

Klasik Fıkıhın Cinsiyet Gelişim Bozukluklarına Bakışını Yeniden Düşünmek: Güncel Tıbbî Bilgi Açısından Bir İnceleme*

Reconsidering Classical Fiqh's Approach to Disorders of Sexual Development: A Study in View of Current Medical Knowledge

Mine Doğan¹, Merve Özaykal²



*Bu makale, Merve Özaykal danışmanlığında Mine Doğan tarafından hazırlanan "Tıbbî, Etik ve Fikihî Yönleriyle Cinsiyet Gelişim Bozuklukları (Hermafroditizm/İnterseksüalite/Hünsalık)" başlıklı yüksek lisans tezinden istifadeyle yazılmıştır. Bk. Mine Doğan, Tıbbî, Etik ve Fikihî Yönleriyle Cinsiyet Gelişim Bozuklukları (Hermafroditizm/İnterseksüalite/Hünsalık). İstanbul: İstanbul Üniversitesi, Sosyal Bilimler Enstitüsü, Yüksek Lisans Tezi, 2022.

¹(Doktora Öğrencisi), İstanbul Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü İslam Hukuku Anabilim Dalı, İstanbul, Türkiye

²(Dr. Öğr. Üyesi), İstanbul Üniversitesi İlahiyat Fakültesi İslam Hukuku Anabilim Dalı, İstanbul, Türkiye

ORCID: M.D. 0000-0001-9638-5774;
M.Ö. 0000-0002-6412-9917

Sorumlu yazar/Corresponding author:
Mine Doğan (Doktora Öğrencisi),
İstanbul Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü İslam Hukuku Anabilim Dalı, İstanbul, Türkiye
E-posta: m.dogan4501@gmail.com

Başvuru/Submitted: 30.11.2022

Revizyon Talebi/Revision Requested:

17.02.2023

Son Revizyon/Last Revision Received:

23.02.2023

Kabul/Accepted: 29.03.2023

Online Yayın/Published Online: 31.03.2023

Atıf/Citation: Doğan, Mine, Özaykal, Merve. Klasik Fıkıhın Cinsiyet Gelişim Bozukluklarına Bakışını Yeniden Düşünmek: Güncel Tıbbî Bilgi Açısından Bir İnceleme. *İslam Tetkikleri Dergisi-Journal of Islamic Review*. Advanced online publication. <https://doi.org/10.26650/iuitd.2023.1212652>

Öz

Cinsiyet gelişim bozuklukları (CGB) olgusu veya farklı adlandırmalarıyla interseksüalite, hermafroditizm, hünsalık ya da çift cinsiyetlilik kritik ve çok boyutlu yapısı sebebiyle tıp, etik, felsefe, din, psikoloji, sosyoloji ve hukuk gibi farklı disiplinlerin inceleme konusu olmuştur. Bu makalede, klasik dönem tıbbî bilgisi üzerine inşa edilmiş fıkıhın cinsiyet gelişim bozuklukları anlayışı güncel tıbbî bilgiler ışığında incelenmiştir. Çalışmanın amacı, dönemlerinin tıbbî verilerine dayanarak CGB (hünsalık) olgusunu tanımlayan ve hukuki normlar düzenleyen klasik fakihlerin, içtihat ürünü olarak ortaya koyduğu bu bilgileri günümüz tıbbî verileri çerçevesinde yeniden değerlendirmektir. Bu doğrultuda makalede, klasik fıkıhın cinsiyet gelişim bozukluklarını nasıl tanımladığı, hangi kategorilere ayırdığı, tanı ve tedavisi için nasıl yöntemler geliştirdiği ve cinsiyetin atanması için hangi kriterleri düzenlediği gibi meseleler tıbbî veriler ışığında değerlendirilmiştir. Çalışma sonucunda, dönemin tıbbî bilgisini esas alan klasik fıkıhın cinsiyet gelişim bozuklukları anlayışının güncel tıbbîkinden bir anlamda daha geniş bir anlamda da daha dar olduğu saptanmıştır. Bu bağlamda muğlak genital yapıli kimselerin (ambiguous genitalya) cinsiyet gelişim bozuklukları kategorisine dâhil edileceği konusunda güncel tıp ve klasik fıkıh birleşirken, fıkıhın kabul ettiği diğer sınıf olan kendisinde hiçbir cinsin dış genital organları bulunmayan kimseler, güncel tıba göre sindirim sisteminin gelişimi esnasında meydana gelen anomaliler olarak (kloakal malformasyonlar) değerlendirilmiştir.

Anahtar Kelimeler: Fıkıh, Cinsiyet Gelişim Bozuklukları (CGB), Hünsâ, Hermafrodit, Interseks

ABSTRACT

Disorders of sexual development (DSD) is the term used to denote intersexuality, hermaphroditism, and androgyny, and has been subjected to examination in different disciplines such as medicine, ethics, philosophy, theology, psychology, sociology, and law due to its critical multidimensional structure. This article reexamines the understanding of DSD in fiqh, which is based on classical medicine, in light of current medical knowledge. This

study aims to re-evaluate within the framework of current medicine the classical Islamic jurists' definition of DSD and the legal norms they determined based on the medical knowledge of their period. Issues such as how DSD are defined in classical Islamic law, what categories they include, how the methods for diagnosis and treatment are developed, and what criteria are set for sex assignment are assessed in light of current medical knowledge. As a result, this study establishes that the perception of DSD in classical Islamic law, as based on the medical knowledge of the period, is broader in one sense and narrower in another when compared to that of contemporary medicine. In this context, modern medicine and classical Islamic law share the view that people with ambiguous genitalia are classed within the category of DSD. Despite this, the condition of having no external genitalia of any sex, which constitutes another category that Islamic law considers to fall within the scope of DSD, has been evaluated as an anomaly (or more specifically, cloacal malformation) that occurs during the development of the digestive system, but does not fall within the scope of DSD according to contemporary medicine. .

Keywords: Fiqh, Disorders of Sexual Development, *al-Khunthā*, Hermaphrodite, Intersex

EXTENDED ABSTRACT

Determining or assigning the sex of a newborn baby can be a complicated matter. Those with a male chromosomal structure may look like a typical woman, and those with a female chromosomal structure may look like a typical male, or people may have ambiguous external genitalia. This phenomenon is expressed through concepts such as disorders of sexual development (DSD), intersexuality, hermaphroditism, and androgyny, and came under the guidance of religion and law as well as medicine even prior to Islam; as of the 20th century, however, such matters have come increasingly under the supervision of medicine, due to surgical interventions having allowed for the removal of unwanted sexual organs or tissues from the bodies of individuals with DSD who have been assigned a specific sex. However, this does not mean that the sciences of religion and law are isolated from medical data in addressing DSD.

Individuals with DSD certainly existed in society in the early classical periods of Islamic law. Because the phenomenon of DSD primarily concerns the human body, the classical period Islamic jurists necessarily had to first deal with the medical aspect of the issue. The jurists thought that sex should be assigned before establishing legal norms for individuals with DSD. To this end, they first tried to analyze who would be included in the taxonomy of DSD. Thus, jurists developed methods for assigning sex, after DSD phenomena became identifiable by being distinguished from other sexual variations. Without imaging methods such as ultrasound, genitography, or MRI in classical times, Islamic jurists developed sex assignment methods by comparing the anatomy of other humans and animals. As is understood from the sex assignment methods they established, they were aware of internal and external genital organs and hormonal changes. They were also aware that sex has not only biological but also psychological aspects. Even by considering that typologies of sex had complex structures, individuals were still found with DSD's whose sex could not be assigned at that time. Although classical Islamic jurists could not determine the sex of these individuals biologically, they did legally include them in one of the binary configurations of sex and prepared special legal norms for them.

This article discusses the DSD optimal care standards in classical Islamic law comparatively with the standards of care in contemporary medicine and aims to reveal how classical Islamic law approached DSD from a medical point of view. By using comparative analysis and personal interview methods, this study focuses on where the optimal care standards of classical Islamic law regarding DSD stand in relation to data regarding contemporary medicine. In this context, the study discusses topics such as how both disciplines define DSD, what categories they classify, their diagnosis and treatment methods, and which sex assignment criteria they regulate. The study takes the decisions of the Intersex Consensus Meeting that was held in Chicago in 2005 and have since been continuously updated into consideration and as a result has determined the perceptions of classical Islamic law toward DSD on one hand to parallel that of contemporary medicine while on the other to also differ. Classical Islamic law defines DSD (*al-khunūthah*) as individuals with external genitalia of both sexes (ambiguous genitalia) or individuals without external genitalia of any sex. This definition shows that classical Islamic law and contemporary medicine agree that individuals with ambiguous genitalia should be included in the DSD classification. In contrast, classical Islamic jurists' inclusion of people with no external genitalia of any kind in the category of DSD is deemed to result from anomalies that occur during the development of the digestive system (cloacal malformations) in contemporary medicine. This difference is because DSDs in classical Islamic law are not seen as a disorder of sexual development but rather to involve conditions that make phenotypic sex uncertain. Therefore, certain cloacal malformations are included in the DSD taxonomy of classical Islamic law as they make external genitalia atypical.

Classical Islamic jurists sought a solution to the phenomenon of DSD with the limited medical facilities of their time. They developed unique definitions, taxonomies, and sex assignment methods for this phenomenon. However, when considering that their judgements were made according to the medical possibilities of their time, the solutions should be updated using developments in medicine. Thus, by drawing attention to the issues of DSD, for which classical Islamic law laid the foundations, this study aims to benefit modern Islamic jurists' production of up-to-date and original solutions to DSD-related problems.

Giriş

Cinsiyet gelişim bozuklukları (CGB; Disorders of Sexual Development/DSD) olgusu, insanlık tarihiyle yaşıt olmakla birlikte günümüzde daha net bir şekilde tanımlanabilir hâle gelmiştir. Tıptaki gelişmelere paralel olarak, doğuştan gelen cinsiyet gelişim bozukluklarının tespitinde sadece dışarıdan gözlemlenen belirtilerin yanı sıra hormonlar, kromozomlar gibi geçmişte ölçülemeyen yeni kriterler de dikkate alınmaya başlanmıştır. Bu değişimle birlikte, daha önceki tıbbî bilgi üzerine kurulu ve kendi döneminin tıbbını esas alarak konuyu yorumlayan klasik fıkıh birikiminin de gözden geçirilmesi zorunluluk hâlini almıştır. Dişi veya erkek yöndeki seksüel gelişimin tamamlanamaması ve bu nedenle de bazı genital organ taslaklarının ara kademelerde kalması/duraksaması¹ şeklinde tanımlanan cinsiyet gelişim bozuklukları,² gerek tıbbın cinsiyet atama kriterlerindeki gelişmeler gerekse cinsiyeti atan CGB’li bireylerin bedenlerinden karşı cinsle ait dokuların cerrahi müdahale ile uzaklaştırılabilir hâle gelmesiyle 20. yüzyıl itibarıyla yepyeni bir boyut kazanmıştır.

Günümüzde klasik dönem olarak adlandırılan İslam’ın erken dönemleri de CGB’li (hüsnâ) bireylerin varlığına tanıklık etmiştir. Bu durum, hukukî normları insanlığın eril ve dişil formuna göre düzenleyen fakihleri, ilk etapta CGB’nin tıbbî boyutunu anlamaya itmiştir. Çünkü onlar, muhatap oldukları CGB’li bireylerin hukukî statüsünün belirlenebilmesi için cinsiyetin atanması gerektiğinin farkındadırlar. Bu bağlamda öncelikle cinsiyet gelişim bozukluklarının ne olduğu ve hangi bireyleri kapsamına aldığı konularını çözümlenmek zorunda kalmışlardır. Çünkü onlara göre cinsiyet gelişim bozukluklarının, toplumda görülen diğer cinsiyet varyasyonlarından ayrılması gerekiyordu. Bu yüzden onlar, fıkıhın cinsiyet gelişim bozuklukları ile neyi kastettiğini ve hangi insanları CGB yani hüsnâlık kategorisine dâhil ettiğini netleştirdikten sonra içinde yaşadıkları dönemin imkânlarına göre cinsiyet atama yöntemleri geliştirmek için içtihat etmişlerdir. Cinsiyeti biyolojik olarak atanamayan CGB’li bireyleri, hüsnâ-yı müşkil (cinsiyeti belirsiz kalan kimse) kategorisine dâhil etmişlerdir. Ancak cinsiyet biyolojik olarak atanamasa bile hukukî açıdan onları cinsiyetin iki türünden birine dâhil etmişler ve onlara özel hukukî/ahlâkî normlar düzenlemişlerdir. Klasik dönem fakihleri hüsnâlık şeklinde adlandırdıkları CGB’yi tanımlamış ve cinsiyet atama kriterlerini net bir şekilde ortaya koymuşlardır.

