



LGBTİ+'ların Hukuk Gündemine (İçeriden) Bir Bakış

2019-2020

S P O D

**LGBTİ+'ların
Hukuk Gündemine
(İçeriden) Bir Bakış
2019-2020**



Sosyal Politika, Cinsiyet Kimliği ve Cinsel Yönelim alışmaları Derneği

LGBTİ+'ların Hukuk Gündemine (İçeriden) Bir Bakış: 2019-2020

Aralık 2020

Proje Koordinatörü

Hatice Demir

Yayına Hazırlayan

Güley Bor

Katkı Sunan

Ali Erdoğan

Düzeltili & Son Okuma

Sevcan Tiftik

Tasarım & Uygulama

Özgür Durmaz

Kapak Tasarımı

Özgür Can Taşçı

İletişim

+90 212 292 48 02

info@spod.org.tr

hukuk@spod.org.tr

www.spod.org.tr



Bu yayın Hrant Dink Vakfı Hibe Programı kapsamında Avrupa Birliği desteği ile hazırlanmıştır. İçeriğin sorumluluğu tamamiyla Sosyal Politika, Cinsiyet Kimliği ve Cinsel Yönelim alışmaları Derneği'ne aittir ve Avrupa Birliği'nin ve/veya Hrant Dink Vakfı'nın görüşlerini yansıtmamaktadır.

Hakkımızda

2011 yılında bir grup akademisyen, hukukçu ve aktivist tarafından kurulan Sosyal Politika, Cinsiyet Kimliği ve Cinsel Yönelim Çalışmaları Derneği (SPoD), LGBTİ+'ların yaşadığı sorunlara kalıcı ve kapsamlı çözümler üretmek ve yine LGBTİ+'ların maruz kaldığı baskı, şiddet, sosyal dışlanma ve ayrımcılığı azaltmak için çalışmaktadır. Bu kapsamda lezbiyen, gey, biseksüel, trans ve interseksler ile diğer kimliklerin ve cinsel yönelimlerin çatı tanımlayıcısı olan "+"ların (LGBTİ+) maddi ve manevi varoluşlarını gerçekleştirmelerine ve kendilerini yetiştirerek toplumsal barış, huzur ve refahın gelişmesine bireysel, toplumsal, kültürel hayat ve davranışlarıyla katkıda bulunabilmelerine destek olmaktadır.

SPoD, bünyesinde bulunan çalışan ve gönüllüleriyle LGBTİ+'lara ücretsiz hukuki ve psikososyal danışmanlık sağlamaktadır. Ayrıca ruh sağlığı çalışanları, sosyal hizmet uzmanları ve avukatlar gibi kilit meslek gruplarına LGBTİ+'larla çalışma konusunda eğitimler vermekte; yine LGBTİ+ alanında kampanya dava takibi yapmakta, akademik toplantılar ve seminerler, izleme çalışmaları, paneller, siyaset ve aktivizm okulları, savunuculuk toplantıları düzenlemektedir. Bunların yanı sıra SPoD, hafta içi her gün Danışma Hattı aracılığıyla LGBTİ+'lara; açılma, cinsiyet kimliği ve cinsel yönelim tabanlı şiddet ve ayrımcılık, cinsiyet uyum süreci, HIV ve cinsel yolla bulaşan enfeksiyonlar, cinsiyet kimliği ve cinsel yönelim odaklı sorunlar gibi konularda danışmanlık vermektedir. Her Pazar ise saat 14.30 ile 16.30 arası açılma, cinsel yönelim, aile ile ilişkiler, romantik ilişkilerde yaşanan zorluklar dahil LGBTİ+ camiasını etkileyen ve insana dair her konu "Pazar Sohbetleri" toplantılarında ele alınmaktadır.

SPoD Hukuk ve Adalete Erişim Alanı

SPoD, davalamayla ilgili çalışmalarını ve danışmanlık hizmetlerini Hukuk ve Adalete Erişim Alan Koordinatörü, Hukuk Ekibi ve Avukat Ağı aracılığıyla yürütmektedir. Bu kapsamdaki faaliyetler e ayrılmaktadır:

Danışmanlık Hizmetleri ve Kampanya Davalar

SPoD, istihdam ettiği Hukuk ve Adalete Erişim Alan Koordinatörü aracılığıyla LGBTİ+'lara ücretsiz sözlü ve yazılı hukuki danışmanlık hizmeti vermektedir. Bu hizmetten LGBTİ+ olması sıfatıyla bir hak ihlaline maruz kalanlar, LGBTİ+ zannedildiği için bir hak ihlaline maruz kalanlar, maruz kaldığı hak ihlalinin kaynağı LGBTİ+ kimliği olmasa da LGBTİ+ olduğu için adalete erişimde güçlük yaşayanlar ve HIV'le yaşayan LGBTİ+'lar faydalanabilmektedir.

Bunun yanında dernek, istihdam ettiği avukat eliyle, başta ifade ve örgütlenme özgürlüğü konulu davalar olmak üzere, cinsel yönelim ve cinsiyet kimliği temelli ayrımcılık saikiyle ortaya çıkan hak ihlallerini de yargılamaya konu edip kampanyalaştırabilmektedir. rnek olarak; 23-24-25 Ağustos 2019 tarihlerinde 3'öncüsü yapılması planlanan ve 23 Ağustos günü Heybeliada'da gerçekleştirilen Queer Olympix spor müsabakaları, 24 Ağustos sabahı Kalamış Parkı'nda organizatörlere tebliğ edilen Kaymakamlık kararıyla yasaklanmıştır. SPoD Hukuk ve Adalete Erişim Birimi bu yasak kararına karşı iptal davası açmıştır ve bu davayı kampanyalaştırmıştır. Nihayetinde dava kazanılmıştır ve bu karar LGBTİ+ kamuoyuyla da paylaşılmıştır. Yine 2019 yılında İstanbul Onur Yürüyüşünün Bakırköy'de yapılmasının İstanbul Valiliği'nce engellenmesi zerine SPoD tarafından bu yasaklama kararına karşı dava açılmıştır. Bu dava henüz istinaf aşamasındadır ve yargılama devam etmektedir.

Kampanya davalarda sadece davayı yürütmek ve müdahil olmak önemsenmemekte, lehte sonuç çıkması için başta avukatlar olmak üzere, sivil toplum ve Türkiye Büyük Millet Meclisi ile birlikte bu amaçla çalışmalar yapılmaktadır. Ayrıca seçilen davaların basın çalışması da diğer yandan sürdürülmekte olup, medyanın homofobik/transfobik dilinin mağdurları bir kez daha mağdur etmemesi ve kamuoyuna doğru ve etkin bilgi akışının sağlanması amaçlanmaktadır. Böylece medyanın ürettiği "nefret diliyle" de hukuk yoluyla mücadele edilmektedir. Dolayısıyla davaların salt hukuki kısımlarıyla ve dava yrtclğyle ilgilenilmemekte, hak ihlallerine sebebiyet veren olguların da azalması için çalışılmaktadır.¹

1 SPoD'un takip ettiği kampanya davalar hakkında bkz. <http://www.spod.org.tr/TR/sayfalar/2/kampanya-davalar>.

Avukat Ağı Aracılığıyla Hukuki Destek Hizmetleri

SPoD'un 2012 yılından beri her yıl dzenlediği "LGBTİ+ Haklarına İlişkin Ulusal ve Uluslararası Mevzuat ve İçtihatlar" başlıklı Avukat Eğitimi'ne katılan hukukçulardan oluşan Avukat Ağı e-posta grubu bulunmaktadır. Bu ađ sayesinde derneğimiz başta İstanbul olmak üzere Türkiye'nin muhtelif illerinden uzman hukukçularla dayanışma ve bilgi alışverişı içerisinde kalabilmektedir.

Dernek başvuruçuları hukuki bilgi talebinde bulunurken yalnızca danışmanlık almakla yetinmeyip dosyalarının vekalet verdikleri bir avukat tarafından takibini isterlerse, dernekte çalışan avukat aracılığıyla yukarıda bahsedilen avukat ağına dosya içeriği hakkında bilgi verilip ilgilenebilecek avukat ile danışan buluşturulur. Avukat Ağımızda bulunan avukatların danışanlarımızla kurdukları ilişki özel vekil-müvekkil ilişkisidir ve ilgili avukatın dosyaya ücretli bakacağı konusunda danışana bilgi verilmektedir.

Hukuk Ekibi Çalışmaları

SPoD; Hukuk ve Adalete Erişim Alan Koordinatörü ve Hukuk Ekibi Sorumlusu moderatörlüğünde organize olan, avukat, akademisyen ve hukuk fakültesi öğrencilerinden oluşan bir hukuk ekibiyle çalışmaktadır. Hukuk ekibi dernek eğitimleri, derneğin taraf/müdahil olduğu davalar, kampanya ve stratejik davalar üzerine gönüllü çalışmakta ve LGBTİ+ alanına dair hukuki içerik üretimine katkı sunmaktadır

İçindekiler

■	Başlarken	1
■	Her Haziran Yasak Var İstanbul'da: 2019'a Bakış Hatice Demir - Özge Nur Kara	2
■	Ankara Yasakları Bitti Mi? Kerem Dikmen	7
■	TİHEK ve Cinnah Hotel Davası Emrah Şahin	11
■	Duanla Doğmadım ki Bedduanla Öleyim: Üst Düzey Siyasi Figürlerin LGBTİ+lar Hakkında Ürettiği Söylem Üzerine Değerlendirmeler Polat Yamaner	16
■	"Avukatımı İstiyorum!": Türkiye'de Baroların LGBTİ+ Aktivizmi ve Barolara Açılan Soruşturmalar Onur Sezen - Umut Rojda Yıldırım	21
■	2019-2020 Yılında LGBTİ+ Öznelere Yönelik Olarak Açılan Üç Soruşturmanın İncelenmesi Onur Sezen	27
■	HIV'in Ceza Yargılamalarındaki İzdüşümü: "Öneriler 101" Enes Salar - Erkin Akbay	32
■	Seks İşçiliğine Dair Saha Gözlemleri: Eylemin "Suç"landığı İşçilik Kardelen Yılmaz	37
■	İstanbul Sözleşmesi Tartışmaları Ezel Buse Sönmezocak	41
■	Mülteci ve Göçmen LGBTİ+ların Türkiye'de Hukuk ve Adalete Erişimi: Derinleşen Engeller Deniz Yıldız	45
■	Hareketlenen Gündemiyle Hararetle İncelenmesi Gereken Bir Konu: İnterseks Çeşitlilik v. Kişisel Durum Sicili İsmail Dede	50
■	Transgender Europe Tarafından Yayınlanan Avrupa ve Orta Asya Trans Hakları 2020 Endeksi, Göstergeler ve Kriterler'in Cinsiyet Kimliğinin Hukuken Tanınması Çerçevesinde Özet Çevirisi Sevde Avcı - Polat Yamaner	55

■ Başlarken

Türkiyede LGBTİ+’lar ve hukuk konuşulurken, yasal tanıma talebinden ayrımcılık ve hak ihlallerine karşı yaptırım taleplerini içeren geniş bir yelpazede söz üretmek mümkün. Hukuk LGBTİ+’ların her daim gündeminde. Ancak 2019 ve 2020’de bu gündem her zamankinden daha hareketliydi. Geride bıraktığımız iki yılda yürüyüş ve etkinlik yasaklarıyla ifade özgürlüğünün engellenmesi, iktidar tarafından dernekler mevzuatında yapılan değişiklikler ve artırılan dernek denetimleriyle sivil alanın daraltılması, bizzat üst düzey bürokratlar tarafından LGBTİ+ hak savunucularının ve örgütlerinin hedef gösterilmesi, İstanbul Sözleşmesi tartışmaları, trans dışlayıcı radikal feminizmin akademik ve felsefi tartışma kılıfıyla ürettiği transfobi, HIV ile yaşayanlara dönük kriminalize etme girişimleri, sosyal medyada yükselen nefret söylemleri, hedef göstermeler ve saymadığımız onlarca ayrımcılık, damgalama ve hak ihlaliyle hep birlikte mücadele ettik; bu ihlallere dair söz ürettik.

Bu yayın ile LGBTİ+’ların hukuk gündemlerine, bu gündemlerin toplumsal ve politik arka planlarını da sunarak bakmak istedik. Amacımız, LGBTİ+’ları ilgilendiren ve bilhassa ana akım medya ve sosyal medyada sıklıkla ayrımcı söylemler ve yanlış bilgilerle aktarılan birtakım hukuki konularda içeriden bir söz aktarmak. Bu çerçevede, hem SPoD Hukuk Ekibi üyelerinden çalıştıkları alanlara dair, hem de son iki yılda LGBTİ+’lara ilişkin sıklıkla gündeme gelen konu/davalar üzerinde çalışan hukukçulardan bu konular hakkında yazılar rica ettik. Bu yayınlara ayrıca LGBTİ+’ların 2019 ve 2020’deki hukuk gündemlerini hak temelli bir bakış açısıyla ele alan hukukçuların tarihe bir not düşmesine vesile olmayı hedefledik. Bu haliyle yazılar alışlagelmiş hukuk yayınlarından farklı bir amaçla yola çıkıyor. Bu yayın yalnızca hukukçulara değil LGBTİ+ özneler ve hak savunucularına da hitap etmeyi amaçlıyor.

Elbette LGBTİ+’ların hukuk gündemi bu yayında yer alan konularla sınırlı değil; her yayın gibi, bu derlemenin de bazı sınırlılıkları var. LGBTİ+’ların ihlal edilen insan hakları her daim gündem dahi olamıyor; nitekim LGBTİ+’ların en sık hak ihlaline maruz bırakılan gruplar arasında olmasının yanı sıra, LGBTİ+’lar bu ihlallere dair başvurularında adalete erişimde de çok sayıda güçlük yaşıyor. Dolayısıyla bu yayında ele alınan konular maalesef buzdağının yalnızca görünen yüzü.

Bu yayına katkı sunma ricamızı kırmayan tüm yazarlara katkıları ve alandaki emekleri için çok teşekkür ederiz.

Hep birlikte “ama”sız ve “fakat”sız, yüksek sesle “LGBTİ+ hakları insan haklarıdır” diyebildiğimiz, dayanışmayı büyüttüğümüz bir 2021 temennisiyle...

SPoD Hukuk ve Adalete Erişim Alanı

■ Her Haziran Yasak Var İstanbul'da:

2019'a Bakış

Hatice Demir¹ - Özge Nur Kara²

İstanbul, Türkiye LGBTİ+ hareketinin 80'lerde Gezi Parkı merdivenlerinde başlayan kolektif yolculuğundaki görünürlük ve kamusallaşma mücadelesinin ana duraklarından biridir. Şehrin hafıza mekânlarındaki lubunya ayak izleri ve lubunyanın hafızasındaki İstanbul imgesi, LGBTİ+ hareketin ana akımlaşmasına katkı sağlayan mücadele pratikleri ile doludur. 2019 ise İstanbul'un kamu idarelerince verilen yasak kararlarıyla LGBTİ+'ların kentin toplumsallığından dışlanmaya çalışılmasına karşı, LGBTİ+ hareketinin yasaklara karşı mücadele alanını hukukla da genişleterek cevap verdiği bir yıl olmuştur.

İstanbul Onur Yürüyüşleri Tarihçesi

2003 yılından itibaren gerçekleştirilmeye başlanan İstanbul Onur Yürüyüşleri, 2013 ve 2014 yıllarında Gezi protestolarının da etkisi ile on binlerce kişinin katılımıyla gerçekleşmiştir. 2015 yılına kadar çok büyük bir katılımı ile gerçekleşen İstanbul Onur Yürüyüşü, 2015 yılına gelindiğinde ise İstanbul Valiliği tarafından engellenmiştir. Önceden herhangi bir yasak kararı duyurulmamasına rağmen, yürüyüşün Ramazan ayına denk gelmesi gerekçe gösterilerek 29 Haziran günü Taksim'de toplanan LGBTİ+'lara ve LGBTİ+ hak savunucularına, kolluk kuvvetlerince İstiklal Caddesi'ne giriş yasaklanarak tazyikli su, biber gazı ve plastik mermi kullanılarak müdahale edilmeye çalışılmış; avukatların, milletvekillerinin ve uluslararası parlamenterlerin emniyet güçleriyle görüşmeleri ve kitlenin direnişi sonucu yürüyüş kısmen de olsa gerçekleştirilmiştir.

2016 yılında, Onur Haftası Komitesi tarafından yürüyüşün 28 Haziran tarihinde yapılacağı duyurulmuşken, 17 Haziran tarihinde İstanbul Valiliği internet sitesinde basın duyurusuyla yürüyüşün yasaklandığı açıklanmış ve yasağın gerekçesi "Vatandaşlarımızın güvenliği ve kamu düzeni gözetilerek anılan günlerde bu yönde bir toplantı ve gösteri yürüyüşü tertip edilmesine izin verilmeyecektir. Bu tür etkinliklerin nerelerde yapılabileceği de yasa gereği önceden ilan edilmiştir." olarak belirtilmiştir.

1 Avukat, İstanbul Barosu; SPoD Hukuk ve Adalet Erişim Alan Koordinatörü.

2 Stajyer Avukat, İstanbul Barosu; SPoD Hukuk Ekibi Gönüllüsü.

2017 yılında, Onur Haftası Komitesi tarafından yürüyüşün 25 Haziran tarihinde yapılacağı duyurulmuş ve 24 Haziran'da, yani yürüyüşten tam bir gün önce İstanbul Valiliği'nin internet sitesinde yine basın duyurusuyla yürüyüşün yasaklandığı duyurulmuştur. Bu sefer gösterilen gerekçe ise *"Söz konusu yürüyüş için çağrı yapılan Taksim Meydanı ve çevresi Valiliğimizce ilan edilen toplantı ve gösteri yürüyüşü alanları arasında bulunmamaktadır. Ayrıca Valiliğimize 2911 sayılı kanun hükümleri uyarınca usulüne uygun bir başvuru yapılmamıştır. Bu arada yine sosyal medya platformlarında bu çağrıya karşı toplumun farklı kesimlerinden çok ciddi tepki gösterildiği görülmektedir."* şeklindedir.

2018 yılında, Onur Haftası Komitesi'nce yürüyüşün yasaklanmasının önüne geçmek için Ramazan ayının bitmesi beklenmiş ve yürüyüş tarihi 1 Temmuz olarak açıklanmıştır. Buna rağmen, önce güvenlik güçlerince Taksim Mis Sokak'ta basın açıklamasına izin verilmişken daha basın açıklamasının bitmesi beklenmeden polis tarafından katılımcılara müdahale edilmiş ve birçok gözaltı yaşanmıştır.

LGBTİ+'lara Sadece Taksim Değil Tüm İstanbul Yasak:

2019 İstanbul Onur Yürüyüşü Yasağı ve Dava Süreci

2019 yılında Onur Haftası Komitesi'nce yürüyüşün Bakırköy'de yapılması için İstanbul Valiliği'ne bildirimde bulunma kararı alınmıştır. Bu kararın temel motivasyonu şudur: Yıllardır yapılan yasaklamaların dayanaklarından biri Taksim'in İstanbul Valiliği'nce açıklanan toplantı ve gösteri yürüyüşü alanlarından olmamasıdır. Artık Taksim sadece lubunyalara değil, tüm muhalefete kapanmıştır. Buna karşılık Bakırköy Cumartesi Pazar Alanı, başta 1 Mayıs mitingleri olmak üzere muhtelif miting ve toplumun her kesiminden topluluğa ev sahipliği yapmakta olan ve valilikçe toplanma alanı olarak belirlenmiş bir alandır. Herkese açık olan bu alanın, LGBTİ+'lara ve LGBTİ+ hak savunucularına da açık olmaması için hiçbir sebep bulunmamaktadır.

Fakat *İstanbul Onur Haftası Komitesi'nin de en başından beri tahmin ettiği üzere*, sürecin böyle mantığa-hakkaniyete ve hukuka uygun olarak ilerlemeyeceği İstanbul Valiliği ile yapılan görüşmede ortaya çıkmıştır. Bakırköy'de yapılacak yürüyüş ile ilgili yazılı bildirim yapılmadan önce, valilik ile şifahi bir görüşme yapma amacıyla randevu alınmış ve dönemin İnsan Haklarından Sorumlu Vali Yardımcısı ile komite temsilcileri ve gönüllü avukatlarca yüz yüze görüşülmüştür. Bu görüşmede Vali Yardımcısı tarafından görüşmecilere açıkça *"Kapalı alanda istediğinizi yapabilirsiniz ancak açık alanlar için tereddüt yaratan bir grupsunuz,*

muhtemelen izin verilmez, siz yine de yazılı başvuru yapın." denmiştir. Nihayetinde 27. İstanbul LGBTİ+ Onur Haftası kapsamında, 30 Haziran Pazar günü Bakırköy Cumartesi Pazar Alanında miting gerçekleştirileceğinin bildirildiği, gerekli iznin sağlanarak miting alanında güvenlik önlemleri alınması talebini içeren dilekçe 18.06.2019 tarihinde İstanbul Valiliği'ne sunulmuştur. 21.06.2019'da da miting/toplantı talebinin valilikçe uygun görülmediğine ilişkin karar Tertip Komitesi'ne tebliğ edilmiştir. Valilik kararının gerekçesi şöyledir:

"İlsinirlerimizi içinde provokatif eylem ve olayların meydana gelebileceği, açık yer toplantısına katılacaklar da dahil olmak üzere halkın huzur ve güvenliğinin, kişi dokunulmazlığının, tasarrufa müteallik emniyetin, genel sağlığın ve genel ahlakın, başkalarının hak ve özgürlüklerinin korunması, olası şiddet ve terör olaylarının önlenmesi, provokatif eylem ve olayların yaşanmaması için söz konusu açık yer toplantısının düzenlenmesi Valiliğimizce uygun görülmemiştir."

Bahsedilen yasak kararının iptali talebiyle, İstanbul Onur Haftası Komitesi ile iş birliği içerisinde, SPoD tarafından idare mahkemesinde dava açılmıştır. Bu davada yasak kararının Türkiye'deki ayrımcılık taraftarlarının şiddet eylemlerini meşrulaştırmasına ve nefret suçlarını artırmaya da yol açtığı vurgulanmış ve idari işlemin hukuka aykırılıkları ulusal ve uluslararası yargı kararlarıyla açıklanarak yasak kararının iptali talep edilmiştir. Dava ilk derece mahkemesince yasak kararının hukuka uygun olduğu gerekçesiyle reddedilmiş ve ilk derece mahkemesi kararı istinafa taşınmıştır. Bu yayının tamamlanmasına kısa bir süre kala ise İstanbul Bölge İdare Mahkemesi, toplantı ve gösteri yürüyüşü hakkının kullanılmasının engellenmesini hukuka aykırı bularak ilk derece mahkemesinin kararını kaldırmış ve söz konusu yasak kararını iptal etmiştir.³

2019 Yılı'nın İkinci Büyük Yasası:

Queer Olympix ve Dava Süreci

Queer Olympix; ağırlıklı LGBTİ+'lardan oluşan futbol takımı Atletik Dildo tarafından, Türkiye ve yurt dışından farklı spor takımlarının katılımı ile 2017 yılında gerçekleştirilmeye başlanan ve farklı spor branşlarında yapılan yarışmaların yanında sporda cinsiyetçiliğe, LGBTİ+fobiye karşı çeşitli atölye ve forumları da içinde barındıran, Türkiye'nin ilk kuir olimpiyatıdır. 2017 ve 2018 yıllarında Heybeliada ve Kalamış'ta katılımcılar ve izleyicilerle gerçekleşen müsabaka, 2019 yılında Kadıköy Kaymakamlığı'nca yasaklanmıştır. Kaymakamlıkça kararın

³ Tar, Y. (2020). "Mahkeme, 2019 İstanbul Onur Yürüyüşü için Bakırköy yasağını iptal etti". Kaos GL, <https://kaosgl.org/haber/mahkeme-2019-istanbul-onur-yuruyusu-icin-bakirkoy-yasagini-iptal-etti> (Son erişim tarihi: 22.12.2020).

hukuki gerekçesi "Yapılmak istenen etkinliğe katılacak olan grup ve şahıslara yönelik olarak; toplumsal duyarlılıklar nedeniyle oluşabilecek provokasyonlara karşı tedbir amaçlı kamu düzeni, suç işlenmesinin önlemek, genel sağlığın ve genel ahlakın korunması" olarak açıklanmıştır.

