la relation des sexes opposés comme une condition indispensable au mariage, s'oppose à ce que les relations homosexuelles soient incluses dans le mariage. Au sein des systèmes juridiques façonnés par l'approche traditionnelle, les personnes homosexuelles sont victimes de discrimination en raison de leur orientation sexuelle qui fait partie de leur identité. Les couples de même sexe qui sont condamnés à endurer des conditions de vie injustes et inégales crient pour que leur identité ne soit pas niée et demandent à acquérir un statut légitime dans la vie sociale avec une visibilité publique qui sera équivalente à celle de leurs homologues hétérosexuels. Le sujet de l'étude est l'évaluation du mariage homosexuel du point de vue des droits de l'homme, conformément à ces demandes et allégations d'injustice.

À l'intérieur de l'étude, l'idée des droits de l'homme a été traité comme des « principes de traitement des personnes » qui servent à protéger la valeur humaine. Ce contexte, les droits de l'homme sous la forme de la dignité humaine sont les plus hautes exigences morales sur la base d'une valeur éthique. Le processus historique, la prise de conscience de ce que ces demandes exigent dans la pratique est réalisée étape par étape, et à mesure que l'on découvre quelles opportunités d'être des êtres humains sont découvertes, les allégations d'injustice concrètes sont évaluées dans le cadre des droits formulés. Dans le passé, une telle évaluation en ce qui concerne le droit au mariage a été fait en termes de dispositions légales interdisant les rapports sexuels et le mariage entre personnes de races différentes et il a été constaté que cette discrimination fondée sur le sexisme et le racisme allait à l'encontre de la compréhension des droits de l'homme. De nos jours, il est nécessaire de faire une évaluation similaire en termes d'individus homosexuels qui sont exposés à l'hétérosexisme. Grâce aux efforts des homosexuels pour se faire reconnaître, les relations sexuelles entre deux personnes du même sexe ont été décriminalisées, la discrimination fondée sur l'orientation sexuelle a été interdite dans les documents internationaux sur les droits de l'homme et la visibilité sociale des homosexuels s'est accrue grâce à la tolérance sociale. À notre époque, le mariage est l'un des derniers fronts de la lutte pour la reconnaissance des personnes homosexuelles. Par conséquent, l'objectif principal de l'étude est de souligner que la question du mariage des personnes de même sexe, dont le point de sortie est la revendication de l'injustice et de la demande pour l'égalité, est une question de droits de l'homme.

Tout au long de l'étude, on s'est demandé si une justification justifiant le traitement des hétérosexuels et des homosexuels qui sont égaux les uns aux autres en termes d'honneurs et de droits devrait être traitée différemment en termes de droit au mariage est présente dans l'enseignement des droits de l'homme. Dans ce contexte, les thèses utilisées par la compréhension traditionnelle du mariage pour justifier ont été discutées et il a été tenté de déterminer si ces thèses pouvaient répondre à la demande de justice qui est apparue comme un principe de volonté face à l'injustice. Des efforts ont été faits pour adhérer aux principes d'une évaluation précise afin que cette détermination puisse être faite dans le cadre des connaissances éthiques.

La première partie de l'étude en trois parties est consacrée à l'étude du phénomène du mariage et de la dimension conceptuelle du droit au mariage. Dans cette section, il a été expliqué que le mariage qui est désormais associé au libre arbitre et considéré comme un droit naturel, découle d'une compréhension du "devoir" dans laquelle les individus restent passifs dans le processus historique, et il est souligné que la mentalité discriminatoire se reflète souvent dans l'institution du mariage, tout en déterminant qui est compris de l'individu qui est devenu capable de demander à qui de se marier. Après avoir attiré l'attention sur la nécessité de repenser le mariage, que nous avons tendance à accepter sans discussion comme s'il avait toujours existé et existera toujours, on évoque des discussions visant à clarifier le contenu conceptuel du mariage, qui est par essence une norme. Dans ce contexte, les études de spécialistes en sciences sociales de diverses disciplines qui examinent si une définition globale du mariage est possible ou non ont été incluses, et une attention particulière a été accordée à l'introduction d'études pionnières dans le domaine, en particulier dans le domaine qui traite des critères qui affectent la perception du droit. La compréhension de deux mariages, qui est devenue évidente à la suite des discussions connexes, a été mise en lumière et a fait ressortir la nature particulière qui distingue le mariage des autres relations. Après avoir expliqué la nécessité d'une approche critique afin de voir l'injustice créée par la compréhension traditionnelle du mariage, on a essayé de déterminer comment il serait possible de faire une évaluation qui le permettrait dans le cadre de l'analyse philosophique du concept de mariage. À cet égard, des efforts ont été faits pour expliquer les concepts de valeur, de jugement de valeur et d'évaluation dans la dernière partie de la section. En généralisant des jugements faux et déformés, les jugements de valeur sociale sont au début des facteurs qui éclipsent notre point de vue juridique et brouillent l'activité d'évaluation. Une évaluation faite à l'aide de jugements de valeur entraîne l'évaluateur "là où l'argument ne peut pas aller" sur la base des sentiments et des croyances fortes. En vue de prévenir cela, il est nécessaire de lutter contre l'exploitation des concepts et de voir l'injustice créée dans la loi. Cela pose un problème éthique. C'est pourquoi, dans cette partie de l'étude, l'aide du domaine de la philosophie a été inévitablement sollicitée et elle visait à révéler les principes d'une approche qui permettrait de porter un regard éthique, loin des jugements de valeur, en utilisant les œuvres de Kuçuradi.

En deuxième partie de l'étude, sous la direction des principes d'une évaluation correcte, les approches largement adoptées dans les thèses traditionnelles contre le mariage des personnes homosexuelles sont examinées. Lors de la sélection de ces thèses,

des documents internationaux, des textes nationaux, des décisions judiciaires, des ouvrages doctrinaux ont été examinés et les opinions publiques décrites ont été scannées. Comme il n'est pas possible d'examiner une par une toutes les affirmations faites jusqu'à présent avec la présente étude, certains arguments communs en droit comparé qui ont un effet profond sur les négociations de politique publique ont été identifiés et font l'objet de l'étude. La première étape de la méthode suivie lors de l'examen des thèses en question a consisté à expliquer les fondements de l'idée sur laquelle repose la thèse actuelle. Enfin, les principaux jugements de valeur qui empêchent de faire une évaluation précise sont critiqués.

En suivant la méthode décrite, la première partie du deuxième chapitre a remis en question la mentalité qui repose sur le jugement que l'homosexualité est une maladie. On y explique que l'homosexualité n'est pas une maladie, telle qu'elle est comprise après l'accumulation des connaissances scientifiques de notre époque et les déclarations des autorités officielles. Il a été démontré que la raison pour laquelle cette mentalité basée sur le jugement de valeur est née au cours de l'histoire était l'approche scientifique selon laquelle seule la sexualité orientée vers la procréation était considérée comme normale. Il a été souligné que même si le résultat inverse était conclu, c'est-à-dire même si l'homosexualité était une maladie, elle ne serait pas soumise aux interdictions de mariage à moins qu'elle ne constitue une telle maladie considérée comme un risque suffisamment grave pour empêcher le mariage. En dernier lieu, la relation entre le VIH/SIDA et l'homosexualité a été discutée comme étant la raison pour laquelle l'homosexualité est encore associée à la maladie dans la mémoire publique.

La deuxième partie du deuxième chapitre a examiné la conception qui justifie que les relations homosexuelles ne doivent pas être reconnues parce qu'elles sont contre nature. Comme les objections de fond de cette conception sont souvent regroupées autour de l'affirmation que l'homosexualité n'existe pas dans la nature, tout d'abord, des études scientifiques montrant que l'homosexualité se retrouve également dans le règne animal ont été examinées. Ensuite, des échos de cette revendication qui a eu une influence tout au long de l'histoire de la pensée politique, plus particulièrement sur la pensée du droit naturel, ont été montrés. En réponse à ces thèses, des exemples de cultures grecques et romaines antiques ont été examinés afin d'expliquer que l'homosexualité était également un type de relation accepté dans diverses civilisations à travers des périodes historiques en dehors de l'état de nature. À ce propos, il a été démontré que l'acceptation sociale de l'homosexualité en tant que relation naturelle ou l'exclusion sociale de l'homosexualité en tant que relation contre nature dépend de jugements de valeur sociaux et l'attention a été attirée sur le fait qu'il faut éviter de tomber dans l'erreur du recours à la nature, une erreur logique, en soulignant que la légalité et la naturalité des mariages entre personnes du même sexe sont indépendantes l'une de l'autre. Pour finir, comme illustration des systèmes juridiques tombés dans cette erreur dans le passé, les politiques européennes de droit pénal qui déclarent que les actes homosexuels sont contre nature, ont été discutées.

La troisième partie du deuxième chapitre a examiné la conception qui affirme que les relations homosexuelles ne devraient pas être intégrées dans l'institution du mariage parce qu'elles sont contraires aux règles religieuses. À cet égard, la dure perspective des religions monothéistes sur l'homosexualité a d'abord été analysée et une lumière a été faite sur le fait qu'il existe en fait une division conceptuelle dans la doctrine chrétienne et islamique en ce qui concerne l'homosexualité. Bien que la laïcité soit considérée comme l'une des caractéristiques de la modernité, il a été noté que la religion est devenue de plus en plus importante dans les débats de politique publique en conséquence du réveil de nouveaux mouvements religieux au XXe siècle. Le reflet de cette situation dans les systèmes juridiques contemporains sur des questions controversées telles que le mariage homosexuel via la "terminologie des droits" a été examiné en détail. Au centre du conflit causé par des doctrines globales contradictoires telles que la religion et les droits et libertés fondamentales, il a été souligné que la nécessité d'un motif légitime raisonnable dans un système politique démocratique est mise en avant et la doctrine de la "la raison publique" de Rawls a été considérée comme une méthode prometteuse qui a le potentiel de répondre au besoin mentionner en équilibrant des droits contradictoires.

La quatrième et dernière partie du deuxième chapitre a mis sous la loupe la conception qui repose sur les racines de la biologie de l'évolution et utilise l'argument de la procréation comme base. Premièrement, il a été noté que cette compréhension est un pilier de la pensée conservatrice qui perdure depuis Augustin et qui lie fermement les relations sexuelles, la reproduction et le mariage. On explique ensuite comment ces thèses, qui tournent leur visage vers la théorie de l'évolution pour sortir de l'ombre de la religion, relient les vues de Darwin à l'institution du mariage. En vue de montrer à quel point les jugements de valeur qui définissent le mariage sur la reproduction affectent nos perceptions et de souligner l'importance de les identifier, des études ethnographiques réalisées dans les régions rurales européennes et méditerranéennes et des recherches qui examinent les proverbes de manière thématique sont discutées. Ensuite, pour illustrer l'internalisation des jugements de valeur concernant la reproduction et le mariage par les autorités judiciaires, la jurisprudence en Angleterre et en Amérique a été examinée, dans laquelle la situation mentionnée peut être observée de manière assez évidente. Finalement, la conception du mariage orientée vers la procréation, qui utilise certaines hypothèses en référence à la biologie de l'évolution, a été critiquée sous divers angles.

Le troisième et dernier chapitre de la thèse se penche sur une analyse détaillée des arguments qui choisissent la morale comme ligne de base. La nécessité d'examiner la morale, qui a été rendue extrêmement dangereuse en brouillant son contenu afin de justifier les jugements de valeur, dans un chapitre séparé s'est imposée. La première partie du troisième chapitre a tenté de clarifier le contenu de la morale, qui est utilisée dans différents contextes et dont on abuse souvent pour justifier le préjugé selon lequel un certain groupe est inférieur. Par conséquent, il a été souligné quel type de point de vue moral peut être accepté dans la doctrine des droits de l'homme. À ce propos, les objections qui découlent clairement de sentiments tels que la peur, le dégoût et la haine envers ceux qui sont différents ont été exclues de l'étude et seules les thèses qui prétendent contenir un élément qui rend l'homosexualité injuste et erronée ont été examinées. Comme la question

de la moralité du mariage homosexuel est liée à un certain nombre de sujets controversés, la question a été traitée en la divisant en deux parties. Ainsi, la valeur morale du mariage a d'abord été remise en question et il a été examiné si le mariage a un rôle moral particulier en ce qui concerne la sexualité. Ici, le pessimisme sexuel métaphysique dans l'histoire de la pensée et la relation entre l'acte sexuel et le mariage ont été analysés en tenant compte de l'éthique sexuelle de Kant, puisque Kant est l'un des philosophes les plus influents dans l'histoire de la philosophie du monde occidental et que ses contributions ont eu un impact profond sur presque tous les arguments moraux qui l'ont suivi. Après avoir critiqué, dans les limites du sujet, l'approche de Kant en matière d'éthique sexuelle, qui provoque de profondes divisions parmi les philosophes moraux, la question de la moralité de l'homosexualité est abordée. A ce sujet, on a d'abord cherché une réponse à la question de savoir si l'homosexualité est une préférence sexuelle ou une orientation sexuelle. Compte tenu du fait qu'à l'époque victorienne, une approche de la sexualité excessivement répressive et extrêmement organisée et conservatrice a remplacé la science par la religion afin de légitimer son sens de la moralité sur l'histoire des sciences, les recherches examinant l'homosexualité par des méthodes scientifiques ont été abordées. Finalement, en ce qui concerne la sexualité, les limites du cadre qui peut être tracé comme responsabilité morale des individus homosexuels ont été examinées.

ABSTRACT

Studies regarding explaining marriage conceptually are not enable to reach a universally accepted definition but they unveil a distinctive feature of marriage which can be observed universally: Marriage ensure a relationship to be recognized socially and officially by means of law. The question of which social groups will be included in this public acceptance or in other words who will be the holder of the right to marry is replied in accordance with two contending approaches to marriage. Traditional approach which finds a relation with the opposite sex is a sine qua non for marriage opposes to put same-sex relations under protection of marriage roof. Withinside the legal systems shaped by the traditional approach, homosexual individuals are subject to discrimination because of their sexual orientation which is part of their identity. Same-sex couples who are condemned to endure unjust and unequal living conditions cry out for their identity not to be denied and demand to acquire a legitimate status in social life with public visibility which will be equivalent to what their heterosexual counterparts already have. The subject of the study is the evaluation of same-sex marriage through a human rights perspective in line with these demands and allegations of injustice.

Within the scope of the study the notion of human rights is addressed as “ethical principles for the treatment of individuals” which serve to protect the value of human beings. In this context, human rights are the supreme moral demands, at the heart of which lies an ethical value in the form of human dignity. During the course of history what these demands require in practice has been being comprehended step by step and as it has been being discovered what opportunities it requires to be a human being, substantial claims over injustice have been being evaluated within the framework of formulated rights. In former times an assessment concerning the right to marry in this regard was made in terms of anti-miscegenation laws that prohibited interracial marriage and interracial sexual relations and such discrimination based on sexism and racism has been defined as contrary to the conception of human rights. Today the need to carry out a similar evaluation has been born for gay people who are subjected to heterosexism. As a result of the struggle for recognition of homosexual individuals, sexual acts between two people of the same sex had been decriminalized, discrimination on grounds of sexual orientation is prohibited by international human rights documents and due to social tolerance the social visibility of homosexuals has increased. At this point in our age marriage has become one of the last fronts of the struggle for recognition of gay individuals. Accordingly, the main purpose of the study is to point out that same-sex marriage, whose point of origin is an allegation of injustice and a demand for equality, is an issue of human rights.

Throughout the study it has been questioned whether there is a justified reason for heterosexual and homosexual individuals to be treated unequally in terms of having the right to marry while they are equal to have dignity and rights. In this context the theses

used by traditional conception of marriage in order to provide justification were discussed and efforts have been made to determine whether these theses can respond to the demand for justice which arises as a principle of desire from injustice. In order for this determination to be carried out properly by staying within the boundaries of ethics, every endeavor has been made to adhere to the principles of right evaluation.

The first chapter of the three-part thesis is devoted to analyse marriage and the right to marry as a concept. In this section, it is explained that marriage, which is today associated with free will and is seen as a natural right, is born out of such a notion of “duty” within that individuals remain passive back in the days and it has been emphasized that segregationist mindset is reflected upon the institution of marriage during the process of identifying individuals who has now become be able to decide who he/she wants to marry. Attention has been drawn to the need for a reconsideration of marriage, which we tend to accept without question as if it has always existed and will always exist in its current form, afterwards discussions have been addressed aiming to clarify the concept of marriage, which is essentially a norm. Within this framework various researches, conducted by social scientists from multiple disciplines, investigating whether it is possible to reach a universally accepted definition of marriage were addressed and particular attention has been paid to introducing pioneering studies examine criteria which have an impact upon the legal reasoning. It has been shed light on two apparent perceptions regarding marriage in consequence of relevant discussions and special feature of marriage which distinguishes it from other relationships has been pointed out. After the necessity for a critical approach is explained in order to see the injustice created by the traditional approach to marriage, an attempt has been made to detect what kind of evaluation would enable this within the framework of a philosophical analysis of the concept of marriage. Therefore, efforts were made to explain the concepts of value, values, value judgment and evaluation in the last part of this chapter. Social value judgments are the leading factor among others which cloud the assessment actions and cast a shadow on legal reasoning by generalizing false and distorted judgments. An evaluation made with value judgments leads the evaluator to “the place where argument can not reach” that has its origins in strong emotions and beliefs. In order to prevent this, it is necessary to fight the exploitation of concepts and see the injustice created within law. This raises an ethical issue. Hence on this subject of the study, aid of philosophy was inevitably sought out and it was aimed to put forth the principles of an approach that will make it possible to look through ethical lens, away from value judgments by benefiting from Kuçuradi’s works.

In the second chapter of the study widely adopted theses to oppose same-sex marriage in traditional approach were viewed under the guidance of right evaluation’s principles. During the process of selecting mentioned theses, international documents, national regulations, judicial decisions, academic studies were examined and public opinions were scanned. Since it is not possible to examine all the claims put forward up to this point in time individually with this study, certain common arguments that deeply influenced public policy debates in comparative law were located and analyzed. During the process of examination the first step of the method applied was to explain intellectual basis of the thesis on hand. Then, efforts were made to display the connection between

this view and modern legal systems and its impact on contemporary legal reasoning. Finally, the core value judgments which prevents to make right evaluation were criticised.

Following the the method described, during the first part of the second chapter the mentality which based on the judgment that homosexuality is a disease was questioned. In this part, it is explained that homosexuality is not a disease, as it is understood after accumulation of the scientific knowledge in our era and declarations made by official authorities. It has been shown that the reason why this mentality based on value judgment was born over the course of history was the scientific approach in which only procreation-oriented sexuality was considered normal. It was emphasized that even if the opposite outcome was concluded, in other words even if homosexuality was a disease, it would not be subject to marriage prohibitions unless it constituted such an illness that regarded as a serious risk enough to prevent marriage. Lastly the relationship between AIDS and homosexuality was discussed as the reason why homosexuality is still associated with the disease in public memory.

In the second part of second chapter the conception that defends homosexual relations should not be recognized because they are against nature was examined. Since the ground objections of this conception are often clustered around the claim that homosexuality does not exist in nature, firstly, , scientific studies showing that homosexuality is also found in the animal kingdom were viewed. Then echoes of this claim which has been influential throughout the history of political thought most particularly over natural law thinking, were shown. In response to these theses, examples of Ancient Greek and Roman cultures were examined in order to explain that homosexuality was also an accepted type of relationship in various civilizations across historical periods apart from the state of nature. At this point, it has been demonstrated that social acceptance of homosexuality as a natural relationship or social exclusion of homosexuality as a unnatural relationship depends on social value judgments and the attention was drawn that it must be avoided to fall into error of appeal to nature, a logical fallacy, by emphasizing that legality and naturality of same-sex marriages are independent from each other. Lastly, as an illustration of legal systems fallen into this mistake in the past, European criminal law policies which declared homoerotic acts were against nature, were discussed

In the third part of second chapter the conception which asserts that homosexual relationships should not be incorporated into the institution of marriage because they are contrary to religious rules was examined. In this regard monotheistic religions' harsh perspective on homosexuality was first analyzed and a light was shed on the fact that there is actually an intellectual division in Christian and Islamic doctrine when it comes to homosexuality. Even though secularism is regarded as one of the hallmarks of modernity, it was noted that religion has become more and more prominent in public policy debates in consequence of renewed religious movements' awakening in twentieth-century. Reflection of this situation within contemporary legal systems upon controversial issues such as same-sex marriage via "terminology of rights" was examined in detail. Central to

the conflict caused by contending comprehensive doctrines such as religion and fundamental rights and liberties, it was pointed out that the need for reasonable legitimate ground in a democratic political system comes to the fore and Rawls' doctrine of "public reason" was viewed as a promising method which has a potential to respond mentioned need by balancing conflicting rights.

In the fourth and final part of the second chapter, the conception which rests upon the roots of evolutionary biology and uses the procreation argument as base was put under the microscope. First, it was noted that this understanding is a pillar of conservative thinking which has been lasting since Augustine and firmly connects sexual intercourse, reproduction and marriage. It is then explained how these theses, which turn their faces to the theory of evolution to step out from the shadow of religion, link Darwin's views to the institution of marriage. To show how deeply the value judgments that define marriage over reproduction affect our perceptions and to point out the importance of identifying them, ethnographic studies carried out in the European and Mediterranean rural regions and researches that examines proverbs thematically are discussed. Thenceafter, to illustrate the internalization of value judgments regarding reproduction and marriage by legal authorities, case law in England and America has been examined, in which mentioned situation can be observed quite prominently. Lastly, the procreation-oriented conception of marriage, which uses some hypothesis by reference to evolutionary biology, have been criticized from various angles.

The third and the last chapter of the thesis delves into a detailed analysis of arguments which select morals as the baseline. The need to examine morality, which has been made extremely dangerous by blurring its content in order to justify value judgments, in a separate chapter has risen. In the first part of third chapter an attempt has been made to clarify the content of morality, which is used in different contexts and is often abused to provide justification for the prejudice that a certain group is inferior. Due to this, it was emphasized what type of moral viewpoint can be accepted within the doctrine of human rights. In this regard objections clearly stemming from feelings such as fear, disgust, and hatred towards those who are different were excluded from the study and only theses that claim to contain an element that makes homosexuality unfair and wrong have been examined. As the issue concerning the morality of same-sex marriage is intertwined with a number of controversial topics, the issue has been dealt with by dividing it into two parts. Thus firstly the moral value of marriage was questioned and it was scrutinized whether marriage has a special moral role when it comes to sexuality. Herein metaphysical sexual pessimism in the history of thought and the relationship between sexual act and marriage were analyzed in consideration of Kant's Sexual Ethic since Kant is one of the most influential philosophers in the history of Western philosophy and his contributions have had a profound impact on almost every moral argument that followed him. After Kant's approach to sexual ethics, which causes deep divisions among moral philosophers, is criticized within the boundaries of the subject, the issue concerning morality of homosexuality is addressed. In this regard first and foremost an answer was searched to the question of whether homosexuality is a sexual preference or a sexual orientation. Bearing in mind that excessively repressive and extremely organised conservative

Victorian-era approach to sexuality has replaced science with religion in order to legitimise its sense of morality over the history of science, researches examining homosexuality by scientific methods were addressed. Finally, when it comes to sexuality the borders of the framework which can be drawn as moral responsibility of homosexual individuals were examined.



ÖZET

Evliliğin kavramsal içeriğini açıklamaya yönelik araştırmalar evrensel olarak geçerli bir tanıma ulaşmaya imkân vermemekte; fakat evliliğe ilişkin evrensel olarak gözlemlenebilir ayırıcı bir özelliği ortaya çıkarmaktadır: Evlilik hukuk aracılığıyla bir ilişkinin sosyal ve resmi olarak tanınmasını sağlamaktadır. Bu kabul görme halinin hangi sosyal grupları kapsayacağı başka bir deyişle evlilik hakkının sahibinin kimler olacağı sorusu, evliliğe ilişkin birbiriyle çatışan iki kavrayış doğrultusunda cevaplandırılmaktadır. Karşıt cinsiyetlerin ilişkisini evliliğin olmazsa olmaz şartı gören geleneksel anlayış, eşcinsel ilişkilerin evlilik çatısı altına alınmasına karşı çıkmaktadır. Geleneksel evlilik anlayışına göre şekillenen hukuk sistemlerinde eşcinsel bireyler, kimliklerinin bir parçası olan cinsel yönelimleri sebebiyle ayrımcılığa maruz kalmaktadır. Adaletsiz ve eşitsiz bir yaşam düzenine mahkûm edilen eşcinsel çiftler, evlilik kurumu aracılığıyla kimliklerinin inkâr edilmemesini istemekte ve toplumsal hayatta heteroseksüel muadillerinin birliktelikleri gibi kamusal görünürlüğe sahip meşru bir statüye sahip olmayı talep etmektedir. Çalışmanın konusu, bu talepler ve adaletsizlik iddiaları doğrultusunda eşcinsel bireylerin evliliğinin insan hakları perspektifinden değerlendirilmesidir.

Çalışma kapsamında insan hakları düşüncesi, insanın değerini korumaya hizmet eden “kişilere muamele ilkeleri” olarak ele alınmıştır. Bu bağlamda insan hakları, temelinde insan onuru şeklinde etik bir değer yer aldığı en üstün ahlaki taleplerdir. Tarihsel süreçte bu taleplerin pratikte neleri gerektirdiğinin adım adım bilincine varılmakta, insan olmanın hangi olanaklara sahip olmayı gerektirdiği keşfedildikçe somut adaletsizlik iddiaları formüle edilen haklar çerçevesinde değerlendirilmektedir. Geçmişte evlilik hakkına ilişkin bu yönde bir değerlendirme farklı ırklardan olan kişiler arasında cinsel ilişkiyi ve evliliği yasaklayan hukuki düzenlemeler bakımından yapılmış ve cinsiyetçilik ve ırkçılığa dayanan böyle bir ayrımcılığın insan hakları anlayışına aykırı olduğu tespit edilmiştir. Günümüzde benzer bir değerlendirmenin heteroseksizme maruz kalan eşcinsel bireyler açısından yapılması gereği doğmuştur. Eşcinsel bireylerin tanınma uğruna verdikleri mücadeleler sonucunda aynı cinsiyetten iki kişi arasındaki cinsel ilişkiler suç olmaktan çıkarılmış, cinsel yönelime dayalı ayrımcılık insan haklarına ilişkin uluslararası belgelerde yasaklanmış, toplumsal hoşgörüye bağlı olarak eşcinsellerin toplumsal görünürlükleri artmıştır. Çağımızda geline nokta evlilik, eşcinsel bireylerin tanınma mücadelesinin son cephelerinden birini teşkil etmektedir. Bu doğrultuda, çalışmanın öncelikli amacı çıkış noktası adaletsizlik iddiası ve eşitlik talebi olan eşcinsel bireylerin evliliği konusunun insan haklarına ilişkin bir mesele olduğuna işaret etmektir.

Çalışma boyunca onura ve haklara sahip olmak bakımından birbirinin eşiti olan heteroseksüel ve eşcinsel bireylerin, evlenme hakkına sahip olmak bakımından farklı muamele görmesini haklı kılacak bir gerekçenin insan hakları öğretisi içinde mevcut olup olmadığı sorgulanmıştır. Bu kapsamda geleneksel evlilik anlayışının gerekçelendirme

yapmak için kullandığı tezler ele alınmış ve bu tezlerin adaletsizlik karşısında bir isteme ilkesi olarak ortaya çıkan adalet talebine karşılık verip veremediğinin tespit edilmesine gayret edilmiştir. Bu tespitin etik bilgisi içinde kalınarak sağlıklı bir şekilde yapılabilmesi için doğru bir değerlendirmenin esaslarına sadık kalınmasına çaba gösterilmiştir.

Üç bölümden oluşan çalışmanın ilk bölümü evlilik olgusu ve evlilik hakkının kavramsal boyutunun incelenmesine ayrılmıştır. Bu bölümde günümüzde özgür iradeyle ilişkilendirilen ve doğal bir hak olarak görülen evliliğin tarihsel süreç içinde bireylerin edilgen kaldığı bir “ödev” anlayışından doğduğu açıklanmış ve bu süreçte kiminle evlenmek istediğini talep edebilir hale gelmiş bireyden kimlerin anlaşıldığı saptanırken sıklıkla ayrımcı zihniyetin evlilik kurumuna yansıtıldığı vurgulanmıştır. Mevcut şekliyle hep var olmuş ve hep var olacaktıysa sorgulamadan kabul etmek eğiliminde olduğumuz evliliğin yeniden düşünülmesine olan ihtiyaca dikkat çekildikten sonra özü itibarıyla bir norm olan evliliğin kavramsal içeriğini açıklığa kavuşturmaya çalışan tartışmalara değinilmiştir. Bu kapsamda çeşitli disiplinlerden sosyal bilimcilerin evliliğin tüm dünyada geçerli olabilecek bir tanımının mümkün olup olmadığını araştıran çalışmalarına yer verilmiş ve bilhassa hukuk algısına etki eden kıstasları ele alan alanında öncü incelemelerin tanıtılmasına özen gösterilmiştir. İlgili tartışmalar neticesinde belirgin hale gelen iki evlilik kavrayışına ışık tutulmuş ve evliliği diğer ilişkilerden ayıran özel niteliğine işaret edilmiştir. Geleneksel evlilik anlayışının yarattığı adaletsizliği görebilmek için eleştirel bir yaklaşıma olan ihtiyaç açıklandıktan sonra buna olanak verecek bir değerlendirmenin nasıl mümkün olacağının evlilik kavramının felsefi analizi çerçevesinde tespit edilmesine çalışılmıştır. Bu doğrultuda bölümün son kısmında değer, değerler, değer yargısı ve değerlendirme kavramlarının açıklanmasına çaba gösterilmiştir. Yanlış ve çarpık yargıların genelleştirilmesi ile hukuki bakış açımızı gölgeleyen ve değerlendirme aktivitesini bulanıklaştıran faktörlerin başında toplumsal değer yargıları gelmektedir. Değer yargıları ile yapılan bir değerlendirme değerlendireni şiddetli duygu ve inançlardan temel alan “argümanın ulaşamadığı yere” sürüklemektedir. Bunun önüne geçilebilmesi için kavramların sömürülmesiyle savaşmak ve hukukta yaratılan adaletsizliği görmek gerekmektedir. Bu ise etik bir soruna vücut vermektedir. Dolayısıyla çalışmanın bu kısmında kaçınılmaz olarak felsefe alanının yardımına başvurulmuş ve Kuçuradi’nin çalışmalarından yararlanılarak değer yargılardan uzak, etik ile bakmayı mümkün kılacak bir yaklaşımın prensiplerinin ortaya konulması amaçlanmıştır.

Çalışmanın ikinci bölümünde doğru bir değerlendirmenin prensipleri rehberliğinde eşcinsel bireylerin evliliğine karşı çıkan geleneksel tezlerde yaygın olarak benimsenen yaklaşımlar inceleme konusu yapılmıştır. Söz konusu tezler seçilirken uluslararası belgeler, ulusal metinler, yargı kararları, doktrin eserleri incelenmiş ve açıklanan kamuoyu görüşleri taranmıştır. Mevcut çalışmayla bu zamana kadar ortaya konan bütün iddiaların tek tek incelenmesi mümkün olmadığından mukayeseli hukukta kamu politikasına ilişkin müzakerelere derinden etki eden ortak bazı savlar tespit edilerek araştırmaya konu edilmiştir. Söz konusu tezler ele alınırken izlenen yöntemde ilk adım mevcut tezin dayandığı fikri temelin açıklanması olmuştur. Ardından bu görüşün günümüz modern hukuk sistemleriyle olan bağlantısının ve çağdaş hukuk muhakemesine

olan etkisinin gösterilmesine gayret edilmiştir. Son olarak da doğru bir değerlendirme yapmayı engelleyen ana değer yargılarının eleştirisi yapılmıştır.

Açıklanan yöntem doğrultusunda ikinci bölümün ilk kısmında eşcinselliğin bir hastalık olduğu yargısına dayanan anlayış incelenmiştir. Bu kısımda çağımızda erişilen bilimsel birikim sonucu anlaşıldığı ve resmi otoritelerce beyan edildiği üzere eşcinselliğin bir hastalık olmadığı açıklanmıştır. Değer yargısına dayalı bu anlayışın tarihsel süreç içinde doğmasına sebep olan düşüncenin, sadece üreme odaklı cinselliğin normal kabul edildiği bilimsel yaklaşım olduğu gösterilmiştir. Aksi bir sonuca ulaşılsaydı diğer bir deyişle eşcinsellik bir hastalık olsaydı dahi evlenmeye engel nitelikte bir hastalık olmadığı müddetçe evlilik yasaklarına konu olamayacağı vurgulanmıştır. Son olarak eşcinselliğin toplumsal hafızalarda hala hastalıkla ilişkilendirilmesinin sebebi olarak AIDS ve eşcinsellik arasındaki ilişki ele alınmıştır.

İkinci bölümün ikinci kısmında eşcinsel birlikteliklerin doğaya aykırı olduğu için tanınmaması gerektiğini savunan anlayış incelenmiştir. Bu anlayışa temel olan itirazlar, genellikle tabiat halinde eşcinselliğin bulunmadığı iddiası etrafında kümелendiği için öncelikle hayvanlar âleminde de eşcinselliğin bulunduğunu gösteren bilimsel çalışmalara değinilmiştir. Daha sonra bu iddianın, başta doğal hukuk ekolü olmak üzere siyasal düşünce tarihinde ses bulan yankıları gösterilmiştir. Bu tezlere karşılık olarak eşcinselliğin doğa hali dışında tarihsel seyir içinde çeşitli medeniyetlerde de kabul gören bir ilişki biçimi olduğunu açıklamak için Antik Yunan ve Roma kültürü örnekleri irdelenmiştir. Bu noktada eşcinselliğin doğal bir ilişki olarak toplumlarda kabul edilmesi yahut da doğaya aykırı olarak dışlanmasının toplumsal değer yargılarına dayandığı gösterilmiş ve eşcinsel evliliklerin hukukiliği ile doğallığının birbirinden bağımsız olduğu vurgulanarak bir mantık hatası olan doğallık safsatasına düşmekten kaçınmak gerektiğine dikkat çekilmiştir. Son olarak geçmişte bu hataya düşen hukuk sistemlerine örnek olarak eşcinsel ilişkileri doğaya yabancı ilan eden Avrupa ceza hukuku politikaları ele alınmıştır.

İkinci bölümün üçüncü kısmında dini normlara aykırı olduğu için eşcinsel ilişkilerin evlilik kurumuna dâhil edilmemesi gerektiğini ileri süren anlayış incelenmiştir. Bu doğrultuda ilk olarak oldukça sert bir tona sahip tek Tanrılı dinlerin eşcinselliğe bakışı ele alınmış ve eşcinsellik söz konusu olduğunda Hristiyanlık ve İslam inançlarında esasında fikri bir bölünme olduğuna ışık tutulmuştur. Modernitenin temellerinden biri olarak laikliğe vurgu yapılırsa da 20. yüzyılda kendini yenileyen dini hareketlerin canlanması ile dinin kamusal tartışmalarda gittikçe daha fazla göze çarpan bir unsur haline geldiğine dikkat çekildikten sonra bunun eşcinsel bireylerin evliliği gibi ihtilaflı konularda günümüz hukuk sistemlerine “haklar” terminolojisi kullanılarak yansıtılması detaylı bir şekilde irdelenmiştir. Demokratik bir siyasal düzende dini buyruklar ile temel hak ve özgürlüklerin çatışması ekseninde herkesin üzerinde uzlaşabileceği akılcı bir meşru zemine olan ihtiyacın öne çıktığına işaret edilmiş ve çatışan hakların uyumlaştırılmasını sağlayarak bu ihtiyaca cevap verebilme potansiyeline sahip bir yöntem olarak Rawls’un “kamusal akıl” düşüncesi incelenmiştir.

İkinci bölümün dördüncü ve son kısmındaysa evrimsel biyolojinin köklerine yaslanarak eşcinsel çiftlerin doğal yollardan üreyerek çocuk sahibi olamamasını itirazlarına temel alan anlayış mercek altına alınmıştır. Öncelikle bu anlayışın cinsel ilişki, üreme ve evliliği sıkı bir şekilde birbirine bağlayan ve Augustine'den beri süregelen muhafazakâr ekolün bir ayağı olduğuna dikkat çekilmiştir. Ardından dinin gölgesinden çıkmak için yüzlerini evrim teorisine dönen bu tezlerin evlilik kurumu ile Darwin'in görüşlerini nasıl ilişkilendirdiği açıklanmıştır. Üreme üzerinden evliliği tanımlayan değer yargılarının algılarımıza ne kadar derinden tesir ettiğini göstermek ve bunların tespit edilmesinin önemine işaret etmek üzere Avrupa ve Akdeniz taşra bölgelerinde yapılan etnografik çalışmalar ve atasözlerini tematik olarak inceleyen araştırmalar ele alınmıştır. Daha sonra evlilikle üremeye dair değer yargılarının hukuk aktörlerince içselleştirmesini örneklemek üzere bu durumun oldukça belirgin olarak gözlenebildiği İngiliz ve Amerikan içtihatları incelenmiştir. Son olarak evrimsel biyolojiye ilişkin bazı önermelerin kullanıldığı üreme odaklı evlilik anlayışının çeşitli açılardan eleştirisi yapılmıştır.

Çalışmanın üçüncü ve son bölümü ahlakı ölçü alan tezlerin incelenmesine ayrılmıştır. Değer yargılarının meşrulaştırılması amacıyla içeriği bulanıklaştırılarak son derece tehlikeli bir hale getirilen ahlakın ayrı bir bölümde incelenmesine ihtiyaç duyulmuştur. Üçüncü bölümünün ilk kısmında farklı bağlamlarda kullanılan ve bir grubun aşağı olduğu önyargısını temellendirmek için sıklıkla kötüye kullanılan ahlak kavramının içeriği netleştirilmeye çalışılmıştır. Bunun için insan hakları öğretisi içinde nasıl bir ahlaki bakış açısının kabul edilebileceği vurgulanmıştır. Bu kapsamda açıkça farklı olana karşı duyulan korku, iğrenme, nefret gibi duygulardan hareket eden itirazlar inceleme konusu dışında bırakılmış ve sadece eşcinselliği haksız, yanlış yapan bir ögeyi içinde barındırdığı iddiasını taşıyan tezler irdelenmiştir. Eşcinsel bireylerin evliliğinin ahlakiliği konusu bir dizi ihtilaflı meseleyi iç içe barındırdığı için konu ikiye bölerek ele alınmıştır. Bu doğrultuda ilk önce evliliğin ahlaki değeri sorgulanmış ve cinsellik söz konusu olduğunda evliliğin ahlaksal açıdan özel bir rolünün bulunup bulunmadığı tetkik edilmiştir. Bu noktada ahlakla ilgili tartışmalara damga vuran düşünürlerden biri olan Kant'ın etik anlayışı merkezinde düşünce tarihinde cinselliğe olumsuz yaklaşım geleneği ve cinsel eylem ile evlilik arasındaki ilişki incelenmiştir. Düşünürler arasında derin fikir ayrılıkları yaratan Kant'ın cinsel etik anlayışının konunun sınırları dâhilinde eleştirisi yapıldıktan sonra eşcinselliğin ahlakiliği problemi ele alınmıştır. Bu doğrultuda ilk önce eşcinselliğin cinsel bir tercih mi yoksa cinsel bir yönelim mi olduğu sorusuna yanıt aranmıştır. Bilim tarihinde Viktorya Çağı'nın hayli baskıcı ve ziyadesiyle örgütlü muhafazakâr cinsellik anlayışının ahlakı meşrulaştırmak için dinin yerine bilimi koyması da göz önüne alınarak eşcinselliğin bilimsel yöntemlerle ele alındığı çalışmalar incelenmiştir. Son olarak cinsellik söz konusu olduğunda eşcinsel bireylerin ahlaki sorumluluğu olarak çizilebilecek çerçeve değerlendirme konusu yapılmıştır.

GİRİŞ

Yirminci yüzyılın sonlarından itibaren toplumsal yapıda meydana gelen değişimler ve insan hakları alanında yaşanan gelişmeler evlilik ve aile kavramlarına yaklaşımı radikal bir şekilde değiştirmeye başlamıştır. Bu değişimin hukuk sistemlerine yansıyan en önemli görünümlerinden biri, aynı cinsiyete sahip kişilerin birlikteliklerinin evlilik ile hukuki olarak tanınmasına yönelik talepler olmuştur. Günümüzde gittikçe artan sayıda eşcinsel birey, başta İnsan Hakları Evrensel Bildirisi ve Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi olmak üzere birçok uluslararası belge ve çeşitli anayasalarda doğrudan düzenlenen temel haklardan olan evlenme hakkından haksız bir şekilde mahrum bırakıldıklarını ve cinsel yönelimleri sebebiyle ayrımcılığa uğradıklarını öne sürmektedir. Ulusal hukuk sistemlerinden bazıları, adaletsizlik ile karşı karşıya kaldığını ileri süren eşcinsel bireylerin adalet talebine cevap verme gerekliliği duyarak bu çiftlerin ortak bir yaşam kurma arzularına hukuken olanak veren reformları gerçekleştirmiştir. Kimi hukuk sistemleri ise bu talepleri kabul edilemez bularak sadece geleneksel yapıdaki evlilik anlayışına hukuki statü tanımaktadır. Uluslararası yargı organlarının önüne de taşınan bu iddia ve talepler, eşcinsel bireylerin evlilik hakkından mahrum bırakılmasının rasyonel bir temeli olup olmadığı sorusunu gündeme getirmektedir. Bu çalışmanın amacı söz konusu soruya, hukukta yaratılan adaletsizliğin görünür kılınması ve ortadan kaldırılması için elverişli bir kriter olan insan hakları düşüncesi çerçevesinde bir cevap vermeye çalışmaktır.

Evlilik farklı veçheleriyle disiplinler arası bir çalışma konusudur. İnsan hakları açısından evliliği önemli kılan unsur, bir medeni birliktelik olarak evliliğin evrensel biçimde sahip olduğu özgün gücüdür. Evlilik normuna konu edilen ilişkiler, hukuk düzeni tarafından tanınmakta ve onaylanmakta, diğer ilişki biçimlerinden ayrılarak resmi ve sosyal platformda adeta işaretlenmektedir. Bu açıdan evlenme hakkına sahip öznel kamusal destek gören bir kimliğe erişebilir bir duruma getirilirken kendisine bu hak

tanınmayan diğer aktörler de bir hukuki statüden men edilmektedir. İnsan hakları öğretisinin ana ilkelerinden biri devletin hukuk kanalıyla yarattığı fırsatları her vatandaşa eşit şekilde sunmasıdır. İnsan onurunu korumanın bir gereği olarak bir hukuki olanağı belli bir gruba tanımayan düzenlemelerin meşruluğunun gerekçelendirilmesi şarttır. Çünkü söz konusu eşitsiz muameleyi haklı kılacak kabul edilebilir bir gerekçenin mevcut olmadığı noktada hukuk bir baskı formu olarak sistematik adaletsizliğin kaynağı haline gelmektedir. Bu bakımdan insan haklarının etkin bir şekilde korunabilmesi için bu hakların dayandığı kavramların “didiklenmesi” şarttır.¹ İnsan hakları ekseninde gerçekleştirilen bu çalışmayla hedeflenen de evlilik kavramını “didiklemek”, yüzyıllardır evliliği bir kadın ve bir erkek arasındaki ilişkiye özgüleyen anlayışı sorgulamak ve bu anlayışın eşcinsel bireylerin evlenme hakkına sahip olmamasını haklı kılacak kabul edilebilir bir gerekçeye sahip olmadığına işaret etmektedir. Zira eşcinsel bireylerin de insan olarak haklarının etkin bir şekilde korunabilmesi için evlilik kurumu üzerinden hukuk kanalıyla varlıklarının inkâr edildiğini görmek gerekmektedir.

Çalışma üç bölümden oluşmakta olup birinci bölüm evlilik kurumu ve evlilik hakkının kavramsal boyutu üzerinedir. Birinci bölümde ilk olarak evlilik olgusunun tarihsel süreçte hangi aşamalardan geçerek otorite figürlerinin başrolde olduğu bir “ödevden”, kiminle evlenmek istediğini talep edebilen özgür iradeli bireylerin başrolde olduğu bir “doğal hakka” dönüştüğü incelenecektir. Bu inceleme, tarihsel seyir içinde cinsellik ve evlilik ilgili normların düzenlenmesi aşamasında hak sahibi olarak kabul edilmeyen grupların evlilik kurumundan dışlanarak ayrımcılığa maruz kaldığını görmek bakımından yol göstericidir. Bölümün bir sonraki kısmında, geçmişte cinsiyetçilik ve ırkçılık bugün ise heteroseksizm şeklinde karşımıza çıkan baskı ve ayrımcılık zihniyetinin yansıtıldığı evliliğin ne olduğunu açıklamaya yönelik tartışmalar ele alınacaktır. Bu tartışmalar kapsamında ortaya çıkan evliliğe ilişkin iki belirleyici kavrayışa işaret edilecek, bunlardan evliliği sadece bir kadın ve bir erkek arasında gerçekleşmesi mümkün bir ilişki olarak kabul eden geleneksel evlilik anlayışının eleştirisi yapılacaktır. Bölümün son kısmında evlilik kavramının temellendirilmesi uğraşında doğru bir değerlendirme

¹ İoanna Kuçuradi, “Evrensel Bildirgenin 50. Yılında İnsan Hakları”, **Elli Yıllık Deneyimlerin Işığında Türkiye’de ve Dünyada İnsan Hakları**, Yayına Hazırlayanlar: İoanna Kuçuradi ve Bülent Peker, İkinci Baskı, Ankara, Türkiye Felsefe Kurumu Yayınları, 2004, s. 16.

yapmanın önemine değinilecektir. Yargılamada etik sorunların gün geçtikçe kritik bir hale geldiği çağımız hukuk sistemlerinde adalet değerinin rehberliğinde bir hukuksal muhakeme yürütebilmek için adaletsizliği görebilme kabiliyeti belirleyici bir rol oynamaktadır. Bu kabiliyetin ortaya çıkması ise ancak doğru bir değerlendirme yapma ile mümkündür. Evlilik söz konusu olduğunda hukuk muhakemesini etkileyerek doğru bir değerlendirme yapmayı engelleyen sorunların başında değer yargıları gelmektedir. Bu sebeple çalışmanın ilerleyen bölümlerinde izlenecek, değer yargılarından uzak bir yaklaşımın çerçevesi çizilecek ve takip edilecek ilkeler açıklanacaktır.

Çalışmanın ikinci bölümünde geleneksel evlilik anlayışı taraftarlarınca evliliğin değerlendirilmesi sürecinde benimsenen en yaygın ortak savlar irdelenecektir. Bu kapsamda eşcinselliğin bir hastalık olduğu, eşcinsel birlikteliklerin doğaya ve dine aykırılık teşkil ettiği, eşcinsel çiftlerin üreyemediği tezleri detaylı bir şekilde inceleme konusu yapılacaktır. Bu tezlerin ana fikri olan önermelerin düşünce tarihi içinde nasıl doğduğunun izi sürülecek ve bunların verilen yargısal kararlar ve düzenlenen hukuksal normlar aracılığıyla günümüz hukuk sistemlerine nasıl dâhil edildiğinin gösterilmesine gayret edilecektir. İlgili tezler doğru bir değerlendirme yapma amacıyla etik lensiyle tetkik edilirken bunların içinde barınan değer yargıları açığa çıkarılacak ve evliliğin değeri ile karı koca birlikteliğini ilişkilendiren bu yargılara dayanan bir temellendirmenin insan hakları öğretisi içinde kabul edilebilir bir gerekçeye vücut vermediğinin açıklanmasına çaba gösterilecektir.

Çalışmanın üçüncü bölümü evlilik, eşcinsellik ve ahlak arasındaki ilişkinin değerlendirilmesine ayrılmıştır. Ahlak son yıllarda hem ülkemizde hem de dünyada kendisine en sık başvuru kavramlarından birisidir. Ahlak sözcüğünün çok farklı bağlamlarda kullanılması onun içeriğini bulanıklaştırmakta ve onu ön yargılara dayalı tezlerin meşrulaştırılması için araç olarak kullanılmaya açık hale getirmektedir. Bu tehlikenin önüne geçilebilmesi için ilk olarak çeşitli şekillerde kullanılan “ahlak” kavramıyla nelerden söz edildiğine bakılacak ve çalışmada esas alınan ahlaki bakış açısının ne olduğu netleştirilecektir. Çalışmanın bu bölümünde insanın değerini koruması

bakımından en yüksek ahlaki talepler olarak şekillenen insan hakları düşüncesi ışığında ahlaki kıstas olarak eşcinsel bireylerin evlilik kurumu çatısı altında hukuken tanınmasına karşı çıkan tezler mercek altına alınacaktır. Bu doğrultuda ilk önce evliliğin ahlaki doğası ele alınacak, ahlak tartışmalarında öne çıkan Kant'ın etiği ile birlikte cinsel eylemin olumsuzlandığı düşünce geleneği ve cinselliğin ancak evlilik ile ahlaken kabul edilebilir olduğu ön kabulleri sorgulanacaktır. Ardından eşcinselliğin ahlakiliği problemi inceleme konusu yapılacaktır ve cinsel bir tercih değil, yönelim olan eşcinselliğin ahlaki sorumluluğa konu edilebilmesinin şartları ve sınırları tahkik edilecektir.



BİRİNCİ BÖLÜM:

EVLİLİK KAVRAMI VE EVLENME HAKKI

I. Doğal Bir Hak Olarak Evlilik

Günümüzde evlenme doğal bir hak olarak kabul edilmektedir. Hâlbuki tarihsel sürece bakıldığında evliliğin bir hak olarak kabul edilmesi ve özgür irade ile ilişkilendirilmesi oldukça yeni bir fikirdir. Çağımız anlayışının karakteristik veçhelerinden olan aşk evlilikleri ve modern aile yapısı 18. yüzyılın sonu ile 19. yüzyılın başlarında bildiğimiz şekliyle Avrupa’da belirmiş olup çağdaş kapitalizmin bir ürünüdür.²

Evlilik olgusu ve kurumu tarihsel süreçte önemli değişiklikler geçirmiştir. Eskiden kişiler günümüzdeki gibi hayatlarını birleştirmek istediği partnerlerini özgürce seçme hakkına sahip bireyler olarak görülmemiş, çoğunlukla otorite sahiplerinin onayı doğrultusunda evlendirilmiştir. Bu anlamda evliliğe bir tür haktan ziyade “kader” yahut da yerine getirilmesi gereken bir “ödev” şeklinde yaklaşılmıştır. Örneğin iki bin yılı aşkın bir geçmişe sahip olan ve aldığı yeni şekillerle birçok ülkenin hukukunda iz bırakarak bugünkü Avrupa kültürünün ortak bir ögesi haline gelen Roma hukukunda evlilik ilkesel olarak bir *yurttaşlık görevi* şeklinde düzenlenmiştir.³ Özgür yurttaşlardan bu evlilik ilişkisi içinde sitenin sürekliliğini sağlamak üzere topluluğu devam ettirecek çocuklar yapmaları beklenmiş ve çok çocuklu aile modeli idealleştirilmiştir.⁴ Tek eşli, bozulamaz ve iki bireyin karşılıklı onayına dayanan Hristiyan evliliği düşüncesi de sanılanın aksine Hristiyanlığın kendisi kadar eski değildir ve ancak bin yıla yakın bir süre içinde yaygın

² A.J. Macfarlane, “Love and Capitalism”, **The Cambridge Journal of Anthropology**, Volume: 11, No: 2, 1986, s. 24.

³ Paul Veyne, “Romalı Çiftin Düğünü”, **Batı’da Aşk ve Cinsellik**, Derleyen: Georges Duby, Çeviren: Ayşen Gür, 2. Baskı, İstanbul, İletişim Yayınları, 2015, s. 175-176.

⁴ Bu anlamda sadece kız çocuk sahibi olmak yeterli görülmemiştir. Roma’da evlenen kadın kocasının evindeki dine katılmış olduğundan kız çocuklarından doğacak çocuklar ailenin dinini devam ettiremiyordu. Ailenin devamı açısından önemli bir sorun teşkil eden bu durum evlat edinme müessesesiyle çözülmeye çalışılmıştır. Bkz: Kudret Ayiter, **Roma Hukuku Dersleri: Aile Hukuku**, 2. Baskı, Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Yayınları No: 179, Ankara, 1963, s. 7; Roberto Paribeni, **Roma Ailesi**, Çeviren: Şemsettin Talip, İstanbul, Capitulum I, 1935, s. 46.

bir uygulama olarak kabul görmüştür. Esasen Orta Çağ'da şekil alan bu evlilik disiplininde de kişinin eşini seçmesi söz konusu olmamıştır. Evlilik toplumun üst kesimleri için politik stratejilerin güdümünde bir ittifak yaratma ve güç toplama aracıken toplumun daha alt kesimleri için serfler adına derebeyi, özgür insanlar adınaysa anne babaların yaptığı bir tercih olmakla kalmıştır.⁵ Politik yapıların ve toplumsal hayatın yönünü değiştiren Protestan Reformu bir anlamda da cinsel bir devrim olmuştur. Evlilik ve cinsel ilişkiden uzak durmaya ilişkin Kilise kuralları ve keşiş hayatı sürdürme zorunluluğu karşısında bağımsızlığını kazanan din görevlileri için evlenebilmek ile özgürlük iç içe geçmiştir ve bu durum evliliği özgürlüğün simgesi haline getirmiştir.⁶ Daha sonra 17. yüzyıl dolaylarında çağdaş dünyanın doğuşu ile evliliğe yaklaşımda köklü bir değişim yavaş yavaş hissedilmeye başlanmıştır.

Otorite figürleri tarafından ayarlanan evliliklerin yerlerini aşk için özgür tercihle gerçekleştirilen evliliklere bırakmasında en büyük etken feodal rejimi alt üst eden kapitalizm olmuştur. Bilhassa maaşlı çalışmanın icadı kırsal toplumun birey üzerindeki iktidarına yıkıcı bir darbe vurmuştur. Victor Hugo ve Charles Dickens romanlarında tasvir edilen vahşi iş piyasası aynı zamanda madalyonun diğer yüzünde toplumun zincirlerinden kurtulmak isteyen birey için bir kaçış yolu olmuştur. Doğduğu köyden koparak şehre inen ve belirli bir mali özgürlük kazanan birey, özgür iradesi dışında evlendirildiği geleneksel hayatın kısıtlamalarına karşı koyabilir hale gelmeye başlamıştır.⁷ Lakin medeni evlilik sistemlerin kabul edilmesinden ve evlenme özgürlüğünün doğal bir hak olarak benimsenmesinden sonra dahi evlenme eyleminin herkes açısından edilgen kimliğinden kurtulduğunu söylemek mümkün değildir. Evlilik kişisel bir tercih meselesi haline gelse de bu süreçte kiminle evlenmek istediğini talep edebilir hale gelmiş olan bireyden anlaşılan coğrafyadan coğrafyaya zamanla değişmiştir. Birçok sosyal grup “uygun” bulunmayarak hukuk sistemlerinden dışlanmış ve çeşitli evlenme engelleri ile evlenme

⁵ Michel Sot, “Hristiyan Evliliğin Oluşum Süreci”, **Batı'da Aşk ve Cinsellik**, Derleyen: Georges Duby, Çeviren: Ayşen Gür, 2. Baskı, İstanbul, İletişim Yayınları, 2015, s. 205, 214-215.

⁶ Christine M. Jacobsen, Mayanthi Fernando, Janet Jakobsen, “Gender, Sex and Religious Freedom in the Context of Secular Law”, **Feminist Review**, No: 113, 2016, s. 94.

⁷ Luc Ferry, **Sevgi Devrimi**, Çeviri: Emre Akçaoğlu, Ankara, Akılçelen Kitaplar, 2015, s. 119-120, 128-129.

hakkından mahrum bırakılmıştır. Bu durumun en çarpıcı tarihi örneklerden biri ırklar arası evlilik yasaklarıdır.

Farklı ırklardan olan kişiler arasında cinsel ilişkiyi ve evliliği yasaklayarak “ırksal saflığı koruma” amacı güden yasalar bilhassa başta Yahudileri hedef alan Nazi Almanyası’nda ve özellikle siyahileri hedef alan Amerika’da uzun yıllar uygulanmıştır.⁸ Meşhur Nürnberg Yasalarından olan ve Eylül 1935 tarihinde yayımlanan “Alman Kanını ve Onurunu Koruma Kanunu”, yasağı çiğneyen çiftlerin, hapis cezası, “siyasi suçlu” olarak toplama kampına gönderilme cezası ve bazen de “ırkın kirletilmesi” sebebiyle ölüm cezasına mahkûm olmasına sebep olmuştur.⁹ Söz konusu yasaklar Yahudi gibi “yabancı ırkların” yanında “zenci, çingene ve piç” gibi “bozuk Alman kanları” için de uygulanmış, ayrıca 1936 yılında tüm polis ve SS güçlerinin başında olan Heinrich Himmler tarafından eşcinselliğe karşı mücadele için merkez müdürlüğü kurulmuştur. “Devlet Sağlık Bürosu” merkezi sistemi içinde “Gen ve Irk Bakımı Departmanları” kuruldukları 1934 yılından itibaren kısırlaştırma teklifleri ve evlilik onayları için ana organ olarak görev yapmıştır.¹⁰ Yakın ilişkiler söz konusu olduğunda benzer bir katılık, çeşitli ırk ve ulustan insanların kaynaştığı bir pota olmakla övünen Amerikan hukuk sisteminde de 1661 yılı kadar eski bir tarihten beri var olmuş ve 1967 yılının ortalarına kadar yürürlükte kalan yasaklarla birçok eyalette yaygınlığını korumuştur.¹¹ İlgili yasakların anayasaya aykırı olduğuna yönelik yapılan temyiz talepleri tek bir istisna¹² dışında sürekli olarak reddedilmiş ve

⁸ Judy Scales-Trent, “Racial Purity Laws in the United States and Nazi Germany: The Targeting Process”, **Human Rights Quarterly**, Volume: 23, No: 2, May 2001, s. 261.

⁹ Gabriele Czarowski, “Hereditary and Racial Welfare (Erb- und Rassenpflege): The Politics of Sexuality and Reproduction in Nazi Germany”, **Social Politics: International Studies in Gender, State & Society**, Volume: 4, Issue: 1, Spring 1997, s. 125.

¹⁰ Gisela Bock, “Racism and Sexism in Nazi Germany: Motherhood, Compulsory Sterilization, and the State”, **Signs**, Volume: 8, No: 3, Spring 1983, s. 408-409.

¹¹ Bárbara C. Cruz, Michael J. Berson, “The American Melting Pot? Miscegenation Laws in the United States”, **OAH Magazine of History**, Volume: 15, No: 4, Summer 2001, s. 80.

¹² Çarpıcı bir örnek teşkil eden *Perez v. Lippold* kararı 1948 tarihli ve California Yüksek Mahkemesi’ne aittir. Yargılamaya konu olan somut olayda uyumsuzluk, Andrea Perez adlı beyaz bir vatandaşla Sylvester Davis adlı siyahi bir vatandaşın evlenme talebinin Los Angeles Bölge Sekreteri tarafından reddedilmesi üzerine doğmuştur. Ret kararı, California Medeni Kanunu’nun “Beyaz şahıslarla zenciler, Moğolistanlılar, Malezyalılar ve melez tenliler arasındaki evlilikler yasadışı ve geçersizdir” şeklindeki 60. maddesi ve böylesi evliliklere evlilik izin belgesi vermemeyi yasaklayan 69. maddesine dayanmıştır. Mahkeme dörde karşı üç oyla dönemi için aykırı bir karara imza atarak ilgili maddeyi Anayasanın 14. maddesindeki eşit koruma ilkesine aykırı bulmuştur. Bkz: Stanford Law Review, “Statutory Ban on Interracial Marriage Invalidated by Fourteenth Amendment”, **Stanford Law Review**, Volume: 1, No: 2, January 1949, s. 289. İlgili karar

ancak Yüksek Mahkemenin 1964 tarihli *McLaughlin v. Florida*¹³ kararı eyalet kanunlarında bir zamanlar saygı duyulan ve kadim olarak nitelenen yasaklar için terk alameti olmuştur.¹⁴ Bu şekilde aile hukuku aracılığıyla ırklar arasında yapılan ayırım, cumhuriyetçi evrenselciliğin gölgesinde kaldığı için kolayca gözden kaçsa da 19. yüzyıl erken dönem Fransa'sında dahi görülmüştür. 1778 tarihli kararname ile geri getirilen ırklar arası evlilik yasakları Fransız Devrimi'nden sonra köleliğin yeniden tesis edildiği sancılı süreçle birlikte ilerlemiştir. Napolyon'un imparatorluğu süresince kolonilerin dışında bizzat kentlerde de uygulanan yasaklar Napolyon güçten düştükten sonra da kıtada etkili olmaya devam etmiş ancak 1818 yılının sonuna doğru sessizce ortadan kalkmıştır.¹⁵

Irka dayalı evlilik yasakları hem ayrımcılığa ilişkin hem de yakın ilişkilere ilişkin birçok şey anlatmaktadır. Bu yasaklar ırkı temel alan bir ayırımın, cinsel ahlak ve evlilik törelerinin sınırlarını çizmekte nasıl bir araç olarak kullanıldığını göstermekte ve “dizginlenemez şehvet” ile “yasak arzulara” ilişkin toplumsal endişeleri yansıtmaktadır. Cinsellik ve evlilikle ilgili normları düzenlemeye hizmet eden söz konusu kanuni düzenlemeler, “sevilemeyecek” kişileri tanımlayarak bazı ırkları aşağı ve istenilmeyen olarak işaretlemiştir.¹⁶ Zamanın sosyal tecrit ve ayrımcılık rütbe sırasında en tepede yer alan ırk ayırımına ilişkin mücadele, en çetin sınavını sosyal tabuları yıkmak sahasında vermek zorunda kalmıştır.¹⁷ Bugün ise aynı sınavı cinsel azınlıklar vermektedir.

akademinin ilgisini çekmiş, zamanın hukuk mecmualarında geniş çapta tartışılmış ve değişikliklere giden harekete ivme kazandırmıştır. Özellikle evlilikle ilgili kültürel önyargıların ve tabuların etkisinin dile getirilmesi ve bunlara meydan okunması gelecekte lgbti bireylerin medeni haklar taleplerinde de örnek alınacak bir adım olmuştur. Bkz: Robert V. Dodge, **Andrea and Sylvester: Challenging Marriage Taboos and Paving the Road to Same-Sex Marriage**, New York, Algora Publishing, 2015, s. 90.

¹³ İlgili kararda Yüksek Mahkeme, evlenmemiş farklı ırktan çiftlerin birlikte yaşamasını yahut da gece vakti aynı odayı paylaşmasını yasaklayan Florida Ceza Yasası'nın geçersizliğine hükmetmiştir. Söz konusu eylemlerin aynı ırka mensup kişiler tarafından gerçekleştirilmesi hali bir suç olarak düzenlenmemişken farklı ırktan kişilerin cezalandırılmasını Anayasanın 14. maddesindeki eşit koruma ilkesine aykırı bulmuştur. Bkz: ABD Yüksek Mahkemesi, *McLaughlin v. Florida*, Sayı: 379 U.S. 184, Karar Tarihi: 7 Aralık 1964, §188, 192.

¹⁴ Alfred Avins, “Anti-Miscegenation Laws and the Fourteenth Amendment: The Original Intent”, **Virginia Law Review**, Volume: 52, No: 7, November 1966, s. 1224.

¹⁵ Jennifer Heuer, “The One-Drop Rule in Reverse? Interracial Marriages in Napoleonic and Restoration France”, **Law and History Review**, Volume: 27, No: 3, Fall 2009, s. 515-516.

¹⁶ Rachel F. Moran, “Love with a Proper Stranger: What Anti-Miscegenation Laws Can Tell Us About the Meaning of Race, Sex, and Marriage”, **Hofstra Law Review**, Volume: 32, Issue: 4, 2004, s. 1664.

¹⁷ Gunnar Myrdal, **An American Dilemma, Volume 2: The Negro Problem and Modern Democracy**, New York, Harper & Bros., 1944, s. 606.

Çağımızda, geçmişin cinsiyetçilik ve ırkçılık olgularıyla kesişen bir başka baskı ve ayrımcılık zihniyeti kendini göstermektedir: Heteroseksizm.

Heteroseksizm, heteroseksüel olmayan davranış, kimlik, ilişki ya da topluluğu inkâr eden, aşağılayan ve damgalayan ideolojik bir sistemdir.¹⁸ Bu anlayış, biyolojik cinsiyeti erkek ve kadın olan bireyler arasındaki arzu ve cinselliğin doğal olarak normal ve eşcinsel ilişkilere göre de üstün olduğunu kabul etmektedir. Her bireyin aksi ispatlanmadıkça heteroseksüel olduğu varsayımına ve hatta olması gerektiği iddiasına dayanmaktadır.¹⁹ Heteroseksüel ilişkiler dışında kalan diğer tüm ilişki türlerini anormal, sapkın yahut da istisnai gören bu yaklaşım, cinsel yönelimi ne olursa olsun her bireyi heteroseksüel saymakta ve herkesin kendi cinsiyet rollerine uygun olarak evlenip tek tip bir aile kurmasını talep etmektedir.²⁰ Dahası heteroseksizm, sadece bireysel davranışlarla sınırlı kalmamakta din, çeşitli sosyal disiplinler ve en önemlisi hukuk alanında da ortaya çıkmaktadır.²¹ Heteroseksist ideolojinin bir ürünü olan homofobi, özellikle aile hukukunda evlilik kurumu aracılığıyla yüzünü göstermekte ve heteroseksüel olmayan kişilerin kimliklerinin yok edilmesi veya gizli kalmasını dayatarak büyük bir adaletsizliğe yol açmaktadır.²² Bu noktada “görmek” kavramı bilhassa önem kazanmakta ve hukukta yaratılan adaletsizliği görme gerekliliği doğmaktadır.²³

¹⁸ Kristopher M. Goodrich, James P. Selig ve Gene Crofts, “An Examination of the Heterosexism Scale”, **Journal of Homosexuality**, Volume: 61, Issue: 10, 2014, s. 1378; Gregory M. Herek, “The Context of Anti-Gay Violence: Notes on Cultural and Psychological Heterosexism”, **Journal of Interpersonal Violence**, Volume: 5, Issue: 3, 1990, s. 316.

¹⁹ Julie Fish, “Far from Mundane: Theorising Heterosexism for Social Work Education”, **Social Work Education**, Volume: 27, No: 2, March 2008, s. 185-186.

²⁰ Nesrin Yetkin, “Heteroseksizm ve Homofobi”, **Anti-Homofobi Kitabı/2**, Kaos GL, Hazırlayan: Ali Erol, Nevin Öztop, Ankara, Ayrıntı Baskıevi, Ağustos 2010, s. 78.

²¹ Adital Tirosh Ben-Ari, “Homosexuality and Heterosexism: Views From Academics in the Helping Professions”, **The British Journal of Social Work**, Volume: 31, No: 1, February 2001, s. 120.

²² Kaos GL, **Heteronormatif Olmayan Bir Sosyal Hizmet Mümkün**, Ankara, Ayrıntı Baskıevi, Ocak 2018, s. 105.

²³ Gülriz Uygur, **Hukukta Adaletsizliği Görmek**, Ankara, Türkiye Felsefe Kurumu, 2013, s. 12.

Cinsellik, 1990'lı yılların başlarına kadar uluslararası insan hakları söylemlerinde görünmez kalmıştır.²⁴ Herkesçe bilindiği üzere Birleşmiş Milletler Genel Kurulu'na 1948 yılında kabul edilen İnsan Hakları Evrensel Bildirisi²⁵ başlangıç bölümünde “insanlık ailesinin bütün üyelerinde bulunan onuru” ve “onların eşit ve vazgeçilmez haklarını” beyan etmiştir.²⁶ Bu onura ve haklara sahip “insan” küreselleşmeyle birlikte doğrudan doğruya uluslararası hukukun öznesi haline gelmiştir.²⁷ Bu evrensel öznenin portresi aşama aşama çehresini değiştirmiştir. Zaman geçtikçe bireyin resminin farklı ırklara, etnik kökenlere, cinsiyetlere, dini inançlara, fiziksel veya zihinsel bir engelle sahip bedenlere sahip suretleri de içerdiği kabul edilmiştir. Fakat lgbti bireylerin de bu resim çerçevesine dâhil edilmesi söz konusu olduğunda bir direnç ortaya çıkmıştır.

Cinselliğin insan hakları hukuku gündemine girişi, ilk olarak üreme hakları ve özel hayatın gizliliğine saygı haklarına ilişkin tartışmalar üzerinden olmuştur.²⁸ Uluslararası hukuk kuruluşları ve üyeleri, cinsel yönelim çeşitliliğini ve trans bireyleri ilgilendiren sorunları başlı başına bir mesele olarak görmeye uzun bir süre ayak diremiştir.²⁹ İkinci dalga feminizm ve uluslararası lgbti hareketinin etkisi ile 1970'li yıllardan itibaren bu sorunların tanınmasına ilişkin talepler daha açık şekilde ifade edilmeye başlanmış ve bu konuda ayağı yere daha sağlam basan adımlar atılmıştır. 21. yüzyılın başlarında uluslararası hukuk bağlamında özellikle bu konuya odaklanan ve cinsel kimlik kategorilerinin sabit olduğu vasıyımına karşı çıkarak lgbti haklarının da hâlihazırda evrensel insan hakları hukuku kapsamında olduğunu beyan eden önemli gelişmeler yaşanmıştır. Temmuz 2006 tarihinde LGBT İnsan Hakları Uluslararası Konferansı Montreal Bildirisi³⁰, Kasım 2006 tarihinde ise Cinsel Yönelim ve Cinsiyet Kimliğiyle

²⁴ Rosalind P. Petchesky, “Sexual Rights: Inventing a Concept, Mapping an International Practice”, **Framing the Sexual Subject: The Politics of Gender, Sexuality, and Power**, Edited by: Richard Parker, Regina Maria Barbosa, Peter Aggleton, Berkeley, University of California Press, 2000. s. 81.

²⁵ 10 Aralık 1948 tarihinde aralarında Türkiye'nin de bulunduğu 48 devletin temsilcileri tarafından olumlu oy verilerek kabul ve ilan edilen 217 A (III) sayılı Birleşmiş Milletler Genel Kurulu kararıdır.

²⁶ Rona Aybay, **Açıklamalı İnsan Hakları Evrensel Bildirisi**, Ankara, Türkiye Barolar Birliği Yayınları:113, Aralık 2006, s. 11.

²⁷ Zeynep Özlem Üskül, **Bireyciliğe Tarihsel Bakış**, İstanbul, Büke Yayıncılık, 2003, s. 267.

²⁸ Jeffrey Weeks, **What is Sexual History?**, Cambridge, Malden, Polity Press, 2016, s. 112.

²⁹ Jeffrey Weeks, **Sexuality**, Third Edition, New York, London, Routledge, 2010, s. 136.

³⁰ 2006 yılının Temmuz ayında dünyada ilki gerçekleştirilen alternatif eşcinsel olimpiyatları (*The 1st World Outgames*) kapsamında Kanada'da gerçekleştirilen lgbti sorunlarına ilişkin o zamana kadar düzenlenmiş en

İlişkili Olarak Uluslararası İnsan Hakları Hukukunun Uygulanmasına Dair Yogyakarta İlkeleri³¹ kabul edilmiş ve 29 Eylül 2015 tarihinde de Birleşmiş Milletlerin 12 kurumu³² tarafından lgbti çocuk, genç ve yetişkinlere karşı ayrımcılık ve şiddetin sona ermesi amacıyla ortak bir çağrı yapılmıştır.³³ Fakat yapılan bu çağrılar eşcinsellerin evliliği gündeme geldiğinde ya cevapsız kalmakta ya da bunlara çok geç ve çok kısıtlı bir şekilde cevap verilmektedir.

Yakın tarihe kadar uluslararası organizasyonlar, kanun koyucular ve yargı organları evliliği ekseriyetle bir kadın ve bir erkek arasında gerçekleşmesi mümkün olan özellikli bir resmi ilişki olarak kabul etmiş ve eşcinsel birliktelikleri dışlayan bir tutum benimsemiştir. Örneğin İnsan Hakları Evrensel Bildirisi 16. maddesinde “*Yetişkin her*

büyük çaptaki uluslararası konferans (*The International Conference on LGBT Human Rights*) sonucunda Montreal Bildirgesi (*The Declaration of Montreal*) yayınlanmıştır. Bildiri konferansın eş başkanları Joke Swiebel ve Robert Wintemute tarafından kaleme alınmış ve dünyanın farklı yerlerinden 37 LGBT aktivisti ve uzmanından müteşekkil Uluslararası Bilim Komitesi (The International Scientific Committee) tarafından oybirliği ile kabul edilmiştir. Bildiri, sadece konferansta yapılan konuşmaların ve müzakerelerin özeti olarak oluşturulmamış, uluslararası LGBT hareketinin ana taleplerini en geniş şartlarda özetlemeyi hedeflemiştir. Bu kapsamda en başta İnsan Hakları Evrensel Bildirisi’nde tüm insanlar için öngörülen hak ve özgürlüklerin lgbti bireyler için tanınmamasına, farklılıkların reddedilmesine ve bunlara saygı duyulmamasına karşı çıkmıştır. Detaylı bilgi için bkz: <http://www.declarationofmontreal.org/>, Erişim Tarihi: 07.01.2020.