Bu çalışmada klasik fıkıhın cinsiyet gelişim bozuklukları tanımı, çeşitleri, tanı ve tedavi yöntemleri ve cinsiyet atama kriterleri güncel tıbbın verileri ışığında değerlendirilecektir. Makalede dikkate çekmek istediğimiz husus, CGB özelinde klasik dönemdeki tıbbî verilerin

1 Zeki Bayraktar, *İnterseks-Hermafrodit ve Eşcinsel* (İstanbul: Motto Yayınevi, 2021), 43-44.

2 Çift cinsiyetlilik için kullanılan “hermafrodit”, “interseks”, “muğlak genital yapılı” gibi kavramların olumsuz manalar çağrıştırmaları gerekçesiyle 2005 yılında tıp uzmanları ve İnterseks Hasta Savunuculuğu Grubu üyelerinden oluşan İnterseks Uzlaşma Toplantısında (Intersex Consensus Meeting) bu duruma daha etik bir adlandırma oluşturulması denenmiştir. Konsensüste “cinsiyet gelişim bozuklukları (disorders of sexual development/DSD) teriminde karar kılınmıştır ve bu adlandırma güncelliğini korumaktadır. Ellen K. Feder, *Making Sense of Intersex* (Indiana: Indiana University Press 2014), 39; Kun Suk Kim-Jongwon Kim, “Disorders of Sex Development”, *Korean Journal of Urology* 53/1 (January 2012), 1-2; Natalie Delimata, *Articulating Intersex: A Crisis at the Intersection of Scientific Facts and Social Ideals* (Switzerland: Springer Nature Press, 2019), 15. Makalemiz esasında cinsiyet gelişim bozuklukları, CGB şeklinde kısaltılmış formuyla kullanılacaktır.

günümüzde değişmesi sonucu dönemin tıbbî bilgileri üzerine kurulu bazı fikhî normların da zorunlu olarak değişeceği. Karşılaştırma yöntemi ve konunun uzmanı hekimlerle kişisel görüşme metodu ile klasik fikhın CGB (hüsnâlık) anlayışının, günümüz tıbbî verileri karşısında nerede durduğu ortaya çıkarılacaktır. Bu makalenin temel iddiası, klasik fıkhıdaki hüsnâlık olgusunun, güncel tıbbin tanımladığı cinsiyet gelişim bozuklukları ile tamamen aynı olmadığı, aksine “fenotipik cinsiyetin (dışarıdan bakıldığında görülen cinsiyet) belirlenmesini engelleyen durumlar” olarak anlaşıldığıdır. Bu iddianın gerekçesi, fıkhıta CGB’nin, yalnızca “her iki cinsin genital organlarını taşıyan kişiler (ambiguous genitaly)” olarak tanımlanmayıp, ayrıca “kendisinde hiçbir cinsin genital organları bulunmayan kişiler (kloakal malformasyonlar)” şeklinde de nitelenmesidir. Bu bağlamda klasik fıkıh, bir yandan fenotipik cinsiyetin belirlenmesine mâni olan durumları CGB kategorisine koyarak güncel tıbbinkinden daha dar bir CGB anlayışı geliştirmiştir. Diğer yandan güncel tıbbin, sindirim sisteminin gelişimi esnasında meydana gelen anomaliler olarak gördüğü kloakal malformasyonları da bu kategoriye dâhil ederek ondan daha kapsamlı bir CGB anlayışına sahip olmuştur.

Türkçe literatürde klasik fıkhıdaki hüsnâlığı betimsel olarak sunan bazı çalışmalar bulunsa da³ çalışmamız güncel tıbbin CGB’ye dair verileriyle fikhın hüsnâlık tanımı, sınıflandırması ve cinsiyet atama yöntemlerinin karşılaştırmasını yapmakla az sayıdaki mevcut çalışmalardan farklılaşmaktadır. Çağdaş Arapça literatürde ise yine klasik fikhın hüsnâ tanımı ve çeşitlerini merkeze alıp güncel tıbbî verilerle karşılaştıran sınırlı sayıda çalışma bulunsa da tıbbin kriterleri ışığında fikhın cinsiyet atama kriterleri değerlendirilmemiştir.⁴ Diğer yandan, klasik fıkıh eserlerinde cinsiyeti atanamayan bireylerin medenî hukuk, mâlî hukuk, ceza hukuku gibi hukukun pek çok alanına yansıyan hükümleri bulunmakta olup bu ayrı bir çalışmanın konusudur.⁵ Ancak CGB’li bireye ilişkin hukukî normların temelini oluşturan esas mesele, kimlerin cinsiyet gelişim bozuklukları kategorisinde görüleceği hususu olduğu için bu makalede konunun tıbbî olan bu boyutuna yoğunlaşacağız.

3 bk. Hilâl Duman, “İslâm Hukukunda Hüsnâ (Çift Cinsiyetliler)”, *Cumhuriyet Üniversitesi İlahiyat Fakültesi Dergisi* 6/1 (2002), 295-318; İlyas Çalışkan, *İslam Hukukunda Çift Cinsiyetliler (Hüsnâ)* (Isparta: Süleyman Demirel Üniversitesi, Sosyal Bilimler Enstitüsü, Yüksek Lisans Tezi, 2011).

4 Örnek olarak, tıpcı kimliği olan çağdaş fakih Muhammed Ali el-Bâr ve Yâsir Sâlih Cemâl’in *ez-Zukûra ve ’l-unûse* adlı kitabı ve Muhammed Ali el-Bâr’ın “Müşkiletü’l-hüsnâ beyne’t-tıbb ve’l-fikh” adlı makalesi verilebilir. Yazar, eserlerinde klasik dönem fakihlerin cinsiyet gelişim bozukluklarına yüklediği tıbbî anlamı, çağdaş tıbbin verileriyle tahlil etmiştir. Özellikle klasik dönem fakihlerin CGB kapsamına dâhil ettiği insanların, günümüz tıbbında hangi konumda ele alındığının yorumlanması bakımından pek çok hususun açıklığa kavuşmasını sağlamıştır. Ancak yalnızca her iki disiplinin CGB tanımı ve kategorisine değinilmiş, cinsiyetin atanması için kullanılan kriterlerden bahsedilmemiştir (Muhammed Ali el-Bâr - Yâsir Sâlih Cemâl, *ez-Zukûra ve ’l-unûse* (Cidde: Merkezü’n-Neşri’l-İlmî, 2006); Muhammed Ali el-Bâr, “Müşkiletü’l-hüsnâ beyne’t-tıbb ve’l-fikh”, *Mecelletü’l-Mecma’i’l-Fikhi’l-İslâmî* 6, 345-365). Ayrıca bk. Mahmûd el-Hâc Kâsım Muhammed, “el-Hüsnâ fi’t-tıbb ve’l-fikh ve’t-türâs”, *Mecelletü’l-Mecma’i’l-İlmî* 52/2 (2004), 21-37; Muhammed İbrâhim Fâyid, “Eseru mu’tıyyâti’t-tıbbi’l-hadis fi tevrîsi’l-hüsnâ: Dirâse fikhıyye”, *Mecelletü Külliyyeti Dari’l-Ulûm* 92 (2016), 407-468.

5 Fikhın, cinsiyeti atanamayan hüsnâ (CGB’li) bireyler için düzenlediği özel hukukî normlar için bk. Mine Doğan, *Tıbbî, Etik ve Fikhî Yönleriyle Cinsiyet Gelişim Bozuklukları (Hermafroditizm/İnterseksüalite/Hüsnâlık)* (İstanbul: İstanbul Üniversitesi, Sosyal Bilimler Enstitüsü, Yüksek Lisans Tezi, 2022), 130-202.

1. Cinsiyet Gelişim Bozukluklarının Tıbbî Tanımı ve Fıkhî Tanımların Değerlendirilmesi

Cinsiyet gelişim bozukluklarını anlayabilmek için öncelikle normal cinsel gelişimin kavranması gerekmektedir. Anne karnında cinsiyetin dişi veya erkek şeklinde farklılaşması (seksüel dimorfizm) genellikle ünlü fizyolog Alfred Jost'un (ö. 1991) formülüyle ifade edilmektedir. Onun formülüne göre, ilk olarak döllenme anında belirlenen kromozomal/genetik cinsiyetimiz gelişmektedir. Anneden ve babadan gelen bir cinsiyet kromozomuyla belirlenen bu aşamada anneden gelen cinsiyet kromozomu her zaman X yapısında olduğu için bebeğin cinsiyeti babadan gelecek olan cinsiyet kromozomunun yapısına bağlıdır. Buna göre babanın sperminden X cinsiyet kromozomu geldiğinde cinsiyet 46, XX dişi olurken, Y cinsiyet kromozomu geldiğinde ise 46, XY erkek olmaktadır. İkinci aşamada ise üreme hücrelerinin kendisinden salgılandığı organlar olan gonadlar şekillenmektedir. Fetüs dişi olduğunda gonadlar over şeklinde gelişirken erkek olduğunda testis şeklinde gelişmektedir. İç genital organların oluştuğu üçüncü evrede dişi fetüsün rahim, fallop tüpleri, vajinanın 2/3'lük kısmı gibi organları şekillenirken erkek fetüsün epididim, vaz deferens, veziküla seminalis gibi spermin oluşum ve saklanmasıyla sorumlu olan organları gelişmektedir. Son aşamada ise dış genital organlar gelişerek kızlarda klitoris, büyük ve küçük genital dudaklar (laiba majörler-labia minörler) ve vajina girişi gibi organlar şekillenirken erkeklerde penis, glans ve skrotum denen testis kesesi oluşmaktadır.⁶ Genel olarak cinsiyetin gelişim evreleri bu şekilde bahsedilen aşamalardan herhangi birinde meydana gelen bir anomali, "cinsiyet gelişim bozukluklarına" yol açmaktadır. Bu bağlamda CGB'li kimseler, "dişi veya erkek yöndeki seksüel gelişimlerini tamamlayamamış ve bu nedenle de bazı genital organ taslakları ara kademelerde kalmış/duraksamış bireyler"⁷ olarak tanımlanabilir.

Klasik fıkhıta ise cinsiyet gelişim bozukluklarının, her şeyden önce anne karnında gelişen bir anomali olarak görüldüğünün altını çizmek gerekmektedir.⁸ Bu noktada günümüzde CGB'nin anomali olmayıp bir tür cinsiyet varyasyonu (gender diversity) olduğunu iddia eden ekolün aksine bir yaklaşım sergilenmiştir. Çünkü fakihlerin de vurguladığı üzere, fitrat olarak Allah Teâlâ her insanı iki cinsiyetten birinde yaratır, ancak bazen anne karnında yaşanan anomalilerden ötürü cinsiyet bize kapalı kalabilir. Buna rağmen -yani cinsiyeti atayamasak da- cinsiyetsiz bir toplum anlayışı benimsenmediği için birey, mutlaka cinsiyetin ikili konfigürasyonundan birine aittir. Bu yüzden klasik dönemde bireyin cinsiyeti biyolojik olarak atanamadığında bile kendi hâline terkedilmemiş, onu hukukî olarak cinsiyetin iki türünden birine dâhil eden özel

6 Alfred Jost, "Hormonal Factors in the Sex Differentiation of the Mammalian Foetus", *Philosophical Transactions of the Royal Society of London Biological Sciences* 259/828 (1970), 120.

7 Bayraktar, *Hermafrodit*, 43-44.

8 Ebû Bekr b. Ali el-Haddâd, *el-Cevheretü'n-neyyire şerh li-Muhtasari'l-İmam el-Kudûri* (Katar: Arwiqa Yayınları, 2015), 4/198; Abdurrahman b. Muhammed Şeyhizâde, *Mecma'u'l-enhur fi şerhi Mülteka'l-ebhur* (İstanbul: Mektebetü't-Tereke, 2015), 4/533; Muhammed Ali el-Bâr, "Müşkiletü'l-hüsnâ beyne't-tib ve'l-fikh", *Mecelletü'l-Mecma'i'l-Fikhi'l-İslâmî*, 6/351.

normlar düzenlenmiştir.⁹ Bu bakış açısı, fakihlerin bugün CGB olarak bilinen olguyu adlandırma tarzlarını etkilemiş, onu ifade etmek için “hünsâ” kelimesini tercih etmişlerdir. Hünsâ lafzı, “hanese (حنسة)” kökünden türeyip fu‘lâ (فعلی) vezninde gelen bir kelimedir. Hünsânın literal anlamı yumuşak olma, kırılma/kırıtma ve bükülme şeklindedir.¹⁰ O yüzden Arapçada kadınlar gibi konuşan erkekleri ifade etmek için “muhanes” ifadesi kullanılır.¹¹ Kelimenin ikinci bir kullanımı daha vardır: “İki şeyin birbirinden ayırlamayacak şekilde birbirine karışması”. Bu ikinci manadan hareketle CGB’li bireyler hünsâ lafzıyla ifade edilmiştir. Çünkü cinsiyet gelişim bozukluklarında kadın ve erkeğin dış genital organlarının doğurduğu bir karışıklık (ambiguous genitalia) durumu söz konusudur.¹² Bu bağlamda hünsâ terim olarak “kendisinde her iki cinsin genital organları bulunan yahut hiçbir cinsin genital organlarına sahip olmayan kişi” şeklinde tanımlanmıştır.¹³ Diğer yandan klasik fıkıh eserleri hünsânın cinsiyetinin atanıp atanamamasına göre de bir adlandırma yaparak cinsiyeti atanabilen hünsâları hünsâ-yı vâdih (hünsâ-yı gayr-i müşkil) şeklinde isimlendirirken, cinsiyeti atanamayıp belirsiz kalan kişileri hünsâ-yı müşkil olarak isimlendirmişlerdir.¹⁴

2. Cinsiyet Gelişim Bozukluklarının Türleri ve Fıkıhî Açından Değerlendirilmesi

2.1. Tıbbî Göre Cinsiyet Gelişim Bozukluklarının Türleri

Cinsiyet gelişim bozukluklarının, kromozom anomalileri, gen mutasyonları, hormon ve reseptör bozuklukları gibi farklı etiyolojileri vardır. Buna göre cinsiyet gelişim bozukluklarının yirmi küsur çeşidi bulunmaktadır. Bunların hepsini bir makale kapsamında sunmak mümkün olmadığından CGB’nin birkaç çeşidinden bahsedilmekle yetinilecektir.

Kromozom anomalilerine bağlı cinsiyet gelişim bozukluklarında temel problem, spermin mayoz bölünmesi esnasında yaşanan anomalilerdir. Bunlara bağlı olarak bazen bir cinsiyet kromozomu bulunması gereken sperm hücrelerinde hiç cinsiyet kromozomu bulunamaz, bazen

9 Doğan, *Tıbbî, Etik ve Fıkıhî Yönleriyle Cinsiyet Gelişim Bozuklukları*, 87.

10 Abdu’n-Nebî b. Abdi’r-Resûl el-Ahmed Nagârî, *Câmi’u’l-’ulûm fi istilâhi’l-funûn* (Beirut: Daru’l-Kütübî’l-İlmiyye, 2000), 2/65.