Toplantı ve Gösteri Yürüyüşleri Kanunu'na göre verilen ancak spor müsabakalarının bu kanun kapsamında değerlendirilmemesi sebebiyle açık bir şekilde yasal dayanaktan yoksun olan bu yasaklama kararı, karar metninde aynı zamanda etkinliğe katılacak şahıslara yönelik olarak birtakım provokasyonlar gerçekleştirileceğine dair bilgi alındığını da içermektedir. Bunun yanında kararda bahsedilen provokatif eylem ve olayları yaratacakların kimler olduğu, Kadıköy Kaymakamlığı'na ya da Emniyete ulaşan somut bir tehdit olup olmadığı karar içeriğinde belirtilmemiştir. Devamında yargıya taşınan süreçte Kadıköy Kaymakamlığı, provokatif eylem yapılabileceğine dair istihbari belgeleri nereden ve ne şekilde edindiğine dair hiçbir bilgi ve belge sunmamıştır. Kaldı ki, etkinlik katılımcılarını koruyarak ve gerekli güvenlik önlemlerini alarak suç işlenmesinin önlenmesi de zaten doğrudan idarenin görevleri arasındadır. Etkinliğe yönelik herhangi bir provokasyona dair somut bir tehdidin varlığı ihtimalinde dahi böyle bir provokasyonu engellemenin tek yolu haftalar öncesinden duyurulan bir etkinliği engellemek olmayacaktır.

Yasak kararında; spor yapmayı bir ifade biçimi olarak benimsemiş LGBTİ+ ve kadınlara karşı oluşabilecek provokasyonun "toplumsal duyarlılıklar" şeklinde nitelendirilmesi, idarenin ayrımcılık taraftarlarının şiddet eylemlerini meşrulaştırdığının ve kamu otoritesinin taraf olduğunun göstergelerinden biridir. Bunun yanında söz konusu yasaklama kararının amaçlarından biri olarak "genel sağlığın ve ahlakın korunması" gösterilmiştir. İki yıldır gerçekleştirilen uzun atlama, plaj voleybolu, futbol antrenmanı gibi etkinlikler içeren bir spor etkinliğinin, "genel ahlakı ve sağlığı" nasıl bozacağını anlamak oldukça güçtür.

Bahsedilen yasak kararının iptali talebiyle, Queer Olympix ekibi ile iş birliği içerisinde, SPoD tarafından idare mahkemesinde dava açılmıştır. Nihayetinde İstanbul 5. İdare Mahkemesi de Kadıköy Kaymakamlığı'nın Queer Olympix etkinliklerini yasaklama kararını hukuka uygun bulmayarak yasak kararının iptaline karar vermiş ve karar istinaf kanun yoluna gidilmeksizin kesinleşmiştir.

“2019 yılı içerisinde İstanbul'un büyük ve küçük çaplı çeşitli idareleri tarafından verilen ...kararlar, esasında İstanbul Vali Yardımcısı'nın dediği gibi, İstanbul idarecilerinin LGBTİ+'ları toplu halde kamuya açık alanlarda görmek istemediklerinin bir ispatıdır.”

Yasaklar Sonrası:

İktidar Neredeyse Direniş de Oradadır!

2019 yılı içerisinde İstanbul'un büyük ve küçük çaplı çeşitli idareleri tarafından verilen, yukarıda içeriğini özetlemeye çalıştığımız kararlar, esasında İstanbul Vali Yardımcısı'nın dediği gibi, İstanbul idarecilerinin LGBTİ+ları toplu halde kamuya açık alanlarda görmek istemediklerinin bir ispatıdır. Bilindiği üzere 2019 yılında sadece İstanbul'da değil İzmir, Mersin, Antalya, ODTÜ (Ankara) ve yürüyüşün yapılabileceği tüm şehirlerde valilik ve kaymakamlıklar kanalıyla yasaklama kararları organizatörlerle paylaşılmıştır. Henüz Ankara'daki gibi tüm şehri ya da ülkeyi kapsayan resmi bir yasak kararı olmasa da pratikte kamuya açık alanlarda LGBTİ+ların kolektif etkinliklerinin sistematik biçimde yasaklanması bu meselenin sadece Ankara ve İstanbul ile sınırlı da kalmadığını göstermektedir.

Siyasi iktidarın atanmış bürokratları eliyle kamusal alandaki görünürlüğünü bitirmeye çalıştığı LGBTİ+ hareketi, yasak kararlarına karşı hem hukuk kanalıyla hem de her türlü meşru yöntemle mücadelesine devam etmektedir.

■ Ankara Yasakları Bitti Mi?

Kerem Dikmen¹

Osmanlı İmparatorluğunun devlet pratiği üzerine inşa edilen ve onun kurum ve kurallarını uyarlayarak sürdürülebilirliğini sağlayan Türkiye Cumhuriyeti'nde anayasacılık hareketinin, başka bir ifade ile devlet yetkisinin sınırlandırılmasının tarihi için Sened-i İttifak'ın ilanı olan 1808, modern anayasanın tarihi içinse 1876 Kanuni Esasisi telaffuz edilir.

Bir askeri darbe sonucunda hazırlanan ve bu bütünsellik içinde beşinci anayasa olan 1982 Anayasası dönemini öncekilerden farklı kılan yönlerden biri de yürürlüğe girdiği tarihten sonra yayımlanan Olağanüstü Hal (OHAL) Kanunu olmuştur.² 19.07.1987'de sona erecek sıkıyönetimin henüz devam ettiği 1983 yılında kanunlaştırılan bu metnin, askeri vesayetin veya günümüz devlet pratiğinin en önemli aracına dönüşeceğini Kenan Evren tasarlamış mıydı sorusuna yanıt vermemiz mümkün olmasa da, bugünkü deneyimlerimizden geriye doğru baktığımızda aslında görünenin kah hızlanıp kah yavaşlayan, zaman zaman menderesler çizen ancak hala suyu bol bir baskı ırmağını andırıldığını söylemek sanırım yanlış olmaz.

Günümüzde ise artık yaşanmakta olana dair betimleme ile yaşananın farklılaştığı, gerçekliğin bir kenara bırakılıp gerçeğe dair tanımlamaların ise gerçeğin önüne geçtiği, meselelere hukuk devleti, insan hakları, güçler ayrılığı, bağımsız yargı gibi evrensel değerler perspektifinden bakanların bu rasyonalitesinin aynı zamanda ortadaki mevzuyu kavrayamamasının temel nedeni olduğu, bu yönüyle de sürreal bir halin içindeyiz.

Bu halin Ankaralı LGBTİ+lar açısından önemli köşe taşlarından biri de hiç şüphesiz 17.11.2017'de kararlaştırılıp, ertesi gün Valiliğin internet sitesinden duyurusu yapılan Ankara Yasakları olmuştur.³ 20.07.2016'da ilan edilen OHAL'in, 17.07.2018 gününün bitiminden sonra bir daha uzatılmamasının, genel yasaklama kararını dayanaksız hale getirdiğini değerlendiren Ankara Valiliği, ilan etmese de iç yazışmalarla yürürlüğe koyduğu 03.10.2018 tarihli genel yasaklama kararı ile "Birinci Ankara Yasakları" ve "İkinci Ankara Yasakları" kavramlarını da açığa çıkarmış oldu.

Bu yazı bir yandan aslında ortada olanın birinci veya ikinci yasaklamadan ziyade sürekli bir OHAL ve sürekli bir yasaklama hali olduğunu; nitekim devletin hak

1 Avukat, İzmir Barosu; Hukuk Koordinatörü, Kaos GL Derneği.

2 RG: 18204, T. 27/10/1983.

3 Ankara Valiliği. (2017). Yasaklama Kararına İlişkin Basın Duyurusu. <http://www.ankara.gov.tr/yasaklama-kararina-iliskin-basin-duyurusu-19112017> (Son erişim tarihi: 24.11.2020).

ihlalleri için deney laboratuvarına dönüşen Ankara'da kullandığı baskı aygıtını zamanla nasıl kitlenin ve ülkenin bütününe uyarladığını ve Ankara yasağının hukuk ve sistemin kendi mahkemelerinin iptal kararlarına rağmen nasıl sürdürdüğünü kısaca anlatma derdini içermekte. Şüphesiz bu yapılırken "peki ya hukuk ne diyor" sorusunu da olabildiğince anlaşılır bir biçimde yanıtlama niyetinde.

Gerek Türkiye Cumhuriyeti Anayasasının gerekse de İnsan Hakları Avrupa Sözleşmesi'nin (İHAS) 15. maddesi, hakkın özüne zarar vermemek kaydı ile devletlerin, olağanüstü rejim standartları bağlamında sözleşmeye aykırı önlemler alabileceğine ilişkin hüküm içermekte, öte yandan her hakkın olağan dönemde belirli koşulların varlığı halinde sınırlandırılabilirliğini belirtmektedir. Buradaki "belirli koşullar" kavramı aslında meselenin anahtarıdır ve içinin ne şekilde doldurulduğuna göre devlet tarafından yapılan uygulamanın hak ihlali olup olmadığına yanıt vermektedir.

17.11.2017'den bu yana fiilen devam eden Ankara yasakları en genel anlamı ile LGBTİ+ hak örgütlerinin veya bir araya gelen öznelere toplu etkinliklerini yasaklamıştır. Basın açıklaması yapmaktan gösteri yürüyüşü düzenlemeye, resim sergisi açmaktan sinema gösterimi yapmaya dek bir dizi kamusal etkinlik artık bu yasaklama kararı ile yapılamaz hale gelmiştir. Anayasa ve/veya İHAS tarafından ya açıkça ya da dolaylı olarak korunan toplanma, ifade, örgütlenme, sanat, bilim hakkı gibi birçok hak kullanılamaz hale getirilmiş, sivil hayat paralize edilmiştir. Peki neden devletin bu kullanılamaz hale getirme eylemi bir hak ihlali olarak sınıflandırılmaktadır?

Bilindiği gibi haklardan kimisi sınırlandırılabilirken kimisinin sınırlandırılması yasaktır. Örneğin adil yargılanma hakkı, işkence yasağı sınırlanamayan güvencelerdendir. Bir üst paragrafta saydığımız temel haklar ise belirli koşullar altında sınırlanabilecektir.

Her şeyden önce sınırlama kararının bir kanuni dayanağı olmalıdır. Yani devletin o yasaklama kararını verebileceğini ve bunun koşullarını, -Türkiye örneğinde- ülke çapında yetki kullanan yasama organı yoluyla yurttaşlara duyurmuş olması, yurttaşların bunu öngörmesi gerekir. Bu açıdan bakıldığında Ankara yasağının kanunilik koşulunun var olduğu öne sürülebilir. Olağanüstü halin devam ettiği, ona duyulan ihtiyacın devam edip etmediğinin ise tartışmalı

“Zaten valilik etkinlikleri değil, ne olduğuna ve neyi içerdiğine bakılmaksızın etkinlik yapma fiilinin kendisini yasaklamıştır.”

olduğu 16.11.2017 tarihinden, OHAL'in sonra erdiği 17.07.2018 gününün bitimine kadar yasaklamanın kanuni dayanağı en azından Őeklen vardır.

03.10.2018 tarihinde ise Ankara Valiliği yasaklama kararına "format atmıŐ", OHALi bir dayanak olmaktan ııkartmıŐ ancak Toplantı ve Gösteri Yürüyüşleri Kanunu ve İl İdaresi Kanunu'na dayanmaya devam etmiştir. Ne var ki ne OHAL Kanunu ne de yukarıda andığımız kanunlar; valiliklere, etkinliklere bir bütün olarak yasaklama yetkisi tanımaktadır. Yani yasama meclisi, bu yetkiyi kendisine vermemesine rağmen valilik bu kararı almıŐtir, işte bu, yasaklamaların neden temel haklara aykırı olduğu sorusunun ilk yanıtıdır.

Sınırlama meşru bir amaca yönelmelidir. MeŐruluk için bakılacak kriter ilgili hakkın hangi koŐullarda sınırlanabileceğine ilişkin İHAS ve Anayasadaki maddelerde sayılan amaçlardır ki bu çoğu zaman ulusal güvenliğin korunması, kamu düzeninin sağlanması, suç işlenmesinin önlenmesi, sağlık veya ahlakın veya başkalarının hak ve özgürlüklerinin korunması amacıdır. Ankara Valiliği'nin yasakladđı etkinliklerden hiçbirinin yukarıda belirtilenlerle kurulu bir düzeni sarsmadđı açıktır. Bilakis, sonradan yalan olduğu ortaya ııkacak "etkinliklere dönük tehdit" gerekçesi de hukuki bir gerekçe değildir. Zaten valilik etkinlikleri değil, ne olduğuna ve neyi içerdiğine bakılmaksızın etkinlik yapma fiilinin kendisini yasaklamıştır.

Sınırlamanın ll olması gerekir. Yani yukarıda sayılan -örneğin suç işlenmesinin önlenmesi- amacı gerçekleŐtirmekle yetinen bir müdahale ölçülü müdahale olacaktır. Bu da yasaklamaya dönük değerlendirmenin her etkinlik bakımından ayrı ayrı yapılmasının yanı sıra neyin amalandđının da ayrıca değerlendirilmesini zorunlu kılar. Örneğin bir etkinliğin yapılması halinde, o etkinliğe zarar vereceğini söyleyen herhangi bir grup insandan haberdar olan valiliğin görevi etkinliği yasaklamak değil, gerekirse, devlete devredildiği varsayılan zor kullanma yetkisini de kullanarak etkinlik düzenleyicilerinin anayasal haklarını temin etmektir. Bu anlamda valilik kararı lszdr.

Son olarak müdahale demokratik toplumda gerekli olmalı, demokratik toplum düzeninin bir ihtiyaını karŐılamalıdır. Yasaklama kararlarının, anayasa ile kurulu düzene hizmet etmesi gerekir. Demokratik toplum düzeninin gereklerine uygunluk her hak özelinde ayrıca değerlendirilmelidir. Yukarıda değinilen ölçüsüzlük hali esasında müdahalenin demokratik toplumda gerekli olmadđının temel göstergelerinden biridir. Öte yandan yasaklamanın İHAS'ın hedeflediği zorunlu bir sosyal ihtiyaı karŐılaması gerekir. Ayrıca İHAM, toplantı ve dernek kurma zgrlğine dair 11. maddenin Türkiye Cumhuriyeti tarafından ihlal edildiği iddiasıyla yaptđı bir incelemede, demokrasinin Avrupa kamu düzeninin temel unsuru olduğunu, demokratik toplum talebinden hareket etmeyen bir

müdahalenin ihlal anlamına geleceğini değerlendirmiştir.⁴ Yani valilik kararının aynı zamanda demokrasiyi tesis eden bir karar da olması gerekmektedir.

Görüleceği üzere yasaklar hiçbir surette bu koşulları karşılayamamakta, sistemin parçası olan mahkemeler tarafından iptal edilmektedir. Ancak açıkça sözleşmelere, anayasa ve kanunlara; mahkeme kararlarına aykırı olmasına rağmen bu yasaklamalar nasıl konulmuş ve sürdürülmektedir? Sürdürüldüğünü söylememizin nedenini öncelikle açıklamak gerekir. Yasaklama kararının kaldırılmasının ölçüsü onu iptal eden bir mahkeme kararının varlığı değil bu hakkın fiilen kullanılıp kullanılmamasıdır. Bugün "Ankara'da kamuya açık bir LGBTİ+ etkinliği en son ne zaman yapıldı?" diye sorsak okurların büyük kısmı yanıt vermek için epeyce düşünecektir. Mahkemelerin yasaklamayı iptal kararları hakların kullanılmasını sağladığı için değil, en fazla yasaklamanın hukuka aykırı olduğunu tespit ettiği için değerlidir. Öte tarafta ise devletin asıl amacı, bir ölçüde yukarıdaki soruya okurun yanıt vermek için geçirdiği sürenin uzamasıdır. Yasaklama etkinlik ya da etkinliklere değil tam olarak sivil alana, toplumsal hafızaya, fikri takibe, hak bilincine saldırı anlamını taşımıştır. LGBTİ+'lar veya örgütleri özelinde ise bu saldırganlık başarıya ulaşamamıştır zira LGBTİ+ hak mücadelesinin kendisi bir çeşit yok sayılmaya karşı özne olduğunu kabul ettirme, kamusal alana çıkma ama çıkarılmadığında kendi kamusal alanlarını var etme ve sürdürme mücadelesidir. Başka bir ifade ile LGBTİ+'lar devletin bu ceberut yüzüne aşınadır ve geçmiş deneyimlerini şekillendiren de bu olmuştur.

Devlet, Ankara özelinde geliştirdiği bu yöntemi öncelikle farklı illerdeki LGBTİ+ etkinliklerinde de uygulamış, gelinen aşamada saikini değiştirip COVID-19 salgınına gerekçe göstererek bütün bir sivil hayatı akamete uğratmış, meslek kuruluşlarından derneklere, vakıflardan barolara bütün kamu dışı özneleri paralize etmiştir. Bu anlamda aslında Ankara yasaklarının bitmesi bir yana fonksiyonel ve mekânsal kapsamı genişleyerek sürdürdüğünü söylemek mümkündür. Yarı kamusal niteliğine rağmen barolar bile kendi toplantılarını yapamaz hale getirilmiştir.

Artık olağanını sürdüren değil, kendinden önceki dönemin olağanüstüsünü yeni dönemin olağanına ikame eden; idam gibi veya Anayasa Mahkemesi'ni lağvetmek gibi kendinden önceki dönemin olağanüstüsünde bile zikredilmeyen güvencesizlikleri ise kendi olağanüstülüğünün içinde konumlandıran ve bunun dönüşümünü yaşatan yeni bir sürecin tam da içerisindeyiz. Bitmek bilmeyen bir film sahnesini andıran bu sürecin neye evrileceği ise hiç şüphesiz hukukun değil siyasetin müdahale alanındadır.

4 İHAM, Altınkaynak ve Diğerleri/Türkiye Başvurusu, Başvuru No: 12541/06, T. 15/10/2019.

■ TİHEK ve Cinnah Hotel Davası

Emrah Şahin¹

Türkiye'de LGBTİ+lar doğrudan veya dolaylı olarak yaşamın her alanında ayrımcılığa maruz kalmaktadır. Bu ayrımcılık devlet bileşenleri ve yargı tarafından göz ardı edildiği gibi, ayrımcılığı teşvik eden söylem ve kararlarla da karşılaşmaktayız. Devlet kurumlarını temsil eden bürokratların ve siyasetçilerin LGBTİ+lar hakkındaki nefret söylemleri, LGBTİ+ları hedef haline getirmekte ve yaşanan ayrımcılığı daha da derinleştirmektedir. Yargının bu yaşanan hak ihlallerine sessiz kalışı da yaşanan ayrımcılık ve şiddet vakalarının meşru görülmesine sebebiyet vermektedir. Yasa koyucunun ayrımcılık kategorilerinin yer aldığı her yasama faaliyetinde cinsel yönelim ve cinsiyet kimliği ibarelerine mesafeli yaklaşımı da eklendiğinde LGBTİ+lara yönelik ayrımcılığı cezasızlık takip etmektedir.

Türkiye'de bunlar yaşanırken, uluslararası örgütler LGBTİ+lara yapılan ayrımcılığa ilişkin herhangi bir yasal mevzuat olmayışını, cezasızlık halini eleştirdiğinde; devlet temsilcileri Anayasa md. 10'da düzenlenen "Herkes, dil, ırk, renk, cinsiyet, siyasi düşünce, felsefi inanç, din, mezhep ve benzeri sebeplerle ayırım gözetilmeksizin kanun önünde eşittir" hükmünü öne sürmekte, bu maddede geçen "ve benzeri" ibaresinin LGBTİ+ları da kapsadığını ve bu şekilde yorumlandığını söyleyerek kendilerini savunmaktadır. Bu yazı da "ve benzeri"nin yıllara yayılan mücadelesinin küçük bir parçasında yaşananlardan çıkarımlar sağlamak amacıyla kaleme alınmıştır. Bu küçük parça ise temelinde ayrımcılığı önlemesi için kurulmuş olan Türkiye İnsan Hakları ve Eşitlik Kurumu'nun (TİHEK) LGBTİ+lara yakıştırılan "ve benzeri"ne yönelik ayrımcılığını gözler önüne sermektedir.

TİHEK Başvurusunun Konusu

10.08.2018 tarihinde Pembe Hayat Derneği'nin hukuk birimine gelen bir telefonla kendisini trans kadın olarak beyan eden danışan, Ankara'daki Cinnah Hotel'de rezervasyon yaptırdığını, bir arkadaşı ile birlikte otele gittiklerinde kendisinin trans kadın olduğunu gören otel çalışanlarının oda anahtarını vermediğini ve açıkça "translara oda vermiyoruz" diyerek otelden dışarı çıkarttıklarını belirtmiştir. Bu ihbar üzerine yönlendirmemiz doğrultusunda diğer tanığın imzası da alınarak tutanak hazırlanmış ve bu yaşanan ayrımcılık tutanak altına alınmıştır.

1 Avukat, Ankara Barosu.

Başvurunun Amacı

Kamu kurumları ve yargının ayrımcılık iddiaları konusundaki beyanlara karşı umursamaz ve politik tutumu karşısında, bu iddianın somut ve kuşku götürmez delillerle ispatlanması gerekmektedir. Aksi halde yapılan hiçbir başvuru veya ihbar ciddiye alınmamaktadır. Özellikle iş hayatı veya hizmet sektöründe bu vakaların genellikle kapalı kapılar ardında yaşanması da ispat zorluğunu doğurmuştur. Bu vakada tanıklar ve tutanak olması, ayrımcılığın ima yoluyla değil doğrudan kullanılan ve seçilen kelimelerle yapılmış olması bu konuda bir başvuru yapmamız konusunda ana etken olmuştur.

Yöntem olarak da TİHEK üzerinden bir başvuru gerçekleştirmek ve bu konuda TİHEK'in refleksini ölçme yolunu tercih ettik, nitekim TİHEK'in kuruluş amacının temelini ayrımcılıkla mücadele ve eşitlik oluşturmaktadır. Ancak bu kuruma yapılan başvurular az sayıda olup, özellikle LGBTİ+lara yönelik yapılan bir ayrımcılık sebebiyle o zamana kadar bilinen bir başvuru yoktur. TİHEK'in cinsiyet kimliğine yönelik ayrımcılığa bakışını öğrenmek, olası bir olumsuz kararda yargı mekanizmasında "cinsiyet kimliği"nin TİHEK kuruluş kanununda ayrımcılık kategorisi olarak ele alınıp alınmayacağını tartıştırmak, bir sonraki aşamada ise anayasal ihlali ve yine insan hakları bağlamında bir ihlal olup olmadığını tartıştırmak amacıyla TİHEK başvurusu ile süreç başlatılmıştır.

İlk Başvuru ve İlk Dava

TİHEK'e yapılan ayrımcılık şikayetimize karşı "cinsiyet kimliği"nin ayrımcılık kategorilerinden olmadığından bahisle başvurunun incelenemeyeceği belirtilmiştir. Bunun üzerine Ankara 23. İdare Mahkemesi'nde kararın iptali için açtığımız dava kazanılmıştır. Ancak bu kazanç tam olarak hedeflediğimiz doğrultuda olmamıştır. Bunun sebebi kararın gerekçesinin; "TİHEK'in yapılan başvuruları kurul kararı ile değerlendirmesi gerekirken tek imzayla cevap verilmesinin usule aykırı olduğu" yönünde olup amaçladığımız tartışma zeminini yaratmamasıdır. Ancak bunun üzerine TİHEK'e yeniden başvuru hakkımız doğmuş, TİHEK'in başvurumuzu daha ciddiye alması sağlanmıştır.

İkinci Başvuru ve İkinci Dava

İlk derece mahkemesinin verdiği iptal kararını takiben aynı başvuru tarafımızca tekrar yapılmış, TİHEK bu sefer kurul kararı ile ve aynı gerekçeyle başvuruyu reddetmiştir. Bu red kararının ardından Ankara 2. İdare Mahkemesi'nde açtığımız iptal davası duruşmalı açılmış olup duruşma günü verilmemiş ve halen devam etmektedir.

İkinci Davada TİHEK'in Savunmasından Notlar

TİHEK savunmasında; cinsel yönelimi bir tercih olarak ifade etmekte, Cumhurbaşkanı Recep Tayyip Erdoğan'ın 2019 yılında TİHEK tarafından organize edilen 7'nci Aile Şurası'nda yaptığı konuşmayı alıntılanmaktadır. Bu konuşmada özetle, "İnsan fitratına aykırı sapkın ilişkilerin belli çevreler tarafından kasıtlı şekilde meşrulaştırılmaya çalışılması aile kurumuna yönelik ana tehditler arasında... Sürekli haz peşinde koşan hedonist ve egoist bir insan tipinin yüceltiildiği bu gayri ahlaki hayat tarzı maalesef etkisini ülkemizde her geçen yıl daha fazla gösteriyor..." ifadelerine yer verilmiştir.