³¹ Uluslararası Hukukçular Topluluğu ve İnsan Haklarına Yönelik Uluslararası Hizmet Birimleri insan hakları kuruluşlarının oluşturduğu bir koalisyon adına cinsel yönelim ve cinsiyet kimliği esaslı insan hakları ihlallerinde uluslararası insan hakları hukukunun uygulanması için bir dizi uluslararası ilke geliştirmek amacıyla bir proje yürütmüş, Devletler’in insan hakları yükümlülüklerine daha fazla açıklık ve tutarlılık kazandırılmaya çalışılmıştır. İnsan hakları uzmanlarından oluşan saygın bir grup bu ilkeleri hazırlamış, geliştirmiş, tartışmış ve nihai hale getirmiştir. 6-9 Kasım 2006 tarihinde Endonezya, Yogyakarta’daki Gadjah Mada Üniversitesi’nde yapılan bir uzman toplantısını takiben 25 ülkeden insan hakları hukukuyla ilgili farklı arka planlara ve tecrübelere sahip 29 saygın uzman oybirliğiyle Cinsel Yönelim ve Cinsiyet Kimliğiyle İlişkili Olarak Uluslararası İnsan Hakları Hukukunun Uygulanmasına Dair Yogyakarta İlkeleri’ni kabul etmiştir. Söz konusu ilkeler, evrensel olarak tanınmış insan haklarından yararlanma hakkı, eşitlik ve ayrımcılığa uğramama hakkı, kişi güvenliği hakkı, özgürlüğünden alıkonulma süresince insanca davranılma hakkı, ulaşılabilir en yüksek düzeyde sağlık hakkı gibi birçok önemli hakkı ihtiva etmektedir. AB üyelik sürecinde olduğu için bu ilkeler Türkiye’nin de yerine getirmesi beklenen ilkelerdir. Detaylı bilgi için bkz: http://www.pembehayat.org/dosya/yogyakarta_ilkeleri.pdf, Erişim Tarihi: 07.01.2020.

³² Uluslararası Çalışma Örgütü (ILO), Birleşmiş Milletler İnsan Hakları Yüksek Komiserliği (OHCHR), Birleşmiş Milletler HIV/AIDS Programı (UNAIDS), Birleşmiş Milletler Kalkınma Programı (UNDP), Birleşmiş Milletler Eğitim, Bilim ve Kültür Örgütü (UNESCO), Birleşmiş Milletler Nüfus Fonu (UNFPA), Birleşmiş Milletler Mülteciler Yüksek Komiserliği (UNHCR), Birleşmiş Milletler Çocuklar için Acil Yardım Fonu (UNICEF), Birleşmiş Milletler Uyuşturucu ve Suç Ofisi (UNODC), Birleşmiş Milletler Kadın Birimi (UN Women), Dünya Gıda Programı (WFP) ve Dünya Sağlık Örgütü (WHO).

³³ Çağrıda, tüm insanların şiddete, ayrımcılığa, damgalanmaya maruz kalmadan eşit şekilde yaşama hakları olduğu, bunun sağlanmasının devletlerin yükümlülüğünde olduğu belirtilmiştir. Detaylı bilgi için bkz: <http://www.ohchr.org/EN/Issues/Discrimination/Pages/JointLGBTIstatement.aspx>, Erişim Tarihi: 07.01.2020.

erkeğin ve kadının” evlenme ve aile kurma hakkını ilan etmektedir. İlan edildiği çağda emsallerine göre oldukça geniş haklar içeren ve modern insan hakları hukukunun ana kaynağı ve kurucu belgesi olarak kabul edilen Bildiri, birçok uluslararası belgeye ve çeşitli anayasalara öncülük etmiştir.³⁴ Nitekim Bildirideki hakları büyük ölçüde tekrarlayarak onlara hukuki bağlayıcılık kazandıran³⁵ Kişisel ve Siyasal Haklar Uluslararası Sözleşmesi³⁶ de 23. maddesinde “*Evlilik çağındaki her erkek ve kadının*” evlenme ve aile kurma hakkının hukuken tanınacağını beyan etmektedir. Benzer şekilde, Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi’nin³⁷ evlilik ve aile kurma hakkını düzenleyen 12. maddesi de bizzat Bildirinin 16. maddesine dayanmaktadır ve bu hakkı “*evlilik çağına gelmiş erkekler ve kadınlara*” tanımaktadır.³⁸

Eşcinsel birlikteliklerin evlilik kurumu dışında bırakılmasının adaletsizlik yarattığı iddiaları ve bu ilişkilerin de hukuken tanınması talepleri AİHM önüne taşınmıştır. Mahkeme sancılı bir süreçten sonra gecikmeli de olsa istikrarlı eşcinsel birlikteliklerin Sözleşme’nin 8. maddesi anlamında “aile” oluşturduğunu zaman içerisinde kabul etmiş³⁹

³⁴ Mehmet Semih Gemalmaz, **Ulusalüstü İnsan Hakları Hukukunun Genel Teorisine Giriş Cilt 1**, 8. Baskı, İstanbul, Legal Yayıncılık, Ocak 2013, s. 59.

³⁵ Mehmet Semih Gemalmaz, **a.g.e.**, s. 242.

³⁶ Birleşmiş Milletler Genel Kurulu’nun 2200 A (XXI) sayılı kararıyla 16 Aralık 1966 tarihinde kabul edilen ve 19 Aralık 1966 tarihinde ise imzaya açılan uluslararası sözleşmedir. 23 Mart 1976 tarihinde yürürlüğe girmiştir. Türkiye, 15 Ağustos 2000 tarihinde Sözleşme’yi imzalamış ve Bakanlar Kurulu’nun 2003/5851 sayılı ve 7 Temmuz 2003 tarihli kararıyla Sözleşme’nin onaylanması kararlaştırmıştır. 25175 sayılı ve 21 Temmuz 2003 tarihli Resmi Gazete’de Sözleşme’nin resmi Türkçe çevirisi yayımlanmıştır. Sözleşme’nin 49. maddesi gereği, onay belgelerini 15 Eylül 2003 tarihinde Birleşmiş Milletler Genel Sekreterliği’ne tevdi eden Türkiye açısından ilgili antlaşma 23 Aralık 2003 tarihinden itibaren hüküm doğurmaya başlamıştır.

³⁷ 4 Kasım 1950 tarihinde Roma’da imzalanan ve 3 Eylül 1953 tarihinde yürürlüğe giren uluslararası sözleşmedir. Türkiye, Sözleşme’yi 4 Kasım 1950 tarihinde imzalamış ve 10 Mart 1954 tarih ve 6366 Sayılı Onay Kanunu ile onaylamıştır. Sözleşme 19 Mart 1954 tarih ve 8662 sayılı Resmi Gazete’de yayımlanmıştır. Onay belgeleri, 18 Mayıs 1954 tarihinde Avrupa Konseyi Genel Sekreterliği’ne tevdi edilmiştir.

³⁸ AİHM, 9697/82 başvuru numaralı ve 18 Aralık 1986 tarihli *Johnston and Others v. Ireland* kararının 52. paragrafında açıkça AİHS’nin evlenme ve aile kurma hakkını düzenleyen 12. maddesinin, İnsan Hakları Evrensel Bildirisinin 16. maddesine dayandığını beyan etmiştir.

³⁹ Mahkeme, Sözleşme’nin 8. maddesinde düzenlenen aile hayatına saygı hakkıyla salt aile kurma arzusunun değil, hâlihazırda korunacak bir ailenin varlığının güvence altına alındığını dile getirmiştir. Bkz: AİHM, *Fretté v. France*, Başvuru Numarası: 36515/97, Karar Tarihi: 26 Mayıs 2002, §32. Somut gerçeklikteki hangi ilişkilerin Sözleşme kapsamında aile olarak nitelendirileceğini değerlendirirken hakların etkililiği temel yorum ilkesinden hareket etmiş ve “aile hayatının var olup olmadığı sorunu” öncelikle “yakın kişisel bağların fiili gerçekliğine bağlı bir olgu sorunu” olarak değerlendirmiştir. Bkz: AİHM, *K. and T. v. Finland*, Başvuru Numarası: 25702/94, Karar Tarihi: 12 Temmuz 2001, §150. Bu doğrultuda devletlerin takdirine bırakılmayan ve Sözleşme hukuku anlamında özerk bir kavram oluşturan “aile hayatı”, toplumda hâkim ilişki modelinden ve geleneksel heteroseksüel evliliği benimseyen ahlak anlayışından bağımsız

fakat kadın ve erkek arasındaki birlikteliğin evlenme hakkının özünü oluşturduğu ve 12. madde lafzının yalnızca heteroseksüel evliliğe ilişkin olduğu görüşünde uzun süre ısrar etmiştir.⁴⁰ Mahkeme 2010 tarihli *Schalk and Kopf v. Austria* kararıyla Sözleşme'nin 12. Maddesi kapsamında eşcinsel evlilikleri yeniden ele almış ve liberal ve muhafazakâr ulusal hukuk sistemlerine eş zamanlı saygı gösterecek hukuki bir şablon oluşturmak

olarak olgusal bir zeminde değerlendirilmiştir. Bkz: Karen Reid, **A Practitioner's Guide to The European Convention on Human Rights**, 3. baskı, London, Sweet & Maxwell, 2008, s. 48. Bu kapsamda aile hayatı kavramı sadece evlilikle kurulmuş ailelerle sınırlandırılmamış, *de facto* başka ilişkileri de içerecek şekilde ele alınmıştır. Bkz: AİHM, *X., Y. and Z. v. The United Kingdom*, Başvuru Numarası: 21830/93, Karar Tarihi: 22 Nisan 1997, §36. Buna rağmen uzun bir süre istikrarlı eşcinsel ilişkiler aile hayatına saygı hakkıyla *ratione materiae* (konu bakımından) bağdaşmaz addedilmiş ve bu çiftlerin talepleri koşullara göre özel hayata saygı hakkının ya da konuta saygı hakkının kapsamında değerlendirilmiştir. Bkz: AİHK, *X. and Y. v. The United Kingdom*, Kabul Edilemezlik Kararı, Başvuru Numarası: 9369/81, Karar Tarihi: 3 Mayıs 1983; AİHK, *S. v. The United Kingdom*, Kabul Edilemezlik Kararı, Başvuru Numarası: 11716/85, Karar Tarihi: 14 Mayıs 1986; AİHK, *Röösli v. Germany*, Kabul Edilemezlik Kararı, Başvuru Numarası: 28318/95, Karar Tarihi: 15 Mayıs 1996. Mahkeme de Komisyon'un bu tutumunu benimseyerek, her ne kadar çok sayıda Avrupa devletinde eşcinsel kişiler arasındaki düzenli fiili birlikteliklerin yasal ve hukuki olarak tanınması yönünde bir gelişimin olduğunu kabul etse de, yaygın şekilde paylaşılan ortak bir paydanın bulunmadığı gerekçesiyle eşcinsel birlikteliklere aile hayatına saygı hakkını uygulamaktan kaçınmıştır. Bkz: AİHM, *Mata Estevez v. Spain*, Kabul Edilemezlik Kararı, Başvuru Numarası: 56501/00, Karar Tarihi: 10 Mayıs 2001. Mahkeme eşcinsel çiftleri aile hayatından dışlamaya 2010 tarihli kararı ile son vermiştir. Sözleşme'yi güncel koşullar ışığında yeniden yorumlayan Mahkeme, Avrupa Konseyi üyesi birçok devlette eşcinsel çiftlere yönelik yaklaşımında hızlı bir evrim yaşandığını ve çok sayıda üye devletin eşcinsel çiftleri hukuken tanıdığını gözlemlemiştir. Avrupa Birliği hukukunun kimi düzenlemelerinin de eşcinsel çiftleri aile kavramına dâhil etmek yönündeki artan bir eğilim olduğunu dile getiren Mahkeme, eşcinsel çiftlerin heteroseksüel çiftlerin aksine Sözleşme'nin 8. maddesi anlamında bir aile hayatına sahip olamayacakları görüşünü sürdürmenin yapay olacağına hükmetmiştir. Bkz: AİHM, *Schalk and Kopf v. Austria*, Başvuru Numarası: 30141/04, Karar Tarihi: 24 Haziran 2010, §93-94.

⁴⁰ Mahkeme evlenmeyle ilgili "evlenme hakkının özü, kadın ve erkek arasında hukuken bağlayıcı bir birliktelik oluşturulmasıdır." şeklinde bir tanımlama yapmıştır ve transseksüel bireylerin evlenme hakkıyla ilgili taleplerini değerlendirirken 12. maddenin evlenme ile aile kurma hakları arasında zorunlu bir bağ kurduğu fikrini sahiplenmiştir. Üreme odaklı geleneksel evlilik anlayışı çerçevesinde maddenin farklı biyolojik cinsiyetteki iki kişi arasındaki evliliği konu aldığını, maddenin lafzının bunu teyit ettiğini, evliliğin esasında ailenin temeli olarak korunması amacının güdüldüğünü ifade etmiştir. Bu kapsamda eşcinsel evliliğin maddeyle *ratione materiae* bağdaşmaz olduğu görüşünü benimsemiştir. Bkz: AİHM, *Hamer v. The United Kingdom*, Başvuru Numarası: 7114/75, Karar Tarihi: 13 Aralık 1979, §71; AİHM, *Rees v. The United Kingdom*, Başvuru Numarası: 9532/81, Karar Tarihi: 10 Ekim 1986, §49; AİHM, *Sheffield and Horsham v. The United Kingdom*, Başvuru Numarası: 22985/93 ve 23390/94, Karar Tarihi: 30 Temmuz 1998, §66; AİHM, *Cossey v. The United Kingdom*, Başvuru Numarası: 10843/84, Karar Tarihi: 27 Eylül 1990, §43. Mahkeme daha sonra 2002 tarihli kararında cinsiyetin tanımında saf biyolojik ölçütün dikkate alınmasından vazgeçerek aile kurmanın evlilik için bir ön koşul olmadığına ve bir çocuğu dünyaya getirme ya da yetiştirme konularındaki yetersizliğin bir çifti evlenme hakkından yoksun bırakamayacağına hükmetmiş, böylece evlilikle üremenin ilişkilendirildiği klasik anlayışı terk etmiştir. Bkz: AİHM, *Christine Goodwin v. The United Kingdom*, Başvuru Numarası: 28957/95, Karar Tarihi: 11 Temmuz 2002, §98, 100. Benzer şekilde bkz: AİHM, *I. v. The United Kingdom*, Başvuru Numarası: 25680/94, Karar Tarihi: 11 Temmuz 2002, §78, 80. Bu adım eşcinsel evliliğin kabulü lehine bir gelişme olsa da Mahkeme maddenin lafzını gerekçe göstererek bir süre daha 12. madde ile heteroseksüel evliliğin korunduğu görüşünde ısrar etmiştir. Bkz: AİHM, *Parry v. The United Kingdom*, Kabul Edilemezlik Kararı, Başvuru Numarası: 42971/05, Karar Tarihi: 28 Kasım 2006, Karar Gerekçesi Kısmı, III-B.

kaygısıyla Sözleşme'nin ikincilliği çerçevesinde bir değerlendirme yapmıştır.⁴¹ İlgili kararda Mahkeme düzenli bir ilişki yaşama, bu ilişkinin hukuken tanınma ve korunmasına ihtiyaç duyma bakımından eşcinsel çiftleri heteroseksüel çiftlerle kıyaslanabilir durumda bulmuş ve 12. maddenin eşcinsel evlilikleri yasaklamadığını ifade ederek maddenin uygulama alanını eşcinsel evliliğe doğru genişletmiştir. Öte yandan maddenin lafzını ve bu konuda bir Avrupa konsensüsünün oluşmadığını gerekçe göstererek düzenlemenin devletlere eşcinsel evliliğe izin verme yükümlülüğü getirmediğine, bu konuda devletlerin geniş bir takdir marjı olduğuna hükmetmiştir.⁴² Pragmatik bir ihtiyatlı duruşun meyvesi olan bu paradoksal yaklaşım, eşcinsel bireylere evlilik hakkının tanınmasını tamamen iç hukukların takdirine bırakarak hakların etkililiği ilkesiyle çelişmekte ve bu hakkı teorik ve göstermelik bir hale indirgemektedir.⁴³ Nitekim bunun yansımaları ulusal hukuk mevzuatlarında görmek mümkündür.

Aynı cinsiyetten kişilerin birlikteliklerini evlilik çatısı altında tanımak istemeyen kanun koyucular toplumun bu birliktelikleri kabul derecesine göre bir tutum sergilemiştir. Geleneksel yapıdaki devletler bu ilişkilere bir hukuki statü tanımayı külliye reddetmiştir.⁴⁴ Diğer bazı devletler ise şekli açıdan farklı olsa da eşler arasında bir yaşam

⁴¹ Emre Birden, "Eşcinsel Birlikteliklerin Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi Çerçevesinde Tanınması", **Anayasa Hukuku Dergisi**, Cilt: 4, Sayı: 8, 2015, s. 186.

⁴² Mahkeme tek başına maddenin lafzına bakıldığında eşcinsel evliliklerin yasaklanıyor olmadığını ama diğer maddelerde geçen "herkes" ve "hiç kimse" ifadeleri dikkate alındığında 12. maddedeki sözcüklerin bilinçli seçildiğini dile getirmiştir. Mahkeme bunun sebebi olarak Sözleşme'nin kabul edildiği 1950'li yıllarda evliliğin bir erkekle bir kadın arasında gerçekleşen geleneksel birliktelik olarak anlaşılmış olmasını göstermiştir. O sırada taraf 47 devletin sadece 6 tanesinde eşcinsel evliliklerin tanınmasını gerekçe göstererek bu konuda bir Avrupa konsensüsünün bulunmadığını tespit etmiştir. Avrupa Birliği Temel Haklar Şartı'nın evlenme ve aile kurma hakkını düzenleyen 9. maddesinde erkek ve kadın vurgusu yapmamasını da değerlendiren Mahkeme bu durumu, eşcinsel evliliğe izin verip vermeme hususunda devletlere tanınmış bir takdir marjına karşılık olarak yorumlamıştır. Bu kapsamda Sözleşme'nin 12. maddesinin uygulama alanını eşcinsel evliliğe doğru genişleten Mahkeme aynı zamanda bu maddenin devletlere eşcinsel evliliğe izin verme yükümlülüğü yüklediği görüşünü ortaya koymuştur. Bkz: AİHM, *Schalk and Kopf v. Austria*, § 54-64, 101, 108.

⁴³ Emre Birden, **a.g.e.**, s. 184-185.

⁴⁴ Türk hukukunda da evlilik mütemadiyen yalnızca bir kadın ile bir erkek arasında kurulabilen bir hukuki ilişki olarak düzenlenmiştir. Bkz: Andreas B. Schwarz, **Aile Hukuku**, Çeviren: Bülent Davran, İstanbul, İstanbul Üniversitesi Yayınları, 1942, s. 123; Hıfzı Veldet Velidedeoğlu, **Türk Medeni Hukuku Cilt 2 Aile Hukuku**, 5. Baskı, İstanbul, İstanbul Üniversitesi Yayınları, 1965, s. 281; Feyzi Necmeddin Feyzioğlu, **Aile Hukuku**, Yeniden Gözden Geçirilmiş, Genişletilmiş, 3. Baskı, İstanbul, Filiz Kitabevi, 1986, s. 95; Bülent Köprülü, Selim Kaneti, **Aile Hukuku**, Gözden Geçirilmiş 2. Baskı, İstanbul, Filiz Kitabevi, 1989, s. 96; Selahattin Sulhi Tekinay, **Türk Aile Hukuku**, 7. Baskı, İstanbul, Filiz Kitabevi, 1990, s. 108; Aydın Zevkililer, M. Besir Acabey, K. Emre Gökyayla, **Medeni Hukuk: Giriş-Baslangıç Hükümleri-Kisiler**

ortaklığı kurma bakımından evliliğe fazlasıyla yakın olan kayıtlı birliktelik (*registered partnership*) ve medenî birliktelik (*unregistered cohabitation*) statülerini düzenleyerek eşcinsel çiftlerin “eşit ama ayrı” bir şekilde ilişkilerini resmileştirmelerine izin vermiştir.⁴⁵

Evlilik kurumu o kadar yaygın ve olağan bir hale gelmiştir ki artık tehlikeli bir görünmezlik maskesi takmaktadır. Kamusal ve özel hayatımızı şekillendiren ve cinsellik anlayışımıza damga vuran evliliği birçoğumuz mevcut şekliyle hep var olmuş ve hep var olacakmışçasına sorgulamadan kabul etmek eğilimindeyizdir.⁴⁶ Bu eğilim, lgbt bireylerin dışlanmasına, homofobik nefret suçlarının ve kadına karşı şiddetin artmasına ve görünmez kılınmasına⁴⁷, aile içi istismar ve cinsel saldırı vakalarının tabu haline gelmesine, mağdurların sessizleştirilmesine, evlilik dışı cinsel ilişkilerin damgalanmasına, toplumda bir utanç ve ayıplama kültürü yaratılmasına sebep olmaktadır. Bu nedenlerle mevcut evlilik anlayışının sorgulanması ve bir hak olarak insan hakları hukukunun konusu olan evlilik kavramının yeniden düşünülmesi artık bir zorunluluk haline gelmiştir.

II. Evliliğin Evrensel Bir Tanımının Olanaksızlığı

Evlilik karşımıza öncelikle bir *norm* olarak çıkmaktadır. Kuçuradi’nin de belirttiği gibi bir normu doğru değerlendirebilmek için ilk yapılması gereken o normun talep ettiği, yasakladığı ya da yapılmasına izin verdiği şeyin kavramsal içeriğini açıklığa

Hukuku-Aile Hukuku, Ankara, Seçkin Yayınevi, 2000, s. 834-835; Mustafa Dural, Tufan Ögüz, Mustafa Alper Gümüş, **Türk Özel Hukuku Cilt III: Aile Hukuku**, 15. Baskı, İstanbul, Filiz Kitabevi, 2020, s. 48.

⁴⁵ Kazım Sedat Sirmen, “Eş Cinsel Birliktelikler ve Bunların Kanunlar İhtilâfı Hukukunda Düzenlenişi”, **AÜHFD**, Cilt: 58, Sayı: 4, 2009, s. 828; Candan Yasan, **Milletlerarası Özel Hukukta Aynı Cinsiyetten Kişilerin Birliktelikleri**, İstanbul, On İki Levha Yayıncılık, 2013, s. 15.

⁴⁶ Elizabeth Brake, **Minimizing Marriage: Marriage, Morality, and the Law**, New York, Oxford University Press, 2012, s. 8.

⁴⁷ Türk hukuk sisteminde yargının lgbt bireyleri kavrayış şeklinin ve lgbt bireylere yönelik nefret suçları söz konusu olduğunda takındığı tutumun bu suçları nasıl görünmez kıldığına ve bu suçları nasıl beslediğine ilişkin detaylı bir inceleme için bkz: Senem Doğanoglu, **Adaletin “LGBT” Hâli**, LGBT Hakları Platformu, Ağustos 2009, <https://kaosglidernegi.org/images/library/2009adaletin-lgbt-hali.pdf>, Erişim Tarihi: 01.12.2020.

kavuşturmadır.⁴⁸ Şu halde atılması gereken ilk adım “evlilik nedir?” sorusuna cevap aramaktır. Lakin bu kolay bir vazife değildir. Tarih boyunca bilinen çoğu toplumda kendisine yahut da benzerine rastlanan⁴⁹ ve çağımızın da önemli sosyal kurumlarından biri olan evlilik, tartışmaların odağında bir kavramdır. Bu tartışmalar bilhassa evliliğin tanımı, amacı ve kapsamı söz konusu olduğunda şiddetlenmektedir.

Evlilik bu zamana kadar farklı kesimlerden kişilerce çok farklı şekillerde betimlenmiştir: Ömürlük söz, aşkın kutsanması, bağlılığın ilanı, aile kurmanın ilk adımı, yasal bağ, toplumsal ilişkileri belirli kalıplar içine sokan sözleşme, sosyal statünün kaynaklarından biri, ölmekte olan bir kurum, helal seksin reçetesi⁵⁰, cinsel ilişkileri düzenlemenin aracı, toplumsal cinsiyet eşitsizliğinin şantiyesi, iktisadi birlik ve belki de bir filozofa dönüşmenin yolu. Bu şekilde farklı uçlarda savrulan evlilik nitelemeleri bilim insanlarında da ilgi uyandırmıştır. Çeşitli disiplinlerden sosyal bilimciler evliliğin tüm dünyada geçerli olabilecek bir tanımının mümkün olup olmadığını sorgulamıştır. Bu araştırmacılar en azından evliliğe dair evrensel bazı ortak unsurlar belirlemeye çalışmışlardır. Örneğin 1937 yılında Yale Üniversitesi İnsan İlişkileri Enstitüsünde “*cross-cultural survey*”⁵¹ olarak adlandırılan ve toplumlar arası kültürel çalışmalara hizmet etmesi için hatırı sayılır miktarda antropolojik veriyi kataloglayarak adeta bir veri bankası oluşturan projenin yaratıcısı Amerikalı antropolog George Peter Murdock, 1941

⁴⁸ İoanna Kuçuradi, “Norm Oluşturma ve Norm Koyma Sorunları”, **Ankara Hukuk Toplantıları: Norm Koyma ve Hüküm Verme**, Editör: Çiğdem Kırca, Gülriz Uygur ve Levent Akın, Ankara, Ankara Üniversitesi Yayınları No: 279, 17-18 Nisan 2009, s. 15

⁴⁹ Araştırmalara göre evlilik kurumunun toplumsal hayatı düzenlemede merkezi bir rolünün olmadığı tek toplum Çin’in Na halkıdır. Bu halkın inanışına göre kardeşlik ilişkisi romantik ilişki veya cinsel ilişkiden daha anlamlı ve uzun ömürlü olduğu için dünyaya gelen çocuklar, bir arada yaşayan kız ve erkek kardeşler tarafından yetiştirilmektedir. Bkz: Stephanie Coontz, **Marriage, a History, How Love Conquered Marriage**, New York, Penguin Books, February 2006, s. 24, 32, 33.

⁵⁰ “Helal seks” ibaresi özellikle hangi cinsel ilişkilerin İslam dinine uygun ve dolayısıyla helal olacağına dair tartışmalarda sıklıkla gündeme gelmektedir. Bu konuda ülkemizde medyatik bazı kişiler gerek kitaplarında gerekse popüler tartışma programlarında çeşitli görüşler ileri sürse de hepsinin uzlaştığı başlangıç noktası evliliğin helal seks için olmazsa olmaz bir unsur olduğudur. Bkz: <http://www.cumhuriyet.com.tr/haber/yasam/320429/islami-seksin-helalleri-haramlari.html> ve <http://www.milliyet.com.tr/cadde/cubbeliden-helal-seks-tarifi-1126511>. Ayrıca Amerika doğumlu Müslüman bir kadın yazar da benzer şekilde evli müslüman kadınlar için seks rehberi kaleme almıştır. Umm Muladhat takma adıyla yazılan kitabın ilk baskısı kısa sürede tükenmiştir. Bkz: <https://www.cnnturk.com/yasam/musluman-kadinlar-icin-yazdim-dedi-helal-seks-rehberi>, Erişim Tarihi: 10.01.2020.

⁵¹ Kültürler arası araştırma yahut da kültürler arası anket şeklinde çevirilebilir.

yılında yeni bir araştırmaya başlamıştır.⁵² 85'i adı geçen projeden 165'i ise kütüphane çalışmasından olmak üzere toplam 250 farklı toplumu inceleyerek aile ve akrabalık sistemleri ve bunların cinselliğin düzenlenmesi ve evlilik ile ilişkisini araştıran Murdock, evlilik ve aileyi birbirinden ayırarak tanımlamıştır. Düşünöre göre aile, ortak ikamet edilen yerleşim yeri, ekonomik dayanışma ve üreme şeklindeki üç özellik ile karakterize edilebilen bir sosyal grupken evlilik, aile içerisinde cinsel ilişkide bulunan yetişkin çiftin arasındaki ilişkiye odaklanan geleneklerin bileşimidir.⁵³ Evlilik, böylesi bir ilişkinin nasıl kurulacağını ve sonlandırılacağını, normatif davranış biçimini, karşılıklı yükümlülükleri ve taraflara getirilen sınırlamaları göstermektedir.⁵⁴

Murdock evliliğin sadece, ekonomik ve cinsel unsurların birleşerek bir ilişkinin oluşturulması halinde mümkün olacağını ve zaten bu kombinasyonun da bir tek evlilikte meydana geleceğini iddia etmiştir.⁵⁵ Odak noktasına sadece evlilik içi veya dışı heteroseksüel cinsel ilişkileri alan Murdock, bu kapsamda “gayri tabii davranışlar” olarak nitelendirilen eşcinsel ilişkileri incelemeyi gerekli görmemiştir.⁵⁶ Fakat cinselliğin⁵⁷ yahut da ekonomik dayanışmanın⁵⁸ bulunmadığı evlilikler olduğu gibi dünyanın birçok yerinde evlendikten sonra ayrı yaşayan çift de vardır.⁵⁹ Ayrıca ilerleyen bölümlerde daha detaylı açıklanacağı üzere günümüzde birçok ülkede eşcinsel bireyler evlenebilmektedir. Tüm bu gerçekler karşısında Murdock'un evliliğe ilişkin tanımı geçerliliğini yitirmiş bulunmaktadır.

⁵² George Peter Murdock, **Social Structure**, New York, The Macmillan Company, 1949, s. vii.

⁵³ George Peter Murdock, **a.g.e.**, s. viii, 1.

⁵⁴ George Peter Murdock, **a.g.e.**, s. 1.

⁵⁵ George Peter Murdock, **a.g.e.**, s. 8,

⁵⁶ George Peter Murdock, **a.g.e.**, s. 261.

⁵⁷ Herhangi bir kişiye karşı romantik arzu duysa bile hiçbir zaman cinsel çekim duymayan kişiler aseksüel olarak tanımlanmaktadır. Bkz: Anthony F. Bogaert, “Asexuality: What It Is and Why It Matters”, **The Journal of Sex Research**, Volume: 52, 2015, s. 365. Aseksüel çiftler cinsel yönü olmaksızın evlilik ilişkileri kurmaktadır. Bkz: <https://www.theguardian.com/lifeandstyle/2008/sep/08/relationships.healthandwellbeing>, Erişim Tarihi: 12.12.2019.

⁵⁸ Afrika'daki Yoruba topluluğunda geleneksel olarak eşlerin ortak bir ekonomik kaynakları yoktur. Bkz: Stephanie Coontz, **a.g.e.**, s. 26.

⁵⁹ Yeni Gine'de yaşayan Gururumba erkekleri evli olsalar dahi eşlerinden ayrı evlerde kalırken Gana'daki Ashantiler ve Endonezya'daki Minangkabular erkekleri de evlendikten sonra anneleri ve kız kardeşleriyle birlikte yaşamaya devam etmektedir. Bkz: Stephanie Coontz, **a.g.e.**, s. 26.

Antropoloji biliminin ilerlemesi amacıyla kurulmuş ve dünyanın en köklü bilimsel derneklerinden biri olan Birleşik Krallık ve İrlanda Kraliyet Antropoloji Enstitüsü⁶⁰ de evlilik kurumunu incelemiştir. Britanya Bilimsel İlerleme Kurumu⁶¹ komitesi tarafından derlenen çalışmayı gözden geçirerek yeniden yazan Enstitü, 1951 yılında yayımladığı eserde evliliği, bir kadından doğan çocukların nesebi sahih olarak her iki eşin de meşru altsoyu⁶² şeklinde tanındığı bir kadın-erkek birlikteliği biçiminde tanımlamıştır.⁶³ Enstitü evlilik için iki kıstas öne sürmüştür; bir kadın ve bir erkeğin evlenmesi ile doğacak çocuğun statüsünün meşruluğu. Bu ölçütlerden özellikle ilkinde birçok itiraz yöneltilmiştir. Örneğin Sahra Altı Afrika Bölgesi'nde yaşayan Nuer, Nandi ve Igbo halklarında soylu bir kadın bir veya daha fazla kadınla evlenebilmekte ve onların önceki cinsel partnerlerinden olan çocukların resmi olarak “babası” olmaktadır.⁶⁴ Benzer şekilde bir erkeğin birçok kadınla ya da bir kadının birçok erkekle evli olduğu kültürler⁶⁵ de tanımlamanın dışında kalmıştır.

Kraliyet Antropoloji Enstitüsünün yaptığı tanıma yöneltilen itirazlardan sonra yeni bir soru doğmuştur: Evliliğin tanımı için denklemden “bir kadın ve bir erkek” kıstası çıkarılırsa, doğacak çocuğa meşru bir sosyal statü sağlanması yeterli bir ölçüt olabilir mi? Ünlü sosyal antropolog Edward Leach bu soruya “hayır” yanıtını vermiştir. Enstitünün

⁶⁰ *Royal Anthropological Institute of Great Britain and Ireland*, 1871 yılında Londra’da kurulmuş kar amacı gütmeyen bağımsız bir yardım derneğidir. Enstitü yönetim kuruluna karşı sorumlu olarak çalışan ve her yıl meclis üyeleri arasında yapılan seçimle belirlenen bir yönetici ve ufak bir personel kadrosu ile yönetilmektedir. Detaylı bilgi için bkz: <https://www.therai.org.uk/>, Erişim Tarihi: 12.12.2019.

⁶¹ *British Association for the Advancement of Science*

⁶² Orijinal metinde “legitimate offspring” ibaresi kullanılmaktadır.

⁶³ *Royal Anthropological Institute of Great Britain and Ireland, Notes and Queries on Anthropology*, Sixth Edition, London, Routledge & Kegan Paul, 1951, s. 110.

⁶⁴ Claude Lévi-Strauss, “Histoire et Ethnologie”, *Annales Économies Sociétés Civilisations*, 38^e année, No: 6, 1983, s. 1222.

⁶⁵ Etimolojik olarak Yunancadan gelen ve poly (birçok) ve gamos (evlilik) kelimelerinin birleşmesinden türemiş olan poligami, bir kişinin aynı anda birden fazla kişi ile evli olması durumudur. Bir erkek aynı anda birden fazla kadın ile evli ise polijini, bir kadın aynı anda birden fazla erkek ile evli ise poliandri, bunların kombinasyonlarından oluşan ve birkaç kadın ile birkaç erkeğin evli olması haline ise grup evliliği denmektedir. Bkz: Miriam Koktvedgaard Zeitzen, **Polygamy: A Cross-Cultural Analysis**, Oxford, New York, Berg Publishers, 2008, s. 3. Örneğin Kuzey Amerika’daki insanların %2’si dini sebepler yahut da ulusal geçmiş deneyimlerin etkisiyle çok eşliliği uygulamıştır. Bkz: Janet Bennion, Lisa Fishbayn, “Introduction”, **The Polygamy Question**, Edited by: Janet Bennion, Lisa Fishbayn, Colorado, Utah State University Press, 2016, s. 3.

tanımını fazla kısıtlayıcı gören Leach'e göre "meşru altsoy" ibaresi fazlasıyla belirsizdir.⁶⁶ Potansiyel yasal babalığın evrensel bir evlilik ölçütü olarak kullanılmasına karşı olan düşünür, esasında etnografların genel hatlarıyla evlilik olarak nitelendirdikleri tüm kurumları kapsayacak bir tanımın da bulunamayacağı sonucuna varmıştır.⁶⁷ Bu tarz kurumların belli tip hakların tahsisi ile ilgili olduğuna dikkat çeken Leach, evliliğin hizmet ettiği on çeşit hakkı saydıktan sonra bu listenin genişletilebileceğini ileri sürmüştür.⁶⁸ Buna göre bu haklardan bir veya birkaçını karşılayan toplumsal kurumları evlilik saymak mümkün olacaktır.

İtirazlarını açıklarken Hindistan'da bulunan Nayar halkını örnek gösteren Leach'in çalışmasını, bu halkın evlilik kültürünün yanlış bir şekilde yorumlanması olarak nitelendirerek Leach'e karşı çıkan İngiliz antropolog Kathleen Gough, çocuğun statüsünün, çeşitli birlikteliklerden hangisinin bir evlilik olarak nitelendirileceğine karar verilirken kritik bir öneme sahip olduğunu ileri sürmüştür.⁶⁹ Ardından bir klasik haline gelen başka bir tanım önermiştir. Buna göre evlilik, bir kadınla bir veya daha fazla kişi arasında kurulmuş bir ilişkidir. Bu ilişki kadının doğurduğu çocuğa, ilişkinin şartları ışığında yasak olmadığı sürece, doğumla birlikte o sosyal sınıfın veya toplumun ortalama bir üyesine sunulan bütün hakların tanınmasını sağlar.⁷⁰

⁶⁶ Edmund Ronald Leach, "Polyandry, Inheritance and the Definition of Marriage", **Man**, Volume: 55, December 1955, s. 182-183.

⁶⁷ Edmund Ronald Leach, **a.g.e.**, s. 183.

⁶⁸ Leach bu hakları şu şekilde saymıştır;

- A. Kadının çocuğunun yasal babasının belirlenmesi
- B. Erkeğin çocuğunun yasal annesinin belirlenmesi
- C. Erkeğe kadının cinselliği üzerinde bir tekel vermesi
- D. Kadına erkeğin cinselliği üzerinde bir tekel vermesi
- E. Kocaya karısının ev içi yahut da diğer alanlardaki iş gücü üzerinde kısmi veya tekeli haklar vermesi
- F. Kadına kocasının iş gücü üzerinde kısmi veya tekeli haklar vermesi
- G. Kocaya kadına ait olan yahut da olacak mülkiyet üzerinde kısmi ya da tam haklar vermesi
- H. Kadına kocasına ait olan yahut da olacak mülkiyet üzerinde kısmi ya da tam haklar vermesi
- İ. Çocukların yararı için mallar üzerinde müşterek bir kaynak -bir ortaklık- yaratması
- J. Koca ile karısının kardeşleri arasında sosyal olarak önemli bir akrabalık ilişkisi kurması Bkz: Edmund Ronald Leach, **a.g.e.**, s. 183.

⁶⁹ E. Kathleen Gough, "The Nayers and the Definition of Marriage", **The Journal of the Royal Anthropological Institute of Great Britain and Ireland**, Volume: 89, No: 1, 1959, s. 24.

⁷⁰ E. Kathleen Gough, **a.g.e.**, s. 32.

Gough'un yaptığı tanımda bir erkek yerine bir veya daha fazla kişi denilerek grup evliliklerinin gözden kaçırılmaması sağlanmıştır. İlişkinin şartları ışığında yasak olmadığı sürece denilmekle de sorun yaratabilecek durumların kapsanması amaçlanmıştır. Örneğin kocaya, kendisinin olmayan çocuğu eşi ile boşanmadan yasal olarak reddetme hakkı tanıyan bir toplumda da bu evlilik tanımı geçerli olacaktır. Çünkü çocuğun doğumuna yol açan durum evlilik ilişkisinin şartları ışığında yasak olduğu için evliliğin çocuğa doğumla birlikte haklar sağlaması bir gereklilik olmayacaktır.⁷¹ Fakat çocuğun statüsü ile ilgili yasal düzenlemelerin olmadığı toplumlar da vardır. Örneğin 17. yüzyılda Fransız misyonerler Kuzey Amerikan Montaignes-Naskapi yerlileriyle karşılaştıklarında kadınların cinsel özgürlükleri karşında şaşkına dönmüş ve yerlileri, kendisine ait çocukları bilmek istiyorlarsa eşleri üzerinde daha sıkı gözetim kurmaları gerektiği konusunda uyarılmışlardır. Ancak yerli bir adam da şaşırarak “Siz Fransızlar, sadece kendi çocuklarınızı seviyorsunuz, ancak bizler kabilenin bütün çocuklarını severiz.” şeklinde karşılık vermiştir.⁷² Benzer şekilde Malezyalı bazı toplumlarda da kadınlar erkekler kadar cinsel özgürlüğe sahip olmuştur. Bekâr kadınlar doğuracağı çocukların meşru olması için değil ancak bu cinsel özgürlükten sıkıldıklarında evlenmeyi tercih etmiştir. Zira batılı anlamda babalık kavramına yabancı olan Trobriand adası sakinleri, çocukları annenin içine ruhların yerleştirdiğine inanmıştır.⁷³ Japonlar da batılı anlamda meşru ve gayri meşru çocuk ayırımını benimseyene kadar sadece nikâhsız ya da nikâhlı eşten sahip olunan çocukları ayırmış ancak bu iki çocuk arasında herhangi bir yasal ayırım yapmamıştır. Öyle ki nikâhsız eşten dünyaya gelen çocuklar imparator dahi olabilmiştir.⁷⁴

Diğer bazı düşünürler evliliğin evrensel bir ortak özelliği olarak doğacak çocuğun meşru statüsünü tartışmak yerine öncelikle çocuk sahibi olmak ve evlilik arasında mutlak

⁷¹ E. Kathleen Gough, **a.g.e.**, s. 32.

⁷² Stephanie Coontz, **a.g.e.**, s. 29.

⁷³ Bertrand Russell, **Evlilik ve Ahlak**, İstanbul, Morpa Kültür Yayınları, Ocak 2003, s. 18-19.

⁷⁴ Stephanie Coontz, **a.g.e.**, s. 29-30.

bir bağlantı öngören popüler anlayışı sorgulamak gerektiğine dikkat çekmiştir.⁷⁵ Zira eski yerleşik anlayışın bir yansıması olarak evlilik ve üreme arasında sıkı bir bağlantı kurmak tarih boyunca birçok hukukçunun da desteklediği bir fikir olmuştur. Örneğin John Finnis evliliği, üreme ve arkadaşlıktan meydana gelen iki yönlü bir oluşum olarak görmüştür.⁷⁶ Düşünüre göre ömür boyunca münhasıran tek bir eşe cinsel bağlılık öngören bu kurum, cinsel birliktelikten meydana gelecek çocukların iyiliği için sosyal olarak desteklenmektedir. Evlilik ilişkisine can veren eylem, gebelikle sonuçlanmaya açık cinsel birleşmedir. Çiftler menstruasyon dönemi, hamilelik dönemi yahut da menopoz başlangıcı gibi sebeplerle çoğu zaman gebelikle sonuçlanacak bir birleşme sağlayamasa da böylesi bir cinsel eylem evliliğin çift yönlü yapısını birbirine bağlama kuvvetine sahiptir. Bu sebeple düşünüre göre bu amacı taşımayan cinsel eylemler yahut da eşcinsel çiftlerin cinsel eylemleri ancak hayali bir evlilik yaratmaya muktedirdir.⁷⁷ Fakat evliliği ve üremeyi birbirine bağlayan bu anlayış birçok yönden geçerliliğini yitirmiştir. Öncelikle bu yaklaşım biyolojik olarak çocuk sahibi olamayan evli çiftleri dışlamaktadır. Ayrıca günümüzde kendi tercihleri doğrultusunda çocuk sahibi olmayan evli çiftlerin sayısı da gittikçe artmaktadır.⁷⁸ Buna paralel olarak evlilik ilişkisi dışında doğan çocukların sayısında da genel olarak ciddi bir artış görülmektedir.⁷⁹ Şu halde evlilik ile ebeveynliği her zaman için bağlantılı varsayan anlayıştan uzaklaşmak gerekmektedir.

⁷⁵ Samantha Brennan, Bill Cameron, "Is Marriage Bad for Children? Rethinking the Connection Between Having Children, Romantic Love, and Marriage", **After Marriage Rethinking Marital Relationships**, Edited by: Elizabeth Brake, New York, Oxford University Press, 2016, s. 84.

⁷⁶ John Finnis, "Marriage: A Basic and Exigent Goods", **The Monist**, Volume: 91, No: 3/4, July & October 2008, s. 389.

⁷⁷ John Finnis, **a.g.e.**, s. 396.

⁷⁸ Örneğin Finlandiya İstatistik Kurumunun verilerine göre ülkede en yaygın görülen aile tipi çocuksuz evli çiftlerden oluşmaktadır. Bkz: <https://findikaattori.fi/en/31>, Erişim Tarihi: 21.12.2019.

⁷⁹ Örneğin 2016 yılında Avrupa Birliği üyesi devletlerde yapılan bir araştırmada 28 üye devletten 8'inde doğan bebeklerin çoğunluğunun, diğer 8 devlette ise doğan bebeklerin üçte birinin evlilik dışı doğduğu saptanmıştır. Sonuç olarak doğan her on bebekten altısının evlilik ilişkisi dışında doğduğu görülmüştür. Bkz: <https://ec.europa.eu/eurostat/web/products-eurostat-news/-/DDN-20180416-1> Erişim Tarihi: 22.12.2019. Benzer şekilde Amerika'da 2018 yılında yapılan bir araştırma evli olmayan kadınların doğum oranının %39.6 olduğunu göstermektedir. Bkz: https://www.cdc.gov/nchs/data/nvsr/nvsr68/nvsr68_13-508.pdf Erişim Tarihi: 22.12.2019.

III. Geleneksel Evlilik Anlayışının Eleştirisi ve Yeni Bir Yaklaşım Denemesi

Evliliğin ne olduğunu açıklamaya yönelik tartışmalar neticesinde görülmektedir ki cinsellik, ekonomik dayanışma ve çocuk sahibi olmak gibi önem atfedilen birçok husus aslında evliliğin tanımı için yeterli bir ölçüt olamamaktadır. Uluslararası sözleşmelere ve ulusal hukuk sistemlerine bakıldığında evliliğin tanımlanmasına ilişkin güçlüğün sebep olacağı zorlukları aşmak isteyen milletlerarası organizasyon ve devletlerin büyük bir çoğunluğunun geleneksel evlilik anlayışını temel alan bir tutum benimsediğine şahit olunmaktadır. Geleneksel bağlamda evlilik, yetişkin bir erkek ve kadın arasında belirli hak ve yükümlülükler getiren yasal bir ilişki olarak tanımlamakta ve kabul edilmektedir.⁸⁰ Lakin yasama organlarının büyük bir kısmınca benimsenen geleneksel yaklaşımın şekillendirdiği bu evlilik anlayışı da son yıllarda eşcinsel evliliklerin tanınması ile birlikte gittikçe kuvvetlenen bir meydan okuma karşısında ter dökmektedir. Şu halde “evlilik nedir?” sorusuna cevap arayışı, şimdilik evrensel olarak geçerli olabilecek bilimsel bir tanıma ulaşmaya imkân vermemekte fakat karşımıza evliliğe ilişkin birbiriyle durmaksızın çarpışan iki önemli kavrayışı çıkarmaktadır: Bir erkek ve bir kadının birlikteliğini evliliğin *sine qua non* şartı olarak kabul edenler ile evliliği sınırlayıcı cinsel yönelim şartlarından bağımsız daha kapsayıcı bir kurum olarak görenler.

Adaleti gerçekleştirebilmek için söz konusu kavrayışların meyvesi olan evlilik normlarının özenle incelenmesi gerekmektedir. Çünkü evliliğin evrensel bir tanımı mümkün görünmese de onu özgün kılan gözlemlenebilir evrensel bir gücü bulunmaktadır; evlilik bir ilişkiyi diğerlerinden ayırarak adeta işaretlemekte, onun resmi ve sosyal olarak tanınmasını sağlamaktadır.⁸¹ Bu tanınma hali evliliği toplumda kabul görmenin bir yolu haline getirmektedir. Evlenmekle bireyler, istikrar ve düzen için müşterek bir niyeti paylaşan ve toplumsal destek gören kişisel bir bağlılık beyanında bulunurken aynı zamanda ilişkilerinin toplum hayatındaki yerini tanımlayan kamusal bir beyanda da

⁸⁰ Gordon Marshall, **Sosyoloji Sözlüğü**, Çevirenler: Osman Akınhay ve Derya Kömürcü, Ankara, Bilim Ve Sanat Yayıncılık, Ocak 2009, s. 223.

⁸¹ Kingsley Davis, “The Meaning and Significance of Marriage in Contemporary Society”, **Contemporary Marriage**, Editor: Kingsley Davis and Amyra Grossbard-Shechtman, New York, Russell Sage Foundation, August 1986, s. 8.

bulunmaktadır.⁸² Pierre Bourdieu'nün de ifade ettiği üzere evlilik gibi sosyal birliği meydana getiren, “dünya yaratmaya” elverişli eylemleri ilgilendiren konularda hukuk aracılığıyla toplumu oluşturan farklı aktörler arasında farklı hükümler verilmektedir. Bu sayede söz konusu aktörler emniyetli bir kimlik, bir statü ve hepsinden öte toplumsal olarak tanınan etkin bazı güçler ve haklar elde etmektedir.⁸³ Madalyonun öteki yüzündeyse hukuk tarafından tanınmayan aktörler reddedilmekte ve bahsedilen haklardan mahrum bırakılmaktadır.

Geleneksel evlilik anlayışı ile uyuşmayan ilişkilerin hukuki ve sosyal düzlemde tanınmaması bu ilişkiyi yaşayan bireyleri ayrımcılığa maruz bırakıldıkları eşitsiz bir yaşama düzeni ile karşı karşıya getirmektedir. Bu yönüyle evlilik hakkı, kimliğinin bir parçası olan cinselliğini sadece özel yaşamın mahrem alanında yaşamaya mahkûm edilen eşcinsel bireyler için “sınırlı” özgürlüğe bir itirazı ve toplumun kamusal görünürlüğüne sahip meşru bir parçası olma talebini içermektedir. Eşcinsel çiftler, aralarındaki ilişkilerin hukuk düzeni tarafından heteroseksüel muadillerinin birliktelikleri gibi tanınmasını arzu etmektedir.⁸⁴ Doktrinde eşlerin evlenmekle hayatın acı ve tatlı tüm olaylarını içine alan sürekli bir hayat ortaklığı kurdukları vurgulanmaktadır.⁸⁵ Eşcinsel bireyler de, son derece insani bir beklentiyle, toplum tarafından aynı heteroseksüel bireyler gibi sevgi ilişkisi yaşayabilen ve hayat ortaklığı kurabilen öznelere olarak kabul görmeyi istemektedir. Bu bağlamda eşcinsel evliliklerin tanınması talebinin çıkış noktası, demokratik toplumların tutkuyla gerçekleştirmeye çalıştıklarını dile getirdiği eşitlik ilkesidir.⁸⁶

⁸² Evan Wolfson, “All Together Now”, **Marriage and Same-Sex Unions: A Debate**, Edited by: Lynn D. Wardle, Mark Strasser, William C. Duncan, David Orgon Coolidge, Westport, Connecticut, London, Praeger, April 2003, s. 4.

⁸³ Pierre Bourdieu, “La force du droit”, **Actes de La Recherche en Sciences Sociales**, Volume: 64, Septembre 1986, s. 13.

⁸⁴ Emre Birden, **a.g.e.**, s. 176.

⁸⁵ Turgut Akıntürk, Derya Ateş Karaman, **Türk Medeni Hukuku Aile Hukuku - İkinci Cilt**, Yenilenmiş 22. Baskı, İstanbul, Beta Yayınları, Şubat 2020, s. 59.

⁸⁶ Guillaume Kessler, **Les Partenariats Enregistrés en Droit International Privé**, Paris, L.G.D.J., 2005, s. 1; Zeynep Özlem Üskül Engin, **Hukuk Sosyolojisi Açısından Türkiye’de Evlenmenin Evrimi**, İstanbul, Beşir Kitabevi, 2008, 316.

Sembolik bir anlamlandırmayı ve diğer ilişkilere tanınmayan birçok yasal ayrıcalığı içinde barındıran evlilik kurumundan eşitsiz bir muameleyle dışlanan eşcinsel bireylerin karşı karşıya kaldığı adaletsizliğin görünür hale gelebilmesi için geleneksel evlilik normunun mercek altına alınması gerekmektedir. Bu inceleme ise ancak normun gerekliliği için ileri sürülen nedenlerin araştırılması bir başka deyişle temellendirilmesi için ortaya konan gerekçelerin sorgulanması ile mümkün olacaktır.

A. Evlilik Kavramının Felsefi Analizi

Her “... nedir?” biçimindeki soru bir felsefe sorusudur ve böyle bir soruya cevap arayışı “...” yerine konulan kavramda derinleşmek, o kavramı çözümlemek için temellendirme yapmayı mecbur kılar.⁸⁷ Dolayısıyla “evlilik nedir?” sorusuna bir yanıt vermeye çalışmak kaçınılmaz olarak evlilik kavramının temellendirilmesi uğraşı ile kesişir. Ortaya konan cevap olarak kendini gösteren önermeye bir temel oluşturmak, ileri sürülen düşüncenin dayanaklarını sunmayı ve varılan yargının doğruluğunu göstermek için gerekçelerini açıklamayı gerektirir. Bu çaba vazgeçilmez ve gereklidir; çünkü temellendirilmeye ihtiyaç duyulmasının ana sebeplerinden biri, adalete ulaşmanın gereği olarak, hak talebinde bulunan bir muhataba mevcut savın bilgisel kaynağını sunabilmek mecburiyetidir. Zira adalet, bir hakkın çiğnenmesi yahut da göz ardı edilmesi halinde ortaya çıkan adaletsizlik durumu karşısında bir isteme ilkesi olarak kendisi gösteren taleptir.⁸⁸ Doğal olarak bu talebi karşılamayı başaramayan bir temellendirmenin üzerine sağlam ve meşru bir fikrî inşâ mümkün olmayacaktır.

Günümüzde bir algı dönüşümü ve onu takip eden bazı sosyal ve hukuki değişimler yaşansa da çoğunlukça evlilik hala bir kadın ve bir erkek arasında gerçekleşmesi mümkün bir ilişki olarak kabul görmekte ve eşcinsel bireyler bu ilişki şeklinden çoğu kez mahrum bırakılmaktadır. Bu durumda bir adaletsizlik ile karşı karşıya kaldığını iddia eden eşcinsel bireylerin adalet talebine cevap verme gerekliliği doğmaktadır. Bunun için farklı kesimler

⁸⁷ Nermi Uygur, “Felsefede ‘Temellendirme’ ”, **Felsefe Arkivi**, Yıl: 1961, Sayı: 12, 17 Ağustos 2014, s. 31, 35, 36.

⁸⁸ İoanna Kuçuradi, “Adalet Kavramı”, **Ankara Barosu Dergisi**, Yıl: 50, Sayı: 1, Ocak 1993, s. 84, 87.

tarafından çok çeşitli savlar ortaya atılmıştır. Fakat ilgili uluslararası belgeler, ulusal metinler, yargı kararları, doktrin eserleri incelendiğinde ve açıklanan kamuoyu görüşleri tarandığında geleneksel şekliyle evliliğin gerekçelendirilmesi için ileri sürülen ortak belli başlı bazı iddialara rastlanmaktadır. Bu zamana kadar ortaya konan bütün iddiaların tek tek incelenmesi mümkün olmadığından bu çalışmada bahsi geçen en yaygın ortak savlar ele alınacak ve bunlara dayanan bir temellendirmenin adaletsizlik iddiasına meşru bir cevap verip veremediğinin tespit edilmesine gayret edilecektir. Bu tespit için söz konusu tezler irdelenirken güdülen amaç, bunlar içerisindeki değer yargılarını ayıklayarak araştırmaya konu edilen evlenmek eylemi ile eşcinsel ve heteroseksüel ilişki biçimleri arasındaki ilişki hakkında bilgi ortaya koymaya çalışmaktır. Diğer bir deyişle etik bilgisi içinde kalarak tek tek toplumların “ahlakından” bağımsız bir inceleme yapmaya çalışmaktır. Bu çabanın yaşamsal bir öneme sahip olduğu vurgusuyla⁸⁹ öncelikle doğru bir değerlendirme yapmanın esaslarına bakılacak ardından da bu prensipler rehberliğinde savlarda öne çıkan yaygın değer yargılarının ele alınmasına gayret edilecektir.

B. Değer Yargılarından Uzak Bir Değerlendirme Çabası

Evlilik ve aile hukukuna egemen olan adaletsizliğin görünür kılınması ve bu alanda ileri sürülen görüşlerin etik çerçevesinde sorgulanması için değerlendirme faaliyetini doğru bir şekilde gerçekleştirmek gerekir. Değerlendirme aktivitesini bulanıklaştıran faktörlerin başında toplumsal değer yargıları gelmektedir. Buradaki “değer yargısı” terimi bilinçli olarak seçilmiştir ve özel bir vurguyu hak etmektedir. Konunun özünün daha sağlıklı bir şekilde anlaşılabilmesi için birbiriyle karıştırılma tehlikesi içeren fakat çok büyük anlam farkları barındıran değer, değerler, değer yargısı ve değerlendirme kavramlarının açıklanması gerekmektedir.

⁸⁹ Ogün Ürek, “Etik Ahlak Felsefesi Midir? Doğru Değerlendirme Sorunu”, **Özgürlük, Eşitlik ve Kardeşlik, Birinci Uluslararası Felsefe Kongresi**, Editör: İsmail Serin, Bursa, Asa Kitabevi, 14-16 Ekim 2010, s. 247.

İnsan, hayatın akışı içinde karşılaştığı kişi, eylem, olay ve durumlar karşısında karar vermek, bir tavır takınmak zorunda kalır. Bu karar ve davranışlar ise bir değerlendirme yapmayı mecbur kılar. Esasında bir bilgi meselesi olan değerlendirme, değerlendirilenin kendi alanındaki özel durumunu görmek ve göstermektir ve ancak “objesine” uygun olan değerlendirme doğru bir değerlendirme olacaktır.⁹⁰ Değerlendirme aktivitesinin analizinin yapılabilmesi öncelikle değeri değerlerden ayırmayı gerektirmektedir.⁹¹

1. Değer ve Değerler

Felsefi düşünce tarihine bakıldığında “değer” ve “değerler” kavramlarından ne anlaşılacağı ve bunların mutlak/evrensel mi yoksa görelî/yerel mi olduğunun yıllardır süren bir tartışma konusu olduğu görülür. Genel ve soyut bir kavram olan değerden çok farklı şeyler anlaşılmıştır. İçeriği bulanık olduğu halde herkesin bildiğini sandığı bir kavramın tehlikeli bir hale geleceği ikazına⁹² kulak verildiğinde değer kavramının içeriğinin açıklığa kavuşturulmasındaki önem kavranabilir.

Kuçuradi’ye göre, değer, değerlendirilen şeyin kendisiyle aynı türdeki şeyler arasındaki özel yeri diğer bir deyişle ait olduğu alandaki özel yeridir.⁹³ Değer, değerlendirilenin kendisindedir, onun bir yapı özelliğidir.⁹⁴ Örneğin “insanın değeri”, insanın diğer canlılar arasındaki özel yeridir. Bu özel yer, insanın diğer canlılarla ortaklaşa sahip olduğu özelliklere ek özellikleri ve onu diğer canlılardan ayıran olanakları başka bir deyişle sadece insana has etkinlikler ile bu etkinliklerin ürünleri sayesinde vardır. “İnsanın değerini” ya da “onurunu” oluşturan işte bu özellikler ve olanaklardır.⁹⁵ Bilgi, felsefe, bilimler, sanatlar, moraller, kültürler, teknik gibi insanın bir tür olarak tüm başarıları insanın değerini oluşturur; bunlar insanın varlık şartlarının ürünü olan fenomenlerdir.⁹⁶

⁹⁰ İoanna Kuçuradi, **İnsan ve Değerleri (Değer Problemi)**, İstanbul, Yankı Yayınları, 1971, s. 26.

⁹¹ İoanna Kuçuradi, **İnsan ve Değerleri (Değer Problemi)**, s. 16.

⁹² İoanna Kuçuradi, **İnsan Hakları Kavramları ve Sorunları**, Ankara, Türkiye Felsefe Kurumu Yayınları, 2011, s. 1.

⁹³ İoanna Kuçuradi, **Sanata Felsefeyle Bakmak**, İkinci Baskı, Ankara, Ayraç Yayınevi, Eylül 1997, s. 96.

⁹⁴ İoanna Kuçuradi, **İnsan ve Değerleri (Değer Problemi)**, s. 61.

⁹⁵ İoanna Kuçuradi, **İnsan Hakları Kavramları ve Sorunları**, s. 2.

⁹⁶ İoanna Kuçuradi, **İnsan ve Değerleri (Değer Problemi)**, s. 57

“Değerler” var olan imkânlardır. Örneğin kişilerin hayatlarıyla, yaptıklarıyla, ortaya koyduğu eserlerle gerçekleştirdiği varlık yapısı imkânları insanın değerlerini oluşturur. “Sanatın değeri” ile “sanatın değerleri” aynı değildir. Burada basit bir kelime oyunu gibi görünen husus aslında derin bir anlam farkı içermektedir. “Sanatın değeri”, diğer insan etkinliklerinden farklı olarak sanatın kişilerin hayatına ne ifade ettiği, insan hayatında kapladığı özel yeri anlatırken “sanatın değerleri” sembol, form, kompozisyon gibi sanatın yaratılmasında ön planda olan hususlardır. Değer bir tür özelliği ifade ederken değerler varlık imkânlarıdır. Görüldüğü üzere bir şeyin bilme konusu olan değerinin bilgisi ve değerler görelilik-evrensellik sorunun ötesindedir.⁹⁷ “Değerlerin göreliliği/sübjektifliği” olarak adlandırılan durum aslında değerlerin değer yargılarıyla karıştırılmasından ileri gelmektedir.⁹⁸

2. Değer Yargıları

Değer yargıları kültürden kültüre değişen ve farklı şekillerde sınırları çizilebilen, belli bir grubun iyi yahut da kötü olarak sınıflandırdıklarıdır.⁹⁹ Ortak yaşama geçilmesi ile birlikte insanlar fiziksel ihtiyaçlarını karşılamının ötesine geçerek tinsel doğalarının bir sonucu olarak uyulması gereken değer yargıları üretmiş ve bu değer yargıları aracılığıyla bazı davranışları özgür bırakırken bazılarını yasaklayarak hukuka vücut vermiştir.¹⁰⁰ Günümüzde herhangi bir sosyal bilimci için bir toplumda yerleşmiş değer yargılarının varlığını yadsımak imkânsızdır.¹⁰¹ Velez ki sağlıklı bir araştırma yapmak isteyen sosyal bilimcinin amacı da bu değer yargılarını yadsımak olmamalıdır. Bilakis yapılması gereken, görelili olan bu ahlaksal-kültürel değer yargıları ile yapılacak bir

⁹⁷ İoanna Kuçuradi, **İnsan ve Değerleri (Değer Problemi)**, s. 56, 58-59.

⁹⁸ İoanna Kuçuradi, “İnsanca Yaşayabilmenin Nesnel ve Öznel Koşulları Üzerine”, **İzmir Barosu Dergisi**, Yıl: 84, Sayı: 3, Eylül 2019, s. 463.

⁹⁹ İoanna Kuçuradi, “İnsanca Yaşayabilmenin Nesnel ve Öznel Koşulları Üzerine”, s. 462.

¹⁰⁰ Cahit Can, **Hukuk Sosyolojisinin Antropolojik Temelleri ve Genel Gelişim Çizgisi**, 3. Baskı, Ankara, Siyasal Kitabevi, Aralık 2011, s. 11.

¹⁰¹ Ülker Gürkan, **Hukuk Sosyolojisine Giriş**, 5. Baskı, Ankara, Siyasal Kitabevi, Eylül 2011, s. 12.

değerlendirmenin *değer biçme* olacağını her daim göz önünde bulundurmalıdır.¹⁰² Ancak bu şekilde doğru bir değerlendirme yapılması mümkün olacaktır.

3. Değerlendirme

Değerlendirme aktivitesi üç şekilde karşımıza çıkmaktadır: Değerlendirilenin kendi yapısal özelliği olarak taşıdığı değerın görülmesi, değerlendirilene değer atfedilmesi ve değerlendirilene değer biçilmesi.¹⁰³

Değer atfetme, değerlendirilenin değerlendiren üzerindeki etkisi sonucunda ortaya çıkan bir tepkidir. Değerlendiren değerlendirdiği şeyle kendisi arasında kurduğu bir duyguyu hisseder ve bu duygusunu onun “değeri” olarak atfederek onu iyi-kötü gibi yüklemelerle niteler. Değerlendirenin önce bir duygu sonrasında bir değer yargısı yarattığı böylesi bir değerlendirme, değerlendirilen hakkında herhangi bir bilgi sağlamadığı gibi ancak değerlendirenin değer ölçülerini göstermeye muktedirdir.¹⁰⁴

Bir diğer değerlendirme şekli olan değer biçme, o günkü anlayışın geçerli saydığı standartlara, kurallara, modalara, ölçülere göre değerlendirileni nitelemek, bir nevi onu ezbere değerlendirmektir. Zira hem değer atfetmede hem de değer biçmede değerlendirilen kendisi dışında bir sebepten ötürü, kişinin özel bir ilgisi veya o gün için geçerli sayılan değer yargıları sebebiyle, değerli yahut da değersiz olarak görülmektedir.¹⁰⁵ Bu iki durumda da değerlendirilen ile alakalı değil, daha çok değerlendiren ile ilgili bilgiler ortaya çıkmaktadır. Hem değer biçmede hem de değer atfetmede tarafsız davranılmamakta, ayrımcı bir davranış sergilenmektedir. Başka bir deyişle değerlendirme yapılırken ön yargıyla ve peşin hükümlülükle hareket edilmektedir.

¹⁰² İoanna Kuçuradi, “İnsanca Yaşayabilmenin Nesnel ve Öznel Koşulları Üzerine”, s. 462

¹⁰³ İoanna Kuçuradi, **İnsan ve Değerleri (Değer Problemi)**, İstanbul, Yankı Yayınları, 1971, s. 15-16.

¹⁰⁴ İoanna Kuçuradi, **Sanata Felsefeyle Bakmak**, s. 95-96.

¹⁰⁵ İoanna Kuçuradi, **İnsan ve Değerleri (Değer Problemi)**, s. 42-45.

Hâlbuki önyargı ve peşin hükümlülük bilgisel adaletsizliğe yol açan ana unsurlardır.¹⁰⁶ Bu şekilde yapılan hatalı bir değerlendirme, Donovan'ın da dikkat çektiği üzere yansız bir şekilde kaleme alınmış hukuk normlarının dahi tarafgir şekilde uygulanmasına ve dahası yaratılan eşitsizliğin de görünmez kılınmasına sebep olmaktadır.¹⁰⁷ Bunun çarpıcı bir örneğini Türk yargı sisteminde görmek mümkündür. Eşcinsellere yönelik kararlarına bakıldığında Anayasa Mahkemesi'nin heteronormativist bir yaklaşım benimseyerek ve heteroseksist bir dil kullanarak içermeci bir ayrımcılık ürettiği gözlemlenmektedir. Yargılama faaliyetinde uygulanan kurallar soyut bir dile, belirlenen ilkeler ise yansız ve çoğulcu bir karaktere sahip olsa da Mahkeme, ilk kararlarında “tavır ve davranışları toplum düzeni bakımından tasvip edilemeyecek nitelikte” olarak kodladığı eşcinselliğe karşı toplumsal hayatta yaygın şekilde var olan ötekileştirmeyi hukuksal düzlemde yeniden üretmektedir.¹⁰⁸

Değer yargılarıyla yapılan bir değerlendirme, “bildiğimizi düşündüğümüz şeylerden hareket ettiğimiz” sanrısı yaratmakta ve bizi sahip olduğumuz inançlarla çevrili bir hale getirmektedir. Bu ise değerlendireni, Mill'in işaret ettiği gibi, şiddetli duygularda temelini bulan ve geleneklerle eski kurumların korunmasında kendisini gösteren “argümanın ulaşamadığı yere” sürüklemektedir.¹⁰⁹ Buna karşılık doğru bir değerlendirme yapmak, etik ile bakmayı gerektirmekte; değerlendirilen kişi, olay, durum yahut da eserin kendisinden hareket ederek onu anlamayı ve onun benzerleri arasındaki özel yerini bulmayı şart koşmaktadır.¹¹⁰ Çalışmanın sonraki bölümünde amaçlanan da evliliğin diğer ilişki türleri arasındaki özel yerini bulma sürecinde yanlış değerlendirmenin ürünü olan yaygın değer yargılarını tespit etmeye çabalamaktır.

¹⁰⁶ Gülriz Uygur, “Yargı Etiği İlkeleri Bağlamında Yargılamadaki Bilgisel Adaletsizlik”, **YÜHFD**, Cilt: XV, Sayı: 2, 2018, s. 294.

¹⁰⁷ Josephine Donovan, **Feminist Teori**, 13. Baskı, Çeviren: Aksu Bora, Fevziye Sayılan, Meltem Ağduk Gevrek, Ankara, İletişim Yayıncılık, Kasım 2020, s. 364.

¹⁰⁸ Tolga Şirin, “Homofobinin Anayasal Üretimi: Anayasa Mahkemesi ve Eşcinsellik”, **Anayasa Hukuku Dergisi**, Cilt: 7, Sayı: 14, 2018, s. 513, 523.

¹⁰⁹ Gülriz Uygur, “Yargı Etiği İlkeleri Bağlamında Yargılamadaki Bilgisel Adaletsizlik”, s. 295-296.

¹¹⁰ İoanna Kuçuradi, **İnsan ve Değerleri (Değer Problemi)**, s. 41.

İKİNCİ BÖLÜM:

YAYGIN DEĞER YARGILARI VE EŞCİNSEL BİREYLERİN EVLİLİĞİ

Evliliği bir kadın ve bir erkek arasında kurulması gereken ilişki biçimi olarak tanımlayan geleneksel evlilik anlayışı, evliliğin değerini bu şartla ilişkilendirmektedir. Bu ilişkiyi gerekçelendirmek için de yaygın olarak temel birkaç önermeyi benimsemektedir. Bu bölümde söz konusu yargılar başlıklar halinde incelenecektir. Bu inceleme sonucunda ilgili önermelerin evliliğin kendisinden hareket ederek bir bilgi mi ortaya koyduğu yoksa değerlendirilen evlilik kurumundan başka bir sebebe dayanarak mı karı koca ilişkisini değerli olarak nitelediği sorularına bir cevap verilmesine gayret edilecektir.

I. Eşcinsellik Hastalığıdır Anlayışı

Heteroseksüel olmayan bireylerin gerek kamusal figürlerden¹¹¹ gerek günlük hayat aktörlerinden sıklıkla duyduğu ve hatta kimi zaman tıp dünyasına mensup çevrelerden¹¹² dahi işittiği bir söylem eşcinselliğin tedavi edilmesi gereken bir hastalık olduğu şeklindeki ithamdır. Böylesi bir iddianın evliliğin sadece kadın ve erkek arasında mümkün bir ilişki olduğuna dair önermeye temel olarak kabul edilebilmesi için cevaplandırılması gereken sorular iki aşamalıdır. Öncelikle eş cinsellik gerçekten bir hastalık mıdır? Eğer bu soruya

¹¹¹ 17 Mayıs Homofobi, Transfobi ve Bifobi Karşıtı Gün öncesinde açıklama yayımlayan Uluslararası Af Örgütü'nce, yıllardır cinsel yönelim ve cinsiyet kimliği temelli ayrımcılığa karşı yasal koruma sağlayacak adımlar atmadığı ve 2015'ten bu yana da planlı bir biçimde ayrımcılık uyguladığı dile getirilen Türkiye Hükümeti kamu figürlerinin sıklıkla homofobik demeçler verdiği bir örnek teşkil etmektedir. Bkz: <https://amnesty.org.tr/icerik/turkiye-hukumet-yukselen-homofobi-ve-transfobiyle-mucadele-etmek-icin-tedbir-almali> Erişim Tarihi: 27.05.2020. 7 Mart 2010 tarihinde Kadın ve Aileden Sorumlu Devlet Bakanı Aliye Kava, Hürriyet gazetesine verdiği demeçte, *"Ben eşcinselliğin biyolojik bir bozukluk, bir hastalık olduğuna inanıyorum. Tedavi edilmesi gereken bir şey bence. Dolayısıyla eşcinsel evliliklere de olumlu bakmıyorum. Bakanlığımızda onlarla ilgili bir çalışma yok. Zaten bize iletilmiş bir talep de yok. Türkiye'de eşcinseller yok demiyoruz, bu vaka var."* şeklinde lehte ve aleyhte açıklamaları, eylemler ve imza kampanyalarını doğuran oldukça tartışmalı bir açıklama yapmıştır. Bkz: <https://www.hurriyet.com.tr/kelebek/escinsellik-hastalik-tedavi-edilmeli-14031207>, Erişim Tarihi: 27.05.2020. Daha da yakın bir tarihte Diyanet İşleri Başkanı Ali Erbaş'ın Ramazan ayının ilk Cuma hutbesinde dile getirdiği *"eşcinsellerin lanetlendiği, zina ve eşcinselliğin hastalığı da beraberinde getirdiği"* yönündeki sözleri hem parlamento gündeminde hem de Erbaş'ın açıklamalarına destek vermek amacıyla Twitter'da #YallahHollandaya başlığıyla etiket açılması ile Hollanda'nın Ankara Büyükelçisi Marjanne de Kwaastneit'in tepkisini göstermesi üzerine uluslararası mecrada tartışma yaratmıştır. Ankara Barosunun, Erbaş'ın Türk Ceza Kanunu'nun 216. maddesi 2. fıkrasında tanımlanan *"halkın bir kesimini alenen aşağılama"* suçunu işlediği iddiasıyla, Ankara Cumhuriyet Başsavcılığı'na 27 Nisan 2020 günü suç duyurusunda bulunması üzerine olay yargıya intikal etmiştir. Buna mukabil Ankara Cumhuriyet Başsavcılığı da Baro'nun Erbaş hakkında yaptığı açıklama nedeniyle Türk Ceza Kanunu'nun 216. maddesi 3. fıkrasında tanımlanan *"halkın bir kesiminin benimsediği dinî değerleri alenen aşağılama"* suçundan soruşturma başlatmıştır. Erbaş'ın sözleri insan hakları alanında faaliyet gösteren sivil toplum örgütleri ile Ankara, İzmir ve Diyarbakır baroları tarafından eleştirilirken aralarında Cumhurbaşkanı Recep Tayyip Erdoğan'ın da bulunduğu çok sayıda Türkiye'li üst düzey yetkili tarafından destek görmüştür. Bunun üzerine İnsan Hakları İzleme Örgütü Avrupa ve Orta Asya Direktörü Hugh Williamson *"Diyanet İşleri Başkanı'nın nefret suçu niteliğindeki sözlerinin, Türkiye'nin en üst düzey hükümet temsilcileri tarafından onaylandığını görmek had safhada kaygı verici."*, *"Türkiye hükümeti, Türkiye'de yaşayan herkesi nefret suçlarından ve ayrımcılıktan korumakla yükümlüdür, dolayısıyla nefret suçlarını ve LGBT bireyler ile HIV virüsü ile yaşayan insanların hedef alınmasını teşvik eden yetkililere hoşgörü göstermemelidir,"* şeklinde bir demeç vermiştir. Bkz: <https://www.birgun.net/haber/erbas-in-homofobik-aciklamalari-hollanda-da-tartisma-yaratti-299101>, <https://www.hrw.org/tr/news/2020/05/01/341596> Erişim Tarihi: 27.05.2020.