11 Süleyman b. Ömer b. Mansûr el-Uceyîlî el-Cemel, *Hâşiyetü’l-Cemel ‘alâ Şerhi’l-Menhec* (Beirut: Dârü’l-Fikr, ty.), 4/32.

12 Ebü’l-Abbâs Necmüddîn Ahmed b. Muhammed b. Ali İbnü’r-Rif’a, *Kifâyetü’n-nebîh fi şerhi’l-Tenbîh* (Beirut: Daru’l-Kütübî’l-İlmiyye, 2009), 13/96; Ebü’l-Hasen Ali b. Muhammed b. Habîb el-Mâverdi, *el-Hâvi’l-kebir* (Beirut: Daru’l-Kütübî’l-İlmiyye, 2009), 11/410.

13 Ebü Abdillâh Muhammed b. Muhammed b. Abdîrahmân el-Hattâb er-Ruaynî, *Mevâhibü’l-celîl li şerhi Muhtasarı Halîl* (Beirut: Daru’l-Kütübî’l-İlmiyye, 2007), 8/610; Ebü Muhammed Muvaffakuddîn Abdullâh b. Ahmed b. Muhammed b. Kudâme el-Makdisî, *el-Muğni* (Beirut: Daru’l-Kitâbi’l-Arabî, 1972), 7/114; Osman b. Ali ez-Zeylâî, *Tebyînü’l-hakâik şerhu Kenzi’d-dekâik* (Beirut: Daru’l-Kütübî’l-İlmiyye, 2010), 6/214; Mâverdi, *el-Hâvi’l-kebir*, 11/410; Muhammed Emîn b. Ömer b. Abdilazîz el-Hüseynî İbn Âbidîn, *Reddü’l-muhtâr ‘ale’d-Dürri’l-muhtâr* (Riyad: Daru’Alemlî’l-Kütüb, 2003), 10/446.

14 Ebu’l-Fazl Meccüddîn Abdullâh b. Mahmûd b. Mevdûd el-Mevsilî, *el-İhtiyâr li-ta’lîli’l-Muhtâr* (Kahire: Daru’l-Hadis, 2009), 3/53; Ebu Muhammed Bedrûddîn Mahmud b. Ahmed b. Musa b. Ahmed el-’Aynî, *el-Binâye şerhu’l-Hidâye* (Beirut: Daru’l-Kütübî’l-İlmiyye, 2012), 13/530; Ebü İshâk Burhânuddîn İbrahim b. Muhammed b. Abdullâh b. Muhammed er-Râminî ed-Dımaşkî İbn Müflih, *el-Mübdî’ şerhu’l-Mukni’* (Beirut: Daru’l-Kütübî’l-İlmiyye, 1997), 5/402; Hattâb, *Mevâhibü’l-celîl*, 8/610.

de en az iki cinsiyet kromozomu bulunur. Kromozom anomalilerinden ötürü oluşan cinsiyet gelişim bozukluklarına Turner sendromunu ve Klinefelter sendromunu örnek verebiliriz.

Turner sendromunda spermin mayoz bölünmesi esnasında yaşanan problemde ötürü babadan gelmesi gereken bir cinsiyet kromozomu eksik kaldığı için bireyin kromozomal cinsiyeti 45, X0 şeklinde ifade edilir. Anneden gelen X kromozomunun etkisiyle iç ve dış genital organlar feminen gelişir, ancak bir cinsiyet kromozomunun eksikliği, yumurtalıkların gelişemeyerek çizgi şeklinde kalmasına (streak gonad) yol açar. Bu yüzden bireyde ikincil cinsiyet karakterleri gelişemediği için göğüsler büyüyemez, regl olunamaz, hamile kalınamaz ve pubik kıllanma oluşmaz.¹⁵

Klinefelter sendromunda ise Turner sendromunun aksine babadan bir tane gelmesi gereken cinsiyet kromozomu en az iki tane gelmektedir (47, XXY). Bazı ender durumlarda kromozom sayısı yükselerek 48, XXYY veya 49, XXXYY şeklinde gelişebilir. Kromozomal yapısı genellikle 47, XXY olan bu bireylerde iç ve dış genitelyalar eril gelişse de en az fazladan bir tane X cinsiyet kromozomunun olması, ikincil cinsiyet karakterlerinin feminen gelişimine yol açmaktadır. Örneğin feminen yağlanma, kas tipi ve tüylenmenin yanında göğüslerde büyüme görülmektedir.¹⁶

Kromozom anomalileri dışında kalan gen mutasyonları, hormon yahut reseptör bozuklukları gibi etiyolojilere dayanan cinsiyet gelişim bozuklukları da söz konusudur. 46, XX cinsiyet gelişim bozuklukları, 46, XY cinsiyet gelişim bozuklukları ve ovotestiküler cinsiyet gelişim bozuklukları bu kısma örnek olarak verilebilir.

46, XX cinsiyet gelişim bozukluğunda (Female pseudohermaphroditism) bireyin kromozomal yapısı feminen olduğundan iç genital organları da feminen gelişmektedir. Ancak anne karnında cinsiyetin gelişimi esnasında maruz kalınan testosteron hormonları yüzünden dış genital organlar maskülen yapıda şekillenmektedir yahut her iki cinsin arasında muğlak kalmıştır (ambiguous genitelya).¹⁷ Bu duruma yol açan en yaygın sebep, fetüsün böbrek üstü bezindeki anomaliden kaynaklanan *Konjenital adrenal hiperplazi/KAH (Congenital adrenal hyperplasia)* sendromudur.¹⁸ Doğuştan kortizol biyosentezindeki bir problemde ötürü yaşanan bu metabolizma rahatsızlığında bireyin böbrek üstü bezleri yeterince kortizol salgılayamaz.

15 Ayrıca böbreklerde çeşitli problemler meydana gelebilir, bireyin boyu ortalamanın çok aşağısındadır, ensesinde katlanmış deri görünümü (yele boyun) vardır ve dirsekler dışa doğru çarpık durur (cubitus valgus) (Richard Nithiphaisal Yu-Dawid Andrew Diamond, “Disorders of Gonadal Differentiation and Development”, *Campbell-Walsh-Wein Urology*, haz. Alan W. Partin vd. (Philadelphia: Elsevier Press, 2021), 4454). Kadınlarda Turner sendromunun görülme insidansı her 2.500 doğumda birdir (Yu-Diamond, “Disorders of Gonadal Differentiation and Development”, 4454).

16 Klinefelterli erkeklerde göğüs kanseri gelişme riski diğer erkeklere oranla sekiz kat daha fazladır. Ayrıca testisler yeterince gelişemediği için sperm üretimi olmamaktadır (azospermi). Erkeklerde kısırlığın en yaygın sebebi olan Klinefelter sendromunun görülme insidansı her 600 doğumda birdir (Yu-Diamond, “Disorders of Gonadal Differentiation and Development”, 4451).

17 Richard Nithiphaisal Yu-Dawid Andrew Diamond, “46, XX DSD (Masculinized Female)”, *Campbell-Walsh-Wein Urology*, haz. Alan W. Partin vd. (Philadelphia: Elsevier Press, 2021), 4471.

18 Karen D. Bradshaw, “Anatomic Disorders”, *Williams Gynecology*, haz. Barbara L. Hoffman vd. (China: The McGraw-hill, 2012), 488.

Ardından vücuttaki kortizol açığını kapatmak için testosteron salgılamaya başlar. Bu yüzden anne karnında yoğun testostere maruz kalan bu dişi fetüslerin dış genital organları maskülen yapıya bürünür veya her iki cinsin arasında muğlak kalır.¹⁹

46, XY cinsiyet gelişim bozukluklarında (*Male pseudohermaphroditism*) ise bireyin kromozomal yapısı eril olduğundan iç genital organlar da eril yapıda şekillenmektedir. Ancak yeterince testosteron salgılanmaması yahut testosteronun salgılanmasından sorumlu reseptörlerin bozuk olması nedeniyle dış genital organlar feminen yapıda gelişmektedir. Bu duruma yol açan en yaygın iki sebep, tam androjen duyarsızlığı sendromu ve 5-alfa redüktaz eksikliği sendromudur.²⁰

Tam androjen duyarsızlığı sendromuna (Complete androgen insensitivity syndrome/CAIS) sahip bireylerin hormon reseptörleri bozuk olduğundan ötürü vücut, testosteronu algılayamaz. Bu yüzden testosteron, hedef dokularda görevini yerine getiremediği için dış genital organlar maskülen bir görünüm kazanamaz. Kromozomal ve iç genital cinsiyetleri eril olmasına rağmen dış genitelyaları tipik bir kadın görünümünde olduğu için bu bireyler kadın olarak büyütülürler. Anatomileri buna müsait olduğu için cinsel ilişkide kadın rolünü üstlenebilirler. Ancak ergenlik zamanı geldiği hâlde regl olamadıkları veya evlendikleri hâlde çocuk sahibi olamadıkları zaman hekime başvurduklarında durumu öğrenirler. Tıbbî açıdan yaklaşıldığında cinsiyet erkek olarak atansa bile hormon reseptörleri bozuk olduğundan testosteronu algılayamayacağı için kadın cinsiyetinde yaşamaya devam etmeleri daha uygundur. Zaten CAIS’li bireylerin çoğu, senelerce kadın rolünü üstlendikleri için yaşamlarını kadın olarak sürdürmeyi tercih ederler. Ancak vücut testosteronu algılayamadığı için karın yahut kasık (inguinal kanal) bölgesinde kalan testislerin (kriptorşidizm) kanserleşme riski %50’dir (gonadoplastoma). Bu yüzden testislerin cerrahî operasyonla alınması (gonadektomi) gerekmektedir.²¹ Bu durumun insidansı yirmi binde bir ila atmış bin erkekte birdir.²²

46, XY cinsiyet gelişim bozukluğuna sebebiyet veren bir diğer sendrom, *5-Alfa redüktaz eksikliği sendromudur (5 α -reductase deficiency syndrome)*. Erkeklerin dış genitelyalarının maskülen görünüm almasına yol açan önemli etmenlerden biri, testosteronun dihidrotestosteron/DHT hormonuna dönüşümüdür. Bu dönüşümü sağlayan enzim ise 5-alfa redüktazdır. Buna göre bireyin vücudunda 5-alfa redüktaz enzimi olmadığında testosteron dihidrotestosterona dönüşemez, dolayısıyla kromozomal ve iç genital cinsiyet eril olmasına rağmen dış genital organlar feminen yapıda gelişir. Bu bireyler de CAIS sendromunda olduğu gibi fenotipik görünüm

19 Yu- Diamond, “46, XX DSD (Masculinized Female)”, 4471, Bayraktar, *Hermaphrodit*, 204. Dış genitelyadaki maskülen görünüm, testosteronun salgılanma seviyesine göre değişir. Örneğin az miktarda testosteron salgılandığında klitoriste hafif irileşme (klitoromegali) olup genital dudakların arasında kapanma (labial füzyon) görülmezken testosteronun yoğun miktarda salgılanması, klitorisin irileşerek penis görünümünü almasına, genital dudakların birleşerek skrotum şekline dönüşmesine ve erkek idrar kanalının gelişimine (penil üretra) yol açar (Ayfer Alikeşişoğlu, “Ambigius Genitalya’ya Klinik Yaklaşım”, *Sürekli Tıp Eğitimi Dergisi* 12/ 4 (2003), 141).

20 Alikeşişoğlu, “Ambigius Genitalya’ya Klinik Yaklaşım”, 142.

21 Bayraktar, *Hermaphrodit*, 37-38.

22 Richard Nithiphaisal Yu-Dawid Andrew Diamond, “46, XY DSD (Undermasculinized Male)”, *Campbell-Walsh Wein Urology*, haz. Alan W. Partin vd. (Philadelphia: Elsevier Press, 2021), 4490.

feminen olduğu için dişi olarak yetiştirilirler. Ancak 5-alfa redüktaz eksikliği sendromunda denklemi bozan bir durum vardır: ergenlikle birlikte aniden salgılanan 5-alfa redüktaz enzimi ve testosteron artışı nedeniyle vücut maskülenize olmaya başlar.²³ Örneğin seste kalınlaşma, klitoriste irileşme, tüylenmede artış ve kadınlara karşı cinsel yönelim görülür. Bu yüzden bu bireylerin çoğu, ergenlikle beraber cinsiyetlerinin erkek olarak tekrar atanmasını talep ederler. Ancak her ne kadar vücut eril bir görünüm almaya başlasa da genital organlar anne karnında feminen yapıda geliştiği için erkek cinsiyetinde yaşamayı tercih eden bireylere genital cerrahi müdahalelerde bulunulur.²⁴ Bu bireylerin çoğu erkek cinsiyetinde yaşamayı tercih etse de bazıları yıllarca kadın rolünü üstlendikleri için yaşamlarını dişi olarak sürdürmeyi istemektedir.²⁵

Ovotestiküler cinsiyet gelişim bozuklukları (True hermaphroditism), bu kısımda vereceğimiz son örnektir. Genellikle kadınların gonad yapısı her iki tarafta overler, erkeklerinki ise testisler şeklinde gelişirken ovotestiküler cinsiyet gelişim bozukluğu olan kişilerde her iki gonad yapısı da bulunabilir. Örneğin bir tarafta testis, diğer tarafta over gelişebilir yahut her iki tarafta da hem testis hem de over yapılarını barındıran karma gonadlar (ovotestis) gelişebilir.²⁶ Bu bireylerin çoğunun genetik cinsiyeti 46, XX'dir. Ayrıca 46, XX/46, XY kimerizm, 45, X0/46, XY veya diğer mozaik karyotip yapıları da görülebilir. Ancak 46, XY kromozom yapısının gelişimi çok enderdir. İç genitelyaların gelişimi gonadların yapısına bağlı olduğu için testis olan tarafta erkek iç genital organları, over olan tarafta ise kadın iç genital organları oluşur. Her iki gonadın da hem over hem testis dokuları içermesi hâlinde ise aynı anda her iki cinsin iç genital yapıları gelişebilir. Dış genital organların şekillenmesi ise testosterona bağlı olduğundan, testosteronun işlevselliğine göre tamamen dişi yahut eril görünüm alabilir veya her iki cinsin de arasında muğlak kalabilir.²⁷