Buna ek olarak TİHEK, İstanbul Sözleşmesi'nin yürürlükte olduğu tarihte yürürlüğe giren TİHEK Kanunu'nda cinsel yönelim ve cinsiyet kimliği ibarelerinin bilinçli olarak konulma-

dığını iddia etmektedir. Yasalarda iki adet cinsiyete yer verildiğini, erkek ya da kadın olmak koşulu arandığını, cinsiyetin yaşayan bir organizmada erkek ya da dişi ayırt etmeye yarayan bir yapı özelliği olduğuna ilişkin temelsiz tespitlere yer verilmiştir. Türk hukuk sisteminde kabul görmeyen bir anlayışa ve yoruma imkan tanımanın toplumda ve hukukta kaosa yol açacak bir uygulamaya rıza göstermek anlamına geleceğine, Türkiye'de herhangi bir genel veya özel hükümde "cinsel yönelim veya cinsiyet kimliği" ifadesine yer verilmemesinin bu temellerin kıyas yoluna başvurularak korunması gerektiğini değil, hukuken korunmadığını gösterdiğine ilişkin argümanlar öne sürerek aslında yasa koyucunun bu hakları koruma iradesini göstermediğini de açıkça ortaya koymuşlardır. Cinsiyet ile cinsel yönelim ve cinsiyet kimliği kavramlarının birbirine yakın değil zıt kavramlar olduğunu iddia eden kurum; cinsiyetin kadın ve erkek cinsiyetlerini koruduğunu, cinsel yönelim ve cinsiyet kimliğinin ise kadın ve erkek cinsiyet kimliklerini korumak bir yana zayıflatan, cinsiyeti önemsizleştiren,

“Türkiye’de herhangi bir genel veya özel hükümde “cinsel yönelim veya cinsiyet kimliği” ifadesine yer verilmemesinin bu temellerin kıyas yoluna başvurularak korunması gerektiğini değil, hukuken korunmadığını gösterdiğine ilişkin argümanlar öne sürerek aslında yasa koyucunun bu hakları koruma iradesini göstermediğini de açıkça ortaya koymuşlardır.”

kadın ve erkek kavramlarında kaos oluşturan kavramlar olduğunu belirterek kadın ve erkek cinsine yönelik bir tehdit algısı yaratmaya çalışmıştır.

Türk Hukukunun "cinsel yönelim" ve "cinsiyet kimliği"ni insan onuruna uygun korunacak bir değer olarak görmediğini, kadın ve erkek cinsiyetlerini önemsizleştiren, tek tipleştiren, yok sayan yaklaşımları kabul etmediğini, aksi takdirde hukuk ve kamu düzeninde kaosun söz konusu olacağını belirterek yasa koyucunun yerine yorum yapmıştır. Anayasa ve mevzuatın koruduğu cinsiyetin biyolojik cinsiyet olduğunu, biyolojik cinsiyete aykırı psikolojik cinsiyet tanımlamalarının korunmadığını, bunların korunmasının biyolojik cinsiyetin korunmaması sonucunu doğuracağını, aksi halde psikolojik olarak kendisini kadın olarak hisseden erkeklerin kadınlar hamamına, kadınlar tuvaletine girebileceğini ve bu durumun kadınları psikolojik olarak mağdur edebileceğini, kendilerini kız hisseden erkeklerin evleninceye kadar babasından kalan emekli maaşını alabileceğini, bütün toplumsal yapının bozulacağını, kamu düzeni, genel sağlık, ahlak, kamu güvenliği gibi tüm meşru sebep ve kavramların alt üst olacağını iddia etmiştir. Bu sebeple bu kişilerin hukuken korunmasının Türkiye'de kabul görmediğini ve aslında Dünyada da kabul görmediğini, İstanbul Sözleşmesi'nde cinsiyet kimliğinden dolayı kimseye şiddet uygulanamaz dediğini ancak müvekkilin şiddete maruz kalmadığına ilişkin temelsiz bir yoruma gitmiştir. Yine Cumhurbaşkanı'nın 29.06.2020'de Cumhurbaşkanlığı Kabine Toplantısı'nda "İnsanlık tarihi boyunca hep lanetlenmiş sapkınlıkları normalleştirerek, genç dimağları zehirlemenin peşindedir. İnançımıza ve kültürümüze aykırı bu tür marjinal akımları destekleyenler bizim gözümüzde aynı sapkınlığın ortaklarıdır..." dediğini beyan etmiştir.

Sonuç

TİHEK'in malumun ilanı niteliğindeki savunmalarında dikkat çekmek istenilen husus şudur ki; savunma aslında sadece TİHEK'in değil, savunmasına referans gösterdiği devlet kurumlarının da bakış açısını ortaya dökmektedir. Öncelikle bu red kararının gerekçesinin sadece usul ve yasaya ilişkin olmadığı, aynı zamanda politik bir zemini de olduğu açıkça ortaya konmuştur. Nitekim TİHEK Kanunu md. 3/2'de yer alan ayrımcılık ibareleri karşı tarafın iddialarının aksine, örneklendirici sayma yoluyla sayılmış olup, cinsel yönelim ve cinsiyet kimliği ibarelerinin bu sıralamada geçmiyor olması bu hakların korunmayacağı anlamına da gelmemektedir. Aynı zamanda Türkiye'nin sosyal devlet ilkesi ve Anayasa md. 10 gereğince her vatandaşına eşit bir şekilde yaklaşması gerekmektedir. Yine taraf olunan İstanbul Sözleşmesi'nde de ayrımcılık kategorileri arasında cinsiyet kimliği ibaresine yer verilmiş olup, devletin bu yönden de ayrımcılığın önüne geçmek için gerekli önlemleri atması gerekir. Ayrıca taraf ülkelere TİHEK'in ve

diğer insan hakları ve eşitlik kurumlarının temel dayanağı olan ilke ve direktifler doğrultusunda cinsel yönelim ve cinsiyet kimliğine yönelik ayrımcılığın önüne geçmek gibi bir yükümlülük verilmiştir.

Sonuçta her ne kadar yasa koyucu bu ibarelerden ilgili kanunda kaçınsa da evrensel hukuk ilkeleri fiiliyatta her kesimden insana karşı ayrımcılığın önüne geçilmesi gerektiğini açıkça ortaya koymaktadır. TİHEK'in ayrımcılığa karşı mücadele etmesi beklenirken politika, ideoloji ve ahlakçılık temelli ayrımcılık yaptığını da gözler önüne sermektedir. Sonuçta davayı kimin kazanacağından ziyade, tartışmaların tarihsel boyutta hangi aşamaya taşınacağını ölçmek açısından fayda sağlayacağını düşündüğümüz hukuki bir mücadele zemini yaratılmıştır. Okyanusta damla olan bu girişimin LGBTİ+ mücadelesine ufak da olsa bir katkı sağlamasını dileriz.

■ Duanla Doğmadım ki Bedduanla Öleyim: Üst Düzey Siyasi Figürlerin LGBTİ+'lar Hakkında Ürettiği Söylem Üzerine Değerlendirmeler¹

Polat Yamaner²

Gittikçe karmaşıklaşan bir siyasi gündemle kuşatılan 2020 yılının, Türkiye'de LGBTİ+ hakları ve LGBTİ+ topluluğu için oldukça hareketli geçtiğini söyleyebiliriz. Bu yayında yer alan diğer yazılarda ayrıntılarıyla açıklandığı üzere, LGBTİ+ öznelerle yönelik giderek artan ve çeşitlenen şiddet ile COVID-19 pandemisiyle birlikte oldukça yoğunlaşan ve LGBTİ+'ları doğrudan etkileyen toplumsal cinsiyet eşitsizliği, sivil toplum ve insan hakları hareketi içinde ve ana akım siyasette bu yıl öne çıkan başlıklardan olmuştur. LGBTİ+'lara yönelik cinsel yönelim ve cinsiyet kimliğine dayalı ayrımcılık ve nefret elbette yeni değildir; ancak bu sene ayrı bir boyut kazanarak, oldukça somut, kümülatif ve tekrarlayan şekillerde kendini gösteren hasmane bir sosyal ve siyasi iklimin oluştuğu dikkatleri çekmiştir. Bunun başat sebeplerinden birinin, yıl boyunca devlet yetkililerinin ve siyasetçilerin LGBTİ+'lar hakkında yaptığı açıklamalar olduğunu söyleyebiliriz. Söz konusu açıklamalar, içerikleri ve geldikleri merteye itibarıyla LGBTİ+'ların hayatlarını doğrudan doğruya etkilemiş ve ülke çapında LGBTİ+'lar hakkındaki olumsuz algıyı katmerlendirmiştir.

Bu durumu açıkça gösteren bir örnek, Diyanet İşleri Başkanı Ali Erbaş'ın açıklaması sonrası yaşananlardır. Diyanet İşleri Başkanı 24 Nisan 2020 tarihli Cuma Hutbesi'nde LGBTİ+'ları, nikahsız birlikte yaşayan insanları ve HIV'le yaşayan insanları hedef göstermiştir. SPoD'un pandemi raporunda tespit edildiği üzere, açıklama sonrasındaki 45 günde cinsiyet kimliği ve cinsel yönelim temelli ayrımcılık ve şiddet vakalarıyla ilgili, SPoD LGBTİ+ Danışma Hattı'na yapılan

1 Bu çalışma, Susma Platformu için hazırladığım ve orada yayımlanan bir başka yazının genişletilmiş versiyonudur. Söz konusu yazı için: Yamaner, P. (2020). "Güncel Siyasetin Ortasında LGBTİ+'lar: Üst Düzey Kamu Yetkililerinin Açıklamalarıyla İlgili Kısa Bir Değerlendirme". Susma Platformu, <https://susma24.com/guncel-siyasetin-ortasinda-lgbtilar-ust-duzey-kamu-yetkililerinin-aciklamalariyla-igli-kisa-bir-degerlendirme/> (Son erişim tarihi: 01.11.2020).

2 Avukat, İstanbul Barosu; SPoD Hukuk Ekibi Gönüllüsü. Bu yazıya editoryal katkı sunan Ela Yezdan'a teşekkür ederim.

başvurularda %100 artış görülmüştür.³ Rapora bakıldığında, kamu yetkililerinin LGBTİ+’ları hedef gösteren açıklamalarının ardından şiddet olaylarında artış yaşandığı ve danışanların kendilerini güvende hissetmediği ayrıca belirtilmiştir.

Diyanet İşleri Başkanı’nın açıklaması sonrası çeşitli düzeylerde ve alanlarda üst düzey siyasi figürlerin ve kamu yetkililerinin LGBTİ+’lar hakkında beyanlarda bulunduğu gözlemlenmiştir. Örneğin İstanbul Büyükşehir Belediye Başkanı Ekrem İmamoğlu’nun eşcinsel evliliklere izin verilmesine toplumun hazır olmadığına ilişkin açıklaması,⁴ Kızılay Genel Başkanı Kerem Kınık’ın LGBTİ+’ları pedofili ile suçlaması,⁵ Cumhurbaşkanlığı İletişim Başkanı Fahrettin Altun’un, Kınık’ın açıklamalarını destekleyerek “LGBT propagandasının” ifade özgürlüğüne büyük bir tehdit olduğunu belirtmesi,⁶ Cumhurbaşkanı ve AKP Genel Başkanı Recep Tayyip Erdoğan’ın LGBTİ+’ların sapkın olduğunu belirterek halkı tavır almaya davet etmesi,⁷ İYİ Parti Genel Başkanı Meral Akşener çocuğunun eşcinsel olmasını istemediğini ifade etmesi⁸ yakın geçmişten işaret edilebilecek belli başlı açıklamalardır.

“LGBTİ+’lar hakkında yapılan açıklamaların her birinin kendi özelinde değerlendirilmesi önem arz etmekle birlikte, ifadelerin nefret söylemi olarak değerlendirilmeyeceği bir durumda bile ayrımcı bir söylem olarak görülebileceği ve hep birlikte daha geniş olumsuz bir söylem inşasına katkıda bulunduğu tespiti oldukça önemlidir.”

3 Sosyal Politika, Cinsiyet Kimliği ve Cinsel Yönelim Çalışmaları Derneği. (2020). Pandemi Raporu: COVID-19’un Üç Ayında LGBTİ+’lar. <http://spod.org.tr/SourceFiles/pdf-2020623151720.pdf> (Son erişim tarihi: 01.11.2020), s. 7.

4 Kaos GL. (2020). “İmamoğlu ‘Eşcinsel Evlilik’ Sorusunu Yanıtladı”. Kaos GL, <https://www.kaosgl.org/haber/imamoglu-escinsel-evlilik-sorusunu-yanitladi> (Son erişim tarihi: 01.11.2020).

5 Aktan, S. (2020). “LGBT Bireylere Pedofili Suçlaması Yapan Kızılay Başkanı’na Kızılhaç’tan Tepki, Ankara’dan Destek”. euronews, <https://tr.euronews.com/2020/06/30/lgbt-bireylere-pedofili-suclamas-yapan-k-z-lay-baskan-na-k-z-lhac-tan-tepki-ankara-dan-des> (Son erişim tarihi: 01.11.2020).

6 Tar, Y. (2020). “Onur Haftası’nda LGBTİ+’lara Nefretin Bilançosu”. Kaos GL, <https://www.kaosgl.org/haber/onur-haftasi-nda-lgbti-lara-nefretin-bilancosu> (Son erişim tarihi: 01.11.2020).

7 Türkiye Cumhuriyeti Cumhurbaşkanlığı. (2020). “Türkiye, Salgın Sonrası Yeniden Şekillenecek Dünyanın Yıldız Ülkelerinden Biri Olacak”. Türkiye Cumhuriyeti Cumhurbaşkanlığı, <https://www.tccb.gov.tr/haberler/410/120507/-turkiye-salgin-sonrasi-yeniden-sekillenecek-dunyanin-yildiz-ulkelerinden-biri-olacak-> (Son erişim tarihi: 01.11.2020).

8 Demirbilek, G. (2020). “Çocuğumun Böyle Bir Tercihle Bulunmasını İstemem Ama Tercihle Bulunana da Dövmem”. Kaos GL, <https://www.kaosgl.org/haber/cocugumun-boyle-bir-tercihte-bulunmasini-istemem-ama-tercihte-bulunani-da-dovmem> (Son erişim tarihi: 01.11.2020).

Üst Düzey Siyasi Figürlerin LGBTİ+’lar Hakkındaki Açıklamalarının İnsan Hakları Hukuku Altında Değerlendirilmesi

Söz konusu açıklamaların nüfuz alanı ve LGBTİ+ politikalarıyla ilgili genel durumu aktarması bakımından özel bir ağırlığı olduğu ortadadır.⁹ Bu açıklamaların Türkiye’nin oluşturduğu ya da parçası olduğu ulusal ve uluslararası insan hakları hukuku rejimi çerçevesinde ele alınması, LGBTİ+ haklarına ilişkin bütünlüklü bir değerlendirme yapmayı sağlayabilecektir. Bu değerlendirme, üst düzey siyasi figürlerin ve kamu yetkililerinin hukuki, cezai ve siyasi sorumluluklarının belirlenmesi ve söz konusu sorumluluk türlerinin LGBTİ+ haklarına ilişkin politik ve yargısal mücadelede bir araç olarak kullanılabilmesi için yol açıcı olabilecektir.

Bu değerlendirmede bulunmadan önce vurgulanması gereken bir husus, ifade özgürlüğünün şok edici, belirli bir oranda incitici ve rahatsız edici ifadelere koruma alanı sağladığı,¹⁰ söz konusu ifadelerin özellikle siyasi tartışma ortamı söz konusu olduğunda daha yüksek seviyede bir korumadan yararlanacağına ilişkin¹¹ oldukça yerleşik kabul ve içtihat. Bununla birlikte bu koruma alanının sağlanması, söz konusu ifadelerin nefret söylemi, şiddet ve ayaklanmaya teşvik gibi koruma alanının dışında nitelikler taşıyıp taşımadığına ilişkin bir değerlendirmeyi ortadan kaldırmayacaktır.

Bu kategoriler kapsamında LGBTİ+’lar hakkında yapılan açıklamalara ilişkin ilk akla gelen nefret söylemi kavramına baktığımızda, her ne kadar ilgili kavramın birden fazla doğrultuda politik ve sosyal kullanımı bulunsa da, nefret söylemine ilişkin hukuki anlamda genel geçer kabul edilmiş bir tanımın bulunmadığı ve kavramın farklı boyutları bulunmasının söz konusu kabulü zorlaştırdığı görülmektedir.¹² Bununla birlikte doktrinde ifade edildiği üzere, nefret söylemi genel hatlarıyla şöyle tanımlanabilir:

“Din, mezhep, ten rengi, dil, ulusal veya etnik köken, cinsiyet, cinsel yönelim, cinsiyet kimliği ve benzeri özelliklerden bahisle, bir kişi veya grup aleyhine nefrete veya düşmanlığa tahrik eden, abartma,

9 Özellikle Cumhurbaşkanı’nın açıklamalarıyla ilgili bkz. Anayasa md. 104.

10 İHAM, Handyside/Birleşik Krallık Başvurusu, Başvuru No: 5493/72, T. 07/12/1976, p. 49.

11 İHAM, Lingens/Avusturya Başvurusu, Başvuru No: 9815/82, 08/07/1982, p. 42.

12 Türay, A. (2018). “Nefret Söylemi ve İfade Özgürlüğü Arasındaki İlişkiye Yönelik Görüşlerin Kısa Bir Değerlendirmesi”. Suç ve Ceza (2018/2), 139-160, https://www.tchd.org.tr/Uploads/Suc_ve_Ceza_2018_2.pdf (Son erişim tarihi: 24.11.2020), s.140.

çarpıtma ya da iftirada bulunma suretiyle hoşgörüsüzlüğü yayan, aşağılayan veya doğal bir kimlik ögesini aşağılama unsuru olarak simgeleştiren yahut belirli grupların zarar gördüğü tarihsel olayları reddeden, basitleştiren veya meşru gösteren ifadeler.”¹³

Bu kavramın oluşabilmesi adına; söylemin bahsedilen gruplardan birine yönelik olması, söylemin grubun özelliklerini hedef alması ve son olarak nitelendirilen bu grubun varlığının hoş karşılanmaması ve düşmanlığa maruz kalması, üç temel kurucu unsur olarak ifade edilmektedir.¹⁴ Söz konusu inceleme ifade özgürlüğü standartları uyarınca, söylemin bağlamı, muhatabı, sahibi ve sebep olduğu olaylardan hareketle bütünlüklü bir incelemeye tabi tutulacaktır. Bu anlamda LGBTİ+’lar hakkında yapılan açıklamaların her birinin kendi özelinde değerlendirilmesi önem arz etmekle birlikte, ifadelerin nefret söylemi olarak değerlendirilmeyeceği bir durumda bile ayrımcı bir söylem olarak görülebileceği ve hep birlikte daha geniş olumsuz bir söylem inşasına katkıda bulunduğu tespiti oldukça önemlidir.

Bu incelemeye ilişkin örnek gösterebilmek adına, üst siyasi figürlerin ve kamu yetkililerinin açıklamalarıyla ilgili İnsan Hakları Avrupa Mahkemesi içtihadına kabaca bakıldığında; Erbakan v. Türkiye kararının isabetli tespitler içerdiği görülebilmektedir.¹⁵ Karara konu açıklamalar, Necmettin Erbakan’ın dini mensubiyetler ve referanslar üzerinden Refah Partisi’ne ilişkin yaptığı konuşmanın halkı kin ve düşmanlığa sevk ettiği iddiasıyla Devlet Güvenlik Mahkemeleri’nde görülen ceza yargılamalarına ilişkindir. Mahkeme bu kararda, genel bir ilke olarak, demokratik toplumlarda hoşgörüsüzlük de dahil olmak üzere, nefreti teşvik eden ve meşru sayan her türlü ifadeye yaptırım uygulanmasını ve bunların önlenmesi gerektiğini belirtmiştir. Bu doğrultuda izlenen meşru amaçla orantılı olmak kaydıyla, “formalitelere”, “koşulların”, “kısıtlamaların”, veya “müeyyidelerin” öngörülebileceği ifade edilmiştir. Yapılan açıklamaların sonrasında toplumsal bir kargaşa yaşanmasına yönelik “mevcut bir risk” ya da “yakın bir tehlike” bulunmaması ve ceza yaptırımının konuşmanın yapılmasından dört yıl beş ay sonra verilmesi sebebiyle ifade özgürlüğünün ihlal edildiğine karar verilmiştir. Bununla birlikte söz konusu karar üst düzey kamu yetkililerinin ve siyasetçilerin açıklamaları sebebiyle taşıdıkları sorumluluğun sınırlarını çizmesi bakımından oldukça önemlidir.

Kişilerin kimlik özellikleri sebebiyle aşağılanmasına, dışlanmasına, kalıp yargıların pekişmesine ve ilgili kimliklerin toplum nezdinde hedef gösterilerek kriminalize edilmesine yol açabilecek nefret söylemine ilişkin anılabilecek bir

13 a.g.e., s. 142.

14 a.g.e., s. 142-143.

15 İHAM, Necmettin Erbakan/Türkiye Başvurusu, Başvuru No: 59405/00. 06/07/2006, p. 56.

diğer önemli karar, Vejdeland ve Diğerleri v. İsveç kararıdır.¹⁶ Başvuruya konu olaylarda, bir lise binasında dağıtılmak istenen broşürlerde, eşcinselliğin “sapkın bir cinsel eğilim” olduğu, “toplumun temeli üzerinde ahlaki olarak tahripkar bir etkisi bulunduğunu” ve “HIV ve AIDS’in artmasından sorumlu olduğu” iddia edilmiş, broşürlerle ilgili yürütülen cezai süreç sonrası ifade özgürlüğünün ihlal edildiği iddiasıyla mahkemeye başvurulmuştur. Kararda, “cinsel yönelim temelli ayrımcılığın ırk, etnik köken veya renk temelli yapılan ayrımcılık kadar ciddi olduğu” vurgulanmış ve “nefret uyandırmak için yapılan kışkırtmanın muhakkak şiddet veya suç teşkil eden başka bir fiile çağrı niteliği taşımasının zorunlu olmadığı” belirtilerek “toplumun belirli bir kesimini tahkir etmek, alay konusu durumuna düşürmek veya lekelemek suretiyle yapılan saldırılar ifade hürriyetinin mesuliyetsizce kullanılması niteliği taşıdığından yetkili makamların bu ifadelerle mücadele etmesi için yeterli sebep mevcut [olduğu]” ifade edilmiş ve somut başvuruda ifade özgürlüğünün ihlal edilmediğine karar verilmiştir.¹⁷ Böylelikle, cinsel yönelim veya cinsiyet kimliği temelli nefret söyleminin ifade özgürlüğünün koruması kapsamında görülmediği mahkeme tarafından oldukça açıkça ifade edilmiştir. Nefret söylemine ilişkin bu tespitlerin üst düzey siyasi figürler ve kamu yetkilileri için de uygulama alanı bulmaması için herhangi bir sebep bulunmamaktadır.

Sonuç

Üst düzey siyasi figürlerin ve kamu yetkililerinin LGBTİ+’lara ilişkin açıklamalarının istikrarlı bir şekilde devam ettiği 2020 yılı, LGBTİ+’lara ilişkin bütünlüklü bir söylem inşa eden ve LGBTİ+ mücadelesine ve öznelerine farklı boyutlarda olumsuz etkileri olan bir olgudur. Açıklamada bulunan kişilerin sahip olduğu nüfuz, açıklamaların sebep olduğu ya da potansiyel olarak sebep olabileceği neticeler göz önünde bulundurulduğunda, söz konusu açıklamaların sıradan bir görüş açıklaması olamayacağını ve bu anlamda kişilerin farklı bakımlardan sorumluluğunu doğurabileceğini söylemek mümkündür. Nitekim bu standartlar, özellikle nefret söylemi veya ayrımcı söylem özelinde ortaya konulmuş durumdadır.

LGBTİ+ haklarının insan hakları olduğu gerçeği, bu sene bütün zorluklara rağmen verilen hak mücadelesinde metanetle ve daha gür bir sesle tekrarlanmıştır. Söz konusu açıklamalara rağmen var olmaya ve mücadele etmeye devam edecek LGBTİ+’lar, metanetle ve onurla buradan öteye seslerini duyurmaya devam edeceklerdir.

16 İHAM, Vejdeland ve Diğerleri/İsveç Başvurusu, Başvuru No: 1813/07, 09/02/2012, p. 55. Kararın Türkçe tercümesi için bkz. Kaos GL. (2020). “AİHM’in Nefret Söylemi Kararı Türkçe’de”. Kaos GL, <https://kaosgl.org/haber/aihm-in-nefret-soylemi-karari-turkce-de> (Son erişim tarihi: 24.11.2020).

17 Ayrıca bkz. Dikmen, K. (2020). “Bilgi Notu: İfade mi Nefret Söylemi mi?” Kaos GL, <https://www.kaosgl.org/haber/bilgi-notu-ifade-mi-nefret-soylemi-mi> (Son erişim tarihi: 01.11.2020).

■ “Avukatımı İstiyorum!”:

Türkiye’de Baroların LGBTİ+ Aktivizmi ve Barolara Açılan Soruşturmalar

Onur Sezen¹ - Umut Rojda Yıldırım²

Bu yazıda, COVID-19 salgını sırasında Diyanet İşleri Başkanı Ali Erbaş’ın nefret dolu açıklaması³ ile hedef alınan LGBTİ+’lara yaptıkları destek açıklamaları sonrası, haklarında Türk Ceza Kanunu (TCK) md. 216’da düzenlenen “halkın bir kesiminin benimsediği dini değerleri alenen aşağılama suçu” kapsamında soruşturmalar açılan barolar özelinde Türkiye’de LGBTİ+ aktivizmi konusunda baroların konumu ve karşılaştıkları güçlükler tartışılacaktır.