¹¹² Uluslararası basına da konu olan bir olaya göre Almanya'da Karlsruhe'deki Helius kliniğinde kalp damar cerrahisi olarak görev yapan Metin Çakır'ın sosyal medya hesabından yapmış olduğu *"Bir hekim olarak eşcinselliğin, transseksüelliğin hastalık olduğunu belirtmek isterim"* şeklindeki paylaşımı yoğun eleştirilere maruz kalmış ve kendisi geçici olarak görevden alınırken durum Tabip Odasına iletilmiştir. Bkz: <https://tr.euronews.com/2020/04/29/almanya-da-escinsellik-icin-hastalik-diyen-turk-doktor-gorevden-alindi> Erişim Tarihi: 27.05.2020.

olumlu bir yanıt mevcutsa takip edilmesi gereken ikinci soru bu hastalığın hukuken evliliğe engel teşkil edecek nitelikte olup olmadığıdır.

A. Üreme Odaklı Cinsellik Anlayışı

Eşcinselliğin hastalık olarak düşünülmesinin ana sebeplerinden biri psikiyatri/psikoloji ve tıp alanında neredeyse 1950’li yıllara gelene kadar sadece üreme odaklı cinselliğin normal kabul edilmesidir. Üreme amacına hizmet etmeyen mastürbasyon ve anal seks gibi her türlü cinsel eyleme ve heteroseksüel yahut da homoseksüel olmasına bakılmaksızın üreme amaçlı olmayan her türlü cinsel ilişkiye hastalık olarak yaklaşılmıştır. Genel kabul gören anlayışın dışında cinsellik yaşayanlar sorunlu olarak görülmüş ve bu kişiler tedavi amacıyla hormon ilaçları, psikoaktif ilaçlar, elektroşok, tiksindirme ve onarım tedavisi hatta lobotomi¹¹³ gibi birçoğu ciddi ve telafi edilemez psikolojik ve fiziksel hasarlara yol açan metotlara maruz kalmıştır.¹¹⁴ Çoğu zaman ideolojik yahut da dini bir şevke dayanan bu terapötik gayretkeşlik söz konusu süreçte kaç eşcinsel bireyin zarar gördüğünü tümüyle göz ardı ederek bir kişinin dahi heteroseksüel olması sonucuna ulaşmanın gidilen yolu meşru kılacağı inancına yaslanmıştır.¹¹⁵ Fakat 1970’li yıllara gelindiğinde bu hem tıbbi hem de etik ihmallere dayanan yaklaşım güçlenen feminist akım, eşcinsel aktivistlerinin eylemleri ile başlayan lgbti hareketi ve alandaki muhalif ve eleştirel diğer yaklaşımların etkisiyle radikal bir değişime uğramıştır. Eşcinsellik 1973 yılında Amerikan Psikiyatri Birliği Ruhsal

¹¹³ Beyin loblarından bir bölümün kesilerek alınması suretiyle gerçekleştirilen en tartışmalı ve radikal beyin cerrahisi işlemlerinden biri olan lobotomi, eşcinsel olmaları sebebiyle mahkûm olanlara kastrasyonla birlikte iki tedavi seçeneğinden biri olarak dayatılmış ve kamusal hayatta uygulanmadığı dönemde dahi birçok lgbti bireye iradesi dışında uygulanmıştır. Bu operasyonlarla meşhur Atascadero Hapishanesi halk tarafından “Eşcinsellerin Auschwitz’i” (*Gay Auschwitz*) olarak adlandırılmıştır. Bkz: <http://www.opportunityinstitute.org/blog/post/when-the-u-s-used-lobotomies-to-create-gay-auschwitz/> Erişim Tarihi: 11.06.2020.

¹¹⁴ Toplumsal Dayanışma İçin Psikologlar Derneği, **Psikologlar için LGBTİ’lerle (Lezbiyen, Gey, Biseksüel, Trans, İnterseks) Çalışma Kılavuzu**, İstanbul, Eylül, 2017, s. 31-33.

¹¹⁵ Ariel Shidlo, Michael Schroeder, Jack Drescher, “What Needs Fixing? An Introduction”, **Sexual Conversion Therapy: Ethical, Clinical and Research Perspectives**, Editors: Ariel Shidlo, Michael Schroeder, Jack Drescher, Binghamton, The Haworth Medical Press, 2001, s. 1.

Bozuklukların Tanı ve İstatiksel El Kitabı- IV (DSM-IV)¹¹⁶ kapsamında ve 1992 yılında Dünya Sağlık Örgütü (WHO) Uluslararası Hastalık Sınıflandırması (ICD)¹¹⁷ kapsamında ruhsal hastalık sınıflandırılmasından çıkartılmıştır. Nitekim Türk Psikologlar Derneği de resmi internet sitesinden yaptığı açıklamayla eşcinselliğin hastalık olmadığını, tedavi veya terapi adı altında yürütülen, eşcinselliği dönüştürmeye yönelik her türlü girişime açıkça karşı olduklarını belirtmiştir.¹¹⁸ Benzer şekilde Türkiye Psikiyatri Derneği de Cinsel Eğitim Tedavi ve Araştırma Derneği (CETAD) ile yaptığı ortak bir açıklamada eşcinselliğin her şeyden önce bir hastalık değil, yönelim farklılığı olduğunu, biseksüellik ve heteroseksüellik ile birlikte insanda tanımlanan üç yönelimden birini teşkil ettiğini, eşcinselliğin hastalık olduğu yaklaşımının kırk yılı aşkın bir süre önce terk edildiğini ve eşcinselliğin psikiyatrik hastalık tanı listelerinden çıkarıldığını, uluslararası ve ulusal hekim örgütlerince de heteroseksüellik gibi sağlıklı bir durum olarak kabul edildiğini duyurmuştur.¹¹⁹ Şu halde görülmektedir ki çağımızda erişilen bilimsel birikim sonucu anlaşıldığı ve resmi otoritelerce beyan edildiği üzere eşcinsellik bir hastalık değildir. Dolayısıyla aksi yönde bir iddianın temellendirme faaliyetine kaynaklık etmesi de mümkün değildir.

B. Evlilik Engeli Olarak Bazı Hastalıklar

Eşcinsellik bir hastalık olmadığı için evliliğe engel teşkil eden hastalıklar çerçevesinde eşcinselliği sorgulamak ne gerekli ne de münasiptir. Fakat bu noktada konunun bazı yönlerinin daha sağlıklı anlaşılması için neden ve nasıl birtakım hastalıkların, özellikle bulaşıcı hastalıkların, evliliğe bir engel olarak düzenlendiğine kısaca değinmekte fayda bulunmaktadır. Çünkü eşcinsellik öyle olmasa dahi onun bir bulaşıcı hastalık olduğuna

¹¹⁶ Detaylı bilgi için bkz: American Psychiatric Association, **Diagnostic and Statistical Manual of Mental Disorders**, Fourth Edition, Washington, 1994, s. 493 vd.

¹¹⁷ <https://www.who.int/classifications/icd/en/bluebook.pdf> Erişim Tarihi: 27.05.2020.

¹¹⁸ <https://www.psikolog.org.tr/?Detail=667> Erişim Tarihi: 27.05.2020.

¹¹⁹ İlgili açıklama Aile ve Kadından Sorumlu Devlet Bakanı Aliye Kavaf'ın bir röportajda "eşcinselliğin tedavi edilmesi gereken hastalık olduğu" şeklindeki ifadesi üzerine 10 Mart 2010 tarihinde yapılmıştır. Bkz: https://www.cetad.org.tr/CetadData/userfiles/file/EscinsellikHastalikDegil_BASIN_ACIKLAMASI_Mart_2010.pdf, <https://www.psikiyatri.org.tr/502/tpd-ve-cetad-ortak-basin-aciklamasi-yapti-escinsellik-hastalik-degidir> Erişim Tarihi: 27.05.2020.

ilişkin inanç 20. yüzyıl hukukuna ve hukukçularına derinden etki etmiştir.¹²⁰ Bunun sıradan denilebilecek bir örneğini Amerikan Yüksek Mahkemesi kararında görmek mümkündür. Mahkeme, Amerikan Psikiyatri Birliğinin eşcinselliğin hastalık olmadığını ilan etmesinden beş yıl sonra 1978 yılında görülen bir davada Missouri Üniversitesinin “*Gay Lib*” adlı eşcinsel öğrenci topluluğunun resmi kampüs organizasyonu olarak tanınmamasını ele almıştır. Bu davada grubun tanınmasının devletin eşcinselliğe ilişkin düzenlemelerinin ihlalini teşvik edeceği yönündeki Federal Bölge Mahkemesi kararı reddedilmiştir. Fakat Yüksek Mahkemenin geçmişte eşcinsel aktivitelere dair hukuki ihtilafları incelemekten devamlı olarak kaçınan tavrını değiştiren ve üstelik kimilerince eşcinseller lehine bir adım olarak değerlendirilen¹²¹ bu ret kararında dahi eşcinselliğin hastalık olarak algılanması kendini göstermiştir. Yüksek Mahkemede 30 yılı aşkın süre boyunca yargıçlık yapmış meşhur hukukçu William Rehnquist, üniversite kampüsünde eşcinsel haklarını savunan topluluğun faaliyetlerini kızamık hastalığının yayılması olarak betimlemiştir.¹²² Benzeri yaklaşımların en uç örneklerinden biri de Amerika’nın toplumsal yapısına eşcinselliğin bulaştırılacak olması korkusunun, 1952 ve 1990 yılları arasında eşcinsel bireylerin ülkeye girişlerinin yasaklanmasını teknik olarak mümkün hale getirmiş olmasıdır.¹²³ AIDS salgınının baş göstermesi de beraberinde buna benzer çarpıcı daha birçok örnek getirmiştir. Bu sebeple eşcinsellik ile bulaşıcı hastalıkların yanlış bir şekilde birbiriyle ilişkilendirilmesini ve bunun evlilik önünde bir engel olarak lanse edilmesini incelemekte fayda bulunmaktadır.

¹²⁰ Eric Berkowitz, **Arzunun Sınırları: Kötü Yasalar, İyi Seks ve Değişen Kimliklerin Yüzyıllık Tarihi**, Çeviren: İdil Aydoğan, Can Evren Topaktaş, İstanbul, Kolektif Kitap, Ocak 2020, s. 90.

¹²¹ Bkz: <https://www.nytimes.com/1978/02/22/archives/supreme-court-roundup-college-status-of-homosexual-group-left.html> Erişim Tarihi: 03.07.2020.

¹²² ABD Yüksek Mahkemesi, *Ratchford v. Gay Lib*, Sayı: 434 U.S. 1080, Karar Tarihi: 21 Şubat 1978.

¹²³ 1952 tarihli Göçmenlik ve Tabiiyet Yasası (*The Immigration and Nationality Act of 1952* ya da *The McCarran-Walter Act*) 212. Maddesi, a fıkrası, 4. bendi. Bkz: <https://www.govinfo.gov/content/pkg/STATUTE-66/pdf/STATUTE-66-Pg163.pdf> Erişim Tarihi: 03.07.2020. 1990 tarihli Göçmenlik Yasası ile eşcinsellerin “sapkın” olarak dışlanması ortadan kalkmıştır. Bkz: <https://www.justice.gov/sites/default/files/eoir/legacy/2009/03/04/IMMACT1990.pdf> Erişim Tarihi: 03.07.2020.

1. Bulaşıcı Hastalıklar ve Akıl Hastalığı

Kanun koyucular kişilerin idrak yeteneğine zarar vererek rıza gösterme kabiliyetlerine gölge düşüren bazı hastalıkları mutlak bir evlenme engeli olarak düzenleyebilmektedir. Kimi bulaşıcı hastalıklarsa kamu sağlığını korumak ve kişilerin iradesine saygı göstermek idealleri arasında bir denge oluşturmak gayesiyle kesin olmayan evlenme engelleri şeklinde sınıflandırılabilir. Örneğin Türk hukuk sistemi incelendiğinde bu doğrultuda bir hukuki yapılanmanın var olduğu görülmektedir.

Evlenme engelleri Medeni Kanun ve Umumi Hıfzıssıhha Kanunu'nda sayılmıştır. 4721 sayılı Medeni Kanun'un¹²⁴ 133. maddesi uyarınca ayırt etme gücünü ortadan kaldırmayan bir akıl hastalığı olan kişinin evlenebilmesi için evlenmesinde tıbbi bir sakınca bulunmadığı resmi sağlık kurulu raporuyla tespit edilmelidir. Burada kural olarak evlenmenin mutlak butlanla sakat olması sonucunu doğurabilecek kesin bir evlenme engeli vardır. Bunun dışında 1593 sayılı Umumi Hıfzıssıhha Kanunu'nun¹²⁵ 123. maddesinde sayılan frengi, belsoğukluğu, yumuşak şankr ve cüzzam hastalıklarına müptela olanların, iyileştiklerine yahut da sirayet tehlikesi geçtiğine dair hekim raporu olmadıkça evlenemeyecekleri öngörülmüştür. Yine aynı kanunun 124. maddesi gereği verem hastalığının varlığı anlaşılması halinde evlenme tedavi amacıyla altı ay geciktirilir. Eğer bu süre sonunda veremli olan taraf iyileşmeyecek olursa evlenecek olanlara hastalığın tehlikesi anlatılır ve buna rağmen evlenmekte ısrar ederlerse evlilik gerçekleştirilir. Fakat bu haller kesin olmayan evlilik engeli teşkil ettiğinden bir şekilde evlenme memuru bu kişilerin nikâhını kıyarsa yapılan evlenme geçerliliğini korumakta yani iptal edilememektedir.¹²⁶ Şu halde sayılan bulaşıcı hastalıklar evliliğe kesin bir engel teşkil etmediği gibi bunlar dışında kalan diğer hastalıklar da evliliğe yasal olarak bir engel teşkil etmemektedir. Burada özellikle çalışmanın konusu açısından ayrıcalıklı bir öneme sahip olan ve birçok önyargılı ve damgalayıcı tutuma sebebiyet veren HIV'in de evliliğe engel teşkil etmediğini vurgulamak gerekir.

¹²⁴ Sayı: 4721, Kabul Tarihi: 22.11.2001, Yayımlandığı Resmi Gazete Tarihi: 08.12.2001, Sayı: 24607.

¹²⁵ Sayı: 1593, Kabul Tarihi: 24.04.1930, Yayımlandığı Resmi Gazete Tarihi: 06.05.1930, Sayı: 1489.

¹²⁶ Mustafa Dural, Tufan Ögüz, Mustafa Alper Gümüş, **a.g.e.**, s. 60.

2. AIDS ve Eşcinsellik İlişkisi

Eşcinselliğin hastalık olmadığı kesin bir şekilde defalarca kez açıklandığı halde toplumsal hafızalarda hala hastalıkla ilişkilendirilmesinin ana sebeplerinden biri HIV salgınının başlangıcında birçok ülkede eşcinsel erkeklerin virüsü bulaştıran kişiler olarak sorumlu tutulmuş olmasıdır. HIV keşfedilmeden önce 1981 yılının ortalarında özellikle New York ve Los Angeles şehirlerinde anlaşılamaz bir şekilde çok ender bir zatürre (Pnömosistis Karini Pnömonisi) ve kanser (Kaposi Sarkomu) türü aniden gruplar halinde görülmeye başlanmıştır.¹²⁷ Doktorlar hastaların bağışıklık sisteminin neden ciddi zararlar aldığını ve vakaların büyük bir kısmının neden ölümle sonuçlandığını tam olarak açıklayamazken hastaların çoğunun genç eşcinsel erkekler olması¹²⁸ sebebiyle eşcinsellikle sonradan AIDS olarak adlandırılacak hastalığı birbiriyle ilişkilendiren teoriler kabul görmüştür.¹²⁹ Söz konusu hastalık henüz yeterli bilimsel bulgular olmadan ana akım medyada halka “*41 Homoseksüelde Görülen Ender Bir Kanser*”¹³⁰ başlığıyla ilk kez anons edilmiş ve “*Yeni Eşcinsel Hastalığı Sağlık Görevlilerini Endişelendiriyor*”¹³¹ başlıklı haberde “*eşcinsellikle ilişkili bağışıklık yetmezliği*” (*gay-related immune deficiency*) ismi ile kamuoyuna sunulmuştur. İçeriği endişe verici bir biçimde belirsiz olan bu tarz haberler hastalığın “*eşcinsel kanseri*”¹³² (*the gay cancer*) ve

¹²⁷ Alex Preda, **AIDS, Rhetoric and Medical Knowledge**, Cambridge, New York, Cambridge University Press, 2005, s. 46.

¹²⁸ Kenneth B. Hymes, Jeffrey B. Greene, Aaron Marcus, Daniel C. William, Tony Cheung, Neil S. Prose, Harold Ballard, Linda J. Laubenstein, “Kaposi's Sarcoma in Homosexual Men- A Report of Eight Cases”, **The Lancet**, Volume: 318, Issue: 8247, 19 September 1981, s. 598; Centers for Disease Control, “Kaposi's Sarcoma and Pneumocystis Pneumonia Among Homosexual men- New York City and California”, **The Morbidity and Mortality Weekly Report**, Volume: 30, Issue: 25, 3 July 1981, s. 305.

¹²⁹ Hastalığın cinsel yolla bulaştığının anlaşılması üzerine zaten bu kategori altında değerlendirilen eşcinseller bu hastalığın “doğal” adayları olarak değerlendirilmiştir. Madde bağımlısı kişilerde de benzer vakalara rastlanmış ve onlar ana araştırma grupları arasına alınmıştır. Fakat bu kadar doğal bir aday olarak görülmeyen Haitili kişilerin neden risk grubunda olduğu anlaşılamamış, hastalığın görüldüğü diğer gruplar olan kadın ve çocuklarsa uzun süre ihmal edilmiştir. Bkz: Alex Preda, **a.g.e.**, s. 68.

¹³⁰ Orijinal metni “Rare Cancer Seen in 41 Homosexuals” olan ve 3 Temmuz 1981 tarihli The New York Times gazetesinde yayımlanan haber başlığı. Bkz: <https://www.nytimes.com/1981/07/03/us/rare-cancer-seen-in-41-homosexuals.html> Erişim Tarihi: 09.06.2020.

¹³¹ Orijinal metni “New Homosexual Disorder Worries Health Officials” olan ve 11 Mayıs 1982 tarihli The New York Times gazetesinde yayımlanan haber başlığı. Bkz: <https://www.nytimes.com/1982/05/11/science/new-homosexual-disorder-worries-health-officials.html> Erişim Tarihi: 09.06.2020.

¹³² Bkz: <https://www.npr.org/templates/story/story.php?storyId=5391495> Erişim Tarihi: 09.06.2020.

“eşcinsel vebası”¹³³ (*the gay plague*) şeklinde yaftalanmasına ve kitleler arasında önyargılı bir anlayışın yerleşmesine sebep olmuştur. Muhafazakâr basın tarafından yüzlerine maske takan çocuklu bir ailenin tam boy fotoğrafı ile ön kapakta yayımlanan “*AIDS: Eşcinsel Hastalıkları Amerikan Ailelerini Tehdit Ediyor*”¹³⁴ manşetli haberler de bu anlayışı pekiştirmiştir. Eşcinsel erkekler artık sadece “yanlış cinsel tercihleri” sebebiyle “suçlu” olmakla kalmayıp yeni ortaya çıkan, “normal” insanlara hastalık bulaştırma ve onları öldürme potansiyelleri ile tehlikeli ve hastalıklı bir imajın da sahibi haline gelmiştir.¹³⁵ Durum öyle bir noktaya varmıştır ki neredeyse virüsün kendisi eşcinsel erkeklermiş ve virüsten ziyade eşcinsellik AIDS’e sebep oluyormuş gibi bir algı oluşmuştur.¹³⁶ Bir neslin emeği ile psikiyatrik tanı el kitaplarından çıkarılan eşcinsellik aniden bulaşıcı ve ölümcül bir hastalık gibi görülmeye başlanmıştır. Bazı yargıçlar eşcinseller arasındaki cinsel ilişkinin “kanser gibi büyümesine” yönelik dönemin hâkim korkusunu paylaşmış ve “acil ve sistematik bir müdahaleye” gerek olduğunu savunmuş, bakmakta olduğu davalarda “toplumsal adalet hissini bozulmasını” ve “sosyal düzensizliği” engellemek için eşcinsel sanıklara en ağır cezaları vermiştir. Örneğin 1955 yılında Idaho’nun Boise şehrindeki bir davada geylerden oluşan bir “şebekenin” üyeleri açıklanan sebeplerle en uzun hapis cezalarına çarptırılmıştır.¹³⁷ Bazı politikacılar ve eleştirmenler de epidemiyi, onun sebebi olarak gördükleri eşcinselliğin herhangi bir şekilde kabul edilmemesi için kullanırken eşcinsellerin özellikle 1960’lı yılların sonlarından itibaren mücadele sonucu elde ettiği kabul görme halini ve medeni haklara yönelik kazanımlarını tehlikeye sokmuştur.¹³⁸ Böylesi sosyal algı ve tutumlar sebebiyle

¹³³ Bkz: <https://www.nytimes.com/1983/02/06/magazine/aids-a-new-disease-s-deadly-odyssey.html> Erişim Tarihi: 09.06.2020.

¹³⁴ Orijinal metni “AIDS: Homosexual Disease Threatens American Families” olan ve Temmuz 1983 tarihli *The Moral Majority Report* dergisinde yayımlanan haber başlığı. Bkz: <https://www.gayinthe80s.com/2016/08/1983-aids-and-the-moral-majority/> Erişim Tarihi: 11.06.2020.

¹³⁵ Jennifer Power, **Movement, Knowledge, Emotion: Gay Activism and HIV/AIDS in Australia**, Canberra, ANU E Press, November 2011, s. 31.

¹³⁶ Gary Dowsett, “Pink Conspiracies: Australia’s Gay Communities and National HIV/AIDS Policies, 1983-1996”, **Activism and the Policy Process**, Edited by: Anna Yeatman, Crows Nest, Allen & Unwin, February 1999, s. 173; Allan M. Brandt, “AIDS: From Social History to Social Policy”, **AIDS: The Burdens of History**, Edited by: Elizabeth Fee and Daniel M. Fox, Berkeley, University of California Press, 1988, s. 155.

¹³⁷ William N. Eskridge Jr., **Dishonorable Passions: Sodomy Laws in America, 1861-2003**, New York, Viking Adult, May 2008, s. 87-88.

¹³⁸ Dennis Altman, **The End of The Homosexual?**, Queensland, University of Queensland Press, 2013, s. 110; Erin Ruel, Richard T. Campbell, “Homophobia and HIV/AIDS: Attitude Change in the Face of an Epidemic”, **Social Forces**, Volume: 84, No: 4, June 2006, s. 2175.

zaten hâlihazırda azınlıkta kalan bir sosyal grup olan eşcinseller hayati risk barındıran tehlikeli bir hastalığa karşı mücadele verirken tıbbi tedavi görme, sigorta haklarından faydalanma, barınma, iş bulma, sosyal yardım alma ve okullarda eğitim görme gibi konularda damgalanma ve ayrımcılığa maruz bırakılarak daha da mağdur edilmiş ve yalnızlaştırılmıştır.¹³⁹ Günümüzde de lezbiyen ve geylere medeni haklar verilmesine karşı çıkanlar “hastalıklı” cinsel davranışta bulunanların evlenme hakkı olmaması gerektiğini ileri sürmektedir.¹⁴⁰ Hâlbuki AIDS hastalığında risk yaratan en önemli faktör eşcinsellik değil, korunmasız cinsel ilişkidir ve bir davranışla bir kimliği birbirinden ayırmak AIDS’i rasyonel bir şekilde değerlendirebilmek için hayati bir öneme sahiptir.¹⁴¹

Araştırmacılar AIDS hastalığının kökeninin Orta Afrika olduğunu düşünmektedir ve siyah yüzlü şempanzelerde bulunan HIV-1 virüsüyle özdeş SIV virüsünün koloni öncesi dönemdeki avcılık faaliyetleri sırasında meydana gelen yaralanmalarda kan teması yoluyla insanlara geçmesiyle bu hastalığın doğduğuna inanmaktadır. AIDS, şüpheye pek mahal bırakmayacak bir ihtimalle bu bölgede iyi sterilize edilmemiş şırınga ve iğnelerin hastalarda kullanılması ile yaygınlaşmış ve yine bu bölgenin Avrupa tarafından sömürgeleştirilmesi sürecinde hasta seks işçileriyle kurulan cinsel ilişki vasıtasıyla küreselleşmiştir.¹⁴² HIV virüsü yalnızca kan, sperm, seminal sıvı, rektal ve vajinal sıvılar ve anne sütü olmak üzere belirli sıvıların doğrudan teması ile bulaşabilmektedir. Virüsün geçişi için bu sıvıların mukoza zarı (kadın ve erkek cinsel organları, rektum ve ağızda bulunan), açık yaralar ya da direkt enjeksiyon aracılığıyla diğer kişinin kan dolaşımına girmesi gerekmektedir. En yaygın bulaşma yolları heteroseksüel ya da homoseksüel

¹³⁹ Peter Conrad, **The Medicalization of Society: On the Transformation of Human Conditions into Treatable Disorders**, Baltimore, Johns Hopkins University Press, June 2007, s. 106; Allan M. Brandt, **a.g.e.**, s. 153-154.

¹⁴⁰ Brian Camenker, “What same-sex "marriage" has done to Massachusetts: It's far worse than most people realize”, bkz: https://www.massresistance.org/docs/marriage/effects_of_ssm_2012/index.html, Erişim Tarihi: 09.06.2020.

¹⁴¹ Dennis Altman, “Legitimation through Disaster: AIDS and the Gay Movement”, **AIDS: The Burdens of History**, Edited by: Elizabeth Fee and Daniel M. Fox, Berkeley, University of California Press, 1988, s. 301.

¹⁴² Jacques Pepin, **The Origins of AIDS**, Cambridge, New York, Cambridge University Press, 2011, s. 221-222, 235-236.

olması fark etmeksizin partnerle yaşanan korunmasız cinsel ilişki ve iğne gibi enjeksiyon ekipmanlarının ortaklaşa kullanılmasıdır.¹⁴³

1980’li yıllardan beri oluşturulan klinik çalışma raporlarına bakıldığında virüsün tek bir risk kategorisine bağlı olmadığı ve cinsiyet, cinsel yönelim, etnik köken, coğrafi bölge ve yaş faktörlerine bağlı olmaksızın her insanı etkileyebildiği görülmektedir.¹⁴⁴ Buna rağmen neden hastalığın erken dönemlerinde araştırmacılar tarafından heteroseksüeller arasında görülen vakaların rutin bir şekilde yok sayılarak eşcinsellikle hastalık arasında bir bağlantı kurulmasına odaklanıldığı ve AIDS’in bir eşcinsel hastalığı olarak yapılandırıldığı sorgulanmıştır. Kimi sosyal bilimciler bu sorunun cevabı olarak bilim insanları ve doktorların 1970’li yılların “eşcinsel yaşam tarzını” sağlıklı olarak algılamasını göstermiştir.¹⁴⁵ AIDS’e ilişkin yayımlanan ilk tıbbi makaleler, 1970’li yıllarda yayımlanan ve zührevi hastalıklarla eşcinselliği ilişkilendiren makalelerden yapılan alıntılarla doludur ve eşcinselliği tıbbi açıdan problemli bir durum olarak sunmuştur.¹⁴⁶ 1980’li yılların başlarında AIDS, eşcinsel erkeklerin birden çok partner, seks kulüpleri, anal seks ve uyuşturucu kullanımı ile özdeşleştirilen ve taşkın, ölçsüz olarak nitelendirilen hayat tarzının sebep olduğu bir bağışıklık yetmezliği olarak değerlendirilmiştir.¹⁴⁷ Bu bakış açısının kamu sağlığına yönelik politikalarda dramatik etkileri olmuştur. Hastalığın ancak bir hayat tarzının değiştirilmesi ile önlenebileceği hipotezinin kabulü eşcinsel erkeklerin hayatlarının herhangi bir yönünü hedef alacak reformların önünü açmıştır. Eşcinsellerin halkın kullanımına açık olan hamamlara, saunalara girişlerinin yasaklanması¹⁴⁸, eşcinsellerin gittiği sauna ve barların kapatılması,

¹⁴³ <https://www.hiv.gov/hiv-basics/overview/about-hiv-and-aids/how-is-hiv-transmitted>, Erişim Tarihi: 14.06.2020.

¹⁴⁴ Alex Preda, **a.g.e.**, s. 67.

¹⁴⁵ Peter Conrad, **a.g.e.**, s. 105.

¹⁴⁶ Steven G. Epstein, “Moral Contagion and the Medicalizing of Gay Identity: AIDS in Historical Perspective”, **Research in Law, Deviance and Social Control**, Volume: 9, 1988, s. 4.

¹⁴⁷ Peter Conrad, **a.g.e.**, s. 105.

¹⁴⁸ Saunaların ve barların eşcinsellerin hayatı açısından farklı bir anlamı bulunmaktadır. Cinsel yönelimleri sebebiyle toplum tarafından günahkar, hastalıklı yahut da suçlu muamelesi gören eşcinsel erkek ve kadınların damgalanma ve tecrit halinden kaçarak spontane bir şekilde bir araya gelebildiği ve bir topluluk duygusu geliştirdiği ilk sosyal ortamlar bar ve saunalar olmuştur. Şiddet, şantaj, işini kaybetme ve aşağılanma tehdidinin asgari düzeyde olduğu bu yerler bir çeşit kaçış ve güvenlik bölgesi haline gelmiştir. Bkz: Allan Bérubé, “The History of Gay Bathhouses”, **Journal of Homosexuality**, Volume: 44, No: 3/4, 2003, s. 33-34. Gözlerden ırak bir şekilde diğer eşcinsel kişilerle buluşma merkezi haline gelen saunalar,

cinsel partnerlerin ve cinsel ilişki biçimlerinin seçimine yönelik müdahaleler, tek gecelik ilişkilerin azaltılması, cinsel geçmişinin bilinmediği partnerlerle kurulan cinsel ilişkinin ortadan kaldırılması ve hatta cinsel ilişkiye girilmesinin tümüyle engellenmesi ve benzeri önlemler buna örnek teşkil etmektedir.¹⁴⁹

AIDS'in eşcinsel erkeklerin “hızlı” yaşam biçimiyle ilişkilendirilen imajı eşcinsellere yönelik hâlihazırda var olan korkuyu beslemiş ve büyötmüştür.¹⁵⁰ Birden fazla partnerle ilişkiye giren eşcinsel erkeklerin AIDS hastalığı açısından yüksek riskli bir sosyal grup olarak görülmesi, toplumsal bir tepkiye sebep olmanın yanında eşcinsel topluluklar arasında da farklı reaksiyonları tetiklemiştir. Yeni muhafazakâr eşcinsel gazeteciler kendilerinden önceki eşcinsel kuşağa özgü tutumları yadsıyıp hastalık için eşcinsel ilişki kültürünü suçlayarak ana akım medyada benzerine rastlanmamış bir görünürlüğe erişmiştir.¹⁵¹ Bu kişiler, eşcinsel yaşam biçiminin görünümünü kendilerini yok eden bir kuvvet olarak şekillendiren tutum ve ideolojilerin eleştirisini yapmıştır. Köşe yazıları ve kitaplarında eşcinseller için bir açıdan “homofobiden kaçış cenneti” haline gelmiş kulüp ve bar gibi sosyal ortamları, düşük benlik saygısının ve kendinden nefretin bir ürünü olarak tipleştiren bu yazarlar, buradaki aşırılıkları hem kendilerine zarar veren hem de toplum tarafından kabul görme ihtimallerini ortadan kaldıran bir durum olarak değerlendirmiştir.¹⁵² Bu yazarlardan bazıları, bütün davranış biçimleri, düşünceleri, hisleri ve değerleri ile eşcinsel erkeklerin ekosistemini inceleyerek neyin eşcinsel

kulüpler gibi, anonim ve gizli cinsel ilişkilerin merkezi haline gelmiştir. Bkz: <https://endinghiv.org.au/blog/short-history-of-gay-sauna/> Erişim Tarihi: 22.06.2020. 1980’li yılların ortalarında saunaların ve kulüplerin AIDS hastalığının yayılmasındaki rolüne ilişkin tartışmalar başlamış, 1984 yılında San Francisco bu tartışmaların politik düzleme taşındığı ilk şehir olmuştur. AIDS hastalığını önlemek için saunaların kapatılmasına yönelik düzenlemeler görüşülürken kamu sağlığı ile eşcinsellerin medeni hak ve özgürlüklerine dönük kaygıların uzlaştırılması yahut da birine öncelik verilmesine ilişkin teklifler başrolde olmuştur. Bkz: Christopher Dismar, “The San Francisco Bathhouse Battles of 1984: Civil Liberties, AIDS Risk and Shifts in Health Policy”, **Gay Bathhouses and Public Health Policy**, Editors: William J. Woods, Diane Binson, New York, Oxon, Routledge, 2012, s. 71.

¹⁴⁹ Jeffrey Escoffier, “The Invention of Safer Sex: Vernacular Knowledge, Gay Politics and HIV Prevention”, **Berkeley Journal of Sociology**, Volume: 43, 1998-1999, s. 13.

¹⁵⁰ Peter Conrad, “The Social Meaning of AIDS”, **Social Policy**, Volume: 17, Issue: 1, 1986, s. 54.

¹⁵¹ Christopher Castiglia, Christopher Reed, **If Memory Serves: Gay Men, AIDS and The Promise of The Queer Past**, Minneapolis, London, University of Minnesota Press, November 2011, s. 45.

¹⁵² Fiona Buckland, **Impossible Dance: Club Culture and Queer World-Making**, Connecticut, Wesleyan University Press, 2002, s. 137; Andrew Sullivan, **Love Undetectable: Notes on Friendship, Sex and Survival**, New York, Vintage, October 1999, s. 89 vd.

kültürünü AIDS riskine karşı bu kadar hassas kıldığını anlamayı amaçlamış, AIDS'in ekolojisini kavrayarak kendine zarar veren bir eşcinsel yaşam kültürü yerine "sürdürülebilir" bir hayat tarzı tesis etmeyi hedeflemiştir. Bu doğrultuda ekolojik perspektiften bakıldığında insan davranışlarının mikrop için uygun bir habitat yaratması sonucu hastalıkların pandemi haline geldiğine dikkat çekilmiş ve AIDS'in feci bir şekilde yayılmasının baş aktörü olarak eşcinsel erkeklerin sorumsuz cinsel davranışları gösterilmiştir.¹⁵³ Buna göre sauna, kulüp ve barlardaki cinsel özgürlük ortamlarında gelişigüzel bir biçimde sadece cinsel odaklı kurulan kontrolsüz ilişkiler hastalığın yayılması için mükemmel habitatı yaratmış ve eşcinsel erkekleri hastalıktan etkilenen ana grup haline getirmiştir. Eşcinsel erkekler belki dikkatsizlikle belki de tümüyle masum olarak ama en nihayetinde cinsel sorumsuzluk göstererek salgının yayılmasını kolaylaştırmış ve bu durumu kendi başlarına getirmiştir.¹⁵⁴ Hal böyleyken neden böylesine serkeş ve yabanıl bir tutumun birçok eşcinsel erkek tarafından baskın cinsel davranış modeli olarak benimsendiği sorusuna yanıt aranmıştır. Bu noktada HIV'in sadece basit bir virüs değil, eşcinsel erkeklerin tek eşlilik, sadakat, bağlılık, sorumluluk ve son kertede de medeniyeti benimsemeyi reddetmelerinden doğan sosyal bir hastalık olduğu öne sürülmüştür. Bu hastalığın en tesirli reçetesi olarak eşcinsel evliliklerin kabulü görülmüş ve bunun hem AIDS'in yayılmasındaki en büyük etken olan rastgele cinsel ilişkileri dizginleyeceği hem de medeniliğin bir gereği olan istikrarlı ilişkiler ve bağlılığı teşvik edeceği iddia edilmiştir. Ancak bu şekilde "uygarlaştırılan" eşcinsel erkeklerin kendilerine verdiği zararın engellenebileceğine inanılmış, dahası sorumsuz ve hafifmeşrep olarak çizilen eşcinsel erkek stereotipinin de ancak böyle ortadan kaldırılabilceği düşünülmüştür.¹⁵⁵ Fakat bu görüşler evlilik şemsiyesi altında fiziksel sağlığın garanti edilmesi yönünden eleştirilmiştir. Böylesi bir yaklaşımın, evlilik dışı cinsel ilişkinin kuvvetle muhtemel psikolojik ve fiziksel zararlar yaratacağı ve evlilik öncesi cinsel ilişkiden kaçınmanın cinsel yolla bulaşan hastalıklar da dâhil olmak üzere birçok sağlık problemini önlemenin tek kesin yolu olduğu yönündeki inançların köklerinden beslendiği dile getirilmiştir. Evliliğin norm olarak kabul edilmesine sırtını yaslayan ve bu kabulden

¹⁵³ Gabriel Rotello, **Sexual Ecology: The Birth of AIDS and the Destiny of Gay Men**, New York, Dutton Adult, April 1997, s. 1.

¹⁵⁴ Gabriel Rotello, **a.g.e.**, s. 6.

¹⁵⁵ William N. Eskridge Jr., **The Case for Same-Sex Marriage: From Sexual Liberty to Civilized Commitment**, New York, Free Press, May 1996, s. 8-10.

başka bu kurumun neden beraberinde fiziksel sağlığı getireceğini açıklayan başka bir sebep göstermekte başarısız olan bu anlayışın, hastalık riskini azaltmak için insanlara bir seçenek vermekten çok cinsel yakınlaşmaları durdurmak ve tek eşliliği dayatmak niyeti barındırdığı iddia edilmiştir. Evlilik dışındaki cinsel ilişkilerin birçoğu eşit ölçüde bulaşıcı hastalık tehlikesinden uzakken evliliğin HIV tehdidi karşısında sağlık için bir garantör olmadığı belirtilmiştir.¹⁵⁶ Ancak söz konusu yazarlar zaten evliliği hastalıkla mücadelede tek başına bir aktör olarak ele almamış, eşcinsellerin örnek alması gereken bir modeli sunarken bir araç olarak kullanmıştır. Buna göre “kötü” eşcinseller sadece bağımlı olduğu maddeye ulaşmak için çalışır ve saunaların gizli odalarında belirsiz cinsel ilişkiler yaşarken evlilik, “iyi” eşcinsellerin saygın bir kariyer ve tek eşli bir ilişki ile yaşama yerleşmelerine aracı olacaktır.¹⁵⁷

Eşcinsel yaşam kültüründen kaynaklanan korku ve rahatsızlığı temel alarak hastalığın gölgesinde eşcinsel evlilikleri destekleyen muhafazakâr görüşlerin yanında eşcinsel topluluğa ait başka bir kesim de hastalığın yarattığı ihtiyaçlardan doğan talepleri esas göstererek bu evliliklerin desteklenmesi gerektiğini ileri sürmüştür. HIV/AIDS krizinden önce heteroseksüel yapıda bir kurum addettikleri evliliği özel olarak odaklarına alma gereği duymaksızın genel anlamda ayrımcılığın ortadan kaldırılmasını hedefleyen eşcinseller, hastalığın yayılması ile yoğun kayıpların yaşandığı ağır süreçte evlilik aracılığıyla sağlanan yasal korumalar olmaksızın ilişkilerinin ne kadar savunmasız kaldığını tecrübe etmiştir. Hem maddi hem manevi sıkıntılarla boğuşarak hayatta kalma mücadelesi verirken partnerin sağlığı ile ilgili tıbbi kararlara katılamamak, biyolojik ailenin engellemesi halinde hastanede yatan partneri ziyaret dahi edememek, hastalık ya da ölüm halinde yasal olarak izin hakkına sahip olamamak, miras hukukuna ilişkin haklardan mahrum kalmak, partnerin sağlık sigortası imkânlarından faydalanamamak ve evli çiftlerin faydalandığı bunlara benzer diğer hukuki avantajlardan yoksun bırakılmak ayrımcılıkla mücadelede evliliğin ne kadar önemli bir role sahip olduğunu anlamalarını

¹⁵⁶ Michael Warner, **The Trouble with Normal: Sex, Politics and the Ethics of Queer Life**, Cambridge, Massachusetts, Harvard University Press, 1999, s. 204.

¹⁵⁷ Fiona Buckland, **a.g.e.**, s. 137.

sağlamıştır.¹⁵⁸ Dahası sevdikleri insanlar hastalanıp ölürken yardım çağrılarının devlet, tıp camiası ve kamu nezdinde bir karşılık bulmaması, kendilerini kaderlerine terk edilmiş ve adeta kasıtlı bir ihmalle –kendi ifadeleriyle- “soykırımı” anımsatan bir duruma mahkûm edilmiş hissetmelerine neden olmuştur.¹⁵⁹ Bu durum heteroseksüel evli çiftlerle eşit haklara sahip olma talebini doğurmuş ve eşcinsel evliliklerin kabul edilmesi mücadelesini alevlendirmiştir.

Son tahlilde görülmektedir ki eşcinselliğin hastalık olduğuna ilişkin iddialar bilimsel açıdan doğru olmadığı gibi hastalıkla ilişkili ileri sürülen diğer savlar da evliliğin sadece kadın ve erkekten mürekkep bir sosyal kurum olduğu önermesini desteklememekte, tam tersine neden sadece kadın ve erkeğin değil, aynı cinsiyete sahip çiftlerin de evlilik çatısı altında korunması gerektiğine işaret etmektedir. Eşcinselliğin hastalık olduğu şeklindeki yanlış inancı temel alarak kadın ve erkek arasındaki evliliğin değerli olduğunu savunmak değer atfetmeye bir örnek teşkil etmektedir. Çünkü eşcinsel bireylerin hasta olduğu ve toplumun diğer üyelerini de hasta edeceği şeklindeki bir neden ile eşcinsel evlilikleri kötü olarak nitelemek, yalnızca değerlendirme yapanın eşcinsel bireylerle arasında kurduğu korku duygusunu göstermeye muktedirdir. Böyle bir değerlendirme evliliğin kendi doğasına ilişkin bir bilgi vermezken değerlendirme yapanın kendi korkularına ilişkin bilgileri gözler önüne sunmaktadır.

II. Eşcinsel Birliktelikler Doğaya Aykırıdır Anlayışı

“Zavallı eşcinseller, doğaya karşı bir savaş açtılar ve şimdi doğa onlardan korkunç bir öç alıyor. Cinsel devrim çocuklarını yemeye başladı.”¹⁶⁰ Bu sözler, üç Amerikan

¹⁵⁸ William Stacy Johnson, **A Time to Embrace: Same-Gender Relationships in Religion, Law, and Politics**, Michigan, Cambridge, William B. Eerdmans Publishing, 2006, s. 31.

¹⁵⁹ Jena Nicols Curtis, “Keeping Away From Those Boys: Talking to Women About HIV/AIDS Prevention”, **Women, Wellness and the Media**, Edited by: Margaret C. Wiley, Newcastle, Cambridge Scholars Publishing, 2008, s. 91.

¹⁶⁰ Orijinal metin “*The poor homosexuals; they have declared war upon nature, and now nature is exacting an awful retribution. The sexual revolution has begun to devour its children.*” şeklindedir, Patrick Joseph Buchanan tarafından kaleme alınan 24 Mayıs 1983 tarihli ve “*Homosexuals And Retribution*” başlıklı köşe yazısında geçmektedir. Bkz: <https://lgbt-history-archive.tumblr.com/post/144854869037/homosexuals-and-retribution-by-patrick-j>, Erişim Tarihi: 25.06.2020.

başkanına danışmanlık yapmış bir yazarın AIDS salgınının ortaya çıkmasından sonra 1983 yılında New York Post gazetesinde yayımlanan köşe yazısından alıntılanmıştır. AIDS hastalığının eşcinsel erkekler ve sosyal normlara uymayanlar için bu şekilde kültürel yargıların ve anlamlandırmanın dayatıldığı bir metafor haline gelmesinin en önemli sebeplerinden biri, hastalığın “olağandışı” yanına yapılan vurgu olmuştur. Eşcinsel bireylerin hastalanma nedeni olarak “tuhaf” olmaları ve “garip” tabiatlı bir hayat tarzını benimsemeleri gösterilmiştir.¹⁶¹ Siyasi arenada da yankı bulan bu söylem, AIDS hastalığının araştırılması ve tedavisi için yapılan harcamaların azaltılmasını talep eden politikacılar tarafından kullanılmış, “kasten doğaya aykırı eylemlerde bulunanların” hastalığa yakalanmasının sebebi olarak kendi “tiksinç, iğrenç” davranışları dışında suçlayacak hiçbir şeyin olmadığı ileri sürülmüştür.¹⁶² Hastalıkla mücadele için sürdürülen çalışmaların gizli gündemi olarak eşcinselliğin desteklenmesi görülmüş ve buna ayrılan bütçenin evlilik öncesi cinsel ilişkiden kaçınılmasının teşvik edilmesi için harcanması gerektiği söylenmiştir.¹⁶³

Eşcinsel ilişkilerin hukuk tarafından tanınmasına karşı çıkanların büyük bir kısmı heteroseksüelliğin doğal olduğunu, çünkü bizzat doğada bu ilişki biçiminin bulunduğunu, eşcinselliğin ise doğada var olmadığını, bu tarz ilişkilerin üreme organlarının kötüye kullanılmasına örnek teşkil ettiğini, bu sebeple de devlet tarafından tanınmaması gerektiğini ileri sürmektedir. Örneğin Nijerya’daki kiliselerde 17,5 milyonluk takipçisiyle dünyanın en geniş Anglikan cemaatinin lideri olan Peter Akinola, Amerika’da ilk kez açıkça eşcinsel olduğunu kabul eden bir piskoposun göreve seçilmesi üzerine “*Aklı başında bir erkek nasıl olur da bir başka erkekle cinsel ilişkiye girer, aklı almıyor. Hayvanlar âleminde bile, köpeklerin, ineklerin, aslanların dünyasında bile böyle şeyler*

¹⁶¹ Matthew P. McAllister, “AIDS, Medicalization and The News Media”, **AIDS: A Communication Perspective**, Edited by: Timothy Edgar, Mary Anne Fitzpatrick, Vicki S. Freimuth, New York, London, Routledge, December 2012, s. 212.

¹⁶² Orijinal metni “‘*deliberately engaging in unnatural acts*’ who had nothing but their own ‘disgusting, revolting conduct’ to blame for contracting the disease.” şeklindeki demeç Senatör Jesse Helms’e aittir. Bkz: <https://www.nytimes.com/1995/07/08/us/different-faces-of-aids-are-conjured-up-by-politicians.html> Erişim Tarihi: 26.06.2020.

¹⁶³ Joan Roughgarden, **Evolution’s Rainbow: Diversity, Gender and Sexuality in Nature and People**, Berkeley, Los Angeles, London, University of California Press, 2004, s. 132.

*duymayız.”*¹⁶⁴ şeklinde sert açıklamalarda bulunmuştur. Doğallık öne sürülerek yapılan itirazlar genellikle tabiat halinde eşcinselliğin bulunmadığı iddiası merkezinde kümелendiği için öncelikle bu savın gerçekliğini sorgulamak uygun olacaktır.

A. Hayvanlar Âleminde Eşcinsellik

Günümüz bilim insanlarının gittikçe artan sayıdaki çalışmaları sonucu, doğada ve toplumda heteroseksüel ilişkilerin kural, eşcinsel ilişkilerinse bu kurala aykırı bir davranış biçimi olduğuna ilişkin iddiaların doğru olmadığı görülmektedir. Kur yapma, duygusal yakınlık kurma, cinsel birleşme, eş ilişkisi kurma ve ebeveynlik yapma şeklinde beş büyük davranışsal kategori altında yapılan incelemeler neticesinde kuşlar ve memeli hayvanlar başta olmak üzere hayvanlar âleminde eşcinselliğin dışı vurulduğu sayısız rapor bulunmaktadır. Eşcinsel davranışlar dünya çapında her büyük coğrafi bölgede ve her büyük hayvan grubunda 450’den fazla sayıdaki türde görülmüştür. Kazlar, flamingolar, martılar, deniz saksğanları, bülbüller, yunuslar, geyikler, penguenler, zebralar, zürafalar, koyunlar, filler, kertenkeleler, aslanlar bu örneklerden sadece birkaçıdır.¹⁶⁵ Maymun türleri arasında da eşcinsel davranışlara sıklıkla rastlanmaktadır ve özellikle 6 milyon yıl önce yaşadığı düşünülen ortak ataya sahip olduğumuz Bonobolar çok çeşitli cinsel davranışlar göstermesi ile meşhurdur.¹⁶⁶ Bu hayvanlardan bazıları kimi zaman üreme amacıyla heteroseksüel ilişki de kurduğu için biseksüel olarak nitelendirilse de bazıları kati surette eşcinseldir. Örneğin klasik davranış bilimlerinin model türlerinden biri olan gri yabani kazların 30 yıl boyunca kesintisiz izlenmesi sonucu oluşturulan bir çalışmaya

¹⁶⁴ Orijinal metin “*I cannot think of how a man in his senses would be having a sexual relationship with another man. Even in the world of animals, dogs, cows, lions, we don't hear of such things.*” şeklindedir. Bkz: <https://www.theguardian.com/world/2003/jun/22/uk.religion> Erişim Tarihi: 28.06.2020.

¹⁶⁵ Bruce Bagemihl, **Biological Exuberance: Animal Homosexuality and Natural Diversity**, New York, St. Martin’s Press, 1999, s. 12-43, 265.

¹⁶⁶ Frans De Waal, Frans Lanting, **Bonobo: The Forgotten Ape**, Berkeley, Los Angeles, London, University of California Press, October 1998, s. 3, 99-133.

göre gözlemlenen popülasyonun %15'i sadece ve sadece erkekler arası ilişki kurmuştur.¹⁶⁷

Hayvanların eşcinsel doğası üzerine yapılan araştırmalar sadece yazılı metinlere konu olmakla kalmamış, çağımız teknolojisi yardımıyla görsel olarak da kamunun dikkatine sunulmuştur. 12 Ekim 2006 tarihinde Oslo'da bulunan Ulusal Tarih Müzesinde (*The Naturhistorisk Museum*) ilk kez eşcinsel hayvanlara özgü bir sergi açılmıştır. Sergide bine yakın tür içinde gözlemlenen eşcinsel hayvanların hayatlarına ilişkin seçkiler modeller, fotoğraflar, yazılar ve numuneler kullanılarak gösterilmiştir.¹⁶⁸ Hayvanlar âleminde de eşcinselliğin bulunması evrimsel biyolojinin temel öncüllerine meydan okumaktadır ve çalışmanın ilerleyen bölümlerinde detaylı bir şekilde değinileceği üzere fevkalade önemlidir.¹⁶⁹

B. Siyasi Düşünce Tarihinde Eşcinsellik

Tabiatla eşcinsel ilişki biçimine rastlanmadığı iddiası düşünce tarihinde de yankı bulmuş ve doğal hukuk anlayışı içinde bir entelektüel müdafaa olarak kimi düşünürlerce kullanılmıştır. Platon “*Yasalar*” adlı eserinde insanların “gayri tabii” eşcinsel eylemleri ile kuşların ve diğer hayvanların “doğal” heteroseksüel davranışlarını karşılaştırmış, cinsel hazlara ilişkin doğada bulunan ve üremeyi esas alan kadim yasaya göre aynı cinsiyete sahip kişilerin bir araya gelmesini gayrimeşru bulmuştur.¹⁷⁰ Sokrates’in de Platon tarafından eşcinsel davranışları kınayan bir şekilde tasvir edildiği

¹⁶⁷ Kurt Kotrschal, Josef Hemetsberger, Brigitte M. Weiß, “Making The Best of A Bad Situation: Homosociality in Male Greylag Geese”, **Homosexual Behaviour in Animals: An Evolutionary Perspective**, Edited by: Volker Sommer, Paul L. Vasey, Cambridge, New York, Cambridge University Press, 2006, s. 46, 54.

¹⁶⁸ Bkz: <https://www.nhm.uio.no/besok-oss/utstillinger/skiftende/tidligere/againstnature/index-eng.html>, <https://www.nhm.uio.no/besok-oss/utstillinger/skiftende/tidligere/againstnature/pics/> Erişim Tarihi: 02.07.2020.

¹⁶⁹ Joan Roughgarden, **a.g.e.**, s. 128.

¹⁷⁰ Plato, **The Laws of Plato**, Translated by: Thomas L. Pangle, Chicago and London, University of Chicago Press, March 1988, s. 15, 230.

söylenmektedir.¹⁷¹ Aristo'nun insanı diğerlerinden ayıran özellik olarak akla yaptığı vurgu¹⁷² ve Stoacıların insanları kozmosun doğal düzeninin bir parçası olarak görmesi ahlakı, “doğaya uygun biçimde” yaşama tarzı olarak şekillendirmiştir.¹⁷³ Gerçek hukuku doğayla mutabık doğru akıl olarak gören Cicero da eşcinsel eylemlerin açıkça yapılmasını utanç verici bulmuş, hayâ sınırları içinde tutulması halinde dahi iradeye aykırı davranılmasına sebep olduğu için bundan kaçınılması gerektiğini dile getirmiştir. Fakat belirtmek gerekir ki Cicero aynı sebeplerden ötürü heteroseksüel ilişkileri de zararlı görmüş, tutkuya, hasrete sebep olan aşk duygusundan genel olarak uzak durulmasını öğütlemiştir.¹⁷⁴

Aristo'nun felsefesi ile Hristiyanlık inancını uzlaştırmaya çalışan¹⁷⁵ Thomas Aquinas da eşcinselliği doğaya aykırı olarak nitelemiştir.¹⁷⁶ Teokratik doğal hukuk anlayışının klasik isimlerinden biri olan Aquinas'nın görüşlerini yorumlayarak kendi teorilerini geliştiren yeni nesil doğal hukuk düşünürleri de evliliğin değişebilir toplumsal bir kavrama indirgenemeyeceğini ve eşcinsel ilişkilerin doğaya ve ahlaka aykırı olduğunu savunmuştur. Bu çerçevede erkek ile kadın arasındaki cinsel ilişki, organik bir bütünlük yaratabilecek tek ilişki biçimi olarak kabul edilmiştir. Tabiatı gereği üremeye dönük olduğu iddia edilen heteroseksüel ilişki, çocuk sahibi olmayı ortak biyolojik amaç olarak evliliğin özü addetmiştir. Eşcinsel birlikteliklerin bu “doğal” amaca bir tehdit oluşturması, evliliğin geleneksel şekliyle korunması önünde bir engel ve savaşılmaması gereken bir durum

¹⁷¹ Kenneth James Dover, **Greek Homosexuality**, Cambridge, Massachusetts, Harvard University Press, 1978, s. 159.

¹⁷² Niyazi Öktem, Ahmet Ulvi Türkbağ, **Felsefe, Sosyoloji, Hukuk ve Devlet**, Altıncı Baskı, İstanbul, Der Yayınları, 2014, s. 138.

¹⁷³ Yasemin Işıktaç, **Hukuk Felsefesi**, Yenilenmiş, Geliştirilmiş 5. Baskı, İstanbul, Filiz Kitabevi, 2018, s. 7.

¹⁷⁴ Cicero, **Tusculan Disputations**, Translated by: J. E. King, Cambridge, Harvard University Press, 1927, s. 32-34.

¹⁷⁵ Adnan Güriz, **Hukuk Felsefesi**, 13. Baskı, Ankara, Siyasal Kitabevi, 2018, s. 171.

¹⁷⁶ Summa Theologica, Question 154, Article 11-12. Bkz: <https://www.ccel.org/ccel/aquinas/summa.toc.html> Erişim Tarihi: 28.06.2020. Lakin son zamanlarda düşünürün kimi takipçileri, erdem etiğine ilişkin çalışmalarına da doğal hukuk öğretisine ilişkin olanlar kadar ağırlık verildiğinde daha dengeli bir yaklaşımla yapılan okuma sayesinde eşcinsel birliktelikleri filozofun görüşleri çerçevesinde savunmanın mümkün olduğunu düşünmektedir. Bkz: Eugene F. Rogers Jr., “Aquinas on Natural Law and the Virtues in Biblical Context: Homosexuality as a Test Case”, **The Journal of Religious Ethics**, Volume: 27, No: 1, Spring 1999, s. 29-30.

olarak ele alınmıştır.¹⁷⁷ Bir cinsel yönelim olarak eşcinselliği müphem bulan John Finnis bu eşcinsel “ideolojinin”, insanın cinsel kapasitesine ve kendini “gerçek” evliliğe adanmak isteyen toplum üyelerinin kendilerini anlama kabiliyetlerine derin bir düşmanlık göstererek muamele ettiğini ileri sürmüştür. Eşcinsel evliliklerin kabulünü mevcut ve gerçekleşecek evliliklerin istikrarı için aktif bir tehdit olarak gören Finnis, toplumun eşcinsel davranışları ve hayat tarzını reddetmekte güçlü bir çıkarı olduğunu iddia etmiştir. Düşünür, ebeveynlerin çocukları ve gençleri erdemli yaşamak ve ahlaksızlıktan kaçınmak için eğitime sorumluluklarında devletin onlara destek olması gerektiğini, bunun kamu yararı için çok önemli olduğunu dile getirmiştir.¹⁷⁸ “*Courage*” isimli, eşcinsel insanların ruhani ihtiyaçlarına hizmet eden Katolik sosyal yardım programının kurucusu Peder John F. Harvey de doğal hukuk öğretisi çerçevesinde eşcinselliği aykırı bulan görüşleri işaret ederek tabii hukukta dayanaklarını gösteremediği halde sürekli bir hak iddiasında bulunan kültürde kökten bir yanlış olduğunu beyan etmiştir.¹⁷⁹ Hâlbuki eşcinsel ilişkilere doğada, insan dışındaki canlı türleri arasında rastlandığı gibi insanlık tarihinde de rastlanmakta ve bunların çeşitli medeniyetlerin toplumsal yapıları içinde kabul gören bir ilişki biçimi teşkil ettiğine şahit olunmaktadır. Bu konuda en popüler örneklerden biri çok tartışma yaratan Antik Yunan ve Roma kültürüdür.

C. Antik Yunan Kültüründe Eşcinsellik

Eşcinsel ilişkiler, Eski Yunan devletleri için o kadar belirgin ve yaygın olmuştur ki bunlara “*Yunan usulü aşk*” dahi denilmektedir. Tarihçiler tarafından Antik Yunan dünyasında politika, sanat ve felsefe alanlarındaki figürler arasında eşcinsel ilişki yaşamamış bir isim sayılmasının mümkün olmadığı söylenmektedir. Bu coğrafyada eşcinsellik Girit ve Sparta başta olmak üzere birçok kentte resmi olarak kabul edilmiş bir

¹⁷⁷ Sherif Girgis, Ryan T. Anderson, Robert P. George, **What is Marriage? Man and Woman: A Defense**, New York, Encounter Books, 2012, s. 25-26.

¹⁷⁸ John Finnis, “Law, Morality and Sexual Orientation”, **Notre Dame Law Review**, Volume: 69, Issue: 5, March 2014, s. 1069-1070.

¹⁷⁹ John F. Harvey, **The Truth About Homosexuality: The Cry of The Faithful**, San Francisco, Ignatius Press, September 1996, s. 123.

kurum olmuştur.¹⁸⁰ Çağın edebiyatçıları arasında güzel oğlanları ve sevgilileri göklere çıkaran erotik şiirler yazmak zamanının en tutulan aktivitelerden biri haline gelmiştir ve bu şairlerden biri olan Lesbos (Midilli) adası sakini Sappho da kadın eşcinseller için kullanılan “lezbiyen” (Lesboslu kadın) isminin türetilmesinde ana figür olmuştur.¹⁸¹

Yunan kültüründe eşcinsel ilişkilerin yaygınlığını kanıtlayan birçok belge ve eşya, eşcinselliğin Eski Yunanistan’da toplumsal ilişkilerin sıradan bir türü olduğunu göstermektedir. Yalnız Dover ve Foucault’nun vurguladığı üzere bir noktaya dikkat etmek gerekir ki eşcinsellik ile heteroseksüelliği iki karşıt kutup olarak konumlandıran çağımız bakış açısı eski Yunan cinsellik anlayışı için geçerli değildir. Yunanlılar hangi cinsiyetle ilişki kurulduğundan ziyade cinsel ilişkilerdeki aktif ve pasif rollere büyük önem vermiştir.¹⁸² Aktif aktörler olan özgür yetişkin erkekler için eşcinsel arzular ve davranışlar son derece doğal kabul edilmiş ve kadınlar, oğlanlar ve kölelerden oluşan pasif aktörlerden ölçülü ve yerinde davranışlarla üstlerine düşen görevleri yerine getirmeleri beklenmiştir.¹⁸³ Atinalılar için cinsel ilişki bir sevgi ifadesi olmaktan ziyade aktif role sahip aktörün pasif aktöre üstün gelerek eril zaferini kazandığı bir müsabaka olmuştur. Her ne kadar aynı cinsiyete sahip kişiler arasındaki cinsel ilişki büyük bir hoşgörü ile karşılanmış, hatta erkek erkeğe cinsel ilişki eğitim sistemlerinin bir parçası haline getirilmişse de kişinin yaşı ve sınıfına bağlı olarak böyle ilişkiler içlerinde risk de barındırmıştır. Bu riskleri yok etmek için ilişkileri düzenleyen katı flört kuralları getirilmiştir. Örneğin yetişkin bir erkeğin pasif rolde olması onu dışı özelliklere sahip bir hale getirdiği için utanç verici bulunmuş ve kabul edilmemiştir. Genç erkekler ise hemen teslim olmayarak hayvani ve dışı görünmemesi ve taliplerini kıyasıya yarıştırdıktan sonra bir zevk olarak değil de bir görev olarak kendisine dünya yolunu bulmasında yardımcı olacak olgun erkeği seçmesi halinde pasif role sahip olsa da onurlu kabul edilmiştir.¹⁸⁴

¹⁸⁰ Maurice Sartre, “Antik Yunan’da Eşcinsellik”, **Batı’da Aşk ve Cinsellik**, Derleyen: Georges Duby, Çeviren: Ayşen Gür, 2. Baskı, İstanbul, İletişim Yayınları, 2015, s. 59-60.

¹⁸¹ Claude Mossé, “Lesboslu Sappho”, **Batı’da Aşk ve Cinsellik**, Derleyen: Georges Duby, Çeviren: Ayşen Gür, 2. Baskı, İstanbul, İletişim Yayınları, 2015, s. 49.

¹⁸² Kenneth James Dover, **a.g.e.**, s. 67-68.

¹⁸³ Michel Foucault, **The History of Sexuality, Volume 2: The Use of Pleasure**, Translated from the French by: Robert Hurley, New York, Vintage Books, March 1990, s. 47.

¹⁸⁴ Eric Berkowitz, **Seks ve Ceza: Arzuyu Yargılamanın Dört Bin Yıllık Tarihi**, Türkçesi: Orhan Düz, 5. Baskı, İstanbul, Kolektif Kitap, Mayıs 2016, s. 78-80,84.

Bazı düşünürler Atina hukukunu, eşcinselliğe ilişkin kökleri derinlere uzanan bir kaygıya sahip kurallar olarak yorumlamıştır. Aslında bu kültürde de heteroseksüelliğin bir norm olarak kabul edildiği, döneme ait kimi eserlerde heteroseksüelliğin “doğal düzenine” şahit olunduğu ve erginliğe erişerek pasif rolü tamamlayan oğlanların heteroseksüel bir hayata yöneldiği iddia edilmiştir. Ayrıca Atinalı bir erkeğin kendinden genç bir erkek sevgili peşinde koşarak evliliğe dair beklentilerini düşürdüğü ve bunun ise bir anlamda evliliği saptırdığı öne sürülmüştür.¹⁸⁵ Fakat diğer düşünürler bu yorumu, eğitim sistemi gibi birçok önemli husus göz ardı edilerek yeterli incelenme yapılmadan ve öne sürülen hususları somut bir şekilde destekleyen yeterince kanıt gösterilmeden çok geniş kapsamlı bir çıkarım yapılması olarak görmüş ve eleştirmiştir. Belagatli ve öz bilince sahip Atinalıların utanç ve onura ilişkin bu şekilde yüzeysel olarak resmedilmiş bir anlayıştan çok daha geniş ve karmaşık bir kavrayışa sahip oldukları belirtilmiştir.¹⁸⁶ Bazı tarihçiler de eşcinselliğin çok sıradan kabul edilmiş olması karşısında şaşkınlığa düşmüş ve eşcinselliğin Yunan toplumlarındaki gerçek yerini sorgulama gerekliliği hissetmiştir. Bölünmüş durumdaki tarihçilerden kimileri eşcinselliğin tahammül gösterilen bir sapkınlık olduğunu, kimileri gençleri eğiten bir kurum olduğunu, kimileri de yetişkinlik hayatına girişi simgeleyen bir tören olduğunu düşünmüştür. Eldeki belgelere bakıldığında ise kesin olarak söylenebilecek tek şey Eski Yunan toplumlarında eşcinselliğin kadınlara duyulan aşktan farksız kabul edilmiş olduğu ve yargılanmadığıdır. Ancak şiddet, fuhuş ve ölçsüzlük gibi bir durum olması halinde eşcinsellik yargılanmış, bu yargılamada ise eşcinselliğin kendisi değil, tek tek bireyler hedef alınmıştır.¹⁸⁷ Çünkü Yunan kültüründe bir bütün olarak cinsellik, sorumlu davranıldığı yani devlete ve aileye karşı olan görevlere gölge düşürülmediği sürece genel hatlarıyla iyi yahut da nötr olarak karşılanmıştır.¹⁸⁸ Bu bağlamda Platon’un ideal yasalarını oluştururken eşcinselliği yasaklaması tekrar incelendiğinde düşünürün güttüğü amacın, yalnızca kadınların sevilmesini ve yalnızca

¹⁸⁵ David Cohen, “Law, Society and Homosexuality in Classical Athens”, **Past & Present**, No: 117, November 1987, s. 3, 15-18.

¹⁸⁶ Clifford Hindley, “Law, Society and Homosexuality in Classical Athens”, **Past & Present**, No: 133, November 1991, s. 167, 183.

¹⁸⁷ Maurice Sartre, **a.g.e.**, s. 60, 72.

¹⁸⁸ John Boswell, “Sexual and Ethical Categories in Premodern Europe”, **Homosexuality/ Heterosexuality: Concepts of Sexual Orientation**, Edited by: David P. McWhirter, Stephanie A. Sanders, June Machover Reinisch, The Kinsey Institute Series, New York, Oxford, Oxford University Press, 1990, s. 16.

onlarla cinsel ilişki kurulmasını sağlamak, bu sayede de toplumu “doğaya uygun” davranmaya yöneltmek olmadığı görülmektedir. Filozofun esas önem verdiği nokta yalnızca üremeye yönelik cinselliğe izin vererek insanın kapılabileceği her türlü tutkuyu ortadan kaldırılmak ve bu sayede erkeklerin yumuşamasını ve tutkudan kaynaklanan bir çılgınlık haline kapılmasını engellemektir. Burada eşcinsellik tali bir öneme sahiptir ve bireyi yıkıma sürükleyen korkunç bir anormallik değil, basitçe oburluk gibi bir ahlaki kusurdur.¹⁸⁹

D. Antik Roma Kültüründe Eşcinsellik

Antik Yunan kültürüne benzer şekilde özellikle erkekler arasındaki eşcinsel ilişkileri doğal kabul eden bir başka medeniyet örneği de Roma’dır. Romalılar da eşcinsellik heteroseksüellik ekseninde değil, pasiflik aktiflik ekseninde cinselliğin doğasına ilişkin normlar kabul etmiştir. Onlar da aktif olmakla erkek olmayı ve zevk almayı bir tutmuş ve karşıdaki insanın cinsiyeti hiç fark etmeksizin zevk vermeyi kölece bir tutum bularak dışlamıştır. Bu sebeple oral seksi kölece bir tutumla bedenini başkasının hizmetine sunarak pasifçe zevk vermek olarak tanımlamış ve en büyük küfür, asla kabul edilemez, en utanç verici davranış addetmişler. Lezbiyenliği de bir kadının bir erkeğin yerine geçmesi olarak görmüş ve dünyanın tersine dönmesi olarak nitelemişlerdir.¹⁹⁰ Buna karşın Roma iktidarının en ünlü figürü Julius Sezar, askerlerinin ağzında dolaşan bayağı sözlerle dolu ünlü bir şarkıda eşcinsel ilişkinin aktörü olarak, üstelik de pasif bir şekilde, betimlendiği halde bunu kolaylıkla savuşturmuştur ve Galya fatihinin kariyeri bundan hiç etkilenmemiştir. Zaten Claudius hariç Roma’nın ilk on beş imparatorunun erkeklerle cinsel ilişkiye girmiş olması da aleni bir bilgi olarak görülmüştür.¹⁹¹ Bunlardan Nero bir erkekle evlenen ilk Roma imparatoru olmuştur. Önce azat edilmiş bir köle olan Pythagoras ile gelin rolünü üstlenerek evlenen Nero, daha sonra hamileyken ölen karısına benzettiği Sporus isimli bir başka azat edilmiş köleyle damat rolünü üstlenerek evlenmiştir.

¹⁸⁹ Paul Veyne, “Romalı Çiftin Düğünü”, s. 78-79.

¹⁹⁰ Paul Veyne, “Roma’da Eşcinsellik”, **Batı’da Aşk ve Cinsellik**, Derleyen: Georges Duby, Çeviren: Ayşen Gür, 2. Baskı, İstanbul, İletişim Yayınları, 2015, s. 82-83, 85

¹⁹¹ Eric Berkowitz, **Seks ve Ceza: Arzuyu Yargılamanın Dört Bin Yıllık Tarihi**, s. 128.

Evlenmeden önce hadım edilen bu delikanlıya sözleşmeye göre bir çeyiz tahsis edilmiş ve düğün töreni halka açık olarak Romalılar ile birlikte kutlanmıştır.¹⁹²

Verilen Greko-Latin kültürü örnekleri üzerine yapılan inceleme, esasında eşcinselliğin doğal bir ilişki olarak toplumlarda kabul edilmesi yahut da doğaya aykırı olarak dışlanmasının toplumsal değer yargılarına dayandığını göstermektedir. Çünkü eşcinselliğin doğallığına ilişkin normlar, tabiat haline ilişkin bir bilgi içermezken toplumda yaşayanların eşcinselliği baskılayıp baskılamamasına yönelik bir bilgi sunmaktadır. Eşcinselliği şiddetle bastırmaya çalışan toplumlar onu doğaya aykırı görmüş ve normlara aykırı olarak kabul etmiştir. Antik Yunan ve Roma sosyal hayatı ise eşcinselliği insan cinselliğinin olanaklarından biri olarak değerlendirmiş ve ona karşı daha az miktarda baskı göstermiştir. Bu sayede de daha az tepkiyle karşılaşan eşcinselliğin ortaya çıkması kolaylaşmış ve görünür hale gelmesi mümkün olmuştur.¹⁹³ Bu şemada tabiat halinden bağımsız bir şekilde kültürden kültüre değişen ve farklı şekillerde sınırları çizilen cinsel normlar içinde eşcinsel ilişki biçiminin doğal yahut da doğaya aykırı olarak nitelendirildiği görülmektedir.