2.2. Cinsiyet Gelişim Bozukluklarının Fıkıhî Açısından Değerlendirilmesi

Hüsnâlığın yukarıda zikrettiğimiz, kendisinde her iki cinsin genital organları bulunan (ambiguous genitalya) yahut hiçbir cinsin genital organlarına sahip olmayan kişi şeklindeki tanımı bize, klasik fıkhıta kimlerin bugünkü anlamda CGB (hüsnâlık) kategorisine dâhil olduğunun verisini sunmaktadır. Tariften de anlaşılacağı gibi klasik fıkıh, her iki cinsin genital organlarına sahip bireylerin yanı sıra, hiç genital organı bulunmayan kişileri de CGB kapsamına almaktadır. Fakihler tariflerinde bu sınıfa yer vermekle yetinmemiş, eserlerinde onların örneklerini de zikretmişlerdir. Üç çeşit altında ifade edilen bu sınıftan ilkini, vücudunun ön tarafında genital organı olmayan, yalnızca tepecik gibi minik bir et parçası olup bu et parçasından idrar dökülen kimseler oluşturmaktadır. İkinci örnekte idrar çıkışı da anüs çıkışı da

23 Yu- Diamond, "46, XY DSD (Undermasculinized Male)", 4496.

24 Bayraktar, *Hermaphrodit*, 206-207.

25 J Imperato-Mc Ginley, Y-S Zhu, "Androgens and Male Physiology the Syndrome of 5Alpha Reductase 2 Deficiency", *Molecular and Cellular Endocrinology* 198/1-2 (December 2002), 56.

26 Bayraktar, *Hermaphrodit*, 21-23.

27 Alikashiçoğlu, "Ambiguous Genitalya'ya Klinik Yaklaşım", 143.

kapalı olup idrar ve gaytasını bu iki çıkış yeri arasında bulunan bir açıklıktan yapan bireylerden bahsedilmiştir. Son örnekte ise daha ileri gidilip vücudunda hiçbir çıkış yeri olmadığı için yediğini ve içtiğini kusarak dışarı atan kimseler konu edilmiştir.²⁸ Muğlak genital yapılı kişilerin dışında kalan bu üç form (kendisinde hiçbir cinsin genital organı bulunmayanlar) klasik dönem fakihlerine göre CGB sınıflamasına dâhildir. Güncel tıbbi gelindiğinde ise muğlak genital yapılı kimseler CGB kategorisine alınmasına karşın kendisinde hiçbir cinsin dış genitelyaları olmayan kesim, CGB taksonomisine dâhil edilmemiştir. Çünkü tıbbî tekniklerin tanıdığı imkânlar sayesinde söz konusu varyasyonların, sindirim sisteminin oluşumu esnasında meydana gelen anomaliler (kloakal malformasyonlar) olduğu açığa çıkmıştır.²⁹

Klasik fıkıh kaynaklarından edinilen bu bilgiler güncel tıbbin verileriyle yorumlandığında şu sonuçlar ortaya çıkmaktadır: Fakihlerin bahsettiği, vücudun ön tarafında hiçbir genital organ olmayıp yalnızca minik bir et parçasından idrarın döküldüğü duruma güncel tıpta mesanenin dış doğru açılması (bladder extrophy) denmektedir. Bu sendrom, dış genital organların kendisinden geliştiği ürogenital sinüsteki bir anomaliden ötürü batnın içinde olması gereken mesanenin dış doğru açılmasıdır. Bu yüzden dışa doğru açılan mesanenin görünen et parçasından idrar dökülmektedir.³⁰ Fakihlerin bahsettikleri bir diğer form olan ön ve arka taraftaki çıkışların (idrar ve anüs çıkışı) kapalı olup bu iki çıkış arasında bulunan bir çıkıştan idrar ve gaytasını yapan kişinin sendromuna “kalıcı kloaka (persistent cloaca)” denmektedir. Embriyonun sindirim sisteminin son kısmı olan kloakanın, gebeliğin beş ve altıncı haftası arasında ürorektal septum tarafından bölünerek ortadan ikiye ayrılması gerekmektedir. Bu bölünme sayesinde ön tarafta ürogenital sinüsten idrar çıkışı (üretra) ve (kadınlarda) vajina girişi, arka tarafta ise rektum kanalı ve anüs gelişmektedir. Ancak bahsedilen kişilerde kloaka tam anlamıyla ortadan ikiye bölünemediği için idrar çıkışı ve anüs, vajina girişine açılmaktadır. Bu yüzden idrar ve gayta her iki çıkış yerinin arasında bulunan açıklıktan -vajina girişinden- dışarı atılmaktadır.³¹

Fakihlerin cinsiyet gelişim bozuklukları kategorisine dâhil ettikleri son sınıf olan vücudunda hiçbir çıkış yeri olmadığı için yediğini içtiğini kusarak dışarı atan kimselerin bu problemi, güncel tıpta “deliksiz anüs (imperforate anus)” şeklinde ifade edilmektedir. Bu sendromda

28 Metinde geçen ifadenin tam hâli şu şekildedir: “Asrımızda farazî fıkıh yapanların zikretmediği, hünsâya benzeyen iki kişiye rastladık. Bunların ikisinin de ne kadınlık organı ne de erkeklik organı vardı. Onlardan birinin genital bölgesinin ön kısmında tepecik gibi bir et parçası vardı ve sürekli oradan idrar akıyordu. Bize bu şahsın namazdaki ve necasetten sakınma konusundaki hükmünü sordular. Diğerinin ise genital bölgesi ve anal bölgesinin çıkışları kapalı olup gayta ve idrarını bu iki bölgenin arasında bulunan açıklıktan yapıyordu. Bu kişi kadın kıyafeti giyer, kadınlarla bir arada vakit geçirir ve kendisini kadın olarak hissederdi. Ayrıca bazı acem ülkelerinde bulunan birinin vücudunda hiçbir çıkış yeri yoktur. Bu yüzden yediğini ve içtiğini kusmaktadır. Bu ve benzeri formlar, hünsâ manasındadır.” bk. İbn Kudâme, *el-Muğni*, 7/120-121. Ayrıca diğer fıkıh kaynakları için bk. Mâverdî, *el-Hâvi'l-kebir*, 8/168; ‘Aynî, *el-Binâye şerhu'l-Hidâye*, 13/530; Hattâb, *Mevâhibü'l-celil*, 8/610; Abdülğani b. Tâlib b. Hammâde el-Meydânî, *el-Lübâb fi şerhi'l-Kitâb* (Beyrut: el-Mektebü'l-İlmiyye, ty.), 2/212.

29 Eymen Fethi Muhammed Ali, “Cirâhâtü tashîhi'l-cins ve âsâruhâ: Dirâse fikiyye mukârane fi dav'il-mu'tiyâti't-tıbbiyyeti'l-hadîse”, *Mecelletü Külliyyeti 'ş-Şerî'a ve'l-Kânün* 21 (2009), 368.

30 el-Bâr - Cemâl, *ez-Zukûra ve'l-unüse*, 70.

31 Zeki Bayraktar, *Kişisel Görüşme*, 1 Aralık 2021.

normalde kloakanın arka tarafında açılması gereken anüs kanalı kapalı kaldığı için buradan gayta çıkamamaktadır. Bu duruma ürogenital sinüste anomali denir. Ötürü üretirinin de kapalı kalması eklenince idrar ve gaytanın vücuttan atılacağı yerler kapanmış olmaktadır. Yediğini içtiğini kusarak dışarı atan bu bireylere doğumun ardından müdahale edilmediği takdirde vefat etmektedirler. Bu yüzden konuyu günümüzde ele alan Muhammed Ali el-Bâr'a göre yeterli cerrahi tekniklerin olmadığı çağlarda deliksiz anüs sendromlu bebekler yaşama veda etmiş olmalıdırlar.³²

Fakihlerin bugün güncel tıbbın sindirim sisteminin oluşumu esnasında meydana gelen anomaliler olarak gördüğü kloakal malformasyonları cinsiyet gelişim bozuklukları olarak değerlendirmesinin nedeni, bu anomalilerin bazılarının dış genital organların görünümünü muğlaklaştırmasıdır.³³ Bu veriden, klasik fukahanın, fenotipik cinsiyetin belli olmasını engelleyen her durumu cinsiyet gelişim bozuklukları olarak kabul ettikleri anlaşılıyor. Bu bağlamda klasik dönem fıkhıta cinsiyet gelişim bozuklukları anlayışının güncel tıbbinkinden daha geniş olduğu ortaya çıkmaktadır. Bunun en önemli nedeni, dönemin tıbbî imkânlarıyla ancak fenotipik cinsiyetin (dışarıdan bakıldığında görünen cinsiyet) değerlendirilebilmesidir. Ultrason, MR gibi vücudun iç yapısını görüntüleyecek teknikler gelişmediği için cinsiyetin muğlaklığı konusunda daha çok fenotipik yapıyla yetinilmiştir. Ayrıca bu nokta, neden fıkhın CGB algısının güncel tıbbinkinden bir anlamda daha dar olduğunu da açıklamaktadır. Çünkü erken dönemlerde iç genital yapıları görüntüleme imkânının bulunmamasının yanında kromozom analizi, hormon ölçümleri gibi yöntemlerin de yokluğu nedeniyle günümüzde tıbbın CGB şemsiyesi altına aldığı Turner, Klinefelter, Swyer gibi sendromlar fıkhıta göre cinsiyet gelişim bozukluklarından sayılmamıştır ve sayılması da beklenemez. Zira bu sendromlarda bireyin fenotipik yapısı tipik bir erkek veya kadın olduğundan klasik dönem fakihlerine göre cinsiyetin belli olmasını engelleyen bir durum bulunmamaktadır. Ayrıca bugün güncel tıbbın CGB taksonomisinde testislerin karın veya kasık bölgesinden skrotuma inmemesi (kriptorşidizm), üretirinin glansın ucunda bulunmayıp penisin alt kısımlarına konumlanması (hipaspadias), doğuştan vajinanın gelişmemesi (vajinal agenezi), penisin normalden küçük gelişmesi (mikropenis) gibi varyantlar yer almaktadır. Doğal olarak, bu durumların hiçbiri klasik fıkhıta göre cinsiyet gelişim bozuklukları olarak görülmemektedir. Çünkü bugün tıbbın CGB anlayışı “genel olarak cinsel gelişim esnasında yaşanabilecek herhangi bir bozukluk” şeklindeyken fıkhın tanımı “fenotipik cinsiyetin belli olmasını engelleyecek durumlar” şeklindedir. Bu yüzden bahsedilen sendromlarda kişinin fenotipik cinsiyeti net olduğu için fakihlere göre CGB yani hüsnâlık sınıfına dâhil edilmemişlerdir.

Bu noktada dikkat edilmesi gereken bir başka konu, modern öncesi dönemlerde CGB'li bireylerin insidanslarının son derece nadir olduğu bilgisinin yeniden sorgulanmasıdır.³⁴ Çünkü

32 el-Bâr, “Müşkiletü'l-hüsnâ beyne't-tıbb ve'l-fıkh”, 351.

33 el-Bâr - Cemâl, *ez-Zukûra ve'l-unûse*, 66.

34 Abdu'l-hay b. Abdulhalîm el-Leknevî, *'Umdetü'r-ri'âye ala Şerhi'l-Vikâye* (Beyrut: Daru'l-Kütübi'l-İlmiyye, 2019), 7/649.

bugünkü anlamıyla fenotipik cinsiyetin ötesine giden bir kavrayışla düşündüğümüzde fakihlerin hünsâ olarak nitelemediği CGB'li bireylerin olduğu kesinleşmektedir. Bu bakımdan CGB olgusunun, günümüzde olduğu gibi³⁵ erken dönemlerde de nadir olmadığı yorumu yapılabilir.³⁶

3. Cinsiyet Gelişim Bozukluklarının Tanı Aşamasının ve Cinsiyet Atama Kriterlerinin Fikhî Açıdan Değerlendirilmesi

Cinsiyet gelişim bozukluklarının tanısı farklı aşamalarla konmaktadır. Bu aşamalarda bireyin kendisiyle birlikte ailevi yapısı ve dış faktörler de rol almaktadır. Bunlar sırasıyla öykü alma, fiziki muayene, laboratuvar testleri, görüntüleme testleri ve laparoskopi testlerinden müteşekkildir.