Avukatların meslek örgütü olan ve bu sifattan ötürü kamu kurum-kuruluşlarından sayılan barolar, son yıllarda Türkiye’de LGBTİ+ aktivizmi adına meslek örgütü sıfatıyla öncü bir duruş sergilemektedir. Hukuk sisteminin gündemini çoğu zaman “mağdur” olarak meşgul eden LGBTİ+’lar artık aktörler olarak da sahadalar. Yargının temel kurucu unsurlarından olan avukatlık mesleğinin ve bunun yanında savunma hakkının yegâne savunucusu barolar ise biraz geç ve sayıca az olmalarına karşın hem özne avukatların hem de LGBTİ+ kamu-

oyunun arkasında emin adımlarla ilerliyorlar. Özellikle COVID-19 salgını süresince Erbaş’ın açıklamalarıyla hedef tahtasına oturtulan LGBTİ+ özneleri yalnız bırakmayan barolar bu sebeple ağır saldırılara maruz kaldı ve nitekim iktidarın savunmaya vurduğu en büyük darbe olan “Çoklu Baro” düzenlemesi 15.07.2020 tarihinde Meclis’ten geçerek yasalastı ve yürürlüğü girdi. Biz bu satırları yazarken ise Anayasa Mahkemesi tarafından, çoklu baro düzenlemesine yönelik yapılan iptal başvurusunun reddine karar verildi.⁴

“LGBTİ+ hak savunuculuğu alanında öznelere, aktivistlere ve avukatlara destek veren barolar, aslında tam da bu destekleri sebebiyle Erbaş’ın nefret hutbesine karşı yaptıkları açıklamalar sonrası asılsız soruşturmalarla karşı karşıya kaldılar.”

1 Avukat, İstanbul Barosu; SPoD Hukuk Ekibi Gönüllüsü.

2 Stajyer Avukat, İstanbul Barosu; SPoD Hukuk Ekibi Gönüllüsü.

3 Kaos GL. (2020). “Diyanet’in Cuma Hutbesinde Nefret: ‘İslam Eşcinselliği Lanetliyor’”. Kaos GL. <https://kaosgl.org/haber/diyanet-in-cuma-hutbesinde-nefret-islam-escinselligi-lanetliyor> (Son erişim tarihi: 11.10.2020).

4 Cumhuriyet Gazetesi. (2020). “AYM’den ‘Çoklu Baro’ Kararı”. Cumhuriyet Gazetesi. <https://www.cumhuriyet.com.tr/haber/aymden-coklu-baro-karari-1770293> (Son erişim tarihi: 11.10.2020).

"Avukatımı İstiyorum!":

Türkiye'de Baroların LGBTİ+ Aktivizmi ve Barolara Açılan Soruşturmalar

Peki savunma açısından son derece hayati bir mesele nasıl oldu da LGBTİ+ öznelerle birleştirilerek bize sunuldu? Bunun için öncelikle baroların kendi yakın tarihlerine bakmakta yarar var.

Baroların LGBTİ+ Komisyonları ve Çalışmalar

Halihazırda Türkiye'de bulunan 81 baronun yalnızca beş tanesinde LGBTİ+ haklarının korunmasına yönelik merkez/komisyon/alt çalışma grubu bulunmakta: İzmir, Ankara, Diyarbakır, İstanbul ve Eskişehir.

Türkiye'de ilk kez İzmir Barosu bünyesinde 2018 yılının Ekim ayında İzmir Barosu LGBTİ Hakları Komisyonu kuruldu.⁵ Komisyon bugüne kadar onlarca etkinlik, konferans ve eğitim yapmanın yanı sıra güncel olarak LGBTİ+ öznelerin maruz kaldığı hak ihlallerinde davalara müdahil olarak hak savunuculuğu görevlerini sonuna kadar yerine getirdi. Yakından bildiğimiz Hande Buse Şeker davasına müdahil olarak belki de davanın seyrini değiştirdi. Komisyon aynı zamanda İzmir Valiliği'nin, tıpkı Ankara Valiliği gibi yasaklamaya çalıştığı LGBTİ+ etkinlikleri kapsamında 20 Kasım Nefret Suçu Mağduru Transları Anma Günü yürüyüşünde LGBTİ+ öznelerin yanında olarak yürüyüşün yapılmasına destek sağladı.

Kısa bir süre sonra Ankara Barosu bünyesinde Aralık 2018'de kurulan⁶ LGBTİQ+ Hakları Merkezi, Ankara özelinde valilik tarafından 2017 yılında OHAL döneminde ve OHAL sonrası dönemde iki kez yasaklanan⁷ LGBTİ+ etkinliklerinin dava sürecinde STK'lar ile beraber mücadele ederek yasaklamaların hukuksuzluğunu bir kez daha gözler önüne serdi. Ankara Barosu LGBTİQ+ Hakları Merkezi, "Avukatınım, Yanındayım!" Kampanyasına da öncülük ederek Onur Ayı kapsamında 1000'e yakın avukatın imzaladığı "LGBTİQ+ Hakları Ve Onuru Avukatlar Bildirisi" yayımladı.⁸

22.09.2019 tarihinde ise Diyarbakır Barosu Kadın Hakları Merkezi yaptığı bir açıklama ile LGBTİ+ Hakları Komisyonu'nun kurulduğunu müjdeledi.⁹ Kattedilen baro başkanı Av. Tahir Elçi izinde insan hakları mücadelesinde ön sıralarda

5 Demirbilek, G. (2020). "İzmir Barosu LGBTİ+ Hakları Komisyonu Kuruldu". Kaos GL, <https://kaosgl.org/haber/izmir-barosu-lgbti-haklari-komisyonu-kuruldu> (Son erişim tarihi: 11.10.2020).

6 BİA Haber Merkezi. (2018). "Ankara Barosu'nda LGBTİQ Hakları Merkezi Kuruldu". Bianet, <https://m.bianet.org/bianet/lgbti/203349-ankara-barosu-nda-lgbtiq-haklari-merkezi-kuruldu> (Son erişim tarihi: 11.10.2020).

7 Bkz. Bu yayın içinde Dikmen, K. (2020). "Ankara Yasakları Bitti Mi?", s. 7.

8 "Avukatınım, Yanındayım". (ty.). <http://xn--avukatnmyanndaym-fqcbec.com/> (Son erişim tarihi: 08.10.2020).

9 Diyarbakır Barosu Kadın Hakları Merkezi. (2019). <https://twitter.com/dbkadinhaklari/status/1175828932618272769> (Son erişim tarihi: 08.10.2020).

yer alan Diyarbakır Barosu, kurmuş olduğu komisyon ile yerelde çalışmalarını yürüten derneklerle ve hak ihlallerine maruz kalan LGBTİ+ öznelerle dayanışma içerisinde olduğunu beyan etmiş oldu. Stajyer avukatlara zorunlu ders olarak verilen Toplumsal Cinsiyet Kavram Atölyesi'nde LGBTİ+ 101 Eğitimi verildi. Komisyon, kendisine yapılan başvurulara verdiği hukuki destek uyarınca 6284 sayılı Ailenin Korunması ve Kadına Karşı Şiddetin Önlenmesine Dair Kanun kapsamında koruma tedbir talepleri de aldı.

İstanbul Barosu ise 2020 yılı çalışma dönemi içerisinde İnsan Hakları Merkezi bünyesinde LGBTİ+ Alt Çalışma Grubu'nu kurdu.¹⁰ İnsan Hakları Merkezi, alt çalışma grubu kurulmadan önce Mayıs 2019'da Cinsel Yönelim ve Cinsiyet Kimliği Temelli Ayrımcılık Konulu Davalara Yönelik Eğitim Programı konulu seminer ile alanda çalışan deneyimli avukatlar ve dernek sorumluları ile avukatları bir araya getirmişti.¹¹ Seminer bünyesinde SPoD Hukuk ve Adalete Erişim Alan Koordinatörü Av. Hatice Demir de bildiri sunmuş ve vekil-müvekkil yaklaşımı üzerine atölye vermişti.

Son olarak Eskişehir Barosu, 08.09.2020 tarihinde yaptığı açıklama ile "ayrımcılığa maruz kalan bireylerimizi mesleğin onuru olan cübbemiz altında korumak; cinsiyeti, yönelimi...nedeniyle ayrımcılığa, ötekileştirmeye maruz bırakılan bireylerin hukuk mücadelesinin yanında yer almak için" Ayrımcılıkla Mücadele Komisyonunu kurdu.¹² Komisyon ilk etkinliklerinden biri olarak Kaos GL Derneği ile işbirliği içerisinde LGBTİ+ 101 Temel Kavramlar Semineri düzenledi.¹³

Yukarıda özetlenen çalışmalar dışında, meslektaşlarımızın başka barolarda da çalışmalar yürüttüğünü biliyoruz. Özellikle Antalya ve Mersin barolarından meslektaşlar komisyon kuruluş çalışmalarını devam ettiriyorlar.

LGBTİ+ hak savunuculuğu alanında öznelere, aktivistlere ve avukatlara destek veren barolar, aslında tam da bu destekleri sebebiyle Erbaş'ın nefret hutbesine karşı yaptıkları açıklamalar sonrası asılsız soruşturmalarla karşı karşıya kaldılar. Hak savunuculuğunun giderek zorlaştığı bu coğrafyada barolar, LGBTİ+'lara destek vererek açık hedef haline geldiler.

10 İstanbul Barosu. (2020). İstanbul Barosu Yönetim Kurulu Çalışma Raporu 2018-2020. <https://www.istanbulbarosu.org.tr/files/docs/ISTANBUL-BAROSU-CALISMA-RAPORU-2018-2020.pdf> (Son erişim tarihi: 18.11.2020).

11 İstanbul Barosu. (2019). "Cinsel Yönelim ve Cinsiyet Kimliği Temelli Ayrımcılık Konulu Davalara Yönelik Eğitim Programı". <https://www.istanbulbarosu.org.tr/HaberDetay.aspx?ID=14585&Desc=Cinsel-Y%C3%B6nelim-ve-Cinsiyet-Kimligi%C4%9Fi-Temelli-Ayr%C4%B1mc%C4%B1k-Konulu-Davalara-Y%C3%B6nelik-E%C4%9Fitim-Program%C4%B1> (Son erişim tarihi: 08.10.2020).

12 Eskişehir Barosu. (2020). "Basına ve Kamuoyuna". <http://www.eskisehirbarosu.org.tr/haber/basina-ve-kamuoyuna-08092020> (Son erişim tarihi: 08.10.2020).

13 Kaos GL. (2020). "Eskişehir Barosu Ayrımcılıkla Mücadele Komisyonu LGBTİ+ 101 Temel Kavramlar Seminerinde Buluştu". Kaos GL. <https://kaosgl.org/haber/eskisehir-barosu-ayrimcilikla-mucadele-komisyonu-lgbti-101-temel-kavramlar-semineri-nde-bulustu> (Son erişim tarihi: 08.10.2020).

Erbaş'ın "Nefret Hutbesi",

Baroların Açıklamaları ve Akabinde Açılan Soruşturmalar

Erbaş, COVID-19 salgınının hepimizi en fazla tedirgin ettiği ve her gün daha da karanlık bir tablo aldığı günlerde, 24.04.2020 tarihli Cuma Hutbesi'nde aşağıdaki açıklamada bulundu:

"Ey insanlar! İslam zinayı en büyük haramlardan kabul ediyor. Lüflüğü, eşcinselliği lanetliyor. Nedir bunun hikmeti? Hastalıkları beraberinde getirmesi ve nesli çürütmesidir, bunun hikmeti. Yılda yüz binlerce insan gayri meşru ve nikahsız hayatın, İslamî literatürdeki ismi zina olan bu büyük haramın sebep olduğu HIV virüsüne maruz kalıyor. Geliniz bu tür kötülüklerden insanları korumak için birlikte mücadele edelim."

Erbaş, bu açıklamasıyla halkı sadece nefretle beslemekle kalmayıp aynı zamanda bilim dışı iddialar ile eksik ve yanlış bilgilendirmiş oldu. Nitekim SPoD'un salgının ilk üç ayına yönelik (11 Mart - 11 Haziran 2020) hazırlamış olduğu raporda¹⁴ da belirtildiği üzere LGBTİ+ lar bu süreçte sağlık hizmetlerine erişimde sıkıntılar yaşadı, ev içi şiddete maruz bırakılma riskleri arttı, sosyal izolasyon boyunca ruh sağlığı alanında desteğe ihtiyaçları arttı ve Erbaş'ın açıklaması sonrasında ise artan nefret söylemi nedeniyle mağdur edildiler.

Bu açıklamanın ardından Ankara, Diyarbakır, İzmir ve İstanbul Baroları tarafından Erbaş'a kamu görevlisi olması dolayısıyla halkın bir kesimini hedef gösterici açıklamalar yapmama, tüm yurttaşlara eşit davranma yükümü altında olduğunu hatırlatan açıklamalar yayınlandı.¹⁵ Bunun üzerine Ankara ve Diyarbakır Barolarına soruşturma açıldığı bilgisi, iki ilin Cumhuriyet Başsavcılıkları tarafından duyuruldu. Oysa tüm çarpıtmalara ve hedef gösterici ithamlara rağmen, okunduğunda görülmekte ki, Ankara Barosunun açıklaması aslında laik devlet yönetiminde hiçbir kurum temsilcisinin nefret söylemini suç olarak düzenleyen TCK md. 216 ve ayrımcılık yasağını düzenleyen İnsan

14 Sosyal Politika, Cinsiyet Kimliği ve Cinsel Yönelim Çalışmaları Derneği. (2020). Pandemi Raporu: COVID-19'un Üç Ayında LGBTİ+ lar. <http://spod.org.tr/SourceFiles/pdf-2020623151720.pdf> (Son erişim tarihi: 25.07.2020).

15 İstanbul Barosu İnsan Hakları Merkezi. (2020). "Diyaret İşleri Başkanlığı'nın Nefret Söylemi İçeren Hutbesi Hakkında Açıklamamızdır". <https://www.istanbulbarosu.org.tr/HaberDetay.aspx?ID=15707> (Son erişim tarihi: 27.09.2020); Ankara Barosu. (2020). "Diyaret İşleri Başkanı Ali Erbaş'ın İnsanlığın Bir Kesimini Nefretle Aşağılayıp Kitlelere Hedef Gösterdiği Konuşmasıyla İlgili Basın Açıklaması". http://www.ankarabarosu.org.tr/HaberDuyuru.aspx?DIYANET_ISLERI_BASKANI_ALI_ERBAS%E2%80%99IN_INSANLIGIN_BIR_KESIMINI_NEFRETLE_ASAGILAYIP_KITLelere_HEDEF_GOSTERDIGI_KONUSMASIYLA_ILGILI_BASIN_ACIKLAMASI&=4986 (Son erişim tarihi: 27.09.2020); Diyarbakır Barosu. (2020). "Diyaret İşleri Başkanının Nefret Söylemi Hakkında Basın Açıklamamız". <https://www.diyarbakirbarosu.org.tr/haberler/diyaret-isleri-baskaninin-nefret-soylemi-hakkinda-basin-aciklamamiz> (Son erişim tarihi: 27.09.2020); İzmir Barosu. (2020). "Nefrete İnat, Yaşasın Hayat". <https://www.izmirbarosu.org.tr/HaberDetay/2032/nefrete-inat-yasasin-hayat> (Son erişim tarihi: 27.09.2020).

"Avukatımı İstiyorum!":

Türkiye'de Baroların LGBTİ+ Aktivizmi ve Barolara Açılan Soruşturmalar

Hakları Avrupa Sözleşmesi md. 14'ün üstünde yer almak gibi bir imtiyaza sahip olamayacağını hatırlatmaktan, Diyarbakır Barosu'nun açıklaması ise LGBTİ+larla dayanışmaya devam edeceklerini beyan etmekten ibaret.

Açılan soruşturmaya sessiz kalmayan Ankara Barosu, soruşturmaların İstanbul Sözleşmesi karşıtı hareketin bir tezahürü olduğuna dair bir açıklama daha yayınladı.¹⁶ Soruşturma açıldığı duyurulan barolara destek için az sayıda dahi olsa diğer barolardan da açıklamalar geldi.¹⁷

Soruşturma Konusu Suç:

"Halkın Belirli Bir Kesiminin Benimsediği Dini Değerleri Aşağılama"

Baroların LGBTİ+'ların haklarını savunması üzerine karşı karşıya kaldıkları suçlama TCK'nın 216. maddesinin 3. fıkrası, yani "halkın bir kesiminin benimsediği dini değerleri alenen aşağılamak" suçu oldu. Bu suçun kanundaki madde metnine göre ise yalnızca "kamu barışını bozmaya elverişli olan" eylemler suçu oluşturabilir.

Dini değerleri alenen aşağılama suçlaması *somut tehlike suçu* olarak sınıflandırılır. Hukukçu okuyucular bu tanımdan, suçtan bahsedilebilmesi için yapılan açıklamanın ya da eylemin gerçekten de kamu barışını bozacak kadar büyük bir olumsuz sonuca yol açmaya yeterli olup olmayacağını araştırılması gerektiğini anlayacaklardır. Kaldı ki Yargıtay da 2005 yılında verdiği bir kararında *düşüncenin kendisi değil, açıklanış biçiminin* toplumsal olaylara sebebiyet vermede yakın tehlike yaratıp yaratmayacağına bakılması gerektiğine işaret etmiştir. Ayrıca *tehlikenin olması için sadece korkunun yetmeyeceğini, gerçekten somut bir tehlike doğurma kapasitesinin bulunması gerektiğini* açıklamıştır.¹⁸ Yine Yargıtay, 2015 tarihli kararında da cezalandırmak için "aşağılama eylemi kamu barışını bozabilecek nitelikte mi?" sorusunu sormak gerektiğini söylemiştir.¹⁹

16 Ankara Barosu. (2020). "Basın Açıklaması". http://www.ankarabarusu.org.tr/HaberDuyuru.aspx?BASIN_ACIKLAMASI&=4987 (Son erişim tarihi: 27.09.2020).

17 İzmir Barosu. (2020). "Baroları Değil Nefret Söylemini Durdurun". <https://www.izmirbarosu.org.tr/HaberDetay/2033/barolari-degil-nefret-soylemini-durdurun> (Son erişim tarihi: 27.09.2020); İzmir Barosu. (2020). "Eşitliği Savunan Barolara Cezai Yaptırım Tehdidi Kabul Edilemez". <https://www.izmirbarosu.org.tr/HaberDetay/2034/esitligi-savunan-barolara-cezai-yaptirim-tehdidi-kabul-edilemez> (Son erişim tarihi: 27.09.2020); Van Barosu. (2020). "Ankara Barosu Yalnız Değildir". <http://www.vanbarosu.org.tr/ankarabarusu-yalniz-degildir-h-583.html> (Son erişim tarihi: 27.09.2020); Van Barosu. (2020). "Diyarbakır Barosu Yalnız Değildir". <http://www.vanbarosu.org.tr/diyarbakir-barosu-yalniz-degildir-h-584.html> (Son erişim tarihi: 27.09.2020).

18 Yargıtay CGK, E. 2004/8-201, K. 2005/30, T. 15/03/2005.

19 Yargıtay 8. Ceza Dairesi, E. 2014/35434, K. 2015/22535, T. 12/10/2015.

"Avukatımı İstiyorum!":

Türkiye'de Baroların LGBTİ+ Aktivizmi ve Barolara Açılan Soruşturmalar

Yargıtay kararları ışığında baroların açıklamaları değerlendirildiğinde, baroların suçu işlediklerini iddia etmek için yapılan açıklama sonrası bir toplumsal olayın ya da karışıklığın meydana gelmesi çok muhtemel olmalı, baroların Erbaş'ın açıklamasına karşı yaptıkları açıklama bu düzeyde güçlü bir etki yaratmış olmalıydı. Fakat baroların açıklamalarının böyle bir etki doğuramayacağı çok bariz. Bunun yanı sıra, açıklama metinlerinde kamu görevlisi bir şahsın bu cümleleri kurmasına tepki gösterildiği ortada. Erbaş'ın kendisi veya açıklamasında kullandığı ifadeler "dini değer" olmadığı gibi, suçun herhangi bir unsurunun oluşması hukuk tekniği açısından mümkün görünmemekte. Bu sebeple soruşturmaların, LGBTİ+'ların haklarının kamuoyuna hatırlatılmasına karşı politik bir tepki olarak açıldığı sonucuna ulaşılabilmektedir.

Sonuç

Barolar daha yolun başındalar, bunun farkındayız. Ancak bu siyasi iklimde, sürekli nefret suçlarına maruz bırakılan LGBTİ+ öznelerin yanlarında avukatlarının olduğunu, avukatların LGBTİ+ hakları konusunda eğitimler aldığını, öznelere yönelik hak ihlallerini takip ettiğini, heteroseksist ve ikili ("binary") cinsiyet sistemine dayanan hukuk sisteminin dönüştürülmesine önyak olduğunu bilmek ve belki de en önemlisi öznelere yalnız olmadıklarını/olmadığımızı hissettirmek, çok güçlendirici.

Hak savunuculuğu görevini yerine getiren, demokratik bir hukuk devletinin olmazsa olmazı ve yargının kurucu unsuru olan barolar aleyhine LGBTİ+'lar üzerinden başlatılan soruşturmaların, hukuki olmaktan çok politik bir tavır olduğu ortada. Ancak her şeye rağmen LGBTİ+'lar var olmaya ve var oldukça mücadeleye etmeye devam edecekler. LGBTİ+ hakları insan haklarıdır ve insan hakları mücadelesinin barolarla dayanışma içinde yürütülmesi bizi ancak ileriye taşır.

■ 2019-2020 Yılında LGBTİ+ Öznelere Yönelik Olarak Açılan Üç Soruşturmanın İncelenmesi

Onur Sezen¹

Bu yazıda 2019 ve 2020 yıllarında dikkatleri çeken üç adet soruşturma ve soruşturulan olaylara dair bir inceleme bulacaksınız. Bu olayların üçü de kişilerin LGBTİ+ özne olduğu vurgulanarak, yoğun hakaretler eşliğinde haklarında havuz medya kuruluşlarınca haber yapılmasının akabinde soruşturma konusu olmuştur. Suçlamalarda yer verilen maddelerin ülkemiz tarihinde çok nadiren başvurulmuş maddeler olmasına karşın bu kadar kısa zaman diliminde ve ne tesadüftür ki hepsi de LGBTİ+ öznelere karşı başlatılmış olması da olayların irdelenmesi fikrinin doğmasını sağlamıştır.

B.B. ve U.Ş.

Queer Performansa Açılan Soruşturma

2020 Ocak ayı içerisinde İngiltere'de Queer Art Project kapsamında sergilenmek üzere çekilen bir drag performans videosunun sanatçılara Türk Ceza Kanunu (TCK) 216. maddesi 3. fıkrasına (halkın benimsediği dini değerleri alenen aşağılama suçu) aykırı olduğu iddiasıyla soruşturma açılmıştır. Suçlama maddesinin teknik incelemesine başka bir yazıda² ayrıntılı olarak değindiğimiz için burada olay sadece emsal yüksek yargı kararlarının belirlemiş oldukları standartlar kapsamında ele alınacaktır.

Çekilen videoya, sanatçıların açık kimlik bilgileri verilerek yapılan ve LGBTİ+'lara karşı alenen hakaretler eşliğinde servis edilen saldırgan habercilik örneklerinin hemen akabinde soruşturma açılmıştır. Sanatçılar, sosyal medya hesaplarında yayınladıkları videonun çekilme amacından saptırıldığını görmeleri üzerine sildiklerini kolluk ve savcılık ifadelerinde belirtmişlerdir. Ancak kendi bilgileri ve istekleri dışında başka hesaplarca videonun kaydedilerek çekilme amacı ve taşıdığı mesajdan bambaşka yönlerde yorumlanarak servis edilmeye devam ettiğini belirtmişlerdir.

¹ Avukat, İstanbul Barosu; SPoD Hukuk Ekibi Gönüllüsü.

² Bkz. Bu yayın içinde Sezen, O. & Yıldırım, U.R. (2020). "Avukatımı İstiyorum!": Türkiye'de Baroların LGBTİ+ Aktivizmi ve Barolara Açılan Soruşturmalar, s. 21.

Halkın bir kesiminin benimsediği dini değerleri alenen aşağılama suçunun, yoğun halk hareketlerine yol açmaya elverişli olması halinde işlendiğinden bahsedilebilir.³ Bu yazıda, yargı kararlarına biraz daha değinerek objektif bir hukukçu gözüyle B.B. ve U.Ş.'nin bu suçu işlediklerinden bahsedilip bahsedilemeyeceğini incelemek istiyoruz.