Antik Yunan ve Roma toplumları örnekleri konunun bu noktasında değer yargılarına vücut veren nedenlerle ilgili can alıcı öneme sahip bir uyarıyı da karşımıza çıkarmaktadır. Geleneksel evlilik anlayışının doğaya aykırılık tezine sadece eşcinselliğin doğa halinde bulunduğu ve tarihte de eşcinsel ilişkilerin kabul gördüğü medeniyetlerin olduğuna ilişkin kanıtlar göstererek karşı çıkmak yeterli değildir. Bu safhada bir adım geriye çekilerek can alıcı bir soru sormak gerekmektedir: Menfi bir sonuca ulaşılsaydı diğer bir deyişle doğa halinde eşcinsellik bulunmasaydı dahi incelenen önerme eşcinsel evliliklerin hukuk tarafından dışlanması için kabul edilebilir bir gerekçe olur muydu? Dikkat edilirse eşcinselliğin doğal olmadığı bu sebeple hukuk tarafından tanınmaması gerektiği şeklindeki bir önerme esasında eşcinsellikle ilgili tartışmalarının arkasında hukuk ile doğa ilişkine dair başka bir tartışmayı barındırmaktadır ve “Hukuk sadece doğa yasalarını

¹⁹² Dio Cassius, **Roman History: Books 61-70**, Translated by: Earnest Cary, Loeb Classical Library No: 176, Cambridge, Harvard University Press, 1925, s. 137.

¹⁹³ Paul Veyne, “Roma’da Eşcinsellik”, s. 85.

kodifiye etmekten mi ibarettir?” sorusunu karşımıza çıkarmaktadır. Hukuk tarihine bakıldığında doğa ile hukukun sınırlarını birbiriyle örtüşür şekilde çizen ve bu soruya olumlu bir yanıt verir gözüken evre tabiat felsefesine dayanan eski doğal hukuk anlayışıdır. Bu sebeple eşcinsel evliliklerin doğallığı tartışmasında en çok başvurulmuş hukuk okulu da doğal hukuk okulu olmaktadır. Lakin “doğal” sözcüğünü, kullanıldığını çağdaki bağlamından koparmadan incelemek gerekmektedir. Zira eşcinselliğe güncel bilimsel yaklaşımlar ile klasik dönem yaklaşımları arasındaki temel fark da buradan doğmakta, birçok uyumsuzluğa sebep olan doğal kavramının farklı şekillerde anlaşılmasından kaynaklanmaktadır.

Tabiatın başat bir rol üstlendiği ve eski doğal hukuk anlayışının egemen olduğu Antik Yunan ve Roma uygarlıkları çağında “doğal” ile kastedilen daha çok fiziksel doğa olmuştur.¹⁹⁴ Doğal hukuk da öncesiz ve sonsuz, yazılı olmayan, kesin doğa kanunları şeklinde nitelendirilmiştir. Ancak mümkün ve en gerekli olanı emreden doğa buyruklarını tartışmak gereksiz bulunmuştur. Ahenkli nizamı ile insanların pratik alanda taklit etmesi gereken bir davranış modeli sunan doğa karşında insanın tek yapması gerekenin aklı ile bu kuralları keşfetmek olduğu kabul edilmiştir. Herkes için bir doğal mevkiinin bulunduğu kozmosta insanlara düşen görevin kendi yerini almak olduğu ilke edinilmiş başka bir deyişle herkese hakkı verildiğinde ve herkes layık olduğu yere konulduğunda adaletle erişileceği düşünülmüştür.¹⁹⁵ Marcus Aurelius da eşyanın dikkatle incelenmesi halinde vuku bulan her şeyin, sanki biri payına düşen hakkı dağıtıyormuşçasına, adaletli olarak gerçekleştiğini söylemekle bu düşünceye işaret etmiştir.¹⁹⁶ Sofokles, Cicero, Aquino’lu Thomas gibi birçok düşünür de bu anlayışa benzer şekilde yürürlükteki hukukun geçerliliğini üstün bir doğal/tanrısal hukuka bağlamıştır. Fakat burada gözden kaçırılmaması gereken nokta, basit bir şekilde hukuku tabiat halinin bir kopyası haline getirmenin hedeflenmediğidir. Bahsi geçen tüm bu düşünürlerin tabiat kanunlarının üstünlüğünü öne sürerek güttüğü amaç, esasında iktidarı sınırlamak ve bu gücün kötüye

¹⁹⁴ Oktay Uygun, **Hukuk Teorileri**, İstanbul, On İki Levha Yayıncılık, Ekim 2017, s. 9.

¹⁹⁵ Luc Ferry, a.g.e., 21.

¹⁹⁶ Marcus Aurelius, **Düşünceler**, Çeviren: Şadan Karadeniz, 16. Baskı, İstanbul, Yapı Kredi Yayınları, Temmuz 2020, s. 60.

kullanmasını engellemektir.¹⁹⁷ Nitekim bu talep tarih boyunca varlığını sürdürmüş ve 20. yüzyıla gelindiğinde bu amaçlara ulaşmak için insanlığın siyasal iktidarlar karşısındaki en yaygın ve etkili silahı olan insan hakları mücadelesine dönüşmüştür.¹⁹⁸

Çağdaş bilim adamları ve filozoflar tarafından normatif olmayan ve mekanik bir manada anlaşılan doğal kavramı, Aristo tarafından klasik teleolojinin birleşik ve komplike yapısı içinde normatif manada kullanılmıştır.¹⁹⁹ Bu yönden Aristo'nun "doğalı" tahkikatı, doğal yaşamın belli bir görüşten azade tarafsız bir gösterimi değildir.²⁰⁰ Fakat yine de Aristo'nun doğa dışı ile kast ettiğinin, günümüzde kullanıldığı şekliyle korkunç, mide bulandırıcı, kabul edilemez nitelendirmelerini içermediğini vurgulamak gerekir. Burada yüzeysel bir şekilde doğallık ile hukukiliği eş görme yanılgısına düşmekten özellikle kaçınmak ve doğaya yönelim safsatası olarak nitelendirilen mantık hatasına karşı dikkatli olmak gerekmektedir. Doğal kelimesi insanlarda pozitif bir algı yaratmaktadır ve çoğu kez bir durumun doğal olduğu ileri sürüldüğünde onun iyi, haklı, ideal, geçerli bir durum olduğu varsayılmaktadır. Hâlbuki tabiat halinde var olan ve doğal olarak gerçekleşen bir olgunun, "olması gereken" şeklinde kabul edilmesi akıl yürütmede sıkça görülen bir yanılgıdır. Doğal olmayan her şeyin yanlış, anormal, kabul edilemez olduğunu varsaymak mantık sınırlarını ihlal etmektedir. Bu bağlamda hukukun sınırlarını ancak adalete yönelen amacı kapsamında ele almak akılcı ve işlevsel görünmektedir. Aksi halde hukukun sınırlarını da doğa hali ile çizmek gerçekliğe aykırı bir davranış olacaktır. Nitekim günümüzde kürtaj, taşıyıcı annelik, sperm bankaları, genetik mühendislik, kişisel veriler gibi doğa halinde bulunmayan birçok husus hukukun konusu olmaktadır. Dolayısıyla yukarıda detaylı bir şekilde değinilen ve eşcinselliğin doğallığını sonuçlayan tartışmalar bir kenara bırakılsa dahi eşcinsel evliliklerin hukukiliği ile doğallığının birbirinden bağımsız olduğuna dikkat etmek ve bu birlikteliklerin hukuki sınırlar içinde incelenmesinin ancak adalet ekseninde anlamlı olacağını vurgulamak gerekmektedir.

¹⁹⁷ Oktay Uygun, **Hukuk Teorileri**, s. 11.

¹⁹⁸ Oktay Uygun, "İnsan Hakları Kuramı", **Kamu Hukuku İncelemeleri: İnsan Hakları, Demokrasi, Hukuk Devleti, Egemenlik**, 2. Baskı, İstanbul, On İki Levha Yayıncılık, Ekim 2013, s. 4.

¹⁹⁹ Stephen J. Pope, "Scientific and Natural Law Analyses of Homosexuality: A Methodological Study", **The Journal of Religious Ethics**, Volume: 25, No: 1, Spring, 1997, s. 92.

²⁰⁰ Andrea Falcon, **Aristotle and the Science of Nature: Unity without Uniformity**, Cambridge, New York, Cambridge University Press, 2005, s. 1-2.

E. Avrupa Hukuk Sistemlerinde “Doğaya Aykırı” Eşcinselliğin Cezalandırılması

Günümüzde eşcinsel bireylerin evlilik hakkına doğaya aykırılık iddiası ile karşı çıkan tezlerin izini, eşcinsel ilişkileri doğaya yabancı ilan eden ceza hukuku politikalarına kadar sürmek mümkündür. 18. yüzyılın ilk yarısına kadar dinin etkisi altında olan Avrupa hukuk sistemlerinde günah ile suç ayıran sınırlar belirgin olmamıştır.²⁰¹ Almanya’da Luther, Fransa’da ise Calvin iyice belirginleşecek cinsel tutuculuğun ilk tohumlarını atmıştır.²⁰² 19. yüzyılın sonlarına doğru Grant Allen, Edward Carpenter ve Havelock Ellis gibi yazarlar tarafından oluşturulan güçlü bir eleştirel gelenek, iki dünya savaşı arası dönemin liberal öncü yıllarında serpilene ve 1960’lı yılların cinsel reformcularıyla doruk noktasına ulaşana kadar “Viktorya Çağı” olarak adlandırılan bu tutucu zihniyet Avrupa’nın büyük bölümünde etkili olmuştur. Cinselliğe yaklaşıma son derece katı ve baskıcı bir cinsel püritenliğin ve ahlaki ikiyüzlülüğün hâkim olduğu bu yaklaşımda, sözel ve görsel aşırı hassaslık ile gittikçe şiddetlenen pornografi kol kola ilerlemiştir. Cinsellik alenen gösteriş yapılarak inkâr edilirken bastırılmış duyguların dışa vurulduğu gizli köşeler çoğalmıştır.²⁰³ Bunun bir yansıması olarak Viktoryen burjuvazinin evlilik düzenlemelerinde de belirli tip bir aile modeli diğerlerine üstün tutulmuş, ünlü Fransız düşünür Michel Foucault’nun deyimiyle cinselliğe karı kocadan oluşan aile el koymuştur.²⁰⁴ Otoriter “aile babası” ahlaki çifte standartın kurumsallaşmasına başkanlık ederken “düşmüş” kadının itibarsızlığına tezat olarak “iffetli” “anne” ve “eş” idealize edilmiştir.²⁰⁵ Bu resmin dışında kalan tüm aktörler reddedilmiş, “verimsiz olanlara”

²⁰¹ René Garraud, *Traité Théorique et Pratique du Droit Pénal Français Tome 5*, 3^e édition, Paris, Larose et Forcel, 1937, s. 432.

²⁰² Akif Poroy, *Antik Çağ’dan Günümüze Avrupa’da Cinsellik Tarihi*, İstanbul, Dharma Yayınları, 2010, s. 56

²⁰³ Jeffrey Weeks, *Sex, Politics and Society: The Regulation of Sexuality Since 1800*, Third Edition, London, New York, Routledge, 2012, s. 27.

²⁰⁴ Michel Foucault, *Cinselliğin Tarihi*, Çeviren: Hülya Uğur Tanrıöver, İkinci Baskı, İstanbul, Ayrıntı Yayınları, 2007, s. 12.

²⁰⁵ Jeffrey Weeks, *Sex, Politics and Society: The Regulation of Sexuality Since 1800*, s. 27.

silinmekten başka çare bırakılmamıştır. “Doğal” amaca aykırı olan her kişi ve eylem “anormale” dönüştürülmüş ve bunlara çeşitli yaptırımlar uygulanmıştır. Hem yok olmaya mahkûm eden hem de “bir susma emri vererek var olmayışın olumlanmasına ve dolayısıyla da tüm bu konularda söylenecek, görülecek ya da bilinecek hiçbir şey olmadığının tespit edilmesine hizmet eden” bu baskı en başta ceza yasalarında kendisini göstermiştir.²⁰⁶

Beşeri cinsellik, insanların kanun önünde eşit kabul edilmesi anlayışı ile birlikte ilk kez Aydınlanma Çağı’nda üstün bir değer olarak öne çıkmıştır.²⁰⁷ Özellikle Fransız Devrimi ile *kişi iradesinin özerkliği ilkesi* kabul görmeye başlamıştır. Buna bağlı olarak her suçun tanrıya tecavüz olduğu ve kişinin tanrıya karşı ödevlerinin ceza hukuku aracılığıyla yaptırım altına alınması gerektiği anlayışından vazgeçme eğilimi ortaya çıkmıştır.²⁰⁸ Devrim’in kilise karşıtı genel tepkisi ve hukuk ile din, günah ile suç arasında keskin ayrımlar yapma arzusu ile uyumlu olarak Fransa’da 1810 yılında yayımlanan Napolyon Kanunları sodomi, zina ve fuhuşu suç olmaktan çıkarmıştır. Katolik inancının ağırlıkta olduğu İtalya, Belçika, İspanya ve çeşitli dini inançların harmanlandığı Hollanda gibi Napolyon Kanunları’nı model alan ülkeler de eşcinselliği suç haline getirmemiştir. Bununla birlikte nüfusunun çoğu Katolik olsa da Avusturya ve Macaristan sodomiye cezalandırmıştır. Ulusunun büyük bir çoğunluğu protestan olan Danimarka, İsveç, İngiltere, Almanya ve farklı inançların karma bir şekilde bulunduğu İsviçre’nin birkaç kantonu da eşcinselliği bir suç olarak düzenlemiştir.²⁰⁹ Bu çerçevede başta Fransa’da olmak üzere ahlakın gölgesinde “doğallığın” ceza hukuku normlarıyla dayatılmasına bir tepki oluşmaya başlamıştır.²¹⁰ Bugün cinsel özgürlüğe karşı olarak adlandırılan suçlar, 20.

²⁰⁶ Michel Foucault, **Cinselliğin Tarihi**, s. 12.

²⁰⁷ Zeki Hafizoğulları, Muharrem Özen, **Türk Ceza Hukuku Özel Hükümler: Kişilere Karşı Suçlar**, 6. Baskı, Ankara, US-A Yayıncılık, Ağustos 2017, s. 149. Eşitlik kavramının Aydınlanma Çağı ve sonrasındaki tarihsel gelişimi hakkında detaylı bilgi için bkz: Merih Öden, **Türk Anayasa Hukukunda Eşitlik İlkesi**, Ankara, Yetkin Yayınları, 2003, s. 65-86.

²⁰⁸ Fahri Gökçen Taner, **Türk Ceza Hukukunda Cinsel Özgürlüğe Karşı Suçlar**, Ankara, Seçkin Yayıncılık, 2013, s. 35-36.

²⁰⁹ Dagmar Herzog, **Sexuality in Europe: A Twentieth-Century History**, Cambridge, New York, Melbourne, Madrid, Cape Town, Singapore, São Paulo, Delhi, Tokyo, Mexico City, Cambridge University Press, 2011, s. 36.

²¹⁰ Michèle-Laure Rassat, **Droit Pénal Spécial: Infractions du Code Pénal**, 8^e édition, Paris, Dalloz, 2018, s. 549.

yüzyıla gelinceye dek genel ahlak ve adaba karşı suçlar olarak düzenlenmeye devam etse de en azından bunların kişilere karşı işlendiği dile getirilmiş ve devletin bütünlüğünü tehlikeye sokmaması gerekçesiyle cezaların hafifletilmesine yönelik talepler doğmuştur.²¹¹ Buna karşılık Anglo-Sakson hukuk mevzuatında Viktorya Çağı muhafazakâr cinsel ahlak anlayışı daha açık bir şekilde kendisini göstermeye devam etmiştir.

Anglo-Sakson hukuk sistemlerinde eşcinsellik çoğu kez “doğaya aykırı yüz kızartıcı cinsel suç”²¹² ifadesi ile birbirlerinin yerine geçecek şekilde kullanılmıştır.²¹³ Bu yaklaşımın kalıntıları İngiliz yönetiminin etkili olduğu hukuk sistemlerinde hala görülebilmektedir. Örneğin yakın zamanda Hindistan’da, eşcinselliğin doğaya aykırı karakterde bir suç olup olmadığına ilişkin yoğun tartışmalara şahit olunmuştur. Delhi Yüksek Mahkemesi, 2009 yılında doğa düzenine aykırı cinsel ilişkileri suç sayan ceza hükmünü, aynı cinsiyete sahip bile olsalar yetişkinler arasında rızaya dayanan cinsel ilişkinin yasal olduğunu dile getirerek anayasaya aykırı bulmuştur.²¹⁴ Bunun üzerine Hint kültürünü korumayı ve bağımsızlığını sağlamayı kendine ilke edinen Ulusal Gönüllüler Kuruluşu²¹⁵ yaptığı açıklamayla Mahkeme gibi kendilerinin de eşcinselliği bir suç olarak görmediğini ancak eşcinsel ilişkileri de desteklemediğini, aynı cinsiyete sahip çiftlerin evlenmesinin doğanın kuralları ve Hint toplumunun gelenekleriyle bağdaşmadığını dile getirmiştir.²¹⁶ Dini gruplarsa tüm dinlere ve Hint kültürüne aykırı olan eşcinselliği

²¹¹ Sulhi Dönmezer, **Ceza Hukuku Özel Kısım: Genel Adap Ve Aile Düzenine Karşı Cürümler**, 5. Baskı, İstanbul, Filiz Kitabevi, 1983, s. 28; Duygun Yarsuvat, “Türk Ceza Kanununda Cinsel Özgürlüğe Karşı Suçlar”, **Değişen Toplum ve Ceza Hukuku Karşısında TCK’nın 50 Yılı ve Geleceği Sempozyumu 22-26 Mart 1976**, Editör: Köksal Bayraktar, İstanbul, İstanbul Üniversitesi Hukuk Fakültesi Yayınları, 1977, s. 649.

²¹² Orijinal adı: “*infamous crime against nature*”

²¹³ Raymond B. Marcin, “Natural Law, Homosexual Conduct and the Public Policy Exception”, **Creighton Law Review**, Volume: 32, 1998, s. 67.

²¹⁴ Bkz: <https://in.reuters.com/article/idINIndia-40752720090702> Erişim Tarihi: 26.06.2020.

²¹⁵ Orijinal adı “*Rashtriya Swayamsevak Sangh*” (RSS) olan ve İngiliz egemenliği ile Hintliler ve Müslümanlar arasındaki ayaklanmaya bir tepki olarak 1925 yılında kurulan dernek, her ne kadar politik değil, kültürel bir organizasyon olduğunu söylese de tarihsel açıdan Hint milliyetçiliği hareketinde büyük rol oynamıştır. Üyelerinden bazıları önemli politikacılar olan bu derneğin 5-6 milyon civarında üyesi bulunmaktadır. Detaylı bilgi için bkz: <http://rss.org/>, <https://www.britannica.com/topic/Rashtriya-Swayamsevak-Sangh> Erişim Tarihi: 26.06.2020.

²¹⁶ Bkz: <https://www.hindustantimes.com/india-news/homosexuality-not-a-crime-but-same-sex-marriages-unnatural-rss/story-uKXeztKYQliHjJdY1SsnM.html> Erişim Tarihi: 26.06.2020.

yasallaştırmaya gerek olmadığını, eşcinsel davranışların doğa dışı olduğunu ve bir suç olmaya devam etmesi gerektiğini söyleyerek ilgili kararı temyiz etmiştir.²¹⁷ Anayasa Mahkemesi 2013 yılında verdiği kararla Delhi Yüksek Mahkemesinin kararını reddetmiş ve eşcinsel ilişkileri doğaya aykırı olduğu için cezalandıran kanun maddesinin anayasaya aykırı olmadığına hükmetmiştir. İlgili kararda ülke nüfusunun çok küçük bir kısmının lgbti olduğunun ve 150 yılı aşkın sürede 200’den daha az kişinin bu hükümden ceza aldığının göz ardı edildiği dile getirilmiştir. Anayasa Mahkemesi, kanun koyucuyu da bu tartışmalı konu hakkında yapılan düzenlemeyi değerlendirmeye davet etmiştir.²¹⁸ Mecliste, cinsel yönelimine bakılmaksızın rıza gösteren yetişkinler arasında gerçekleşen cinsel ilişkinin suç olmaktan çıkarılmasını teklif eden tasarıların 3 ay içinde 2 kere reddedilmesi üzerine 2018 yılında Anayasa Mahkemesi Başkanı önderliğindeki hâkimler heyeti, 2013 yılındaki içtihadı tekrar görüşülmesi için daha geniş bir heyete havale etmiştir.²¹⁹ Anayasa Mahkemesi Heyeti, eşcinselliği 10 yıla kadar hapisle cezalandıran ilgili maddenin 156 yıllık “tiranlığını” akıl dışı, savunulamaz, keyfekeder ve açıkça anayasaya aykırı bularak sona erdirmiş, doğaya aykırı cinsel eylemlerin ancak hayvanlara dönük yahut da canavarca olması halinde suç olarak cezalandırılmaya devam edeceğine hükmetmiştir. Karara imza atan yargıçlardan kimileri eşcinsellerin “zalim” bir şekilde bastırılmasına çaba gösterilen geçmiş için herkesin bir özür borcu olduğunu belirtirken, kimileri de bu davanın onurlarıyla yaşamak isteyen insanlarla alakalı olduğunu ve eşcinselliğin suç olmaktan çıkarılmasının sadece bir başlangıç teşkil ettiğini dile getirmiştir.²²⁰

Hindistan’daki düzenlemeye benzer bir şekilde İngiliz hukuk kültürü etkisinde kalan KKTC Ceza Yasası hükmü gereğince de eşcinsel ilişki “doğaya aykırı cinsel ilişki” olarak bir suç şeklinde düzenlenmiştir. Bu hüküm özellikle Kıbrıs Rum yönetimi eski Maliye

²¹⁷ Bkz: <https://www.livemint.com/> Erişim Tarihi: 26.06.2020.

²¹⁸ Bkz: <https://www.thehindu.com/news/national/supreme-court-sets-aside-delhi-hc-verdict-decriminalising-gay-sex/article5446939.ece> Erişim Tarihi: 26.06.2020.

²¹⁹ Bkz: <https://timesofindia.indiatimes.com/india/gay-sex-is-not-a-crime-says-supreme-court-in-historic-judgement/articleshow/65695172.cms>, <https://www.livemint.com/Politics/KxkeRYk64JYWrJmfhRNZdI/Lok-Sabha-votes-against-Shashi-Tharoors-bill-to-decriminalise.html> Erişim Tarihi: 26.06.2020.

²²⁰ Bkz: <https://www.thehindu.com/news/national/sc-de-criminalises-homosexuality-says-history-owes-lgbtq-community-an-apology/article24881549.ece> Erişim Tarihi: 26.06.2020.

Bakanı Mihailis Saris ve beraberinde altı kişinin Lefkoşa'daki bir evde “eşcinsel ilişki için pazarlık yapmaları” sebebi ve “doğaya aykırı cinsi münasebet” gerekçesi ile 2011 yılında gözaltına alınması sonrasında büyük bir sansasyon yaratmış ve ILGA, feminist aktivistler ve Yeşiller Partisi tarafından şiddetli bir şekilde protesto edilmiştir.²²¹ İlgili yasa maddesi 2014 yılında yürürlükten kaldırılmış ve cinsel tercih nedeniyle ayrımcılık yapılması ceza kapsamına alınmıştır. Fakat eşcinselliğin propagandasını yapmak suç olmaya devam etmiştir.²²² Bu suça modellik eden yasak aslında 1988 yılında İngiltere’de yürürlüğe konmuştur. Parlamento, yerel yönetimleri kasıtlı olarak eşcinselliğin herhangi bir tanıtımını yapmak ve onu teşvik etmekten menetmiş, devlet okullarında da eşcinselliği aile ilişkisi gibi kabul eden herhangi bir öğretinin anlatılmasını yasaklamıştır. İlgili hüküm 2000 yılında İskoçya’da, 2003 yılındaysa Birleşik Krallığın geri kalanında yürürlükten kaldırılmıştır.²²³

Eşcinselliğin “anormal” doğasının “tehlikesi” ile ceza tehdidi yardımıyla baş etmek artık terk edilmeye başlanan bir yöntemdir; fakat bu “atipik” durumu kontrol altında tutmak için hukukun sosyal hayatı düzenleyen diğer alanlarına başvurmak hala popülerliğini koruyan bir metottur. Bu noktada özellikle eşcinsel evliliklerin kabulü ile eşcinsel ilişkilerin toplumsal olarak tanınmasına karşı çıkmaktadır. Eşcinselliğin doğaya aykırı olduğunu ileri sürenler, bir suç olarak cezalandıramadıkları eşcinselliğin en azından hukuk tarafından kabul de görmemesi için uğraş vermektedir.

III. Eşcinsel Birliktelikler Dine Aykırıdır Anlayışı

Din, insanın duyuş, düşünüş ve yaşayışına derinden nüfuz eden en önemli faktörlerden biridir. Din olgusu birey kadar toplumu da kapsamına almaktadır. Doğum, ölüm, evlilik

²²¹ Bkz: <https://yesilgazete.org/blog/2011/10/20/escinsellik-degil-homofobi-dogaya-aykiri/>, <https://www.cumhuriyet.com.tr/haber/eski-rum-bakan-kktcde-tutuklandi-290378> Erişim Tarihi: 26.06.2020.

²²² Bkz: <https://www.hurriyet.com.tr/dunya/kktc-de-escinsel-iliski-dogal-oldu-25669039> Erişim Tarihi: 26.06.2020.

²²³ Bkz: <http://www.legislation.gov.uk/ukpga/1988/9/section/28/1991-02-01> Erişim Tarihi: 26.06.2020.

gibi kişilerin yaşamında dönüm noktası olarak kabul edilen gelişmelerde din bilhassa dikkatleri üstüne toplamaktadır. Dahası “kutsallık” algısı, kimi grupların ve uygulamaların toplumsal hayatın dışında tutulmasına diğer bir deyişle tabulaştırılmalarına sebebiyet vererek sosyolojik açıdan göz ardı edilemeyecek çok önemli sonuçlar doğurmaktadır.²²⁴ Bu nedenlerden ötürü yasaklayan ve onaylayan çehresi ile hem bireysel hem de sosyal hayatı büyük ölçüde şekillendiren dinin, eşcinsel bireylerin evlilik hakkına erişme mücadelesi üzerinde bıraktığı etkiyi incelemek gerekmektedir.

A. Tek Tanrılı Dinlerin Eşcinselliğe Bakışı

Dünya nüfusunun büyük bir bölümü üzerinde etkili olan tek Tanrılı dinlerin ilk bakışta eşcinselliğe karşı çok sert bir ton kullandığı gözükmektedir. Örneğin Eski Ahit Levililer 18:22 bölümünde *“Kadınla yatar gibi bir erkekle yatma. Bu iğrençtir.”* demektedir, 18:23 kısmında ise *“Bir erkek başka bir erkekle cinsel ilişki kurarsa, ikisi de iğrençlik etmiş olur. Kesinlikle öldürülecekler. Ölümü hak etmişlerdir.”* demektedir.²²⁵ Kur’an’da da A’raf suresi 81 *“Hakikaten siz kadınları bırakıp, şehvetle erkeklere yaklaşıyorsunuz. Hayır, siz haddi aşan bir toplumsunuz.”*²²⁶ şeklindeyken Şu’ara suresi 165-166 *“Rabbinizin, sizin için yarattığı eşlerinizi bırakıyor da insanlar arasından erkeklere mi yanaşıyorsunuz? Siz gerçekten haddi aşan bir topluluksunuz”*²²⁷ biçimindedir. Böylesi dini pasajların etkisiyle ilk zamanlarda eşcinsellik çok katı bir şekilde en adi suçlardan biri olarak düzenlenmiştir. Fakat bazı teologlar aslında eşcinselliği dışlayıcı bu yaklaşımın özünde dini otoritelerin yorumlarıyla ilgili bir yargı olduğunu ve bunların ön yargıları yansıttığını ileri sürmektedir.²²⁸ Hristiyanlık inancı içinde Hristiyanlığın ve kutsal metinlerin farklı

²²⁴ Joachim Wach, **Din Sosyolojisine Giriş**, Çeviren: Battal İnandı, Ankara Üniversitesi İlahiyat Fakültesi Yayınları No: 181, Ankara, 1987, s. 12-13.

²²⁵ Robert K. Gnuse, “Seven Gay Texts: Biblical Passages Used to Condemn Homosexuality”, **Biblical Theology Bulletin**, Volume: 45, Number: 2, 2015, s. 76.

²²⁶ Halil Altuntaş, Muzaffer Şahin, **Kur’an-ı Kerim Meali**, Diyanet İşleri Başkanlığı Yayınları No: 542, Kaynak Eserler No: 30, 12. Baskı, Ankara, Yenigün Matbaacılık, 2011, s. 175.

²²⁷ Halil Altuntaş, Muzaffer Şahin, **a.g.e.**, s. 411.

²²⁸ Kathryn Greene-McCreight, “The Logic of The Interpretation of Scripture and The Church's Debate Over Sexual Ethics”, **Homosexuality, Science, and the “Plain Sense” of Scripture**, Edited by: David L. Balch, Eugene, Oregon, Wipf & Stock Publishers, 2000, s. 245.

yorumlanmasına dayanan çok çeşitli bölünmeler mevcuttur.²²⁹ Bugünkü anladığımız şekliyle cinselliğin modern bir kavram olduğu ve İncil’de ele alınmadığı düşünülmektedir. Bu metinlerin tarihsel ve kültürel olarak güncel hayat şartlarına aktarılamayacak kadar kısıtlı olduğu dile getirilmektedir.²³⁰ Belli başlı bazı Helenistik-Yahudi ahlak kodlarına dayanan bu yazıtların gelenek söz konusu olduğunda kendisine ait bir güzergâhı olduğu ve İsrail kültürüne göre şekillenmiş olan anlayışın güncel ihtiyaçlara cevap veremeyeceği belirtilmektedir.²³¹ Bunun sonucu olarak da eşcinselliğe karşı ilahi metinlerin günümüz tartışmalarıyla bağlantılı olmadığına dikkat çekilmektedir.²³² Ayrıca eşcinsellikle ilgili bir yargıya varılırken yorumlayanın niyetine göre metinlerin ele alındığı bu sürecin yoğun bir şekilde sübjektif olduğuna da vurgu yapılmaktadır. Bu bağlamda evliliğin “kutsal” olduğu yargısı dahi oldukça öznelidir.

Hristiyanlık geleneğinin ilk yıllarında kilisenin evliliğin hukukiliği ile resmi olarak bağı çok az olmuştur. Kilise daha çok evliliğin Roma İmparatorluğu kurallarını yansıtan törensel boyutlarında söz sahibi olmuştur.²³³ Ancak 7. ve 12. yüzyılları arasında dini otoriteler, gizli yapılan evlilikler, boşanma, zina gibi konular başta olmak üzere Avrupa evliliklerinde hukuki bir kontrol kazanmıştır. Evliliğin kutsal bir ayin olarak doğası ise esaslı bir unsur olarak rızanın kabul edilmesi ve boşanmanın sonuçları gibi diğer meselelerle birlikte yıllarca süren ve gittikçe şiddetlenen tartışmaların konusu olmuştur.²³⁴ Ancak 12. yüzyılın sonu ile 13. yüzyılın başına doğru Katolik geleneğinde evlilik töreni kilisenin kutsal ayinlerinden biri olarak kabul edilmiş, üç yüzyıl sonra ise Protestan geleneği ile bu durum tersine çevrilmiştir.²³⁵ Dolayısıyla tarihsel süreç içinde evlilik ve

²²⁹ J. Bosman, “Re-interpreting the Spiritual Experience of Gay Men in the Pentecostal/Charismatic Tradition”, *Practical Theology in South Africa*, Volume: 23, Issue: 1, January 2008, s. 2.

²³⁰ John J. McNeill, *The Church and the Homosexual*, Fourth Edition, Boston, Massachusetts, Beacon Press, 1993, s. 37.

²³¹ Martti Nissinen, *Homoeroticism in the Biblical World: A Historical Perspective*, Translated by: Kirsi Stjerna, Minneapolis, Fortress Press, 1998, s. 124.

²³² Robin Scroggs, *The New Testament and Homosexuality*, Philadelphia, Minneapolis, Fortress Press, 1983, s. 127.

²³³ Joseph Martos, *Doors to the Sacred: A Historical Introduction to Sacraments in the Catholic Church*, Liguori, Missouri, Triumph Books, 1991, s. 358.

²³⁴ Theodore MacKin, *Marriage in the Catholic Church Volume 3: The Marital Sacrament*, New Jersey, Paulist Press, 1989, s. 251.

²³⁵ Joseph Martos, *a.g.e.*, s. 373–74.

din her zaman ayrılmaz bir şekilde iç içe geçmiş değildir. Evlilik öncelikle bir sosyal gelenektir, Batı’da evliliğin gerçekleştirilmesi aşamasına dini kurumlar dâhil olmadan önce bu kurum tamamen sivil bir fonksiyona sahip olmuştur. Kilisenin minimum düzeyde dâhil olduğu törenler evlerde ve tavernalarda gerçekleştirilmiştir.²³⁶ Buna rağmen dini gruplar, dinsel gelenekler çerçevesinde oluşturdukları evliliğin ne olması ve nasıl gerçekleştirilmesi gerektiğine ilişkin kendi görüşlerini kutsal olarak savunmaktadır.²³⁷ Benzer bir şekilde Katolik Kilisesinin son iki yüz yılda eşcinsel ilişkilere resmi yaklaşımına bakıldığında da bunun kesinlikle sabit kalmadığı görülmektedir. Kilise bu ilişkileri kınamaya devam ederken dahi bu olumsuz tavrını meşrulaştırmak için kullandığı sebepler sürekli bir değişim göstermiştir. Dahası son zamanlarda Kilisenin yaklaşımında, kutsal metinler üzerinde dar bir okuma yaparak bazı eylemlerin basit bir şekilde kınanması ve suç olarak görülmesinden eşcinselliği az ya da çok insanlığın süregelen ve düzenli olarak gerçekleşen bir özelliği olarak değerlendirme yönündeki gönüllülüğe geçiş şeklinde bir evrim olduğu saptanmaktadır.²³⁸ Bu sebeplerle görece değer yargıları yerine ilgili alanlarda süregelen bilimsel keşiflere ve yeni yeni duyulmaya başlanan tecrübe seslerine kulak vermek gerektiği ifade edilmektedir.²³⁹

Eşcinsellik söz konusu olduğunda Hristiyanlık inancındakine benzer bir fikri bölünme İslam dininde de mevcuttur. 27 Mart 2008 tarihinde gerçekleştirilen Endonezya Dinler ve Barış Konferansı’nda eşcinselliğin Allah’tan geldiği için doğal ve caiz olduğu, Allah’ın insanları yalnızca dindarlıklarına göre değerlendirdiği açıklanmıştır.²⁴⁰ Bazı çağdaş Müslüman yazarlar da İslam hukukunda cinsel yönelimle alakalı bir hüküm olmadığına, sadece bazı cinsel davranışların yasaklandığına dikkat çekmektedir. Bunun sebebi olarak İslam’da insanların yalnızca özgürce seçtiği ve gerçekleştirdiği cinsel eylemlerinden sorumlu tutulmaları, buna karşın cinsel yönelimin kişilerin yazgılarında

²³⁶ James F. White, **Introduction to Christian Worship**, Nashville, Abingdon Press, 1990, s. 269.

²³⁷ Pamela Dickey Young, “Same-Sex Relationships, Religious Traditions, Marriage and The Law”, **Studies in Religion/Sciences Religieuses**, Volume: 29, Issue: 4, December 2000, s. 467.

²³⁸ Charles J. Reid Jr., “Same-Sex Relations And The Catholic Church: How Law and Doctrine Have Evolved 1820–2020”, **Journal of Law and Religion**, Volume: 34, No: 2, 2019, s. 210-211.

²³⁹ Phyllis A. Bird, “The Bible in Christian Ethical Deliberation Concerning Homosexuality: Old Testament Contributions”, **Homosexuality, Science, and the “Plain Sense” of Scripture**, Edited by: David L. Balch, Eugene, Oregon, Wipf & Stock Publishers, 2000, s. 168.

²⁴⁰ Bkz: <https://www.hurriyet.com.tr/dunya/escinsellik-islamda-caizdir-8601400>, 15.10.2020.

önceden tayin edilmiş olması gösterilmektedir. Dinde güvenli, sağlıklı ve sorumlu cinsel ilişkilerin öğütlendiği vurgulanmakta ve yasaklanan davranışların kişinin cinsel yönelimi ne olursa olsun zorlama, şiddet, acımasızlık gibi insanlık dışı unsurlar içeren ve karşıdaki kişiye rahatsızlık veren ensest, pedofili, hayvanlarla cinsel ilişki, tecavüz, fuhuş gibi her türlü cinsel eylem olduğu ifade edilmektedir.²⁴¹ Bu doğrultuda eşcinselliğin bir sapkınlık olarak görülemeyeceği ve cezalandırılmaması gerektiği, esasında eşcinsel bireylere idam cezası uygulayanların günah işlediği söylenmektedir.²⁴² Eşcinsellerin helak olduğu yönündeki yaygın dini kanaatin dayandığı kıssaların yanlış yorumlandığı, ilgili metinlerde dışlananların eşcinsel bireyler değil, kendi cinsel eğilimlerine boyun eğmesi için diğer insanlara baskı ve zulüm uygulayan zorbalardır olduğu ileri sürülmektedir. Kişilerin özel olan cinsel hayatlarını araştırmanın ise tecessüse gireceği belirtilmekte ve eşcinsel bireyler arasında da evlilik ilişkinin mümkün olduğu ifade edilmektedir.²⁴³ Bu şekilde bir grup Müslüman düşünür insan onuru üzerinden evrensel insan hakları öğretisi ile İslam hümanizmini uzlaştırmaya çalışmaktadır. Lakin bu çaba ayrımcılıkla mücadele için çok değerli olsa da eşcinsel evliliklerin temellendirilmesinde dini inançların kabul edilmesi için yeterli değildir. Burada dikkat edilmesi gereken nokta “insan hakları” ile “insan onuru” kavramlarını birbirine karıştırmamaktır. İnsan onurunu korumanın özel bir yolu olan insan hakları öğretisi, cinsel yönelim de dâhil olmak üzere herhangi bir gerekçe ile insanların hak sahipliğinden mahrum bırakılmasına çok daha açık ve kesin bir şekilde karşı çıkmaktadır. Bir hakka sahip olmanın kaynağı bakımından da insan kökenli olup Tanrı yahut da doğada tarafından bu hakların verilmesini beklememektedir.²⁴⁴ Ayrıca bu noktada yorumların ürünü olan çeşitli değer yargılarının varlığı ve hakların herkes için korunmasındaki zafiyet bir kenara bırakılsa bile din kuralları ile getirilen müeyyidenin ve inananların kavrayışını etkileyen unsurun korku olduğunu unutmamak gerekmektedir.²⁴⁵

²⁴¹ Siti Musdah Mulia, “Understanding LGBT Issues in Islam Promoting the Appreciation of Human Dignity”, 2nd CSBR Sexuality Institute, 11 – 18 September 2009, İstanbul, s. 3. Bkz: [file:///C:/Users/ASUS/Downloads/homosexuality-and-islam%20\(3\).pdf](file:///C:/Users/ASUS/Downloads/homosexuality-and-islam%20(3).pdf), Erişim Tarihi: 15.10.2020.

²⁴² Bkz: <https://www.hurriyet.com.tr/dunya/suudi-din-adami-islama-gore-escinsellik-sapkinlik-degil-40098550>, Erişim Tarihi: 15.10.2020.

²⁴³ Bkz: <https://www.gazeteduvar.com.tr/gundem/2018/01/17/eliacik-islamda-dislanan-zorbaliktir-escinsellik-degil>, Erişim Tarihi: 15.10.2020.

²⁴⁴ Oktay Uygun, “Evrensel İnsan Hakları Öğretisi ve İslam Hukuku Uzlaşabilir mi?”, **Kamu Hukuku İncelemeleri: İnsan Hakları, Demokrasi, Hukuk Devleti, Egemenlik**, 2. Baskı, İstanbul, On İki Levha Yayıncılık, Ekim 2013, s. 107-108.

²⁴⁵ Kemal Gözler, **Hukuka Giriş**, 6. Baskı, Bursa, Ekin Baskı, Eylül 2009, s. 34.

Ölünce cehennem azabı çekme korkusunun gölgesinde doğru bir değerlendirme yapmanın mümkün olduğunu iddia etmek mümkün değildir.

Eşcinsel bireylere ılımlı muhafazakâr tutumlar mevcuttur ve bunlar dinle homofobi arasındaki sıkı bağın zayıflamasına yardımcı olmaktadır. Örneğin Müslüman eşcinsellerin diğer insanlarla eşit olarak saygı gördüğü, sadece Allah tarafından fazladan bir testle sınanan bireyler olarak görüldüğü dini yaklaşımlar mevcuttur. Fakat dinsel bakış açılarının çok büyük bir çoğunluğu heteroseksizm ile homofobinin birleştiği ve eşcinsel bireylerin tiksinti ve nefretle tarif edildiği bir alandadır.²⁴⁶ Eşcinsel çiftlerin heteroseksüel çiftlerden ayrı bir şekilde konumlandırılması evlilik kurumu üzerinden tartışılrsa da aslında meselenin özünde cinsel yönelime karşı çıkış bulunmaktadır.²⁴⁷ Dini normlar yüksek idealleri resmederken yeminli bekâret, cinselliğin sadece üreme amacı ile sınırlandırılması ve homoerotik davranışların “aşırı” zevklerden biri olarak tarif edilmesi gibi yollarla eşcinselliği etkin bir şekilde yasaklamaktadır. Özellikle doğurgan olmayan ilişkileri teşvik etmesi ve kadınlık ile erkekliğin heteroseksüel ilişkiler aracılığıyla inşa edildiği patriarkal düzene meydan okuması sebebiyle eşcinsellik dini açıdan tehlikeli bir problem olarak negatif bir biçimde yorumlanmaktadır.²⁴⁸ Hâlbuki eşcinsel ilişkiler cinsel kimliğin bir ifade biçimidir. Dini itirazlar evlilik kurumu üzerinden bu kimliğe saldırmakta ve cinsel yönelimi koruyan ayrımcılık karşıtı yasaları tehdit etmektedir.²⁴⁹ Bu şartlar ışığında eşcinsel bireylerin evlenme hakkından dini normlara aykırılık iddiası ile mahrum bırakılması insan hakları öğretisi içinde kabul edilebilir bir gerekçeye vücut vermemektedir.

Eşcinsel evliliklere dine aykırılık iddiası üzerinden karşı çıkan tezler, esasında din ve hukuk arasında bir çizgi çizilmesine yönelik genel itirazların özel bir görünümünü

²⁴⁶ Levi Geir Eidhamar, “Is Gayness a Test from Allah? Typologies in Muslim Stances on Homosexuality”, **Islam and Christian-Muslim Relations**, Volume: 25, No: 2, 2014, s. 250.

²⁴⁷ Douglas NeJaime, “Marriage Inequality: Same-Sex Relationships, Religious Exemptions, and the Production of Sexual Orientation Discrimination”, **California Law Review**, Volume: 100, No: 5, October 2012, s. 1176.

²⁴⁸ Kathleen M. Sands, “Homosexuality, Religion and the Law”, **Homosexuality and Religion: An Encyclopedia**, Edited by: Jeffrey S. Siker, Westport, Connecticut, London, Greenwood Press, 2007, s. 4.

²⁴⁹ Douglas NeJaime, **a.g.e.**, s. 1170.

oluşturmaktadır. Bu noktada işaret edilmesi gereken esas sorun, hukuksal bir düzenleme olarak evliliğe ilişkin normlar oluşturulurken dini öğretilerin bir dayanak noktası olarak kabul edilip edilemeyeceğidir. Dini buyruklar ile temel hak ve özgürlüklerin çatışması ekseninde verilebilecek yanıtlarla din ile hukuk arasındaki ilişkinin bu açıdan incelenmesi ayrı bir araştırmaya konu olacak genişlikte bir meseledir. Fakat eldeki çalışmanın kapsamı ile sınırlı olarak bu başlık altında mutlaka değinilmesi gereken bir nokta, demokratik toplumlarda herkesin üzerinde uzlaşabileceği akılcı bir meşru zemine olan ihtiyaçtır.

B. Modernite, Laiklik ve 20. Yüzyılda Dini Hareketlerin Yükselişi

Modernitenin temel kavramsal formlarından biri, bireylerin ve toplulukların davranışlarını yöneten laikliktir.²⁵⁰ 2. Dünya Savaşı sonrası kuşağı birçok bilim insanı, meclis dönem açılışında dua edilmesi gibi tehlikesiz sembolik olaylar dışında, dinin politikada hemen hemen hiçbir rol oynamaması gerektiği hususunda Avrupa’da siyasi bir uzlaşının şekillendiği görüşünde hemfikirdir. Fakat bu uzlaş yavaş yavaş buharlaşır görünmektedir.²⁵¹ Habermas, Bush yönetiminin gayrimeşru Irak Savaşı politikasının Batı’da siyasi bölünmeye yol açtığını ve bundan sonra da Batı medeniyetinin can evinde kendini yenileyen dini hareketlerin özellikle kültürel seviyede güçlendiğini ifade etmektedir.²⁵² Ölüm cezasının kaldırılması, kürtaj konusunda az ya da çok daha liberal düzenlemelerin kabul edilmesi, işkencenin koşulsuz olarak reddedilmesi gibi ihtilaflı konuların yanında din kökenli kültürel bir bölünmeye neden olan temel hususlardan biri de eşcinsel birliktelikler ile heteroseksüel evliliklerin eşit şekilde düzenlenmesi meselesidir.²⁵³

²⁵⁰ Matthew Scherer, “Landmarks in the Critical Study of Secularism”, **Cultural Anthropology**, Volume: 26, No: 4, November 2011, s. 622.

²⁵¹ Peter O’Brien, **The Muslim Question in Europe: Political Controversies and Public Philosophies**, Philadelphia, Temple University Press, 2016, s. 144-145.

²⁵² Jürgen Habermas, **The Divided West**, Edited and Translated by: Ciaran Cronin, Cambridge, Malden, Polity Press, 2006, s. 81.

²⁵³ Jürgen Habermas, **Between Naturalism and Religion**, Translated by: Ciaran Cronin, Cambridge, Malden, Polity Press, 2008, s. 116.

Din bilhassa 1990 yılından beri, beklenmedik bir şekilde kamusal tartışmalarda gittikçe daha fazla göze çarpan bir etken haline gelmiştir.²⁵⁴ Örneğin 2004 yılında George W. Bush ile John Kerry arasında gerçekleşen başkanlık seçiminde sandık çıkışı yapılan anketler, sonucu etkileyen en önemli faktörlerden birinin mensup olunan din ve dindarlık düzeyi olduğunu ortaya çıkarmıştır. Seçmelerin %22’lik kısmı “manevi değerler” sebebiyle oy verdiğini ve bu değerleri etkileyen en önemli konulardan birinin eşcinsel evlilikler tartışması olduğunu ifade etmiştir.²⁵⁵ Bush, seçimler öncesinde ulusa sesleniş konuşmasında evliliğin kadın ve erkek arasında bir birlik olduğuna dair inancını vurgulamış ve herkesi evliliği yeniden tanımlamaya girişen aktivist hâkimlere karşı evliliğin kutsallığını savunmaya çağırmıştır. Kısaca DOMA olarak anılan “*Defense of Marriage Act*”²⁵⁶ isimli kanunun arkasında olduğunu belirten Bush, böyle çetin sosyal problemlerin çözümü için kurulan toplumsal diyalog sürecinde Amerika’nın inanç temelli organizasyonlarını daha fazla güçlendirmeye kendini tümüyle adanmış olduğunu dile getirmiştir.²⁵⁷ Bush’un “aktivist hâkimlerin girişi” olarak nitelediği karar, Massachusetts Yüksek Mahkemesi’nin 2003 tarihli *Goodridge v. Department of Public Health*²⁵⁸ kararıdır.

Mahkeme bahsi geçen kararda, eyaletin evliliğe ilişkin mevzuatının cinsiyet ayrımı gözetilmeden yorumlanmasını ve birbirilerine olan bağılıklarının devlet ile toplum tarafından evlilik yoluyla tanınmasını talep eden yedi eşcinsel çiftin başvurularını değerlendirmiştir. Evlilik sözcüğünün kullanımının ve tarihsel süreç boyunca evlilik kurallarının geçirdiği değişimin kapsamlı bir şekilde incelendiği kararda eşcinsel çiftlere

²⁵⁴ Grace Davie, “Religion in Europe in the 21st Century: The Factors to Take into Account”, **European Journal of Sociology**, Volume: 47, No: 2, 2006, s. 272.

²⁵⁵ Laura R. Olson, Wendy Cadge, James T. Harrison, “Religion and Public Opinion about Same-Sex Marriage”, **Social Science Quarterly**, Volume: 87, No: 2, June 2006, s. 340-341.

²⁵⁶ 104. Amerika Birleşik Devletleri Kongresi tarafından 21 Eylül 1996 tarihinde kabul edilen federal kanun, evlilik kurumunu tanımlamak ve korumak amacıyla çıkarılmıştır. Bu Kanun ile evliliğin sadece bir kadın ve bir erkek arasındaki yasal birliktelik anlamına geldiği ve eş sözcüğünün yalnızca karşıt cinsiyetteki kişilerden birini ifade ettiği duyurulmuştur. Ayrıca eyaletlerin hukuken, başka bir eyalette, bölgede gerçekleştirilen eşcinsel evlilikleri ve benzeri ilişki biçimlerini tanıma yükümlülüğü olmadığı beyan edilerek eşcinsel evliliklerin tanınması yasaklanmıştır. Bkz: <https://www.congress.gov/bill/104th-congress/house-bill/3396/text> Erişim Tarihi: 02.09.2020.

²⁵⁷ Bkz: <https://georgewbush-whitehouse.archives.gov/stateoftheunion/2004/>, Erişim Tarihi: 10.10.2020.

²⁵⁸ Massachusetts Yüksek Mahkemesi, *Goodridge v. Department of Public Health*, Sayı: 440 Mass. 309, Karar Tarihi: 18 Kasım 2003.

uygulanan ayrımcılığın rasyonel bir biçimde meşru bir amaçla ilişkilendirilemediğine hükmedilmiş ve evliliğin getirdiği koruma, yarar ve yükümlülüklerden evlenmek isteyen aynı cinsiyete sahip iki kişinin mahrum bırakılması adalete aykırı bulunmuştur.²⁵⁹ Karar sonrası San Francisco’da binlerce eşcinsel çift için evlenme izni düzenlenmiştir.²⁶⁰ Bunun üzerine Bush iki yüzyıllık Amerikan içtihat birikiminden sonra birkaç eylemci mahkeme ve yerel idarenin medeniyetin en temel kurumu olan evliliği değiştirmeye yeltendiğini söylemiş ve evliliği sadece kadın ve erkek arasında bir birlik olarak sınırlandıran anayasal bir değişiklik yapılması çağrısında bulunmuştur.²⁶¹ Medyanın San Francisco’da gerçekleştirilen evliliklere odaklanmasından yaklaşık bir ay sonra 16 Mart-4 Nisan 2004 tarihleri arasında 18 yaş ve üzerindeki 1610 yetişkin ile yapılan ulusal düzeydeki bahsi geçen araştırma bu açıdan din etmeninin eşcinsel evliliklere ilişkin kamu görüşünü şekillendirmekte çok güçlü bir etkiye sahip olduğunu gözler önüne sermektedir.²⁶²

Yaygın kabul edilen görüşe göre modernitenin başlangıcı, literatürde ittifakla “uzun 18. yüzyıl” olarak adlandırılan ve 16. yüzyılın ortalarında doğup 17. yüzyılın erken dönemlerine kadar süren bilimsel devrimden beslenen öncü düşünürlerin eseri olan Aydınlanma Çağı’dır.²⁶³ Bu dönem akılla inancın çarpışması olarak karakterize edilmekte²⁶⁴ ve bu devrin sonunda entelektüel ve siyasi başkaldırışın sadece Hristiyanlık doktrinin doğasını ve kilisenin otoritesini değil, dinin kendisinin gerçeklik ve güvenilirliğini sorgulattığı dile getirilmektedir.²⁶⁵ Fakat kimi düşünürler bu popüler kabule karşı çıkmakta ve Aydınlanma Çağı’ndan beri dinin etkisinin azaldığı varsayımın

²⁵⁹ Memorandum of Decision and Order on Parties’ Cross-Motions for Summary Judgment, s. 1-4, 6-8, 24-26.

²⁶⁰ Bkz: <https://www.washingtonpost.com/archive/politics/2004/02/29/bush-proposes-constitutional-ban-on-gay-marriage/5b3e572b-8864-4631-8687-6982a875434e/> Erişim Tarihi: 10.10.2020.

²⁶¹ Bkz: <https://www.nytimes.com/2004/02/24/politics/president-bushs-remarks-on-samesex-marriage.html>, Erişim Tarihi: 10.10.2020.

²⁶² Laura R. Olson, Wendy Cadge, James T. Harrison, **a.g.e.**, 343, 355.

²⁶³ John Henry, “Science and the Coming of Enlightenment”, **The Enlightenment World**, Edited by: Martin Fitzpatrick, Peter Jones, Christa Knellwolf, Iain McCalman, London, New York, Routledge, 2004, s. 10.

²⁶⁴ S. J. Barnett, **The Enlightenment and Religion: The Myths of Modernity**, Manchester, New York, Manchester University Press, 2003, s. 58.

²⁶⁵ Stewart J. Brown, Timothy Tackett, “Introduction”, **The Cambridge History of Christianity, Volume VII: Enlightenment, Reawakening and Revolution 1660–1815**, Editors: Stewart J. Brown, Timothy Tackett, Cambridge, New York, Melbourne, Madrid, Cape Town, Singapore, São Paulo, Cambridge University Press, 2008, s. 1.

tümüyle yanlış olduğunu iddia etmektedir. “Bugün de geçmişteki kadar ateşli bir dindarlığın var olduğu bir dünya düzeni içinde yaşadığımızı” düşünen bu yazarlara göre modernleşme beraberinde zorunlu olarak dinin etkisinin zayıflaması sonucunu getirmemiştir. “Karanlık Çağ” olarak da anılan Orta Çağ, kiliseye karşı olanlara nerdeyse evrensel bir tahammülsüzlük şeklinde ele alınmakta ve “orta çağ” kelimesi genellikle bağnaz, baskıcı, anlayışsız kelimeleriyle eşanlamlı olarak kullanılmakta ise de azınlıklara gösterilen toplumsal hoşgörüsüzlük sadece bu döneme özgü kalmamıştır.²⁶⁶ Modernitenin şüphesiz laikleşme yönünde kuvvetli bir etkisi olsa da bu aynı zamanda güçlü bir karşı hareket de doğurmuştur. Bazı dinsel kurumlar toplumlar üzerindeki gücünü ve etkisini kaybetmiştir fakat eski ve yeni birçok dini uygulama bireylerin hayatında yaşamaya devam etmektedir. Öyle ki bazen yeni bir kurumsal şekil de alabilen bu uygulamalar kimi zaman dinsel tutkunun büyük patlamalarına öncülük etmektedir. Bu yönden dini bir karakteri de içinde barındıran bu kurumlar, o kurumun temsil ettiği dini inanca sahip olan veya dini pratikleri uygulayan çok az sayıda kişi olsa dahi toplumsal yaşamda sosyal yahut da politik bir rol oynayabilmektedir.²⁶⁷ Evlilik bu durumun yansımalarının açığa çıktığı çok önemli bir örnek teşkil etmektedir.

C. Haklar Çatışması Ekseninde Eşcinsel Evlilikler

Günümüzde eşcinsel evliliklere karşı çıkan çoğu sav yasalarda, mahkeme kararlarında, politik demeçlerde “haklar” terminolojisi kullanılarak ifade edilmektedir; fakat çoğu kez bu söylemlerin altında evliliği bir kadın ve bir erkek arasındaki “kutsal bağ” olarak kabul eden dini inançlar yatmaktadır.²⁶⁸ Son zamanlarda özellikle din ve vicdan hürriyeti, eşcinsel evliliklere yöneltilen en baskın itirazlardan biri olarak su yüzüne çıkmaktadır. Doğum kontrolü, kürtaj ve eşcinsel birliktelikleri koruyan ve ayrımcılığı

²⁶⁶ John Boswell, **Christianity, Social Tolerance, and Homosexuality: Gay People in Western Europe from the Beginning of the Christian Era to the Fourteenth Century**, Chicago, London, The University of Chicago Press, 1980, s. 3.

²⁶⁷ Peter L. Berger, “The Desecularization of The World: A Global Overview”, **The Desecularization of the World: Resurgent Religion and World Politics**, Edited by: Peter L. Berger, Grand Rapids, Michigan, William B. Eerdmans Publishing, 1999, s. 2-3.

²⁶⁸ Gary Chamberlain, “A Religious Argument for Same-Sex Marriage”, **Seattle Journal for Social Justice**, Volume: 2, Issue: 2, May 2004, s. 496.

yasaklayan yasaları bütünüyle engelleyemeyen geleneksel cinsel ahlak taraftarları tavır değiştirmiş, geleneksel anlayışın yasal olarak uygulanmasını savunan çoğunluktan yasaların uygulanmasından müstesna tutulmak isteyen azınlık pozisyonuna geçmişlerdir. Muhafazakârlar artık “günahı” koruyan yasaları uygulama yükümlülüklerine karşı hukuksal muafiyet talep etmektedir.²⁶⁹ Bu tutumun en sansasyonel örneklerinden biri Kuzey Karolina eyaletinin Rowan bölgesinde yaşanmıştır. Bölge sekreteri olarak çalışan Kim Davis isimli şahıs, Yüksek Mahkeme’nin 2015 tarihli *Obergefell v. Hodges*²⁷⁰ kararı ile Amerika’da ülke çapında eşcinsel evliliklerin yasal olarak tanınmasından sonra yapılan evlilik başvurularını “Tanrının otoritesine” dayandığını ifade ederek reddetmiştir.²⁷¹ Bunun üzerine Bölge Mahkemesi, hakkında dava²⁷² açılan Davis’in görevini yerine getirerek evlilik izinlerini düzenlemesine hükmetmiştir.²⁷³ Davis kararı temyiz etse de sonuç değişmemiştir fakat kendisi “Tanrının evlilik tanımını ihlal etmeyerek” başvuruları reddetmeye devam etmiştir. Mahkemenin kararına itaatsizlikten beş gün hapis cezası alan Davis, yokluğunda evlilik izinlerini onaylamaya başlayan yardımcısını engellemek kaydıyla serbest bırakılmıştır.²⁷⁴ Davis’in davranışları ünlü politikacılardan, hukuk uzmanlarından ve dini liderlerden güçlü ve karmaşık tepkiler almış, dindar muhafazakârlarla evlilik eşitliğini savunanlar arasındaki savaşın patlama merkezi haline gelmiştir. Davis’in her adımda ısrarla hukuka aykırı davranması birçok hukukçu tarafından “din hürriyetinin ayrımcılık için bir argüman olarak kullanılmasının en açık örneği”²⁷⁵ addedilirken Cumhuriyetçi Partinin başkan adayı Mike Huckabee ise Davis’in hapis cezasını “Hristiyanlığın suç haline getirilmesi”²⁷⁶ olarak nitelemiştir. Papa Francis

²⁶⁹ Douglas NeJaime, Reva Siegel, “Conscience Wars in Transnational Perspective: Religious Liberty, Third-Party Harm, and Pluralism”, **The Conscience Wars: Rethinking The Balance Between Religion, Identity and Equality**, Edited by: Susanna Mancini, Michel Rosenfeld, Cambridge, New York, Melbourne, Madrid, Cape Town, Singapore, São Paulo Cambridge University Press, 2018, s. 187, 189-190.

²⁷⁰ ABD Yüksek Mahkemesi, *Obergefell v. Hodges*, Sayı: 576 U.S. 644, Karar Tarihi: 26 Haziran 2015.

²⁷¹ Bkz: <https://www.nytimes.com/2015/09/02/us/same-sex-marriage-kentucky-kim-davis.html?smid=pl-share>, Erişim Tarihi: 10.10.2020.

²⁷² Doğu Kentucky Bölge Mahkemesi, *Miller v. Davis*, Sayı: 15-44-DLB, Karar Tarihi: 18 Ağustos 2015.

²⁷³ Memorandum Opinion and Order, s. 28.

²⁷⁴ Davis “Tanrının kanunları ile işteki görevinin çatıştığını”, “kalbinde ve ruhunda olan bir şeyden ayrılmasının mümkün olmadığını” söyleyerek savunma yapmıştır. Bkz: <https://www.nbcnews.com/news/us-news/kentucky-clerk-kim-davis-held-contempt-court-n421126>, Erişim Tarihi: 10.10.2020.

²⁷⁵ Bkz: <https://www.ebar.com/news///245716>, Erişim Tarihi: 10.10.2020.

²⁷⁶ Bkz: <https://edition.cnn.com/2015/09/08/politics/kim-davis-same-sex-marriage-kentucky/>, Erişim Tarihi: 10.10.2020.

de 2015 yılındaki Amerika turu sırasında Washington’da hapisten çıkmış Davis ile özel olarak görüşmüş, Davis ve avukatının beyanına göre kendisini cesareti için tebrik ettikten sonra “Dayan! Güçlü ol!” öğüdü vermiştir.²⁷⁷

Vicdan argümanı din hürriyeti söylemiyle kürtaj ve eşcinsel evliliklerle ilgili yasalara dinsel istisnalar getirilmesi için insanları harekete geçirmekte farklı din ve mezhepleri bir araya getiren ortak bir düstur şeklini almıştır. 2009 yılında Ortodoks, Katolik ve Evanjelik Protestanlar bir araya gelerek “Manhattan Deklarasyonu: Hristiyan Vicdan Çağrısı”²⁷⁸ isimli bildirgeyi yayınlamışlar ve bütün Hristiyanları bir araya gelmeye, insan hayatının kutsallığını koruyarak kürtaja karşı çıkmaya, eşcinsel evliliklere itiraz ederek evliliğin bir kadın ve bir erkek arasındaki birlik olarak onurunu savunmaya ve din özgürlüğüne sahip çıkmaya davet etmişlerdir. Aynı zamanda bu sebeplerle yapılacak vicdani retlere de destek verileceği beyan edilmiştir.²⁷⁹ Mezhepler arasında kurulan bu birlik siyasetçiler tarafından da desteklenmiş Cumhuriyetçi Partinin 2012 yılındaki seçim programında din ve vicdan özgürlüğünü koruma yemini edilmiş ve süregelen kültürel savaşta en saldırgan hamle olarak yönetimin inanç temelli organizasyon ve dindar insanların kürtaj ve geleneksel evliliğe ilişkin inançlarını çiğneme teşebbüsü gösterilmiştir.²⁸⁰ Avrupa Birliği içinde cinsel sağlık ve üreme sağlığı ve haklarına karşı yükselen yeni muhafazakâr tehditlere ilişkin 2014 tarihli bir rapora göre de son yıllarda görünürde halk tabanlı olan, yeni, dini inançlara yaslanan ve aile, cinsiyet eşitliği, cinsellik, üreme gibi konularda vatandaşları aktif bir şekilde aşırı derecede muhafazakâr politikaları uygulamaya ikna etmeye çalışan hareketler Avrupa’da da görülmeye başlanmıştır. Amerika’daki muhafazakâr grupların mentorluğunda hareket eder gözüken bu yeni muhafazakâr oluşumlar sivil toplum kuruluşları, siyasi partiler, sosyal sorumluluk projeleri gibi seküler araçlarla dini hiyerarşiler arasındaki çizgileri bulanıklaştırmakta ve politik güç kazanarak dini değer

²⁷⁷ Bkz: <https://www.nytimes.com/2015/09/30/us/county-clerk-kim-davis-who-denied-gay-couples-visited-pope.html>, Erişim Tarihi: 10.10.2020.

²⁷⁸ Orijinal İsim: Manhattan Declaration: A Call of Christian Conscience.

²⁷⁹ Bkz: <https://www.manhattandeclaration.org/>, Erişim Tarihi: 11.10.2020.

²⁸⁰ Bkz: <https://www.presidency.ucsb.edu/documents/2012-republican-party-platform>, Erişim Tarihi: 11.10.2020.

yargılarını kamu politikaları ve meclislerde egemen kılmayı amaçlamaktadır.²⁸¹ 1990'lı yılların başlarından itibaren daha sistemli bir şekilde organize olarak bağlantılarını geliştiren ve sivil toplum kuruluşları şeklinde birleşen dini organizasyonlar Birleşmiş Milletlerin konferanslarının sıkı bir takipçisi olmuştur. Katolik ve Müslüman inanç temelli oluşumlar, evlilik ve aile kurumlarının saldırı altında olduğu inancıyla erkek ve kadın birlikteliğinden oluşan geleneksel-doğal aileleri korumak ve “kutsallıktan nasibini almamış kötücül ortak düşmana” karşı birlikte savaşmak için küresel ittifaklar kurmuştur.²⁸² Eşcinsel evliliklere yönelik din kökenli bu itirazlar Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi önüne de taşınmıştır. *Eweida and Others v. The United Kingdom* davasında ilahi buyruklara ve evliliğe dair dini inançlarına aykırı olduğu için eşcinsel medeni birlikteliklerin kaydını yapmayan, bu yüzden de disiplin cezası alan ve işini kaybeden sicil memuru ile eşcinsel eylemlerin ve bu eylemleri desteklemenin günah olduğuna inandığı için eşcinsel çiftlere terapi hizmeti vermeyi reddeden danışmanın talepleri değerlendirilmiştir. Mahkeme başvuruçuların dini inançları sebebiyle ayrımcılığa uğradıkları iddialarını kabul etmemiştir.²⁸³ Bu veriler bir insan hakkı olan evlenme hakkının kaynağı olarak dini kabul etmenin potansiyel tehlikelerine işaret etmekte ve neden dini inançların bu hakkın temeli olarak kabul edilemeyeceğini açıklama ihtiyacını ortaya çıkarmaktadır.

Her şeyden önce dinlerin kurumsallaşmış halleriyle birer yorum olduğunu göz önüne almak gerekmektedir. Özünde ilahi bir varlığın emirleri olduğu kabul edilse de gittikçe karmaşıklaşan modern hayat beraberinde değişen yaşam koşullarına göre kutsal sözlerin yorumlanması zorunluluğunu getirmiştir. İnsan beyninin müdahil olduğu yorum sürecinde bazen siyasi amaçların gölgesinde çağdışı, yobaz, karanlık nitelikli yargılara varılmakta bazense özgürlükçü yorumlar o dine egemen olmaktadır.²⁸⁴

²⁸¹ Amir Hodžić, Natasa Bijelić, “Neo-Conservative Threats to Sexual and Reproductive Health & Rights in the European Union”, s. 1-2. Bkz: <http://stari.cesi.hr/en/neo-conservative-threats-to-sexual-and-reproductive-health-rights-in-the-europea/index.html>, Erişim Tarihi: 11.10.2020.

²⁸² Clifford Bob, **The Global Right Wing and the Clash of World Politics**, Cambridge, New York, Melbourne, Madrid, Cape Town, Singapore, São Paul, Cambridge University Press, 2012, s. 36-37, 41.

²⁸³ AİHM, *Eweida and Others v. The United Kingdom*, Başvuru Numarası: 48420/10, 59842/10, 51671/10 ve 36516/10, Karar Tarihi: 27 Mayıs 2013, §23-40, 102-110.

²⁸⁴ Niyazi Öktem, Ahmet Ulvi Türkbağ, **a.g.e.**, s. 220.

D. Kamusal Akıl ve Çatışan Hakların Uyumlaştırılması

İnsan haklarının güçlü biçimde korunmasını zorunlu kılan ve hem diğer yönetim biçimlerine hem de devletsiz bir topluma nazaran en iyi alternatif olan demokraside bir siyasal karar alma sürecini haklılaştıran en önemli faktör, bağlayıcı ortak kararlar alınırken bunlara tabi olan herkesin çıkarının eşit biçimde hesaba katılmasıdır.²⁸⁵ Bu noktada “müminlerin ve dindar olmayanların (sekülerlerin) kendi kapsamlı doktrinlerinin gelişmesini sağlamayan, hatta buna ket vurabilecek bir anayasal rejime katılmaları nasıl mümkün olabilir ya da mümkün olabilir mi?”²⁸⁶ sorularının akla gelmesi olasıdır. Nitekim ortaya koyduğu adalet teorisi ile çok zengin bir tartışma ortamının oluşmasını sağlayan ve hakkında yazılan külliyyatın büyüklüğüne “Rawls Endüstrisi”²⁸⁷ tabiriyle işaret edilen çağdaş siyaset felsefecisi John Rawls bu soruları sormuş ve felsefesinin kalbi olan kamusal akıl kavramını şekillendirerek bunlara cevap vermiştir.

Kamusal akıl, derin etnik ve dini farklılıklarına rağmen insanların ortak bir paydada buluşmasını ve kolektif olarak bağlayıcı kararlar alınmasını sağlayan temeldir. Bu akıl, siyasal hayatın şartlarını belirlerken anlaşmamıza olanak veren ortak bir noktanın benimsenmesini mümkün hale getirmektedir.²⁸⁸ Rawls’a göre dindar olan ve olmayan vatandaşların demokratik toplumun samimi birer üyesi olmasını sağlayan bu ortak akıldır.²⁸⁹ Dini normlar, çoğulcu bir toplumda kamu politikalarına ilişkin kararlar

²⁸⁵ Robert A. Dahl, **Demokrasi ve Eleştirileri**, Çeviren: Levent Köker, 2. Baskı, Ankara, Yetkin Yayınları, 1996, s. 54-59, 130; Oktay Uygun, **Demokrasi: Tarihsel, Siyasal ve Felsefi Boyutlar**, 2. Baskı, İstanbul, On İki Levha Yayıncılık, 2014, s. 367, 369.

²⁸⁶ John Rawls, **Halkların Yasası ve “Kamusal Akıl Düşüncesinin Yeniden Ele Alınması”**, Çevirmen: Gül Evrin, 2. Baskı, İstanbul, Bilgi Üniversitesi Yayınları, 2003, s. 161-162.

²⁸⁷ Alan Ryan, “John Rawls”, **Çağdaş Temel Kuramlar**, Derleyen: Quentin Skinner, Çeviten: Ahmet Demirhan, Ankara, Vadi Yayınları, 1997, s. 134.

²⁸⁸ Charles Larmore, “Public Reason”, **The Cambridge Companion to Rawls**, Edited by: Samuel Freeman Cambridge, New York, Melbourne, Madrid, Cape Town, Singapore, São Paulo, Cambridge University Press, 2003, s. 368.

²⁸⁹ John Rawls, **Halkların Yasası ve “Kamusal Akıl Düşüncesinin Yeniden Ele Alınması”**, s.161-162.

alınırken genelgeçer, meşru ve makul bir temel oluşturamamaktadır.²⁹⁰ Buna karşılık kamusal akıl, siyasî ve anayasal meselelerde yurttaşların başvuracağı bir yol gösterici ilke olarak neyin iyi ve adil olduğunu belirleme anlamında bir liberal meşruiyet ilkesi teşkil etmektedir.²⁹¹ Çoğulcu demokratik liberal toplum için ortak bir alan yaratan kamusal akıl, hem toplumdaki tüm insanların ortak iyisini gerçekleştirmek üzere elverişli bir çözüm olmakta hem de bireysel çıkarları koruyarak kolektif yapının karar oydaşmalarını sağlamaktadır.²⁹²

Rawls’a göre modern bir demokratik toplumu, uzlaşmaz fakat yine de makul kapsamlı dinî, felsefî, ahlâkî öğretilerin çoğulculuğu ile karakterize etmek mümkündür. Bu doktrinlerden hiçbirinin vatandaşlarca genel bir kabule mazhar olması mümkün değildir. Vatandaşlar, uzlaşmaları imkânsız makul kapsamlı öğretiler temelinde uyuşmalarının, hatta karşılıklı bir anlayışa varmalarının bile söz konusu olmadığını farkındadırlar. Her siyasî toplum, kendisini oluşturan makul ve rasyonel özneleriyle hedeflerini öncelik sırasına göre sıralamakta, planlarını formüle etmekte ve buna göre belli bir tarzda karar almaktadır. Bu siyasî toplumun aklıdır. Kamusal muhakeme ile hedeflenen kamusal temellendirmedir.²⁹³ Bu çerçevede din ile demokrasi arasında bir savaş yoktur. Bir dinî öğretinin anayasal demokratik bir toplumu ve kamusal aklı benimsemi mümkündür.²⁹⁴ Aynı şekilde makul bir dini öğretinin kamusal müzakere ortamında her daim muhakeme edilmesi de mümkündür; fakat bu süreçte öğretinin kendi nedenlerinin yanı sıra uygun siyasi nedenler de sunması gerekmektedir. Düşünürün *proviso* (sözleşme koşulu) olarak adlandırdığı bu şart sağlanmadan kökten bir yaklaşımla dini tahakkümler için hukuk kurallarının değiştirilmesi umutlarının terk edilmesi gerekmektedir.²⁹⁵ Burada dikkat

²⁹⁰ Andrew Lister, “Public Reason, Liberal Neutrality and Marriage”, **Beyond Same-Sex Marriage: Perspectives on Marital Possibilities**, Edited by: Ronald C. Den Otter, Foreword by: Elisabeth Sheff, Lanham, Boulder, New York, London, Lexington Books, 2016, s. 103.