Cinsiyet gelişim bozukluklarından şüphelenildiğinde öncelikle annenin hamilelik *öyküsü* alınır. Bu noktada annenin hamilelik esnasında kullandığı ilaçlar sorgulanır. Örneğin annenin progesteron veya androjen içerikli ilaçlar alması, fetüsün dış genitelyalarını karşı cinsinkine dönüştürebilir.³⁷ Gebeliğin hangi yöntemle gerçekleştiğinin öyküsü de alınır. Çünkü gebelik, tüp bebek gibi yardımcı üreme teknikleriyle gerçekleştiğinde anneye dışarıdan verilen hormonlar, fetüste cinsiyet gelişim bozukluklarına yol açabilir. Son olarak ailenin başından geçenlerin öyküsü alınır. Bu bağlamda ebeveynler arasında akrabalık bağı olup olmadığı, hirsutizm (kadınlarda aşırı tüylenme), erken ergenlik, adet olamama (amenore) veya adet düzensizliği, kısırılık gibi durumlar sorgulanır.³⁸ İkinci aşama olan *fiziki muayenedeki* en önemli faktör, gonadların yapısıdır. Gonadlar ele geldiğinde testis olma ihtimali arttığı için 46, XY cinsiyet gelişim bozukluğunu çağırıştırır. El ile hissedilemediğinde ise yumurtalık olduğuna karar verilerek 46, XX cinsiyet gelişim bozukluğu akla gelir.³⁹ Gonadların ardından incelenen diğer yapı, fallus boyutudur.⁴⁰ Fiziki muayene esnasına kontrol edilen diğer noktalar bireyin kan basıncı, hidrasyon durumu ve ciltte pigmentasyon olup olmadığıdır. *Laboratuvar testi* aşamasına gelindiğinde, cinsiyet gelişim bozukluğundan şüphelenilen bireye ilk olarak kromozom analizi yapılır. Ardından KAH sendromunun varlığının bilinebilmesi için -böbrek üstü bezlerinin kortizol salgılama düzeyini gösteren- 17-Hidroksiprogesteron, testosteron, AMH hormonu ölçümüne gidilir. Ardından böbrek üstü bezlerindeki hormonal dengesizliğin vücudun su ve tuz dengesini bozup bozmadığının anlaşılması için serum elektrolit testleri yapılır. Ayrıca idrar tahlili de yapılır.⁴¹ *Görüntüleme testleri* aşamasında ise bireyin iç genitelyalarının yapısının analiz edilebilmesi için abdominopelvik (karın-pelvik) ultrasonu kullanılır. Bireyin dış genital

35 Günümüzde bütün CGB çeşitlerinin dünya genelinde görülme insidansı her iki bin doğumda bir şekilde ifade edilmektedir. Ayrıntılı bilgi için bk. Milton Diamond-Hazel G. Beh, "The Right to Be Wrong: Sex and Gender Decisions", *Ethics and Intersex*, ed. Sharon E. Sytsma (Netherlands: Springer Press, 2006), 29/108.

36 Doğan, *Tıbbî, Etik ve Fikhî Yönleriyle Cinsiyet Gelişim Bozuklukları*, 96.

37 Alikeşifoğlu, "Ambigius Genitalya'ya Klinik Yaklaşım", 143.

38 Kim - Kim, "Disorders of Sex Development", 3; Alikeşifoğlu, "Ambigius Genitalya'ya Klinik Yaklaşım", 143.

39 Alikeşifoğlu, "Ambigius Genitalya'ya Klinik Yaklaşım", 143.

40 Kim - Kim, "Disorders of Sex Development", 3.

41 Alikeşifoğlu, "Ambigius Genitalya'ya Klinik Yaklaşım", 143-144.

organlarının ölçümü için ise genitogram tekniğinden yararlanılır. Son olarak gerek kalırsa bireyin karın bölgesinde kalan gonadlarının yapısının belirlenebilmesi için *laparoskopi yöntemi* kullanılır. Bu yöntem, özellikle önceki aşamalarda tanısı konamayan ve gonadları karın bölgesinde kaldığı için el ile muayenede hissedilemeyen bireyler için oldukça önemlidir.⁴²

Fakihler ise CGB'li, klasik adıyla hünsâ bir kimseyle karşılaştıkları zaman öncelikle cinsiyetini atamaya çalışmışlardır. Çünkü onlara göre cinsiyeti belirsiz olan kişi, dinî ritüellerini nasıl yerine getireceğini bilemez ve toplumda hangi rolü üstleneceğine karar veremez. Bu ikilemler, bireye hem psikolojik hem de fiziksel zararlar verir. Bu yüzden modern öncesi dönem fakihleri, içinde yaşadıkları dönemin tıbbî imkânlarına göre cinsiyet atama kriterleri geliştirmeye çalışmışlardır. Cinsiyet atama kriterlerini üretirken diğer insanlar ve hayvanların anatomilerine kıyaslar yapmışlardır. Cinsiyetin yalnızca fiziksel parametrelerle çözülemeyeceğini, bu yüzden soyut ve psikolojik parametrelerin de dikkate alınması gerektiğini düşünmüşlerdir. Bu bakımdan fıkhîta cinsiyetin yalnızca biyolojik yönünün değil psikolojik yönünün de önemsendiği söylenebilir. Cinsiyet atanırken soyut kriterlerin de dikkate alınması, cinsiyetin belirlenmesi konusundaki ısrarı göstermektedir. Bu ısrarın yanında cinsiyetin en net yöntemlere göre atanmasına da önem verilmiştir. Bu önemi, cinsiyet atama yöntemlerinin kuvvetliden zayıfa doğru yani somut/fiziksel alametlerden soyut alametlere doğru işletilmesinde görüyoruz. Ancak bu noktada kendileri için cinsiyet atama yöntemleri üretilen sınıfın, her iki cinsin dış genitelyalarına sahip bireyler olduğunun vurgulanması gerekmektedir. Fakihler, diğer sınıf olan kendisinde hiçbir cinsin genital organları bulunmayan bireylerin cinsiyetlerinin ergenlikten sonra vücutta beliren ikincil cinsiyet karakterlerine veya cinsel yönelimlerine göre atanacağını belirtmişlerdir. Çünkü söz konusu bireylerde ergenlikten önce cinsiyetin belirlenebileceği bir dış genital yapı yoktur.⁴³ Aşağıdaki başlıklarda cinsiyet atama yöntemleri, somut/fiziksel ve soyut kriter şeklinde ikiye ayrılarak incelenecektir. İncelememiz esnasında hiyerarşik yapı en kuvvetliden zayıfa doğru şekillenecektir.

3.1. Cinsiyetin Somut/Fiziksel Kriterlere Göre Atanması

Cinsiyet atanırken en kuvvetli yöntemler olarak görülen somut/fiziksel kriterler beş tanedir. Somut yöntemlerin de kendi içinde kuvvet dereceleri vardır. Aşağıdaki başlıklarda kuvvet dereceleri baz alınarak somut kriterlerden bahsedilecektir.

3.1.1. Cinsiyetin Dış Genital Organlara Göre Atanması

Hukuk sistemleri, hükümlerini düzenlerken genellikle somut ve sabit olan durumları baz aldığı için cinsiyetin atanması konusunda öncelikle herkes tarafından algılanabilecek fiziksel belirtiler kullanılmıştır. Bu yüzden hem ergenlikten önce cinsiyetin atanmasını sağladığı hem de daha kesin sonuçlar verdiği için dış genitelyalara odaklanılmıştır. Dış genital yapıda dikkate alınan doku ise idrarın dışarı atıldığı yer olan uretranın konumudur. Buna göre idrar,

42 Kim - Kim, "Disorders of Sex Development", 4.

43 Ebû Zekeriyâ Yahyâ b. Şeref b. Müri en-Nevevî, *el-Mecmû' Şerhu'l-Mühezzeb* (Beyrut: Daru'l-fıkr, ty.), 2/46-47; Hattâb, *Mevâhibü'l-celîl*, 8/610.

genital bölgenin üst tarafından yapıldığında (üretra üst bölgede konumlandığında) cinsiyet erkek olarak atanırken alt tarafından yapıldığında (üretra daha alt bölgede konumlandığında) kadın olarak atanmıştır.⁴⁴ Her ne kadar üretranın konumu kriteri güncel tıpta dikkate alınmasa da klasik dönemler için oldukça mantıklı bir yöntemdir. Çünkü üretranın, her iki cinste farklı yerlerde konumlandığından hareketle (erkeklerde penisin içinden geçerken kadınlarda vajina girişi ile klitoris arasında) onunla cinsiyetin anlaşılabilceği düşünülmüştür. Klasik fakihler, bu yöntemi mantık süzgecinden geçirerek üretmişlerdir. Onlara göre genital organların genel işlevi vücuttaki idrarı dışarı atmaktır. Bu bakımdan idrarın dışarı atıldığı genital organ, işlevsel yani gerçek organken diğeri fazladan yaratılmış olmaktadır.⁴⁵ Buna, o zamanlar gözlem yoluyla üretranın her iki cinste farklı yerde konumlandığının anlaşıldığı bilgisi de eklenince ilgili yöntemin -o dönem için- makul ve pratik olduğu söylenebilir.

Erken dönem fakihlerinin, erkek ve kadının üretralarının farklı yerlerde konumlandığının farkında oldukları, onların zikredilen örneğin bir ileri boyutu için buldukları çözümden de anlaşılmaktadır. Zira eserlerde her iki genital organından idrar yapan hüsnâ bireyin cinsiyeti atanırken idrarını ilk yaptığı genital organın dikkate alınacağı ifade edilmiştir. Çünkü onlara göre böyle bir kişi aslında idrarını bir genital organından yapmaktadır, ancak idrar, diğerine sıçradığı için sanki iki genital organından da geliyormuş gibi görünmektedir.⁴⁶ Onların bu yorumundan, CGB'li de olsa bir insanda çift üretra olamayacağını farkında oldukları çıkarımı yapılabilir. Ancak farazî hukuk gereği örnek bir ileri boyuta götürülerek aynı anda iki genital organdan idrar yapılması hâli tartışılmıştır. Bu konuda diğer mezhepler ve Hanefî mezhebinden Ebû Yûsuf (öl. 182/798) ve İmam Muhammed (öl. 189/805), hükümlerde miktar olarak çokluğun dikkate alınması kuralından ötürü cinsiyetin, idrarın fazla geldiği genital organa göre atanacağını savunmuştur.⁴⁷ Ancak Ebû Hanife (öl. 150/767) bu çözümü mantıklı bulmamış, idrarın fazla gelmesini mesanenin genişliğine bağlayarak her iki genital organdan idrar yapılması hâlinde cinsiyetin atanamayacağını savunmuştur.⁴⁸

44 Kaynaklarda çift cinsiyetilerin cinsiyetini atamak için esas alınan üretra yeri kriterinin Cahiliye döneminden beri kullanıldığı ifade edilmektedir. Rivayete göre dönemin hâkimi olan 'Âmir b. ez-Zarb el-'Udvânî'ye çift cinsiyetli insanların nasıl mirasçı olacakları soruldu. O da bu kişilerin hem erkek hem kadın hükmünde olacaklarına hükmetti. Ancak kavmi bu hükümden hoşlanmadı. Günlerce mesele üzerine düşünen 'Âmir, kızının tavsiyesi üzerine bu kimselerin, idrarın yapıldığı yere göre mirasçı olmalarına hükmetti. Onun verdiği hükme insanlar razı oldu ve hüsnâlar için idrar yapılan yer kriteri o günden beri kullanılır oldu. bk. Ebû Abdillâh Radiyüddin Burhânü'l-İslâm Muhammed b. Muhammed es-Serahsî, *el-Mebsût* (Beyrut: Dâru'l-Marife, 1993), 30/103; Ebû'l-Bekâ Kemâlüddin Muhammed b. Müsâ b. İsâ ed-Demîrî, *en-Necmü'l-vehhâc fi şerhi'l-Minhâc* (Cidde: Daru'l-Minhâc, 2004), 6/184.

45 Mâverdi, *el-Hâvi'l-kebir*, 11/411; Zeylâi, *Tebyînu'l-hakâik*, 6/215; Ekmelüddin Muhammed b. Muhammed b. Muhammed el-Bâbertî, *el-'Inâye şerhu'l-Hidâye* (Beyrut: Daru'l-Kütübi'l-İlmiyye, 2019), 6/604; İbn Âbidîn, *Reddü'l-muhtâr*, 10/446.

46 Alâüddin Ebû Bekr b. Mes'ûd b. Ahmed el-Kâsânî, *Bedâ'iu's-sanâi fi tertibi's-şerâ'i* (Beyrut: Dâru'l-Kütübi'l-İlmiyye, 1986), 7/327; Mansûr b. Yûnus el-Buhûfî, *Keşşâfü'l-kinâ' 'an metni'l-İknâ'* (Beyrut: Daru'l-Kütübi'l-İlmiyye, 2009), 4/564.

47 İbn Kudâme, *el-Muğni*, 1/114; Şihâbüddin Ahmed b. İdris el-Karâfî, *ez-Zehira* (Tunus: Daru'l-Garbi'l-İslâmî, 2012), 13/24; Aynî, *el-Binâye şerhu'l-Hidâye*, 13/529.

48 Aynî, *el-Binâye şerhu'l-Hidâye*, 13/529. Ebû Hanife, Ebû Yusufa "Sen hiç hüküm vermek için idrarı tartan bir hakim gördün mü?" şeklinde bir soru yönelterek kendi görüşünün realitede var olan hukuk mantığına daha

Görüldüğü üzere dış genitalyada bulunan üretranın yapısı yöntemi konusunda pek çok kombinasyon tartışılmış ve çözümlenmeye çalışılmıştır. Diğer cinsiyet atama yöntemlerinde bu kadar derine inilmemesi, fıkhıta cinsiyetin olabildiğince erken vakitte atanması eğilimini göstermektedir. Cinsiyet, dış genitalyaya göre atanmadığında iç genitalyalara göre atanmaya çalışılmıştır.