Konuya dair ulaşabildiğimiz ilk karar Yargıtay Ceza Genel Kurulu'nun 2005 tarihli kararıdır. Karar aslında bu suçlamayla açılmış bir dosyaya ait olmayıp eski Türk Ceza Kanunu'nda yer alan kamu bütünlüğünü bozma suçlamasına dairdir. Ancak Yargıtay, kararında yeni yürürlüğe giren kanunda yer alan md. 216/3'e bolca atıf yapmış ve md. 216/3 için aranması istenen kriterlere değinmiştir. Karar, bir ulusal gazetede yazdığı köşe yazısında laikliği savunduğunu ifade eden insanlar hakkında "dinsiz ve şirret bir azınlık", "Selanik Dönmeleri", "alçak", "namussuz" ifadeleri kullanan köşe yazarına dairdir. Kararda Yargıtay Ceza Dairelerinin hepsinden oluşmuş olan kurul, eylemin halkı birbirine karşı düşman etmeye yeterli düzeyde olmasının aranmasını şart koşturmuştur.⁴ Bu karar ışığında B.B. ve U.Ş. hakkında açılan soruşturma değerlendirildiğinde, İngiltere'de sınırlı sayıda insanın haberdar olduğu ve takip ettiği bir yarışmaya gönderilmek üzere çekilmiş performans videosunun kanundaki ifadeyle "halkı birbirine düşman etmeye yeterli" etki doğuracağından bahsedilmesi, duruşma diliyle konuşmak gerekirse "hayatın olağan akışına aykırıdır."

“Soruşturmaya konu olayın havuz medya organlarından başka bir yerde tepkiye yol açmaması da iddia konusu suçlamanın olayla ilgisizliği konusunda bilgi verebilir.”

Ele alacağımız ikinci karar ise sosyal medya hesabından yaptığı paylaşımlardan birinde "...nerde yavşak, adi, magazinci, hırsız, şaklaban varsa hepsi Allahçıl.." ifadesinde bulunan bir şahsın yargılanmasına dair Yargıtay 8. Ceza Dairesi'nin 2015 tarihli kararıdır.⁵ Kararda kısaca şahsın yaptığı paylaşımın toplumsal şiddet çağrısı olmaması, kamu barışını bozmaya elverişsiz olması vurgulanmıştır. Suçun gerçekleştiğinden bahsetmek için aranan aleniyet ilkesinin de planlı bir sosyal medya paylaşımı olmaması gözetilerek var olmadığı söylenmiş ve yargılamaya konu yazılar ifade özgürlüğü kapsamında değerlendirilmiştir. Yine olaya

3 Düşünce ve ifade özgürlüğüne karşı dini değerleri alenen aşağılama gibi suçların tehlike suçu olmalarına dair ayrıntılı bilgi için bkz. Yılmaz, A.E. (2020). "İfade Özgürlüğü Bağlamında Tehlike Suçlarının Düzenlenişine İlişkin Bir Değerlendirme". Yeditepe Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi (XVII), Özel Sayı, 155-176.

4 Yargıtay CGK, E. 2004/8-201, K. 2005/30, T. 15/03/2005.

5 Yargıtay 8. Ceza Dairesi, E. 2014/35434, K. 2015/22535, T. 12/10/2015.

dönersek, B.B. ve U.Ş.'nin yayınladığı videonun şiddet çağrısı içermediği açıkça anlaşılmaktadır. Kaldı ki kişilerin sosyal medya hesaplarında yayımlandıktan sonra gelen tepki üzerine videoyu silmeleri aleniyetin sağlanmaması için açık ve yeterlidir.

Yargıtay 8. Ceza Dairesi'nin görüş değiştirdiği 2019 tarihli kararında⁶ ise, Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi'nin kararlarında dine dair yazı ve paylaşımlarda ifade özgürlüğünden bahsetmek için kamusal bir tartışmaya katkı sunmanın arandığı belirtilmiştir. Daha önceki kararlarının aksi bir noktada görüş belirten Yargıtay'ın kararını eleştirmek bu yazının konusu olmadığı için değinmiyoruz.

B.B. ve U.Ş. olayında ise B.B. videonun çekiliş amacının yarışmada atıl bırakılmış, bakımsız kalmış Osmanlı mezar taşlarının durumuna dikkat çekmek olduğunu belirtmiştir. O halde Yargıtay'ın kanun metnine aykırı şekilde, özgürlüklerin kısıtlanmasına imkân verebilecek nitelikteki görüş değişikliği penceresinden bakıldığında dahi, olay kamusal bir tartışmanın faydalı şekilde (mezar taşlarının restore edilmesi için harekete geçilmesi olabilir) yürütülmesine katkı sağlayabileceği gerekçesiyle savunulabilmektedir. Daha eski tarihli iki karar gereği videonun halihazırda kamusal barışı bozabilecek bir etki doğurma olasılığının olmaması karşısında, suçlamanın tamamen drag performans yapılmış olması üzerinden yürütülmek istenen bir tartışma olduğu söylenebilecektir.

Boğaziçi Üniversitesi LGBTİ+ Çalışmaları Kulübüne Açılan Soruşturma

Ekim 2019'da, kulübün sadece kendi üyelerinin girişine açık e-posta grubunda, grup üyelerinden biri İstiklal Marşının sözlerine benzer şekilde lubunca bir dörtlük paylaşmış ve bu paylaşım kapalı mail grubu dışına sızdırılmıştır. Olayın akabinde tüm LGBTİ+'lara hakaretler içeren başlıklarda haberlerin yapılmasının ardından soruşturma açılmıştır. Soruşturma TCK'nın 300. maddesi 2. fıkrası (devletin egemenlik alametlerini alenen aşağılama suçu) üzerinden yürütülmektedir. Madde metninde İstiklal Marş'ını alenen aşağılayan kişinin cezalandırılacağı düzenlenmiştir.

"Alenen" denilmesi hukuk dünyasında, her kişinin yapılan eylemden haberdar olabilmesini ifade eder. Topluluk önünde, ulu orta denilebilecek yerlerde yapılan eylemler, sosyal medyada herkese açık yapılan paylaşımlar, blog yazıları buna örnek olarak gösterilebilir. Belirli sayıda insanın girişine açık bir mail grubunda yazılan yazının aleniyeti sağlaması mümkün müdür? Soru aslında cevabı kendi içinde barındırmaktadır.

6 Yargıtay 8. Ceza Dairesi, E. 2019/10194, K. 2019/11813, T. 03/10/2019.

Aleniyetin gerçekleşmesi için 2015 tarihli Yargıtay Ceza Genel Kurulu kararında "herkesin veya birçok kimsenin okuyup görebilmesi mümkün ve muhtemel olan yerlerde işlenmesi" şart koşulmuştur.⁷ Yargıtay 17. Ceza Dairesi de 2018 tarihli kararında, devletin egemenlik alametlerini alenen aşağılama suçundan yargılama yapıldığında cezalandırmak için eylemin kendisini değerlendirmenin yetmeyeceğini, aleniyetin aranması gerektiğini belirtmiştir.⁸ Yapılan soruşturmanın, suçun kurucu unsuru olan "herkesin ulaşabileceği bir platformdan işlenmesi" şartı sağlanmamasına rağmen devam ettirilmesi sadece hukuki kaygılarla yürütülmediği endişelerini beraberinde getirmiştir.

B.K.

Cinsiyetsiz Tuvalette Huzur ve Sükunu Bozma İddiasıyla Açılan Soruşturma

Boğaziçi Üniversitesi, 8 Şubat 2016 tarihinde, öğrencilerin yaptığı kampanya neticesinde cinsiyetsiz tuvaletleri hizmete açmıştır.⁹ Geçtiğimiz yıl, üniversitenin öğrencisi B.K., bu tuvaletlerden birini kullanmak istediğinde, tuvalete kendisinden sonra giren öğrencilerin şikayetleri sonucunda TCK md. 123 (kişilerin huzur ve sükununu bozma) iddiasıyla soruşturmaya maruz kalmıştır.

Kişilerin huzur ve sükununu bozma suçunun kanun metninde, "sırf huzur ve sükunu bozma maksadıyla" denildiği bilgisini okuyucu ile paylaşmamız gerek. Burada amacın rahatsızlık yaratmak olduğu açık olmalıdır. Soruşturmaya konu olayın havuz medya organlarından başka bir yerde tepkiye yol açmaması da iddia konusu suçlamanın olayla ilgisizliği konusunda bilgi verebilir. Verilen haberlerin hepsinde B.K. açık kimlik bilgileri ve fotoğrafıyla verilmiş, haberde tüm LGBTİ+lar hedef alınmış ve haber metinlerinden bazılarında B.K.'nin LGBTİ+ aktivisti olduğu için "cinsiyetsiz tuvaleti kullanma konusunda ısrarcı olduğu" ibareleri yer almıştır. İddia makamının bu konuda yürüttüğü TCK md. 123, partneri veya eski eşi tarafından ısrarlı takibe maruz kalan her bireyin aşına olduğu, bu konudaki şikayetlerinin çoğu zaman savcılıklarca dikkate alınmamasıyla ünlenmiş bir suçlamadır. Yazıya konu olayda bu kadar kolayca soruşturmanın bu maddeden açılması ise akıllara politik bir hamle olması ihtimalini bizce haklı şekilde getirmektedir.

7 Yargıtay CGK, E. 2004/8-201, K. 2005/33, T. 15/03/2015.

8 Yargıtay 17. Ceza Dairesi, E. 2016/10357, K. 2018/1508, T. 12/02/2018.

9 Gazete Yolculuk. (2016). "Boğaziçi Üniversitesi'nde Cinsiyetsiz Tuvalet Talebi Sonuç Verdi". Gazete Yolculuk. <https://www.gazeteyolculuk.net/bogazici-universitesinde-cinsiyetsiz-tuvalet-talebi-sonuc-verdi> (Son erişim tarihi: 08.10.2020).

Suçlamaya dair verilmiş onlarca yüksek mahkeme kararı bulunmaktadır. Bu kararlarda istikrarlı (hemen her kararda aynı şekliyle yer verilmiş olan) kıstaslar bulunduğu görülmektedir. Yargıtay, mağdurun huzurunun kaçırılması maksadının çok açık şekilde ortada olmasını aramakta,¹⁰ hukuka aykırı bir davranışta bulunulması eylemlerinin bir kez yapılmasının yeterli olmadığını, eylemlerin ısrarla tekrarlanması ve süreklilik arz etmesi gerektiğini belirtmektedir.¹¹ Yani bir kez cinsiyetsiz tuvaleti kullanmak üzere tuvalet kabinine girmenin (buradan kabinin kapısının kilitlenmemiş olduğu anlaşılmaktadır) süreklilik taşımadığı açıkça görülmektedir.

Haberlerde B.K'nin bahsettiğimiz gibi açık kimlik bilgilerinin verilmesi üzerine SPoD ve B.K. tarafından sulh ceza hâkimliğine başvurularak haber içeriklerinin engellenmesi kararı alınmıştır. Hakimlik kararına rağmen havuz medya olarak adlandırılan medya gruplarından birinin bünyesindeki haber kanalları ise kararı tanımayarak haberleri kaldırmayı veya sansürleyerek servis etmeyi reddetmişlerdir. Hâkim kararını tanımamanın hukuku hiçe saymak olması bu yazının konusu değildir; yine de bu durum herkese aynı hukukun uygulanmadığını, yukarıdaki olaylarda ve bu konuda bizlere göstermesi açısından dikkate değerdir.

¹⁰ Kastın varlığının açıkça ortaya konulmamasının bozma sebebi olduğu kararlara örnek için bakınız. Yargıtay 18. Ceza Dairesi, E. 2019/10552, K. 2020/6738, T. 09/06/2020; Yargıtay 18. Ceza Dairesi, E. 2019/9719, K. 2020/8117, T. 24/06/2020.

¹¹ Yargıtay 18. Ceza Dairesi, E. 2019/11033, K. 2020/8321, T. 30/06/2020; Yargıtay 18. Ceza Dairesi, E. 2019/11527, K. 2020/6740, T. 09/06/2020; Yargıtay 18. Ceza Dairesi, E. 2019/10759, K. 2020/6251, T. 02/06/2020.

HIV'in Ceza Yargılamalarındaki İzdüşümü:

“Öneriler 101”

Enes Salar¹ - Erkin Akbay²

Bu yazımızla temelde güttüğümüz amaç; HIV bulaşının ceza hukukundaki yansımalarına değinmek ve olası yargı süreçleri için destek olabilecek giriş seviyesinde öneriler sunmaktır. HIV ile yargının kesiştiği hallerde, yargısal metinlerin değil yargının içindeki aktörlerin katkılarıyla, toptan bir kriminalize edilmişlik söz konusudur. Yargının, özellikle ceza yargılamasının amacı ise gerçeğe ulaşmaktır. Hal böyleyken yargı aktörlerinin (hâkim, savcı, avukat vb.) bu kesişime sebep olan bakışlarını insan haklarına, hukuka ve maddi gerçeğe uygun tutmaları gerekmektedir. Bunun için de yine aynı aktörlerin güncel gelişmelere uygun bilgileri kullanması, ön yargıdan uzak kalması, damgalamayı ve nefreti tekrar üretmemesi gerekmektedir.

Neler Olmuştu?

Hukukun kişiler arasındaki ilişkileri düzenleme görevi gereği insana dair neredeyse tüm konular hukukun alanı içinde kalır. Bu konulardan biri de hiç şüphesiz HIV'dir. Geçtiğimiz yıl Dünya AIDS Gününde (1 Aralık), çalışmalarının arasında cinsel sağlık da bulunan iki dernek tarafından paylaşılan “HIV Statümü Paylaşmak Zorunda Değilim” posterini, paylaşılmış olduğu sosyal platformlarda büyük yankı uyandırdı.³ Paylaşımın ardından özellikle Twitter üzerinden devam eden tartışma ne yazık ki uzmanların da pervasız yorumları eşliğinde nefret ve ayrımcılık kampanyasının hedefine girdi.

Konuya hukukçu sıfatıyla dahil olan kişilerin, asıl niyetleri bu olmasa dahi nefret ve ayrımcılığı körükleyen beyanlarda bulunmaları ise konuya hukuki bir boyut da kazandırmış oldu. Tartışmaya HIV'e ilişkin güncel ve hatta herhangi bir bilgiden yoksun olmalarına rağmen yorum getirmekten çekinmeyenler, sadece hukuki bilgilerinden yola çıkarak HIV ile yaşayan kişilerin açılma hallerini ceza hukukunun kucacağına bırakmış oldular.

1 Avukat, İstanbul Barosu; SPoD Hukuk Ekibi Gönüllüsü.

2 Avukat, İzmir Barosu; SPoD Hukuk Ekibi Gönüllüsü.

3 Kaos GL. (2019). “HIV+ bireylere yönelik önyargı ve ayrımcılığın gözden geçirilmesini umut ediyoruz”. Kaos GL. <https://kaosgl.org/haber/hiv-bireylere-yonelik-onyargi-ve-ayrimciligin-gozden-gecirilmesini-umut-ediyoruz> (Son erişim tarihi: 25.10.2020).

HIV ve Türk Ceza Kanunu'nun mesnetsiz buluşmaları ilk defa 1 Aralık dönemi peyda olmadı; 1 Aralıktan önce ve sonra duymaya ne yazık ki devam ettiğimiz, HIV'i kriminalize eden bu söylemler yaralama ve öldürme suçlarının etrafında gezinmeye devam ediyor. Bu tutkulu iddianın hukukçu kişilerce temellendirilmesi ise ne yazık ki ne HIV'e dair terminolojiye ne HIV'e dair maddi gerçeğe ve güncel gelişmelere uygun gerçekleştirilmekte. Tam bu noktada ceza yargılamasına dair ilkelere ve insan haklarına riayet eden, HIV'e dair güncel ve doğru bilgiler içeren, böylelikle damgalamayı ve nefreti tekrar üretmeyen bir yargılama süreci için, giriş seviyesinde de olsa birkaç tavsiyede bulunmak amacıyla bu yazıyı kaleme almış bulunmaktayız.

İlk Söz: HIV Nedir?

Yazının genelinde kilit rol oynayan günümüz somut gerçekliğinin, yani HIV'e dair tedavi ve güncel gelişmelerin izleneye geçmeden önce kısaca da olsa açıklanması gerekecektir. En temelde gerekli önlemler alınmadığı takdirde, aşağıdakiler HIV bulaşı açısından risk oluşturmaktadır:

"HIV durumundan habersiz veya henüz HIV tedavisine başlamadığı için Belirlenemeyen=Bulaşmayan seviyesinde olmayan HIV ile enfekte bir kişi ile korunmasız cinsel ilişki; evrensel enfeksiyon kurallarının uygulanmaması ile iğne, şırınga ve diğer enjeksiyon ekipmanlarının HIV pozitif biri ile ortak kullanımı; tedavi altında olmayan HIV pozitif gebe kadından doğan bebeklere doğum öncesinde, doğumda veya emzirme esnasında; sağlık çalışanlarının HIV ile enfekte kan içeren iğne ya da kesici aletlerle yaralanmaları; kan bağıışı."⁴

HIV bulaşının önüne geçmek için kullanılan yollar ise, "Güvenli cinsel ilişkiye girmek, temas öncesi profilaksi kullanmak (PREP), düzenli test yaptırmak ve HIV tedavisine başlamak, ortak şırınga kullanmamak, temas sonrası profilaksi kullanmak (PEP)..." olarak sıralanabilecektir.⁵

Yaşanan gelişmelerden günümüz gerçekliğini belki de en çok etkileyen ve tüm bilim otoritelerinin⁶ hemfikir olduğu *Belirlenemeyen=Bulaşmayan* (B=B) kavramı ise aşağıdaki gibi açıklanmaktadır:

4 Pozitif-iz Derneği. (ty.). "Bulaşı ve Riskleri". <https://www.pozitifiz.org/bulası-ve-riskleri> (Son erişim tarihi: 25.10.2020).

5 Detaylı bilgi için bkz. Pozitif-iz Derneği. (ty.). "Bulaşmayı Önleme". <https://www.pozitifiz.org/bulasmayı-onleme> (Son erişim tarihi: 25.10.2020); ayrıca tedaviye erişim için bkz. Pozitif-iz Derneği. (ty.). "Tedaviye Başlamak". <https://www.pozitifiz.org/tedaviye-baslamak> (Son erişim tarihi: 25.10.2020).

6 Hastalık Kontrol ve Korunma Merkezleri (CDC), Birleşmiş Milletler HIV/AIDS Programı (UNAIDS), Dünya Sağlık Örgütü (WHO).

"Düzenli bir şekilde tedavisini olan ve ilaçlarını kullanan HIV pozitif bireyler herkes kadar sağlıklı ve uzun bir yaşam sürdürebilmektedirler. Antiretroviral (yani HIV'i baskılayan) ilaçların her gün düzenli olarak kullanımı sonucu kanda dolaşan HIV miktarı belirlenemeyen düzeye iner ve tedavinin düzenli olarak sürdürülmesiyle HIV miktarının bu düzeyde tutulması hedeflenir. Viral yükün (yani kandaki HIV miktarının) belirlenemeyen düzeyde olması kişinin sağlıklı kalmasını sağlamasının yanı sıra HIV'in cinsel yolla bulaşma olasılığını da ortadan kaldırır. Özetle düzenli tedavi alan HIV pozitif bireyler cinsel yolla HIV'i başkalarına aktaramazlar. Ayrıca B=B toplum sağlığına da anlamlı katkı sağlamaktadır."⁷

HIV Ceza Hukukuna Nasıl Yansır?

HIV statüsünün ceza yargılaması konusu olması durumunda en son bilimsel gelişmeler ile hareket edilmesi, maddi gerçeğe ulaşmak için şarttır. Bu nedenle sağlık alanındaki gelişmeler bu yargılamaların bel kemiğini oluşturacaktır. Ceza yargılamasının konusunun HIV bulaşına bağlı bir suç isnadı olduğu durumlarda çeşitli sorular sorularak maddi gerçeğe ulaşılması hakkaniyete uygun olacaktır. Yazının bu kısmı ilgili soruları barındırmaktadır.

HIV ile enfekte olmak ve AIDS tablosuna erişmek birbirinden farklı durumlardır. HIV ile enfekte olan kişi gerekli tedaviye ulaştığında hayat kalitesinde hiçbir azalmaya uğramadan yaşamına devam edebilmektedir. Bu nedenle olası bir enfekte olma durumu kasten öldürme suçunun konusunu oluşturmayacaktır. Kastan yaralama suçu ve/veya taksirle yaralama suçu üzerinden bir değerlendirme yapılabilir. Makalenin konusu suç inceleme metoduna uygun olmadığı için suçun unsurları ve olası ihtimallerde hangi fıkranın hükme esas alınması gerektiği hususuna değinilmeyecekse de, belirtmekte fayda vardır ki tek seferlik bir cinsel ilişkide bulaş ihtimali 1/100 ile 1/1000 arasında oranlanmaktadır.⁸ Kişi ile fiilin birbirine bağlanması durumu için bu oran her zaman akıldan tutulmalıdır. Tek seferlik bir cinsel birliktelik sonrası suçun oluşması ihtimali yüksek olarak nitelendirilemez.

Olası bir yargılamada fiil ile kişiyi bağlantılandırmak için çeşitli kriterler ortaya konulmalıdır. Bunlardan ilki kişinin yeterli viral yüke sahip olup olmadığını sorusunun cevaplandırılmasıdır.⁹ Şayet kişi yeterli viral yüke

7 Detaylı bilgi için bkz. Pozitif-iz Derneği. (2018). "B-B (Belirlenemeyen Eşittir Bulaşmayan) Ne Demek". <https://www.pozitifiz.org/post/b-b-belirlenemeyen-esittir-bulasmayan-ne-demek> (Son erişim tarihi: 25.10.2020).

8 Erdem, M.R. (2004). "Cinsel İlişki Yoluyla Başkasına HIV Bulaştırmanın Cezalandırılabilirliği Sorunu". Atatürk Üniversitesi Erzincan Hukuk Fakültesi Dergisi (Cilt: VIII, Sayı: 1-2), s. 73.

9 Demir, H. (2019). "HIV Tartışmalarına TCK'yla Dalmak". Kaos GL. <https://kaosgl.org/gokkusagi-forumu-kose-yazisi/hiv-tartismalarina-tck-yla-dalmak> (Son erişim tarihi: 17.10.2020).

sahip değilse veya tedavi neticesinde virüs belirlenemeyen seviyede (Belirlenemeyen=Bulaştırılmayan) ise bulaş ihtimali ortadan kalkacaktır. Bu nedenle işlenemez suç söz konusu olacak, ceza yargılaması sona erecektir.

Bir diğer soru kişinin kendi HIV statüsünü bilip bilmediğidir.¹⁰ Kişi HIV statüsünü bilmiyorsa kast söz konusu olamayacağı için kasten yaralama suçu oluşmayacaktır. Kişinin HIV statüsünü cinsel birliktelik öncesi bildiği ispatlanmadığı takdirde şüpheden sanık yararlanır ilkesi gereği kastın olmadığı kabul edilmelidir.¹¹

Maddi gerçeğe ulaşılabilmesi için tüm şüphelerin ortadan kaldırılması gerekmektedir. Bu durumlardan biri de bulaşın yargılanan kişiden gerçekleştiği sorusunun cevabıdır. Çok partnerli kişilerde kimden bulaştığı tespit edilemediği durumda yine şüpheden sanık yararlanır ilkesi geçerli olacaktır.¹²

Yargılamada sorulması gereken sorulardan bir diğerinin konusu da güvenli seks pratikleri ile kast/taksir hususudur. Şayet korunmasız cinsel birliktelik için taraflar rıza göstermişlerse, "izin verilen risk" kavramı gereği suç oluşmamış olacaktır.¹³ İki tarafın rızası ile korunmaksızın cinsel birliktelik, riskin kabulü anlamı taşır. Kişiler riski birlikte kabul ettikleri için kusur tek tarafa yüklenemeyecek ve suç oluşmamış olacaktır. Korunmalı cinsel birliktelik sonrası bir bulaş gerçekleşmiş ise yine izin verilen risk kavramı gereği suç oluşmamış olacaktır. Bu ihtimalde gerekli korunma yöntemi denenmiş fakat kişilerin iradeleri dışında bulaş gerçekleşmiştir. Bir diğer ihtimal de HIV ile yaşayan kişinin korunmalı cinsel birliktelik istemesine rağmen kişinin partnerinin rızası hilafında buna engel olmasıdır. Yahut korunmalı başlayan birlikteliği partnerinin tek tarafı iradesi ile korunmasız hale getirmesidir.¹⁴ Bu durumda kişinin kast ya da taksirinden bahsedilemeyeceğinden yargılama konusuz kalmış olacaktır.

“HIV ile yaşayanların her koşulda, her ilişkilenebileceği şekilde, sınırsızca ve silsile halinde açılmasını talep etmek esasen herkeste olan, güvenli seks pratikleri uygulama sorumluluğunu başkasının üstüne bırakma arzusundan kaynaklanmaktadır.”

10 Erdem, a.g.e., s. 80.

11 a.g.e., s. 81.

12 a.g.e., s. 78.

13 "İzin Verilen Risk" kavramı için bkz. Ünver, Y. (1996). Ceza Hukukunda İzin Verilen Risk. İstanbul Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü Doktora Tezi. (Tez Danışmanı: Prof. Dr. Kayıhan İçel).