²⁹¹ Aydın Müftüoğlu, “Liberal Kamusal Alan Tanımına Yeni Bir Bakış: Rawls’un Uzlaşmacı Liberal Kültürü”, **Sivil Bir Kamusal Alan**, Derleyen: Lütü Sunar, İstanbul, Kaknüs Yayınları, 2005, s. 62-63.

²⁹² John Rawls, **Siyasal Liberalizm**, Çevirmen: M. Fevzi Bilgin, 2. Baskı, İstanbul, Bilgi Üniversitesi Yayınları, 2019, s. 247.

²⁹³ John Rawls, **Political Liberalism**, Expanded Edition, New York, Columbia University Press, 2005, s. XVI.

²⁹⁴ Selçuk Erincik, “Kamusal Aklın Sınırları İçinde Din (John RAWLS’un Düşünceleri Bağlamında)” **Ankara Üniversitesi İlahiyat Fakültesi Dergisi**, Cilt: 51, Sayı: 2, 2010, s. 304.

²⁹⁵ John Rawls, **Halkların Yasası ve “Kamusal Akıl Düşüncesinin Yeniden Ele Alınması”**, s.163.

edilmesi gereken kamusal aklın siyasî bir düşünce olmasıdır. Kamusal aklın içeriğini belirleyen karşılıklılık ölçütünü yerine getiren liberal siyasî adalet anlayışıdır. Vatandaşlar tarafından üzerinde düşünülmüş, bilgiye dayanan, istenen siyasal anlaşmaya temel olabilecek bir siyasal adalet anlayışının mümkün olabilmesi ancak vatandaşlarca benimsenen ve birbirleriyle uyuşmayan, bağdaşmayan felsefi ve dinsel doktrinlerden adalet anlayışının bağımsız kılınması ile mümkündür.²⁹⁶

Kamusal akıl yaklaşımında çözülmesi gereken problem, eşcinsel ilişkilerin, homofobi ve dini histeri krizlerini gelenek haline getirmiş bir demokratik topluluğa nasıl dâhil edileceğidir. “Tarafsızlık” savı ile devletin cebri mekanizmalarını eşcinsel bireyleri temel haklarından mahrum bırakmak için kullanmak, yakın zaman siyasetinde muhafazakâr sağ kesimin stratejisi haline gelmiştir. Sadece dini, felsefi ve ahlaki doktrinlerle yazınsal saldırıda bulunmakla kalmayıp hukuki düzenlemeler aracılığıyla cinsel yönelim farklılıklarını ötekileştirerek politik alanda da bu ilişkileri aktif olarak kısıtlamaya çalışan bir çabanın karşısında devletten tarafsız olmasını beklemek kamusal akılla örtüşmemektedir. Tarafsızlık perdesi altında devlet örtülü ama kuşatıcı bir şekilde homofobi ile hareket ederken ve bazı vatandaşlar vatandaş olmanın gereği temel haklardan yoksun bırakılırken kamusal akıl zemininin oluştuğu söylenemez. İş hayatı, aile hayatı, eğitim hayatı gibi kamusal yaşamın önemli boyutlarını oluşturan alanlarda dışlanarak ayrımcılığa maruz bırakılan bireyler mevcut oldukça hakiki bir tarafsızlıktan söz etmek mümkün değildir. Zira devletin tarafsızlığını muhafaza etmesi, eşcinsel çiftlerin, heteroseksüel çiftlerin siyasi ve hukuki olarak eşiti şeklinde tanınmasını engelleyecek gizli bir yol değildir.²⁹⁷

Kamusal akıl düşüncesi, Rawls’un, toplumsal cinsiyet sorunu karşısında sessiz kaldığı iddia edilen aileye ilişkin görüşleri kapsamında feminist bakış açısından eleştirilmiştir.²⁹⁸

²⁹⁶ John Rawls, **Siyasal Liberalizm**, s. 55.

²⁹⁷ Kory Schaff, “Kant, Political Liberalism and the Ethics of Same-Sex Relations”, **Journal of Social Philosophy**, Volume: 32, Issue: 3, 2001, s. 457-459.

²⁹⁸ İrem Çağlar Gürgey, “Rawls’un Aile Yaklaşımının Eleştirisi”, **Hukuk Felsefesi ve Sosyolojisi Arkiivi 27. Kitap**, Hazırlayanlar: Hayrettin Ökçesiz, Gülriz Uygur, E. İrem Akı, Nadire Özdemir, İstanbul Barosu Yayınları, 2016, s. 12.

Lakin dinlerin canlanışının doğurduğu toplumsal-siyasal adalet sorunlarına özel bir ilgi duyan düşünürün bu teorisi, demokratik bir siyasal düzende dini emirlerin kişilerin temel hak ve özgürlüklerine zarar vermesini makuliyet ve karşılıklık gibi ilkelerle engellenmeye çalışması bakımından işe yarar bir yöntem olmaya devam etmektedir. Bu kapsamda da eşcinsel evliliklere kökten dinci bir yaklaşımla karşı çıkılmasının modern hukuk sistemlerinde makul ve kabul edilebilir bir dayanak olmadığını ifade etmek gerekmektedir.

IV. Eşcinsel Bireyler Üreyemez Anlayışı

Eşcinsel birlikteliklerin evlilik çatısı altına alınmasına karşı çıkan savlardan bazıları dini normlarla birlikte evrimsel biyolojinin köklerine yaslanmaktadır. Bu kapsamda eşcinsel bir çifte tanınmayan evlilik hakkının heteroseksüel bir çifte tanınmasında ayırıcı özellik olarak karşımıza çiftin doğal yollardan üreyerek çocuk sahibi olabilme potansiyeli çıkmaktadır.

A. Evlilik Kurumu ve Üreme

Augustine'den beri süregelen muhafazakâr ekol, cinsel ilişki, üreme ve evliliği sıkı bir şekilde birbirine bağlamakta ve bunların birbirlerinden ayıramayacak şekilde iç içe geçmiş olduğunu kabul etmektedir. Bu anlayışa göre evliliğin barındırdığı yararlar insanın temel menfaatlerindendir ve bu sebeple korunmalıdır. Bu yararlar üreme, sadakat ve ömür boyu devam eden kalıcı birleşme olmak üzere üç boyutludur.²⁹⁹ Cinsel arzular başa çıkılması zor bir tabiata sahiptir ve sıkı bir denetim ile yönlendirilmeye muhtaçtır. Evlilik cinselliği, büyük bir sosyal ihtiyaç olan gelecek neslin üretilmesi hedefine kanalize ederek cinsel güdüler için münasip ve yegâne çıkış noktası olmaktadır. İnsanların cinsel yetileri ile takip edebileceği tek iyi üremektir ve bunun dışındaki tüm arzular anormaldir. Cinsel

²⁹⁹ Charles J. Reid Jr., "The Augustinian Goods of Marriage: The Disappearing Cornerstone of the American Law of Marriage", **Brigham Young University Journal of Public Law**, Volume: 18, Issue: 2, July 2003, s. 449.

ilişkiler evlilikten uzaklaştıkça akıl dışı ve doğa dışı bir hale bürünmektedir.³⁰⁰ Bu görüşü sahiplenenlere göre hakiki bir evlilik içinde cinsel ilişki sadece dışsal bir sembol olmanın yahut da zevkin peşinde koşmanın ötesine geçmektedir. Evli olsun ya da olmasın bir erkek ile kadının üreme amacı taşımadan birlikte olması sadece bedensel bir birleşmeye vücut vermektedir; fakat burada kadın ve erkek tamamlanmamaktadır. Hâlbuki üremeye dönük birleşme tek bir harekette kadın ve erkeği birlik haline getirmektedir. Bu sayede çift artık biyolojik olarak tek bir bütün olmaktadır.³⁰¹ Evlilik böylesi bir bütünlüğü sağlayan cinsel birleşmenin çatısı olduğu için değerli görülmüştür ve her daim çocuk ihtimaline açık olması beklenmiştir. Çiftlere çocuk sahibi olmaktan kaçınmamak, “bazı şeytani yollarla” üremeyi engellemek şeklinde negatif bir sorumluluk yüklenmiştir. Bu şekilde Augustine’ten itibaren evlilik ile üreme arasında kopmaz bir bağ kurulmuştur.³⁰² Fakat bu yaklaşım oldukça sert bir tona sahiptir ve gittikçe sekülerleşen modern dünya için herkesin üzerinde uzlaşması beklenemeyecek dini dogmalara dayanmaktadır. Bu sebeple baba-oğul-kutsal ruh üçlemesini andıran³⁰³ evliliğin yararları anlayışı zamanla tavizler vermek zorunda kalmıştır. Özellikle medeni hukuklarda boşanmanın kabul edilmesi ile sacayağının hayat boyu birlikte olma bacağı kırılmıştır. Sadakat ayağı ise çiftler arasında tarihin hemen her döneminde gözlemlenebilen aldatma eylemleri göz önüne alındığında tekinsizce sallanmaktadır. Geriye bu anlayışın bütün ağırlığını taşıması beklenen üreme ayağı kalmıştır. Günümüzdeki kimi düşünürler de bu savı benimsemiş ve üzerlerine düşen din gölgesinin çekebileceği eleştiri oklarından korunmak için Darwin’in evrim teorisine yüzlerini dönmüşlerdir.

B. Evrim Teorisi ve Üreme

Darwin’in bilim tarihinde özel bir yeri bulunmaktadır. 19. yüzyıla kadar bilim çevrelerince genel olarak doğadaki değişimlerin arkasında bir yaratıcı olduğu fikri

³⁰⁰ John Finnis, “The Good of Marriage and the Morality of Sexual Relations: Some Philosophical and Historical Observations”, **The American Journal of Jurisprudence**, Volume: 42, Issue: 1, 1997, s. 97-98.

³⁰¹ Patrick Lee, “Marriage, Procreation and Same-Sex Unions”, **The Monist**, Volume: 91, No: 3/4, July& October 2008, s. 423.

³⁰² Charles J. Reid Jr., “Marriage in Its Procreative Dimension: The Meaning of the Institution of Marriage Throughout the Ages”, **University of St. Thomas Law Journal**, Volume: 6, Issue: 2, Winter 2009, s. 465.

³⁰³ Perry J. Cahall, “The Trinitarian Structure of St. Augustine’s Good of Marriage”, **Augustinian Studies**, Volume: 34, Issue: 2, 2003, s. 223-232.

benimsenmiştir. Türlerin ilahi bir tasarıma göre birbirlerinden bağımsız olarak mükemmel bir şekilde yaratıldığı, değişmediği ve türler arasında bir ilişki bulunmadığı esasları kabul edilmiştir. Fakat İngiliz biyolog ve doğa tarihçisi Charles Darwin tarih sahnesine çıkarak bu kusursuz dizayn edilmiş, canlılara karşı sevecen davranan doğa hali anlayışını alt üst etmiş ve onun yerine hayatta kalma mücadelesini getirmiştir. Bu şekilde Darwin'in adıyla birlikte anılan evrim kuramı modern bilimsel dünya görüşüne damga vurmuştur.³⁰⁴ Öyle ki Engels, Darwin'in evrim teorisini, hücrenin bulunuşu ve enerjinin korunumu yasasının keşfi ile birlikte, doğa bilimine ilişkin dönemin egemen görüşünü temelden sarsan üç önemli sıçramadan biri olarak nitelemiştir.³⁰⁵

Darwin'den önce de doğal seçilimle evrimleşme ve ortak ata öncülü fikirleri ortaya atılmıştır; lakin düşünürün getirdiği asıl yenilik ve biyoloji alanına özgün katkısı canlılarda görülen değişimleri genetik varyasyon aracılığıyla açıklamak olmuştur. Bunun için üreme Darwin'in teorisinde başrole sahiptir. Düşünüre göre var olma savaşında galip çıkan canlılar, dış çevreye diğer organizmalara göre daha fazla uyum sağlayabilen diğer bir deyişle adaptasyonu gerçekleştirebilendir. Söz konusu türün canlıları bu başarılarının meyvesi olan özelliklerini kalıtım yoluyla yeni nesillere geçirmektedir. Bu geçiş sürecinde nesiller gittikçe birbirlerinden farklılaşmalarına yol açacak değişimlerle çoğalmaktadırlar ki buna mutasyon denilmektedir. Gözlemlenen zengin canlı çeşitliliği üreme hücrelerinde meydana gelen mutasyonların sonraki nesillere aktarılması ile ortaya çıkmaktadır. Doğal seçilimin ana dayanaklarından biri cinsel seçilimdir ve bu seçim hayatta kalma çabasına değil, erkeklerin dişileri baştan çıkarma çabasına bağlıdır. Bu doğrultuda başarı ölmekle yahut da hayatta kalmak ile değil, genlerin aktarılma başarısı diğer bir deyişle hiç yavru sahibi olamamak ya da daha az yavru sahibi olmakla ölçülmektedir.³⁰⁶ Görüldüğü üzere üreme evrimsel süreçte kilit bir öneme sahiptir. Muhafazakâr ekolün radikal tutucu

³⁰⁴ Ernst Mayr, **One Long Argument: Charles Darwin and the Genesis of Modern Evolutionary Thought**, Cambridge, Massachusetts, Harvard University Press, March 1993, s. 1-2.

³⁰⁵ Friedrich Engels, **Ludwig Feuerbach ve Klasik Alman Felsefesinin Sonu**, Çeviren: Sevim Belli, Üçüncü Baskı, Ankara, Sol Yayınları, Mayıs 1992, s. 44-45.

³⁰⁶ Charles Darwin, **On The Origin of Species by Means of Natural Selection Or The Preservation of Favoured Races in The Struggle For Life**, London, John Murray, 1859, s. 45, 60-79, 88.

kabuğunu kırarak daha yumuşak bir söylem benimseyen modern taraftarlar da bu görüşe sahip çıkmaktadır.

Eşcinsel birlikteliklerin evlilik kurumu içine dâhil edilmemesi gerektiğini savunan bahsi geçen düşünürler bu iddialarının dini yahut da sosyal herhangi bir önyargıya değil, biyolojik bir gerçeğe dayandıklarını ileri sürmektedir. Buna göre eşcinsellik dine, ahlaka aykırı olduğu yahut da toplumsal değerleri zayıflattığı için değil, tamamen “teknik” bir sebepten ötürü anormaldir: Eşcinsel ilişki bedensel uzuvların yanlış şekilde kullanılmasıdır. Kadın cinsel organı ve erkek cinsel organı birbirleri için yaratılmıştır. Üreme organlarının tasarlanmış ve beklenen şekline aykırı kullanılması doğanın gayesinin patolojik şekilde ihlal edilmesidir.³⁰⁷ Toplumsal olarak eşcinselliğin kabul edilmesi ya da edilmemesi şeklindeki kültürel yargılardan bağımsız olarak bakıldığında, dişi ve erilleri fizyolojik ve psikolojik olarak farklılaştıran ve bu sayede türün varlığını sürdürmesini sağlayan biyolojik amacın ancak heteroseksüel ilişkiler aracılığıyla gerçekleşebildiği görülür. Böylesi bir tabloda eşcinsel ilişkiler canlı organizma içermeyen bir uyumsuzluk hali (*an abiological maladaptation*) teşkil etmektedir.³⁰⁸

Eşcinsel evlilikleri merkeze üremeyi alarak tartışan görüşler için cevap aranan tek bir soru vardır: Evlilik kurumu sadece ve tümüyle kültürel bir oluşum olarak mı yaratılmıştır yoksa yalnızca bir yanıla kültürel olan bu yapı, kadın ve erkek arasında tabiatı gereği üremeye dayanan ilişkiyi barındıran biyolojik bir temelin üstüne mi inşa edilmiştir? Darwin’in kuramından ders çıkaranlar için bu sorunun cevabı çok açıktır. Üreme insan hayatının geleceğinin bağlı olduğu asli olaylardan biridir ve evliliğin toplum nezdinde önemli olmasının da ana sebebidir. Evlilik ile eşlerin ilişkileri ve birbirlerine bağlılıkları kamu nezdinde tanınmaktadır. Fakat bu tanıma, ilişki yahut da partnerler için değildir. Toplumsal tanımanın amacı, insan hayatının aktarımını kontrol etmek ve bunun sonucunda ortaya çıkan ailelerin refahını korumak için kadın ve erkek arasındaki

³⁰⁷ Michael Levin, “Why Homosexuality is Abnormal”, **The Monist**, Volume: 67, Issue: 2, April 1984, s. 251-252.

³⁰⁸ Warren J. Gadpaille, “Research Into the Physiology of Maleness and Femaleness: Its Contributions to the Etiology and Psychodynamics of Homosexuality”, **Archives of General Psychiatry**, Volume: 26, No: 3, March 1972, s. 193.

doğurgan nitelikli ilişkiyi kurumsallaştırmaktır. Evlilik aracılığıyla toplum, birlikte gelecek nesile insan yaşamını aktaracak ve bu hayatı koruyup yetiştirecek iki kişiyi seçip ayırmaktadır. Yaratılışında yaşamı kalıtım yoluyla iletmek kapasitesi olan kadın ve erkeğin ilişkisi evlilik ile bir kurum haline gelmekte ve bu sayede insan hayatına duyulan saygı da ortaya çıkmaktadır. Bu tanım değiştirilerek aynı cinsiyete sahip çiftlerin evlilik kurumuna dâhil edilmesi anlatılan tamamlayıcılık fonksiyonu ve doğurgan sembolizmi yok edecektir. Evlilik artık tabiatı itibarıyla üremeyi kapsayan ilişkinin heteroseksüel aktörleri arasındaki bağlanmayı temsil etmeyecektir. Bu ise çoğalmaya dair normların tesis esildiği asli bir sosyal kurum olan evliliğin özü ve doğasını tümüyle değiştirecektir.³⁰⁹ Dikkat edilirse bu şekilde üremenin ön plana çıkarıldığı modern görüşlerin kabuğu biraz kazındığında altından evliliğin ve evlilik kurumu ile bütüleştirilen cinselliğin amacına ilişkin muhafazakâr normatif kavrayış ortaya çıkmaktadır. Biyolojik gerçekler kamuflajının arkasında evliliğin amacının çocuk sahibi olmak ve bir aile kurmak olduğu yargısı kendisini göstermektedir. Üreme evlilik kurumunun ayrılmaz bir parçası, adeta onun tamamlayıcısı olarak belirmektedir. Daha aşına bir deyişle üreme evliliğin mütemmim cüzü kabul edilmektedir. Bu kabule göre toplumdan topluma evlilik sistemleri değişse de evlilik denilen oluşum özünde kadın, erkek ve onların ilişkilerinden meyve verecek çocukların arasında kaynakları paylaşmak ve akrabalık sorumlulukları yaratmak için vardır. Evliliğin doğası gereği normatif olan amacı, erkek ve kadın arasında himaye etmek, bakmak, olanakları paylaşmak, çocuk sahibi olmak ve toplumun istikrarını sağlamak gibi özelliklerle karakterize edilebilen ve uzun soluklu bir şekilde bağlanmayı içeren belli türde bir cinsel birlikteliği teşvik etmektedir. En basit haliyle evlilik bu yükümlülüklerin kamuya açık bir şekilde kabul edildiği bir cinsel birlikteliktir.³¹⁰

Görünürde herhangi bir dini yahut da sosyal önyargı içermedikleri ve bu sebeple herkes için kabul edilebilir, nesnel hatta bilimsel bir ölçüt ortaya koydukları iddialarını

³⁰⁹ Margaret Somerville, "The Case Against 'Same-Sex Marriage'", **Bioethics Research Notes**, Volume: 24, No: 2, 2012, s. 24-25; Patrick Lee, Robert George, "What Sex Can Be: Self-Alienation, Illusion or One-Flesh Union", **The American Journal of Jurisprudence**, Volume: 42, Issue: 1, 1997, s. 150.

³¹⁰ Maggie Gallagher, "What is Marriage For? The Public Purposes of Marriage Law", **Louisiana Law Review**, Volume: 62, Number: 3, Spring 2002, s. 774, 791.

içinde taşıyan üreme esaslı görüşler kültürel iklimde de kuvvetli bir destek görmektedir. Üreme başarısının ölüm kalım savaşında en önemli kıstaslardan biri olarak ortaya konması sadece biyoloji alanında devrimsel etkiler doğurmamakta, her birimizin algılayışına da derinden tesir etmektedir. Bilhassa üreme üzerinden evlilik ve ailenin tanımlanması değer yargılarının tespit edilmesi mücadelesinde çok daha zorlayıcı bir durum yaratmaktadır.

C. Popüler Kültürde Evlilik Kurumu - Üreme İlişkisi

Yakın bir zamanda Avrupa ve Akdeniz taşra bölgelerinde yapılan etnografik çalışmalar bu kültürlerde erkeğin “tohumlarını” kadının “toprağına” vermesi şeklinde betimlenen üreme modelinin halk arasında nasıl yaygın olarak benimsendiğini ve bu üreme anlayışının kadınlığın, erkekliğin, evliliğin ve ailenin tanımlanmasıyla nasıl iç içe geçtiğini göstermektedir. Öyle ki üreme kavramı bazı değer yargılarının, tabuların, kültürel normların, davranış biçimlerinin ve törenlerin anlaşılmasına cinsellik kavramından daha fazla ışık tutmaktadır.³¹¹ Bu durumun çok açık bir şekilde tespit edilebileceği örneklerden biri de, sözlü kültürün önemli bir parçası olarak hem kamusal bilinçaltı birikimini dışa vuran hem de günlük hayatta insan zihnini şekillendirmeye devam eden atasözleridir.³¹²

Temel işlevleri kültürü yeni kuşaklara aktararak onun yenilenmesini sağlamak olan atasözleri, tematik olarak incelendiğinde toplumun o konu hakkındaki bakış açısını ortaya koymaktadır. Örneğin Türk atasözlerine bu açıdan bakıldığında çocuk sahibi olmanın övülüp desteklendiği, çocuksuz olma durumununsa acıma ve kınama ile karşılandığı görülmektedir.³¹³ “*Erken evlenen yanılmamış.*”, “*Erken evlenen döl alır, erken kalkan yol alır.*”, “*Çocuk evin meyvesidir.*”, “*Çocuksuz kadın meyvesiz ağaç gibidir.*”. “*Çocuklu ev pazar, çocuksuz ev mezar.*”, “*Ağaç dalıyla gürlür.*”, “*Dal budağıyla gürlür.*”, “*Ulu ağacın*

³¹¹ Joan Frigolé Reixach, “Procreation and Its Implications for Gender, Marriage, and Family in European Rural Ethnography”, *Anthropological Quarterly*, Volume: 71, No: 1, January 1998, s. 32, 35, 38.

³¹² İhsan Kurt, *Türk Atasözlerine Psikolojik Bir Yaklaşım*, Ankara, Kültür Bakanlığı Yayınları, 1991, s. 2.

³¹³ Özay Karadağ, “Türkiye Türkçesi Atasözlerinde Çocuk ve Çocukluk”, *Milli Folklor*, Yıl: 25, Sayı: 98, 2013, s. 109-110, 123.

gürültüsü dal ile, mutlu evin yakışığı döl ile.”, “Oğulsuz ocakta tütün tütmez.”, “Evladı olmayanın devleti olmaz.” gibi söyleyişler çocuksuzluğun büyük bir sorun olduğunu dile getirmekte ve bireyleri evlenip çocuk sahibi olmaya yönlendirmektedir. Bu şekilde kültür aracılığıyla normal olanın evlenince çocuk sahibi olmak olduğu algısı toplum tarafından içimize yerleştirilmektedir. Böyle olduğu için de çoğumuza, “Evliliğin amacı çocuk sahibi olmaktır.” şeklindeki önermeyi temel bir gerçek olarak sorgulamaksızın kabul etmek doğal gelmektedir. Duygu ve düşünce dünyamıza aktif bir şekilde etki eden bu ve benzeri sosyal uyarıcılar üreme ve evliliği birbirinden bağımsız görmemizi zorlaştırmaktadır. Fakat başka türlüünü düşünmekte zorlanmak, şimdiye kadar böyle yaşandığı için kendimizi ve etrafımızı bu kalıba uydurmaya çalışmak herkes için kabul edilebilir bir kıstası keşfettiğimiz anlamına gelmemektedir. Tam tersine bu noktada ortak bir paydada uzlaşmamızı engellemeye gebe bir faktör kendisini göstermektedir: Evliliğin değerini çocuk sahibi olmanın bize hissettirdikleri ve düşündürdüklerine bağlayan görüşlerin aslında birer değer biçme olacağını görmemizi engelleyen içsel direnç. Karı-koca olmayı anne-baba olmaktan ayrı düşünmeye karşı içimizde oluşan bu direnç günlük yaşamlarımıza sirayet ederek haksızlıklar yaratabilmektedir. Dahası bu içsel tepki hukuka da aktarılacak farklı bir boyuta taşınmaktadır. Zira evlilikle üremeye dair değer yargılarını içselleştiren “birçoğumuz” öznesi çoğu kez hâkimleri de içine alma tehlikesini barındırmaktadır. Bu durumun somut bir örneğini Anglo-Amerikan hukukunda yakalamak mümkündür.

D. Anglo-Sakson Hukuk Kültüründe Evlilik - Üreme İlişkisi

İngiliz ve Amerikan hukuk tarihi, evlilik ve üremeye dair içselleştirilmiş kültürel kodların yargıçların karar alma sürecine nasıl yansıdığını gösteren dikkat çekici ve öğretici içtihatlarla sahiptir. Bu bölgelerde doğum kontrol araçlarının yaygınlaşması, evliliğin amacı ve çoğalma tartışmalarının yargı kararlarına taşınmasında ana tetikleyicilerden biri olmuştur. Ürememenin tercih edilmesi “normal evlilik hayatına” aykırı bir davranış biçimi olarak görülmüştür. Mahkemeler artan bir şekilde, evlilikte eşlerin her birinin çocuk sahibi olma hakkına sahip olduğunu ve bunun için karşılıklı olarak gerekli koşulları sağlama yükümlülüğü altında bulunduğunu kabul etme eğilimi

sergilemiştir. Söz konusu hukuk sistemlerinde, çocuk sahibi olmanın kasıtlı bir tercihle reddedilmesi boşanma yahut da evliliğin iptali sebeplerinden biri olarak düzenlenmemiştir. Buna rağmen kimi yargıçlar çeşitli mantık yürütmeler kullanarak bu durumu evlilik bağına ortadan kaldıran bir sebep olarak gerekçelendirmeye gayret etmiştir.³¹⁴ Bu çabada başvuru yöntemlerinden biri gebelik önleyici metodların kullanılmasını, evliliğin cinsel yolla tamamlanmasına (*consummation*) bir engel sayarak geçerli bir fesih nedeni şeklinde kabul etmek olmuştur. Bu yönde göze çarpan önemli kararlardan biri İngiltere’de verilen 1945-1946 tarihli *Cowen v. Cowen* kararıdır. İlgili kararda davacı kadın eş 1932 yılından beri evli olduğu eşini ısrarlarına rağmen korunma tedbiri olmaksızın cinsel ilişkiye girmediği ve çocuk sahibi olmayı kabul etmediği için 1944 yılında terk etmiş ve evliliğinin feshedilmesi için dava açmıştır. İlk derece mahkemesi penetrasyonu evliliği tamamına erdirecek bir cinsel ilişki için yeterli görmüş, hamileliği önleyici bir araç kullanılıp kullanılmamasını ilgisiz bulmuştur. Fakat temyiz mahkemesi, cinsel ilişki sırasında erkek eşin prezervatif kullanması ya da geri çekilme yöntemini uygulaması halinde evliliğin cinsel yönden tamamlanmış sayılamayacağına hükmetmiştir.³¹⁵ Mahkeme, cinsel birleşmenin normal sonucunun erkeğin tohumlarının kadın vücuduna geçişi olduğunu dile getirmiştir. Kocanın cinsel birleşmeyi kasıtlı olarak doğal neticesine varmadan durdurması veya suni bir şekilde bu tabii sonucu engellemesi durumunda cinsel ilişkinin tamamlanmış olamayacağını ifade etmiştir. Aksi yönde bir kararın, evliliğin en önemli amaçlarından biri hatta asli amacı olan üremeye ket vuracak bir cinsel eylemin evliliğin tamamlanması için yeterli olduğunu tasdik edeceği söylenmiş ve bu kabul edilemez bulunmuştur. Mahkemenin bu kararı birçok yönden eleştirilmiştir. Cinsel birleşmenin erkek sperminin kadın vücuduna geçmesi şeklinde tanımlanması birçok açıdan sıkıntılı bulunmuş, ceza hukukunda tecavüz suçu bu şekilde ele alınmazken aile hukukunda böyle bir kıstasın kabul edilmesi çelişkili görülmüştür. Ayrıca eşlerden birinin doğal sebeplerle kısır olması evliliğin tamamlanması için bir engel olarak görülmezken neden geçici ve yapay bir “kısırlık” durumunun engel olarak görüldüğü anlaşılamamıştır.³¹⁶ Bunlara rağmen bu muhakeme okyanus ötesinde de benimsenmiş ve

³¹⁴ The Yale Law Journal Company, “Willful Refusal to Have or Bear Children as Grounds for Divorce or Annulment”, **The Yale Law Journal**, Volume: 55, No: 3, April 1946, s. 596-597.

³¹⁵ Alison Diduck, Felicity Kaganas, **Family Law, Gender and the State: Text, Cases and Materials**, Third Edition, Oxford, Hart Publishing, 2012, s. 116.

³¹⁶ Marvin M. Moore, “Refusal to Have Children as a Ground for Divorce or Annulment”, **Cleveland State Law Review**, Volume: 14, Issue: 6, 1965, s. 589-590.

terk, hile gibi kavramlar esnetilerek ürememenin boşanma ve iptal sebebi olarak kabul edilmesi için kullanılmıştır.

New York Bölgesi Yüksek Mahkemesinde görülen *Coppo v. Coppo*³¹⁷ davasında evlenmeden önce çocuk sahibi olmak istediğini söyleyen birinin evlendikten sonra korunmaksızın cinsel ilişkiye girmeyi reddetmesinin bir hile olarak evliliğin feshi sebebi olup olamayacağı değerlendirilmiştir. Mahkeme, süregelen içtihatlarla atıf yaparak evlilik teklifine verilen rızanın zımni olarak çocuk sahibi olmaya rıza göstermeyi de içerdiğini, bunun evlenmeye ehil olmayı işaret ettiğini, bu sözün kasti bir şekilde ihlal edilmesinin ise evliliğin özünü tümüyle baltalayıcı bir eylem olduğunu dile getirerek evliliği feshetmiştir. Bu bağlamda mahkeme çocuk sahibi olma niyeti taşımadığını kasti bir şekilde saklayan kişilerin eylemini hileli davranışla ile eş görmüştür.

Hile doktrini dışında terk doktrini de üremenin korunmasında rağbet gören yaklaşımlardan biri olmuştur. Özellikle tarihi içtihatlarıyla New Jersey Yüksek Mahkemesi bu gelenekte öne çıkmıştır. Mahkeme 1909 tarihli *Raymond v. Raymond*³¹⁸ kararında cinsel ilişkiye girmenin kasti olarak reddedilmesini terk eylemine eş görürken evliliğin temel amacının, yeryüzünde insan türünün korunması için kadın ve erkeğin içine işlemiş doğal üreme eğilimini yasal bir zemine taşımak olduğunu dile getirmiştir ve devam

³¹⁷ Dutchess County Yüksek Mahkemesi, *Coppo v. Coppo*, Sayı: 163 Misc. 249, Karar Tarihi: 29 Nisan 1937. Somut olaya göre kocanın ölümünden kısa bir süre sonra müteveffaya verdiği sözü tutmakta çekinen davacı, ölen eşinden üç tane çocuğu olan kadını arayarak evlenmekle kendi ailesini kurmak istediğini ve ancak kendi çocuklarının olması şartıyla evlenmeyi kabul edeceğini söylemiştir. Daha sonra davalı olan kadınsa çocuklarının bebeklik kıyafetlerini sakladığını göstererek evlenmeleri halinde tekrar çocuk doğuracağını söylemiş, hatta sevimli bir erkek bebekleri olacağına söz vermiştir. Bunun üzerine çift vefattan iki ay sonra evlenmiştir fakat kadın eş nikâh töreninden sonra ölen eşinin hastalığı ve vefatı sebebiyle yaşadıklarının sağlığını kötü etkilediğini, gebelik önleyici yöntemleri kullanmadığı sürece davacı ile birlikte olamayacağını ama sağlığı yerine gelince çocuk sahibi olmalarına izin vereceğini beyan etmiştir. Bu durumun uzun süre devam etmesinden şikâyetçi olan koca kendi sağlığının etkilendiğini, aldığı tıbbi görüşlere göre karısının ısrar ettiği koruyucu yöntemlerin kendi sağlığını tehdit ettiğini ve tehlikeli olduğunu, devam etmeleri halinde kendisini verem dispanserinde yahut da akıl hastanesinde bulacağını ileri sürmüştür. Bu şikâyetleri dinleyen kadın eş ilk defa açıkça çocuk sahibi olmak istemediğini söylemiştir. Bunun üzerine davacı koca evi terk etmiş, evlenmeden önce çocuk sahibi olacakları sözünün teşvikiyle evlendiğini öne sürmüş ve hile ile kandırıldığı için normal olmayan evliliğin feshini isteyerek dava açmıştır.

³¹⁸ New Jersey Yüksek Mahkemesi, *Raymond v. Raymond*, Sayı: 79 A. 430, Karar Tarihi: 15 Kasım 1909.

eden kararlarında da bu görüşü yaşatmıştır. 1921 tarihli *Turney v. Avery*³¹⁹ kararında da hiçbir şüphe olmaksızın evlilik birliğinin en önemli gayesinin üreme olduğunu belirttikten sonra bu olmaksızın insan türünün dünya üzerinden yok olup gideceğini söylemiştir. New York Yüksek Mahkemesi de resmi nikâhları olduğu halde dini seromoni yapılmadan eşyle aynı evde yaşamaya ve cinsel ilişkiye girmeye karşı çıkan eşin davranışlarının terk teşkil edip etmediğini değerlendirdiği 1926 tarihli meşhur *Mirizio v. Mirizio*³²⁰ davasında bu yaklaşımı sahiplenmiştir. İlgili kararda evliliğin toplumun ve medeniyetin devamlılığı için asli bir oluşum olduğu söylenmiş, bu kurumun korunmaması halinde devletin iğrenip uzak durduğu çocuksuz olan yahut da gayrimeşru çocuklarla dolan hanelerin alternatifler olarak karşımıza çıkacağı ileri sürülmüştür. Evlilik bağının zürriyeti korumak amacının bir gereği olarak kamu düzeninin bir parçası olduğu ve her daim var olacağı ifade edilmiştir. Bu doğrultuda en bilinen kararlardan biri yine New Jersey Yüksek Mahkemesinin vermiş olduğu 1942 tarihli *Kreyling v. Kreyling*³²¹ kararıdır. İlgili içtihadta Mahkeme, normal sağlıklı evli çiftlerin dünya üzerindeki insan ırkının devam edebilmesi için kadın ve erkeğin içinde bulunan üreme doğal arzusunun tatmin edilmesini talep etme hakkına sahip olduklarını ifade etmiş, bunun hem evlilik sözleşmesinin hem de evliliğin ana amacının gereği olduğunu dile getirmiştir. Evliliğin temel ereklerinden biri olan çocuk sahibi olmanın haksız bir şekilde iki yıl boyunca kasten, inatla ve sürekli olarak engellenmesinin ve doğal cinsel birleşmenin reddedilmesinin terk sebebiyle boşanma teşkil edeceğine hükmedilmiştir. Aksini kabul etmenin “yasal zinanın” bir düzen olarak korunması olacağı da belirtilmiştir.

1945 tarihli *Gerwitz v. Gerwitz* kararında New York Yüksek Mahkemesi yine New Jersey Mahkemesinin izinden giderek evlilik sözleşmesinde iki tarafının normal ve doğal ilişkiye sahip olacaklarının ve tarafların bu ilişkinin normal ve doğal sonuçlarını

³¹⁹ New Jersey Yüksek Mahkemesi, *Turney v. Avery*, Sayı: 113 A. 710, Karar Tarihi: 9 Mayıs 1921.

³²⁰ New York Yüksek Mahkemesi, *Mirizio v. Mirizio*, Sayı: 150 N.E. 605, Karar Tarihi: 22 Ocak 1926.

³²¹ Davaya konu somut olay davacı eşin ifadesiyle “her yıl bir araba almak gibi hayatın lükslerinin tadını çıkarmak isteyen” bir kocanın haftada iki kere cinsel ilişkiye giriyor olsalar bile karısının ısrarlı “doğal birleşme” taleplerini reddetmesidir. Mahkeme bu durumun bir terk olup olmayacağını değerlendirilmiştir. Mahkeme koruyucu yöntemler olmaksızın ilişkiye girmeyi reddeden erkek eşi, sadece kendi bencil çıkarlarını düşünerek karısının anne olmasını engelleyen biri olarak nitelemiş ve bu davranışı hem insani hukukun hem de kutsal hukukun ihlal edilmesi olarak görmüştür. Bkz: New Jersey Yüksek Mahkemesi, *Kreyling v. Kreyling*, Sayı: 23 A.2d 800, Karar Tarihi: 6 Ocak 1942.

engelleyecek hiçbir şey yapmayacaklarının zımni olarak ifade edildiğini öne sürmüştür. Bu sebeple eşlerden birinin evlenmeden önce çocuk konusuyla alakalı herhangi bir şey söylememesi halinde dünyaya çocuk getirmeye gönüllü olmak da dâhil tüm sonuçlarıyla evlilik sözleşmesini kabul etmeye niyetli olduğunun varsayılacağına hükmetmiştir.³²²

İngiltere’de evlilik ile üreme arasında dokunan sıkı bağ Lordlar Kamarasının 1947 tarihli *Weatherley v. Weatherley* kararı ve 1948 tarihli *Baxter v. Baxter* kararı ile büyük bir kırılma yaşamıştır.³²³ *Weatherley v. Weatherley* davasında, evlendikten altı ay sonra kendisine cinsel ilişkilerine devam etmek istemediğini, dilerse evliliklerinin dışında haz arama özgürlüğüne sahip olduğunu bildiren karısı ile birlikte yaşamaya devam eden kocanın bu beyandan üç yıl sonra öne sürdüğü terk sebebiyle boşanma talebi değerlendirilmiştir. Yerel mahkeme tarafından kabul edilmeyen dava Temyiz Mahkemesi tarafından *Cowen v. Cowen* davası referans alınarak güçlü bir muhalefet şerhi ile kabul edilmiştir. İlgili uyuşmazlık Lordlar Kamarasının önüne geldiğindeyse yerel mahkemenin kararı onanmış ve temyiz kararı reddedilmiştir. Her ne kadar bu içtihatla çocuk sahibi olmanın evliliğin amacı olarak kabul edildiği yerleşik anlayışa meydan okunsa da şaşırtıcı bir şekilde bu karar kamunun dikkatini *Baxter v. Baxter* davası kadar çekmemiştir.³²⁴

Baxter v. Baxter davasında sağlıkla ilgili yahut da finansal bir problemi olmayan eşin “doğal yollardan” ilişkiye girmemesi mercek altına alınmıştır. Israrlarına rağmen korunmaksızın cinsel ilişkiye girmeyi ve çocuk sahibi olmayı reddeden karısını terk ederek on yıldır süren evliliklerini sonlandırmak isteyen eşin boşanma talebi sonuca bağlanmıştır. Verilen hükümle iddiaları ağırlıklı olarak *Cowen v. Cowen* içtihatına dayanan eşin talepleri reddedilmiş ve referans karar da eleştirilerek içtihat değişikliğine gidilmiştir. Dünyaya çocuk getirmenin evliliğin ana amacı olmadığı yargısı dikkate şayan bir emsal karar olarak tarihe geçmiştir. Birçokları tarafından boşanmanın kabulünden

³²² New York Yüksek Mahkemesi, *Gerwitz v. Gerwitz*, Sayı: 66 N.Y.S.2d 327, Karar Tarihi: 1945 Bkz: Laurence Drew Borten, “Sex, Procreation, and the State Interest in Marriage”, **Columbia Law Review**, Volume: 102, No: 4, May 2002, s. 1112-1113.

³²³ Dominik Lasok, “Family Law Reform in England”, **William & Mary Law Review**, Volume: 8, Issue: 4, June 1967, s. 590.

³²⁴ L. C. B. Gower, “Baxter v. Baxter in Perspective”, **The Modern Law Review**, Volume: 11, No: 2, April 1948, s. 180.

sonra Hristiyan öğretisine dayanan evlilik anlayışını köklerinden sarsan ikinci adım olarak nitelendirilmiştir. Karar sonrası tam bir sosyal fırtına yaşanmıştır. Birçok avukat, din adamı ve dini organizasyon üyesi kişi basına yüksek sesli protesto ve şikâyet yazıları yazmıştır. Kısa bir süre sonra ilgili yasada değişiklik yapılarak kararın geçersiz kılınması seçeneği bir soru olarak Parlamentonun önüne getirilmiştir. Hükmü veren Kamara ise kararın önyargılardan bağımsız ve objektif görünümünden gurur duyduğunu belirtmiştir. Lordlar Kamarası Başkanı L.C. Jowitt içtihat değişikliğini savunarak bir ülkenin kanunlarının ahlak kuralları ile eş süreli olamayacağını³²⁵ dile getirmiştir.³²⁶

Amerikan mahkemelerinde ise 20. yüzyılın ortalarına gelene kadar evlilik içi cinsel ilişki ile üreme arasında kurulan sıkı bağ korunmuş ve evliliğin özü, çocuk sahibi olma potansiyeline sahip heteroseksüel cinsel ilişki olarak kabul edilmiştir.³²⁷ Ancak 1965 yılında Amerikan Yüksek Mahkemesi'nin *Griswold v. Connecticut*³²⁸ davasındaki öncü kararıyla değişim rüzgârları esmeye başlamıştır. İlgili içtihatla gebelik önleyici metodların kullanılması evli çiftlerin anayasal hakkı olarak kabul edilmiştir ve bundan sonra evliliğin yasal amacı olarak üremenin görülmesi eğilimi giderek azalmıştır. Sonunda üreme ile cinsellik arasındaki sıkı bağ heteroseksüel evli çiftler için koparılmıştır. Fakat eşcinsel evlilikler tartışma konusu olduğunda üreme tezi sadece bu çiftler yönünden tekrar bir kıstas olarak gündeme getirilmiştir. Örneğin Amerikan hukukunda iz bırakan *United States v. Windsor*³²⁹ kararında eşcinsel evliliklerin federal olarak tanınmasını engelleyen kanun (*Defense of Marriage Act*) eşitlik ilkesini ihlal ettiği için çoğunluk oyuyla anayasaya aykırı bulunurken karşı oy yazan kimi hâkimler tarafından doğal yollardan çocuk sahibi olabilme savı kullanılmıştır. Modern kültürel değişiklikler evlilikle üreme arasındaki bağı zayıflatmış olsa da insanlık tarihi boyunca birçok kültürde münhasıran heteroseksüel bir kurum olarak görülen evliliğin, şüphesiz bir biçimde ve ayrılmaz bir şekilde üreme ve biyolojik akrabalıkla bağlantılı olduğu ileri sürülmüştür. Benzer bir

³²⁵ İfadenin orijinal hali “*The fact is that the law of the land cannot be co-extensive with law of morals.*” şeklindedir.

³²⁶ P. S. Crane, “Baxter v. Baxter and the True Purpose of Christian Marriage”, **Virginia Law Review**, Volume: 34, No: 5, July 1948, s. 570-572, 579.

³²⁷ Sally Goldfarb, “Divorcing Marriage from Sex: Radically Rethinking the Role of Sex in Marriage Law in the United States”, **Oñati Socio-Legal Series**, Volume: 6, No: 6, 2016, s. 1285.

³²⁸ ABD Yüksek Mahkemesi, *Griswold v. Connecticut*, Sayı: 381 U.S. 479, Karar Tarihi: 7 Haziran 1965.

³²⁹ ABD Yüksek Mahkemesi, *United States v. Windsor*, Sayı: 570 U.S. 744, Karar Tarihi: 26 Haziran 2013.

tutum Amerikan hukuku için dönüm noktası olan başka davalarda da görülmüştür. 2015 tarihli *Obergefell v. Hodges* içtihadı sonucunda evlenmenin eşcinsel bireyler için anayasal bir hak olduğu çoğunluk kararı ile hüküm altına alınırken bazı yargıçlar, üremenin sadece karşı cinsiyetteki çiftler tarafından yapabilecek bir eylem olduğunu öne sürerek bu karara karşı çıkmıştır. Kimi hâkimler de bu şekilde evliliğin amacı olarak üremenin dayatılması yükünü heteroseksüel çiftlerin omuzlarından alıp eşcinsel çiftlerin omuzlarına taşıyan meslektaşlarını kinayeli bir şekilde eleştirmiştir. “*Heteroseksüeller sarhoş olur, kazayla hamile kalır, istenmeyen bir çocuk meydana gelir; ödül olarak evlenmelerine izin verilir. Eşcinsel çiftler ise istenmeyen bir çocuk meydana getirmez; onların ödülleri de evlenme hakkından mahrum bırakılmak olur. Anla anlayabilirsen!*”³³⁰ şeklindeki serzenişler mahkeme kararlarına yansımıştır.³³¹

E. Üreme Odaklı Evlilik Anlayışının Eleştirisi

Evrimsel biyolojiye ilişkin önermelerin serpiştirildiği üreme esaslı görüşlerin değerlendirilebilmesi için her şeyden önce bunların büründükleri bilimsellik vasfının gerçekliği sorgulanmalıdır. Geçmişte eşcinsel davranışlar Darwin’in evrim teorisine aykırılık teşkil ettiği için bir hata, anomali, aldatmaca yahut da sürmesi imkansız bir durum olarak etiketlenerek göz ardı edilmiştir. Çevreye adapte olmayı güçlendiren ve hayatta kalma şansını artıran özelliklerin kalıtım yoluyla yeni nesile aktarıldığı evrimsel doğada tabii yollarla üreyemediği için böyle bir sonuç üretemeyen eşcinsel canlıların yok olması beklenmiştir. Tahminleri boşa çıkan bilim adamları gerek hayvanlar âleminde gerekse insanlar arasında yüz yıllardır süren eşcinselliği “Darwinsel Paradoks” (*Darwinian Paradox*) olarak adlandırmış ve bu çelişkinin neyden kaynaklandığını çözebilmek için çeşitli teoriler geliştirmiştir.³³² Fakat eşcinselliğin evrimsel bilmececi

³³⁰ İfadenin orijinal hali “*Heterosexuals get drunk and pregnant, producing unwanted children; their reward is to be allowed to marry. Homosexual couples do not produce unwanted children; their reward is to be denied the right to marry. Go figure.*” şeklindedir.

³³¹ ABD 7. Temyiz Mahkemesi, *Baskin v. Bogan*, Sayı: 766 F.3d 648, Karar Tarihi: 4 Eylül 2014.

³³² Vincent Savolainen, Jason A. Hodgson, “Evolution of Homosexuality”, **Encyclopedia of Evolutionary Psychological Science**, Living Edition, Editors: Todd K. Shackelford, Viviana A. Weekes-Shackelford,

henüz çözülmemiştir. Dolayısıyla eşcinselliğe ilişkin, bunun bir tercih konusu olmadığını kanıtlayan çalışmalar dışında, temel alabileceğimiz kesin bir bilimsel bilgi henüz elimizde bulunmamaktadır.

Charles Darwin ortaya koyduğu teori ile tarih sahnesinde kendinden önce gelen fikirleri bir sonraki seviyeye taşımıştır ve bu yüzden sıklıkla evrim teorisinin babası olarak anılmaktadır. Fakat evrim teorisi Darwin'in yüzlerce yıl önce ortaya koyduğu şekliyle kalmamıştır, o da varoluş mücadelesi vermekte ve ilerleyen bilimsel gelişmelere ayak uydurmaya çalışırken evirilmektedir. Çağımızda geline nokta ortak bir ata vasıtasıyla birbirlerine bağlı olan farklılaşmış türler fikri ve sosyal davranışlara evrimsel açıdan yaklaşım canlılığını sürdürse de teorinin cinsel seleksiyon kanadı yoğun bir eleştiri yağmuru altındadır. Kadınların nazlı, çekingen ve saf, erkeklerinse ateşli, coşkun ve hareketli şekilde resmedildiği evrensel şablonların yanlış olduğu ve cinsiyet ifadesi ile cinsel yönelimin çok çeşitli olduğu anlaşıldıkça teorinin bu yanı hatalı ve yetersiz kalmıştır. Bu durumun göz önüne alınmaması sosyal adaletsizliklerin artmasına katkıda

First Online: 18 October 2016, s. 2, bkz: https://link.springer.com/referenceworkentry/10.1007%2F978-3-319-16999-6_3403-1#howtocite, Erişim Tarihi: 01.09.2020. Üreme başarısı heteroseksüellere kıyasla ciddi biçimde düşük olduğu halde eşcinsellerin varlıklarını nasıl sürdürdüğünü açıklarken bazı araştırmacılar eşcinselliğin şiddetli seleksiyon karşısında sosyal bütünleşmeyi kolaylaştırmak için toplum yanlısı olumlu bir davranış olarak geliştiğini ileri sürmektedir. Bkz: Andrew B. Barron, Brian Hare, "Prosociality and a Sociosexual Hypothesis for the Evolution of Same-Sex Attraction in Humans", **Frontiers in Psychology**, Volume: 10, January 2020, s. 1. Birçok yeni-Darwinci teorisyen, eşcinsellerin yakın akrabalarının, böyle kardeşlerin desteğine sahip olmayan bireylere nazaran daha fazla yaşayabilen yavrulara sahip olması sebebiyle insanlardaki eşcinselliğin üremeye katkı sağlayan bir değeri olduğunu düşünmektedir. Freud'un "filogenetik bir fantezi" yahut da "evrimsel bir kurgu" (*a phylogenetic phantasy*) olarak çevrilebilecek hipotezini esas alan diğer düşünürler ise erkekler arasındaki eşcinselliğin toplumsal bağları güçlendirmek üzere geliştiğini savunmaktadır. Bkz: Andreas De Block, Pieter Adriaens, "Darwinizing Sexual Ambivalence: A New Revolutionary Hypothesis of Male Homosexuality", **Philosophical Psychology**, Volume: 17, No: 1, 2004, s. 59. (Freud'un bahsi geçen çalışmasında sunduğu senaryo, günümüzde görülen nevrozların teşhis edilebilen psikolojik özelliklerinin atalarımızdan kalma geçmişe ait kalıntılar olduğunu söyleyen evrimsel tekrar teorisidir. Medeniyetin doğuşunda Sandor Ferenczi'nin "buzul çağının mecburiyetleri" fikrini ve jeolojik olayları başlangıç noktası olarak alan ünlü psikanalist altı hipotez ileri sürmüştür. Bunlardan her birinde ortak geçmişimizdeki mefruz olayları, altı farklı nevrozda savunma mekanizması olarak benimsenen erken dönem davranışlarına denk gelen tespit noktaları olarak açıklamıştır. Örneğin başlangıçta cennetsel koşullarda yaşayan insan buz devri ilerledikçe huzursuz ve kaygılı bir hale gelmeye başlamıştır. İklimsel şartlar ağırlaştıkça kendini koruma ve üreme içgüdüleri arasında bir çatışma çıkmış ve yaşanan sıkıntılar çoğalmayı sınırlandırma gerekliliğini doğurmuştur. Bu ise üreme amaçlı olmayan cinselliği ve beraberinde cinsel sapkınlığı meydana çıkarmıştır. Freud bu varsayımsal tarihsel durumu cinsel dürtülerin bastırıldığı histerinin geçmişteki izi olarak nitelemektedir. Bkz: Sigmund Freud, **A Phylogenetic Fantasy: Overview of the Transference Neuroses**, Edited and with an essay by: Ilse Grubrich-Simitis, Translated by: Axel Hoffer, Peter T. Hoffer, Cambridge, Massachusetts, London, Harvard University Press, 1987, s. 14-19.

bulunmaktan başka bir işe yaramamaktadır.³³³ Tarihsel önemi ve biyolojiye olan katkısından ötürü Darwin'in teorisine hakkını teslim etme borcumuz bulunmakla birlikte onu putlaştırma hatasına düşmekten de kaçınmamız gerekmektedir. Öne sürülen savların her çağda hem bilim hem de etik süzgecinden geçirilerek tekrar tekrar test edilmesi zaruridir.

Günümüzde eriştiğimiz ve tarihte görülmemiş bir hızla da ilerlemeye devam eden teknolojik gelişmeler³³⁴ üremek için biyolojik kabiliyetin bulunmamasını bir problem olmaktan çıkarmıştır. Sperm/yumurta/embriyo donörlüğü, sperm/yumurta bankası, suni dölleme, embriyo transferi ve taşıyıcı annelik gibi yöntemler çocuk sahibi olmakta zorlanan heteroseksüel ve eşcinsel çiftlere dezavantajlı durumlarını aşmakta yardımcı olabilmektedir.³³⁵ Bu şekilde teknolojik atılımlar vasıtasıyla üreme ile çiftlerin cinsiyetinin birbirinden bağımsız kılınması, biyolojik gerçeklik örtüsü altında meşrulaştırılmaya çalışılan görüşlerin sözde bilimsel vafına darbe vurmaktadır. Dahası üremeyi evlilik içinde gerçekleşmesi şart bir eylem olarak görmek mevcut gerçeklerle de çelişmektedir. Günümüzde gittikçe artan sayıda doğum evlilik dışında gerçekleşmektedir.

³³³ Bu durumun bir örneğini günümüz cinsel seçim teorisyenlerinin orijinal sava yeni hatalar ekleyerek Darwin'in yazdıklarının şeklini değiştirmesinde ve erkeklerin gururlanmasını, kendini beğenmesini karikatürize etmesinde görmek mümkündür. Bugün ileri sürülen versiyona göre sperm "ucuz", yumurta "değerli" olduğu için erkekler gelişigüzel cinsel ilişki kurmaya kadınlardan daha yatkındır ve bu sebeple ortalarda sürekli dolaşarak dölleyecek yumurta aramaktadırlar. Hâlbuki bu anlatı Darwin'in çalışmasının bile desteklemediği yanlışlara dayanmaktadır. Bkz: Joan Roughgarden, **a.g.e.**, s. 164, 167, 169.

³³⁴ Üreme teknolojisi o kadar hızlı ilerlemektedir ki bazı bilim insanları iki yıl gibi yakın genetik olarak tasarlanmış bebeklerin dünyaya gelmesinin söz konusu olacağını beyan etmiştir. Bkz: <https://edition.cnn.com/2019/11/19/health/designer-baby-analysis-scli-intl-scn/index.html>, <https://www.independent.co.uk/life-style/designer-baby-gene-editing-disease-risk-kevin-smith-a9208591.html> Erişim Tarihi: 01.09.2020. Hatta Çin'de hâlihazırda böyle bir müdahalenin gerçekleştirildiği, bir doktorun AIDS'e neden olan virüs HIV'e karşı direnç kazanması için embriyo üzerinde genetik işlemler yürüttüğü ve dünyanın genetik tasarımı ilk bebeklerinin doğduğu gündeme gelmiştir. Bkz: <https://www.bbc.com/turkce/haberler-dunya-46341694> Erişim Tarihi: 01.09.2020.

³³⁵ Dünya Sağlık Örgütü'nün heteroseksüel ve eşcinsel çiftlerin yardımcı üreme teknolojilerinden eşit bir şekilde yararlanmasına yardımcı olmak, eşcinsel yahut da bekâr bireylerin bu teknolojiye erişmesini yasaklayan yahut da kısıtlayan devletler üzerinde bir baskı oluşturulmasına katkıda bulunmak amacıyla kısırlık tanımını daha kapsayıcı bir şekilde genişleteceği duyurulmuştur. Bkz: https://www.huffingtonpost.ca/2016/10/28/infertility-definition_n_12688984.html Erişim Tarihi: 01.09.2020. Örgüt henüz böyle bir değişiklik yapmış olmasa da resmi sitesinde kullanmakta olduğu tanımın klinik bir tanım olduğunu ve bunun üremeye yardımcı hizmetleri düzenleyen hükümlere dönük bir öneri niteliğinde olmadığını ayrıca ve açıkça belirtmiştir. Bkz: <https://www.who.int/reproductivehealth/topics/infertility/multiple-definitions/en/> Erişim Tarihi: 01.09.2020.

Yapılan araştırmalara göre 2016 yılında dünya çapında gerçekleşen 140 milyon doğumdan yaklaşık 21 milyonu evlilik ilişkisi dışında meydana gelmiştir.³³⁶ Böylesi veriler, evliliğin birincil amacı olarak devletin üremeyi düzenlemekteki menfaatini göstermenin ne kadar gerçek dışı kaldığını ortaya çıkarmaktadır.³³⁷

Üremeyi evliliğin değeri atfeden görüşler ayrımcılık yasağı bakımından da problem yaratmaktadır. Bu görüşü savunan bazı düşünürler eşcinsel bireyler ile heteroseksüel bireyler arasındaki anatomik eşitsizliğin evlenme hakkına sahip olmak bakımından bir kıstas olarak kabul edilmesini etik görmekte ve bu durumun bir ayrımcılık yaratmadığını savunmaktadır. Söz konusu durumun heteroseksüel evliliklerin karşısında eşcinsel birlikteliklerin “ayrı ama eşit” bir şekilde tanınması formülü ile meşrulaştırılmasına gayret edilmektedir.³³⁸ Fakat eşitlik söz konusu olduğunda yöneltilecek ilk soru daima “Hangi yönden eşitlik?” sorusudur.³³⁹ Bu soruya biyolojik olarak çocuk sahibi olabilme kapasitesi ile cevap vermek beraberinde birçok haklı eleştiriyi getirmektedir. Öncelikle heteroseksüel çiftlerden evliliğin bir şartı olarak çocuk sahibi olma niyeti ve fiziksel kabiliyeti talep edilmezken neden eşcinsel çiftlerin evlenebilmek için bu koşulları sağlaması gerektiği sorgulanmaktadır. Karşıt cinsiyetten birçok evli çift üreme kapasitesi olduğu halde doğum kontrol yöntemleri kullanarak yahut da kürtaj yoluna başvurarak çocuk sahibi olma rolünü reddetmektedir. Başka birçok heteroseksüel çift ise gerek yaşları gerekse fiziksel durumları sebebiyle çocuk sahibi olamadıkları halde evlilik çatısı altında hayatlarını birleştirmektedir. Şu halde evliliğin asli amacı ve koşulu üremekse neden yaşı geçkin yahut da kısır olan bu çiftlerin evlenmesine izin verildiği sorusu gündeme

³³⁶ Nikâhsız çocuk sahibi olmanın kınandığı, cezalandırıldığı, anne-baba ve çocukların damgalandığı, Çin, Hindistan, Batı ve Güney Asya ile Kuzey Afrika’daki birçok ülkenin dâhil olduğu 25 ülkede evlilik dışı doğumlar genellikle %1’in altındayken Brezilya, Şili, Kosta Rika, Meksika ve Kolombiya dâhil çoğunluğu Latin Amerika’da olan başka 25 ülkede bu oran %60’ın üzerinde saptanmıştır. Belçika, Danimarka, Fransa, Norveç ve İsveç gibi ülkelerin dâhil olduğu başka 20 ülkede ise doğumların çoğunlukla evlilik dışı gerçekleştiği ve devletin yalnız annelere yardım sağladığı görülmüştür. Bkz: <https://yaleglobal.yale.edu/content/out-wedlock-births-rise-worldwide> Erişim Tarihi: 08.08.2020.

³³⁷ Andrew Koppelman, “Same-Sex Marriage, Choice of Law and Public Policy”, **Texas Law Review**, Volume: 76, Issue: 5, December 1998, s. 921, 927.

³³⁸ Margaret Somerville, **The Ethical Imagination: Journeys of the Human Spirit**, Montreal, Québec, McGill–Queen’s University Press, October 2008, s. 101-103.

³³⁹ Stanley I. Benn, “Equality, Moral and Social”, **The Encyclopedia of Philosophy Volume: 3**, Editor: Paul Edwards, New York, Collier Macmillan, 1967, s. 38.

gelmektedir. Üreme kapasitesi bakımından biyolojik olarak aynı durumda olan eşcinsel ve heteroseksüel çiftlerin evlenme hakkına sahip olmak bakımından farklı muameleler görmesi adaletsiz bulunmaktadır.³⁴⁰ Bu durumda eşcinsel ilişkiler için “ayrı ve eşit” parolası ile hareket eden üreme odaklı görüşler “ayrımcı ve eşitsiz” bir sonuç ortaya çıkarmaktadır.

Söz konusu görüşlerin bir başka sınıfta kaldığı noktada da ileri sürdükleri senaryoda durumlar arasında mantık zincirinin kurulamamasıdır. Eşcinsel evliliklerle üremenin tehlikeye girmesi arasında rasyonel bir bağ kurmak mümkün gözükmemektedir. Şu ana kadar eşcinsel birlikteliklerin hukuken tanınması ile heteroseksüel çiftlerin çoğunluğunun çocuk sahibi olmasının neden ve nasıl aniden duracağını açıklayan herhangi bir delil ortaya konmamıştır.³⁴¹ Bu tür söylemlerle esasında “eşcinsel ilişkilerin insan soyunun tükenmesine yol açacağı” şeklinde temelsiz bir korku yaratılmaktadır. Bu ise sadece heteroseksüel cinsel yönelimlerin doğal ve normal olduğu ideolojisini meşrulaştırmakta ve farklı cinsel yönelimlere sahip bireylere uygulanan ayrımcılığı pekiştirmektedir. Bir grup olarak ayrıştırılan ve ötekileştirilen kişilerin varsayım olarak toplumun geneli için tehdit oluşturduğu söylemi ayrımcılığın en yaygın görülen inşa edilme şekillerinden biridir. Bu yolla ayrıştırılan ve ötekileştirilen grup bir “risk grubu” haline getirilmekte ve bu riskin de kendi bireysel özelliklerinden kaynaklandığı izlenimi yaratılmaktadır. Bu şekilde uygulanan ayrımcılığın üzeri örtülmekte ve adaletsiz muameleler gözden uzak tutulmaktadır.³⁴²

Cinsel yönelim bakımından eşitlik tartışmaları dışında günümüzde üremenin meşru bir amaç olup olmadığı da sorgulanır hale gelmiştir. Tarihsel açıdan üreme insan türünün

³⁴⁰ William N. Eskridge Jr., **The Case for Same-Sex Marriage: From Sexual Liberty to Civilized Commitment**, s. 96-98; Mark Strasser, **Legally Wed: Same-Sex Marriage and the Constitution**, New York, Cornell University Press, March 1997, s. 47, 53.

³⁴¹ Stuart Chambers, **The Moral Minority: Identifying, Analyzing, and Exposing Homophobes**, Ontario, Canada, General Store Publishing House, 2005, s. 31.

³⁴² Melek Göregenli, Ayrımcılık ve İnsan Hakları: Aralık 2007 Çalışma Toplantısı Raporu, İnsan Hakları Ortak Platformu, Mayıs 2008, s. 5-6. Bkz: http://www.ihop.org.tr/wp-content/uploads/2007/06/ayr%C4%B1mc%C4%B1l%C4%B1kla_mucadele_toplant%C4%B1_raporu.pdf, Erişim Tarihi: 11.11.2020.

devam etmesi ve gelecek nesillere yeterli desteğin verilmesi için önemli bir husus olsa da ironik bir şekilde çağımızda ürememek de bu açıdan göz önüne alınması gereken bir başka önemli faktör biçimini almıştır. Modernleşme ile başlayan nüfus artışı, ekolojik krizin en önemli sebeplerinden biri olarak ivedilikle çözülmesi gereken küresel sorunların başında gelmektedir.³⁴³ Doğal kaynakların aşırı tüketilmesi, ekolojik dengenin bozulması, yaşanabilir çevrenin yok olması diğer canlılarla beraber insan ırkının geleceğini de tehdit etmektedir.³⁴⁴ Roma Kulübü'nün³⁴⁵ 1972 yılında yayımlanan “Büyümenin Sınırları” başlıklı ses getiren meşhur raporunda nüfus, “doğal sınırları aşarak bir çöküş yaratma” potansiyeline sahip etkenlerden biri olarak gösterilmiştir. Araştırmacılar mevcut uygulamaların tersine çevrilerek ciddi bir eylemliliğe girişilmesi gerektiği konusunda dünyayı uyarmış, aksi halde 21. yüzyılın ortasında medeniyetlerin yıkıma uğrayacağı tahmininde bulunmuştur.³⁴⁶ Çağımızda birçok uzman da bu doğrultuda düşünmektedir ve çocuk sayısını sınırlayan bazı nüfus politikaları ile çocuk sahibi olmama yönündeki bireysel kararları karbon ayak izinin ciddi bir biçimde azaltılmasına yardımcı olacak doğa yanlısı davranışlar şeklinde değerlendirmektedir.³⁴⁷ Çoğalma, içinden geçmekte olduğumuz medeniyet krizinde toplumu alternatif yollara yönlendirebilecek yeni ve özgün bir siyaset yaratabilme çabasında tartışmalı meselelerden birine dönüşmüştür.³⁴⁸ Hal

³⁴³ Selim Kılıç, **Çevre Etiği: Ortaya Çıkışı, Gelişimi ve Sonuçları**, Ankara, Orion Kitabevi, 2008, s. 131.

³⁴⁴ Zeynep Özlem Üskül Engin, **Ekolojik Kriz, Etik ve Hukuk**, İstanbul, Filiz Kitabevi, Ocak 2017, s. 34-35.

³⁴⁵ Roma Kulübü 1968 yılında kurulmuş kar amacı gütmeyen bir düşünce kuruluşudur (*think tank*). Kulüp, devletlerin dünyanın en acil problemlerini çözemediğinden yahut da bu problemler üzerinde uzun süreli düşünmeyle meşgul olamadığından endişe duyan İtalyan girişimci Aurelio Peccei ve İskoç bilim insanı Alexander King önderliğinde bir araya gelen düşünürlerle oluşmuştur. Tanınmış bilim insanları, ekonomistler, iş insanları ve eski politikacılardan oluşan aktif 100 üyesi bulunmaktadır. Amaçları, daha dirençli bir biyosferde insan olarak var olmanın yeni bir yolunu göstererek mevcut krizleri aşmayı sağlayacak paradigma ve sistem değişikliğini etkin bir şekilde savunmaktadır. Kulüp, 21. yüzyılda dünyanın ve insanlığın karşı karşıya kaldığı birbirine bağlanmış çeşitli krizleri saptamak ve bunlara kapsamlı çareler üretmek için bütüncül çözüm önerilerinde bulunmaktadır. Bunun için çeşitli etkinlikler, toplantılar düzenleyen ve araştırmalar yayınlayan kulübün en bilinen çalışması, çevresel sonuçlara aldırmandan dizginsiz bir şekilde büyümeyi hedefleyen dominant ekonomik modelin eleştirildiği 1972 tarihli infial yaratan “*The Limits to Growth*” başlıklı raporudur. Detaylı bilgi için bkz: <https://clubofrome.org/> Erişim Tarihi: 05.09.2020.

³⁴⁶ Donella H. Meadows, Dennis L. Meadows, Jørgen Randers, William W. Behrens III, **The Limits to Growth: A Report for The Club of Rome's Project on The Predicament of Mankind**, New York, Universe Books, 1972, s. 10, 126.

³⁴⁷ Adam C. Davis, Steven Arnocky, Mirella Stroink, “The Problem of Overpopulation: Proenvironmental Concerns and Behavior Predict Reproductive Attitudes”, **Ecopsychology**, Volume: 11, No: 2, June 2019, s. 98.

³⁴⁸ Dimitri Roussopoulos, **Politik Ekoloji: İklim Krizi ve Yeni Toplumsal Gündem**, Türkçesi: Fuat Dara Elhüseyni, Sosyal Bilimler Dizisi-15, İstanbul, Sümer Yayıncılık, 2017, s. 117-121.

böyle iken üremenin toplum tarafından evlilik vasıtasıyla korunması gereken zorunlu bir evrimsel amaç olduğu tezi savunulabilir değildir. Darwin'in teorisini kullanarak üremeyi evrimsel bir gereklilik ve biyolojik bir gerçeklik söylemiyle evliliğin değeri olarak göstermek gerçekleri çarpıtmak olacaktır. Böylesi bir yaklaşım hayat piyangosunda erkek ve kadın üreme organlarının birlikteliğinin her zaman kazanmasına, diğer cinsel ilişki biçimlerinin ise her zaman kaybetmesine sebep olacaktır.³⁴⁹ Evlilik bir *sosyal yapı* iken üreme evlilik içinde yahut da dışında gerçekleşebilecek bir *eylemdir*. Bu eylem adeta kutsallaştırılarak evliliğin bir şartı hatta bunun ötesinde evliliğin bizatihi tek belirleyicisi ve değeri haline getirilmemelidir.

³⁴⁹ Stuart Chambers, *a.g.e.*, s. 6.

ÜÇÜNCÜ BÖLÜM:

AHLAKİ AÇIDAN EVLİLİK VE EŞCİNSELLİK

I. Ahlaki Bakış Açısı

Günümüzde eşcinsel evliliklerin hukuki olarak tanınmasına ilişkin tartışmalarda belki de en tehlikeli olan görüşler ahlak savını temel alanlardır. Bu yöndeki tezler, eşcinselliğin hastalık, anormallik, üreme yönünden bir tehdit yahut da günah olduğu yargılarının savunulmadığı noktada bu değer yargılarının fazlasıyla esnetilen ahlak örtüsüne sarılarak geçerli kılınmasına gayret etmektedir. Bu bağlamda muğlak bir şekilde kullanılan ahlak kavramı, genellikle eşcinsel birlikteliklere karşı çıkışta sığınılan son kale olmaktadır. Bilhassa dini kurumlar, bazı koşullar altında “ehvenişer” diyerek “tolere ettikleri” fiili eşcinsel birlikteliklerin hukuk sistemlerince tanınmasına karşı çıkarken bunların aile değerlerini ve kamunun “ortak iyiliğini” tehdit ettiği iddiasını kullanmakta ve bu evliliklerin yaratabileceği “sosyal kötülöklere” dikkat çekerek devletin genel ahlakı korumak sorumluluğunda olduğunu ileri sürmektedir.³⁵⁰ Üstelik ahlaka aykırılık iddiaları çoğu zaman oldukça agresif bir üslupla dillendirilmekte ve toplumsal kutuplaşmalara sebebiyet vermektedir. Örneğin siyasi kişiliklerle yakın ilişki içinde olan bazı dini otoriteler olumsuz tutumlarını, eşcinselliğin aynı kölelik ve Nazi Almanyası’ndaki hukuki düzenlemeler gibi ahlak dışı olduğunu söylemeye kadar götürmektedir.³⁵¹ Ülkemizde de

³⁵⁰ Stephen J. Pope, “The Magisterium's Arguments Against ‘Same-Sex Marriage’: An Ethical Analysis and Critique”, **Theological Studies**, Volume: 65 Issue: 3, September 2004, s. 540.

³⁵¹ Nüfusun %70’lik bir oranından fazlasının takip ettiği Rus Ortodoks Kilisesi’nin başı olarak ölkedeki en yüksek dini otoriteyi temsil eden ve Vladimir Putin’in de yakın bir müttefiki olan Patrik Kirill, eşcinsel evlilik denilen şeyin aile değerlerini tehdit ettiğini dile getirmiştir. Nazi dönemi Almanyası’nda göröldüğü üzere yasaların ahlaktan kopması halinde insanların kabul edebileceği yasalar olmaktan çıktıklarını ifade eden patrik, eşcinsel evliliklerin sosyal dokuyu oluşturan temel ahlaki yapıya aykırı olduğunu ve bu evliliklerin yasallaşması halinde insanların ayaklanacağını beyan etmiştir. Bkz: <https://www.newsweek.com/same-sex-marriage-russia-gay-617565>, Erişim Tarihi: 30.10.2020. Birleşik Krallık’ta ise en kıdemli dini görevli olan ve İskoç Katoliklerin başında görev yapan Kardinal Keith O’Brien, eşcinsel evlilikleri dünyaca kabul edilen insan haklarının grotesk bir şekilde alt üst edilmesi olarak nitelemiş ve bunlara izin verilmesinin ahlaki açıdan köleliğin tekrar geri getirilmesi kadar kabul edilemez olduğunu ileri sürmüştür. Kardinal, hükümetin hiçbir dini kurumun bu evlilikleri gerçekleştirme zorunluluğu olmayacağı yönündeki güvencelerine ise zaten hiçbir hükümetin evliliğin evrensel olarak kabul edilmiş anlamının içini boşaltmak için ahlaki yetkisi olmadığını söyleyerek cevap vermiştir. Ayrıca O’Brien hükümetin evlilik reform planının da “delilik” olduğunu açıklamalarına eklemiştir. Bkz: <https://www.independent.co.uk/news/uk/home-news/cardinal-same-sex-marriage-just-immoral-slavery-7536454.html>, Erişim Tarihi: 30.10.2020.

yüksek sesli benzer bir tartışma yakın zamanda İstanbul Sözleşmesi³⁵² üzerinden yaşanmıştır.