3.1.2. Cinsiyetin İç Genital Organlara ve Hormonlara Göre Atanması

Cinsiyet, dış genital organlara göre atanmadığında iç genitalyaların yapısının belirlenebilmesi için ergenliğin gelmesi beklenmiştir. Buna göre ergenliğe regl (menstrüasyon) ile girildiğinde cinsiyetin kadın olduğuna, boşalma (ejekülasyon) ile girildiğinde ise erkek olduğuna karar verilmiştir.⁴⁹ Hukuk ekollerinin genel kanaati böyle olmasına rağmen Şâfiî' mezhebi, her iki cinsin boşalma noktasında ortak olmasına karşın kişiden gelen kanın yalnızca regl kanı olmayıp başka sebeplerden ötürü gelebileceğini ifade etmiştir. Bu yüzden cinsiyet atanırken kanama faktörü güvensiz sonuçlar vereceği için onu dikkate almamış, boşalmanın gerçekleştiği genital organı baz almıştır.⁵⁰

Bu yöntemde önemli olan bir diğer nokta ergenlikle birlikte CGB'li kişinin bedeninde görülen ikincil cinsiyet karakterleridir. Bu bağlamda hukuk ekollerinin çoğu, göğüs ve süt gelişiminde cinsiyeti kadın yönünde atarken, sakal gelişiminde erkek yönünde atanmıştır.⁵¹ Ancak Şâfiî' mezhebi, asıl olanın kadınlarda göğüs ve süt gelişimi, erkeklerde ise sakal gelişimi olmasına rağmen bazen bunun tam tersinin mümkün olduğunu ifade ederek ikincil cinsiyet karakterlerini dikkate almamıştır.⁵² Bu durum, dönemin toplumunda hormon bozukluğu sonucu karşı cinsin ikincil cinsiyet karakterlerini taşıyan bireylerin varlığını imlemektedir. Bu bağlamda Şâfiî' mezhebinin meseleye daha ihtiyatlı yaklaşarak ikincil cinsiyet karakterlerinin dikkate alınması konusunda güncel tıpla aynı fikirde olduğu söylenebilir. Bunun yanında cinsiyet atanırken ergenliğin beklenmesi ve ikincil cinsiyet karakterlerinin gözlemlenmesi, fakihlerin cinsiyet algısının yalnızca dış genital organlarla sınırlı olmadığını, iç genital yapıları da kapsamına dâhil ettiğini göstermektedir. Her ne kadar onlar, bugünkü anlamda iç genitalyaların bilincinde olmasalar da her iki cinsin iç genital organlarının aynı olmadığını farkında olduklarından, cinsiyetin atanması için ergenliği beklemişleridir. İç genital organlar, cinsiyetin atanmasına yardımcı olmadığında bireyin cinsel fonksiyonuna bakılmıştır.

uygun olduğunu göstermiştir (Serahsî, *el-Mebsût*, 30/104).

49 Ebû Abdillâh Muhammed b. el-Hasen b. Ferkad eş-Şeybânî, *el-Asl* (Beyrut: Daru İbni Hazm, 2012) 9/334, Hattâb, *Mevâhibü'l-celil*, 8/620, Buhûtî, *Keşşâfü'l-İknâ' 'an metni'l-İknâ'*, 4/564.

50 Mâverdi, *el-Hâvi'l-kebir*, 11/411.

51 Serahsî, *el-Mebsût*, 30/102; Kâsânî, *Bedâ'iu's-sanâ'i*, 7/327, Hattâb, *Mevâhibü'l-celil*, 8/620, Buhûtî, *Keşşâfü'l-İknâ' 'an metni'l-İknâ'*, 4/564.

52 İmâmü'l-Haremeyn Ebü'l-Me'âli Rükniiddin Abdulmelik b. Abdillâh b. Yûsuf el-Cüveynî, *Nihâyetü'l-matlab fi dirâyeti'l-mezheb* (Katar: Daru'l-Minhâc, 2009), 1/133. Erkeklerden süt gelmesine dair örnek olarak kaynaklarda Harun er-Reşid döneminde bir adamın göğsünde süt gelişiminin olup bebek emzirdiği rivayet edilmiştir (Ebü'l-Hüseyn Yahya b. Ebü'l-Hayr b. Sâlim b. Esad el-İmrâni, *el-Beyân fi mezhebi'l-İmâm eş-Şâfiî'* (Cidde: Dâru'l-Minhâc, 2000), 9/77).

3.1.3. Cinsiyetin Cinsel Fonksiyona Göre Atanması

Kaynaklarda CGB'li yani hüsnâ bireylerin cinsiyetlerinin atanması için cinsel fonksiyondan bahseden tek mezhep Hanefî ekolüdür. Hanefilere göre CGB'li bir kimse erkekler gibi cinsel ilişkiye girdiğinde erkek, kadınlar gibi cinsel ilişkiye girdiğinde ise kadın olarak atanacaktır. Onlar, bu görüşe giderken anatomik açıdan eksiksiz olan genital organın cinsel fonksiyonunu yerine getireceğini referans almışlardır. Bu bağlamda cinsel ilişki fonksiyonunu yerine getirebilen genital organ, aslı/gerçek olurken diğeri fazladan yaratılmış olmaktadır.⁵³ Cinsel fonksiyon kriteri, güncel tıbbin cinsiyet atama kriterlerinde de ilk sıralarda yer alır. Buna göre tıpta cinsiyet erkek olarak atanacağında fallus boyutunun cinsel fonksiyon için yeterli olup olmadığı önemli rol oynamaktadır. Bu bakımdan Hanefî hukuk ekolünün ürettiği cinsel fonksiyon yönteminin tıbbiyle paralel olduğu söylenebilir.

3.1.4. Cinsiyetin Üreme Potansiyeline Göre Atanması

Klasik dönem fıkıhta üreme potansiyeli daha çok kadınlar açısından ele alınmış ve hamile kalan CGB'li bireyin cinsiyetinin kesin dışı olduğuna hükmedilmiştir.⁵⁴ Ancak cinsiyetin doğru atanabilmesi için hamileliğin kesin olarak ispatlanması istenmiştir. Örneğin karnı büyüyen CGB'li bireyin gebe olduğu ortaya çıkana kadar kadınlığına hükmedilmemiştir. Bir diğer örnekte gebeliğin başlangıcında düşük yapan CGB'li kimsenin gerçekten hamile olup olmadığının tespit edilebilmesi için düşürülen parça, dönemin sağlıkçıları olan ebelere sunulmuştur. Ebeler, düşürülen parçanın insan embriyosu olduğuna karar verdiğinde cinsiyet kadın olarak atanmıştır.⁵⁵

Diğer yandan ilk dönem fıkıh eserlerinde kendisinden şüphe duyulmayan hamilelik kriteri, daha sonraki eserlerde şüpheli bir boyuta dönüşmüştür. Çünkü bu eserlerde hem hamile kalabilen hem de hamile bırakabilen CGB'li şahıslardan bahsedilmiş, bu kimselerin cinsiyetlerinin nasıl belirleneceği tartışılmıştır.⁵⁶ Bazı hukukçular hamile kalma potansiyelini öne çıkararak cinsiyetin kadın olarak atanacağını,⁵⁷ bazıları aynı kuvvette iki delil çatıştığı için cinsiyetin

53 İmam Muhammed, *el-Asl*, 9/334; Serahsî, *el-Mebsût*, 30/105, Kâsânî, *Bedâ'iu's-sanâ'i*, 7/327, İbn Âbidîn, *Reddü'l-muhtâr*, 10/447.

54 İmam Muhammed, *el-Asl*, 9/325; Nevevî, *el-Mecmû' Şerhu'l-Mühezzeb*, 16/214; Hattâb, *Mevâhibü'l-celîl*, 8/620; Buhûtî, *Keşşâfü'l-kanâ' 'an metni'l-İknâ'*, 4/564.

55 Nevevî, *el-Mecmû' Şerhu'l-Mühezzeb*, 2/48; Ebü'l-Fazl Celâlüddîn Abdurrahmân b. Ebî Bekr b. Muhammed es-Suyûtî, *el-Eşbâh ve'n-nezâ'ir fi kavâ'id ve furû'i fikhî's-Şâfi'iyye* (Beyrut: Daru'l-Kütübü'l-İlmiyye 1983), 241.

56 Ebü Abdillâh Muhammed b. Ahmed b. Arafê ed-Desûkî, *Hâşiyetü'd-Desûkî 'ale's-Şerhi'l-kebir* (Lübnan: Dâru'l-Fikr, ty.), 4/489. Kaynaklarda bu durum hem batından (karın) hem de zahırdan (sulb) doğum şeklinde geçmektedir. Batından doğumla hüsnânın bir erkekten hamile kalması, zahırdan doğumla da bir kadını hamile bırakması kastedilmektedir (Enes Abdü'l-Fettâh Ebü Şâdî, "Tashihi'l-hüsnâ el-müşkil fi dav'it-tıbbi'l-hadis", *Mecelletü Külliyyeti'd-Demenhur: Dirâsâti'l-İslâmiyye ve'l-Arabiyye* 3/2 (2017), 286).

57 Suyûtî, *el-Eşbâh ve'n-nezâ'ir*, 242; Ebü Yahyâ Zekeriyyâ b. Muhammed b. Ahmed b. Zekeriyyâ el-Ensârî, *el-Gurerü'l-behiyye fi şerhi'l-Behceti'l-Verdiyye* (Kahire: Matba'atü'l-Meymeniyeye, ty.), 1/134; Hattâb, *Mevâhibü'l-celîl*, 6/431.

atanamayacağını,⁵⁸ bazıları da böyle bir örneğin görülmesinin imkânsız olduğunu ifade etmiştir.⁵⁹ Kanaatimizce son görüş sahiplerinin kararı daha doğrudur. Çünkü güncel tıbbın da kanıtladığı gibi CGB’li de olsa bir kimsenin aynı anda her iki cinsin üreme özelliklerini kendisinde bulundurma imkânı yoktur.⁶⁰ Bu bağlamda fakihlerin, son örneği farazi hukuk çerçevesinde tartıştıkları, yani toplumda böyle varyantlar görülme de ileride görülme ihtimaline dayanarak konuyu gündemlerine aldıkları söylenebilir.

3.1.5. Cinsiyetin Genital Organlar Dışında Kalan Anatomik Yapıya Göre Atanması

Bazı kaynaklarda cinsiyetin atanması hususunda genital organlar dışında kalan organların da dikkate alındığına dair birtakım rivayetler yer almıştır. Hiçbir hukuk ekolü tarafından kabul görmeyen, Hz. Ali (öl. 40/661) ve tâbiîn alimlerinden Hasan-ı Basrî’ye (öl. 110/728) nispet edilen görüşe göre Hz. Havva’nın Hz. Adem’in sol kaburga kemiğinden yaratıldığı anlayışından ötürü erkeklerin kaburga kemiklerinin kadınlarınkinden bir eksik olduğu iddia edilmiştir. Buna göre diğer cinsiyet atama yöntemleriyle cinsiyeti belirlenemeyen CGB’li bireyin kaburga kemikleri sayılacaktır. Kaburga kemikleri her iki tarafta da eşit olduğunda cinsiyetin kadın, eksik olduğunda ise erkek olduğuna hükmedilecektir.⁶¹ Ancak bu iddiayı, hiçbir mezhep dikkate almamıştır. Söz konusu iddiayı mantık süzgecinden geçiren hukuk ekolleri, boğazladıkları dişi veya erkek büyükbaş hayvanların kaburga kemiklerinin eşit olduğunu, dolayısıyla insanınkinden eksik olması için bir sebep bulunmadığını ifade etmişlerdir.⁶² Ayrıca onlar, kaburga sayımı kriterinin gerçek cinsiyeti göstermesi hâlinde dış genitelya kriterinden de önce kullanılacağını ve toplumda cinsiyeti atanamayan bireylerin kalmayacağını vurgulamışlardır.⁶³ Güncel tıpta her iki cinsin de sağ ve solda 12’şer kaburga kemiği olduğunun kesin olarak bilindiği düşünüldüğünde klasik dönemlerde tıbbî teknikler olmamasına rağmen diğer canlıların anatomilerini gözlem metoduyla doğru sonuçlara varıldığı görülmektedir. Ayrıca erken dönem fakihlerin ilgili yöntemi eleştiri süzgecinden geçirmeleri, onların doğru hükmü verebilmek için olanca çabayı harcadıklarını göstermektedir.

58 Ebû Abdillâh Muhammed b. Abdillâh b. Alî el-Haraşî, *Şerhu Muhtasarı Halîl* (Beyrut: Dâru’l-Fikr, 1899), 8/232.

59 Ebû Abdillâh Muhammed b. Ahmed el-Kurtubî, *el-Câmi’ li ahkâmi’l-Kur’ân* (Kahire: Daru’l-Kütübi’l-Misriyye, 1964), 5/67; Ebû Abdillâh Muhammed b. Ahmed b. Muhammed ‘İlîş, *Minahu’l-celîl şerhu Muhtasarı Halîl* (Beyrut: Daru’l-Fikr, 1989), 9/707.

60 Ali, “Cirâhâtu tashîhi’l-cins ve âsaruhâ”, 528; el-Bâr-Cemâl, *ez-Zukûra ve’l-unûse*, 20; Mahmûd el-Hâc Kâsım Muhammed, “el-Hünsâ fi’t-tıb ve’l-fikh ve’t-türâs”, *Mecelletü’l-Mecma’i’l-İlmî* 52/2 (2004), 28-29; Ebû Şâdî, “Tashîhu’l-hünsâ el-müşkil”, 286.

61 Mâverdî, *el-Hâvi’l-kebîr*, 11/412; Ebu’l-Mehâsin Abdolvâhid b. İsmail er-Rûyânî, *Bahru’l-mezheb fi furû’l-mezhebi ş-Şâfi’* (Beyrut: Daru’l-Kütübi’l-İlmiyye, 2009), 9/370; Karâfi, *ez-Zehîra*, 13/26; Ebû’l-Abbâs Şihâbüddîn Ahmed b. Muhammed el-Hasenî el-Hamevî, *Gamzu’uyûni’l-besâir fi şerhi’l-Eşbâh ve’n-nezâ’ir* (Beyrut: Daru’l-Kütübi’l-İlmiyye, 1985), 3/380.