14 "Stealth" kavramı için bkz. Cinsel Şiddetle Mücadele Derneği. (ty.). Kavramlar Sözlüğü. <https://cinselsiddetlemucadele.org/kavramlar-sozlugu/> (Son erişim tarihi: 25.10.2020).

Sonuç Niyetine

Tüm bu açıklamalar nihayetinde fark edilebilecek en önemli husus, HIV ile enfekte olma iddiasının bir kişiye yönlendirilebilir ve bu noktada temellendirilebilir olmasının yargılama sürecinde oynadığı kilit roldür. Hukukun ve özellikle ceza hukukunun amacı pervasızca suçlar ve suçlu gruplar yaratmak değildir. HIV ile yaşayanların her koşulda, her ilişkilene şekilde, sınırsızca ve silsile halinde açılmasını talep etmek esasen herkeste olan, güvenli seks pratikleri uygulama sorumluluğunu başkasının üstüne bırakma arzusundan kaynaklanmaktadır. Herhangi bir ilişkilenede HIV ile yaşayanların bilgi bakımından de facto üstün kabul edildiği genellemenin kabulü mümkün değildir. HIV'e yönelik üretilen az ve yetersiz politikanın tedavi ve önleme ile sınırlı kaldığı, HIV ile yaşayanların ise suçlandığı ve hatta kriminalize edildiği günümüzde, kişilerin tüm ilişkilene melerinde açılma talep etmelerinin totaliter¹⁵ tarafını tekrar sorgulamaları gerekecektir.

15 Vassaf, G. (1999). Cehennem Övgü: Gündelik Hayatta Totalitarizm. İstanbul.

■ Seks İşçiliğine Dair Saha Gözlemleri: Eylemin “Suç”landığı İşçilik

Kardelen Yılmaz¹

Yaklaşık 3 seneden fazla süredir seks işçiliği alanında çalışan bir hukukçu olarak, alanda olan ya da olmayan herkesten duyduğumuz bir cümle var: “Dünyanın en eski mesleklerinden biri” olması. “Peki dünyanın en eski mesleği olduğunu kabul ettiğimiz bu mesleğe ve çalışma koşullarına dair ne biliyoruz?” sorusuna yanıt aradığımızda, kabul edilmiş, kanıksanmış, “Evet, durum iyi değil ama bu işin şartları bunlar” diye düşündüğümüz bir hak ihlali silsilesiyle karşılaşılıyor. Bu silsileyi kabul ederken de kimi zaman öznelerin bilinçli olamamasını, kimi zaman da kendi kültür ve yaşam koşulları içerisinde onayladığımız hayatta kalma yöntemleri olmasını öne sürebiliyoruz. Dolayısıyla bu kanıksanan hak ihlalleri adeta bu mesleğin zorunlu bir parçasıymış gibi artık sorgulanmıyor ve bu sorgulanmama hali bizzat öznelerin de çaresizce kabul ettiği bir şiddet ve sömürü döngüsünün devamlılığını besliyor.

Tüm bunlara ek olarak, içinden çıkamadığımız (veya çok da çıkmak istemediğimiz) “seks işçiliği meslek midir/olmalı mıdır”, “seks işçileri bu işi isteyerek mi yapıyor/kimse isteyerek bu işi yapamaz” gibi, var olandan uzak sorular ve tartışmalar ile seks işçiliği alanının yalnızlığına yalnızlık katıyoruz. Bu esnada adalete olan güven duygusunun ne kadar zor elde edildiğini, seks işçilerinin kendi savunma mekanizmalarını kurmak zorunda kaldıklarını es geçiyor, hatta alanı olumsuzlamak için kendimize sebep olarak sunuyoruz. Zannediyoruz ki özne gerçekten hak mücadelesi sürdürmek isterse biz varız. Oysaki kadın mücadelesi içerisinde çokça altı çizildiği üzere, aile, evlilik, çalışma hayatı vb. alanlara dair eşit olmayan ilişkilendirmelerin ya da şiddet döngüsünün olduğu durumlarda, özgür iradenin hangi şartlarda verildiğine bakılır. Ayrıca kadının kendisi için en iyi olanı tercih etmesinin toplumsal, yaşamsal veya kültürel hayatta kalma güdüsüyle de ilgili olduğunu kabul ederken, seks işçileri için üstün bir bilinç ve irade performansı beklemek açıkça bir şeyleri eksik değerlendirdiğimizin göstergesi.

Mevzuata baktığımızda ise en yaygın kelimenin “fuhuş” olduğunu görüyoruz. Türk Ceza Kanunu’nun (TCK) fuhuş başlıklı 227. maddesine göre bir kimseyi fuhşa teşvik eden, bunu kolaylaştıran, aracılık eden ve yer temin eden kişi cezalandırılır. Burada fuhşa teşvik, ayrıca bir kimsenin kazancından yararlanarak

1 Avukat, Ankara Barosu.

kısmen veya tamamen geçim sağlaması olarak açıklanır. Yine aynı maddenin devamında fuhuşu kolaylaştırmak veya aracılık etmek amacıyla görüntü, ses, yazı vb. ürünleri dağıtan veya yayan kişi cezalandırılır.

Aslında TCK özetle aracılığı, yani fuhuş yapan tarafları değil bu fuhuşun gerçekleşmesi için ortam hazırlayan ve iki kişinin cinsel birlikteliğinden kazanç elde eden üçüncü kişileri cezalandırıyor. Hatta fuhuş yapan kişinin rızası olsa bile üçüncü kişinin cezalandırılacağını belirten madde gerekçesiyle de bu destekleniyor. Yani düzenlemeye göre seks işçiliği yapan taraf mağdurdur, araçlar ise fail.

Çoğu "fuhuş operasyonu" adı altında yapılan baskınlar ve medyaya yansıyan görüntülerde bize gösterilen ise yüzleri kapatılan bir sürü seks işçisi olur. Ancak bunların kaçının kendisinin seks işçiliği yapıp, kaçının aracılık yaptığını asla bilmeyiz; oysa çoğu seks işçisidir, aracı değildir. Yani kanuna göre "mağdur"lardır. Ancak medyaya yansıyan görüntülere baktığımızda, bize sanki suç işleyen failer oldukları için suratlarını kapatıyorlarmış gibi yansır. Bu ise acı olduğu kadar gerçekten de uzaktır.

Daha da acı olanı ise, fuhuş sebebiyle gözaltına alınan seks işçileri de sanki suç işlemişler gibi hisseder ve anlaşma, uzlaşma yolunu tercih etmek zorunda kalırlar. Örnek vermek gerekirse, bir kişi ile para karşılığı cinsel hizmet vermek için anlaştınız diyelim. Hizmetiniz öncesi paranızı aldınız ve sonra hizmeti verdiniz. Müşteri paranızı geri istedi. Bu durumda husumet doğacağı kesindir. Ama paranızı aldığınız için kendinizi karakolda gasptan (yağma) soruşturma başlatılacağına dair bir tehdidin ortasında bulursunuz. Bu yaygın bir uygulama sorunudur. Açıkça hak ihlalidir, suç uydurmadır, hukuka aykırıdır. Ancak pratikte o kadar yaygındır ki, bu duruma tanık olan kimsenin de sesini çıkarmadığı bir olay haline gelmiştir. Bu nedenle de seks işçileri, gasptan dosya açılmasın diye vermiş oldukları cinsel hizmetin karşılığı olan parayı iade etmek zorunda kalırlar. Cinsel hizmeti alan müşteriye fuhuş yapmaktan yargılanmaz. Bir erkeğin bu kadar masum ve mağdur olarak nitelendirildiği başka bir hukuki mesele görmediğim de altını çizmek isterim.

“... adalete olan güven duygusunun ne kadar zor elde edildiğini, seks işçilerinin kendi savunma mekanizmalarını kurmak zorunda kaldıklarını es geçiyor, hatta alanı olumsuzlamak için kendimize sebep olarak sunuyoruz.”

Uygulamada sıklıkla karşılaşılan bir başka sorun ise fuhşa yer temini. Yaşam alanının aynı zamanda iş alanı olarak inşa edildiği bir evin basılması halinde, kira sözleşmesinde adı geçen hakkında yer temininden dosya açılması. Oysa bir evde kalabilmek için sözleşme yapmaktan daha doğal ne olabilir ki? Evin mühürlenmesi ise, seks işçiliğini düzenleyen tek yasal mevzuatın bir yaptırımı: İzinsiz yerde fuhuş yapılırsa o yer mühürlenir. İzinli yer ise nüfus cüzdanının cinsiyet hanesinde kadın yazmadığı sürece çalışmadığımız genelevler. Kaldı ki sağladığı sosyal güvence haricinde genelevler de seks işçileri için iyi koşullara sahip yerler değil. Mesai saatleri belirsiz; seks işçisinin ruhsal, fiziksel ve mental sağlığının gözetilmediği, seks işçisini korumayı amaç edinmemiş yerler. Mesai bitiminde bile dışarı çıkmanın yasak olduğu, seyahat özgürlüğünün kısıtlandığı bir nevi cezaevi diyebilirim.

TCK kapsamında düzenlenmeyen bir diğer "işyeri" ise cadde. Caddede müşteri beklediği zaman Kabahatler Kanunu'na göre idari para cezası kesiliyor. Gün içerisinde aynı kişiye birden fazla para cezası kesilerek ise aslında ekonomik şiddet aracılığıyla seks işçilerine yönelik bir yıldırma politikası uygulanıyor.

Ekonomik şiddet ile yıldırılmadığı noktada ise seks işçisi, mesainin karakolda dolması için saatlerce karakolda tutuluyor. Bu da yasal olmamakla birlikte yaygın ve kanıksanmış bir uygulama. Tüm bunlar olurken sistematik olarak uğranılan ayrımcılık, nefret söylemi, tehdit ve hakaretleri de unutmamak lazım. Bu durumlarda öznelere daha da yıpratmaya yol açabileceğinden hukuk yollarına çoğunlukla gidilmiyor. Bir seks işçisinin bu döngüde isteyeceği tek şey ise mesainin karakolda geçmemesi, karakoldan çıkmak ve işe geri dönmek oluyor. Bir daha karakolla muhatap olmayacağına dair bir inancı ise artık kalmamış oluyor. Bu belki dünyanın en eski mesleği olduğu, belki insan hakları bilinci artsa da seks işçileri hep unutulduğu içindir. Belki de öznelere artık kendilerini de unutmışlardır.

Caddede çalışmanın güvenli olmadığı açıkken, müşteri bulmak amacıyla sosyal medya hesaplarını kullanan seks işçileri ise, fuhuşu yaygınlaştırmaktan soruşturmaya maruz kalıyorlar. Burada üçüncü kişilerin, yani aracılardan kim olduğunu tespit etmek önem taşıyor. Sosyal medya hesapları üzerinden aracılık yapan, hashtagleri tekeline geçiren veya eskort sitesi sahibi olan ve belli ücret karşılığında seks işçilerinin reklamını yapan, kendine böylece iş kolu yaratmış aracılardan var. Bu aracılardan hakkında soruşturma açılmıyor, hiçbir soruşturmanın konusu ücret karşılığı reklam verdiren aracılardan olmuyor. Baskı ve tehdit ile verilen karakol ifadeleri, ifşa korkusuyla tanıklık eden müşteriler sonucunda olan yine seks işçisine oluyor ve seks işçiliği el birliğiyle kriminalize ediliyor. Bu anlamda seks işçiliğinin kriminalize etme çabasının karşılığını bulduğu bir mücadele alanı haline geldiğini söyleyebiliriz. Buna ne yazık ki hukuk tek başına yol açıyor, ne seks işçisi. Buna seks işçiliğine karşı yerleşmiş toplumsal algı yol açıyor.

Tüm bunlara ek olarak, bir kişinin trans olduğu için seks işçiliği yaptığına dair kesin bir kanı oluşturan bir damgalama pratiği söz konusu. Oysa translar arasında seks işçiliğinin yaygın olmasına böyle mi yaklaşmalıydık? Acaba translar için istihdam seçenekleri az olduğundan olabilir mi, acaba seks işçiliği alanı dışında ayrımcılığa daha fazla maruz kalacağı korkusuyla hiç alternatif mesleklerden birine başvurmayı düşünmemiş olabilir mi? Kişinin hayatta kalabilmesi ve daha az kötü muameleye maruz kalması için en iyi çözüm seks işçiliği yapmaksa? Ön yargılarımızdan kurtulamadığımız seks işçiliği alanının translar için daha güvenli bölge olmasından da translar mı sorumlu olmalı? Bu soruları bugün üretmedik. Ancak sürdürülebilir bir çözüm sunmadığımız için tekrar eden istihdam ve fırsat eşitliği problemini yeniden hatırlatmak gerekiyor. Seks işçileri için mesleği, ayrımcılığa uğramadan, güvenli çalışma koşulları içerisinde nasıl iyileştirebiliriz sorusunu sormak gerekiyor. Ama kişiyi bu mesleğe iten sebepleri ve yaşantıyı anlamadan, iradenin özgür olup olamayacağı hakkında konuştuğunda, tüm bu hak ihlali silsilesinin aynı hızla artarak devam edeceğini garantilemiş oluyoruz.

Seks işçiliğinin, toplumsal cinsiyete dayalı ayrımcılığın, damgalamanın ve ötekileştirmenin farklı hak alanları ile birleştiği yer olduğunu görmek gerekiyor. Öncelikli hedefimiz bu alanı şiddetsiz, sömürsüz, zorunluluk haline gelmeyen, özgürce tercih edilebilir bir alan olarak inşa etmek olmalı. Seks işçiliği bir emek alanıdır, benim baktığım yerden feminist bir yaşam mücadelesidir. Hep beraber aynı yerden bakmak dileğiyle.

■ İstanbul Sözleşmesi Tartışmaları

Ezel Buse Sönmezocak¹

Feminist ve LGBTİ+ hak savunucularının 2020 senesi gündemine damgasını vuran meselelerden biri de İstanbul Sözleşmesi tartışmaları oldu. Feministlerin sözleşmeye ilişkin kaygıyla takip ettiği son yıllarda dozu artan karalama kampanyaları, Temmuz ayının başında katıldığı bir televizyon programında kendisine İstanbul Sözleşmesi ile ilgili fikirlerinin sorulması üzerine AKP Genel Başkan Vekili Numan Kurtulmuş'un (adeta bu soruyu bekliyormuşçasına) İstanbul Sözleşmesi'ne taraf olmanın hatalı olduğunu ve İstanbul Sözleşmesi'nden çıkılabileceğini söylemesiyle doruk noktasına ulaştı.²

Bir anda İstanbul Sözleşmesi ülke gündeminin en üst sırasına yerleşirken, kadınlar ve LGBTİ+ hak savunucuları haftalar sürececek bir eylemliliğe girişti. İstanbul Sözleşmesi'nin ne olduğuna dair kamuoyunda var olan bilgi eksikliğini gidermek amacıyla sayısız içerik üretildi, neredeyse her güne yayılan ve ülke sınırlarını aşan sosyal medya eylemleri yapıldı, ülkenin her yerinde kadınlar ve LGBTİ+lar sözleşmeye sahip çıkmak için pandemiye rağmen meydanlara çıktı. Sözleşmeye saldırılması uzun süredir görmeye alışkın olmadığımız genişlikte bir toplumsal birleşmeye de vesile oldu. Siyasi partiler basın açıklamaları yayınladı, onlarca belediye sözleşmenin içeriğini yaygınlaştıran billboardlar hazırladı, çok sayıda sivil toplum örgütü, baro, meslek kuruluşu ve sanatçı başta sosyal medya olmak üzere farklı vesilelerle sözleşmeye sahip çıkan demeçlerde bulundu. Sözleşmeye destek öyle büyüdü ki özel sektör dahi bu dalgayaya kayıtsız kalamadı ve mobilyadan gıdaya farklı işkollarından pek çok şirket de sözleşmeye sahip çıkan mesajlar paylaştı. Haftalar süren ve gün geçtikçe büyüyen savunu sonucu, önce sözleşmenin kaderinin tayin edileceği iddia edilen MYK ertelendi,³ ilerleyen günlerde ise Erdoğan yaptığı konuşmada "kadınlar lehine pozitif ayrımcılık yapmaktan çekinmeyerek gelinen bu noktada kadınların elde ettiği kazanımları kimsenin inkar edemeyeceğini"⁴ ifade etti ve şimdilik İstanbul Sözleşmesi tartışmaları kapanmış oldu.

1 Doktora Araştırmacısı, Koç Üniversitesi.

2 T24 Bağımsız İnternet Gazetesi. (2020). "AKP Genel Başkanvekili Kurtulmuş'tan İstanbul Sözleşmesi Açıklaması: Usulünü Yerine Getirerek Sözleşmeden Çıkılır". T24, <https://t24.com.tr/haber/akp-genel-baskanvekili-kurtulmus-tan-istanbul-sozlesmesi-aciklamasi-usulunu-yerine-getirerek-sozlesmeden-cikilir>;888105 (Son erişim tarihi: 01.11.2020).

3 T24 Bağımsız İnternet Gazetesi. (2020). "İstanbul Sözleşmesi'nin Ele Alınması Beklenen AKP MYK Ertelendi İddiası". T24, <https://t24.com.tr/haber/istanbul-sozlesmesi-nin-ele-alinmasi-beklenen-akp-myk-ertelendi-iddiasi>;894555 (Son erişim tarihi: 01.11.2020).

4 T24 Bağımsız İnternet Gazetesi. (2020). "Erdoğan'dan Dilipak'a: Kadınlarımızın Onuruna, İffetine En Küçük Saldırıya Müsaade Etmeyiz; Kirli Yakıştırmalar Yapan Köşe Yazarlarını Kınıyorum". T24, <https://www.t24.com.tr/haber/erdogan-dan-dilipak-a-kadınlarımızın-onuruna-iffetine-en-kucuk-saldiriya-musaade-etmeyiz-kirli-yakistirmalar-yapan-kose-yazarlarini-kiniyorum>;896625 (Son erişim tarihi: 01.11.2020).

İstanbul Sözleşmesi'ni Önemli Kılan Ne?

Tam adı Kadına Yönelik Şiddet ve Ev İçi Şiddetin Önlenmesi ve Bunlarla Mücadeleye Dair Avrupa Konseyi Sözleşmesi olan İstanbul Sözleşmesi, kadınlara yönelik şiddet ve ev içi şiddet odaklı en kapsamlı uluslararası insan hakları sözleşmesi. 2011'de İstanbul'da imzaya açılan ve bu nedenle "İstanbul Sözleşmesi" olarak anılan sözleşme, Temmuz 2020 itibariyle 45 ülke ve Avrupa Birliği tarafından imzalandı. Sözleşme Türkiye'de Ağustos 2014'ten beri yürürlükte.

İstanbul Sözleşmesi'ni biz feministler için biricik kılan, kadına yönelik şiddet olgusunu kavrayış perspektifi ve şiddetle mücadeleye ilişkin sunmuş olduğu kapsamlı yol haritasıdır. Sözleşme kadına karşı şiddetin temelinde kadınlarla erkekler arasında tarihten gelen eşit olmayan güç ilişkilerinin ve toplumsal cinsiyet eşitsizliğinin olduğunu saptayarak başlar. İstanbul Sözleşmesi'ni sadece feministler için değil, uluslararası hukukçular için de biricik kılan, esasen tam da budur. İlk kez bir uluslararası insan hakları sözleşmesinde bu kadar net bir şekilde patriyarkanın kadına yönelik şiddet ve ev içi şiddetin ortaya çıkışındaki rolüne işaret edilmekte ve şiddetin temelinde toplumsal cinsiyet eşitsizliğinin yattığı tespit edilmektedir. Odağına toplumsal cinsiyet eşitsizliğini alan sözleşme, kadınlara yönelik şiddeti ve ev içi şiddeti ortadan kaldırmak için, devletlerin toplumsal cinsiyet eşitliğini sadece yasalarında değil toplumsal yaşamda da fiilen hayata geçirmesi gerektiğini vurgulamakta, devletlere bu yönde yükümlülük getirmektedir.

Sözleşme sadece kadınları şiddetten korumamaktadır. Kadına yönelik şiddetin yanı sıra ev içi şiddetle de mücadeleyi odağına alan sözleşme, sadece kadınlar için değil, ev içi şiddete maruz kalan herkes için geçerlidir. Sözleşmede "ev içi şiddet" (domestic violence) kavramı ülkelerin iç hukuklarında ne şekilde tanımlandığına bakılmaksızın, "aynı ikametgahı paylaşmakta olsun veya olmasın veya daha önce paylaşmış olsun veya olmasın, hane içinde veya hane biriminde veya mevcut veya daha önceki eşler veya birlikte yaşayan bireyler arasında meydana gelen fiziksel, cinsel, psikolojik veya ekonomik şiddet" olarak tanımlanmıştır. Dolayısıyla sözleşme, aralarında bir evlilik birliği olmaksızın aynı evde yaşayan ya da aynı evde yaşamamakla birlikte partnerlik ilişkisi olan bireyleri de kapsamaktadır. Bu kapsamda örneğin aynı evde yaşayıp yaşamadığına bakılmaksızın eşcinsel partnerler arasındaki fiziksel, cinsel, psikolojik veya ekonomik şiddet de sözleşme kapsamında önlenmesi ve mücadele edilmesi gereken "ev içi şiddet" kapsamındadır.

Sözleşmeye Kim, Neden Saldırıyor?

Kadına yönelik şiddeti ve ev içi şiddeti ortadan kaldırmayı amaçlayan sözleşme, odağına toplumsal cinsiyet eşitsizliğini aldığı, şiddetin faili olarak patriyarkaya işaret ettiği, şiddetle münferit olay bazında değil kapsamlı ve bütüncül politikalarla mücadele edilmesi gerektiğini ortaya koyduğu için, kısacası, bir uluslararası hukuk metninde görmeye alışkın olmadığımız kadar net ve radikal bir şekilde lafı dolandırmadan ortaya koyduğu için, eşitlik karşıtı grupların hedefi haline geldi. Kadınları eşit ve özgür yurttaşlar olarak görmemenin bir tezahürü olarak bu grupların öne çıkardıkları birkaç mesele olduğu görülüyor. Bu meseleler üç başlıkta özetlenecek olursa, sözleşmenin aile yapısına tehdit oluşturduğu ve aileyi yok ettiği, sözleşmenin eşcinselliği meşrulaştırdığı ve sözleşmenin örf, adet ve geleneklere savaş açtığı ve bu nedenle yerli ve milli olmadığıdır.

Sözleşmeye saldıran eşitlik karşıtı gruplar, kaygılarında haklıdır. İstanbul Sözleşmesi, şiddet mağdurlarını şiddetle çevrili ailelerden korumaktadır. Sözleşme, örneğin eşcinsel olduğu için ailesinin fiziksel, cinsel, psikolojik ya da ekonomik şiddetine uğrayan bir genci korumaktadır. Sözleşme, hükümlerinin uygulanmasında cinsel yönelim ve cinsiyet kimliği dahil hiçbir nedenle ayrımcılık yapılamayacağını ifade etmekte, örneğin trans bir kadının maruz bırakıldığı şiddeti bildirmek için gittiği karakolda ifadesinin hızla alınması, kendisine gerektiği hallerde uygun önleyici koruyucu tedbirlerin sunulması ve şikayetiyle ilgili etkili bir soruşturma yürütülmesi gerektiği yükümlülüğünü ortaya koymaktadır. Kültür, gelenek, örf, töre vb. sosyal olguların şiddetin mazereti olarak kabul edilerek göz ardı edilemeyeceğini, örneğin, gey olduğu için babası tarafından töre ya da namus adı altında kimsenin öldürülemeyeceğini garanti altına almaktadır.

Eşitlik karşıtlarının sözleşmeye sadece Türkiye’de değil farklı ülkelerde de saldırmalarının nedenleri kendi içlerinde farklılık gösterse de ortaklaştığı tek bir alan var ki o da LGBTİ+ karşıtlığı. LGBTİ+ haklarına karşı çıkmak ideolojik olarak çok farklı kesimleri bile yan yana getirebildiği için, eşitlik karşıtlarının sözleşmeye saldırmaları sıklıkla kullandığı araç da LGBTİ+ karşıtlığı oluyor. Nitekim 2020 Temmuz ayında “Sözleşmeden çıkılması yönünde talimat verildiği” kulislileriyle

“... esas kaygı verici olan, gelinen bu noktada sözleşmeden imza çekilmesinden önce LGBTİ+ hakları karşıtlığının açıkça ikrarının, bazı çevrelerce bir tür “kazanım” olarak görülmüş olmasıdır.”

başlayan tartışmalar, toplumdan gelen güçlü muhalefet sonucu “cinsel yönelim ve cinsiyet kimliği ifadelerine yönelik yorum beyanında bulunulması” noktasına evrildi.⁵ Böylesi bir olasılığın hayata geçse dahi uluslararası hukuk uyarınca hukuki olarak hiçbir anlam ve sonucu olmayacağı bir yana, esas kaygı verici olan, gelinen bu noktada sözleşmeden imza çekilmesindenense LGBTİ+ hakları karşıtlığının açıkça ikrarınının, bazı çevrelerce bir tür “kazanım” olarak görülmüş olmasıdır.