2020 yılının Ağustos ayında iktidar partisine yakınlığı ile bilinen Anadolu Eğitim ve Davet Gönüllüleri Platformu, İstanbul Sözleşmesi Çalıştayı raporunu yayınlamıştır. İlgili raporda “Sözleşme ile tüm kutsal metinlerde açık bir ahlaksızlık olarak tanımlanan eşcinsel birlikteliklerin meşru hale getirildiği” dile getirilmiş ve “insan hakları söylemi ile aile bileşenlerine eşcinsel, trans, interseks, queer gibi cinsel azınlık kimliklerinin ana unsur olarak dâhil edilmesine” karşı çıkmıştır. Ailenin hukuk ile kurulduğu ancak ahlak ile sürdürüldüğü iddia edilen raporda eşcinsellik “insanlık tarihinin suç, ayıp ve günah olarak tanımladığı eylemlerden” biri olarak sayılmıştır.³⁵³ Raporun yayımlanmasının ardından iktidar partisi bu görüşe sahip çıkmış, siyasi figürlerden peş peşe gelen ve ülke çapında infial yaratan tartışmalara sebep olan açıklamalarla Sözleşme’den çekilme hazırlıkları yapılacağı beyan edilmiştir.³⁵⁴ Son olarak Cumhurbaşkanı Recep Tayyip

³⁵² Kısaca İstanbul Sözleşmesi olarak anılan Kadınlara Yönelik Şiddet ve Ev İçi Şiddetin Önlenmesi ve Bunlarla Mücadeleye İlişkin Avrupa Konseyi Sözleşmesi, 1 Mayıs 2011 tarihinde İstanbul’da imzaya açılmış ve 1 Ağustos 2014 tarihinde yürürlüğe girmiştir. Türkiye Sözleşme’yi 11 Mayıs 2011 tarihinde çekince koymaksızın imzalamıştır. 24 Kasım 2011 tarih ve 6251 sayılı Sözleşme’nin onaylanmasının uygun bulunduğu Kanun, 29 Kasım 2011 tarih ve 28127 sayılı Resmi Gazete’de yayımlanmıştır. Bakanlar Kurulu’nun onaya ilişkin 10 Şubat 2012 tarih ve 2012/2816 sayılı Kararı ise, 8 Mart 2012 tarih ve 28227 (Mükerrer) sayılı Resmi Gazete’de yayımlanmıştır. Sözleşme, Türkiye bakımından 1 Ağustos 2014 tarihinde yürürlüğe girmiştir. Sözleşme’nin amacı, 1. maddesinde belirtildiği üzere, kadınlara her türlü şiddetten korumak, kadınlara yönelik şiddet ve ev içi şiddeti önlemek, kovuşturmak ve ortadan kaldırmak, kadınlara yönelik her türlü ayrımcılığın ortadan kaldırılmasına katkıda bulunmak ve kadınların güçlendirilmesi yoluyla dâhil kadınlar ve erkekler arasındaki temel eşitliği teşvik etmek, kadınlara yönelik şiddet ve ev içi şiddet mağdurlarının korunması ve bu mağdurlara yardım edilmesi için kapsamlı bir çerçeve, politikalar ve tedbirler geliştirmek, kadınlara yönelik şiddet ve ev içi şiddet ortadan kaldırmak amacıyla uluslararası işbirliğini teşvik etmek ve bütüncül bir yaklaşım benimsemek amacıyla etkili işbirliği sağlamak için kuruluşlara ve kolluk kuvvetlerine destek ve yardım sağlamaktır.

³⁵³ Bkz: <https://www.anadoluplatformu.org.tr/manset/istanbul-sozlesmesi-calistayi-raporu-yayimlandi/>, Erişim Tarihi: 30.10.2020.

³⁵⁴ Partinin Genel Başkanvekili Numan Kurtulmuş, katıldığı bir televizyon programında İstanbul Sözleşmesi’nin yanlış bir şey olduğunu, imzalanmasını doğru bulmadığını, imzalandığı gibi usulünü yerine getirerek bu sözleşmeden çıkılabileceğini beyan etmiştir. Sözleşme’de “toplumsal cinsiyet meselesi ve cinsel yönelim tercihi” olmak üzere iki hususun bilhassa kendileriyle asla uyuşmadığını ifade etmiştir. Bkz: <https://www.yenisafak.com/hayat/onder-ve-tugva-istanbul-sozlesmesi-cinsel-yonelim-dayatmasi-yapiyor-ve-escinselligi-makullestiren-yaklasimlar-var-3548612>, <https://www.cumhuriyet.com.tr/haber/akpli-numan-kurtulmustan-istanbul-sozlesmesini-hedef-alan-sozler-1748932>, Erişim Tarihi: 30.10.2020. Cumhurbaşkanlığı Yüksek İstişare Kurulu üyesi olan Bülent Arınç da yapmış olduğu açıklamayla “Eşcinselliği özendiren zümrenin” İstanbul Sözleşmesi’ni dayanak yaptığını beyan etmiştir. Bkz: <https://www.yenicaggazetesi.com.tr/istanbul-sozlesmesini-boyle-degerlendirdi-bulent-arinctan-kadınlar-icin-canli-yayind-296307h.htm>, Erişim Tarihi: 30.10.2020.

Erdoğan'ın talimatı ile Cumhurbaşkanı Yardımcısı Fuat Oktay başkanlığında kurulan bir komisyon, İstanbul Sözleşmesi ile ilgili yürütmekte oldukları çalışmalarda cinsel yönelimi yeniden yorumladıklarını ve bu kavramdan “ne anladıklarını” açıklayan bir raporun yakın zamanda tamamlanarak Avrupa Konseyi'ne sunulacağını duyurmuştur. Sadece eşcinsel bireylere yönelik şiddetin engellenmesiyle sınırlı bir hedefleri olduğunu belirten Komisyon, bununla “hayatın içinde var olan ancak normal olarak görmedikleri” eşcinsel bireylerin “ilişki yaşamaları ve evlenmelerinin” kast edilmediğini özellikle vurgulamıştır.³⁵⁵

Ahlak savını kullanarak eşcinsel evliliklere karşı çıkan tezleri incelemeye başlarken ilk yapılması gereken çok farklı şekillerde kullanılan “ahlak” kavramıyla nelerden söz edildiğine bakmaktır. Ahlakın ölçü alındığını söz konusu tezlerden bazıları, eşcinsellik için açıkça “kötüdür”, “ahlaksızlıktır” gibi hükümler kurmaktadır. Örneğin eşcinsel evliliklere tanımsal yönden itiraz edenler makul bir neden göstermeksizin evliliğin yalnızca bir kadın ve bir erkek birlikteliğinden oluşan bir kurum olduğunu ileri sürmektedir. Buna göre nasıl ki hukuk kuralları bir köpek balığını bir vombata³⁵⁶ dönüştüremiyorsa evliliğin tanımını değiştirebilecek bir hukuk kuralı da yoktur. Sadece “bu böyledir” şeklinde bir anlayışı temel alan basit formdaki tanımsal itiraz tarihsel seyir içinde en zayıf karakterli tezlerden biridir. Bu tez bazı düşünürlerce zaman içinde geliştirilmiş ve ayakları daha çok yere basan iddialarla eşcinselliğin potansiyel zararları gösterilmeye çalışılmıştır. Entelektüel açıdan bu yaklaşımın en ileri versiyonu, doğaya ve dine aykırılık, üreme kapasitesine sahip olmama gibi daha somut savlara sarılan yeni nesil doğal hukuk teorilerinde görülmektedir.³⁵⁷

³⁵⁵ Bkz: <https://odatv4.com/ve-akp-istanbul-sozlesmesi-kararini-verdi-08092004.html>, Erişim Tarihi: 30.10.2020.

³⁵⁶ Vombatlar, Avustralya'nın güneydoğusu ile Tazmania'nın dağlık bölgelerinde yaşayan keseli bir memeli hayvan türüdür. Genellikle sevimlilikleri ile haber olan vombatlar, modern zamanların en kötü yaşam felaketlerinden biri olan Avustralya orman yangınlarında da kazdıkları tünellerle diğer hayvanların kurtulmasında önemli rol oynamaları sebebiyle gündem olmuştur. Bkz: <https://www.indyturk.com/node/225886/k%C3%BClt%C3%BCr/3-milyar-hayvan%C4%B1-yok-eden-yang%C4%B1n%C4%B1n-kahramanlar%C4%B1-vombatlar>, Erişim Tarihi: 20.11.2020.

³⁵⁷ Christopher Arroyo, **Kant's Ethics and the Same-Sex Marriage Debate: An Introduction**, Cham, Switzerland, Springer, 2017, s. 4.

Eşcinsel evliliklere yöneltile tanimsal itirazlarla oldukça yakın ilişki içinde olan bir başka görüş de eşcinsel ilişkilerin hakiki evliliğin merkezi normlarını zayıflatacağı ve heteroseksüel evliliklere zarar vereceği tezidir. Burada bahis konusu edilen zarar maddi değil, daha sinsi ve her yanı kuşatır şekilde tarif edilen evlilik normlarının erozyonudur. Buna göre eşcinsel bireylerin evlenebilmesi mali bir bedele sebep olmayacak, heteroseksüel evli çiftlerin malvarlığında bir eksilme yaratmayacak yahut da heteroseksüel çiftlerin bir aile kurmasına engel teşkil etmeyecektir; fakat bu durum evliliğin özüne ilişkin kurallarda bir bozulmaya neden olacaktır. Kalitesiz romanlar nasıl kişinin edebi değeri yüksek eserlerden faydalanma, onları üretme ve takdir etme kabiliyetini aşındırıyorsa kötü evlilik normları da kişinin gerçek evliliğin iyiliklerini saptama, takdir etme, onlara ulaşma ve onlardan faydalanma yeteneğini baltalamaktadır.³⁵⁸ Eşcinsel birlikteliklerin hukuken tanınmasına kuvvetle muhalefet eden John Finnis de benzer bir şekilde evliliği fiili bir gerçeklik olarak tanımlamış ve evliliğin kalıcılığını insanların onun değerini, hakikiliğini ideal olarak kavramasına bağlı görmüştür. Geçmiş, şimdi ve geleceği birbirine bağlayan istikrarlı bir toplum için endişe duyduğunu dile getiren düşünür, eşcinsel evliliği, evlilik idealinin anlamını bozarak kurumun içeriğini tahliye eden bir durum olarak değerlendirmiştir. Bu bakımdan Finnis, herkesi bir yanılsama olmayan, gerçekçi kamu yararına esaslı bir bağlılık için eşcinsel birlikteliklere karşı evliliği savunmaya davet etmiştir.³⁵⁹

Eşcinsel evlilikleri kamu çıkarına ve toplumsal istikrara karşı bir tehdit olarak gören bir başka görüş de bu ilişkilerin evlilik yahut da evlilik benzeri bir kurum ile tanınmasının hukuki bir kaygan zemine (*slippery slope*) yol açacağını iddia edenlerdir. Evliliğin kadın-erkek ilişkisini dışarıda bırakacak şekilde yeniden tanımlanmasını toplumu topyekûn yıkıma sürükleyecek bir halkanın ilk zinciri olarak gören kimi düşünürler, eşcinsel evliliklerin kabulünün, çok eşlilik, ensest, hayvanlarla ve reşit olmayanlarla ilişki gibi ihtilaf konusu birçok durumun da yasallaşmasına kapı açacağını ileri sürmektedir. Sonuçta bildiğimiz şekliyle uygarlığın sonunu getirecek bir dizi olumsuz reaksiyonu tetikleme

³⁵⁸ David Blankenhorn, **The Future of Marriage**, New York, London, Encounter Books, 2007, s. 219-220, 235.

³⁵⁹ John Finnis, "Marriage: A Basic and Exigent Goods", s. 398-399, 401.

potansiyeline sahip eşcinsel evliliklerin bu sebeple kabul edilmemesi gerektiği savunulmaktadır.³⁶⁰ Fakat bu yaklaşımda eşcinsel birlikteliklerin hukuken tanınması ile birçoğu suç teşkil eden diğer ilişki biçimlerinin yasallaşması basamakları arasında mantıklı bir zincir kurulmamaktadır. Çok sık karşılaşılan bir mantık hatası olan kaygan zemin safatasında hiçbir gerçekçi ve tutarlı gerekçe sunulmaksızın, dolayısıyla da arada bağlantılar kurulacak sağlam bir zemin oluşturulmaksızın ilk adım olan A olayının kabul edilmesi halinde korku duyulan B olayının da gerçekleşmesinin çok kolay hale geleceği ileri sürülmekte ve konu uç örneklere kaydırılmaktadır.³⁶¹ Irklar arası evliliğe ya da eşcinsel evliliğe karşı çıkmak için makul bir sebebin olmaması, grup evliliklerine yahut da bir rızadan söz edilemeyecek enste, küçüklerle ve hayvanlarla ilişkiye karşı çıkmak için de rasyonel bir sebebin olmayacağı sonucunu beraberinde getirmemektedir.³⁶² Her bir olay, her bir durum bir başkasının gerçekleşmesi korkusu ile zihin gölgelenmeden kendi içinde değerlendirilmelidir.³⁶³

Yukarıda verilen örneklerde görüldüğü üzere belirli bir zamanda belirli grupların, insanlar arasındaki ilişkilerde uyulmasını talep ettiği davranışları “iyidir” yahut da “kötüdür” gibi yargılarla dile getirmesinin ahlaka değil, değer yargılarına vücut verdiğini görmek zor değildir.³⁶⁴ Bu tür değer yargıları ile doğru bir değerlendirme yapmanın mümkün olmadığı, bunların ölçü alınması halinde birçok haksızlık ve çatışma yaratılarak değer harcamaya hizmet edileceği çalışmanın önceki bölümlerinde açıklanmış

³⁶⁰ David Orgon Coolidge, William C. Duncan, “Reaffirming Marriage: A Presidential Priority”, **Harvard Journal of Law & Public Policy**, Volume: 24, Issue: 2, Spring 2001, s. 639; George W. Dent, “The Defense of Traditional Marriage”, **Case Western Reserve University School of Law Scholarly Commons**, Faculty Publications, Volume: XV, 1999, s. 627-638. Eşcinsel evlilikleri savunan düşünürlerden bazıları hukuki bir kaygan zemin meydana gelirse grup evliliklerinin tartışılmasını sakıncalı görmemekte, aksine bunların da hukuken tanınmasının faydalı olabileceğini düşünmektedir. Bkz: David L. Chambers, “What If? The Legal Consequences of Marriage and the Legal Needs of Lesbian and Gay Male Couples”, **Michigan Law Review**, Volume: 95, 1996, s. 490-491; Judith Stacey, **In the Name of the Family: Rethinking Family Values in the Postmodern Age**, Boston, Beacon Press, 1996, s. 126-127.

³⁶¹ Eugene Volokh, “The Mechanisms of the Slippery Slope”, **Harvard Law Review**, Volume: 116, 2003, s. 1028-1029.

³⁶² John Corvino, “Homosexuality: The Nature and Harm Arguments”, **The Philosophy of Sex: Contemporary Readings**, Edited by: Alan Soble, Fourth Edition, Lanham, Boulder, New York, Oxford, Rowman & Littlefield Publishers, 2002, s. 144.

³⁶³ Eugene Volokh, “Same-Sex Marriage and Slippery Slopes”, **Hofstra Law Review**, Volume: 33, Issue: 4, 2005, s. 1165-1166.

³⁶⁴ İoanna Kuçuradi, **Uludağ Konuşmaları: Özgürlük, Ahlak, Kültür Kavramları**, Yedinci Baskı, Türk Felsefesi Dizisi: 1, Ankara, Türkiye Felsefe Kurumu, 2019, s. 24-26.

bulunmaktadır. Bu sebeple çalışmanın bu bölümünde açık bir şekilde farklı olana karşı duyulan korku, iğrenme, nefret gibi duygulardan hareket eden itirazlar ele alınmayacaktır.

Belirli bir gruba karşı duyulan önyargı o grup hakkındaki yanlış inançlarla ilişkilidir. Bu yanlış inançların en yaygın görünümünden biri de söz konusu grubun ahlaken aşağı olduğu yahut da ahlaktan tümüyle yoksun olduğudur. Hâlbuki bir eylemin, kişinin, durumun ahlaka aykırı olarak nitelendirilebilmesi için onu kötü, haksız, yanlış yapan bir ögeyi içinde barındırması gerekmektedir. Bu öge, bilhassa bir zararın meydana geldiği, bir kişinin özerkliğinin veya bireysel haklarının ihlal edildiği yahut da bir adaletsizlik yaratıldığı durumlarda görünür hale gelmektedir.³⁶⁵ Yetişkin eşcinsel bireyler arasında rızaya dayanan ilişkilerin ahlaka aykırı olduğu ve bu sebeple de eşcinsel çiftlerin heteroseksüel çiftlerle aynı haklara sahip olmaması gerektiği yargısı bu açıdan gerekçelendirilmeye muhtaçtır. Ahlaka aykırılığı dayanak noktası olarak kullanan tezlerin bu gerekçelendirmeyi rasyonel bir şekilde gerçekleştirip gerçekleştiremediğinin cevabını bulmak için ise birbiri içine geçmiş ve sınırları bulanık hale gelmiş bir dizi ihtilaflı meselenin sırasıyla ele alınması gerekmektedir. O yüzden çalışmanın bu kısmında öncelikle evliliğin ahlaki değeri sorunu inceleme konusu yapılacak ve cinsellik söz konusu olduğunda evliliğin ahlaksal açıdan özel, dönüştürücü bir rolünün olup olmadığı sorgulanacaktır. Ardından ortaya çıkan eşcinselliğin ahlak konusu olup olamayacağı sorusu rehberliğinde eşcinselliğin ahlakiliği probleminin tahlil edilmesine gayret edilecektir.

II. Evliliğin Ahlakiliği Problemi

Eşcinsel bireylerin ahlaka aykırı davranışlarının hukuk aracılığıyla evlilik kurumu üzerinden onaylanmaması gerektiği iddiaları ve bu tutumun adaletsiz olduğu eleştirileri beraberinde evliliğin ahlaki doğasına ilişkin sorgulamaları getirmiştir. Bu kapsamda yaygın bir biçimde kabul edilen “evliliğin ahlakla ilişkili eşsiz bir anlamı olduğu” inancı

³⁶⁵ Chris Meyers, *The Moral Defence of Homosexuality: Why Every Argument Against Gay Rights Fails*, Lanham, Boulder, New York, London, Rowman & Littlefield, 2015, s. 15-17.

da tartışmaya açılmıştır. Bu inancın kökleri cinselliğin “kötü” olduğu ve ancak evlilik ile ahlaken kabul edilebilir bir hale geldiği kabulüne dayanmaktadır. Çalışmanın bu bölümünde öncelikle bu ön kabulün sorgulanmasına gayret edilecek, ardından da bu yaklaşımın önemli temsilcilerinden biri olan ünlü filozof Kant’ın etik anlayışı çerçevesinde evliliğin ahlakla ilişkisinin irdelenmesine çaba gösterilecektir.

A. Düşünce Tarihinde Cinsel Eylemin Olumsuzlanması

Yakın zaman ahlak filozofları arasında yaygın olarak görülen, cinsel isteklere karamsar yaklaşımın kökleri antik çağlara kadar uzanmaktadır. Aşk ile arzu arasında yapılan hiyerarşik ayrımın entelektüel atası Platon’dur.³⁶⁶ İnsanın yapısını hayvansal ve rasyonel olarak iki parçaya bölen ve bunlardan kaynaklanan dürtüleri birbiriyle uyumlu bir şekilde yan yana var olamayacak kadar kökten zıt gören bu anlayışta aşkın çiçek açabilmesi için arzu elementinin arıtılması ve zamanla da ihraç edilmesi lazımdır.³⁶⁷ Çünkü bunun sonucunda ortaya çıkan akılcı ve ahlaken saf bir öze sahip “Platonik” aşk, özgün bir değere sahiptir: Cinsel enerjinin fizikselliğinden iyice kurtulmuş olan ve soyutlanan “eros”, yalnızca ruhun İdealar dünyasına doğru çıkması evresinde gerçekleşen manevi tamamlanma (*spiritual fulfilment*) ve özgürleşmeye (*emancipation*) giden yolda transandantal gerçeklikle bir bağ kurmakta ve bir basamak tedarik etmektedir.³⁶⁸ Burada Platon’un, Batı’nın cinselliği “idealize” eden tavrına çok büyük etkisi olan tutumu göze

³⁶⁶ Donald Levy, “The Definition of Love in Plato's Symposium”, **Journal of the History of Ideas**, Volume: 40, No: 2, April-June 1979, s. 285-286.

³⁶⁷ Platon “Şölen” adlı eserinde Agathon’un zaferini kutlamak için bir araya gelmiş entelektüel elitin, hem aşk tanrısının ismi olan hem de tutkulu aşkı, arzuyu ifade eden “eros”u yüceltmek için yaptığı konuşmalara yer vermiştir. Yapıtlarında iyi bir yaşamın nasıl olması gerektiğine dair düşüncelerini ortaya koyan Platon bu yazıtında, insan arzusunun doğası ve aşk ilişkilerinin amacını irdlemiştir. Bu açıdan bilhassa Sokrates ile “bilge kadın” Diotima arasında geçen konuşmalar önemlidir. Söz konusu diyaloglarda güzel şeylere yöneltilen sevginin erosu tanımlamak için yeterli olmadığı ifade edilmektedir. İnsanlar bir yanılgı içinde erosu sadece cinsel arzu varsaymaktadır; hâlbuki erosu bu şekilde güçlü bir cinsel itkiye indirgemek değerli olan ve yüceltilen aşkı yanlış anlamaktır. İnsanları coşkuyla birleştiren şey sadece cinsel arzular değildir. İki ruhun aradığı, kuşkusuz bambaşka şeylerdir. Mutlak bir güzellik olan aşkı anlamak isteyenler öncelikle bir kişideki fiziksel güzellikten tüm fiziksel güzellikleri anlamaya evrilen yolda ilerlemeli, ardından da ruhtaki güzellik sevgisinin rehberliğinde eylemlerdeki, kurumlardaki, bilimlerdeki güzelliğin bilincine varmalıdır. Bkz: Plato, **The Symposium**, Edited by: M. C. Howatson, Frisbee C. C. Sheffield, Translated by: M. C. Howatson, Cambridge, New York, Melbourne, Madrid, Cape Town, Singapore, São Paulo, Cambridge University Press, 2008, s. 39-50.

³⁶⁸ Roger Scruton, **Sexual Desire: A Philosophical Investigation**, London, Phoenix Press, 2001, s. 1-2.

çarpmaktadır. Buna göre tinsel, ussal, sonsuz ve mutlak olarak tanımlanan bir gerçeklikte maddesel, irrasyonel, uzay ve zamanla kuşatılmış fiziksel bedenle kısıtlı cinselliğin üstünde aklın hâkim kılınması, bu sayede cinsel enerjinin dizginlenmesi gerekmektedir.³⁶⁹

Cinsel arzunun esasen fiziksel olduğunu, buna karşın aşkın her zaman manevi bir tarafının bulunduğunu dile getiren popüler inançta yaşamaya devam eden Platoncu yaklaşımın izlerini sonraki düşünürlerde de görmek mümkündür. Sevgiye ilişkin görüşleri ile Orta Çağ Avrupası edebiyatına yoğun bir şekilde nüfuz eden ve özellikle Chaucer, Cavalcanti, Boccaccio, Dante gibi isimleri etkileyen Romalı şair ve filozof Boethius da Augustine ve Aquinas da Platoncu çizgide saf tutmuştur. Hayvansal insan doğası karşısında ussal insan doğasını konumlandıran cinsellik aleyhindeki oldukça şaibeli bu metafiziksel ayırım, birçok açıdan Platon ile arasında fikri uçurumlar bulunan Kant'tın teorisinde de yer almış ve erotik davranışlara ilişkin amansız bir pesimizmle yüzünü göstermiştir.³⁷⁰ Hayatın nihai anlamını doğaüstü bir gerçeklik temeline yerleştiren idealizmin bir dalı olarak filizlenen 19. yüzyıl romantizmi de Platon ve Hristiyan öğretilerine yaslanarak bir kadın ve erkek arasındaki cinsel bağın, dünyevi niteliğinin ötesine geçerek transandantal bir “birlik” yaratma ihtimali üzerinde durmuştur.³⁷¹ Günümüzde de metafiziksel cinsel karamsarlığı benimseyen kimi modern düşünürler, cinsel ilişkinin fiziksel, psikolojik ve duygusal açılardan özü itibariyle manipülatif olduğunu iddia etmektedir.³⁷²

Ahlak söz konusu olduğunda cinselliğe nasıl yaklaştığımız dikkatle üzerinde durulması gereken bir meseledir. Cinsellik kimilerine göre daha kritik problemlere göstermemiz gereken ilgiyi çalan havai bir konu; yoksulluk, savaş, hastalık, ırkçılık, kıtlık veya nükleer savaş tehdidi gibi daha ciddi sorunlara kıyasla önemsiz bir mevzudur.

³⁶⁹ Bruce S. Thornton, *Eros: The Myth Of Ancient Greek Sexuality*, Colorado, Westview Press, 1997, s. 210.

³⁷⁰ Roger Scruton, *a.g.e.*, s. 2.

³⁷¹ Irving Singer, *Sex: A Philosophical Primer With New Material on Same-Sex Marriage*, Expanded Edition, Lanham, Boulder, New York, Oxford, Rowman & Littlefield Publishers, 2004, s. 3.

³⁷² Bernard Baumrin, “Sexual Immorality Delineated,” *Philosophy and Sex*, 2nd edition, Edited by: Robert Baker, Frederick Elliston, Buffalo, New York, Prometheus Books, 1984, s. 300.

Hâlbuki cinsel değerler ve erotik davranışlar üstüne süregelen anlaşmazlıklar, geçmiş yüzyıllara kanlı imzasını atan dini çatışmalarla birçok ortak ögeyi içerisinde barındırmakta ve çok büyük sembolik anlamlar taşımaktadır. Bu anlamda cinsel eylemlerle ilgili tartışmalar, sıklıkla sosyal kaygıların ortaya çıktığı ve toplumsal olarak yoğun duygusal boşaltımların yapıldığı bir araç olmaktadır.³⁷³ Bu yönüyle cinsel ilişki, çoğu zaman, kişisel özerkliğin başrolde olduğu mahrem bir eylem olarak özel hayatın bir parçası dâhilinde kalmamakta, “saygın” ve “değersiz” hareketlerin tayin edilmesinde toplumun başrolde olduğu politik ve kamusal bir olaya dönüşmektedir. Bilhassa polis gücünü arkasına alan bir toplum³⁷⁴ otorite olarak kuralları belirlerken çok detaylı kısıtlamalar ve yükümlülükler getirmekte, cinsellikte neyin münasip neyin ise uygunsuz olduğunu saptarken titiz bir şema çizmektedir. Birçok hukuk kuralı kişilerden bu cinsel davranış kurallarına uymasını talep etmekte, aksi halde toplumun bir bütün olarak zarar göreceğini ifade etmektedir.³⁷⁵ Bu sebeple cinselliğe önyargısız bir yaklaşım, “ahlak bekçisi” bir toplum ile “değer koruyucusu” bir toplum kutuplarını içinde barındıran ahlak tartışmalarının geniş zemininde atılacak ilk sağlam adım olmaktadır.

Tarihsel açıdan evlilik hukuku normları, evlilik dışı doğan çocuklar, bekâr anneler yahut da lgbti bireyler gibi bazı sosyal kesimler için son derece olumsuz sonuçlar doğurarak meşru ve gayri meşru cinselliği belirlemede bir araç olarak kullanılmıştır. Bu sosyal gerçekliğin oluşmasında önemli rol oynayan düşünsel mimarlardan biri, evliliği ahlaken caiz, erdemli cinsellik için bir ön koşul kabul eden teorilerdir.³⁷⁶ Cinsel ilişki ile evlilik arasında ahlak vasıtasıyla böylesi bir hususi ilişki kurulmasında çok sayıda düşünürün etkisi olsa da bunlardan en öne çıkanı, ahlak ve hukuk üzerine yapılan tartışmalara görüşleriyle damga vuran ünlü Alman filozof Immanuel Kant’tır.

³⁷³ Gayle S. Rubin, **Deviations**, Durham, London, Duke University Press, 2011, s. 137.

³⁷⁴ Yakın geçmişte bu durumun en çarpıcı örneklerinden biri, genel ahlak kurallarını şekillendirme gücünü asli yetkisi gören Amerika yönetim anlayışı olmuştur. Geleneksel ahlak kodlarının önde gelen destekçilerinden biri olan Yüksek Mahkeme de yönetimin polis gücüyle kamunun ahlaki davranış biçimlerini düzenlemesini devamlı olarak uygun bulmuş ve yüksek sesle alkışlamıştır. Bkz: Suzanne B. Goldberg, “Morals-Based Justifications for Lawmaking: Before and after *Lawrence v. Texas*”, **Minnesota Law Review**, Volume: 88, No: 5, May 2004, s. 1233-1234.

³⁷⁵ Andrea Dworkin, **Intercourse**, 20th Anniversary Edition, New York, Basic Books, 2007, s. 185-186.

³⁷⁶ Elizabeth Brake, **Minimizing Marriage: Marriage, Morality, and the Law**, s. 65.

B. Kant Etiğinde Cinsel Eylem ve Evlilik

Doğal ve pozitif hukuk seçeneklerini ortadan kaldırarak özgürlük ve insan saygınlığı üzerine geliştirdiği fikirlerle modern insan hakları ve adalet anlayışımızın ana kirişlerini inşa eden Kant, ahlaklılığın en yüksek ilkesini bulmayı amaçlamış ve bunun hukuk kurallarına yön vermesi gerektiğini dile getirmiştir.³⁷⁷ Düşünürün böyle bir yaklaşımla oluşturduğu pratik felsefede evlilik, insanın cinsel yönden bir araç haline getirilmesi şeklindeki ahlaki probleme bir çözüm olarak açıklanmıştır.

Etik derslerinde öğrencilerinin aldığı notlardan oluşan eserinde Kant, her insanın, başkalarına doğrudan doğruya yönelttiği ve onları kendi hazzının nesnesi haline getirdiği bir eğilime sahip olduğunu dile getirmiştir. Cinsel iştah (*sexual appetite*) yahut da cinsel dürtü (*sexual impulse*) olarak adlandırılabilen bu eğilimin, düşünüre göre *sui generis* bir niteliği mevcuttur. İnsanın, karşısındakinin de özgür iradesi ile tercih etmiş olması şartıyla, bir diğer insanın hizmetlerinden faydalanması, bu hizmet kapsamında örneğin onun el ve ayaklarından istifade etmesi mümkünken cinsel dürtüler söz konusu olduğunda bu imkânsız hale gelmektedir. Cinsel iştah, bir insanın diğerine onun “insan olmasından ötürü” sahip olduğu bir eğilim değildir. Bu eğilimde insanlığın alçaltılması tehlikesi mevcuttur. Cinsel güdünün tatmin edilmesi saikiyle ilişkiye giren taraf hem kendisini hazzın bir aracı haline getirmekte hem de karşısındakine pratik akıl sahibi bir özne olarak davranmak yerine arzularının muhatabı bir nesne olarak davranmaktadır. Bunun sonucunda ise cinsel ilişkiye giren her iki partner de kendisini ve karşısındakini itibarsız hale getirerek insanlığın onuruna saygısızlık etmiş olmaktadır. Bu yönden cinsel dürtü, insanlık âlemini hayvan dünyası ile aynı hale getirme riskini içinde taşımaktadır.³⁷⁸

³⁷⁷ Annemarie Pieper, **Etiğe Giriş**, Çeviren: Veysel Atayman, Gönül Sezer, İstanbul, Ayrıntı Yayınları, 1999, s. 65; Oktay Uygun, **Hukuk Teorileri**, s. 17; Immanuel Kant, **Ahlak Metafizığının Temellendirilmesi**, Çeviren: İoanna Kuçuradi, 8. Baskı, Ankara, Türkiye Felsefe Kurumu Yayınları, 2020, s. 7.

³⁷⁸ Immanuel Kant, **Lectures on Ethics**, Edited by: Peter Heath and J.B. Schneewind, Translated by: Peter Heath, Cambridge, New York, Melbourne, Cambridge University Press, 1997, s. 155.

Tutkusal ve pratik olmak üzere iki çeşit sevgi bulunmaktadır.³⁷⁹ Özgürlüğe en büyük zararı verecek olan tutkulardır.³⁸⁰ Bu sebeple bir kişinin özerkliğini ve rasyonalitesini zayıflatarak kategorik buyruğa göre hareket etme görevine engel olma gücüne sahip hayvansal bir içgüdü olan cinsellik disipline edilmelidir.

Cinsel eylemin bizzat kendisini alçaltıcı ve ahlaka aykırı bulan Kant, “İnsanlığına zarar vermeden bir kişinin ne ölçüde cinsel dürtüden faydalanmaya hakkı vardır?”, “Kişilerin bir tür sözleşme ile karşıdaki kişi tarafından cinsel bölgelerinin kullanılmasına izin vermesi mümkün müdür?” gibi sorular sormuş ve bunlara cevap olarak da meşhur evlilik tanımını şekillendirmiştir.³⁸¹ Buna göre evlilik, karşı cinsten iki yetişkinin birbirlerinin cinsel organlarını ve yetisini kullanmak için yaptıkları sözleşmedir. Evlilik sözleşmesi sonucunda bir şey üzerindeki hak ile karşılaştırılabilecek yakınlıkta bir hak diğer insan üzerinde doğmaktadır. Tabiatı gereği insan onuruna bir tehdit teşkil eden cinsel dürtüler, hukuk kanalıyla sağlanan güvenceler sayesinde ahlaken kabul edilebilir bir şekle bürünmektedir. Evlilik sözleşmesiyle taraflar bedenleri üzerindeki tasarruf haklarını eşit bir şekilde takas etmekte, aynı zamanda da cinsel yakınlığın beraberinde getirdiği savunmasızlık hallerine ve risklere karşı yaratılan güvenli bir bölgeye sahip olmaktadır. Böylece beklenilmeyen gebelik, hastalık, kalp kırıklığı, terk edilme gibi durumlarda kişi en azından maddi açıdan korunmaktadır.³⁸² Ancak ve ancak eşler kendi kişiliklerini, vücutlarını ve ruhlarını paylaştıklarında, hastalıkta ve sağlıkta her zaman birlikte olduklarında cinsellik bir insan birliği oluşturmaktadır.³⁸³ Bu şekilde evlilik dışında kabul edilemez bir davranış biçimi olan cinsel ilişki, kendisi amaç olan insana saygı duyulması koşulunu sağlayacak güvenlik ağının örülmesiyle evlilik içinde kabul edilebilir bir hale gelmektedir. Dolayısıyla evlilik, çiftler arasındaki ilişkiyi ahlaken dönüştüren bir yapı olarak karşımıza çıkmaktadır. Başka şekilde ifade edilen cinsel

³⁷⁹ Immanuel Kant, **Ahlak Metafizığının Temellendirilmesi**, s. 15.

³⁸⁰ Immanuel Kant, **Anthropology from a Pragmatic Point of View**, Edited and Translated by: Robert B. Loudon, Cambridge, New York, Cambridge University Press, 2006, s. 165.

³⁸¹ Immanuel Kant, **Lectures on Ethics**, s. 155-156.

³⁸² Kant’ın bağımlı bir canlı yaratmanın sonucu olarak türettiği ebeveysel görevi açıkladığı ve evlilik dışı cinsel ilişkinin bilhassa kadının özel savunmasızlığı sebebiyle haksız olduğunu dile getirdiği pasajlarından böyle bir sonuca varmak mümkündür. Bkz: Immanuel Kant, **The Metaphysics of Morals**, Edited and translated by: Mary J. Gregor, Introductioned by: Roger J. Sullivan, Cambridge, New York, Melbourne, Cambridge University Press, 1996, s. 495; Immanuel Kant, **Lectures on Ethics**, s. 160.

³⁸³ Immanuel Kant, **Lectures on Ethics**, s. 158-159.

dürtüler ancak bir suiistimal teşkil etmekte ve Kant'ın söyleyişiyle “bedensel suçlar” yahut da “tenin suçları” denilebilecek *crimina carnis* oluşturmaktadır. Bu tabloda fuhuş, evlilik dışı cinsel ilişki, aldatma akla aykırılık teşkil eden bedensel suçlar (*crimen carnis secundum*) iken eşcinsel ilişki, mastürbasyon, hayvanlarla cinsel ilişki, intihar gibi eylemler de hayvansal doğamıza aykırılık teşkil eden bedensel suçlara (*crimina carnis contra naturam*) vücut vermektedir ve ikisi de kabul edilemez, “ağza alınmaz”, “mide bulandırıcı” niteliktedir.³⁸⁴

Kant cinselliğe dair etik anlayışını hiçbir zaman tek bir eserde toplu halde ortaya koymamış fakat pratik felsefesini açıklarken bu konuya sıklıkla değinmiştir. Eleştiri öncesi dönemde verdiği derslerden oluşan eserinde Kant Tanrı inancını, gerçek ahlaklılığın hareket noktası olarak gerekli görmüş ve sık sık Hristiyan teolojisini referans olarak desteklemiştir.³⁸⁵ Bu açıdan düşünür evliliği, Augustine'den beri devam eden muhafazakâr cinsel ahlak ile sosyal sözleşme anlayışının birleştiği bir çizgide temellendirmiştir.³⁸⁶ Genel olarak bakıldığında da Kant'ın eleştiri sonrası eserlerinde tek eşli evliliği, cinsel aktivitenin insanlık onuruna ve ahlak yasasına zarar vermeden gerçekleşebileceği tek ilişki olarak savunmaya devam ettiği görülmektedir. Akademik dünyada düşünürün bu konudaki görüşleri diğer çalışmaları kadar sahiplenilmemiştir. Bunun bir sebebi Kant'ın Batı Avrupa'da çok büyük bir etki doğuran çalışmalarının diğer konular üzerine yazdıkları olması, öbür sebebiyse cinsellik ve cinsiyet söz konusu olduğunda birçok çağdaş düşünürün Kant'ı açıkça haksız, eski kafalı ve kadın düşmanı olarak değerlendirmesidir.³⁸⁷

³⁸⁴ Immanuel Kant, **Lectures on Ethics**, s. 160-162, 170.

³⁸⁵ Ebru Pehlivan, “Kant'ın Eleştiri Öncesi Eserlerinde Sınır Kavramı”, **Felsefe Arkivi II**, Sayı: 47, 2017, s. 60-61. Bu durumun en açık örneklerinden biri, düşünürün sık sık yaratılışa dair dini metinleri referans aldığı ve insanlığın tarihinin başlangıcına dair varsayımsal bir iz sürdüğü makalesidir. Bkz: Immanuel Kant, “Conjectural Beginning of Human History”, **Anthropology, History and Education**, Edited by: Günter Zöllner, Robert B. Loudon, Translated by: Mary Gregor, Paul Guyer, Robert B. Loudon, Holly Wilson, Allen W. Wood, Günter Zöllner, Arnulf Zweig, Cambridge, New York, Melbourne, Cambridge University Press, s. 163-175. Benzer şekilde Kant'ın eşcinsel birliktelikleri ahlak dışı görme sebeplerinden biri bunların, muhafazakâr ahlak anlayışına paralel bir biçimde, doğanın “tabi” sonucu olan üreme eylemi ile uyumlu olmamasıdır. Bkz: Immanuel Kant, **The Metaphysics of Morals**, s. 1-34.

³⁸⁶ Elizabeth Brake, **Minimizing Marriage: Marriage, Morality, and the Law**, s. 17.

³⁸⁷ Christopher Arroyo, **a.g.e.**, s. 105.

C. Kant Etiğinin Eleştirisi

Kant'ın cinselliği ele alışı ve evliliğe biçtiği rol başta feministler olmak üzere pek çok modern düşünür tarafından ağır biçimde eleştirilmektedir. Bazıları Kant'ın evliliğe yaklaşımını, hem ahlak hem de hukuk felsefesi ile ilgilenenler için adlarını kötüye çıkaran ve utanç duymalarına neden olan bir durum olarak nitelemektedir.³⁸⁸ Diğer bazı düşünürler de Kant'ın görüşünü yüzeysel ve itici³⁸⁹ bularak yahut da mantıksız ve çelişkili³⁹⁰ görerek reddetmektedir. Kant'ın sonraki çalışmalarında ortaya koyduğu fikirleri değerli bulan kimi akademisyenler de düşünürün evlilik, çocuk ve aileye dair son derece geleneksel görüşlerini, bedenlerimize, cinsel ve duygusal hayatlarımıza karşı “düşmanca” tutumunu ve özellikle de kadınlar hakkındaki “rezalet” sözlerini³⁹¹ görmezden gelemeyeceklerini dile getirmektedir. Bu bağlamda düşünüre saygı duyabilmek ve fikirlerini ciddiye alabilmek için onun bu yalnızca “tartışmalı” olmakla kalmayıp aynı zamanda “korkunç” da olan görüşlerini belki de unutmak gerektiğini

³⁸⁸ Susan Mendus, “Kant: An Honest but Narrow-Minded Bourgeois?”, **Women in Western Political Philosophy: Kant to Nietzsche**, Edited by: Ellen Kennedy, Susan Mendus, New York, St. Martin's Press, 1987 s. 30–31.

³⁸⁹ Reinhold Aris, **History of Political Thought in Germany: 1789–1815**, Oxfordshire, Frank Cass & Co. Ltd., 1965, s. 102

³⁹⁰ Hannelore Schröder, “Kant's Patriarchal Order”, Translated by: Rita Gircour, **Feminist Interpretations of Immanuel Kant**, Edited by: Robin May Schott, Pennsylvania, The Pennsylvania State University Press, 1997, s. 287.

³⁹¹ Kant bilhassa “Güzellik ve Yücelik Duyguları Üzerine Gözlemler” isimli eserinde bulunan “İki Cinsin Karşılıklı İlişkilerinde Güzellik ve Yücelik Ayrımı Üzerine” başlıklı yazısı ile şimşekleri üzerine çekmektedir. Öyle ki eserin Türkçe çevirisinde tercüman dahi, “Kant'ın kadın ve erkek arasındaki kişilik ve karakter farkları hakkında söyledikleri” ve “değişik kültür ve uluslar üstüne yapmış olduğu belirlemeler” sebebiyle gelebilecek muhtemel itirazlara karşı kendisini savunma ihtiyacı duymuş, herhangi bir başka kitapta olduğu gibi bu kitabın da eleştirel bir gözle okunması gerektiğini ifade etmiştir. Düşünür bahsi geçen bölüme kadınlara “cinsilatif” denilmekle ne kadar doğru bir iş yapıldığını dile getirerek başlamıştır. İlerledikçe “güzel, zarif ve süslü olana doğuştan güçlü bir duyarlıkları” olan ve “zahmetli öğrenme ya da ıstıraplı kafa yormayla” “cinsine uygun meziyetleri yok etmemesi gereken”, “felsefesi muhakeme etmek değil, duyumsamak” olan kadının özelliklerini, “soylu bir erdeme” sahip olması ve “yüce gönüllülüktan kaynaklanan gözyaşları dışında asla ağlamaması” gereken erkeğin özellikleriyle karşılaştırarak uzun uzun değerlendirmiştir. Doğanın büyük amacına götüren “oldukça yalın ve kaba duygu” cinsel eğilimin ahlaksızlığa kayması muhtemel olduğu için evliliği şart gören Kant, evlilik yaşamında erkeğin anlayışı ve karısının zevkiyle yönetilen tek bir ahlaki kişi olacağını belirtmiştir. Bkz: Immanuel Kant, **Güzellik ve Yücelik Duyguları Üzerine Gözlemler**, Çeviren: Ahmet Fethi, 2. Baskı, İstanbul, Hil Yayın, Mart 2010, s. 7-8, 72-88.

düşünmektedirler.³⁹² Kant'ın hatalarının tespit edilmesini sadece onun heteroseksizm ve homofobiye besleyen yazılarını ayıklamak için değil, cinsellik söz konusu olduğunda kendi içimizde harekete geçen zayıf noktalarımızı daha iyi görebilmek için de gerekli bulan bazı düşünürler, Kant'ın ifadelerini hem şaşkınlık uyandırıcı hem de üzüntü verici bulmaktadır. Duygusal ya da fiziksel olarak cinsel bir saldırıya maruz kaldığımızda karşılaştığımız bir dil kullanan Kant'ın sık sık "lekelemek, kirletmek, bozmak, alçaltmak" gibi kelimelerle saldırgan ve suçlayıcı bir söylem benimsemesi, araştırmacılarda eserlerini kaleme alırken düşünürün hiddetli öfke nöbetleri geçirdiği hissini uyandırmaktadır.³⁹³ Kant ile ilgili çalışmalarda öne çıkan isimler dahi "en kibar ifadeyle" düşünürün cinsellikle ilgili görüşlerinin "garip" olduğunu söylemekte ve ya bunların müzmin bir bekârın görüşleri olduğunu ya da bu görüşlerin onu müzmin bir bekâr kıldığını ifade etmektedir.³⁹⁴ Bu kadar yumuşak bir söylem benimseme kaygısını paylaşmayan diğer eleştirmenler ise arkadaşı Theodor Gottlieb von Hippel tarafından savunulan şaşırtıcı biçimde ileri görüşlü savlara kasıtlı bir tepki gösteren Kant'ı daha "kötü niyetli" bir surette resmetmektedir.³⁹⁵ Hele ki evlilik dışı doğan bir çocuğun "kara lekesini" hukukun silemeyeceğini ve böyle bir davranışın ölüm cezasına layık olduğunu dile getiren Kant'ın portresi kimi zihinlerde bir hümanist olarak değil, "kalpsiz", "zalim", "soğuk", önyargılı bir "*kisöreg*"³⁹⁶ olarak şekillenmiştir.³⁹⁷

³⁹² Barbara Herman, "Could It Be Worth Thinking about Kant on Sex and Marriage?", **A Mind of One's Own: Feminist Essays on Reason and Objectivity**, Edited by: Louise Antony, Charlotte Witt, Boulder, Second Edition, Colorado, Westview Press, 2002, s. 53, 55.

³⁹³ Helga Varden, "Kant on Sex Reconsidered: A Kantian Account of Sexuality: Sexual Love, Sexual Identity and Sexual Orientation", **Feminist Philosophy Quarterly**, Volume: 4, Issue: 1, 2018, s. 3-4.

³⁹⁴ Paul Guyer, **Kant**, London, Routledge, 2006, s. 276. Esasında Kant, "kadınların paylaşmadığı bir insan" olarak tarif edilmektedir. Bkz: Nermi Uygur, **Güneşle**, 2. Baskı, İstanbul, Yapı Kredi Yayınları, 1997, s. 282. Ünlü filozof hiç evlenmemiş olsa da bu evlenmeyi düşünmediğinden değildir. Hayatının belirli evrelerinde farklı yaşlardan ve sınıflardan kadınlarla evlenmeyi planlayan Kant, kararsızlıktan veya maddi yetersizliklerden ötürü son adımı atmamıştır. Henüz bir *magister* iken tanıştığı Jakobi'nin genç eşi ile yaşadığı duygusal yakınlaşma, ardından bu kadının hem kocasının hem de Kant'ın dostu olan Goeschen adlı başka bir erkekten hamile kalması ve boşanarak onunla evlenmesi üzerine düşünür evlilikle ilgili nihai kararını vermiştir. "*Kadın erkeğin yüreğini daraltır. Bir dostun evliliği çoğunlukla bir dostun kaybedilmesi demektir.*" diyen Kant evlilik ve kadınlarla ilgili kişisel maksimini ifade etmiştir. Bkz: Aycan Özüpek, **Immanuel Kant: Bir Kant & Felsefe Kuramı Klasik Yaşam Felsefesi**, Ankara, Dorlion Yayınları, Haziran 2020, s. 22.

³⁹⁵ Mason Cash, "Distancing Kantian Ethics and Politics from Kant's Views on Women", **Minerva**, Issue: 6, 2002, s. 109.

³⁹⁶ "*Kisöreg*", "Nuh Nebi'den kalma" zihniyete sahip erkek bir "tıp" demek olan kaba bir Macar kelimesidir.

³⁹⁷ Alan Soble, "Kant and Sexual Perversion", **The Monist**, Volume: 86, No: 1, January 2003, s. 55.

18. yüzyıldan 19. yüzyılın ilk dönemlerine kadar Almanca konuşan Avrupa bölgelerindeki hâkim cinsel ideolojiyi araştıran kimi uzmanlar, Kant'ın yapıtlarını, yeni bir "cinsel sistemin" ve yeni bir "sivil toplumun" "erken dönem liberal" vizyonunu seslendiren kuvvetlerden biri olarak sınıflandırmaktadır. Buna göre "cinsel varsayımları" söz konusu olduğunda şaşırtıcı bir şekilde "eleştirel farkındalık" yoksunluğu gösteren Kant, cinsel olarak yetkin, isteme gücüne ve karar verme erkine sahip birey rolünün sadece erkeklere mahsus olduğu bu yeni görüşü biçimlendirmede can alıcı bir rol oynamıştır. Bu bağlamda ataerki tarihinde yeni bir politik dönemin semptomu addedilen Kant'ın yazıları, tahakküm ve dışlama yapılarına belirgin biçimde yaslanan modern ideolojik cinsel kabulün ayak sesleri olarak duyulmuştur.³⁹⁸ Buna karşılık kimi Kant okuyucuları, eleştirel felsefesinde "radikal eşitlikçilik" gibi beliren bir görüşü savunan düşünürü mazur görme eğilimindedir. Umduğumuz kadar ileri görüşlü olamayan Kant'ın kıyasıya tenkit edilen fikirlerini tamamen döneminin bir ürünü olarak sınıflandıran yorumcular, bu seksist metinleri reddettikten sonra düşünürden geriye kalan fikirleri cinsiyet ayrımı gözetmeyen bir gözlemlikle okumamızı önermektedir.³⁹⁹ Bazıları daha da ileri giderek Kant'ın evlilik teorisini, seksizmin eşitlikçi olabileceğini gösteren bir örnek olarak kabul etmektedir. Bu çerçevede cinsiyetler arasındaki doğal başkalıklar, farklı roller ve kültürel normların kadın ve erkekler arasında eşitliğin sağlanmasına yardımcı olduğunu düşünmekte ve kurduğu felsefe sistemi ile yaşadığı çağdaki standartlar göz önüne alınarak yapılacak bir değerlendirmede Kant'ın seksizminin etik açıdan uygunsuz olmadığını iddia etmektedirler.⁴⁰⁰

Düşünürler arasında derin fikir ayrılıkları yaratan Kant'ın cinsel etik anlayışını bütün boyutlarıyla ele almak bu çalışmanın sınırlarını aşacak bir inceleme gerektirmektedir.

³⁹⁸ Isabel V. Hull, **Sexuality, State and Civil Society in Germany 1700–1815**, London, Cornell University Press, 1996, s. 301-314.

³⁹⁹ Sally Sedgwick, "Can Kant's Ethics Survive the Feminist Critique?", **Pacific Philosophical Quarterly**, Volume: 71, Issue: 1, March 1990, s. 71; Kurt Mosser, "Kant and Feminism", **Kant-Studien**, Volume: 90, Issue: 3, 1999, s. 345; Manfred Kuehn, **Kant: A Biography**, Cambridge, New York, Melbourne, Madrid, Cape Town, Singapore, São Paulo, Cambridge University Press, 2001, s. 118.

⁴⁰⁰ Stephen R. Palmquist, "Egalitarian Sexism: A Kantian Framework for Assessing the Cultural Evolution of Marriage (I)", **Ethics & Bioethics**, Volume: 7, Issue: 1-2, 2017, s. 35.

Konumuz açısından Kant'ın evlilikle ilgili görüşlerinde üzerinde durulması gereken iki nokta bulunmaktadır. Bunlardan birincisi düşünürün cinselliğe dair oldukça karanlık bir bakış açısıyla teorisini oluşturmasıdır.

Kant, cinsel ilişkiyi, bir limonun suyunu sıktıktan sonra posasını çöpe atmak örneğiyle açıklamakta, cinsel güdülerin tatmin edilmesini de karşıdaki insana sahip olduktan sonra onu kenara atmak şeklinde betimlemektedir.⁴⁰¹ Bu noktada Kant'ın otonomi anlayışı ile modern cinsel etik tartışmalarında kullanılan otonomi kavrayışı başka bir deyişle insan saygınlığı ve özerkliği düşünceleri çarpışmaktadır.⁴⁰² Kant'ın penceresinden bakıldığında bedenlerini nasıl kullanmak istediğine karar verme özgürlüğüne sahip olan bekâr özerk bireylerin karşılıklı rıza ile ahlaken savunulabilir biçimde cinsel ilişkiye girmeleri mümkün değildir. Karşılıklı rıza olsa da böyle bir cinsel birliktelik tabiatı gereği ahlaka aykırı olacak ve zorunlu bir şekilde insanlığı alçaltıcı bir eyleme vücut verecektir. Çağdaş düşünürler Kant'ın kurduğu bu katı bağa karşı çıkmaktadır. Buna göre cinsel olarak insanı araçsallaştırma yasağı incelenirken sorulacak en önemli soru cinsel eylemin nasıl bir bağlamda gerçekleştiğidir. Ahlaken “bir başka insanı kullanmaya” anlam veren belirleyici mantık, A kişinin, kasten B kişinin iradi, bilinçli bir rıza göstermesi için gerekli şartları bozacak bir şekilde davranmasıdır. Bu formül erotik mahiyetli ilişkilere uygulandığında karşıdaki insanın cinsel yönden bir araç haline getirildiğinden söz edebilmek için A kişinin, B kişisini aldatması, zorlaması yahut da onun çaresiz durumundan faydalanması gerekmektedir.⁴⁰³ Rıza göstermeye ehil yetişkin kişiler için geçerli olan bu denklemde karşıdaki insana davranış biçimi, onun özgürce davranma ve akıl sahibi bir varlık olarak hareket etme kapasitesini zedelediği yahut da sınırlandırmadığı sürece insanlık için küçük düşürücü bir muamele teşkil etmeyecektir. Bu şartlar ışığında bir kişinin vücudunu yastık gibi kullanma veya onun cinsel organlarından haz alma örneklerindeki eylemler insanlık için aşağılayıcı nitelikte davranışlar değildir. Çünkü bu hallerde kişi bir yönüyle

⁴⁰¹ Immanuel Kant, **Lectures on Ethics**, s. 156.

⁴⁰² Michael J. Sandel, **Adalet: Yapılması Gereken Doğru Şey Nedir?**, Çeviren: Mehmet Kocaoğlu, 4. Baskı, Ankara, Eksi Kitaplar, Nisan 2017, s. 179-180.

⁴⁰³ Thomas A. Mappes, “Sexual Morality and the Concept of Using Another Person”, **The Philosophy of Sex: Contemporary Readings**, Edited by: Alan Soble, Fourth Edition, Lanham, Boulder, New York, Oxford, Rowman & Littlefield Publishers, 2002, s. 210, 222.

araç olarak kullanılırken aynı zamanda ona bir amaç olarak saygı da gösterilmektedir.⁴⁰⁴ Alternatif bir okuma yaparak Kant'ın evlilik teorisini kurtarmaya çalışan kimi Kant okuyucuları da benzer şekilde evliliği, bir kişinin hem araç hem de bir amaç olamayacağı önermesine bir istisna olarak ele almaktadır.⁴⁰⁵ Ayrıca Kant'ın, ilişkideki kişileri tek bir irade potasında eritme gibi evlilikle birçok ortak noktası olduğunu dile getirdiği “mükemmel formdaki arkadaşlık” kavramının da modern bir yorumlama için araç olarak kullanılabileceği, bu sayede evlilik dışında yaşanan cinsel ilişkilerin de ahlaka uygun görülebileceği iddia edilmektedir.⁴⁰⁶ Fakat Kant'ın cinselliğe karşı duyduğu korku ve tiksintisini temiz bir şekilde felsefesinden ayırmaya imkân verecek böyle bir esnek okuma yapmak düşünürün bizzat çizdiği fikri sınırlar göz önüne alındığında mümkün değildir.⁴⁰⁷ Kant'ın yaklaşımında cinselliğin, muhakkak karşı tarafı araç haline getirecek ve ahlaka aykırı davranışlar doğuracak karşı konulamaz şiddetteki bir güç olarak kabulü gerçekten de birçok yönden eleştiriye açık bir başlangıç noktasıdır.

Kant'ın evlilik ile ilgili görüşlerinde irdelenmesi gereken ikinci nokta, düşünürün katı cinsellik anlayışı bir an için temel alınsa dahi bir çözüm olarak sunduğu evlilik kurumunun ileri sürülen sorun açısından yetersiz kalışıdır. Evlilik tek başına, insanı neredeyse insan olma niteliğinden mahrum bırakır şekilde tasvir edilen cinsel iştah için yeterli bir çare değildir. Evlilik kurumu kendiliğinden karşıdaki insana saygılı ve düşünceli davranmamızı sağlayacak bir mekanizmaya sahip değildir. Cinsellik ile ahlaksızlık arasında doğrudan bir bağ kurmak nasıl güçse evlilik ile ahlak arasında da böyle bir bağ kurmak aynı derecede zordur. Kant'ın söylemiyle karı-koca arasında “bir iradeler birliği” (*union of wills*) olan evlilik bağının cinselliği ahlaken etik ve insani bir hale getirme

⁴⁰⁴ Martha C. Nussbaum, “Objectification”, **Philosophy & Public Affairs**, Volume: 24, No: 4, Autumn, 1995, s. 265; Martha C. Nussbaum, **Sex and Social Justice**, New York, Oxford University Press, 1999, s. 237; Alan Soble, “Sexual Use and What to Do About It: Internalist and Externalist Sexual Ethics”, **The Philosophy of Sex: Contemporary Readings**, Edited by: Alan Soble, Fourth Edition, Lanham, Boulder, New York, Oxford, Rowman & Littlefield Publishers, 2002, s. 240.

⁴⁰⁵ Christine M. Korsgaard, **Creating the Kingdom of Ends**, Cambridge, New York, Melbourne, Madrid, Cape Town, Singapore, São Paulo, Cambridge University Press, 1996, s. 194-195, 215.

⁴⁰⁶ Lina Papadaki, “Kantian Marriage and Beyond: Why It Is Worth Thinking about Kant on Marriage”, **Hypatia**, Volume: 25, No: 2, Spring 2010, s. 288-292.

⁴⁰⁷ Anthony J. La Vopa, “Thinking about Marriage: Kant's Liberalism and the Peculiar Morality of Conjugal Union”, **The Journal of Modern History**, Volume: 77, No: 1, March 2005, s. 33.

“yeteneği” tümüyle farazidir.⁴⁰⁸ Evlilik sözleşmesi ile birbirini yasal olarak eşiti sayan birçok eş, özel hayatında partnerine karşı ahlaken kabul edilemez pek çok davranış sergileyebilmektedir. Bir kişinin statüsünün tek gecelik ilişkideki aktör, yatak arkadaşı, sevgili ya da nişanlıdan eşe dönüşmesi ona bir araç gibi muamele edilmeyeceğinin garantisini vermemektedir. Yapılan yasal düzenlemelerin katkısıyla partnerlerin bir evlilik ilişkisinde diğer ilişkilere nazaran birbirlerinin iyiliğini daha çok düşüneceği hükmü çoğu durumda doğru olsa bile somut gerçekliğe her zaman uygun düşmemektedir. Evlilik içi tecavüzün bir suç olarak düzenlenmesi ihtiyacı ve eşler arasındaki psikolojik, ekonomik, fiziki ve cinsel şiddetle hem ulusal hem de uluslararası arenada mücadele edilmesi gereği bu durumun en açık kanıtlarından birisidir.⁴⁰⁹ Bu açıdan Kant’ın ördüğü koruyucu ahlaki güvenlik ağı çözülmektedir.

Saygı insanın iç dünyasına yönelik bir unsurdur; hukukun bu anlamda erdem yaratması, eşleri “sihirli” bir şekilde faziletli öznelerle dönüştürmesi mümkün değildir. Yasal evlilik bağı, insan davranışlarının iç yönüyle alakalı olan ve karşındakine saygı duymamızı sağlayan psikolojik durumu otomatik olarak oluşturmamaktadır.⁴¹⁰ Ayrıca sosyolojik açıdan bir kurumun ahlakilik yönünden incelenmeye tabi tutulması rasyonel de değildir. Böyle bir girişimde mercek altına alınan kurumun ahlaki niteliği değil, bireylerin yapıp etmelerine içkin ahlaki değerlendirmeler ve bu yapıp etmelerin yol açtığı sonuçların kısa ve uzun vadedeki etkileridir. Uygulamalı ahlak araştırmacısının böyle bir inceleme ile güttüğü amaç, elde edeceği bilgiyle bir politika üretmektir.⁴¹¹ Bu sebeple oluşturulacak aile hukuku politikaları açısından ahlak lensi ile evlilik kurumunun incelenmesi söz konusu olduğunda odak noktasının doğru ayarlanmasına dikkat etmek

⁴⁰⁸ Irving Singer, “The Morality of Sex: Contra Kant”, **The Philosophy of Sex: Contemporary Readings**, Edited by: Alan Soble, Fourth Edition, Lanham, Boulder, New York, Oxford, Rowman & Littlefield Publishers, 2002, 268-269.

⁴⁰⁹ Allan Beever, “Kant on the Law of Marriage”, **Kantian Review**, Volume: 18, Issue: 3, 2013, s. 358.

⁴¹⁰ Elizabeth Brake, **a.g.e.**, s. 66, 68-70. Brake evlilikle ahlak arasında kurulan bu bağı kesilmesi gerektiğini ileri sürmekte ve Nozick’in “minimal devlet” konseptine referans vererek fakat libertaryan değil, liberal eşitlikçilik çizgisinde hareket ederek “minimal evlilik” tasarısını teklif etmektedir. Detaylı bilgi için bkz: Elizabeth Brake, “Minimal Marriage: What Political Liberalism Implies for Marriage Law”, **Ethics**, Volume: 120, No: 2, January 2010, s. 303, 305-312.

⁴¹¹ Nilgün Çelebi, “Ahlâk, Etik ve Toplum”, **Bilge Yayın Tanıtım Tahlil Eleştiri Dergisi**, Atatürk Kültür Merkezi Başkanlığı Yayınları, Cilt: 10, Sayı: 39, Kış 2004, s. 5.

gerekmektedir. Dolayısıyla da eşcinsel evlilikler tetkik edilirken merkezde bizzat eşcinselliğin ahlakiliği probleminin bulunduğunu gözden kaçırmamak gerekmektedir.

III. Eşcinselliğin Ahlakiliği Problemi

Kürtajın ve eşcinsel ilişkilerin hukuk düzlemindeki yansımaları tartışılırken kimileri bu uygulamaların ahlakiliğine dair bir hükümde bulunmaktan kaçınır ve demokrasilerde siyasal çoğunluğun kendi ahlaki kanaatini somutlaştırmaya hakkı olduğunu savunurken kimileri de bunların yasaklanmayı hak ettiğini çünkü bu davranışların ahlaken kınanabilir olduğunu iddia etmektedir. Benzer bir şekilde kürtaj ve eşcinsellik karşıtı yasalara karşı çıkanlar arasında da iki tutum belirmektedir: Bazıları bu yasaların, ahlaken izin verilebilir hatta arzulanabilir eylemleri yasakladığı için adaletsiz olduğunu dile getirirken diğerleri de ihtilaf konusu olan davranışların ahlaki statüsüne değinmeksizin her bireyin kendisi için en uygun gördüğü eylemi gerçekleştirme, bunu seçme hakkı bulunduğunu ileri sürmektedir. Bu tür yasaların adillığının, bahis konusu edilen hareket hakkındaki ahlaki yargıya göre değil, bir yanda demokrasi bir yanda özgürlüğe ilişkin taleplerin olduğu çoğunluğun egemenliği ve bireysel haklar düşüncelerine dayanan daha genel kuramlar çerçevesinde değerlendirilmesinin uygun olacağını dile getiren görüşleri “karmaşık teoriler” (*sophisticated*) olarak niteleyen Sandel, bunlara karşı çıkmaktadır. Daha “saf” (*naive*) olarak nitelediği teorilerde bir gerçeklik payı olduğunu düşünen filozof, hukukun amacı söz konusu olduğunda ahlaki yargıları bloke etmenin ne kadar zor olduğuna işaret etmektedir. Bu doğrultuda düşünür, farklı “iyi bir hayat” kavrayışları arasında tarafsız bir konum benimsediğini öne süren görüşlerin bile esasında gösterdikleri nedenlerde iradeci (*voluntarist*) ve yetinmeci (*minimalist*) varsayımlardan yararlandığını ifade etmektedir. Liberal bir bakış açısıyla “hoşgörü” için tarafsız bir bölge yaratılsa bile bu yaklaşım, eşcinselliğin bizzat kendisine ilişkin karşıt görüşleri tümüyle tartışma dışında bırakmaktadır. Hâlbuki bu görüşler makul bir biçimde ele alınmadığı sürece eşcinsel bireylerin hayatına zayıf ve kırılğan bir hoşgörüden öte tüm boyutlarıyla “saygının” egemen olduğu bir yerden bakmak mümkün değildir.⁴¹² Kaldı ki kamu politikalarına

⁴¹² Michael J. Sandel, “Moral Argument and Liberal Toleration: Abortion and Homosexuality”, **California Law Review**, Volume: 77, No: 3, May 1989, s. 521-522, 537-538.

ilişkin müzakerelerde sıklıkla ihtilaf yaratan en bilindik iddialardan biri eşcinselliğin sosyal yönden “bulaşıcı” olduğu ve toplumsal hoşgörü gösterilmesi halinde yayılacağıdır.⁴¹³ Bu sebeple eşcinsel bireylerin evlilik hakkına karşı çıkan veya bunu destekleyen tezlerde hangi tutum benimsenirse benimsensin kaçınılmaz olarak eşcinselliğin ahlakiliği problemini incelemek gerekliliği karşımıza çıkmaktadır.

Bir eylemin ahlakiliği problemi özgürlük sorunu ve bilhassa da irade özgürlüğü tartışmalarıyla kesişmektedir. Hukukun yapı taşı olan normların yapılması ya da yapılmaması gereken şeyi düzenlerken buyruklarını meşru kılan faktör, kişinin söz konusu emirlere özgürce uygun davranıp davranmama imkânıdır. Kendisine aykırı davranma olanağını içinde barındırmayan doğa yasalarının aksine kişi, nedensellik zincirinden azade bir şekilde hareket edebildiği için hukuken sorumlu tutulmaktadır.⁴¹⁴ Bu anlamda yeniçağın ahlak konusundaki asıl başarısı, “özgürlükten kaynaklanan ve salt özgürlük adına kovalanan bir amacın” belirlenmesidir. Özgürlük, iradenin özgürlüğü olarak bir ahlaki eylem ilkesine ve kriterine dönüşmüştür.⁴¹⁵

Genel anlamıyla özgürlük, kişinin hiçbir dış etki altında kalmadan başka bir ifadeyle otonom şekilde kendi kendini belirlemesi ve bir seçimde bulunarak bu doğrultuda hareket edebilmesidir.⁴¹⁶ Hukuk normlarının muhatabı, “kendi hareketlerini düzenleyen kuvvetlerin etkisinde şuradan buraya bir sonbahar yaprağı gibi sürüklenen” bir varlık değil, ahlaken sorumlu tutulabilir bir aktör olan insandır. Kişinin muhtelif eylem alternatifleri arasında serbest bir biçimde seçim yapabilme olanağı yoksa karar verme iktidarına sahip hür iradeli bir öznenen bahsetmek mümkün değildir.⁴¹⁷ Bu bağlamda konumuz açısından sorulması gereken soru eşcinselliğin doğası itibarıyla bir seçim olup olmadığıdır. Çünkü eşcinsel evliliklerin ahlaki açıdan olası zararlarını rasyonel bir şekilde

⁴¹³ J. Michael Bailey, Paul L. Vasey, Lisa M. Diamond, S. Marc Breedlove, Eric Vilain, Marc Epprecht, “Sexual Orientation, Controversy and Sciences”, **Psychological Science**, Volume: 17, No: 2, 2016, s. 46.

⁴¹⁴ Vecdi Aral, “Hukukta İrade Özgürlüğü”, **İstanbul Üniversitesi Hukuk Fakültesi Mecmuası**, Cilt: 48, Sayı: 1-4, 1983, s. 251-252.

⁴¹⁵ Annemarie Pieper, **a.g.e.**, s. 134.

⁴¹⁶ Ahmet Cevizci, **Felsefe Sözlüğü**, İstanbul, Paradigma Yayınları, 2005, s. 1305; Routledge, **Concise Routledge Encyclopedia of Philosophy**, London, New York, Routledge, 2000, s. 295.

⁴¹⁷ Adnan Güriz, “İrade Hürriyeti (1)”, **AÜHFD**, Cilt: 22-23, Sayı: 1-4, 1965-1966, s. 635.

gösterdiğini iddia eden tezlerin geçerliliğinin tartışabilmesi için her şeyden önce bu tezlerin temelinde yatan eşcinselliğin kötü bir tercih, ahlak dışı bir eylem olduğu savının kanıtlanması gerekmektedir.

A. Eşcinsellik Bir Seçim midir?

Cinselliğin bilimsel yöntemlerle araştırmalara konu olmaya başlaması 19. yüzyılın ortalarına tekabül etmektedir. Viktorya Çağı'nın hayli baskıcı ve ziyadesiyle örgütlü muhafazakâr cinsellik anlayışının cinsel ilişkiyi yoksulluk gibi toplumu etkileyen büyük ölçekli bir sorun haline getirmesi, reform ve yeni bir idealizm talep eden taze bir başkaldırıya sebep olmuştur. Bilhassa 18. yüzyılın sonu ile 19. yüzyılın başında içgüdü, refleks, adaptasyon henüz keşfedilmemişken cinselliği, eşcinselliği, cinsel suçları konu edinen yetersiz birkaç kitap ve denemenin çoğunlukla klasik edebiyata ve kişisel görüşlere dayanması daha derinlikli bir tahkik ihtiyacını doğurmuştur.⁴¹⁸

Yerleşik tutucu yaklaşım ile yeni filizlenen modern yaklaşımın eşcinselliği ele alışı tercih ve yönelim karşıtlığı temelinde cephelemiştir. Tutucu yaklaşım, muhafazakâr ahlakı meşrulaştırmak için dinin yerine bilimi koymuş ve önce her türlü hastalık ve kötülüğün sebebi olarak mastürbasyonu göstermiş, ardındansa onun halefi olarak eşcinselliği hedef almıştır.

Mastürbasyonun sosyal bir tabu olması binlerce yıllık bir mesele olsa da tıbbi açıdan bir tehdit olarak görülmesi, Londra'da tahminen 1716 yılında yazarı belli olmayan bir kitabın basılmasıyla başlamıştır. Kaleme alanın sahte bir doktor kimliği kullanan bir papaz olduğundan şüphe duyulan bu kitap, mastürbasyonu kendini kirletme ile eş anlamlı kullanmış ve korkunç sonuçları olan tiksindirici bir suç olarak tarif etmiştir.⁴¹⁹ Bu kitapla

⁴¹⁸ Arno Karlen, **Sexuality and Homosexuality: A New View**, New York, W. W. Norton & Company, 1971, s. 181.

⁴¹⁹ Anonymous, **Onania or The Heinous Sin of Self-Pollution, and All Its Frightful Consequences, in Both Sexes, Confider'd, with Spiritual and Phyfical Advice to Thofe, Who Have Already Injur'd**

birlikte onanizm kelimesi mastürbasyonun karşılığı olarak kullanılmaya başlanmıştır.⁴²⁰ Çok satan ve seksenden fazla kez basılarak zamanının en popüler kitaplarından biri haline gelen bu eserin ana fikri, dünyaca ünlü İsviçreli Doktor Samuel Tissot tarafından benimsenip tıp dünyasına transfer edilmiştir. Doktor Tissot, mastürbasyonla çeşitli fiziksel hastalıklar ve akıl-ruh hastalıkları arasında doğrudan bir bağ kurmuştur.⁴²¹ Tıbbi kavrayışa derinden etki eden bu yapıt, konu üzerine benzer nitelikte sayısız makale ve araştırmanın da yapılmasına ön ayak olmuştur.⁴²²

18. yüzyılın sonuna gelindiğinde mastürbasyon yapan kişinin eşcinsellik de dâhil olmak üzere birçok hastalığa sebep olduğu hipotezi Avrupa ve Amerika’da yaygın olarak kabul edilen bir görüş haline gelmiştir.⁴²³ Bu durumu takiben “aşırı” ve “doğa dışı” bu cinsel eylemin engellenmesi için kişiyi durduracak tedaviler geliştirilmiştir. Kimi doktorlar asit bazlı sıvılar ve termoelektrik kullanan kısıtlayıcı cihazları ve sünneti önleyici bir müdahale olarak tatbik etmiştir. Kimi doktorlar ise evlilik “tavsiyesini” hatta ahlak dışı olsa bile evlilik dışı cinsel ilişki önerilerini dahi dinlemeyen “umutsuz” vakalar için üreme kabiliyetlerini etkileme pahasına da olsa daha radikal cerrahi müdahaleleri tedavi olarak uygulamıştır.⁴²⁴ Bu tıbbi pratikler karşısında cinsel ilişkiyi sağlıklı kılan, mastürbasyonu ise yanlış yapan unsurun ne olduğu sorgulandığında, eylemi tehlikeli hale getiren öge olarak, bu davranışın kişiyi cinsel fanteziler kurmaya yönlendirmesi, bunun sonucunda da bireyleri “kötü” bir aile babası ve “verimsiz” vatandaşlara dönüştürerek tüm ulusun refahını etkilemesi gösterilmiştir.⁴²⁵ 20. yüzyıla gelindiğinde modern yaklaşımın

Themfelves by This Abominable Practice, The Ninth Edition, London, Printed by: Eliz Rumball for Thomas Crouch, 1723, s. 140.