62 Mâverdî, *el-Hâvi’l-kebîr*, 11/412.

63 Mâverdî, *el-Hâvi’l-kebîr*, 11/412, İbn Kudâme, *el-Muğni*, 1/115.

3.2. Cinsiyetin Soyut Kriterlere Göre Atanması

Cinsiyetin atanmasında somut/fiziksel kriterler yetersiz kaldığında insan psikolojisini de içine alan birtakım soyut kriterlere başvurulmuştur. Cinsel organlar veya sakal, göğüs vb. sekonder cinsiyet karakterleri gibi somut unsurlar incelenmesine rağmen cinsiyet atanmadığında fakihler daha soyut kriterlere başvurmak zorunda kalmışlardır. Bu bağlamda aşağıda bahsedilecek olan cinsel yönelim kriteri ve cinsiyetin türü konusundaki ikrar yöntemlerinin sıralamada son yeri aldığı bilinmesi önemlidir.

3.2.1. Cinsiyetin Cinsel Yönelime Göre Atanması

Cinsel yönelim kriterini literatüre kazandıran Şâfiî ve Hanbeliler, “cinsiyet zâhirî (somut/fiziksel) alametlere göre atanmadığında bâtinî alametlere (cinsel yönelim) geçileceğini” ifade etmişlerdir. Buna göre son çare olarak cinsiyeti atanamayan bireye hangi cinse karşı cinsel yönelim hissettiği sorulacak ve buna göre hüküm verilecektir. Çünkü onların da vurguladığı üzere Allah Teâlâ, fitrat olarak her cinsin içine karşı cinse yönelik cinsel meyil koymuştur.⁶⁴ Bu ekoller, cinsiyeti atamada somut kriterler çaresiz kaldığında, cinsiyetin biyolojik boyutunun yanında psikolojik yönünü de dikkate almıştır. Ancak psikolojik yapının kaygan zemin olduğunun farkında oldukları için burada kastedilen cinsel yönelimin, pür şehvetten oluşan hisler anlamına gelmediğini, bireyin fitratının gerçekten hangi cinsle cinsel ilişkiye yatkın olduğunun baz alınacağını vurgulamışlardır.⁶⁵ Yine kişinin ruh hâlinin değişme riskinden hem kendisinin hem de muhatap olduğu kimselerin korunması için cinsiyet atandıktan sonraki karar değişimleri dikkate alınmamıştır. Çünkü bireyin cinsel yönelim itirafına göre hükümler düzenlenmiş ve başkalarına karşı yükümlülük altına girilmiştir. Ancak diğer yandan cinsiyetin yanlış atanma ihtimalini de göz önünde bulunduran Şâfiî ekolü, böyle bir kimsenin cinsiyetinin yeniden atanmasını ancak somut/fiziksel belirtilerin ortaya çıkmasına bağlamıştır. Buna göre cinsel yöneliminin kadınlara olduğunu söyleyerek bir kadınla evlenen CGB’li kimse, daha sonra cinsel yöneliminin erkeklere karşı olduğunu itiraf ettiğinde onun bu itirafı tek başına dikkate alınmamaktadır. Ancak somut delillerle desteklendiğinde, mesela hamile kaldığında cinsiyetin yeniden kadın olarak atanmasına hükmedilir. Çünkü bu durumda daha güçlü olan somut delille cinsiyetin yanlış atandığı ortaya çıkmış olur.⁶⁶

Görüldüğü üzere Şâfiî mezhebi, cinsiyetin psikolojik yanını dikkate alarak cinsiyeti atanamayan CGB’li bireylere yeni bir çözüm yolu üretmiştir. Bu çözüm yolunu üreten bireyleri ruhsal yapının değişim riskinden koruyacak incelikli yöntemler de geliştirmiştir. İlgili kriterden anlaşıldığına göre CGB’li kimseye tercih hakkı verilmiştir. Bu tercih hakkında dikkat çeken nokta, “cinsel kimliğin” değil “cinsel yönelimin” esas alınmasıdır. Yani bireyin kendisini hangi cinsiyette hissettiğinden ziyade hangi cinsten cinsel çekim aldığına odaklanılmıştır. Bu

64 Mâverdî, *el-Hâvi l-kebir*, 11/412.

65 Ebû Ya’lâ Muhammed b. el-Hüseyn b. Muhammed b. Halef el-Ferrâ’, *el-Mesâilu l-fikhiyye min Kitâbi r-Rivâyeteyn ve l-vecheyn* (Riyâd: Mektebü’l-Ma’ârif, 1985), 2/112-113.

66 ‘İmrânî, *el-Beyân fi mezhebi l-İmâm eş-Şâfiî*, 9/77-78.

bağlamda CGB'li bireye tanınan tercih hakkının, karşı cinsle cinsel etkileşime göre tanımlandığı söylenebilir. Ancak bu kriterin, diğer somut kriterlerin yetersiz kaldığı noktada zorunlu olarak başvurulmuş son çarelerden görüldüğü unutulmamalıdır. Soyut kriterlerin ikinci aşamasını, CGB'li kişinin yahut ailesinin cinsiyetin çeşidi konusundaki ikrarı/itirafı oluşturmaktadır.

3.2.2. Cinsiyetin İkrara Göre Atanması

Cinsiyetin ikrara göre atanması meselesini kaynaklarında tartışanlar, Hanefî hukukçulardır. Onlar, CGB'li (hüsnâ) bireyin yahut ailesinin, cinsiyetin dışı veya erkek olduğunu ikrar etmesiyle cinsiyetin atanması konusunu iki farklı duruma göre değerlendirmişlerdir. Bu bağlamda, CGB'li birey ergenliğe girmesine rağmen bedeninde hiçbir cinsiyet atayıcı kriter görülmediğinde yahut birden fazla cinsiyet atayıcı kriter bulunduğu için cinsiyetinin müşkil kaldığına hükmedildiğinde birey veya ailesinin, cinsiyet konusundaki ikrarı Hanefîlerin çoğu tarafından reddedilmiştir. Çünkü onlara göre ergenliğe girildiği hâlde bedeninde cinsiyetin atanmasını sağlayacak somut kriterler görülmediği yahut birden fazla kriter bulunup bu kriterler birbirine karıştığı için CGB'li kişinin bundan sonra cinsiyetini ikrar etmesi delilsiz iddia seviyesinde olmaktadır. Dolayısıyla cinsiyetinin belirsiz (müşkil) kaldığına karar verilen CGB'li bireyin bedeninde sonradan somut/fiziksel kriterlerin görülmesiyle buna yalnızca birey veya ailesinin değil etraftaki insanların da şahit olacağı düşüncesiyle ikrarı geçersiz sayılmıştır. Bununla birlikte, Hanefî fakihlerden azınlığı teşkil eden bir grup, hüsnânın cinsiyeti müşkil olsa dahi cinsiyetine dair ikrarını geçerli saymışlardır.⁶⁷

CGB'li bireyin veya ailesinin ikrarının, cinsiyetin belirsiz (müşkil) olduğunun kesinleşmesinden önce gelmesi hâlinde ise söz konusu ikrar Hanefîler tarafından kabul edilmiştir. Çünkü cinsiyet konusunda henüz bir hükme varılmadığı için bireyin kendi hâlini diğer insanlardan daha iyi bileceği gerekçesiyle bu konudaki sözüne itibar edilmiştir.⁶⁸ Bu noktada cinsiyet konusundaki ikrarın, somut kriterlere göre mi yoksa psikolojik kriterlere göre mi olacağı sorusu gündeme gelebilir. Hanefî fakihler hüsnânın sözünün, başkasının bilemeyeceği kişiye özel mahrem durumlarla ilgili olması hâlinde kabul edileceğini ifade etmişlerdir. Buna göre, hüsnâ âdet olduğunu veya kendisinden meni geldiğini ya da erkeklerle veya kadınlara cinsel meyil hissettiğini haber verirse sözü kabul edilir; daha sonra sözünden dönerse kabul edilmez. Ancak mesela erkek olduğunu söyleyip sonra doğum yapması gibi hâllerde önceki sözünün yalan olduğu aşikar olduğu için bununla amel edilmez.⁶⁹ Görüldüğü üzere Hanefîler, cinsiyetin atanamayacağına (müşkil olduğuna) hükmedilmediği müddetçe CGB'li kişinin hem yalnızca kendisinin bilebileceği biyolojik durumlara dair ikrarını hem de

67 Serahsî, *el-Mebsût*, 30/110; Zeylâi, *Tebyînu'l-hakâik*, 6/216; 'Aynî, *el-Binâye şerhu'l-Hidâye*, 13/533, İbn Âbidîn, *Reddü'l-muhtâr*, 10/449.

68 Muhammed b. Hüseyin et-Tûrî, *Tekmilâtü'l-Bahru'r-râ'ik şerhu Kenzi'd-dekâik* (Beyrut: Daru'l-Kütübi'l-İlmiyye, 2013), 9/337, Muhammed b. Ali b. Muhammed 'Alaiddin el-Haskefî, *ed-Dürrü'l-muhtâr şerhu Tenvîri'l-ebâr* (Beyrut: Daru'l-Kütübi'l-İlmiyye, 2002), 751; İbn Âbidîn, *Reddü'l-muhtâr*, 10/449.

69 İbn Âbidîn, *Reddü'l-muhtâr*, 10/450.

cinsel yönelimini yani psikolojisini dikkate almışlardır. Buraya kadar ifade edilenler, hayatta olan CGB'li bireylerin cinsiyetlerinin atanması için konan kriterlerle alakalıydı. Buna ek olarak kaynaklarda cinsiyetleri atanmadan vefat eden CGB'li kişinin cinsiyet atama yönteminden de bahsedilmiştir.

3.3. Cinsiyetin Delille Atanması

Hüsnânın öldükten sonra cinsiyetinin atanması, miras ve vasiyet durumları için tartışılmıştır. Örneğin defin işleminden sonra bir kadın, yanında çocukla gelip, vefat eden CGB'li bireyin cinsiyetinin erkek olduğunu ve yaşarken kendisiyle evlenip ondan çocuk sahibi olduğunu iddia ederek miras talebinde bulunabilir. Aynı zamanda bir adam yanında çocukla gelip aksine aynı CGB'li bireyin cinsiyetinin kadın olduğunu, yaşarken kendisiyle evlendiğini ve bir çocukları olduğunu iddia edebilir ve mirastan pay isteyebilir. Böyle bir durumda cinsiyetin nasıl atanacağını tartışan fakihler, vefatın ardından bedende ortaya çıkacak belirtiler dikkate alınmayacağı için delile göre hükmedileceğine karar vermişlerdir. Buna göre adamın iddiasına delil getirmesi hâlinde cinsiyet kadın olarak atanırken, kadının delil getirmesi hâlinde ise erkek olarak atanacaktır. Her ikisi de delil getirdiğinde ilk önce getirenin sözüne itibar edilecektir. İkisinin aynı anda delil getirmesi hâlinde ise karar verilemediği için dava düşecek ve cinsiyet atanamayacaktır.⁷⁰

Fakihlerin düzenledikleri cinsiyet atama kriterlerinden onların CGB olgusuna tıbbî yaklaşımları konusunda bazı çıkarımlar yapılabilir. Buna göre, cinsiyete yalnızca biyolojik temelli bakılmamış, psikolojik yön de dikkate alınarak kapsamlı bir cinsiyet anlayışı geliştirilmiştir. Biyolojik yapı ele alınırken sadece dış genital organlar incelenmemiş, cinsiyetin gelişiminde bugünkü iç genitelyalar ve hormonlara tekabül eden dâhilî unsurların da etkili olduğunun farkında olunmuştur. Cinsiyet atama yöntemleri üretilirken mantık süzgeci önemli bir denetleyici olmuş ve diğer canlıların anatomik verileriyle kıyas metoduna gidilmiştir. Özellikle Şâfiî' hukukçular, toplumda gördükleri diğer insanların anatomilerini yorumlamada daha hassas davranarak eleştiri süzgecinin seviyesini yükseltmişlerdir. Dolayısıyla fıkıhta cinsiyet gelişim bozukluklarının tıbbî yönüne oldukça önem verildiği, hassas ve incelikli hükümler düzenlendiği söylenebilir.

4. Cinsiyet Gelişim Bozukluklarının Tedavisi

Cinsiyet gelişim bozukluğu tanısı konan bireyin tedavisine başlanabilmesi için öncelikle cinsiyetin tıbben atanması gerekmektedir. Ünlü Alman psikolog Heino F.L. Meyer-Bahlburg'un koyduğu cinsiyet atama parametreleri tıpta güncelliğini korumaktadır. Söz konusu cinsiyet atama parametrelerinin içeriği şu şekildedir: Üreme potansiyelinin korunması, cinsel fonksiyonun sağlanması, medikal işlemlerin minimal düzeyde kalması, cinsiyete uygun görünümün sağlanması, stabil cinsel kimliğin dikkate alınması, psikososyal açıdan iyi hissedilmesi.⁷¹

70 İmam Muhammed, *el-Asl*, 9/331; Kâsânî, *Bedâ'iu's-sanâ'i*, 7/329.

71 Heino F.L. Meyer-Bahlburg, "Gender Assignment in Intersexuality", *Journal of Psychology and Human Sexuality* 10/2 (1998), 1-21.