İnsan Haklarını Tartışmaya Açmak

İstanbul Sözleşmesi dahil olmak üzere hiçbir uluslararası insan hakları sözleşmesinin sanki bir sihirli değnekmişçesine bir ülkedeki tüm insan hakları sorunlarını ortadan kaldıracı gibi bir kudreti yoktur. Teknik açıdan en kapsamlı, en detaylı ve en kapsayıcı ayrımcılık ve şiddet karşıtı mevzuata sahip olmasına rağmen bir ülkede yine de ayrımcılık ve şiddetle mücadelede hak ihlallerine rastlanabilir. Kısaca yurttaşlar ve hak savunucuları açısından yasalar ve hukuk, devlete yükümlülüklerini hatırlatmak için muhakkak ki büyük önem arz eder ama unutulmaması gereken, hukukun tek başına bir kurtarıcı işlevinin olamayacağıdır.

Dolayısıyla İstanbul Sözleşmesi'nin tartışmaya açılması, en temelinde insan haklarının tartışmaya açılması demek olduğundan, esasen insan haklarının tesisine dair bir motivasyon problemidir. Sözleşmenin tartışıldığı süre boyunca siyasilerin sözleşme karşıtı söylemlerinin toplumda kadınlara yönelik hali hazırda fazlasıyla var olan şiddet ve ev içi şiddeti körüklediğini söylemek mümkün değildir. Hele ki 2020'nin bize daha net gösterdiği gibi kazanılmış haklara saldırıların artık sistematik bir hale evrildiği bir siyasi atmosferde, saldırılar söylem bazında kalsa dahi, hak öznelerinin hayatlarını doğrudan etkilemekte, toplumda nefreti ve şiddeti pekiştirmektedir. Hal böyleyken devletin yükümlülüğü, yurttaşlarının insan haklarını tartışmaya açması değil, aksine, eksiksiz ve etkin bir şekilde tesis edilmesi için bütüncül politikalar geliştirme ve uygulama yükümlülüğüdür.

5 NetHaber. (2020). “Ak Parti'nin İstanbul Sözleşmesi Kararı Belli Oldu”. NetHaber, <https://www.nethaber.com/gundem/ak-partinin-istanbul-sozlesmesi-karari-belli-oldu-30476> (Son erişim tarihi: 01.11.2020).

■ Mülteci ve Göçmen LGBTİ+'ların Türkiye'de Hukuk ve Adalete Erişimi: Derinleşen Engeller

Deniz Yıldız¹

"Bu giydiği kıyafeti kendi ülkesinde de giyebiliyor muymuş, önce bir onu sor bakalım." Bu cümle, geçtiğimiz sene tutuklama talebiyle sulh ceza hâkimliğine sevk edilen İranlı trans mülteci bir kadının, kendisini anlatabilmek için adliye koridorlarında saatlerce bekledikten sonra karşısındaki sorgu hâkiminden tercüman aracılığı ile duyduğu ilk cümle. Veya Türkiye'de bir sulh ceza hâkiminin sorguya başlamak için uygun bulduğu ilk soru.

Türkiye'de mülteci ve göçmenlerin ilk kayıt, ikametgâh başvurusu, kimlik yenileme ve imza yükümlülüğü de dâhil olmak üzere pek çok sebepten dolayı çeşitli kamu kurumlarında geçirmek zorunda kaldıkları süre oldukça fazla. Fakat LGBTİ+ yabancıların bu kurumlar aracılığıyla hukuk ve adalete erişimi, yapısal ve işlevsel engellerle dolu. Üstelik ne yazık ki bu engeller, önleyici düzenlemelerin yokluğunda artan dışlayıcı uygulamalar sebebiyle giderek derinleşiyor.

Yabancı LGBTİ+'ların Türkiye'de maruz kaldığı güvenlik ve ayrımcılık sorunları, geçtiğimiz senelerde çeşitli sivil toplum kuruluşları tarafından detaylıca raporlanmıştı.² 2020 yılı sonu itibarıyla bu raporlarda aktarılan sorunların önemli bir kısmı halen güncel. Dahası LGBTİ+ yabancılar, COVID-19 salgınından bu yana halk sağlığı ve istihdam piyasalarında gerçekleşen ağır yıkımdan toplumun diğer kesimlerine nazaran oldukça orantısız bir düzeyde etkileniyor.³ Öte yandan, Türkiye'de üst düzey kamu temsilcilerince son dönemde giderek yükselen sesle dillendirilen yabancı düşmanı ve LGBTİ+fobik söylemler,⁴

1 Avukat, İstanbul Barosu; SPoD Hukuk Ekibi Gönüllüsü.

2 Organization for Refuge, Asylum & Migration (ORAM) & Helsinki Yurttaşlar Derneği (HyD). (2009). Emniyetsiz Sığınak: Türkiye'deki Gey, Biseksüel, Travesti, Transseksüel Sığınmacı ve Mültecilerin Karşılaştıkları Güvenlik Sorunları. https://oramrefugee.org/wp-content/uploads/2019/12/Unsafe_Haven_TURKISH-2009.pdf (Son erişim tarihi: 25.10.2020); Kaos Gey ve Lezbiyen Kültürel Araştırmalar ve Dayanışma Derneği (Kaos GL). (2016). "Tekin Olmayı" Beklerken: LGBT Mültecilerin Ara Durağı Türkiye. <https://www.stgm.org.tr/sites/default/files/2020-09/tekin-olmayi-beklerken-lgbti-multecilerin-ara-duragi-turkiye-raporu.pdf> (Son erişim tarihi: 25.10.2020); HEVİ LGBTİ+ Derneği. (2019). Türkiye'nin Mülteci LGBTİ+'larla imtihanı: Irkçılık. <http://hevilgbiti.org/wp-content/uploads/2019/08/HeviRaporu-1.pdf> (Son erişim tarihi: 26.10.2020); Kaos Gey ve Lezbiyen Kültürel Araştırmalar ve Dayanışma Derneği (Kaos GL). (2019). "Türkiye'nin LGBTİ Mülteciler ile imtihanı. <https://kaosglderneği.org/images/library/2019lgbiti-multeciler-ile-imtihanı-web.pdf> (Son erişim tarihi: 26.10.2020).

3 Kepenek, E. (2020). "Mülteci LGBTİ+'lar 'Pandemi'yi Anlatıyor: Korkarım Pandemi Bitecek Ama Ayrımcılık Sürecektir". Bianet, <https://bianet.org/bianet/lgbti/224608-multeci-lgbti-lar-pandemi-yi-anlatiyor-korkarim-pandemi-bitecek-ama-ayrimcilik-surecek> (Son erişim tarihi: 26.10.2020).

4 Hrant Dink Vakfı. (2020). Medyada Nefret Söylemi ve Ayrımcı Söylem 2019 Raporu. <https://hrantdink.org/attachments/article/2664/Nefret-soylemi-ve-Ayr%C4%B1mc%C4%B1-Soylem-2019-Raporu.pdf> (Son erişim tarihi: 27.10.2020).

pratikte karşılığını gecikmeden bularak her geçen gün LGBTİ+ ve yabancıları şiddet ve ayrımcılığa daha da açık hale getiriyor.

Giderek tekinsizleşen ve güvence-sizleşen bu iklimde LGBTİ+ yabancılar, halen her gün kamu kurumlarına başvurmaya, buradaki personele uzun süreler dertlerini anlatmaya ve bu kurumlar aracılığıyla hak ve olanaklara ulaşmaya çalışmaya devam ediyorlar. Bu yazı, Türkiye’deki LGBTİ+ yabancıların son dönemde hukuk ve adalete erişmeye çalışırken karşılaştıkları başlıca engelleri tartışma amacı taşıyor.

Göç İdaresi Birimleri

Uluslararası mülteci hukukunda cinsel yönelim ve cinsiyet kimliği ile ilgili başvuruların, 1951 Cenevre Sözleşmesi md. 1.A.2’de belirtilen beş temel iltica gerekçesinden biri olan “belirli bir sosyal gruba mensubiyete” dayandığı kabul ediliyor. Birleşmiş Milletler Yüksek Komiserliği (BMMYK) de, gerek kılavuz ilkelerinde⁵ gerekse küresel raporlarında⁶ mülteci hukukuna ilişkin prensiplerin, cinsel yönelim ve cinsiyet kimliği temelli ayrımcılığı yasaklayacak ve LGBTİ+ları gözetecek biçimde yorumlanması gerektiğini açıkça kabul ediyor. Öte yandan Türkiye’nin çekincesiz bir şekilde onayladığı Avrupa Konseyi İstanbul Sözleşmesi de md. 60 uyarınca taraf devletlere açıkça ülkeye kabul ve sığınma usullerini toplumsal cinsiyete duyarlı hale getirme ödevi yükler.⁷

Uluslararası hukuktaki bu prensiplere rağmen, Yabancılar ve Uluslararası Koruma Kanunu’nda (YUKK)⁸ veya YUKK bağlamında çıkarılan yönetmeliklerde,⁹

“Türkiye’de üst düzey kamu temsilcilerince son dönemde giderek yükselen sesle dillendirilen yabancı düşmanı ve LGBTİ+fobik söylemler, pratikte karşılığını gecikmeden bularak her geçen gün LGBTİ+ ve yabancıları şiddet ve ayrımcılığa daha da açık hale getiriyor.”

5 UNHCR. (2012). UNHCR Guidance Note on Refugee Claims Relating to Sexual Orientation and Gender Identity. <http://www.unhcr.org/refworld/docid/48abd5660.html> (Son erişim tarihi: 30.10.2020).

6 UNHCR. (2015). Protecting Persons with Diverse Sexual Orientations and Gender Identities – A Global Report on UNHCR’s Efforts to Protect Lesbian, Gay, Bisexual, Transgender, and Intersex Asylum-Seekers and Refugees. <https://www.unhcr.org/publications/brochures/5e6e6b8d4/protecting-persons-diverse-sexual-orientation-gender-identities.html> (Son erişim tarihi: 30.10.2020).

7 Kadına Yönelik Şiddet ve Aile İçi Şiddetin Önlenmesi ve Bunlarla Mücadeleye Dair Avrupa Konseyi Sözleşmesi. (2011). <https://rm.coe.int/1680462545> (Son erişim tarihi: 30.10.2020).

8 6458 sayılı Yabancılar ve Uluslararası Koruma Kanunu, RG: 28615, T. 11/4/2013.

9 Geçici Koruma Yönetmeliği, RG: 29153, 22/10/2014; YUKK Uygulama Yönetmeliği, RG: 29656, 17/10/2016.

cinsel yönelim ve cinsiyet kimliğinden herhangi bir şekilde bahsedilmiyor. LGBTİ+ların Türkiye'nin ulusal göç mevzuatında açıkça koruma altına alınmaması, göç birimleri tarafından koordine edilen uygulamalarda pek çok hak ihlalinin kronikleşmesine sebep oluyor.

LGBTİ+ mültecilerin Türkiye'ye geldiklerinde karşılaşmaları muhtemel ilk sorun, ön kayıt aşamasında yapılan mülakat sırasında gerçekleşiyor. LGBTİ+lar, YUKK md. 3(1)(I) uyarınca "özel ihtiyaç sahipleri" arasında sayılmadığından, md. 67 kapsamında kayıt işlemleri esnasında ihtiyaç duydukları hassasiyet ve önceliğe erişemiyor. Mültecilerin çoğu, bu koruyucu mekanizmanın yokluğunda cinsel yönelim ve cinsiyet kimliği yönünden yaşadıkları şiddet ve ayrımcılığı mülakat esnasında dillendiremiyor. Kalabalık odalarda, güvenli alan ve eğitimli personelin yokluğunda gerçekleştirilen mülakatların çoğu, başvuru sahiplerinden yalnızca ad-soyad alınarak tamamlanıyor. Elverişsiz ortama rağmen bu bilgileri idare ile paylaşabilen mülteciler ise, sonrasında kendilerine partner sayılarının veya tercih edilen cinsel pozisyonların sorulduğunu aktarıyor.¹⁰

Uluslararası koruma için başvuran LGBTİ+ mültecilerin ise yaşadığı en temel sorunlardan biri, kayıtlı oldukları ilden ayrılmama yükümlülüğüne ilişkin düzenleme. YUKK md. 71 uyarınca başvuru sahipleri, yönlendirildikleri ilde ikamet etme ve imza yükümlülüğüne tabi. Bu yönlendirmeler, başvuru sahibinin cinsel yönelim ve cinsiyet kimliği dikkate alınmaksızın, Göç İdaresi Genel Müdürlüğü'nün o dönem için belirlediği il yoğunluklarına göre gerçekleştiriliyor. Bu durum, özellikle küçük ve muhafazakâr illere yönlendirilen LGBTİ+ mülteciler için hayati sorunlara yol açabiliyor. Mevzuata göre il seçimi veya bir başka ile nakil, aile ilişkileri veya sağlık/güvenlik gerekçeleriyle mümkün. Fakat YUKK ve Geçici Koruma Yönetmeliği, aile üyelerini yalnızca "yabancınnın eşi, ergin olmayan çocuğu ve bağımlı ergin çocuğu"¹¹ şeklinde sınırlı olarak saydığından, LGBTİ+ların çoğunun aileleri, öngörülen daraltılmış aile tanımının dışında kalıyor. Sağlık/güvenlik gerekçesiyle nakil isteyen mültecilerden ise, yaşadıkları ilde şiddete uğradıklarını, hayati tehlikelerinin bulunduğunu veya hayatı çekilmez kılacak ölçüde baskı yaşadıklarını kanıtlamaları bekleniyor.¹² COVID-19 salgını ile beraber bu kayıt ve nakiller ile hassas mültecilerin üçüncü bir ülkeye yerleştirilmesi prosedürü ise neredeyse tamamen durmuş durumda.

Göç mevzuatında cinsel yönelim ve cinsiyet kimliğinin yokluğu, tutulma ve geri gönderme usulleri bakımından da çeşitli ihlallere yol açıyor. Göç İdareleri, LGBTİ+ varoluşları kimi zaman "fuhuş" veya "müstehcenlikle" ilişkilendirerek,

10 ORAM & HyD, a.g.e., s. 14.

11 YUKK md. 3(1)a ve Geçici Koruma Yönetmeliği md. 3(1)b.

12 Bkz. Uzun, A. (2020). "Suriye'den Gelen LGBTİ+ların Türkiye'de Varoluşlarını Mümkün Kılma Çabası". Anayasa Gündemi, <https://anayasa Gundemi.com/2020/06/24/forum-pride-2020-av-ayse-uzun-suriyeden-gelen-lgbtlerin-turkiyede-varoluslarini-mumkun-kilma-cabasi/> (Son erişim tarihi: 28.10.2020).

mülteciler hakkında YUKK md. 54(1)d uyarınca "kamu düzeni, kamu güvenliği veya kamu sağlığına tehdit" oluşturdukları gerekçesiyle sınır dışı kararı verebiliyor. Sınır dışı kararı üzerine idari gözetime alınan LGBTİ+'lar ise, büyük çoğunluğu erkek personelle çalışan geri gönderme merkezlerinde (GGM) çeşitli ayrımcı ve dışlayıcı pratiklere maruz bırakılıyorlar.¹³ Öte yandan son dönemde, haklarında idari gözetim kararı alınan trans kadınların GGM'lere sevkinin gerçekleştirilmediği ve kişilerin idari gözetim süresi boyunca kanuna aykırı şekilde polis merkezlerinde tutulduğu da göç alanında çalışan insan hakları örgütlerinin bilgisi dâhilinde.

Emniyet Birimleri, Savcılık ve Mahkemeler

Türkiye'de LGBTİ+'lara yönelik şiddeti önleme ve şikâyet mekanizmaları hâlihazırda oldukça yetersizken,¹⁴ söz konusu yabancı LGBTİ+'lar olduğunda bu mekanizmaların neredeyse hiç çalışmadığını söylemek mümkün. Kolluk birimleri, mülteci ve göçmen LGBTİ+'ların şikâyetlerini, onlara STK çalışanları veya avukatlar eşlik etmediği sürece işleme almakta oldukça isteksiz davranıyor.

Mülteci ve göçmenler, Ceza Muhakemesi Kanunu'nda soruşturma aşamasında istemi aranmaksızın vekil tayin edilecek mağdur kategorileri arasında da sayılmadığından,¹⁵ bu kişilere otomatik olarak devlet tarafından avukat atanmıyor.¹⁶ Bu durum, sıklıkla dolandırıcılık, hırsızlık veya nefret saldırısı suçlarının mağduru olabilen yabancı LGBTİ+'ları, failer hakkında şikâyette bulunabilmek için STK'lara bağımlı kılmaya devam ediyor.

Şikâyet başvurusunun haricinde, kolluk birimlerinde şüpheli sıfatıyla bulunan yabancı LGBTİ+'lar da, sıklıkla ayrımcı ve dışlayıcı muameleyle karşı karşıya kalıyor. Özellikle haklarında imza yükümlülüğü yönünde adli kontrol kararı

13 Bu konuda Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi (AİHM), 2016 yılında Macaristan'a karşı verdiği bir kararda, tutulduğu diğer kişiler arasında ne ölçüde güvende olduğu değerlendirilmeksizin 58 gün boyunca idari gözetimde tutulan gey mülteci bir başvurusunun kişi özgürlüğü ve güvenliği hakkının ihlal edildiğine karar vermişti. Mahkeme, gerekçesinde de açık olarak taraf devletlerin "kırılgan gruba mensup kişilerin kaçmak zorunda kaldıkları ülkelerinde maruz bırakıldığı durumların yeniden üretmekten kaçınma" ödevi olduğunu belirtmişti. Bakınız: AİHM, O.M./Macaristan Başvurusu, Başvuru No: 9912/15, T. 05/07/2016.

14 Türkiye mevzuatında LGBTİ+'lara yönelen nefret suçlarına dair herhangi bir düzenleme bulunmadığı gibi, cinsel yönelim ve cinsiyet kimliğine dayalı ayrımcılık, Türkiye İnsan Hakları ve Eşitlik Kurumu Kanunu md. 3'te düzenlenen ayrımcılık türleri arasında sayılmıyor. Bkz. Bu yayın içinde Şahin, E. (2020). TİHEK ve Cinnah Hotel Davası, s. 11.

15 5271 sayılı CMK md. 234(2), "onsekiz yaşını doldurmamış, sağır veya dilsiz ya da meramını ifade edemeyecek derecede malul" kişileri sınırlı olarak sayıyor.

16 Mayıs 2019'da yayımlanan Yargı Reformu Stratejisi belgesinde "yabancıların adalete erişiminin güçlendirilmesi"nin bir hedef olarak gösterilmesine ve "yabancı şüpheli ve sanıklara isteği sorulmaksızın müdafî atanması uygulamasının değerlendirileceğinin" belirtilmesine karşın, 2020 yılı sonu itibarıyla bu hedefler uygulamaya geçirilmiş değil. Bkz. Adalet Bakanlığı. (2019). Yargı Reformu Stratejisi. https://sgb.adalet.gov.tr/Resimler/SayfaDokuman/23122019162931YRS_TR.pdf (Son erişim tarihi: 29.10.2020), s. 67.

verilmiş olan LGBTİ+ yabancılar, bu yükümlülüğü ikametlerine en yakın karakolda yerine getirdiklerinden, burada düzenli olarak kendilerini tanıyan memurların alay ve aşağılamalarına maruz kalıyor.

Mülteci ve göçmen LGBTİ+'ların savcılık ve mahkeme aşamalarında yaşadıkları da, emniyet birimlerinde yaşananlardan çok farklı değil. Kişilerin kendi isimleri ve kimlik isimleri arasındaki fark, yargı süreçlerinde çoğu zaman uzun polemiklere sebep oluyor ve kullanılan isimler, kimi zaman "kod adı" olarak dahi değerlendirilebiliyor. Yabancı LGBTİ+'lara, sevk edildikleri dosya ile ilgili olmayacak şekilde giyim tarzlarıyla, saç şekilleriyle veya Türkiye'ye geliş amaçlarıyla ilgili sorular yöneltilebiliyor.

Derinleşen Engelleri Aşmak Mümkün Mü?

Yabancı düşmanlığı ve LGBTİ+fobi, pek çok insanın hayatını alt üst eden, toplumdaki dışlanmalarına sebep olan, onları sahip oldukları hak ve özgürlüklerden mahrum eden, depresyona sürükleyebilen ve saldırıya açık edebilen iki tehlikeli öğreti. Türkiye'de devam eden popülist politikalar ve cezasızlık ikliminin her gün beslediği bu iki tehlikeli öğreti sonucu hassas grupların günlük yaşamlarının korkunç ölçüde zorlaşmasını önlemek ise, somut yasal düzenlemeler ve açık sosyal politikalarla bu grupları korumaktan geçiyor.

Türkiye'nin iç hukukunda cinsel yönelim ve cinsiyet kimliğine dayalı ayrımcılık konusunda herhangi bir düzenleme bulunmaması ve göç mevzuatının LGBTİ+'ları gözetme gibi bir gündeminin olmaması, LGBTİ+ mülteci ve göçmenler bakımından hayati etkilere sebep olan boşluklar. Öncelikli olarak bu boşlukların uluslararası insan hakları hukuku prensipleri ile uyumlu şekilde doldurulması, ardından yerleşik mevzuatın içindeki ayrımcı ve dışlayıcı düzenlemelerin paralel şekilde ayıklanması, devamında ise idari personelin aykırı davranışları için etkili disiplin mekanizmalarının hayata geçirilmesi, LGBTİ+ mültecilerin maruz kaldığı çoklu ayrımcılığın aşılabilmesi adına acil olarak atılması gereken adımlar. Bu adımları atmak da, devletin hem taraf olduğu sözleşmelerin, hem belirlediği reform stratejilerinin, hem de onurlu ve adil bir toplum inşasının gereği.

■ Hareketlenen Gündemiyle Hararetle İncelenmesi Gereken Bir Konu: İnterseks Çeşitlilik v. Kişisel Durum Sicili

İsmail Dede¹

LGBTİ+ların 2019 ilâ 2020 yıllarındaki hukuk gündemini ele alan bu kolektif çalışmada, 2017 yılından beri ortaya çıkan gelişmeleri gözlemleme fırsatı yakaladığım bir meseleyi okuyucuyla buluşturmanın bir şans olduğunu ifade etmeliyim. Öncelikle, söz konusu imkân için bu çalışmayı mümkün kılan herkese teşekkürlerimi sunarım.

Toplumsal cinsiyet eşitliği, cinsiyet kimliği, cinsel yönelim gibi konulara ilgi duyan ortalama bir okuyucysanız, hakkında en az kalem oynatılan konulardan birinin de interseks çeşitlilik² olduğu hemen gözünüze çarpmış olmalıdır. Bu azlığa tezat biçimde, Kıta Avrupası olarak adlandırılan ve Türkiye'nin de dahil olduğu hukuk çevresinde interseks çeşitlilik, geçtiğimiz iki yılda daha görünür hale gelmiştir. Şüphesiz ki bunda Alman Anayasa Mahkemesi'nin 10.10.2017 tarihinde vermiş olduğu kararın etkisi büyüktür.³ İşte bu nedenle, ilk olarak Almanya'daki gelişmeleri ve art etkilerini aktarmayı planlıyorum. Ardından da hukuk sistemimizin hangi noktada olduğuna işaret ederek önerilerimi sıralamaya çalışacağım.

Alman hukuk tarihi incelendiğinde, interseks çeşitliliğe ilişkin ilk yasal düzenlemeye 1794 tarihli Prusya Umumi Memleket Kanunu'nda rastlanır.⁴ Bu düzenlemeye göre "Hermafrodit" doğanlar on sekiz yaşını doldurduğunda

1 Araştırma Görevlisi, Galatasaray Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü.

2 Bu metin, okuyucusunun interseks çeşitlilik hakkında bilgi sahibi olduğu düşünülerek kaleme alınmıştır. Ama her götürü kabulde olduğu gibi istisnalar söz konusu olabilecektir. Bu nedenle interseks çeşitliliğe ilişkin genel bir tanıma bu cümlemin arkasında yer verilecek ve interseks çeşitlilik hakkında bilgi edinmenizi sağlayabilecek kaynaklardan bazıları işaret edilecektir.

İnterseks durumu, ikili cinsiyet sistemi bakış açısıyla "erkek" ya da "kadın" bedenine ilişkin indirgenmiş tıbbi normlara göre sınıflandırılmayan kişileri kapsayan çatı kavramdır. Bahsi geçen sınıflandırma çeşitliliği kromozom dizilimi, üreme organları veya anatomik cinsiyet kıstasları üzerinden gerçekleştirilmektedir. İnterseks çeşitlilik hakkında başvurulabilecek kaynaklar olarak bkz. Hoenes, J., Januschke, E. & Klöppel, U. (2019). Häufigkeit Normangleichender Operationen "Uneindeutiger" Genitalen im Kindesalter Follow-Up Studie. Ruhr; Avrupa Konseyi. (2015). İnsan Hakları ve İnterseks Kişiler (Çev. Işıl Demirakin). <https://kaosglidernege.org/images/library/2018insan-haklari-ve-interseksweb.pdf> (Son erişim tarihi: 24.11.2020); Türker, H. (2015). "İntersex Çocuklara Yönelik Tıbbi Müdahale Sorunu Bağlamında Toplumsal Cinsiyet ve Beden". Ankara Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü İnsan Hakları Anabilim Dalı Yayınlanmamış Yüksek Lisans Tezi. Ankara; Greenberg, J.A. (2012). Intersexuality and the Law: Why Sex Matters. New York.