⁴²⁰ Arno Karlen, **a.g.e.**, s. 182.

⁴²¹ Samuel Tissot, **A Treatise on The Diseases Produced by Onanism**, New York, Collins & Hannay, 1832, s. 16-18, 45-52.

⁴²² Bu anlayışın çok tipik bir örneği 1876 yılında Fransız bir doktor tarafından yazılan mastürbasyonun tıbbi felsefesi konulu tezde görülmektedir: “*İnsanlığı mahveden, fiziksel gücü tehdit eden ve entelektüel ve ahlaki yetileri de yok etmeye meyilli olan doğaya aykırı suç olarak anabileceğimiz bütün ahlaksızlıklar, günahlar ve kötülükler içinde en büyük ve en yaygın olanlardan biri, kimse reddetmeyecektir ki, mastürbasyondur.*” Bkz: E. H. Hare, “Masturbatory Insanity: The History of an Idea”, **Journal of Mental Science**, Volume: 108, Issue: 452, January 1962, s. 23.

⁴²³ E. H. Hare, **a.g.e.**, s. 21.

⁴²⁴ H. Tristram Engelhardt, “The Disease of Masturbation: Values and the Concept of Disease”, **Meaning and Medicine: A Reader in the Philosophy of Health Care**, Edited by: Jamie Lindemann Nelson, Hilde Lindemann Nelson, London, Routledge, 1999, s. 9.

⁴²⁵ Dagmar Herzog, **a.g.e.**, s. 29.

getirdiği medikal rasyonalizasyon mastürbasyonu hedef tahtası olmaktan çıkarmıştır⁴²⁶ fakat bu kez de mastürbasyon “sapkınlık” tahtını ve “günah keçisi olma” tacını eşcinselliğe devretmiştir. Dolayısıyla daha önce mastürbasyon eylemine yöneltilen tüm itirazlar ve kınamalar da eşcinselliğe yönlendirilmiştir.⁴²⁷

Başlangıçta eşcinsellik, belirgin bir biçimde heteroseksüelliğin karşıtı olarak konumlandırılmamıştır. Üremeyi cinselliğin amacı addeden zihniyetin sorgulanması, para karşılığında cinsel ilişkiye girmenin mücadele edilmesi gereken uygunsuz bir durum mu yoksa izin verilmesi gereken bir gerçeklik mi olduğunun sorulması, feministlerin spot ışığını kadın cinselliğine çeviren başkaldırıları heteroseksüel ilişkilerin kendi doğasına dair birçok tartışmayı alevlendirmiştir. Eşcinsellik kavramının ortaya çıkma süreci de bu harareti fikri çatışmalara paralel olarak gelişmiştir. Heteroseksüel cinsel davranışlar kendi içinde muazzam bir çekişmeyle yeniden kavramsallaştırılır ve “kural dışı” cinsel davranışlar kategorize edilirken eşcinsellik, “cinsel sapkınlık” açık büfesinde mazoşizm, sadizm, voyörizm⁴²⁸, egzibisyonizm⁴²⁹, algolagni⁴³⁰ yanında sunulmuştur. 1900’lü yılların başında kimse eşcinsellik ve heteroseksüelliğin cinsellik âleminde birbirine zıt bir ikili olarak karşı karşıya getirileceğini tahmin etmemiştir. Yüzyıllar boyunca eşcinsellik kural olarak herkesin gerçekleştirebileceği bir *eylem* olarak görülmüş, bireyin tüm benliğine nüfuz eden bir *kimlik* olarak değerlendirilmemiştir. Ne uzmanların ne kamunun

⁴²⁶ Günümüzde bazı bölgelerde bahsi geçen muhafazakâr yaklaşımın izlerini görmek hala mümkündür. Örneğin “ergenlik eğitimi” (*puberty education*) olarak da anılan Çin ulusal cinsel eğitim politikası doğrultusunda düzenlenen kitaplarda mastürbasyonun ruhsal hastalıklara ve eşcinselliğe sebep olacağı yazmaktadır. Bkz: <https://www.thenation.com/article/archive/masturbation-will-lead-homosexuality-chinas-lgbt-sex-ed-problem/>, Erişim Tarihi: 23.11.2020. Benzer şekilde Mormon Kilise öğretileri kapsamında hazırlanan kılavuza göre de eşcinsel inananlarla çalışan kilise görevlilerinin mastürbasyonun bir insanı eşcinsel yapacağına dair ikaz edildiği ve bunun zina ile fuhuş kadar günah olduğunun birçok genç Mormona cinsel eğitimlerde öğretilmesi gerektiği ortaya çıkmıştır. Bkz: <https://www.kansascity.com/news/nation-world/article190137759.html>, Erişim Tarihi: 23.11.2020.

⁴²⁷ Donald Capps, “From Masturbation to Homosexuality: A Case of Displaced Moral Disapproval”, **Pastoral Psychology**, Volume: 51, No: 4, March 2003, s. 262.

⁴²⁸ “Gözetlemecilik” olarak da bilinen bu durum kişide, en az 6 aylık bir süre boyunca bunu beklemeyen bir kişiyi çıplakken, soyunurken ya da cinsel etkinlikte bulunurken gözetleme eylemi ile ilgili yoğun, cinsel yönden uyarıcı fantezilerinin, cinsel dürtülerinin ya da davranışlarının yineleyici bir biçimde ortaya çıkmasıdır.

⁴²⁹ “Teşhircilik” veya “göstermecilik” olarak da bilinen bu durum, en az 6 aylık bir süre boyunca, kişinin genital organlarını, bunu beklemeyen bir yabancıya göstermesi ile ilgili yoğun, cinsel yönden uyarıcı fantezilerinin, cinsel dürtülerinin ya da davranışlarının yineleyici bir biçimde ortaya çıkmasıdır.

⁴³⁰ Acı çekmek veya vermekten cinsel haz duyulmasıdır.

ne de bizzat eşcinsel ilişkilere giren bireylerin kavrayışında cinsel yönelime denk düşecek bir idrak zemini oluşmamıştır.⁴³¹

20. yüzyıla gelene kadar cinselliğe ilişkin hemen hemen tüm açıklamalar bilimsel doğrulama yapılması mümkün olmayan açıklamalara dayanmıştır. Özellikle Batı’da heteroseksüellik Tanrı’nın doğal ve iyi olarak buyurduğuna isnat edilmiş ve bundan sapan her cinsel eylem şeytanın işi yahut günahkâr insanın kötü olmayı seçmesi olarak görülmüştür. 20. Yüzyılda ise bilim insanları cinsel eğilimleri az ya da çok deneysel olarak sınanabilecek şartlarda açıklamaya yönelmiştir.⁴³² Böylece “hassas bir konu” olduğu için hem biyolojik anlamda hem de evlilik, çocuk yetiştirme gibi sosyal boyutlarıyla incelenmesine direnç gösterilen ve insanlık tarihi boyunca “bakire bir alan” olarak kalan cinsellik çok geç de olsa akademik ilgiye mazhar olmuştur.⁴³³

⁴³¹ Bu anlayışın oluşmasında ve eşcinselliğin heteroseksüellik karşısında görünür bir kimlik haline gelmesinde en belirleyici etken “geri besleme döngüsü” (*feedback loop*) olmuştur. Bu döngünün elementlerinden biri eşcinsel ilişkileri yasaklayan hukuk sistemlerinde reform talep eden aktivistlerin mücadeledir. Diğer element ise eşcinsel arzulara sahip gerek siyaset ve sanat dünyasının yüksek kademelerindeki isimlerin gerekse sıradan vatandaşların başrolde olduğu skandallardır. Sansasyonel olaylara fazlasıyla takıntılı boyalı basın okuyucusu halkın hayli dikkatini çeken bu haberler, bugünkü bakış açısıyla homofobi diye tarif edebileceğimiz kıs kıs gülme, alay etme, ayıplama, suçlama ve telaşlanma yumağı şeklinde birçok tepkiyi tetiklemiştir. Fakat bu skandallar aynı zamanda eşcinsellerin kesin bir duruş gösterme, bireysel farkındalığa varma, öz tanımlama ve kimlik saptama yapması için fırsatlar da doğurmuştur. Aynı cinsten kişilerin ilişkilerine şiddetle karşı çıkanların eşcinselliği, kişinin “günahkâr” doğasının, “yanlış” yetiştirilmesinin, “kötü” çevresinin ve “tercihinin” bir sonucu olarak görmesi ve gittikçe artan bir baskıyla eşcinsel bireyleri “doğru” yola döndürmek için zorlamayı haklı bulmaları araştırmacıları eşcinselliğin doğuştan var olan bir güdü olabileceği fikrinin keşfine yöneltmiştir. Bilhassa şantajlarla hayatı karartılan eşcinsel bireyleri bu cendereden kurtarmak isteyen ve bu sebeple de eşcinsel eylemleri yasaklayan hukuki düzenlemelere karşı çıkan aktivistler, yardım için yüzlerini doktor ve uzmanlara çevirmiştir. Öte taraftan eşcinselliği ortadan kaldırmak için “kaynağını” bulmak isteyen aleyhtarlar da bu çabaya farklı sebeplerden destek vermiştir. Bkz: Dagmar Herzog, *a.g.e.*, s. 31, 35-36.

⁴³² Lee Ellis, M. Ashley Ames, “Neurohormonal Functioning and Sexual Orientation: A Theory of Homosexuality–Heterosexuality”, *Psychological Bulletin*, Volume: 101, No: 2, 1987, s. 233.

⁴³³ Vern L. Bullough, “Sex in History: A Virgin Field”, *The Journal of Sex Research*, Volume: 8, No: 2, May 1972, s. 101.

B. Eşcinselliğin Bilimsel Yöntemle İncelenmesi

“Bir insanı eşcinsel yapan nedir?” sorusuyla çıkılan yolda insanın beyin yapısı⁴³⁴, hormonları, genleri⁴³⁵, psikolojik durumu ve çocuklukta yetiştiriliş biçimi⁴³⁶ sayısız araştırmaya konu olmuştur.⁴³⁷ Geçmişteki yaklaşıma nazaran daha bilimsel bir tutumla yürütüldüğü söylenebilecek bu ilk araştırmalar üzerinden Tanrı’nın eli çekilmiş olsa da bunlar da heteroseksüelliği şüphesiz doğru olarak kabul etmeye devam etmiş ve “Eşcinsellik yoktur, eşcinsellik problemi olan insanlar vardır.”⁴³⁸ mottosuyla neden belirli bir azınlığın rotadan çıktığını açıklamaya odaklanmıştır. Diğer bir deyişle açıkça dile

⁴³⁴ Bazı araştırmacılar eşcinsel ve heteroseksüel ölü kadın ve erkekler üzerinde uyguladıkları otopside cinsel davranışları düzenleyen hipotalamusun ön bölgesindeki INAH3 sinir hücreleri karşılaştırılmış ve bunların ortalama olarak eşcinsel erkeklerde daha küçük olduğunu gözlemlemiştir. Bu durum, beyin gelişimindeki biyolojik sürecin bir erkeğin cinsel yönelimini etkilemede rolü olabileceğine dair bir işaret olarak yorumlanmıştır. Bkz: Simon LeVay, “A Difference in Hypothalamic Structure between Heterosexual and Homosexual Men”, **Science**, Volume: 253, No: 5023, August 1991, s. 1034-1037.

⁴³⁵ Kalıtım bilimci Andrea Ganna, meslektaşları ile birlikte Harvard ve Massachusetts Teknoloji Enstitülerinde eşcinsellikle ilişkilendirilen genlere ilişkin günümüze değin yapılmış en geniş çaplı araştırmayı yürütmüştür. 477,522 insandan alınan DNA örnekleri üzerinde yapılan genom çapında ilişkilendirme çalışmalarının 2019 yılında açıklanan sonuçlarına göre spesifik tek bir gen değil, birçok gen eşcinsel yönelimde etkili olmaktadır ve bu etki oranı %8 ile %25 arasında değişmektedir. Bkz: Andrea Ganna, Karin J. H. Verweij, Michel G. Nivard, Robert Maier, Robbee Wedow, Alexander S. Busch, Abdel Abdellaoui, Shengru Guo, J. Fah Sathirapongsasuti, 23andMe Research Team, Paul Lichtenstein, Sebastian Lundström, Niklas Långström, Adam Auton, Kathleen Mullan Harris, Gary W. Beecham, Eden R. Martin, Alan R. Sanders, John R. B. Perry, Benjamin M. Neale, Brendan P. Zietsch, “Large-Scale GWAS Reveals Insights into The Genetic Architecture of Same-Sex Sexual Behavior”, **Science**, Volume: 365, Issue: 6456, 30 August 2019, s. 882.

⁴³⁶ Eşcinselliği deneysel ve sosyal öğrenme ile çevreci bir bakış açısı egemenliğinde açıklamaya çalışan erken dönem bilimsel girişimlerin babası olarak Freud gösterilebilir. Klasik psikanalizin kurucusunun görüşlerine normal-patolojik tartışmalarının iki ekseninde de sıklıkla atıf yapılmıştır. Freud’a göre kadın ve erkeğin anatomik olarak birbirini tamamlaması üreme potansiyeli içeren normal cinselliğin temelidir. Buna göre herkes, her iki cinse de ilgi duyabilir halde yani biseksüel olarak doğmaktadır. Eşcinsellik, son durağı heteroseksüellik olan psiko-cinsel gelişimde prematüre bir sabitleşmeyi yansıtmaktadır. Düşünür kalıtsal faktörleri tümüyle görmezden gelmese de bu durumun en tipik sebebi olarak hükmedici bir annenin varlığına yahut dominant bir babanın yokluğuna işaret etmektedir. Bkz: Sigmund Freud, “Three Essays on the Theory of Sexuality (1905)”, **The Complete Psychological Works Of Sigmund Freud Volume 7 (1901-1905): A Case of Hysteria, Three Essays on Sexuality and Other Works**, Translated from The German under the General Editorship of James Strachey in collaboration with Anna Freud, Assisted by: Alix Strachey, Alan Tyson, London, Vintage Books, 2014, s. 145-147.

⁴³⁷ Alan J. Cooper, “Aetiology of Homosexuality”, **Understanding Homosexuality: Its Biological and Psychological Bases**, Edited by: J. A. Loraine, Lancaster, Medical and Technical Publishing, 1974, s. 2-13.

⁴³⁸ Daniel Cappon, **Toward an Understanding of Homosexuality**, Englewood Cliffs, New Jersey, Prentice-Hall, 1965, s. vii.

getirilmese de esasında “Eşcinsellerin sorunu ne?” sorusuna bir yanıt aranmıştır.⁴³⁹ Din ve hukuk alanlarının yanında medikal çevrede de üremeye dönük olmayan, evlilik dışı cinsel ilişkilerin “anormal” olarak sınıflandırılarak kontrol edilmesi amacını güden bu baskın yaklaşım 1940’lı yıllara kadar hükümlerliğini sürdürmüştür. Bu döneme kadar cinselliğe tamamen ahlaki bir mesele olarak yaklaşılmış ve bu konuda bir söz söyleme vasfına sahip tek yetkili uzman, vücut fonksiyonları hakkında bilirkşi görülen bu sebeple cinsel aktiviteler hakkında da en bilgili kişiler olduğu varsayılan hekimler olmuştur. Lakin cinselliğin birçok boyutuyla ilgili kesin yargılara varan bu hekimlerden sadece birkaçı profesyonel bilgiye sahip azınlıktan biri olarak bilimsel bir tavır sergilemiştir.⁴⁴⁰

19. yüzyılın “sessizlik komplosuna” karşı bilimsel tarafsızlığın galip çıkmasında adının anılması gereken önemli bir nefer, çok kişisel hatta kimilerince kutsal kabul edilen bir konuyu istatistiksel ve materyalist bilimin objesi haline getirerek cinselliğe yaklaşımı çağdaştıran ve halefleri Masters ve Johnson’ın yolunu açan biyolog Alfred Kinsey’dir.⁴⁴¹ Cinsellik hakkında elde edilecek objektif bilimsel bilginin bizi ahlaki baskılardan, cehaletten, utançtan ve yasaklamalardan kurtaracağına inanan Kinsey, özel olarak oluşturduğu ekibiyle birlikte tamamen pozitivist bir tutum içinde binlerce Amerikalı ile yüz yüze görüşmeler yapmış ve özel nitelikli bu mülakatlardan elde ettiği verileri sınıflandırarak yayınlamıştır.⁴⁴² Amerikan nüfusunda eşcinsel bireylerin yüzdesini hesaplayan ilk araştırmacı olan Kinsey, cinsel eğilimlere ilişkin kendi adıyla anılan bir ölçek⁴⁴³ geliştirmiştir.⁴⁴⁴ Kadın ve erkek cinsel davranışları üzerine yayınladığı

⁴³⁹ Simon LeVay, **Gay, Straight and the Reason Why: The Science of Sexual Orientation**, Second Edition, Oxford, New York, Oxford University Press, 2017, s. x.

⁴⁴⁰ Vern L. Bullough, “Alfred Kinsey and the Kinsey Report: Historical Overview and Lasting Contributions”, **The Journal of Sex Research**, Volume: 35, No: 2, May 1998, s. 127.

⁴⁴¹ David Allyn, “Private Acts/Public Policy: Alfred Kinsey, the American Law Institute and the Privatization of American Sexual Morality”, **Journal of American Studies**, Volume: 30, No: 3, December 1996, s. 405; Frederick B. Churchill, “The Evolutionary Ethics of Alfred C. Kinsey”, **History and Philosophy of the Life Sciences**, Volume: 24, No: 3/4, 2002, s. 393.

⁴⁴² Karen Winkler, “Kinsey, Sex Research, and the Body of Knowledge: Let's Talk About Sex”, **Women's Studies Quarterly**, Volume: 33, No: 3/4, Fall-Winter 2005, s. 287.

⁴⁴³ Günümüzde de sıklıkla referans alınan Kinsey ölçeği, diğer adıyla Heteroseksüel-Homoseksüel Derecelendirme Ölçeği, insanları belirli kategorilerde sınıflandırmak yerine cinsel davranış, düşünce ve duyguları 0 münhasıran heteroseksüel, 6 ise münhasıran eşcinsel olan bir ölçekte derecelendirmektedir. Bkz: <https://kinseyinstitute.org/research/publications/kinsey-scale.php>, Erişim Tarihi: 01.12.2020.

⁴⁴⁴ Julia A. Ericksen, “With Enough Cases, Why Do You Need Statistics? Revisiting Kinsey's Methodology”, **The Journal of Sex Research**, Volume: 35, No: 2, May 1998, s. 133.

raporlarla savaş sonrası dönemde eşcinselliğin doğasını “cinsel psikopat” statüsüne indirgeyen Amerikan hukukunun gelişmesine derinden etki eden Kinsey⁴⁴⁵, cinsel yönelimin heteroseksüel-eşcinsel şeklinde iki kutuplu olmadığını, bu iki uç arasında çeşitli oranlarda dağılım gösteren cinsel eğilimi bir çeşit skalada değerlendirmenin gerçeğe daha uygun olacağını dile getirmiştir.⁴⁴⁶ Böylece heteroseksüelliğe zıt şekilde resmedilen eşcinselliğe patolojik yaklaşım zayıflamış ve 20. yüzyılın ikinci yarısında *queer* hareketinin yükselişi ile de son büyük darbesini almıştır.⁴⁴⁷ Bugün gelinen noktada bilimsel literatürde kayda değer derecede veri cinsel yönelimin, aile hayatı ile kültürel çevrenin etkilerinden bağımsız olarak gebelik sürecinde meydana geldiğini göstermektedir. Ayrıca kendi içinde katı bir kalıba hapsolmayan cinsel yönelimin, yoğunluk bakımından farklı derecelerde ilerleyen bir akışkanlık gösterdiği ancak dışarıdan gelecek bir zorlama ile değiştirilemeyeceği de açığa çıkarılmıştır.⁴⁴⁸ Dolayısıyla cinsel yönelimin bir tercih konusu olmadığı bilimsel çerçevede ortaya konmuş; bir niteliği, bir özelliği olarak insanın eşcinsel yahut da başka bir türlü bir cinselliğe “sahip olduğu”, bir insanın eşcinsel “olabileceği” veya eşcinsel olduğunu “keşfedebileceği” idraki gelişmiştir.⁴⁴⁹ Bu bağlamda eşcinsel bireylerin kendi cinsel yönelimlerini belirlemek bakımından özgür olmadığı ve bu yönden ahlak penceresinden bakılarak

⁴⁴⁵ Marie-Amélie George, “The Harmless Psychopath: Legal Debates Promoting the Decriminalization of Sodomy in the United States”, **Journal of the History of Sexuality**, Volume: 24, No: 2, May 2015, s. 227.

⁴⁴⁶ “Erkekler eşcinseller ve heteroseksüeller şeklinde iki ayrı kategoride temsil edilmez. Dünya koyun ve keçiler şeklinde ikiye ayrılmaz. Her şey siyah ya da beyaz değildir. Taksonomide doğanın ayrık kategoriler yaratmadığı esastır. Sadece insan aklı kategoriler icat etmekte ve gerçekleri ayrı kutulara sokmaya zorlamaktadır. Yaşayan dünya her bir boyutuyla bir devamlılık gösterir. Bu durumun insan cinselliğinde de geçerli olduğu ne kadar çabuk anlarsak cinsel ilişkiye dair gerçekleri rasyonel bir şekilde kavramaya da o kadar hızlı yaklaşıyoruz.” Bkz: Alfred C. Kinsey, Wardell B. Pomeroy, Clyde E. Martin, **Sexual Behavior in The Human Male**, Philadelphia, London, W.B. Saunders Company, 1948, s. 639. Kinsey aynı sonuca kadın cinselliğini ele aldığı araştırmalarında da ulaşmıştır. Bkz: Alfred C. Kinsey, Wardell B. Pomeroy, Clyde E. Martin, Paul Gebhard, **Sexual Behavior in the Human Female**, Philadelphia, London, W.B. Saunders Company, 1953, s. 469-472. Daha sonra gerçekleştirilen araştırmalar da Kinsey’in bulgularını desteklemiş ve cinsel yönelimin iki kutba, biseksüellik de katılırsa üç kutba çekilmesinin gerçekçi olmadığını, bunun sürekliliği olan bir değişken olduğunu göstermiştir. Bkz: Lee Ellis, Donald Burke, M. Ashley Ames, “Sexual Orientation as a Continuous Variable: A Comparison Between the Sexes”, **Archives of Sexual Behavior**, Volume: 16, No: 6, 1987, s. 523.

⁴⁴⁷ Arvind Narrain, Vinay Chandran, “‘It’s not my job to tell you it’s okay to be gay...’ Medicalisation of Homosexuality: A Queer Critique”, **Nothing to Fix: Medicalisation of Sexual Orientation and Gender Identity**, Edited by: Arvind Narrain, Vinay Chandran, New Delhi, California, London, Singapore, SAGE Publications, 2016, s. 3-4.

⁴⁴⁸ Cheryl L. Weill, **Nature’s Choice: What Science Reveals About the Biological Origins of Sexual Orientation**, London, New York, Routledge, 2009, s. 1.

⁴⁴⁹ Anthony Giddens, **Mahremiyetin Dönüşümü: Modern Toplumlarda Cinsellik, Aşk ve Erotizm**, Çeviren: İdris Şahin, 2. Baskı, İstanbul, Ayrıntı Yayınları, 2010, s. 19.

yargılanamayacağı aşikârdır. Fakat burada aksi bir sonuca ulaşılsaydı diğer bir deyişle cinsel bir yönelimden değil, cinsel bir tercihten söz edilebilseydi dahi hala eşcinselliği seçmenin otomatik olarak ahlaka aykırı sayılamayacağını vurgulamak gerekir. Zira böyle bir varsayımda da seçeneklerden biri olan heteroseksüelliğin neden “doğru tercih” olduğuna dair açık bir cevap bulunmamaktadır. Heteroseksüel bireyler eşcinsel olmayı seçmediği için sorumlu tutulmazken eşcinsel bireylere yaptığı tercihi açıklama yükümlülüğünü dayatmak bu alternatif senaryoda da önyargılı bir tutuma vücut verecektir. İki durumda da başlıca ahlaki sorumluluğun, eşcinselliği bir muhakeme süreci olmaksızın “problem” olarak sınıflandıran ön kabul ile mücadele etmek olduğuna dikkat çekmekte fayda vardır.⁴⁵⁰

C. Ahlaki Açıdan Cinsel Yönelim ve Cinsel Davranış

Cinsel eğilimin bir tercih olmadığı gerçeği tek başına eşcinselliğin ahlakiliği problemini tümüyle çözmeye yetmemektedir. Göz önüne alınması gereken bir diğer husus cinsel *yönelimi* bir tercih konusu olmasa da cinsel *davranışları* yönünden bir seçim yapan eşcinsel bireylerin durumudur. Zira kendimizi cinsel olarak nasıl ifade etmeyi seçtiğimiz, nasıl *olduğumuzdan* oldukça farklı şekillendirilebilmektedir.⁴⁵¹ Bilhassa Jean-Paul Sartre ve Simone de Beauvoir gibi varoluşçu filozofların gözlüğünden radikal seçim ve tam sorumluluk merceğiyle yapılacak bir okumada eşcinsel bireylerin cinsel davranışları sebebiyle ahlaken sorumlu tutulması mümkündür.⁴⁵² Fakat burada ahlaki sorumluluktan ne kast edildiğinin titizlikle netleştirilmesi gerekmektedir.

Eşcinsel bireylerden cinsel hayatlarında ahlaki sorumluluk çerçevesinde hareket etmesini talep etmek, onlardan cinsel davranışlarıyla umduğumuzun dışında arzu edilmeyen bir çeşitlilik oluşturmamalarını ve normal atfettiğimiz belli beklentilerin dışına

⁴⁵⁰ Antony Grey, “Homosexuality- Some Social and Legal Aspects”, **Understanding Homosexuality: Its Biological and Psychological Bases**, Edited by: J. A. Loraine, Lancaster, Medical and Technical Publishing, 1974, s. 141-142.

⁴⁵¹ Jim McKnight, **Straight science? Homosexuality, Evolution and Adaptation**, London, New York, Routledge, 1997, s. 5.

⁴⁵² Chris Meyers, **a.g.e.**, 87.

çıkamalarını istemek anlamına gelmemektedir. Çünkü bir başkalığa düşmanlık besleyerek “sakıncalı” sıfatını isnat etmek, bir ideoloji yaratarak sosyal kimliğin bir parçası olan bu farklılığın neden ahlaken aşağı olduğunu, ne tür potansiyel tehlikeler içerdiğini rasyonelleştirmeye çalışmak ve kendimize direkt uygulanmayacak, yaşam fırsatlarını kısıtlayıcı bir standardın “ötekine” uygulanmasını güçlü bir şekilde desteklemek sosyal damgalama (*stigma*) teşkil etmektedir.⁴⁵³ Ahlakın bir damgalama aracına dönüştürülmesini engellemek için bu sınırlara azami düzeyde riayet etmek şarttır. Eşcinsel bireylerin evlenme ve aile kurma hakkına ahlaka aykırılık iddiası ile karşı çıkan tezlerin bu yönden teste tabi tutulması gerekmektedir. Söz konusu tezler, cinsel yönelime sahip olmak ve cinsel eylemlerine yön vermek bakımından aynı durumda bulunan eşcinsel ve heteroseksüel bireyleri farklı “ahlaki” kıstaslara tabi tutmaktadır. Bu noktada karşılaştırmalı bir bakış açısıyla evlilik için ahlakı altın bir kriter olarak kabul eden muhafazakâr ahlak savunucularına şu soruyu yöneltmek yerinde bir adım olacaktır: İnsan öldürme, yaralama yahut da cinsel saldırı suçundan hüküm giymiş suçluların, önceki eşine işkence veya tecavüz eden yahut da onu yaralayan veya öldüren eski eşlerin, pedofililerin, teşhircilerin, ırkçıların, çocuğunu istismar eden ya da onun nafakasını ödemeyen ebeveynlerin evlenme hakkına ahlaka aykırılık savıyla karşı çıkılmazken neden karşılıklı rızaya dayalı bir ilişki yaşayan eşcinsel bireylerin evlilik hakkı söz konusu olduğunda ahlak ögesi tartışmaların en ön safhasında yer almaktadır?⁴⁵⁴ Araştırmalar bu biçimde “ahlak” adı altında cinselliğe karşı sergilenen farklı tavırların, esasında kişilerin kendi içinde ahlak olarak nitelendirdiği farklı görüşlerin bir yansıması olduğunu ortaya çıkarmıştır.⁴⁵⁵ Bu bakımdan aleyhtar tezlerde ahlak olarak adlandırılan unsur, bir cinsel ilişkinin “doğruluğuna” dair oluşturulmuş kişisel değer yargılarıdır.

⁴⁵³ Erving Goffman, **Stigma: Notes on the Management of Spoiled Identity**, Touchstone Edition, New York, Simon & Schuster, 1986, s. 4-5.

⁴⁵⁴ M. D. A. Freeman, “Not Such a Queer Idea: Is There a Case for Same Sex Marriages?”, **Journal of Applied Philosophy**, Volume: 16, No: 1, 1999, s. 1; William N. Eskridge Jr., **The Case for Same-Sex Marriage: From Sexual Liberty to Civilized Commitment**, s. 12; Courtney Megan Cahill, “If Sex Offenders Can Marry, then Why Not Gays and Lesbians?": An Essay on the Progressive Comparative Argument”, **Buffalo Law Review**, Volume: 55, Number: 3, 2007, s. 784.

⁴⁵⁵ Betsy Singh, Donelson R. Forsyth, “Sexual Attitudes and Moral Values: The Importance of Idealism and Relativism”, **Bulletin of the Psychonomic Society**, Volume: 27, Issue: 2, 1989, s. 162.

Eşcinsellik, hakkındaki görüşlerin, tarafsız ussal gerekçelerden ziyade sıklıkla duygusal tepkilere ve sınırlı kişisel yaşanmışlıklara dayandığı tek konu değildir. Toplum tarafından birey üzerinde meşru bir biçimde kullanılabilen iktidarın doğasını ve sınırlarını kendisine araştırma konusu edinen İngiliz filozof Mill'in de belirttiği üzere ahlaki yönden tartışılan birçok meselede kişiler çoğunlukla, arkasında makul bir sebep olsun ya da olmasın, hoşlanmadıkları şeyleri yasaklama eğilimindedir. Hiç kimse muhakeme ölçüsünün kişisel beğenisi olduğunu kabul etmeye yanaşmamaktadır; lakin davranışların düzenlenmesi söz konusu olduğunda insanların fikirlerine kılavuzluk eden ana ilke, bireyin kendisinin ve sempati duyduğu diğer insanların kişisel arzuları olmaktadır. Böylece kişisel değer yargıları hem mükemmel derecede tatmin edici bir gerekçe hem de ahlak, zevk ve adap anlayışının tek dayanak noktası olarak savunulmaktadır.⁴⁵⁶ İhtilaflı konularda her görüşün entelektüel açıdan dürüst ve itinalı bir şekilde analiz edildiği kamusal müzakerelerin çok az gerçekleşmesi, buna karşılık sloganların domine ettiği kamusal söylemlerin çok sık duyulması bu durumun devam etmesine sebep olmaktadır.⁴⁵⁷ Bu ise cinselliğe dair kendi kurallarını başkalarına dayatan, bu standartlara uymayanları suçlayan, bu kişilere karşı içinde oluşan tahammülsüzlüğü de “ahlak” kılığında meşrulaştırmaya çalışan bir “ahlakçılığı” doğurmaktadır. Hâlbuki ahlakın (*morality*) kıstası, geleneksel cinsel pratiklere riayet değildir. Cinsel ahlak, etik cinsel davranışın kurallarını idrak edebilme ve bunlara uyma kapasitesine ihtiyaç duymaktadır. Bu anlamda ahlaki eylem için ahlaki yönden olgun bir karar alma kabiliyetine gerek vardır. Böyle bir ahlaki hüküm verme yeteneği ise dürüst, adil, objektif, bilinçli, karşılıklı rızaya dayanan ve rasyonel bir kişisel seçim olan cinsel eylemin açık fikirli bir şekilde değerlendirilmesini içermektedir.⁴⁵⁸ Eşcinsel evliliklere karşı çıkan tezler, ahlakın bu sınırlarının ışığında değerlendirme yapmak yerine bir *stigma* yaratarak eşcinsel bireylerin yönelimleri doğrultusunda hareket etme iktidarına ket vurma gayesi gütmektedir.⁴⁵⁹ Bu sebeple söz konusu tezler doğru bir değerlendirmeye değil ancak ve ancak bir değer biçmeye örnek

⁴⁵⁶ John Stuart Mill, **On Liberty**, Edited by: David Bromwich, George Kateb, with Essays by: Jean Bethke Elshtain, Owen Fiss, Richard A. Posner, Jeremy Waldron, New Haven, London, Yale University Press, 2003, s. 73, 77.

⁴⁵⁷ Chris Meyers, **a.g.e.**, s. 23.

⁴⁵⁸ Donald L. Mosher, “Threat to Sexual Freedom: Moralistic Intolerance Instills a Spiral of Silence”, **The Journal of Sex Research**, Voluem: 26, No: 4, November 1989, s. 494-495.

⁴⁵⁹ Laura Reiter, “Sexual Orientation, Sexual Identity, and The Question of Choice”, **Clinical Social Work Journal**, Volume: 17, No: 2, Summer 1989, s. 143.

oluşturmaktadır. Dahası ahlakçı bir yaklaşımla eşcinsel bireylerin cinsel özgürlüğünü tehdit eden, kişinin kendisini temel ifade etme biçimlerinden biri olan cinsel özgürlüğünü ihlal eden ve bireyin cinselliğe ilişkin seçimlerini serbestçe yapabilme özerkliğine zarar vermeye çalışan ahlaka aykırılık iddiasına dayalı bu muhalif tezlerin, ironik bir şekilde, bizzat kendisi ahlaka aykırılık teşkil etmektedir.⁴⁶⁰

Tarihsel gelişimine bakıldığında çok defa baskı uygulama ve ayrıcalıkları koruma işlevi gördüğü için “devletin sopası” olmakla itham edilen ceza hukuku alanında dahi artık “günah”, “ayıp”, “genel ahlak” veya “cinsiyet ahlakı” gibi kavramlara sığınılarak “ahlakın” kanunla belirlenip yaratılabileceğini sanmanın bir yanılgı olduğu kabul edilmiş ve cinsel suçlarda korunan hukuki menfaatin “genel ahlak” değil, cinsel özgürlük olduğu anlayışı ortaya çıkmıştır.⁴⁶¹ Hal böyleyken karakteristik özelliği insan değerini korumak olan ve tarihsel süreçte mutlak monarşi biçiminde örgütlenen devletten bireye yönelen baskı ve saldırıları engellemek için oluşturulan insan hakları öğretisinde ahlakçı tezlerin evleviyetle kabul edilemeyeceği açıktır.⁴⁶²

⁴⁶⁰ Donald L. Mosher, **a.g.e.**, 494.

⁴⁶¹ Nevzat Toroslu, **Ceza Hukuku: Genel Kısım**, 16. Baskı, Ankara, Savaş Yayınevi, Eylül 2011, s. 22; Fahri Gökçen Taner, **a.g.e.**, s. 46-47.

⁴⁶² Oktay Uygun, **Devlet Teorisi**, 3. Baskı, İstanbul, On İki Levha Yayıncılık, Ocak 2017, s. 478, 483

SONUÇ

Evlilik farklı veçheleriyle psikoloji, sosyoloji, antropoloji, tarih, felsefe gibi çeşitli disiplinlerin ve hukukun değişik dallarının araştırma konusu olabilecek çok boyutlu bir kavramdır. Bu çalışmada evlilik, insan hakları perspektifinden ele alınmış ve eşcinsel bireylerin eşitsizlik iddiaları ve adalet talepleri doğrultusunda incelenmiştir.

Tarihsel süreç içinde çarpıcı değişimler geçiren evlilik kavramı, kapitalizmin doğuşuna kadar otorite figürlerinin söz sahibi olduğu bir “ödev” kimliğiyle hukuk sistemlerinde yer almıştır. Kişi iradesinin özerkliğine saygı duyulmaya başlanması ve insan onurunun korunması gerektiği düşüncesinin gelişmesi evliliğe yaklaşımı da derinden etkilemiştir. Modern hukuk anlayışında evlilik, özgür tercihle gerçekleştirilen doğal bir hak olarak kabul edilmektedir. Bir hak olarak evliliği diğer ilişki biçimlerinden ayıran evrensel öge ve insan hakları öğretisi açısından önemli kılan unsur, bu hakkın bahsettiği tanınma ve onaylanma halidir. Evlenme hakkına sahip hukuk aktörlerine bir kimlik, bir statü ve hepsinden öte toplumsal hayatta etkin bazı güç ve haklara erişme olanağı sunulmaktadır. Bu açıdan evlilik, toplumda resmi ve sosyal olarak kabul görmenin bir nişanı olmaktadır.

Hukuk tarihi boyunca birçok sosyal grup, hayatını birleştirmek istediği kişiyi seçme özgürlüğüne sahip olmak bakımından “uygun” bulunmayarak evlilik kurumundan dışlanmış ve evlenme hakkından mahrum bırakılmıştır. Cinsiyetçilik ve ırkçılığa dayalı ayrımcı zihniyet, evlilik kurumu üzerinden oluşturulan hukuksal normlara ve alınan yargısal kararlara yansıtılmış ve bu şekilde “sevilemeyecek” kişiler tanımlanarak “aşağı” ve “istenilmeyen” sosyal kesimler işaretlenmiştir. Bugün ise geçmişin cinsiyetçilik ve ırkçılık olgularıyla kesişen bir başka baskı ve ayrımcılık zihniyeti heteroseksizm ile

kendisini göstermekte ve eşcinsel bireyleri, sosyal tabuların hukuk aracılığıyla toplumsal dokuda kemikleştirilmesinin mağduru haline getirmektedir.

Yirminci yüzyılın sonlarından itibaren toplumsal yapıda meydana gelen değişimler ve özellikle eşcinsel bireylerin tanınma uğruna verdikleri mücadeleler sonucunda cinsel azınlıkların hakları ve hukuksal durumu, kamu politikalarına ilişkin müzakerelerde daha çok gündeme gelmeye başlamıştır. Mukayeseli hukukta aynı cinsiyetten iki kişi arasındaki cinsel ilişkiler suç olmaktan çıkarılmış, cinsel yönelime dayalı ayrımcılık insan haklarına ilişkin uluslararası belgelerde yasaklanmış, toplumsal hoşgörüyeye bağlı olarak eşcinsellerin toplumsal görünürlükleri artmıştır. Dahası yakın zamanda ulusal hukuk sistemlerinden bazıları eşcinsel çiftlerin ortak bir yaşam kurma arzularına hukuken olanak veren reformları gerçekleştirmiştir. Fakat tüm bu gelişmelere rağmen eşcinsel bireyler için tanınma mücadelesinin son cephelerinden biri olan evlilik hakkının etkin bir şekilde korunmasını sağlayan hukuki bir uzlaşının olduğunu söylemek mümkün değildir. Tam tersine yüzyıllar boyunca hukuk sistemlerine egemen olan ve bir erkek ile bir kadının birlikteliğini evliliğin olmazsa olmaz şartı olarak kabul eden geleneksel yaklaşım, birçok uluslararası organizasyon, kanun koyucu ve yargı organı tarafından sürdürülmektedir.

Başta İnsan Hakları Evrensel Bildirisi ve Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi olmak üzere birçok uluslararası belge ve çeşitli anayasalarda doğrudan düzenlenen temel haklardan olan evlenme hakkı, ekseriyetle bir erkek ve bir kadın arasındaki ilişkiye özgülenmektedir. Bazı ulusal hukuk sistemleri eşcinsel ilişkileri kabul edilemez bularak sadece geleneksel yapıdaki evlilik anlayışına hukuki statü tanımaya devam etmektedir. Uluslararası yargı organları, önüne gelen davalarda eşcinsel birlikteliklerin de “aile” oluşturduğunu ve bu ilişkiyi yaşayan çiftlerin de hukuken tanınmaya ve korunmaya ihtiyaç duyduğunu ifade etmekte fakat buna rağmen eşcinsel bireylerin evliliğine sahip çıkmaya direnç göstermektedir. Bu yaklaşım herkesin kendi cinsiyet rollerine uygun olarak evlenip tek tip bir aile kurmasını dayatmakta ve heteroseksüel olmayan kimlik ile ilişkilerin inkâr edilmesine sebep olmaktadır. Böylece evlilik kurumu aracılığıyla heteroseksist ideolojinin bir ürünü olan homofobi hukuk alanına taşınmaktadır. Bu durum

farklı cinsel yönelime sahip bireylerin kimliklerinin yok edilmesi veya gizli kalmasını dayatarak büyük bir adaletsizliğe yol açmaktadır. Bu adaletsizliğin görünür hale gelmesi için mevcut evlilik anlayışının sorgulanması ve bir hak olarak insan hakları hukukunun konusu olan evlilik kavramının doğru bir değerlendirme ışığında yeniden düşünülmesi çalışmanın konusunu oluşturmuştur.

Eşitlik ilkesi ve ayrımcılık yasağı, insanın değerini korumayı amaçlayan kişilere muamele ilkeleri olarak insan hakları öğretisinin asli unsurlarıdır. Bu kapsamda devletlerin temel yükümlülüklerinden biri yaratılan hukuki olanakların ayrım gözetilmeksizin herkese eşit olarak sunulmasıdır. Bir hukuki olanağı belli bir gruba tanımayı reddeden bir düzenlemenin mevcut olması halinde bu eşitsiz muameleyi haklı kılacak dayanakların gösterilmesi ve güçlü bir temellendirilmenin ortaya konulması gerekmektedir. Bu çerçevede cinsel yönelimi sebebiyle evlilik hakkının eşcinsel bireylere tanınmaması gerektiğini savunan geleneksel anlayışı meşru kılacak, insan hakları hukuku içinde kabul edilebilir bir gerekçenin mevcut olup olmadığı çalışmanın ana sorusuna vücut vermiştir.

Eşitsizlikle mücadele edilmesi için tek başına yasal düzenlemeler yeterli olmamaktadır. Ulusal ve uluslararası hukuk sistemlerinde kapsamlı yasal düzenlemeler mevcut olmasına karşın ayrımcılık ortadan kalkmış değildir. Yasal düzenlemeler kadar bunların oluşturulması ve uygulanması aşamasında hukuk muhakemesine etki eden yaklaşım da hayati önem taşımaktadır. İnsan hakları ihlallerinin önemli bir bölümü, insanın değerinin harcanmasına sebep olan değer yargılarını değer olarak ele alan değer biçme ve değer atfetme şeklindeki yanlış değerlendirmelerden kaynaklanmaktadır. İnsan haklarının etkin bir şekilde gerçekleştirilebilmesinin yolu, insanın değerini korumayı sağlayan ve insan olanaklarının bilgisine dayanan doğru bir değerlendirmeden geçmektedir. Bu sebeple çalışmada başvuru olan asli yöntem, geleneksel yaklaşımın gerekçelendirme yapmak için kullandığı ana tezleri doğru bir değerlendirmenin prensipleri rehberliğinde sınamak olmuştur.

Evliliği bir kadın ve bir erkek arasında kurulması gereken ilişki biçimi olarak tanımlayan geleneksel evlilik anlayışı, evliliğin değerini bu şartla ilişkilendirirken meşruluğunu kanıtlamak için yaygın olarak ortak bazı tezleri temel almaktadır. Bu şekilde eşcinsel bireylerin ciddi bir zarara sebep olduğu ve bu zararın evlilik hakkının tanınmasının avantajından daha ağır bastığı iddia edilmektedir.

İlgili tezlerden ilki, eşcinselliğin tedavi edilmesi gereken bir hastalık olduğu savıdır. Bu düşüncenin temeli, yakın zamana kadar üreme odaklı cinselliği normal kabul eden ve üreme amacına hizmet etmeyen her türlü cinsel eylem ve ilişkiyi hastalık olarak etiketleyen bilimsel tutuma dayanmaktadır. Çoğu zaman ideolojik yahut da dini bir şevke dayanan ve hem tıbbi hem de etik ihlallere vücut veren bu yaklaşım, günümüzde kabul edilemez bulunmaktadır. Çağımızın bilim otoriteleri eşcinselliğin bir hastalık olmadığını beyan etmiş ve tedavi veya terapi adı altında yürütülen, eşcinselliği dönüştürmeye yönelik her türlü girişime açıkça karşı olduklarını ifade etmiştir. Buna rağmen eşcinselliğin bir bulaşıcı hastalık olduğuna ilişkin yanlış inanç 20. yüzyıl hukukuna ve hukukçularına derinden etki etmektedir. Bunun en büyük sebeplerinden biri, HIV salgınının başlangıcında birçok ülkede eşcinsel erkeklerin virüsü bulaştıran kişiler olarak sorumlu tutulması ve özellikle medya aracılığıyla toplumsal hafızalara bu yargının kodlanmasıdır. Fakat eşcinselliğin hastalık olduğuna ilişkin iddialar bilimsel açıdan doğru olmadığı gibi bir an için aksi düşünülse dahi hukuk sistemlerinde hastalıklar tek başına evliliğe engel bir yasak teşkil etmemektedir. Eşcinsel bireylerin hasta olduğu ve toplumun diğer üyelerini de hasta edeceği şeklindeki korkuyu ve önyargıyı temel alarak kadın ile erkek arasındaki evliliğin değerli olduğunu savunmak değer atfetmeye bir örnek oluşturmaktadır. Dolayısıyla böyle bir iddianın evliliğin sadece karşıt cinsiyetler arasında mümkün bir ilişki olduğuna dair önermeye temel olarak kabul edilebilmesi mümkün değildir.

Eşcinsel ilişkilerin hukuk tarafından tanınmasına karşı çıkan bahis konusu tezlerden bir diğeri, doğaya aykırılık iddiasına yaslananlardır. Eşcinsel bireyleri sıklıkla “olağandışı”, “tuhaf”, “garip” şeklinde tasvir eden bu savlar, tabiat halini temel alarak

heteroseksüel ilişkileri kural, eşcinsel ilişkileri ise bu kurala aykırı bir davranış biçimi atfetmektedir. Ancak siyasal düşünce tarihinde de yankı bulan bu iddialar, dünya çapında her büyük coğrafi bölgede ve kuşlar ile memeli hayvanlar başta olmak üzere her büyük hayvan grubunda eşcinselliğin gözlemlendiği sayısız rapor ile çelişmektedir. Ayrıca eşcinsel ilişkilere sadece doğada değil, Antik Yunan ve Roma medeniyetlerin toplumsal yapıları içinde kabul gören bir ilişki biçimi olarak insanlık tarihinde de rastlanmaktadır. Bu veriler eşcinsel yönelimin “doğallığını” kanıtlamaktadır; fakat dikkat etmek gerekir ki eşcinsel evliliklerin hukukiliği ile doğallığı birbirinden bağımsız hususlardır. Doğal kelimesi insanlarda pozitif bir algı yaratmaktadır ve çoğu kez tabiat halinde var olan ve doğal olarak gerçekleşen bir olgunun, “olması gereken” şeklinde kabul edilmesi yanılgısına sebep olmaktadır. Bu noktada doğaya yönelim safsatası olarak nitelendirilen mantık hatasına düşerek eşcinsel ilişkileri doğaya yabancı ilan eden Avrupa ceza hukuku politikaları hukuk tarihinde ikaz edici bir örneği temsil etmektedir. Eşcinselliğin doğal bir ilişki biçimi olarak toplumlarda kabul edilmesi yahut da doğaya aykırı olarak dışlanması toplumsal değer yargılarına dayanmaktadır. Bu sebeple hukukun sınırlarını ancak adalete yönelen amacı kapsamında ele almak akılcı ve kabul edilebilir bir yaklaşımdır.

Geleneksel anlayışın sırtını yasladığı tezlerden bir başkası, eşcinsel bireylerin evliliğini, hem bireysel hem de sosyal hayatı büyük ölçüde şekillendiren dini normlara aykırı olduğu için kabul edilemez bulanlardır. Din, 20. yüzyılda kendini yenileyen dini hareketlerin canlanması ile birlikte, bilhassa 1990 yılından beri, kamusal tartışmalarda gittikçe daha fazla göze çarpan bir unsur haline gelmiştir. Dünya nüfusunun büyük bir bölümü üzerinde etkili olan tek Tanrılı dinlere ilk bakışta eşcinselliğin çok sert bir tonla dışlandığı görülmektedir; fakat ilgili dini pasajlar üzerine daha derinlemesine bir inceleme yapıldığında Hristiyanlık ve İslam inançlarında eşcinsellikle ilgili esasında fikri bir bölünmenin mevcut olduğu ortaya çıkmaktadır. Bazı teologlar ve araştırmacılar din cephesinden eşcinselliği dışlayıcı yaklaşımın, özünde dini otoritelerin yorumlarıyla ilgili bir yargı olduğunu ve bunların ön yargıları yansıttığını ifade etmektedir. Evlilik kurumu üzerinden cinsel kimliğin bir ifade biçimi olan eşcinselliğe saldıran ve cinsel yönelimi koruyan ayrımcılık karşıtı yasaları tehdit eden dini normların normlar oluşturulurken bir

dayanak noktası olarak kabul edilmesi mümkün değildir. Bu açıdan laiklik, modernitenin ve çağdaş hukuk anlayışının temel taşlarından biri olarak korunması gereken önemli bir değerdir. Demokratik toplumlarda herkesin üzerinde uzlaşabileceği akılcı bir meşru zemine olan ihtiyacın farkında olan geleneksel cinsel ahlak taraftarları, son zamanlarda tavır değiştirmiş ve “haklar” terminolojisini kullanmaya başlamıştır. Geleneksel anlayışın yasal olarak uygulanmasını savunan çoğunluktan yasaların uygulanmasından müstesna tutulmak isteyen azınlık pozisyonuna geçen muhafazakârlar, bilhassa din ve vicdan hürriyetini öne sürerek “günahı” koruyan yasaları uygulama yükümlülüklerine karşı hukuksal muafiyet talep etmektedir. Dinler kurumsallaşmış halleriyle birer yorumdur ve dini normlar çoğulcu bir toplumda kamu politikalarına ilişkin kararlar alınırken genelgeçer, meşru ve makul bir temel oluşturamamaktadır. Bir insan hakkı olan evlenme hakkının kaynağı olarak dini inançların temel alınması beraberinde birçok tehlikeyi getirmektedir. Demokratik bir siyasal düzende dini buyruklar ile temel hak ve özgürlüklerin çatışması ekseninde çatışan hakların uyumlaştırılması için çeşitli çarelere başvurmak mümkündür. Bu doğrultuda eşcinsel ilişkilerin, homofobi ve dini histeri krizlerini gelenek haline getirmiş bir demokratik topluluğa dâhil edilebilmesi için Rawls’un “kamusal akıl” düşüncesi işe yarar gözükmemektedir.

Eşcinsel ilişkilerin evlilik kurumuna dâhil edilmemesi gerektiğini ileri süren tezlerden biri, dini normlarla birlikte evrimsel biyolojinin köklerine dayanan üremeye ilişkin savdır. Bu kapsamda doğal yollardan üreyerek çocuk sahibi olabilme potansiyeli bulunmayan eşcinsel çiftlerin evlilik hakkına sahip olmaması gerektiği savunulmaktadır. Bu yaklaşımın temeli cinsel ilişki, üreme ve evliliği sıkı bir şekilde birbirine bağlayan ve Augustine’dan beri süregelen muhafazakâr ekole ve Darwin’in evrim teorisine dayanmaktadır. Evlilik kurumunun yalnızca bir yanıyla kültürel olduğu ve esasında bu yapının kadın ve erkek arasında tabiatı gereği üremeye dayanan ilişkiyi barındıran biyolojik bir temelin üstüne inşa edildiği düşüncesi hem kültürel algıya hem de hukuk anlayışına derinden tesir etmiştir. Evlilikle üremeye dair değer yargılarının içselleştirilmesini, Avrupa ve Akdeniz taşra bölgelerinde yapılan etnografik çalışmalar ve atasözlerini tematik olarak inceleyen araştırmalar ile İngiliz ve Amerikan içtihatları üzerinden okumak mümkündür. Fakat eşcinselliğin evrimsel bilmececi henüz çözülmemiştir. Cinsel yönelimin bir seçim

olmadığını gösteren çalışmalar dışında eşcinselliğe ilişkin kesin bir bilimsel bilgi henüz elimizde bulunmamaktadır. Ayrıca Darwin ortaya koyduğu teorinin cinsel seleksiyon kanadı yoğun bir eleştiriye tabi tutulmaktadır. Dahası evliliğin asli amacı ve koşulu olarak üremeyi kabul etmek mümkün değildir; evlilik bir *sosyal yapı* iken üreme evlilik içinde yahut da dışında gerçekleşebilecek bir *eylemdir*. Üremeyi evlilik içinde gerçekleşmesi şart bir eylem olarak görmek mevcut gerçeklerle çeliştiği gibi günümüzde eriştiğimiz ve tarihte görülmemiş bir hızla da ilerlemeye devam eden teknolojik gelişmeler üreme ile çiftlerin cinsiyetini birbirinden bağımsız kılmaktadır. Bir başka açıdan bakılacak olursa çağımızda üremenin meşru bir amaç olup olmadığı da sorgulanır hale gelmiştir. Birçok uzman nüfus artışını ekolojik krizin en önemli sebeplerinden biri olarak göstermektedir. Bu nedenlerle üreme kapasitesini evlenme hakkına sahip olmak bakımından bir kıstas haline getirmek ve evliliğin belirleyici değeri olarak kabul etmek mümkün değildir.

Belirli bir gruba karşı duyulan önyargının en yaygın görünümlerinden biri söz konusu grubun ahlaken aşağı olduğu yahut da ahlaktan tümüyle yoksun olduğu şeklindeki yaygın yanlış inançtır. Evliliğe geleneksel yaklaşım da eşcinselliğin hastalık, anormallik, üreme yönünden bir tehdit yahut da günah olduğu yargılarının savunulamadığı noktada içeriğini bulanıklaştırarak muğlak hale getirdiği ahlak kavramına sarılmaktadır. Bu bakımdan ahlak savını temel alan tezler, eşcinsel evliliklerin hukuki olarak tanınmasına ilişkin tartışmalarda en tehlikeli görüşlere vücut vermektedir. Bu doğrultuda ahlakı ölçü aldığı iddia eden kimi tezler, eşcinsellik için açıkça “kötüdür”, “ahlaksızlıktır” gibi hükümler kurmakta, eşcinsel evliliklere tanımsal yönden itiraz etmekte, eşcinsel ilişkilerin evliliğin özüne ilişkin merkezi normları erozyona uğratacağını ileri sürmekte veya bu ilişkilerin hukuki bir kaygan zemine sebep olacağı ifade edilmektedir. Bu şekilde belirli bir zamanda belirli grupların, insanlar arasındaki ilişkilerde uyulmasını talep ettiği davranışları etiketlemesi ahlaka değil, değer yargılarına örnektir. Bunlar dışında yetişkin eşcinsel bireyler arasında rızaya dayanan ilişkilerin ahlaka aykırı olduğunu ve bu sebeple de eşcinsel çiftlerin heteroseksüel çiftlerle aynı haklara sahip olmaması gerektiğini iddia eden tezlerin de sınanması gerekmektedir. Bu ise önce evlilikle ahlak arasındaki ilişkinin sonra da eşcinsellikle ahlak arasındaki ilişkinin sorgulanması ile mümkündür. Antik çağlardan beri evlilik dışı cinsel ilişkiye olumsuz bir yaklaşım düşünce tarihine egemen olmuş ve

cinselliğin ancak evlilik ile ahlaken kabul edilebilir bir hale geldiği kabul edilmiştir. Evliliği ahlaken caiz, erdemli cinsellik için bir ön koşul kabul eden filozoflardan biri Kant'tır. Kant etiğinde evlilik, insanın cinsel yönden bir araç haline getirilmesi şeklindeki ahlaki probleme bir çözüm olarak açıklanmıştır. Kant'ın cinselliği ele alışı ve evliliğe biçtiği rol birçok modern düşünür tarafından şiddetle eleştirilmektedir. Düşünür teorisini cinselliğe dair oldukça karanlık bir bakış açısıyla oluşturmuştur ve dahası bir çözüm olarak sunduğu evlilik kurumu ileri sürülen sorun açısından yetersiz kalmıştır. Sosyolojik açıdan bir kurumun ahlakilik yönünden incelenmeye tabi tutulması rasyonel de değildir. Eşcinsel evlilikler tetkik edilirken merkezde bizzat eşcinselliğin ahlakiliği problemi bulunmaktadır. Bir eylemin ahlakiliği problemi özgürlük sorunu ve bilhassa da irade özgürlüğü tartışmalarıyla kesişmektedir. Başlangıçta Viktorya Çağı'nın hayli baskıcı ve ziyadesiyle örgütlü muhafazakâr cinsellik anlayışının ahlakı meşrulaştırmak için dinin yerine bilimi koyması eşcinselliğin bilimsel yönden incelenmesine gölge düşürse de bugün gelinen noktada bilimsel literatürde kayda değer derecede veri cinsel yönelimin bir tercih konusu olmadığını ortaya çıkarmıştır. Bu yönden eşcinsel bireylerin kendi cinsel yönelimlerini belirlemek bakımından özgür olmadığı ve bu yönden ahlaken sorumlu tutulamayacağı açıktır. Öte yandan eşcinsel bireylerin cinsel *davranışları* sebebiyle ahlaken sorumlu tutulması mümkündür; ancak burada ahlakın bir damgalama aracına dönüştürülmesini önlemek için ahlaki sorumluluğun sınırlarının netleştirilmesi hayati önem taşımaktadır. Cinsel ahlak, etik cinsel davranışın kurallarını idrak edebilme ve bunlara uyma kapasitesine ilişkindir. Cinselliğe dair kişisel değer yargılarının başkalarına dayatılması ise ancak "ahlakçılığa" bir örnektir. İnsan hakları öğretisinde ahlakçı tezlerin eşitsiz bir düzenlemenin gerekçelendirilmesinde kabul edilmesi mümkün değildir.

Çalışma sonucunda eşcinsel bireylerin evlenme hakkına sahip olmamasını haklı kılacak makul bir zararın mevcut olmadığı ve evliliğin karşıt cinsiyetlere özgü bir kurum olarak temellendirilemediği görülmektedir. Bu ortaya koymaktadır ki evlilik söz konusu olduğunda eşcinsel bireylerin eşitsiz bir muamele görmesi insan haklarına aykırılık teşkil etmektedir. Elbette bu, çalışmanın eşcinsel bireylerin evliliğine karşı çıkan tüm tezler bakımından tüketici olduğu anlamına gelmemektedir. Bu açıdan çocukların refahına ve aile kurumunun krizde olduğuna ilişkin tezlerin de ele alınmasının daha uygun olacağını

ileri sürmek mümkündür. Fakat eldeki çalışmayla aile kurma hakkı dışarıda bırakılarak bilhassa evlilik kurma hakkına odaklanılmıştır. Eşcinsel bireylerin evlilik ve aile hukukunda karşılaştıkları adaletsizlikler konusunda çalışmak isteyenlerin farklı cephelerden araştırmalarını geliştirmesi olanaklıdır.

Eşcinsel bireylerin evliliğine ilişkin tartışmalar henüz ülkemiz gündeminin çok uzağındadır; lakin Avrupa Birliği'nin parçası olmaya çalışan ve hukuk kültüründe Batı geleneğinin başat etkisi olan ülkemizde de bu konunun hukuk politikalarına ilişkin gelecek müzakerelerde yer alacağı tahmin edilebilir. Sınırlılığının bilincinde olunan bu çalışmayla hedeflenen, böyle bir durumun söz konusu olması halinde mukayeseli hukukta ileri sürülen çeşitli akıl yürütmeler ve benimsenen entelektüel yaklaşımlarla oluşmuş tecrübeden faydalanabilmek ve bu sayede daha sağlıklı tartışma ortamlarının oluşmasına katkı sunabilmektir.

KAYNAKÇA

BASILİ KAYNAKLAR

AKINTÜRK, Turgut, Derya Ateş Karaman, **Türk Medeni Hukuku Aile Hukuku - İkinci Cilt**, Yenilenmiş 22. Baskı, İstanbul, Beta Yayınları, Şubat 2020

ALLYN, David, “Private Acts/Public Policy: Alfred Kinsey, the American Law Institute and the Privatization of American Sexual Morality”, **Journal of American Studies**, Volume: 30, No: 3, December 1996, s. 405-428

ALTMAN, Dennis, “Legitimation through Disaster: AIDS and the Gay Movement”, **AIDS: The Burdens of History**, Edited by: Elizabeth Fee and Daniel M. Fox, Berkeley, University of California Press, 1988, s. 301-315

ALTMAN, Dennis, **The End of The Homosexual?**, Queensland, University of Queensland Press, 2013

ALTUNTAŞ, Halil, Muzaffer Şahin, **Kur’an-ı Kerim Meali**, Diyanet İşleri Başkanlığı Yayınları No: 542, Kaynak Eserler No: 30, 12. Baskı, Ankara, Yenigün Matbaacılık, 2011

AMERICAN PSYCHIATRIC ASSOCIATION, **Diagnostic and Statistical Manual of Mental Disorders**, Fourth Edition, Washington, 1994

ANONYMOUS, **Onania or The Heinous Sin of Self-Pollution, and All Its Frightful Consequences, in Both Sexes, Confider’d, with Spiritual and Phyfical Advice to Thofe, Who Have Already Injur’d Themselves by This Abominable Practice**, The Ninth Edition, London, Printed by: Eliz Rumball for Thomas Crouch, 1723

ARAL, Vecdi, “Hukukta İrade Özgürlüğü”, **İstanbul Üniversitesi Hukuk Fakültesi Mecmuası**, Cilt: 48, Sayı: 1-4, 1983, s. 249 – 282

ARIS, Reinhold, **History of Political Thought in Germany: 1789–1815**, Oxfordshire, Frank Cass & Co. Ltd., 1965

ARROYO, Christopher, **Kant’s Ethics and the Same-Sex Marriage Debate: An Introduction**, Cham, Switzerland, Springer, 2017

AURELIUS, Marcus, **Düşünceler**, Çeviren: Şadan Karadeniz, 16. Baskı, İstanbul, Yapı Kredi Yayınları, Temmuz 2020

AVINS, Alfred, “Anti-Miscegenation Laws and the Fourteenth Amendment: The Original Intent”, **Virginia Law Review**, Volume: 52, No: 7, November 1966, s. 1224-1255

AYBAY, Rona, **Açıklamalı İnsan Hakları Evrensel Bildirisi**, Ankara, Türkiye Barolar Birliği Yayınları:113, Aralık 2006

AYİTER, Kudret, **Roma Hukuku Dersleri: Aile Hukuku**, 2. Baskı, Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Yayınları No: 179, Ankara, 1963

BAGEMIHL, Bruce, **Biological Exuberance: Animal Homosexuality and Natural Diversity**, New York, St. Martin’s Press, 1999

BAILEY, J. Michael, Paul L. Vasey, Lisa M. Diamond, S. Marc Breedlove, Eric Vilain, Marc Epprecht, “Sexual Orientation, Controversy and Sciences”, **Psychological Science**, Volume: 17, No: 2, 2016, s. 45-101

BARNETT, S. J., **The Enlightenment and Religion: The Myths of Modernity**, Manchester, New York, Manchester University Press, 2003

BARRON, Andrew B., Brian Hare, “Prosociality and a Sociosexual Hypothesis for the Evolution of Same-Sex Attraction in Humans”, **Frontiers in Psychology**, Volume: 10, January 2020, s. 1-7

BAUMRIN, Bernard, “Sexual Immorality Delineated,” **Philosophy and Sex**, 2nd edition, Edited by: Robert Baker, Frederick Elliston, Buffalo, New York, Prometheus Books, 1984, s. 300–311

BEEVER, Allan, “Kant on the Law of Marriage”, **Kantian Review**, Volume: 18, Issue: 3, 2013, s. 339-362

BEN-ARI, Adital Tirosh, “Homosexuality and Heterosexism: Views From Academics in the Helping Professions”, **The British Journal of Social Work**, Volume: 31, No: 1, February 2001, s. 119-131

BENN, Stanley I., “Equality, Moral and Social”, **The Encyclopedia of Philosophy** **Volume: 3**, Editor: Paul Edwards, New York, Collier Macmillan, 1967, s. 38-42

BENNION, Janet, Lisa Fishbayn, “Introduction”, **The Polygamy Question**, Edited by: Janet Bennion, Lisa Fishbayn, Colorado, Utah State University Press, 2016, s. 3-21

BERGER, Peter L., “The Desecularization of The World: A Global Overview”, **The Desecularization of the World: Resurgent Religion and World Politics**, Edited by: Peter L. Berger, Grand Rapids, Michigan, William B. Eerdmans Publishing, 1999, s. 1-18

BERKOWITZ, Eric, **Arzunun Sınırları: Kötü Yasalar, İyi Seks ve Değişen Kimliklerin Yüzyıllık Tarihi**, Çeviren: İdil Aydoğan, Can Evren Topaktaş, İstanbul, Kolektif Kitap, Ocak 2020

BERKOWITZ, Eric, **Seks ve Ceza: Arzuyu Yargılamanın Dört Bin Yıllık Tarihi**, Türkçesi: Orhan Düz, 5. Baskı, İstanbul, Kolektif Kitap, Mayıs 2016

BÉRUBÉ, Allan, “The History of Gay Bathhouses”, **Journal of Homosexuality**, Volume: 44, No: 3/4, 2003, s. 33-53

BIRD, Phyllis A., “The Bible in Christian Ethical Deliberation Concerning Homosexuality: Old Testament Contributions”, **Homosexuality, Science, and the “Plain Sense” of Scripture**, Edited by: David L. Balch, Eugene, Oregon, Wipf & Stock Publishers, 2000, s. 142-176

BİRDEN, Emre, “Eşcinsel Birlikteliklerin Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi Çerçevesinde Tanınması”, **Anayasa Hukuku Dergisi**, Cilt: 4, Sayı: 8, 2015, s. 159-195

BLANKENHORN, David, **The Future of Marriage**, New York, London, Encounter Books, 2007

BOB, Clifford, **The Global Right Wing and the Clash of World Politics**, Cambridge, New York, Melbourne, Madrid, Cape Town, Singapore, São Paul, Cambridge University Press, 2012

BOCK, Gisela, “Racism and Sexism in Nazi Germany: Motherhood, Compulsory Sterilization, and the State”, **Signs**, Volume: 8, No: 3, Spring 1983, s. 400-421

BOGAERT, Anthony F., “Asexuality: What It Is and Why It Matters”, **The Journal of Sex Research**, Volume: 52, 2015, s. 362-379

BORTEN, Laurence Drew, “Sex, Procreation, and the State Interest in Marriage”, **Columbia Law Review**, Volume: 102, No: 4, May 2002, s. 1089-1128

BOSMAN, J., “Re-interpreting the Spiritual Experience of Gay Men in the Pentecostal/Charismatic Tradition”, **Practical Theology in South Africa**, Volume: 23, Issue: 1, January 2008, s. 1 – 18

BOSWELL, John, **Christianity, Social Tolerance, and Homosexuality: Gay People in Western Europe from the Beginning of the Christian Era to the Fourteenth Century**, Chicago, London, The University of Chicago Press, 1980

BOSWELL, John, "Sexual and Ethical Categories in Premodern Europe", **Homosexuality/ Heterosexuality: Concepts of Sexual Orientation**, Edited by: David P. McWhirter, Stephanie A. Sanders, June Machover Reinisch, The Kinsey Institute Series, New York, Oxford, Oxford University Press, 1990, s. 15-31

BOURDIEU, Pierre, "La force du droit", **Actes de La Recherche en Sciences Sociales**, Volume: 64, Septembre 1986, s. 3-19

BRAKE, Elizabeth, "Minimal Marriage: What Political Liberalism Implies for Marriage Law", **Ethics**, Volume: 120, No: 2, January 2010, s. 302-337

BRAKE, Elizabeth, **Minimizing Marriage: Marriage, Morality, and the Law**, New York, Oxford University Press, 2012

BRANDT, Allan M., "AIDS: From Social History to Social Policy", **AIDS: The Burdens of History**, Edited by: Elizabeth Fee and Daniel M. Fox, Berkeley, University of California Press, 1988, s. 147-168

BRENNAN, Samantha, Bill Cameron, "Is Marriage Bad for Children? Rethinking the Connection Between Having Children, Romantic Love, and Marriage", **After Marriage Rethinking Marital Relationships**, Edited by: Elizabeth Brake, New York, Oxford University Press, 2016, s. 84-99

BROWN, Stewart J., Timothy Tackett, "Introduction", **The Cambridge History of Christianity, Volume VII: Enlightenment, Reawakening and Revolution 1660–1815**, Editors: Stewart J. Brown, Timothy Tackett, Cambridge, New York, Melbourne, Madrid, Cape Town, Singapore, São Paulo, Cambridge University Press, 2008, s. 1-11

BUCKLAND, Fiona, **Impossible Dance: Club Culture and Queer World-Making**, Connecticut, Wesleyan University Press, 2002

BULLOUGH, Vern L., "Alfred Kinsey and the Kinsey Report: Historical Overview and Lasting Contributions", **The Journal of Sex Research**, Volume: 35, No: 2, May 1998, s. 127-131

BULLOUGH, Vern L., "Sex in History: A Virgin Field", **The Journal of Sex Research**, Volume: 8, No: 2, May 1972, s. 101-116

CAHALL, Perry J., "The Trinitarian Structure of St. Augustine's Good of Marriage", **Augustinian Studies**, Volume: 34, Issue: 2, 2003, s. 223-232

CAHILL, Courtney Megan, “If Sex Offenders Can Marry, then Why Not Gays and Lesbians?’: An Essay on the Progressive Comparative Argument”, **Buffalo Law Review**, Volume: 55, Number: 3, 2007, s. 777-814

CAN, Cahit, **Hukuk Sosyolojisinin Antropolojik Temelleri ve Genel Gelişim Çizgisi**, 3. Baskı, Ankara, Siyasal Kitabevi, Aralık 2011

CAPPON, Daniel, **Toward an Understanding of Homosexuality**, Englewood Cliffs, New Jersey, Prentice-Hall, 1965

CAPPS, Donald, “From Masturbation to Homosexuality: A Case of Displaced Moral Disapproval”, **Pastoral Psychology**, Volume: 51, No: 4, March 2003, s. 249-272

CASH, Mason, “Distancing Kantian Ethics and Politics from Kant’s Views on Women”, **Minerva**, Issue: 6, 2002, s. 103–150

CASSIUS, Dio, **Roman History: Books 61-70**, Translated by: Earnest Cary, Loeb Classical Library No: 176, Cambridge, Harvard University Press, 1925

CASTIGLIA, Christopher, Christopher Reed, **If Memory Serves: Gay Men, AIDS and The Promise of The Queer Past**, Minneapolis, London, University of Minnesota Press, November 2011

CENTERS FOR DISEASE CONTROL, “Kaposi's Sarcoma and Pneumocystis Pneumonia Among Homosexual men- New York City and California”, **The Morbidity and Mortality Weekly Report**, Volume: 30, Issue: 25, 3 July 1981, s. 305-308

CEVİZCİ, Ahmet, **Felsefe Sözlüğü**, İstanbul, Paradigma Yayınları, 2005

CHAMBERLAIN, Gary, “A Religious Argument for Same-Sex Marriage”, **Seattle Journal for Social Justice**, Volume: 2, Issue: 2, May 2004, s. 495-503

CHAMBERS, David L., “What If? The Legal Consequences of Marriage and the Legal Needs of Lesbian and Gay Male Couples”, **Michigan Law Review**, Volume: 95, 1996, s. 447-491

CHAMBERS, Stuart, **The Moral Minority: Identifying, Analyzing, and Exposing Homophobes**, Ontario, Canada, General Store Publishing House, 2005

CHURCHILL, Frederick B., “The Evolutionary Ethics of Alfred C. Kinsey”, **History and Philosophy of the Life Sciences**, Volume: 24, No: 3/4, 2002, s. 391-411

CICERO, **Tusculan Disputations**, Translated by: J. E. King, Cambridge, Harvard University Press, 1927

COHEN, David, "Law, Society and Homosexuality in Classical Athens", **Past & Present**, No: 117, November 1987, s. 3-21

CONRAD, Peter, **The Medicalization of Society: On the Transformation of Human Conditions into Treatable Disorders**, Baltimore, Johns Hopkins University Press, June 2007

CONRAD, Peter, "The Social Meaning of AIDS", **Social Policy**, Volume: 17, Issue: 1, 1986, s. 51-59

COOLIDGE, David Orgon, William C. Duncan, "Reaffirming Marriage: A Presidential Priority", **Harvard Journal of Law & Public Policy**, Volume: 24, Issue: 2, Spring 2001, s. 623-652

COONTZ, Stephanie, **Marriage, a History, How Love Conquered Marriage**, New York, Penguin Books, February 2006

CRANE, P. S., "Baxter v. Baxter and the True Purpose of Christian Marriage", **Virginia Law Review**, Volume: 34, No: 5, July 1948, s. 570-579

COOPER, Alan J., "Aetiology of Homosexuality", **Understanding Homosexuality: Its Biological and Psychological Bases**, Edited by: J. A. Loraine, Lancaster, Medical and Technical Publishing, 1974, s. 1-23

CORVINO, John, "Homosexuality: The Nature and Harm Arguments", **The Philosophy of Sex: Contemporary Readings**, Edited by: Alan Soble, Fourth Edition, Lanham, Boulder, New York, Oxford, Rowman & Littlefield Publishers, 2002, s. 135-146

CRUZ, Bárbara C., Michael J. Berson, "The American Melting Pot? Miscegenation Laws in the United States", **OAH Magazine of History**, Volume: 15, No: 4, Summer 2001, s. 80-84

CURTIS, Jena Nicols, "Keeping Away From *Those Boys*: Talking to Women About HIV/AIDS Prevention", **Women, Wellness and the Media**, Edited by: Margaret C. Wiley, Newcastle, Cambridge Scholars Publishing, 2008, s. 89-106

CZARNOWSKI, Gabriele, "Hereditary and Racial Welfare (Erb- und Rassenpflege): The Politics of Sexuality and Reproduction in Nazi Germany", **Social Politics: International Studies in Gender, State & Society**, Volume: 4, Issue: 1, Spring 1997, s. 114-135

ÇELEBİ, Nilgün, “Ahlâk, Etik ve Toplum”, **Bilge Yayın Tanıtım Tahlil Eleştiri Dergisi**, Atatürk Kültür Merkezi Başkanlığı Yayınları, Cilt: 10, Sayı: 39, Kış 2004, s. 3-11

DAHL, Robert A., **Demokrasi ve Eleştirileri**, Çeviren: Levent Köker, 2. Baskı, Ankara, Yetkin Yayınları, 1996

DARWIN, Charles, **On The Origin of Species by Means of Natural Selection Or The Preservation of Favoured Races in The Struggle For Life**, London, John Murray, 1859

DAVIE, Grace, “Religion in Europe in the 21st Century: The Factors to Take into Account”, **European Journal of Sociology**, Volume: 47, No: 2, 2006, s. 271-296

DAVIS, Adam C., Steven Arnocky, Mirella Stroink, “The Problem of Overpopulation: Proenvironmental Concerns and Behavior Predict Reproductive Attitudes”, **Ecopsychology**, Volume: 11, No: 2, June 2019, s. 92-100

DAVIS, Kingsley, “The Meaning and Significance of Marriage in Contemporary Society”, **Contemporary Marriage**, Editor: Kingsley Davis and Amyra Grossbard-Shechtman, New York, Russell Sage Foundation, August 1986, s. 1-22

DE BLOCK, Andreas, Pieter Adriaens, “Darwinizing Sexual Ambivalence: A New Revolutionary Hypothesis of Male Homosexuality”, **Philosophical Psychology**, Volume: 17, No: 1, 2004, s. 59-76

DENT, George W., “The Defense of Traditional Marriage”, **Case Western Reserve University School of Law Scholarly Commons**, Faculty Publications, Volume: XV, 1999, s. 581-644

DIDUCK, Alison, Felicity Kaganas, **Family Law, Gender and the State: Text, Cases and Materials**, Third Edition, Oxford, Hart Publishing, 2012

DISMAN, Christopher, “The San Francisco Bathhouse Battles of 1984: Civil Liberties, AIDS Risk and Shifts in Health Policy”, **Gay Bathhouses and Public Health Policy**, Editors: William J. Woods, Diane Binson, New York, Oxon, Routledge, 2012, s. 71-129

DODGE, Robert V., **Andrea and Sylvester: Challenging Marriage Taboos and Paving the Road to Same-Sex Marriage**, New York, Algora Publishing, 2015

DONOVAN, Josephine, **Feminist Teori**, 13. Baskı, Çeviren: Aksu Bora, Fevziye Sayılan, Meltem Ağduk Gevrek, Ankara, İletişim Yayıncılık, Kasım 2020

DOVER, Kenneth James, **Greek Homosexuality**, Cambridge, Massachusetts, Harvard University Press, 1978

DOWSETT, Gary, “Pink Conspiracies: Australia’s Gay Communities and National HIV/AIDS Policies, 1983-1996”, **Activism and the Policy Process**, Edited by: Anna Yeatman, Crows Nest, Allen & Unwin, February 1999, s. 171-193

DÖNMEZER, Sulhi, **Ceza Hukuku Özel Kısım: Genel Adap Ve Aile Düzenine Karşı Cürümler**, 5. Baskı, İstanbul, Filiz Kitabevi, 1983

DURAL, Mustafa, Tufan Ögüz, Mustafa Alper Gümüş, **Türk Özel Hukuku Cilt III: Aile Hukuku**, 15. Baskı, İstanbul, Filiz Kitabevi, 2020

DWORKIN, Andrea, **Intercourse**, 20th Anniversary Edition, New York, Basic Books, 2007

EIDHAMAR, Levi Geir, “Is Gayness a Test from Allah? Typologies in Muslim Stances on Homosexuality”, **Islam and Christian-Muslim Relations**, Volume: 25, No: 2, 2014, s. 245–266

ELLIS, Lee, Donald Burke, M. Ashley Ames, “Sexual Orientation as a Continuous Variable: A Comparison Between the Sexes”, **Archives of Sexual Behavior**, Volume: 16, No: 6, 1987, s. 523-529

ELLIS, Lee, M. Ashley Ames, “Neurohormonal Functioning and Sexual Orientation: A Theory of Homosexuality–Heterosexuality”, **Psychological Bulletin**, Volume: 101, No: 2, 1987, s. 233–258

ENGELHARDT, H. Tristram, “The Disease of Masturbation: Values and the Concept of Disease”, **Meaning and Medicine: A Reader in the Philosophy of Health Care**, Edited by: Jamie Lindemann Nelson, Hilde Lindemann Nelson, London, Routledge, 1999, s. 5-15

ENGELS, Friedrich, **Ludwig Feuerbach ve Klasik Alman Felsefesinin Sonu**, Çeviren: Sevim Belli, Üçüncü Baskı, Ankara, Sol Yayınları, Mayıs 1992

EPSTEIN, Steven G., “Moral Contagion and the Medicalizing of Gay Identity: AIDS in Historical Perspective”, **Research in Law, Deviance and Social Control**, Volume: 9, 1988, s. 3-36

ERICKSEN, Julia A., “With Enough Cases, Why Do You Need Statistics? Revisiting Kinsey's Methodology”, **The Journal of Sex Research**, Volume: 35, No: 2, May 1998, s. 132-140

ERİNCİK, Selçuk, “Kamusal Aklın Sınırları İçinde Din (John RAWLS’un Düşünceleri Bağlamında)” **Ankara Üniversitesi İlahiyat Fakültesi Dergisi**, Cilt: 51, Sayı: 2, 2010, s. 291-314

ESCOFFIER, Jeffrey, “The Invention of Safer Sex: Vernacular Knowledge, Gay Politics and HIV Prevention”, **Berkeley Journal of Sociology**, Volume: 43, 1998-1999, s. 1-30

ESKRIDGE JR., William N., **Dishonorable Passions: Sodomy Laws in America, 1861-2003**, New York, Viking Adult, May 2008

ESKRIDGE JR., William N., **The Case for Same-Sex Marriage: From Sexual Liberty to Civilized Commitment**, New York, Free Press, May 1996

FALCON, Andrea, **Aristotle and the Science of Nature: Unity without Uniformity**, Cambridge, New York, Cambridge University Press, 2005

FERRY, Luc, **Sevgi Devrimi**, Çeviri: Emre Akçaoğlu, Ankara, Akılçelen Kitaplar, 2015

FEYZİOĞLU, Feyzi Necmeddin, **Aile Hukuku**, Yeniden Gözden Geçirilmiş, Genişletilmiş, 3. Baskı, İstanbul, Filiz Kitabevi, 1986

FINNIS, John, “Law, Morality and Sexual Orientation”, **Notre Dame Law Review**, Volume: 69, Issue: 5, March 2014, s. 1049-1076

FINNIS, John, “Marriage: A Basic and Exigent Goods”, **The Monist**, Volume: 91, No: 3/4, July & October 2008, s. 388-406

FINNIS, John, “The Good of Marriage and the Morality of Sexual Relations: Some Philosophical and Historical Observations”, **The American Journal of Jurisprudence**, Volume: 42, Issue: 1, 1997, s. 97–134

FISH, Julie, “Far from Mundane: Theorising Heterosexism for Social Work Education”, **Social Work Education**, Volume: 27, No: 2, March 2008, s. 182–193

FOUCAULT, Michel, **Cinselliğin Tarihi**, Çeviren: Hülya Uğur Tanrıöver, İkinci Baskı, İstanbul, Ayrintı Yayınları, 2007

FOUCAULT, Michel, **The History of Sexuality, Volume 2: The Use of Pleasure**, Translated from the French by: Robert Hurley, New York, Vintage Books, March 1990

FREEMAN, M. D. A., “Not Such a Queer Idea: Is There a Case for Same Sex Marriages?”, **Journal of Applied Philosophy**, Volume: 16, No: 1, 1999, s. 1-17

FREUD, Sigmund, **A Phylogenetic Fantasy: Overview of the Transference Neuroses**, Edited and with an essay by: Ilse Grubrich-Simitis, Translated by: Axel Hoffer, Peter T. Hoffer, Cambridge, Massachusetts, London, Harvard University Press, 1987

FREUD, Sigmund, **The Complete Psychological Works Of Sigmund Freud Volume 7 (1901-1905): A Case of Hysteria, Three Essays on Sexuality and Other Works**, Translated from The German under the General Editorship of James Strachey in collaboration with Anna Freud, Assisted by: Alix Strachey, Alan Tyson, London, Vintage Books, 2014

GADPAILLE, Warren J., “Research Into the Physiology of Maleness and Femaleness: Its Contributions to the Etiology and Psychodynamics of Homosexuality”, **Archives of General Psychiatry**, Volume: 26, No: 3, March 1972, s. 193-206

GALLAGHER, Maggie, “What is Marriage For? The Public Purposes of Marriage Law”, **Louisiana Law Review**, Volume: 62, Number: 3, Spring 2002, s. 774-791

GANNA, Andrea, Karin J. H. Verweij, Michel G. Nivard, Robert Maier, Robbee Wedow, Alexander S. Busch, Abdel Abdellaoui, Shengru Guo, J. Fah Sathirapongsasuti, 23andMe Research Team, Paul Lichtenstein, Sebastian Lundström, Niklas Långström, Adam Auton, Kathleen Mullan Harris, Gary W. Beecham, Eden R. Martin, Alan R. Sanders, John R. B. Perry, Benjamin M. Neale, Brendan P. Zietsch, “Large-Scale GWAS Reveals Insights into The Genetic Architecture of Same-Sex Sexual Behavior”, **Science**, Volume: 365, Issue: 6456, 30 August 2019, s. 882

GARRAUD, René, **Traité Théorique et Pratique du Droit Pénal Français Tome 5**, 3^e édition, Paris, Larose et Forcel, 1937

GEMALMAZ, Mehmet Semih, **Ulusalüstü İnsan Hakları Hukukunun Genel Teorisine Giriş Cilt 1**, 8. Baskı, İstanbul, Legal Yayıncılık, Ocak 2013

GEORGE, Marie-Amélie, “The Harmless Psychopath: Legal Debates Promoting the Decriminalization of Sodomy in the United States”, **Journal of the History of Sexuality**, Volume: 24, No: 2, May 2015, s. 225-261

GIDDENS, Anthony, **Mahremiyetin Dönüşümü: Modern Toplumlarda Cinsellik, Aşk ve Erotizm**, Çeviren: İdris Şahin, 2. Baskı, İstanbul, Ayrıntı Yayınları, 2010

GIRGIS, Sherif, Ryan T. Anderson, Robert P. George, **What is Marriage? Man and Woman: A Defense**, New York, Encounter Books, 2012,

GNUSE, Robert K., “Seven Gay Texts: Biblical Passages Used to Condemn Homosexuality”, **Biblical Theology Bulletin**, Volume: 45, Number: 2, 2015, s. 68–87

GOFFMAN, Erving, **Stigma: Notes on the Management of Spoiled Identity**, Touchstone Edition, New York, Simon & Schuster, 1986

GOLDBERG, Suzanne B., “Morals-Based Justifications for Lawmaking: Before and after *Lawrence v. Texas*”, **Minnesota Law Review**, Volume: 88, No: 5, May 2004, s. 1233-1311

GOLDFARB, Sally, “Divorcing Marriage from Sex: Radically Rethinking the Role of Sex in Marriage Law in the United States”, **Oñati Socio-Legal Series**, Volume: 6, No: 6, 2016, s. 1276-1302

GOODRICH, Kristopher M., James P. Selig ve Gene Crofts, “An Examination of the Heterosexism Scale”, **Journal of Homosexuality**, Volume: 61, Issue: 10, 2014, s. 1378-1392

GOUGH, E. Kathleen, “The Nayers and the Definition of Marriage”, **The Journal of the Royal Anthropological Institute of Great Britain and Ireland**, Volume: 89, No: 1, 1959, s. 23-34

GOWER, L. C. B., “Baxter v. Baxter in Perspective”, **The Modern Law Review**, Volume: 11, No: 2, April 1948, s. 176-195

GÖZLER, Kemal, **Hukuka Giriş**, 6. Baskı, Bursa, Ekin Baskı, Eylül 2009

GREENE-MCCREIGHT, Kathryn, “The Logic of The Interpretation of Scripture and The Church's Debate Over Sexual Ethics”, **Homosexuality, Science, and the “Plain Sense” of Scripture**, Edited by: David L. Balch, Eugene, Oregon, Wipf & Stock Publishers, 2000, s. 242-260

GREY, Antony, “Homosexuality- Some Social and Legal Aspects”, **Understanding Homosexuality: Its Biological and Psychological Bases**, Edited by: J. A. Loraine, Lancaster, Medical and Technical Publishing, 1974, s. 141-157

GUYER, Paul, **Kant**, London, Routledge, 2006

GÜRGEY, İrem Çağlar, “Rawls’un Aile Yaklaşımının Eleştirisi”, **Hukuk Felsefesi ve Sosyolojisi Arkivi 27. Kitap**, Hazırlayanlar: Hayrettin Ökçesiz, Gülriz Uygur, E. İrem Akı, Nadire Özdemir, İstanbul, İstanbul Barosu Yayınları, 2016, s. 11-27

GÜRİZ, Adnan, **Hukuk Felsefesi**, 13. Baskı, Ankara, Siyasal Kitabevi, 2018

GÜRİZ, Adnan, “İrade Hürriyeti (1)”, **AÜHFD**, Cilt: 22-23, Sayı: 1-4, 1965-1966, s. 635-673

GÜRKAN, Ülker, **Hukuk Sosyolojisine Giriş**, 5. Baskı, Ankara, Siyasal Kitabevi, Eylül 2011

HABERMAS, Jürgen, **Between Naturalism and Religion**, Translated by: Ciaran Cronin, Cambridge, Malden, Polity Press, 2008

HABERMAS, Jürgen, **The Divided West**, Edited and Translated by: Ciaran Cronin, Cambridge, Malden, Polity Press, 2006

HAFIZOĞULLARI, Zeki, Muharrem Özen, **Türk Ceza Hukuku Özel Hükümler: Kişilere Karşı Suçlar**, 6. Baskı, Ankara, US-A Yayıncılık, Ağustos 2017

HARE, E. H., "Masturbatory Insanity: The History of an Idea", **Journal of Mental Science**, Volume: 108, Issue: 452, January 1962, s. 1-25

HARVEY, John F., **The Truth About Homosexuality: The Cry of The Faithful**, San Francisco, Ignatius Press, September 1996

HENRY, John, "Science and the Coming of Enlightenment", **The Enlightenment World**, Edited by: Martin Fitzpatrick, Peter Jones, Christa Knellwolf, Iain McCalman, London, New York, Routledge, 2004, s. 10-26

HEREK, Gregory M., "The Context of Anti-Gay Violence: Notes on Cultural and Psychological Heterosexism", **Journal of Interpersonal Violence**, Volume: 5, Issue: 3, 1990, s. 316-333

HERMAN, Barbara, "Could It Be Worth Thinking about Kant on Sex and Marriage?", **A Mind of One's Own: Feminist Essays on Reason and Objectivity**, Edited by: Louise Antony, Charlotte Witt, Boulder, Second Edition, Colorado, Westview Press, 2002, s. 53-72

HERZOG, Dagmar, **Sexuality in Europe: A Twentieth-Century History**, Cambridge, New York, Melbourne, Madrid, Cape Town, Singapore, São Paulo, Delhi, Tokyo, Mexico City, Cambridge University Press, 2011

HEUER, Jennifer, "The One-Drop Rule in Reverse? Interracial Marriages in Napoleonic and Restoration France", **Law and History Review**, Volume: 27, No: 3, Fall 2009, s. 515-548

HINDLEY, Clifford, "Law, Society and Homosexuality in Classical Athens", **Past & Present**, No: 133, November 1991, s. 167-183

HULL, Isabel V., **Sexuality, State and Civil Society in Germany 1700–1815**, London, Cornell University Press, 1996

HYMES, Kenneth B., Jeffrey B. Greene, Aaron Marcus, Daniel C. William, Tony Cheung, Neil S. Prose, Harold Ballard, Linda J. Laubenstein, “Kaposi’s Sarcoma in Homosexual Men- A Report of Eight Cases”, **The Lancet**, Volume: 318, Issue: 8247, 19 September 1981, s. 598-600

İŞIKTAÇ, Yasemin, **Hukuk Felsefesi**, Yenilenmiş, Geliştirilmiş 5. Baskı, İstanbul, Filiz Kitabevi

JACOBSEN, Christine M., Mayanthi Fernando, Janet Jakobsen, “Gender, Sex and Religious Freedom in the Context of Secular Law”, **Feminist Review**, No: 113, 2016, s. 93-102

JOHNSON, William Stacy, **A Time to Embrace: Same-Gender Relationships in Religion, Law, and Politics**, Michigan, Cambridge, William B. Eerdmans Publishing, 2006

KANT, Immanuel, **Ahlak Metafiziğinin Temellendirilmesi**, Çeviren: İoanna Kuçuradi, 8. Baskı, Ankara, Türkiye Felsefe Kurumu Yayınları, 2020

KANT, Immanuel, **Anthropology from a Pragmatic Point of View**, Edited and Translated by: Robert B. Loudon, Cambridge, New York, Cambridge University Press, 2006

KANT, Immanuel, “Conjectural Beginning of Human History”, **Anthropology, History and Education**, Edited by: Günter Zöller, Robert B. Loudon, Translated by: Mary Gregor, Paul Guyer, Robert B. Loudon, Holly Wilson, Allen W. Wood, Günter Zöller, Arnulf Zweig, Cambridge, New York, Melbourne, Cambridge University Press, s. 163-175

KANT, Immanuel, **Güzellik ve Yücelik Duyguları Üzerine Gözlemler**, Çeviren: Ahmet Fethi, 2. Baskı, İstanbul, Hil Yayın, Mart 2010

KANT, Immanuel, **Lectures on Ethics**, Edited by: Peter Heath and J.B. Schneewind, Translated by: Peter Heath, Cambridge, New York, Melbourne, Cambridge University Press, 1997

KANT, Immanuel, **The Metaphysics of Morals**, Edited and translated by: Mary J. Gregor, Introductioned by: Roger J. Sullivan, Cambridge, New York, Melbourne, Cambridge University Press, 1996

KAOS GL, **Heteronormatif Olmayan Bir Sosyal Hizmet Mümkün**, Ankara, Ayrıntı Baskıevi, Ocak 2018

KARADAĞ, Özay, “Türkiye Türkçesi Atasözlerinde Çocuk ve Çocukluk”, **Milli Folklor**, Yıl: 25, Sayı: 98, 2013, s. 109-124

KARLEN, Arno, **Sexuality and Homosexuality: A New View**, New York, W. W. Norton & Company, 1971

KESSLER, Guillaume, **Les Partenariats Enregistrés en Droit International Privé**, Paris, L.G.D.J, 2005

KILIÇ, Selim, **Çevre Etiği: Ortaya Çıkışı, Gelişimi ve Sonuçları**, Ankara, Orion Kitabevi, 2008

KINSEY, Alfred C., Wardell B. Pomeroy, Clyde E. Martin, Paul Gebhard, **Sexual Behavior in the Human Female**, Philadelphia, London, W.B. Saunders Company, 1953

KINSEY, Alfred C., Wardell B. Pomeroy, Clyde E. Martin, **Sexual Behavior in The Human Male**, Philadelphia, London, W.B. Saunders Company, 1948

KOPPELMAN, Andrew, “Same-Sex Marriage, Choice of Law and Public Policy”, **Texas Law Review**, Volume: 76, Issue: 5, December 1998, s. 921-1002

KORSGAARD, Christine M., **Creating the Kingdom of Ends**, Cambridge, New York, Melbourne, Madrid, Cape Town, Singapore, São Paulo, Cambridge University Press, 1996

KOTRSCHAL, Kurt, Josef Hemetsberger, Brigitte M. Weiß, “Making The Best of A Bad Situation: Homosociality in Male Greylag Geese”, **Homosexual Behaviour in Animals: An Evolutionary Perspective**, Edited by: Volker Sommer, Paul L. Vasey, Cambridge, New York, Cambridge University Press, 2006, s. 45–76

KÖPRÜLÜ, Bülent, Selim Kaneti, **Aile Hukuku**, Gözden Geçirilmiş 2. Baskı, İstanbul, Filiz Kitabevi, 1989

KUÇURADİ, İoanna, “Adalet Kavramı”, **Ankara Barosu Dergisi**, Yıl: 50, Sayı: 1, Ocak 1993, s. 80-88

KUÇURADİ, İoanna, “Evrensel Bildirgenin 50. Yılında İnsan Hakları”, **Elli Yıllık Deneyimlerin Işığında Türkiye’de ve Dünyada İnsan Hakları**, Yayına Hazırlayanlar: İoanna Kuçuradi ve Bülent Peker, İkinci Baskı, Ankara, Türkiye Felsefe Kurumu Yayınları, 2004, s. 15-29

KUÇURADİ, İoanna, **İnsan Hakları Kavramları ve Sorunları**, Ankara, Türkiye Felsefe Kurumu Yayınları, 2011

KUÇURADİ, İoanna, **İnsan ve Değerleri (Değer Problemi)**, İstanbul, Yankı Yayınları, 1971

KUÇURADİ, İoanna, “İnsanca Yaşayabilmenin Nesnel ve Öznel Koşulları Üzerine”, **İzmir Barosu Dergisi**, Yıl: 84, Sayı: 3, Eylül 2019, s. 461-468

KUÇURADİ, İoanna, “Norm Oluşturma ve Norm Koyma Sorunları”, **Ankara Hukuk Toplantıları: Norm Koyma ve Hüküm Verme**, Editör: Çiğdem Kırca, Gülriz Uygur ve Levent Akın, Ankara, Ankara Üniversitesi Yayınları No: 279, 17-18 Nisan 2009, s. 13-19

KUÇURADİ, İoanna, **Sanata Felsefeyle Bakmak**, İkinci Baskı, Ankara, Ayraç Yayınevi, Eylül 1997

KUÇURADİ, İoanna, **Uludağ Konuşmaları: Özgürlük, Ahlak, Kültür Kavramları**, Yedinci Baskı, Türk Felsefesi Dizisi: 1, Ankara, Türkiye Felsefe Kurumu, 2019

KUEHN, Manfred, **Kant: A Biography**, Cambridge, New York, Melbourne, Madrid, Cape Town, Singapore, São Paulo, Cambridge University Press, 2001

KURT, İhsan, **Türk Atasözlerine Psikolojik Bir Yaklaşım**, Ankara, Kültür Bakanlığı Yayınları, 1991

LA VOPA, Anthony J., “Thinking about Marriage: Kant’s Liberalism and the Peculiar Morality of Conjugal Union”, **The Journal of Modern History**, Volume: 77, No: 1, March 2005, s. 1-34

LARMORE, Charles, “Public Reason”, **The Cambridge Companion to Rawls**, Edited by: Samuel Freeman Cambridge, New York, Melbourne, Madrid, Cape Town, Singapore, São Paulo, Cambridge University Press, 2003, s. 368-393

LASOK, Dominik, “Family Law Reform in England”, **William & Mary Law Review**, Volume: 8, Issue: 4, June 1967, s. 589-627

LEACH, Edmund Ronald, “Polyandry, Inheritance and the Definition of Marriage”, **Man**, Volume: 55, December 1955, s. 182-186

LEE, Patrick, “Marriage, Procreation and Same-Sex Unions”, **The Monist**, Volume: 91, No: 3/4, July& October 2008, s. 422-438

LEE, Patrick, Robert George, "What Sex Can Be: Self-Alienation, Illusion or One-Flesh Union", **The American Journal of Jurisprudence**, Volume: 42, Issue: 1, 1997, s. 135–157

LeVAY, Simon, "A Difference in Hypothalamic Structure between Heterosexual and Homosexual Men", **Science**, Volume: 253, No: 5023, August 1991, s. 1034-1037

LeVAY, Simon, **Gay, Straight and the Reason Why: The Science of Sexual Orientation**, Second Edition, Oxford, New York, Oxford University Press, 2017

LÉVI-STRAUSS, Claude, "Histoire et Ethnologie", **Annales Économies Sociétés Civilisations**, 38^e année, No: 6, 1983, s. 1217-1231

LEVIN, Michael, "Why Homosexuality is Abnormal", **The Monist**, Volume: 67, Issue: 2, April 1984, s. 251–283

LEVY, Donald, "The Definition of Love in Plato's Symposium", **Journal of the History of Ideas**, Volume: 40, No: 2, April-June 1979, s. 285-291

LISTER, Andrew, "Public Reason, Liberal Neutrality and Marriage", **Beyond Same-Sex Marriage: Perspectives on Marital Possibilities**, Edited by: Ronald C. Den Otter, Foreword by: Elisabeth Sheff, Lanham, Boulder, New York, London, Lexington Books, 2016, s. 103-127

MACFARLANE, A.J., "Love and Capitalism", **The Cambridge Journal of Anthropology**, Volume: 11, No: 2, 1986, s. 22-39

MACKIN Theodore, **Marriage in the Catholic Church Volume 3: The Marital Sacrament**, New Jersey, Paulist Press, 1989

MAPPES, Thomas A., "Sexual Morality and the Concept of Using Another Person", **The Philosophy of Sex: Contemporary Readings**, Edited by: Alan Soble, Fourth Edition, Lanham, Boulder, New York, Oxford, Rowman & Littlefield Publishers, 2002, s. 207-222

MARCIN, Raymond B., "Natural Law, Homosexual Conduct and the Public Policy Exception", **Creighton Law Review**, Volume: 32, 1998, s. 67-81

MARSHALL, Gordon, **Sosyoloji Sözlüğü**, Çevirenler: Osman Akınhay ve Derya Kömürcü, Ankara, Bilim Ve Sanat Yayıncılık, Ocak 2009

MARTOS, Joseph , **Doors to the Sacred: A Historical Introduction to Sacraments in the Catholic Church**, Liguori, Missouri, Triumph Books, 1991

MAYR, Ernst, **One Long Argument: Charles Darwin and the Genesis of Modern Evolutionary Thought**, Cambridge, Massachusetts, Harvard University Press, March 1993

McALLISTER, Matthew P., "AIDS, Medicalization and The News Media", **AIDS: A Communication Perspective**, Edited by: Timothy Edgar, Mary Anne Fitzpatrick, Vicki S. Freimuth, New York, London, Routledge, December 2012, s. 195-221

McKNIGHT, Jim, **Straight science? Homosexuality, Evolution and Adaptation**, London, New York, Routledge, 1997

McNEILL, John J., **The Church and the Homosexual**, Fourth Edition, Boston, Massachusetts, Beacon Press, 1993

MEADOWS, Donella H., Dennis L. Meadows, Jørgen Randers, William W. Behrens III, **The Limits to Growth: A Report for The Club of Rome's Project on The Predicament of Mankind**, New York, Universe Books, 1972

MENDUS, Susan, "Kant: An Honest but Narrow-Minded Bourgeois?", **Women in Western Political Philosophy: Kant to Nietzsche**, Edited by: Ellen Kennedy, Susan Mendus, New York, St. Martin's Press, 1987 s. 21-43

MEYERS, Chris, **The Moral Defence of Homosexuality: Why Every Argument Against Gay Rights Fails**, Lanham, Boulder, New York, London, Rowman & Littlefield, 2015

MILL, John Stuart, **On Liberty**, Edited by: David Bromwich, George Kateb, with Essays by: Jean Bethke Elshtain, Owen Fiss, Richard A. Posner, Jeremy Waldron, New Haven, London, Yale University Press, 2003

MOORE, Marvin M., "Refusal to Have Children as a Ground for Divorce or Annulment", **Cleveland State Law Review**, Volume: 14, Issue: 6, 1965

MORAN, Rachel F., "Love with a Proper Stranger: What Anti-Miscegenation Laws Can Tell Us About the Meaning of Race, Sex, and Marriage", **Hofstra Law Review**, Volume: 32, Issue: 4, 2004, s. 1663-1679

MOSHER, Donald L., "Threat to Sexual Freedom: Moralistic Intolerance Instills a Spiral of Silence", **The Journal of Sex Research**, Voluem: 26, No: 4, November 1989, s. 492-509

MOSSÉ, Claude, "Lesboslu Sappho", **Batı'da Aşk ve Cinsellik**, Derleyen: Georges Duby, Çeviren: Ayşen Gür, 2. Baskı, İstanbul, İletişim Yayınları, 2015, s. 49-57

MOSSER, Kurt, "Kant and Feminism", **Kant-Studien**, Volume: 90, Issue: 3, 1999, s. 322-353

MURDOCK, George Peter, **Social Structure**, New York, The Macmillan Company, 1949

MÜFTÜOĞLU, Aydın, "Liberal Kamusal Alan Tanımına Yeni Bir Bakış: Rawls'un Uzlaşmacı Liberal Kültürü", **Sivil Bir Kamusal Alan**, Derleyen: Lütü Sunar, İstanbul, Kaknüs Yayınları, 2005, s. 47-69

MYRDAL, Gunnar, **An American Dilemma, Volume 2: The Negro Problem and Modern Democracy**, New York, Harper & Bros., 1944

NARRAIN, Arvind, Vinay Chandran, "'It's not my job to tell you it's okay to be gay...' Medicalisation of Homosexuality: A Queer Critique", **Nothing to Fix: Medicalisation of Sexual Orientation and Gender Identity**, Edited by: Arvind Narrain, Vinay Chandran, New Delhi, California, London, Singapore, SAGE Publications, 2016, s. 3-65

NEJAIME, Douglas, "Marriage Inequality: Same-Sex Relationships, Religious Exemptions, and the Production of Sexual Orientation Discrimination", **California Law Review**, Volume: 100, No: 5, October 2012, s. 1169-1238

NEJAIME, Douglas, Reva Siegel, "Conscience Wars in Transnational Perspective: Religious Liberty, Third-Party Harm, and Pluralism", **The Conscience Wars: Rethinking The Balance Between Religion, Identity and Equality**, Edited by: Susanna Mancini, Michel Rosenfeld, Cambridge, New York, Melbourne, Madrid, Cape Town, Singapore, São Paulo Cambridge University Press, 2018, s. 187-219

NISSINEN, Martti, **Homoeroticism in the Biblical World: A Historical Perspective**, Translated by: Kirsi Stjerna, Minneapolis, Fortress Press, 1998

NUSSBAUM, Martha C., "Objectification", **Philosophy & Public Affairs**, Volume: 24, No: 4, Autumn, 1995, s. 249-291

NUSSBAUM, Martha C., **Sex and Social Justice**, New York, Oxford University Press, 1999

OLSON, Laura R., Wendy Cadge, James T. Harrison, "Religion and Public Opinion about Same-Sex Marriage", **Social Science Quarterly**, Volume: 87, No: 2, June 2006, s. 340-360

ÖDEN, Merih, **Türk Anayasa Hukukunda Eşitlik İlkesi**, Ankara, Yetkin Yayınları, 2003

ÖKTEM, Niyazi, Ahmet Ulvi Türkbağ, **Felsefe, Sosyoloji, Hukuk ve Devlet**, Altıncı Baskı, İstanbul, Der Yayınları, 2014

ÖZÜPEK, Aycan, **Immanuel Kant: Bir Kant & Felsefe Kuramı Klasığı Yaşam Felsefesi**, Ankara, Dorlion Yayınları, Haziran 2020

PALMQUIST, Stephen R., “Egalitarian Sexism: A Kantian Framework for Assessing the Cultural Evolution of Marriage (I)”, **Ethics & Bioethics**, Volume: 7, Issue: 1-2, 2017, s. 35–55

PAPADAKI, Lina, “Kantian Marriage and Beyond: Why It Is Worth Thinking about Kant on Marriage”, **Hypatia**, Volume: 25, No: 2, Spring 2010, s. 276-294

PARIBENI, Roberto, **Roma Ailesi**, Çeviren: Şemsettin Talip, İstanbul, Capitolium I, 1935

PEHLİVAN, Ebru, “Kant’ın Eleştirisi Öncesi Eserlerinde Sınır Kavramı”, **Felsefe Arkivi II**, Sayı: 47, 2017, s. 43-67

PEPIN, Jacques, **The Origins of AIDS**, Cambridge, New York, Cambridge University Press, 2011

PETCHESKY, Rosalind P., “Sexual Rights: Inventing a Concept, Mapping an International Practice”, **Framing the Sexual Subject: The Politics of Gender, Sexuality, and Power**, Edited by: Richard Parker, Regina Maria Barbosa, Peter Aggleton, Berkeley, University of California Press, 2000. s. 81-103

PIEPER, Annemarie, **Etİge Giriş**, Çeviren: Veysel Atayman, Gönül Sezer, İstanbul, Ayrıntı Yayınları, 1999

PLATO, **The Laws of Plato**, Translated by: Thomas L. Pangle, Chicago and London, University of Chicago Press, March 1988

PLATO, **The Symposium**, Edited by: M. C. Howatson, Frisbee C. C. Sheffield, Translated by: M. C. Howatson, Cambridge, New York, Melbourne, Madrid, Cape Town, Singapore, São Paulo, Cambridge University Press, 2008

POPE, Stephen J., “Scientific and Natural Law Analyses of Homosexuality: A Methodological Study”, **The Journal of Religious Ethics**, Volume: 25, No: 1, Spring, 1997, s. 89-126

POPE, Stephen J., “The Magisterium's Arguments Against ‘Same-Sex Marriage’: An Ethical Analysis and Critique”, **Theological Studies**, Volume: 65 Issue: 3, September 2004, s. 530-565

POROY, Akif, **Antik Çağ’dan Günümüze Avrupa’da Cinsellik Tarihi**, İstanbul, Dharma Yayınları, 2010

POWER, Jennifer, **Movement, Knowledge, Emotion: Gay Activism and HIV/AIDS in Australia**, Canberra, ANU E Press, November 2011

PREDA, Alex, **AIDS, Rhetoric and Medical Knowledge**, Cambridge, New York, Cambridge University Press, 2005

RASSAT, Michèle-Laure, **Droit Pénal Spécial: Infractions du Code Pénal**, 8^e édition, Paris, Dalloz, 2018

RAWLS, John, **Halkların Yasası ve “Kamusal Akıl Düşüncesinin Yeniden Ele Alınması”**, Çevirmen: Gül Evrin, 2. Baskı, İstanbul, Bilgi Üniversitesi Yayınları, 2003

RAWLS, John, **Political Liberalism**, Expanded Edition, New York, Columbia University Press, 2005

RAWLS, John, **Siyasal Liberalizm**, Çevirmen: M. Fevzi Bilgin, 2. Baskı, İstanbul, Bilgi Üniversitesi Yayınları, 2019

REID, Karen, **A Practitioner’s Guide to The European Convention on Human Rights**, 3. baskı, London, Sweet & Maxwell, 2008

REID JR., Charles J., “Marriage in Its Procreative Dimension: The Meaning of the Institution of Marriage Throughout the Ages”, **University of St. Thomas Law Journal**, Volume: 6, Issue: 2, Winter 2009, s. 454-485

REID JR., Charles J., “Same-Sex Relations And The Catholic Church: How Law and Doctrine Have Evolved 1820–2020”, **Journal of Law and Religion**, Volume: 34, No: 2, 2019, s. 210–244

REID JR., Charles J., “The Augustinian Goods of Marriage: The Disappearing Cornerstone of the American Law of Marriage”, **Brigham Young University Journal of Public Law**, Volume: 18, Issue: 2, July 2003, s. 449-478

REITER, Laura, “Sexual Orientation, Sexual Identity, and The Question of Choice”, **Clinical Social Work Journal**, Volume: 17, No: 2, Summer 1989, s. 138–150

REIXACH, Joan Frigolé, “Procreation and Its Implications for Gender, Marriage, and Family in European Rural Ethnography”, **Anthropological Quarterly**, Volume: 71, No: 1, January 1998, s. 32-40

ROGERS JR., Eugene F., “Aquinas on Natural Law and the Virtues in Biblical Context: Homosexuality as a Test Case”, **The Journal of Religious Ethics**, Volume: 27, No: 1, Spring 1999, s. 29-56

ROTELLO, Gabriel, **Sexual Ecology: The Birth of AIDS and the Destiny of Gay Men**, New York, Dutton Adult, April 1997

ROUGHGARDEN, Joan, **Evolution’s Rainbow: Diversity, Gender and Sexuality in Nature and People**, Berkeley, Los Angeles, London, University of California Press, 2004

ROUSSOPOULOS, Dimitri, **Politik Ekoloji: İklim Krizi ve Yeni Toplumsal Gündem**, Türkçesi: Fuat Dara Elhüseyni, Sosyal Bilimler Dizisi-15, İstanbul, Sümer Yayıncılık, 2017

ROUTLEDGE, **Concise Routledge Encyclopedia of Philosophy**, London, New York, Routledge, 2000

ROYAL ANTHROPOLOGICAL INSTITUTE OF GREAT BRITAIN AND IRELAND, **Notes and Queries on Anthropology**, Sixth Edition, London, Routledge & Kegan Paul, 1951

RUBIN, Gayle S., **Deviations**, Durham, London, Duke University Press, 2011

RUEL, Erin, Richard T. Campbell, “Homophobia and HIV/AIDS: Attitude Change in the Face of an Epidemic”, **Social Forces**, Volume: 84, No: 4, June 2006, s. 2167-2178

RUSSELL, Bertrand, **Evlilik ve Ahlak**, İstanbul, Morpa Kültür Yayınları, Ocak 2003

RYAN, Alan, “John Rawls”, **Çağdaş Temel Kuramlar**, Derleyen: Quentin Skinner, Çeviten: Ahmet Demirhan, Ankara, Vadi Yayınları, 1997, s. 133-156

SANDEL, Michael J., **Adalet: Yapılması Gereken Doğru Şey Nedir?**, Çeviren: Mehmet Kocaoğlu, 4. Baskı, Ankara, Eksi Kitaplar, Nisan 2017

SANDEL, Michael J., “Moral Argument and Liberal Toleration: Abortion and Homosexuality”, **California Law Review**, Volume: 77, No: 3, May 1989, s. 521-538

SANDS, Kathleen M., “Homosexuality, Religion and the Law”, **Homosexuality and Religion: An Encyclopedia**, Edited by: Jeffrey S. Siker, Westport, Connecticut, London, Greenwood Press, 2007, s. 3-18

SARTRE, Maurice, “Antik Yunan’da Eşcinsellik”, **Batı’da Aşk ve Cinsellik**, Derleyen: Georges Duby, Çeviren: Ayşen Gür, 2. Baskı, İstanbul, İletişim Yayınları, 2015, s. 59-75

SCALES-TRENT, Judy, “Racial Purity Laws in the United States and Nazi Germany: The Targeting Process”, **Human Rights Quarterly**, Volume: 23, No: 2, May 2001, s. 261. 259-307

SCHAFF, Kory, “Kant, Political Liberalism and the Ethics of Same-Sex Relations”, **Journal of Social Philosophy**, Volume: 32, Issue: 3, 2001, s. 446-462

SCHERER, Matthew, “Landmarks in the Critical Study of Secularism”, **Cultural Anthropology**, Volume: 26, No: 4, November 2011, s. 621-632

SCHRÖDER, Hannelore, “Kant’s Patriarchal Order”, Translated by: Rita Gircour, **Feminist Interpretations of Immanuel Kant**, Edited by: Robin May Schott, Pennsylvania, The Pennsylvania State University Press, 1997, s. 275–296

SCHWARZ, Andreas B., **Aile Hukuku**, Çeviren: Bülent Davran, İstanbul, İstanbul Üniversitesi Yayınları, 1942

SCROGGS, Robin, **The New Testament and Homosexuality**, Philadelphia, Minneapolis, Fortress Press, 1983

SCRUTON, Roger, **Sexual Desire: A Philosophical Investigation**, London, Phoenix Press, 2001

SEDGWICK, Sally, “Can Kant’s Ethics Survive the Feminist Critique?”, **Pacific Philosophical Quarterly**, Volume: 71, Issue: 1, March 1990, s. 60–79

SHIDLO, Ariel, Michael Schroeder, Jack Drescher, “What Needs Fixing? An Introduction”, **Sexual Conversion Therapy: Ethical, Clinical and Research Perspectives**, Editors: Ariel Shidlo, Michael Schroeder, Jack Drescher, Binghamton, The Haworth Medical Press, 2001, s. 1-4

SINGER, Irving, **Sex: A Philosophical Primer With New Material on Same-Sex Marriage**, Expanded Edition, Lanham, Boulder, New York, Oxford, Rowman & Littlefield Publishers, 2004

SINGER, Irving, "The Morality of Sex: Contra Kant", **The Philosophy of Sex: Contemporary Readings**, Edited by: Alan Soble, Fourth Edition, Lanham, Boulder, New York, Oxford, Rowman & Littlefield Publishers, 2002, s. 259-272

SINGH, Betsy, Donelson R. Forsyth, "Sexual Attitudes and Moral Values: The Importance of Idealism and Relativism", **Bulletin of the Psychonomic Society**, Volume: 27, Issue: 2, 1989, s. 160-162

SİRMEN, Kazım Sedat, "Eş Cinsel Birliktelikler ve Bunların Kanunlar İhtilâfi Hukukunda Düzenlenişi", **AÜHFD**, Cilt: 58, Sayı: 4, 2009, s. 825-879

SOBLE, Alan, "Kant and Sexual Perversion", **The Monist**, Volume: 86, No: 1, January 2003, s. 55-89

SOBLE, Alan, "Sexual Use and What to Do About It: Internalist and Externalist Sexual Ethics", **The Philosophy of Sex: Contemporary Readings**, Edited by: Alan Soble, Fourth Edition, Lanham, Boulder, New York, Oxford, Rowman & Littlefield Publishers, 2002, s. 225-258

SOMERVILLE, Margaret, "The Case Against 'Same-Sex Marriage'", **Bioethics Research Notes**, Volume: 24, No: 2, 2012, s. 23-27

SOMERVILLE, Margaret, **The Ethical Imagination: Journeys of the Human Spirit**, Montreal, Québec, McGill–Queen's University Press, October 2008

SOT, Michel, "Hristiyan Evliliğin Oluşum Süreci", **Batı'da Aşk ve Cinsellik**, Derleyen: Georges Duby, Çeviren: Ayşen Gür, 2. Baskı, İstanbul, İletişim Yayınları, 2015, s. 205-219

STACEY, Judith, **In the Name of the Family: Rethinking Family Values in the Postmodern Age**, Boston, Beacon Press, 1996

STANFORD LAW REVIEW, "Statutory Ban on Interracial Marriage Invalidated by Fourteenth Amendment", **Stanford Law Review**, Volume: 1, No: 2, January 1949, s. 289-297

STRASSER, Mark, **Legally Wed: Same-Sex Marriage and the Constitution**, New York, Cornell University Press, March 1997

SULLIVAN, Andrew, **Love Undetectable: Notes on Friendship, Sex and Survival**, New York, Vintage, October 1999

ŞİRİN, Tolga, “Homofobinin Anayasal Üretimi: Anayasa Mahkemesi ve Eşcinsellik”, **Anayasa Hukuku Dergisi**, Cilt: 7, Sayı: 14, 2018, s. 513-562

TANER, Fahri Gökçen, **Türk Ceza Hukukunda Cinsel Özgürlüğe Karşı Suçlar**, Ankara, Seçkin Yayıncılık, 2013

TEKİNAY, Selahattin Sulhi, **Türk Aile Hukuku**, 7. Baskı, İstanbul, Filiz Kitabevi, 1990

THE YALE LAW JOURNAL COMPANY, “Willful Refusal to Have or Bear Children as Grounds for Divorce or Annulment”, **The Yale Law Journal**, Volume: 55, No: 3, April 1946, s. 596-599

THORNTON, Bruce S., **Eros: The Myth Of Ancient Greek Sexuality**, Colorado, Westview Press, 1997

TISSOT, Samuel, **A Treatise on The Diseases Produced by Onanism**, New York, Collins & Hannay, 1832

TOPLUMSAL DAYANIŞMA İÇİN PSİKOLOGLAR DERNEĞİ, **Psikologlar için LGBTİ’lerle (Lezbiyen, Gey, Biseksüel, Trans, İnterseks) Çalışma Kılavuzu**, İstanbul, Eylül, 2017

TOROSLU, Nevzat, **Ceza Hukuku: Genel Kısım**, 16. Baskı, Ankara, Savaş Yayınevi, Eylül 2011

O’BRIEN, Peter, **The Muslim Question in Europe: Political Controversies and Public Philosophies**, Philadelphia, Temple University Press, 2016

UYGUN, Oktay, **Demokrasi: Tarihsel, Siyasal ve Felsefi Boyutlar**, 2. Baskı, İstanbul, On İki Levha Yayıncılık, 2014

UYGUN, Oktay, **Devlet Teorisi**, 3. Baskı, İstanbul, On İki Levha Yayıncılık, Ocak 2017

UYGUN, Oktay, “Evrensel İnsan Hakları Öğretisi ve İslam Hukuku Uzlaşabilir mi?”, **Kamu Hukuku İncelemeleri: İnsan Hakları, Demokrasi, Hukuk Devleti, Egemenlik**, 2. Baskı, İstanbul, On İki Levha Yayıncılık, Ekim 2013, s. 105-124

UYGUN, Oktay, **Hukuk Teorileri**, İstanbul, On İki Levha Yayıncılık, Ekim 2017

UYGUN, Oktay, “İnsan Hakları Kuramı”, **Kamu Hukuku İncelemeleri: İnsan Hakları, Demokrasi, Hukuk Devleti, Egemenlik**, 2. Baskı, İstanbul, On İki Levha Yayıncılık, Ekim 2013, s. 3-44

UYGUR, Gülriz, **Hukukta Adaletsizliği Görmek**, Ankara, Türkiye Felsefe Kurumu, 2013

UYGUR, Gülriz, “Yargı Etiği İlkeleri Bağlamında Yargılamadaki Bilgisel Adaletsizlik”, **YÜHFD**, Cilt: XV, Sayı: 2, 2018, s. 293-301

UYGUR, Nermi, “Felsefede ‘Temellendirme’ ”, **Felsefe Arkivi**, Yıl: 1961, Sayı: 12, 17 Ağustos 2014, s. 31-54

UYGUR, Nermi, **Güneşle**, 2. Baskı, İstanbul, Yapı Kredi Yayınları, 1997

ÜREK, Ogün, “Etik Ahlak Felsefesi Midir? Doğru Değerlendirme Sorunu”, **Özgürlük, Eşitlik ve Kardeşlik, Birinci Uluslararası Felsefe Kongresi**, Editör: İsmail Serin, Bursa, Asa Kitabevi, 14-16 Ekim 2010, s. 247-252

ÜSKÜL, Zeynep Özlem, **Bireyciliğe Tarihsel Bakış**, İstanbul, Büke Yayıncılık, 2003

ÜSKÜL ENGİN, Zeynep Özlem, **Ekolojik Kriz, Etik ve Hukuk**, İstanbul, Filiz Kitabevi, Ocak 2017

ÜSKÜL ENGİN, Zeynep Özlem, **Hukuk Sosyolojisi Açısından Türkiye’de Evlenmenin Evrimi**, İstanbul, Beşir Kitabevi, 2008

VARDEN, Helga, “Kant on Sex Reconsidered: A Kantian Account of Sexuality: Sexual Love, Sexual Identity and Sexual Orientation”, **Feminist Philosophy Quarterly**, Volume: 4, Issue: 1, 2018, s. 1-33

VELİDEDEOĞLU, Hıfzı Veldet, **Türk Medeni Hukuku Cilt 2 Aile Hukuku**, 5. Baskı, İstanbul, İstanbul Üniversitesi Yayınları, 1965

VEYNE, Paul, “Roma’da Eşcinsellik”, **Batı’da Aşk ve Cinsellik**, Derleyen: Georges Duby, Çeviren: Ayşen Gür, 2. Baskı, İstanbul, İletişim Yayınları, 2015, s. 77-85

VEYNE, Paul, “Romalı Çiftin Düğünü”, **Batı’da Aşk ve Cinsellik**, Derleyen: Georges Duby, Çeviren: Ayşen Gür, 2. Baskı, İstanbul, İletişim Yayınları, 2015, s. 173-185

VOLOKH, Eugene, “Same-Sex Marriage and Slippery Slopes”, **Hofstra Law Review**, Volume: 33, Issue: 4, 2005, s. 1155-1201

VOLOKH, Eugene, “The Mechanisms of the Slippery Slope”, **Harvard Law Review**, Volume: 116, 2003, s. 1028-1134

WAAL, Frans De, Frans Lanting, **Bonobo: The Forgotten Ape**, Berkeley, Los Angeles, London, University of California Press, October 1998

WACH, Joachim, **Din Sosyolojisine Giriş**, Çeviren: Battal İnandı, Ankara Üniversitesi İlahiyat Fakültesi Yayınları No: 181, Ankara, 1987

WARNER, Michael, **The Trouble with Normal: Sex, Politics and the Ethics of Queer Life**, Cambridge, Massachusetts, Harvard University Press, 1999

WEEKS, Jeffrey, **Sex, Politics and Society: The Regulation of Sexuality Since 1800**, Third Edition, London, New York, Routledge, 2012

WEEKS, Jeffrey, **Sexuality**, Third Edition, New York, London, Routledge, 2010

WEEKS, Jeffrey, **What is Sexual History?**, Cambridge, Malden, Polity Press, 2016

WEILL, Cheryl L., **Nature's Choice: What Science Reveals About the Biological Origins of Sexual Orientation**, London, New York, Routledge, 2009

WHITE, James F., **Introduction to Christian Worship**, Nashville, Abingdon Press, 1990

WINKLER, Karen, "Kinsey, Sex Research, and the Body of Knowledge: Let's Talk About Sex", **Women's Studies Quarterly**, Volume: 33, No: 3/4, Fall-Winter 2005, s. 285-313

WOLFSON, Evan, "All Together Now", **Marriage and Same-Sex Unions: A Debate**, Edited by: Lynn D. Wardle, Mark Strasser, William C. Duncan, David Orgon Coolidge, Westport, Connecticut, London, Praeger, April 2003, s. 3-10

YASAN, Candan, **Milletlerarası Özel Hukukta Aynı Cinsiyetten Kişilerin Birliktelikleri**, İstanbul, On İki Levha Yayıncılık, 2013

YARSUVAT, Duygun, "Türk Ceza Kanununda Cinsel Özgürlüğe Karşı Suçlar", **Değişen Toplum ve Ceza Hukuku Karşısında TCK'nın 50 Yılı ve Geleceği Sempozyumu 22-26 Mart 1976**, Editör: Köksal Bayraktar, İstanbul, İstanbul Üniversitesi Hukuk Fakültesi Yayınları, 1977, s. 647-715

YETKİN, Nesrin, "Heteroseksizm ve Homofobi", **Anti-Homofobi Kitabı/2**, Kaos GL, Hazırlayan: Ali Erol, Nevin Öztop, Ankara, Ayrıntı Baskıevi, Ağustos 2010, s. 78

YOUNG, Pamela Dickey, "Same-Sex Relationships, Religious Traditions, Marriage and The Law", **Studies in Religion/Sciences Religieuses**, Volume: 29, Issue: 4, December 2000, s. 465-480

ZEITZEN, Miriam Koktvedgaard, **Polygamy: A Cross-Cultural Analysis**, Oxford, New York, Berg Publishers, 2008

ZEVKLİLER, Aydın, M. Besir Acabey, K. Emre Gökyayla, **Medeni Hukuk: Giriş-Başlangıç Hükümleri-Kisiler Hukuku-Aile Hukuku**, Ankara, Seçkin Yayınevi, 2000

ELEKTRONİK KAYNAKLAR

Amir Hodžić, Natasa Bijelić, “**Neo-Conservative Threats to Sexual and Reproductive Health & Rights in the European Union**”, <http://stari.cesi.hr/en/neo-conservative-threats-to-sexual-and-reproductive-health-rights-in-the-europea/index.html>, Erişim Tarihi: 11.10.2020

<https://amnesty.org.tr/icerik/turkiye-hukümet-yukselen-homofobi-ve-transfobiyle-mucadele-etmek-icin-tedbir-almali>, Erişim Tarihi: 27.05.2020

<https://www.anadoluplatformu.org.tr/manset/istanbul-sozlesmesi-calistayi-raporu-yayimlandi/>, Erişim Tarihi: 30.10.2020

<https://www.bbc.com/turkce/haberler-dunya-46341694>, Erişim Tarihi: 01.09.2020

<https://www.birgun.net/haber/erbas-in-homofobik-aciklamalari-hollanda-da-tartisma-yaratti-299101>, Erişim Tarihi: 27.05.2020

<https://www.britannica.com/topic/Rashtriya-Swayamsevak-Sangh>, Erişim Tarihi: 26.06.2020

<https://www.ccel.org/ccel/aquinas/summa.toc.html>, Erişim Tarihi: 28.06.2020

https://www.cdc.gov/nchs/data/nvsr/nvsr68/nvsr68_13-508.pdf, Erişim Tarihi: 22.12.2019

https://www.cetad.org.tr/CetadData/userfiles/file/EscinsellikHastalikDegil_BASIN_ACI_KLAMASI_Mart2010.pdf, Erişim Tarihi: 27.05.2020

<https://clubofrome.org/>, Erişim Tarihi: 05.09.2020

<https://www.cnnturk.com/yasam/musluman-kadinlar-icin-yazdim-dedi-helal-seks-rehberi>, Erişim Tarihi: 10.01.2020

<https://www.congress.gov/bill/104th-congress/house-bill/3396/text>, Erişim Tarihi: 02.09.2020

<https://www.cumhuriyet.com.tr/haber/akpli-numan-kurtulmustan-istanbul-sozlesmesini-hedef-alan-sozler-1748932>, Erişim Tarihi: 30.10.2020

<https://www.cumhuriyet.com.tr/haber/eski-rum-bakan-kktcde-tutuklandi-290378>, Erişim Tarihi: 26.06.2020

<http://www.cumhuriyet.com.tr/haber/yasam/320429/islami-seksin-helalleri-haramlari.html>, Erişim Tarihi: 10.01.2020

<http://www.declarationofmontreal.org/>, Erişim Tarihi: 07.01.2020

<https://www.ebar.com/news///245716>, Erişim Tarihi: 10.10.2020

- <https://ec.europa.eu/eurostat/web/products-eurostat-news/-/DDN-20180416-1>, Erişim Tarihi: 22.12.2019
- <https://edition.cnn.com/2015/09/08/politics/kim-davis-same-sex-marriage-kentucky/>, Erişim Tarihi: 10.10.2020
- <https://edition.cnn.com/2019/11/19/health/designer-baby-analysis-scli-intl-scn/index.html>, Erişim Tarihi: 01.09.2020
- <https://endinghiv.org.au/blog/short-history-of-gay-sauna/>, Erişim Tarihi: 22.06.2020
- <https://findikaattori.fi/en/31>, Erişim Tarihi: 21.12.2019
- <https://www.gayinthe80s.com/2016/08/1983-aids-and-the-moral-majority/>, Erişim Tarihi: 11.06.2020
- <https://www.gazeteduvar.com.tr/gundem/2018/01/17/eliacik-islamda-dislanan-zorbaliktir-escinsellik-degil>, Erişim Tarihi: 15.10.2020
- <https://georgewbush-whitehouse.archives.gov/stateoftheunion/2004/>, Erişim Tarihi: 10.10.2020.
- <https://www.govinfo.gov/content/pkg/STATUTE-66/pdf/STATUTE-66-Pg163.pdf>, Erişim Tarihi: 03.07.2020
- <https://www.hindustantimes.com/india-news/homosexuality-not-a-crime-but-same-sex-marriages-unnatural-rss/story-uKXeztKYQliHjjJdY1SsnM.html>, Erişim Tarihi: 26.06.2020
- <https://www.hiv.gov/hiv-basics/overview/about-hiv-and-aids/how-is-hiv-transmitted>, Erişim Tarihi: 14.06.2020
- <https://www.hrw.org/tr/news/2020/05/01/341596>, Erişim Tarihi: 27.05.2020
- https://www.huffingtonpost.ca/2016/10/28/infertility-definition_n_12688984.html, Erişim Tarihi: 01.09.2020
- <https://www.hurriyet.com.tr/dunya/escinsellik-islamda-caizdir-8601400>, 15.10.2020
- <https://www.hurriyet.com.tr/dunya/kktc-de-escinsel-iliski-dogal-oldu-25669039>, Erişim Tarihi: 26.06.2020
- <https://www.hurriyet.com.tr/dunya/suudi-din-adami-islama-gore-escinsellik-sapkinlik-degil-40098550>, Erişim Tarihi: 15.10.2020
- <https://www.hurriyet.com.tr/kelebek/escinsellik-hastalik-tedavi-edilmeli-14031207>, Erişim Tarihi: 27.05.2020
- <https://www.independent.co.uk/life-style/designer-baby-gene-editing-disease-risk-kevin-smith-a9208591.html>, Erişim Tarihi: 01.09.2020
- <https://www.independent.co.uk/news/uk/home-news/cardinal-same-sex-marriage-just-immoral-slavery-7536454.html>, Erişim Tarihi: 30.10.2020
- <https://www.indyturk.com/node/225886/k%C3%BClt%C3%BCr/3-milyar-hayvan%C4%B1-yok-eden-yang%C4%B1n%C4%B1n-kahramanlar%C4%B1-vombatlar>, Erişim Tarihi: 20.11.2020
- <https://in.reuters.com/article/idINIndia-40752720090702>, Erişim Tarihi: 26.06.2020
- <https://www.justice.gov/sites/default/files/eoir/legacy/2009/03/04/IMMACT1990.pdf>, Erişim Tarihi: 03.07.2020
- <https://www.kansascity.com/news/nation-world/article190137759.html>, Erişim Tarihi: 23.11.2020

<https://kinseyinstitute.org/research/publications/kinsey-scale.php>, Erişim Tarihi: 01.12.2020

<http://www.legislation.gov.uk/ukpga/1988/9/section/28/1991-02-01>, Erişim Tarihi: 26.06.2020

<https://lgbt-history-archive.tumblr.com/post/144854869037/homosexuals-and-retribution-by-patrick-j>, Erişim Tarihi: 25.06.2020

<https://www.livemint.com/>, Erişim Tarihi: 26.06.2020

<https://www.livemint.com/Politics/KxkeRYk64JYWwJmfhRNZdI/Lok-Sabha-votes-against-Shashi-Tharoors-bill-to-decriminali.html>, Erişim Tarihi: 26.06.2020

<https://www.manhattandecclaration.org/>, Erişim Tarihi: 11.10.2020

https://www.massresistance.org/docs/marriage/effects_of_ssm_2012/index.html, Erişim Tarihi: 09.06.2020

Melek Göregenli, **Ayrımcılık ve İnsan Hakları: Aralık 2007 Çalışma Toplantısı Raporu**, İnsan Hakları Ortak Platformu, http://www.ihop.org.tr/wp-content/uploads/2007/06/ayr%C4%B1mc%C4%B1l%C4%B1kla_mucadele_toplant%C4%B1_raporu.pdf, Erişim Tarihi: 11.11.2020

<http://www.milliyet.com.tr/cadde/cubbeliden-helal-seks-tarifi-1126511>, Erişim Tarihi: 10.01.2020

<https://www.nbcnews.com/news/us-news/kentucky-clerk-kim-davis-held-contempt-court-n421126>, Erişim Tarihi: 10.10.2020

<https://www.newsweek.com/same-sex-marriage-russia-gay-617565>, Erişim Tarihi: 30.10.2020

<https://www.nhm.uio.no/besok-oss/utstillinger/skiftende/tidligere/againstnature/index-eng.html>, Erişim Tarihi: 02.07.2020

<https://www.nhm.uio.no/besok-oss/utstillinger/skiftende/tidligere/againstnature/pics/>, Erişim Tarihi: 02.07.2020

<https://www.npr.org/templates/story/story.php?storyId=5391495> Erişim Tarihi: 09.06.2020

<https://www.nytimes.com/1978/02/22/archives/supreme-court-roundup-college-status-of-homosexual-group-left.html>, Erişim Tarihi: 03.07.2020

<https://www.nytimes.com/1981/07/03/us/rare-cancer-seen-in-41-homosexuals.html>, Erişim Tarihi: 09.06.2020

<https://www.nytimes.com/1982/05/11/science/new-homosexual-disorder-worries-health-officials.html>, Erişim Tarihi: 09.06.2020

<https://www.nytimes.com/1983/02/06/magazine/aids-a-new-disease-s-deadly-odyssey.html>, Erişim Tarihi: 09.06.2020

<https://www.nytimes.com/1995/07/08/us/different-faces-of-aids-are-conjured-up-by-politicians.html>, Erişim Tarihi: 26.06.2020

<https://www.nytimes.com/2004/02/24/politics/president-bushs-remarks-on-samesex-marriage.html>, Erişim Tarihi: 10.10.2020

<https://www.nytimes.com/2015/09/02/us/same-sex-marriage-kentucky-kim-davis.html?smid=pl-share>, Erişim Tarihi: 10.10.2020

<https://www.nytimes.com/2015/09/30/us/county-clerk-kim-davis-who-denied-gay-couples-visited-pope.html>, Erişim Tarihi: 10.10.2020

- <https://odatv4.com/ve-akp-istanbul-sozlesmesi-kararini-verdi-08092004.html>, Erişim Tarihi: 30.10.2020
- <http://www.ohchr.org/EN/Issues/Discrimination/Pages/JointLGBTIstatement.aspx>, Erişim Tarihi: 07.01.2020
- <http://www.opportunityinstitute.org/blog/post/when-the-u-s-used-lobotomies-to-create-gay-auschwitz/>, Erişim Tarihi: 11.06.2020
- http://www.pembehayat.org/dosya/yogyakarta_ilkeleri.pdf, Erişim Tarihi: 07.01.2020
- <https://www.presidency.ucsb.edu/documents/2012-republican-party-platform>, Erişim Tarihi: 11.10.2020
- <https://www.psikiyatri.org.tr/502/tpd-ve-cetad-ortak-basin-aciklamasi-yapti-escinsellik-hastalik-degidir>, Erişim Tarihi: 27.05.2020
- <https://www.psikolog.org.tr/?Detail=667>, Erişim Tarihi: 27.05.2020
- <http://rss.org/>, Erişim Tarihi: 26.06.2020
- Senem Doğanoglu, **Adaletin “LGBT” Hâli**, LGBT Hakları Platformu, Ağustos 2009, <https://kaosglidernegi.org/images/library/2009adaletin-lgbt-hali.pdf>, Erişim Tarihi: 01.12.2020
- Siti Musdah Mulia, “Understanding LGBT Issues in Islam Promoting the Appreciation of Human Dignity”: [file:///C:/Users/ASUS/Downloads/homosexuality-and-islam%20\(3\).pdf](file:///C:/Users/ASUS/Downloads/homosexuality-and-islam%20(3).pdf), Erişim Tarihi: 15.10.2020
- <https://www.theguardian.com/world/2003/jun/22/uk.religion>, Erişim Tarihi: 28.06.2020
- <https://www.theguardian.com/lifeandstyle/2008/sep/08/relationships.healthandwellbeing>, Erişim Tarihi: 12.12.2019
- <https://www.thehindu.com/news/national/sc-de-criminalises-homosexuality-says-history-owes-lgbtq-community-an-apology/article24881549.ece>, Erişim Tarihi: 26.06.2020
- <https://www.thehindu.com/news/national/supreme-court-sets-aside-delhi-hc-verdict-decriminalising-gay-sex/article5446939.ece>, Erişim Tarihi: 26.06.2020
- <https://www.thenation.com/article/archive/masturbation-will-lead-homosexuality-chinas-lgbt-sex-ed-problem/>, Erişim Tarihi: 23.11.2020
- <https://www.therai.org.uk/>, Erişim Tarihi: 12.12.2019
- <https://timesofindia.indiatimes.com/india/gay-sex-is-not-a-crime-says-supreme-court-in-historic-judgement/articleshow/65695172.cms>, Erişim Tarihi: 26.06.2020
- <https://tr.euronews.com/2020/04/29/almanya-da-escinsellik-icin-hastalik-diyen-turk-doktor-gorevden-alindi>, Erişim Tarihi: 27.05.2020
- Vincent Savolainen, Jason A. Hodgson, “Evolution of Homosexuality”, **Encyclopedia of Evolutionary Psychological Science**, https://link.springer.com/referenceworkentry/10.1007%2F978-3-319-16999-6_3403-1#howtocite, Erişim Tarihi: 01.09.2020
- <https://www.washingtonpost.com/archive/politics/2004/02/29/bush-proposes-constitutional-ban-on-gay-marriage/5b3e572b-8864-4631-8687-6982a875434e/>, Erişim Tarihi: 10.10.2020
- <https://www.who.int/classifications/icd/en/bluebook.pdf>, Erişim Tarihi: 27.05.2020
- <https://www.who.int/reproductivehealth/topics/infertility/multiple-definitions/en/>, Erişim Tarihi: 01.09.2020

<https://yaleglobal.yale.edu/content/out-wedlock-births-rise-worldwide>, Erişim Tarihi: 08.08.2020

<https://www.yenicaggazetesi.com.tr/istanbul-sozlesmesini-boyle-degerlendirdi-bulent-arinctan-kadinlar-icin-canli-yayind-296307h.htm>, Erişim Tarihi: 30.10.2020

<https://www.yenisafak.com/hayat/onder-ve-tugva-istanbul-sozlesmesi-cinsel-yonelim-dayatmasi-yapiyor-ve-escinselligi-makullestiren-yaklasimlar-var-3548612>, Erişim Tarihi: 30.10.2020

<https://yesilgazete.org/blog/2011/10/20/escinsellik-degil-homofobi-dogaya-aykiri/>, Erişim Tarihi: 26.06.2020

MAHKEME KARARLARI

Amerika Birleşik Devletleri

ABD Yüksek Mahkemesi, *Griswold v. Connecticut*, Sayı: 381 U.S. 479, Karar Tarihi: 7 Haziran 1965

ABD Yüksek Mahkemesi, *McLaughlin v. Florida*, Sayı: 379 U.S. 184, Karar Tarihi: 7 Aralık 1964

ABD Yüksek Mahkemesi, *Obergefell v. Hodges*, Sayı: 576 U.S. 644, Karar Tarihi: 26 Haziran 2015

ABD Yüksek Mahkemesi, *Ratchford v. Gay Lib*, Sayı: 434 U.S. 1080, Karar Tarihi: 21 Şubat 1978

ABD Yüksek Mahkemesi, *United States v. Windsor*, Sayı: 570 U.S. 744, Karar Tarihi: 26 Haziran 2013

ABD 7. Temyiz Mahkemesi, *Baskin v. Bogan*, Sayı: 766 F.3d 648, Karar Tarihi: 4 Eylül 2014

Doğu Kentucky Bölge Mahkemesi, *Miller v. Davis*, Sayı: 15-44-DLB, Karar Tarihi: 18 Ağustos 2015

Dutchess County Yüksek Mahkemesi, *Coppo v. Coppo*, Sayı: 163 Misc. 249, Karar Tarihi: 29 Nisan 1937

Massachusetts Yüksek Mahkemesi, *Goodridge v. Department of Public Health*, Sayı: 440 Mass. 309, Karar Tarihi: 18 Kasım 2003

New Jersey Yüksek Mahkemesi, *Kreyling v. Kreyling*, Sayı: 23 A.2d 800, Karar Tarihi: 6 Ocak 1942

New Jersey Yüksek Mahkemesi, *Raymond v. Raymond*, Sayı: 79 A. 430, Karar Tarihi: 15 Kasım 1909

New Jersey Yüksek Mahkemesi, *Turney v. Avery*, Sayı: 113 A. 710, Karar Tarihi: 9 Mayıs 1921

New York Yüksek Mahkemesi, *Mirizio v. Mirizio*, Sayı: 150 N.E. 605, Karar Tarihi: 22 Ocak 1926

Avrupa İnsan Hakları Komisyonu

X. and Y. v. The United Kingdom, Kabul Edilemezlik Kararı, Başvuru Numarası: 9369/81, Karar Tarihi: 3 Mayıs 1983

S. v. The United Kingdom, Kabul Edilemezlik Kararı, Başvuru Numarası: 11716/85, Karar Tarihi: 14 Mayıs 1986

Röösli v. Germany, Kabul Edilemezlik Kararı, Başvuru Numarası: 28318/95, Karar Tarihi: 15 Mayıs 1996

Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi

Christine Goodwin v. The United Kingdom, Başvuru Numarası: 28957/95, Karar Tarihi: 11 Temmuz 2002

Cossey v. The United Kingdom, Başvuru Numarası: 10843/84, Karar Tarihi: 27 Eylül 1990

Eweida and Others v. The United Kingdom, Başvuru Numarası: 48420/10, 59842/10, 51671/10 ve 36516/10, Karar Tarihi: 27 Mayıs 2013

Fretté v. France, Başvuru Numarası: 36515/97, Karar Tarihi: 26 Mayıs 2002

Hamer v. The United Kingdom, Başvuru Numarası: 7114/75, Karar Tarihi: 13 Aralık 1979

I. v. The United Kingdom, Başvuru Numarası: 25680/94, Karar Tarihi: 11 Temmuz 2002

Johnston and Others v. Ireland, Başvuru Numarası: 9697/82, Karar Tarihi: 18 Aralık 1986

K. and T. v. Finland, Başvuru Numarası: 25702/94, Karar Tarihi: 12 Temmuz 2001

Mata Estevez v. Spain, Kabul Edilemezlik Kararı, Başvuru Numarası: 56501/00, Karar Tarihi: 10 Mayıs 2001

Parry v. The United Kingdom, Kabul Edilemezlik Kararı, Başvuru Numarası: 42971/05, Karar Tarihi: 28 Kasım 2006

Rees v. The United Kingdom, Başvuru Numarası: 9532/81, Karar Tarihi: 10 Ekim 1986

Schalk and Kopf v. Austria, Başvuru Numarası: 30141/04, Karar Tarihi: 24 Haziran 2010

Sheffield and Horsham v. The United Kingdom, Başvuru Numarası: 22985/93 ve 23390/94, Karar Tarihi: 30 Temmuz 1998

X., Y. and Z. v. The United Kingdom, Başvuru Numarası: 21830/93, Karar Tarihi: 22 Nisan 1997

TEZ ONAY SAYFASI

Üniversite : T.C. GALATASARAY ÜNİVERSİTESİ
Enstitü : SOSYAL BİLİMLER ENSTİTÜSÜ
Hazırlayanın Adı Soyadı : CANSU ÇAPKINCI
Tez Başlığı : İNKAR İLE KABUL ARASINDA BİR HAK:
EŞCİNSEL BİREYLERİN EVLİLİĞİ
Savunma Tarihi : 26 / 01 / 2021
Danışmanı : PROF. DR. OKTAY UYGUN

JÜRİ ÜYELERİ

Unvanı, Adı Soyadı

İmza

1. Prof. Dr. Oktay UYGUN
2. Doç. Dr. Birden GÜNGÖREN
3. Doç. Dr. Sevtap METİN

Prof. Dr. M. Yaman ÖZTEK

Enstitü Müdürü