3 BverfE 1 BvR 2019/16.

4 Allgemeines Landrecht für die preußischen Staaten, ALR p. 19 ve p. 20.

hangi cinsiyete ait olduğunu seçmekte özgürdür, lakin bu zamana kadar hangi cinsiyete tabi yetiştirileceklerine ebeveynler karar verir. Bu hükümler, 1875'te yürürlüğe giren evliliklerin kayıt altına alınmasını öngören kanuna da aynen alınmıştır.⁵ İnterseks çeşitliliğin hermafrodit görünümünden oluşmadığını bilenler olarak, bu hükümleri dar ve kalıpcı bulabiliriz. Ancak bu durum, bu hükümlerin bizleri bir sonuca ulaştırdığı gerçeğini bertaraf etmez. Zira, söz konusu yıllarda üreme organlarına tıbbi müdahalede bulunulması ve bu organların görünümünün değiştirilebilmesi imkân dahilinde değildi. Bu nedenle bu kişilerin bedenlerine müdahale edilmeksizin, ikili cinsiyet sistemindeki kategorilere düşünsel olarak atanması şart koşuluyordu. Dikkat edilsin ki, o dönemde de cinsiyet atama operasyonu söz konusuydu. Ne var ki, tıbbi imkânsızlıklar bu operasyonun düşünsel olarak gerçekleşmesini gerektirmekteydi.

1875'te yürürlüğe giren evliliklerin kayıt altına alınmasını öngören kanun, 1937 yılında yürürlükten kaldırıldı ve yerini Alman Kişisel Durum Kanunu'na bıraktı.⁶ Bu yeni kanunda interseks çeşitliliğin bir görünümü dahi kendine yer bulamadı. Tesadüf olmalıdır ki, interseks çeşitliliğe sahip kişilerin tıbbi operasyonlar eliyle kadın veya erkek cinsiyetine atanabilmesi imkânı da hemen hemen bu tarihlere denk düşer.⁷ Dörtte üç asrı geçen suskunluğun ardından Kişisel Durum Kanunu'nda bir revizyon gerçekleştirildi. Buna göre, doğum sırasında kadın veya erkek cinsiyetini taşımadığı tespit edilen kişilerin nüfus sicilindeki cinsiyet hanesini boş bırakabilmesi mümkün hale geldi. Bu düzenlemenin yapılmasında, başarıya ulaşamayan ve ardında gerek psikolojik gerek bedensel enkaz bırakmış cinsiyet atama operasyonlarının büyük bir etkisi bulunmaktadır.⁸

“Alman Anayasa Mahkemesi'nin vermiş olduğu ihlal kararının ardından ilgili hüküm; kadın veya erkek cinsiyetine atanamayan çocukların, kişisel durum sicillerindeki doğum kütüğünde cinsiyet bilgisinin boş bırakılabilmesine veya “çeşitli(lik)” (“diverse”) biçimde tescil edilebilmesine imkân tanıyan şekilde değişikliğe uğratılmıştır.”

5 Gesetz über Beurkundung des Personenstandes und die Eheschließung.

6 Personenstandtgesetz, PSTG.

7 Türker, a.g.e., s. 41: Yazar, çalışmasında cinsiyet atama operasyonlarının 1895 yılı itibarıyla gerçekleştirildiğini ifade etmektedir.

8 Greenberg, a.g.e., s. 37.

Kanundaki değişiklik 2013 yılında yürürlüğe girdikten sonra, interseks çeşitlilikle doğmuş ancak sicile kadın olarak tescil edilmiş bir kişi, yetkili idareden kadın kaydının silinmesini ve bunun yerine, "inter/çeşitli(lik)('inter/diverse)" şeklinde tescilin gerçekleştirilmesini; bu mümkün değilse "çeşitli(lik)('diverse)" şeklinde tescilin gerçekleştirilmesini talep etmiştir. Başvuru, önce idare ardından yargı organlarınca kanunun ilgili maddelerine aykırı olduğu gerekçesi ile reddedilmiştir. Başvurusu reddedilen kişi, anayasa şikayeti yoluna başvurarak, şikayetini Anayasa Mahkemesi'ne taşımıştır. Anayasa Mahkemesi verdiği kararda; kanun hükümlerinin cinsiyet kaydı gerektirmesine rağmen, aynı zamanda kişilerin cinsiyet kimliklerini tanınmasını dışlamaktaysa, bu durumun kişilerin kendisinin belirlendiği gelişimi ve bu kişiliğin korunmasını özellikle tehdit edeceğini ifade etmiştir.⁹ Başvurucunun temel haklarının ihlal edildiği sonucuna varmıştır. Alman Anayasa Mahkemesi'nin vermiş olduğu ihlal kararının ardından ilgili hüküm; kadın veya erkek cinsiyetine atanamayan çocukların, kişisel durum sicillerindeki doğum kütüğünde cinsiyet bilgisinin boş bırakılabilmesine veya "çeşitli(lik)" ("diverse") biçimde tescil edilebilmesine imkân tanıyan şekilde değişikliğe uğratılmıştır. Almanya'da meydana gelen bu dönüşüm Belçika ve İsviçre'de de yankı bulmuş durumdadır.¹⁰

Yukarıda satır aralarında işaret edildiği üzere, bu gelişmeleri cinsiyet atama operasyonlarından bağımsız düşünmemek gerekir. Prusya döneminden Alman Anayasa Mahkemesi'nin vermiş olduğu karar sonrası yapılan değişikliğe değin interseks çeşitliliğin sicile kaydı mümkün değildi. Prusya döneminde cinsiyet atama operasyonları düşünsel gerçekleştiriliyordu ve interseks kişiler eşlerini bu düşünsel atamaya göre seçmekle yükümlüydü. Kişisel Durum Kanunu'nun 2013'e kadarki versiyonunda kadın veya erkek dışında sicile tescil edilmekten başka yol yoktu. O halde, sicile kaydedilebilecek dış üreme organlarına sahip olmayanların bu sefer fiziksel olarak operasyon geçirmesi gerekiyordu. 2013 yılında yapılan revizyon ile interseks kişilere yalnızca cinsiyet bilgisini boş bırakma olanağı tanınmış oldu. Bu düzenlemenin interseksleri kısmen koruduğu söylenebilir. Zira hükmün bu versiyonu cinsiyet kimliğini sicile sesli olarak yansıtabilmenin bedeli olarak yine tıbbi atama operasyonunu işaret etmekteydi. Hukuk kuralının Almanya'da günümüzdeki halini almasına değin, sicilin işaret ettiği varsayımlara sığmayıp taşanların, zorunlu olarak sicile dahil

9 BverfE 1 BvR 2019/16, p. 44-45.

10 Alman Anayasa Mahkemesi'nin vermiş olduğu kararın, Belçika Anayasa Mahkemesi'nin 19.06.2019 tarihli ve 99/2019 numaralı kararına tesir ettiğini söylemek yanlış olmaz. Belçika Anayasa Mahkemesi, 2017 yılında Belçika'da yürürlüğe giren transseksüel kişilerin nüfus siciline tesciline dair revizyon niteliği taşıyan Belçika Medeni Kanunu'nun §62bis maddesinin ikili cinsiyet yapısı dışına taşan çeşitliliği kapsamadığını gerekçe göstererek, Belçika Anayasası'na aykırı bulmuş ve ikili cinsiyet sistemine özgü belli başlı hükümleri iptal etmiştir. Yine İsviçre'de gerçekleştirilmek istenen revizyon tartışmalarında Alman Anayasa Mahkemesi'nin etkileri gözlemlenmektedir. Bunun için bkz. Botschaft zur Änderung des Schweizerischen Zivilgesetzbuchs (Änderung des Geschlechts im Personenstandsregister) vom 6. Dezember 2019.

olabilmek pahasına düşünsel veya fiziksel açıdan ödün vermesi gerektiği düzenin hakim olduğunu bu serüvende ortaya koymaya çalıştım.¹¹

Hukuk sistemimizde ise interseks çeşitliliğe ilişkin bir düzenlemeye rastlanmaz. Buna karşın, interseks çeşitlilikle doğan ve üreme organları kadın veya erkek cinsiyetini betimlemeyen kişilerin de nüfusa tescil edilmesi gerekir. Nüfus uygulamamız, tescil edilebilecek cinsiyetler olarak kadın veya erkek kayıtlarını tescil etmektedir. Şu halde Türkiye'nin kişisel durum sicili uygulamasını, Almanya'nın 2013 yılından önceki uygulamasına benzetebiliriz. Buna göre interseks çeşitlilikle doğanların sırf sicilde kendilerine yer bulamamalarından ötürü, ayırt etme güçlerinin bulunmadığı evrede cinsiyet atama operasyonuna maruz kalma ihtimallerinin bulunduğunu ifade etmek yanlış olmaz. Genellikle 0-3 yaş aralığında sicile tescil gayesi ile gerçekleştirilen bu operasyonlar; kişinin ilerideki hormon dengesi, kimlik inşası gibi belirtiler ortaya çıkmamışken çoktan icra edilmiş olur. Bu nedenle kişinin kendi kaderini tayin etme ilkesi ile bağdaşmaz.

Almanya'nın 2013 yılından önceki dönemine benzer bir evrede bulunmayı salt olumsuzluk olarak nitelememek gerekir. Almanya'nın revizyon oluşturma, Anayasa Mahkemesi kararı ve revizyonda değişikliğe gitme tecrübesi, hukuk sistemimizde gerçekleşebilecek revizyon ihtimalleri için kaynak teşkil edecektir.

Türk hukukuna tabi interseks kişilerin doğumla beraber sicil ve beden ikileminde kalmasını önlemek uğruna; çocuğun görüşünü oluşturabileceği evreye değin cinsiyet atama operasyonlarını engellemeyi hedef tutar biçimde interseks çeşitliliğin sicile tescil edilmesini sağlayan ya da hiç değilse sicildeki cinsiyet hanesinin boş bırakılmasına imkân tanıyan bir düzenlemenin oluşturulması düşünülebilir. Bu temenni şüphesiz ki, yasa koyucunun görevinde olup onun iradesine muhtaçtır.

11 Dunne, P. & Mulder, J. (2018). "Beyond the Binary: Towards the Third Sex Category in Germany". German Law Journal (19/3), s. 631.

■ Transgender Europe Tarafından Yayınlanan Avrupa ve Orta Asya Trans Hakları 2020 Endeksi, Göstergeler ve Kriterler'in Cinsiyet Kimliğinin Hukuken Tanınması Çerçevesinde Özet Çevirisi

Sevde Avcı¹ – Polat Yamaner²

Transgender Europe (TGEU) tarafından senelik olarak hazırlanan Avrupa ve Orta Asya Trans Hakları Endeksi, trans hakları konusunda mevcut durumu bölgesel ölçekte raporlamayı ve göstergeler aracılığıyla ortaya koymayı hedefleyen bir projedir. 2020 yılı için yayımlanan Avrupa ve Orta Asya Trans Hakları Endeksi, Avrupa Konseyi üyesi 47 ülkedeki ve beş Orta Asya ülkesindeki yasal durum hakkında detaylı bilgi sunmaktadır.³ Endeks, toplamda 30 göstergelyi altı ayrı kategori altında toplamaktadır: cinsiyet kimliğinin hukuken tanınması, sığınma, ayrımcı söylem ve şiddet, ayrımcılık yasağı, sağlık ve aile.

İncelenen 54 ülkeden 41'inde transların cinsiyet kimliğinin hukuken tanınmasına imkan veren yasal ve idari düzenlemeler mevcut olsa da bu 41 ülkeden; 31'inde akıl sağlığıyla ilgili teşhis, 13'ünde zorunlu kısırlaştırma, 20 ülkede boşanma mecburiyeti bulunmaktadır. 31 ülke halen yaş sınırlamaları uygulayarak reşit olmayanların cinsiyet kimliğinin hukuken tanınması sürecine erişimini zor ya da imkânsız hale getirmektedir. Altı ülkede cinsiyet kimliğinin hukuken tanınmasında kişinin beyanı esas alınmaktadır. Bir ülkede non-binaryler⁴ yasal olarak tanınırken bir ülkede kısmi olarak tanınmaktadır.

Bu özet çeviri çalışmasında, Avrupa ve Orta Asya Trans Hakları 2020 Endeksi kapsamında altı ayrı kategoriden bir tanesi olan, cinsiyet kimliğinin hukuken tanınmasına ilişkin ortaya koyulan verilere ve endeksin oluşturulmasında dikkate alınan kriterlere yer verilmiştir. İngilizce dilinde hazırlanan göstergeler, kriterler ve endeksin tamamına TGEU'nun web sayfasından ulaşabilirsiniz.

1 Avukat, İstanbul Barosu; SPoD Hukuk Ekibi Gönüllüsü.

2 Avukat, İstanbul Barosu; SPoD Hukuk Ekibi Gönüllüsü.

3 Transgender Europe (TGEU). (2020). Trans Rights Europe & Central Asia Index 2020 – Indicators & Criteria. <https://tgeu.org/trans-rights-europe-central-asia-index-2020-indicators-criteria/> (Son erişim tarihi: 02.11.2020).

4 Ç.N: Non-binary kavramı, ikilik dışı, iki şeyden oluşmayan anlamına gelmektedir. Kavram, cinsiyet kimliği bağlamında, en genel anlamıyla kişinin kendisini geleneksel olarak kadın ve erkek kategorilerinin içinde tanımlamadığını ve buradan hareketle edindiği cinsiyet kimliğini ifade etmektedir. Bkz. Kaos GL. (2020). "Kaos GL Sözlük: Non-binary". Kaos GL. <https://kaosgl.org/haber/kaos-gl-sozluk-non-binary> (Son erişim tarihi: 02.11.2020).

İncelenen Ülkeler:

Andorra	Danimarka	Kosova	Norveç	İsviçre
Ermenistan	Estonya	Letonya	Polonya	Türkiye
Avusturya	Finlandiya	Lihtenştayn	Portekiz	Ukrayna
Azerbaycan	Fransa	Litvanya	Romanya	Birleşik Krallık
Belarus	Gürcistan	Lüksemburg	Rusya	
Belçika	Almanya	Malta	San Marino	ORTA ASYA:
Bosna Hersek	Yunanistan	Moldova	Sırbistan	Kazakistan
Bulgaristan	Macaristan	Monako	Slovakya	Kırgızistan
Hırvatistan	İzlanda	Karadağ	Slovenya	Tacikistan
Kıbrıs	İrlanda	Hollanda	İspanya	Türkmenistan
Çek Cumhuriyeti	İtalya	Kuzey Makedonya	İsveç	Özbekistan

AVRUPA VE ORTA ASYA TRANS HAKLARI 2020 ENDEKSİ GÖSTERGELER VE KRİTERLER: CİNSİYETİN KİMLİĞİNİN HUKUKEN TANINMASI:

Yasal düzenlemeler mevcut:

Kriter: Cinsiyet kimliğinin hukuken tanınması için yürürlükte olan mevzuat ve tutarlı sonuçlar sağlayan bir prosedür var.

Belarus, Belçika, Bosna-Hersek, Hırvatistan, Çek Cumhuriyeti, Danimarka, Estonya, Finlandiya, Fransa, Almanya, Yunanistan, İzlanda, İrlanda, İtalya, Letonya, Lüksemburg, Malta, Karadağ, Hollanda, Norveç, Polonya, Portekiz, Romanya, Rusya, Sırbistan, Slovakya, İspanya, İsveç, İsviçre, Türkiye, Ukrayna, Birleşik Krallık

ORTA ASYA: Kazakistan, Kırgızistan

İdari düzenlemeler mevcut:

Kriter: Cinsiyet kimliğinin hukuken tanınması için açık bir şekilde ortaya koyulmuş ve tutarlı sonuçlar sağlayan bir idari prosedür veya içtihat var.

Avusturya, Belarus, Belçika, Bosna-Hersek, Hırvatistan, Kıbrıs, Çek Cumhuriyeti, Danimarka, Estonya, Finlandiya, Fransa, Gürcistan, Almanya, Yunanistan, İzlanda, İrlanda, İtalya, Kosova, Litvanya, Lüksemburg, Malta, Moldova, Karadağ, Hollanda, Norveç, Polonya, Portekiz, Rusya, Slovenya, İspanya, İsveç, İsviçre, Ukrayna, Birleşik Krallık

ORTA ASYA: *Kazakistan, Kırgızistan*

İsim değişikliği:

Kriter: Transların kimlik ismini değiştirmesine imkan veren ve tutarlı sonuçlar sağlayan yasal veya idari bir prosedür var. Deed poll⁵ ile isim değişikliği de bunlara dahil.

Ermenistan, Avusturya, Belarus, Belçika, Bosna-Hersek, Kıbrıs, Çek Cumhuriyeti, Danimarka, Estonya, Finlandiya, Fransa, Gürcistan, Almanya, Yunanistan, İzlanda, İrlanda, İtalya, Kosova, Letonya, Lüksemburg, Malta, Moldova, Karadağ, Hollanda, Kuzey Makedonya, Norveç, Polonya, Portekiz, Rusya, Slovakya, Slovenya, İspanya, İsveç, İsviçre, Türkiye, Ukrayna, Birleşik Krallık

ORTA ASYA: *Kazakistan, Kırgızistan*

Yaş sınırlaması olmaksızın isim değişikliği:

Kriter: Hiçbir yaş sınırlaması olmaksızın, 18 yaşından küçük transların kimlik ismini değiştirmesine izin veren ve tutarlı sonuçlar sağlayan yasal veya idari bir prosedür var. Deed poll⁶ ile isim değişikliği de bunlara dahil.

Avusturya, Bosna-Hersek, Çek Cumhuriyeti, Danimarka, Estonya, Finlandiya, Fransa, İzlanda, İrlanda, Lüksemburg, Malta, Karadağ, Norveç, İspanya, İsveç, İsviçre, Birleşik Krallık

5 Deed poll: Birleşik Krallık'ta kişinin adını değiştirmek için yazılı olarak düzenlenen bir beyanname. İlgili kişi ve iki tanık tarafından imzalanması gerekir. <http://www.gov.uk/change-name-deed-poll>

6 Deed poll: Birleşik Krallık'ta kişinin adını değiştirmek için yazılı olarak düzenlenen bir beyanname. İlgili kişi ve iki tanık tarafından imzalanması gerekir. <http://www.gov.uk/change-name-deed-poll>

Öznenin beyanı esas:

Kriter: Aşağıda sayılan kriterlerin tamamı mevcut;

- Cinsiyet kimliğinin hukuken tanınması, yalnızca öznenin buna ilişkin isteğini ifade etmesiyle, örneğin beyanıyla mümkün,
- Hâkim, tıp uzmanı veya aracı gibi herhangi bir üçüncü taraf müdahalesi gerekmiyor,
- İnterseks hali ve/veya cinsiyete dair özellikler kontrendikasyon olarak kabul edilmiyor.

Danimarka, İzlanda, İrlanda, Lüksemburg, Malta, Norveç, İspanya (9/17)⁷

Psikolojik görüş veya tanı gerekmiyor:

Kriter: Cinsiyet kimliğinin hukuken tanınması için (Cinsiyet Kimliği Bozukluğu, Cinsiyet Kimliği Uyumsuzluğu veya buna benzer) herhangi bir tanı veya psikolojik görüş aranmıyor.

Belçika, Danimarka, Fransa, Yunanistan, İzlanda, İrlanda, Lüksemburg, Malta, Norveç, Portekiz, İspanya (9/17)

Zorunlu tıbbi müdahale gerekmiyor:

Kriter: Cinsiyet kimliğinin hukuken tanınması için cerrahi olmayan tıbbi müdahaleler (tıbbi muayene, değerlendirme veya hormon terapisi) gerekmiyor.

Avusturya, Belarus, Belçika, Danimarka, Fransa, Almanya, Yunanistan, İzlanda, İrlanda, Lüksemburg, Malta, Moldova, Hollanda, Norveç, Portekiz, İspanya (9/17), Birleşik Krallık (3/4)

Zorunlu cerrahi müdahale gerekmiyor:

Kriter: Cinsiyet kimliğinin hukuken tanınması için cerrahi müdahale gerekmiyor.

Avusturya, Belarus, Belçika, Hırvatistan, Danimarka, Estonya, Finlandiya, Fransa, Almanya, Yunanistan, İzlanda, İrlanda, İtalya, Litvanya, Lüksemburg, Malta, Moldova, Hollanda, Norveç, Portekiz, Rusya, Sırbistan, Slovenya, İspanya, İsveç, İsviçre, Birleşik Krallık

⁷ Kısmi göstergeler (örn. 9/17, 1/3), söz konusu tedbirlerin yalnızca belirli bölgelerde mevcut olduğunu ifade etmektedir (örn. on yedi bölgeden dokuzunda, üç bölgeden birinde). Danimarka özelinde 1/2 göstergesi, non-binary cinsiyet kimliğinin tanınmasının yalnızca pasaportlarda mümkün olduğunu, ancak kimlik belgelerinde mümkün olmadığını ifade etmektedir.

Zorunlu kısırlaştırma gerekmiyor:

Kriter: Cinsiyet kimliğinin hukuken tanınması için üreme yeteneğinden yoksunluğun ispatlanması veya kısırlaştırma gerekmiyor.

Avusturya, Belarus, Belçika, Hırvatistan, Danimarka, Estonya, Fransa, Almanya, Yunanistan, İzlanda, İrlanda, İtalya, Litvanya, Lüksemburg, Malta, Moldova, Hollanda, Norveç, Polonya, Portekiz, Rusya, Slovenya, İspanya, İsveç, İsviçre, Ukrayna, Birleşik Krallık

ORTA ASYA: Kırgızistan

Zorunlu boşanma gerekmiyor:

Kriter: Cinsiyet kimliğinin hukuken tanınması için boşanmış olmak veya bekar olmak gerekmiyor.

Avusturya, Belçika, Danimarka, Estonya, Finlandiya, Fransa, Gürcistan, Almanya, İzlanda, İrlanda, Lüksemburg, Malta, Hollanda, Norveç, Portekiz, Slovenya, İspanya, İsveç, İsviçre, Ukrayna, Birleşik Krallık

Yaş sınırlaması olmaksızın cinsiyet kimliğinin hukuken tanınması

mümkün:

Kriter: Cinsiyet kimliğinin hukuken tanınmasına dair yürürlükteki yasal veya idari prosedürlerde yaş sınırlaması yok ve prosedürler reşit olmayanların tutarlı sonuçlar elde etmesini sağlıyor.

Avusturya, Hırvatistan, Estonya, Almanya, İzlanda, Lüksemburg, Malta, Norveç, İspanya, İsviçre

Yaş sınırlaması olmaksızın beyana dayalı olarak cinsiyet kimliğinin

hukuken tanınması mümkün:

Kriter: Aşağıda sayılan kriterlerin tamamı mevcut;

- Reşit olmayan transların kimlikteki cinsiyet hanesini değiştirebilmesi için belirli bir yaş sınırı yok,
- Cinsiyet kimliğinin hukuken tanınması, yalnızca öznenin buna ilişkin isteğini ifade etmesiyle, örneğin beyanıyla mümkün,

- Hâkim, tıp uzmanı veya aracı gibi herhangi bir üçüncü taraf müdahalesi gerekmiyor.
- İnterseks hali ve/veya cinsiyete dair özellikler kontrendikasyon olarak kabul edilmiyor.

Lüksemburg, Malta, İspanya (9/17)

Non-binary cinsiyet kimliği tanınmıyor:

Kriter: Aşağıda sayılan kriterlerin tamamı mevcutsa tam puan verildi:

- Resmi kayıtlarda (örneğin Nüfus Kütüğü'nde) ikiden fazla cinsiyet hanesi seçeneği ("X", "NB", "diğer", veya başkaca seçenek(ler)) bulunuyor; ve
- Kişinin talebine bağlı (mecburi değil);

Veya

- Resmi kayıtlara cinsiyet hanesinin işlenmesi mecburi değil (sadece transların/intersekslerin değil, herkesin cinsiyet hanesini boş bırakması mümkün).

Danimarka (1/2), Malta

Aşağıdaki kriterler mevcutsa yarım puan verildi:

- İkiden fazla cinsiyet hanesi seçeneği (örneğin "X") sadece pasaportlarda bulunuyor; ve
- Kişinin talebine bağlı (mecburi değil).



İSTANBUL
SÖZLEŞMESİNİ
UYGULA

İSTANBUL
SÖZLEŞMESİNİ
UYGULA

İSTANBUL
SÖZLEŞMESİNİ
UYGULA

İSTANBUL
SÖZLEŞMESİNİ
UYGULA

İSTANBUL
SÖZLEŞMESİNİ
UYGULA

S P O D

İSTANBUL