İlgili maddelerden anlaşılacağı üzere cinsiyet atamasında esas alınan en önemli noktalar, bireyin yetişkinlik hayatına ulaştığında cinsel aktivitesini sürdürmesi ve üreme yetisini kaybetmemesidir. Bu yüzden cinsiyeti erkek olarak atanacak kişilerin, cinsel ilişki için yeterli büyüklükte fallusa sahip olmaları ve fallusun kavernöz doku içermesinin yanında vücudun androjene duyarlı olması da gerekmektedir. Buna göre androjen hormonuna yanıtız kalan bireylerde genellikle erkek cinsiyeti tercih edilmemektedir.⁷²

Cinsiyet atama kriterleri, bahsedilen maddelerden oluşsa da henüz tek tek hangi sendromda hangi cinsiyetin atanacağına dair tıp uzmanları arasında bir konsensüs yoktur. Cinsiyetleri atan CGB'li bireylerin sonraki durumlarıyla ilgili yeterince bilimsel verinin olmayışı, günümüzde kesin sabitelere varmamızı engellemektedir. Bu yüzden cinsiyet gelişim bozukluğu olan bir bebek doğduğunda cinsiyet multidisipliner hekimlerin vereceği karara göre atanmaktadır. Cinsiyetin atanmasının ardından tedavi evresine geçilmektedir. Tedavi ise iki aşamadan oluşmaktadır. Medikal tedaviyi içeren ilk aşamada vücudun sıvı elektrolit dengesinin sağlanması gerekmektedir. Çünkü bazı KAH'lı kızların böbrek üstü bezinin salgıladığı yoğun testosteron yüzünden vücudun su ve tuz dengesi altüst olabilmektedir. Bu yüzden böyle bireylere acil tıbbî müdahale edilmediği takdirde doğumdan kısa bir süre sonra yaşama veda edebilmektedirler. Ayrıca tedavinin bu aşamasında ihtiyaç duyulduğu takdirde bireye hormon replasmanları da yapılmaktadır. Özellikle ergenliğin indüklenmesi ve vücutta ikincil cinsiyet karakterlerinin gelişebilmesi için kızlarda östrojen, erkeklerde ise testosteron yüklemeleri yaygındır.⁷³

Tedavinin ikinci aşamasında ise gerek duyulduğunda vücuttaki karşı cinse ait dokuların uzaklaştırılması için cerrahi müdahaleler yapılmaktadır. Kapsamı oldukça geniş olan bu müdahalelerden kısaca bahsetmek gerekirse, cinsiyeti dişi olarak atanan kişilerin birleşen genital dudaklarının arası açılır, irileşen klitoris küçültülür ve gerek görüldüğü takdirde (vajinoplasti ve labioplasti⁷⁴ gibi) rekonstrüktif tedaviler yapılır. Buna ek olarak bireyin karşı cinse ait olan yahut çalışmayan gonadları çıkarılır (gonadektomi). Cinsiyet erkek olarak atandığında ise inmemiş testisler skrotuma indirilir (orşiopeksi), hipospadias onarımı yapılır ve testis protezleri yerleştirilir. Ayrıca yine karşı cinse ait olan veya çalışmayan gonadlar alınır ve varsa müller kanal kalıntıları çıkarılır.⁷⁵

Klasik fıkıh eserlerinin kaleme alındığı erken dönemlerde ise doğal olarak cinsiyet gelişim bozuklukları için tıbbin önerdiği herhangi bir tedavi yöntemi bulunmamaktadır. Cerrahinin olmadığı böyle bir dönem için tedavi konusunda karşılaştırma yapma imkânımız yoktur. Bu sebeple ilgili dönemde mühim olan nokta, cinsiyetin bahsettiğimiz kriterler çerçevesinde doğru bir şekilde atanmasıdır. Böylece birey sosyal, psikolojik ve hukukî açıdan huzur içinde kabullenebileceği cinsiyeti ile yaşamını sürdürecektir. Günümüzde ise tıbbî bilgiler süzgeçten

72 Bayraktar, *Hermafrodit*, 31.

73 Bayraktar, *Hermafrodit*, 35; Kim - Kim, "Disorders of Sex Development", 6.

74 Labioplasti, vajinoplasti esnasında yapılan ve klitoridektomi işleminde klitoris shaftından kalan deri ile labia minör ve labia majör yapılmasını içeren cerrahi işlemdir (Kim - Kim, "Disorders of Sex Development", 5).

75 Alikeşifoğlu, "Ambigü Genitalya'ya Klinik Yaklaşım", 144.

geçirilmek suretiyle İslam'ın cinsiyet algısına aykırı olmayan verilerle cinsiyet ataması yapılabilen durumlarda vücuttaki karşı cinse ait dokuları uzaklaştırmak için cerrahi müdahaleye başvurulmasına bireysel ve kolektif fetvalarda cevaz verilmektedir.⁷⁶

Sonuç

Klasik fıkhıdaki ismiyle hünsâlık olgusu, bugün tıbbın tanımladığı hâliyle cinsiyet gelişim bozuklukları şeklinde algılanmamış, daha ziyade fenotipik cinsiyeti atipik hâle getiren durumlar olarak görülmüştür. Buna göre fıkhıta ya her iki cinsin genital organını kendisinde barındıranlar (ambiguous genitya) ya da hiçbir cinsin genital organına sahip olmayanlar (kloakal malformasyonlar) CGB kategorisine alınmıştır. Güncel tıbbı göre sindirim sisteminin gelişiminde meydana gelen anomaliler olarak tanımlanan durumların (kloakal malformasyonlar), fıkhıta göre cinsiyet gelişim bozuklukları taksonomisine dâhil edilmesi, onun CGB anlayışında güncel tıptan geniş olduğu noktadır. Fıkhıta göre CGB yani hünsâlık, fenotipik cinsiyetin belirlenmesini engelleyen durumlar olarak anlaşıldığı için bazı kloakal malformasyonlarda cinsiyetin muğlaklaşması bunların da CGB sınıfı altına alınmasına yol açmıştır. Fıkhın tıptan daha dar olduğu nokta ise fenotipik cinsiyetle sınırlı kalınıp tıbbın cinsiyet gelişim bozuklukları olarak gördüğü Turner, Klinefelter, Swyer gibi sendromların yahut hipospadias, kriptorşidizm, mikropenis, vajinal agenezi gibi olguların CGB şemsiyesine dâhil edilmemesidir. Çünkü bahsedilen sendromlarda fenotipik cinsiyetin erkek ya da kadın olmasından ötürü fıkhı, onları cinsiyet gelişim bozukluğu olarak görmemiştir.

Fıkhıta cinsiyet gelişim bozuklukları olgusu, hakkında nass (kesin dinî delil) olmayan bir konu olduğundan, hükümlerin belirlenmesi için tüm çaba hukukçulara kalmıştır. Onlar, dönemlerinin imkânlarına göre CGB olgusunu tıbbî, hukukî, sosyal ve psikolojik yönlerden analiz etmeye çalışmışlardır. Her şeyden önce, olayın tıbbî boyutunu dikkate alarak CGB'li bireyleri yalnız bırakmamışlar, konunun uzmanı sağlıkçılara danıştıktan sonra içtihat ederek CGB'yi doğru bir şekilde tanımlayıp kategorize etmek ve cinsiyet atama kriterleri düzenlemek suretiyle ilgili meseleye çözümler üretmeye çalışmışlardır. Klasik fakihlerin cinsiyetin atanması için ürettikleri çözümlerden bazı çıkarımlara varılmaktadır. Örneğin onlar, cinsiyeti en kesin delillere göre atayabilmek için ilk sıraya dış genital yapıların dikkate alınmasını koymuşlardır. Cinsiyetin atanabilmesi için en fazla ihtimalin tartışıldığı kriterin dış genitya kriteri olması, cinsiyetin en erken vakitte atanması fikrinde olduklarını göstermektedir. Çünkü ergenlikten önce kullanılan tek yöntem, dış genitya yöntemidir. Ayrıca onlar, cinsiyeti yalnızca dış genital

76 Din İşleri Yüksek Kurulu, *Tıp ve Sağlıkla İlgili Fetvalar* (Ankara: DİB Yayınları, 2020), 117-119; el-Mecma'u'l-Fıkhiyyü'l-İslâmî Râbitatu'l-Âlemi'l-İslâmî, *Karârâtü'l-Mecma'i'l-Fıkhiyyi'l-İslâmî bi-Mekketi'l-Mükerrreme* (Mekke: 2008), 262 (1989 tarihli 11. Toplantının 6. Kararı). Suudi Arabistan merkezli Hey'et-i Kibârî'l-Ulemâ'nın (Yüksek Alimler Heyeti'nin) 1992 yılında Medine'de gerçekleştirdiği 39. toplantıda aldığı karar da el-Mecma'u'l-Fıkhiyyü'l-İslâmî'nin aldığı kararlar aynısıdır. Alınan karar için bk. Muhammed b. İbrâhîm Âlû's Şeyh Abdulaziz b. Bâz, *el-Fetâva'l-mute'allika bi't-tib ve ahkâmü'l-merdâ* (Riyad: er-Riâsetü'l-Âmme li'l-Buhûsu'l-İlmiyye ve'l-İftâ, 2014), 306; Dâru'l-İftâi'l-Mısıriyye, *el-Fetâva'l-İslâmiyye min Dâri'l-İftâi'l-Mısıriyye* (Kâhire: el-Meclisü'l-A'lâ li's-Şuûni'l-İslâmiyye, 2009), 10/3501-3503.

yapılardan ibaret görmemişler, cinsiyetin atanması için iç genital organları ve ikincil cinsiyet karakterlerini de dikkate almışlardır. Cinsiyetin dış genitelya kriterlerine göre belirlenmesinin mümkün olmadığı durumlarda ergenliği beklmeleri, her iki cinsin iç genitelyalarının farklı olduğunun bilincinde olduklarını gözler önüne sermektedir. Bunun yanında son aşamada bazı fakihler, cinsiyetin atanabilmesi için CGB'li kişiye cinsel yöneliminin sorulmasını teklif etmişlerdir. Cinsel yönelimin dikkate alınması, CGB'li bireye tercih hakkının tanındığını gösterir. Ancak bu tercih hakkında bireyin kendisini hangi cinsiyette hissettiğine (cinsel kimlik) değil hangi cinsten cinsel çekim aldığına odaklanılmıştır. Yani cinsiyete, bireyin kendi hislerinden ziyade karşı cinsle kurulan cinsel etkileşim bazında bakılmıştır. Bu veriler, klasik fıkıhta cinsiyetin biyolojik ve psikolojik boyutlarının farkında olduğunu göstermektedir.

Erken dönem fakihlerinin kendi konjonktürlerine göre düzenledikleri CGB'ye dair bilgi birikiminin ve çözüm önerilerinin önemi yadsınmaz. Onlar, hakkında nas olmayan CGB konusunda kendi dönemlerinin tıbbî verilerini dikkate alarak en ince ayrıntıları gözden kaçırmaksızın çözümler üretmişlerdir. Günümüzde ise güncel tıbbın sağladığı verilerle yeni CGB çeşitleri ortaya çıkarılmış, tanı ve tedavi yöntemleri geliştirilmiştir. Bu bağlamda klasik dönemde yaşayan fakihlerin kendi şartlarına göre yerine getirdikleri içtihat fonksiyonunun, çağdaş fakihler tarafından da CGB'ye dair tıbbî veriler ve gelişmeler ışığında yerine getirilmesinin gereği anlaşılmaktadır.

Hakem Değerlendirmesi: Dış bağımsız.

Yazar Katkıları: Çalışma Konsepti/Tasarım- M.D., M.Ö.; Veri Toplama- M.D., M.Ö.; Veri Analizi/Yorumlama- M.D., M.Ö.; Yazı Taslağı- M.D., M.Ö.; İçeriğin Eleştirel İncelemesi- M.D., M.Ö.; Son Onay ve Sorumluluk- M.D., M.Ö.

Çıkar Çatışması: Yazarlar çıkar çatışması bildirmemiştir.

Finansal Destek: Yazarlar bu çalışma için finansal destek almadığını beyan etmiştir.

Teşekkür: Çalışmamızın tıbbî bölümlerine katkılarından dolayı Prof. Dr. Zeki Bayraktar ve Prof. Dr. Şenol Turan'a teşekkür ederiz

Peer-review: Externally peer-reviewed.

Author Contributions: Conception/Design of Study- M.D., M.Ö.; Data Acquisition- M.D., M.Ö.; Data Analysis/Interpretation- M.D., M.Ö.; Drafting Manuscript- M.D., M.Ö.; Critical Revision of Manuscript- M.D., M.Ö.; Final Approval and Accountability- M.D., M.Ö.

Conflict of Interest: The authors have no conflict of interest to declare.

Grant Support: The authors declared that this study has received no financial support.

Acknowledgment: We would like to express our gratitude to Prof. Dr. Zeki Bayraktar and Prof. Dr. Şenol Turan for their professional assistance with reading and analyzing the medical sections of this article.

Kaynakça/References

Abdulaziz b. Bâz, Muhammed b. İbrâhim Âlü's Şeyh. *el-Fetâva 'l-mute 'allika bi't-tib ve ahkâmu 'l-merdâ*. Riyad: er-Riâsetü'l-Âmme li'l-Buhûsu'l-İlmiyye ve'l-İftâ, 2014.

Ali, Eymen Fethi Muhammed. "Cırâhâtü tashîhi'l-cins ve âsârühâ: Dirâse fikiyye mukârane fî dav' il-mu'tyâti't-tibbiyyeti'l-hadîse". *Mecelletü Külliyyeti 'ş-Şerî'a ve 'l-Kânün* 21 (2009), 324-589.

Alikaşifoğlu, Ayfer. "Ambigius Genitelya'ya Klinik Yaklaşım". *Sürekli Tıp Eğitimi Dergisi* 12/4 (2003), 141-145.

'Aynî, Ebû Muhammed Bedrüdîn Mahmud b. Ahmed b. Musa b. Ahmed. *el-Binâye şerhu 'l-Hidâye*. Beyrut: Daru'l-Kütübi'l-İlmiyye, 2. Baskı, 2012.

Bâbertî, Ekmelüddîn Muhammed b. Muhammed b. Muhammed. *el-İnâye şerhu 'l-Hidâye*. Beyrut: Daru'l-

- Kütübi'l-İlmiyye, 2. Baskı, 2019.
- Bâr, Muhammed Ali. "Müşkiletü'l-hüsnâ beyne't-tib ve'l-fikh". *Mecelletü'l-Mecmai'l-Fikhi'l-İslâmî* 6, 345-365.
- Bâr, Muhammed Ali - Cemâl, Yâsir Sâlih. *ez-Zukûra ve'l-unûse*. Cidde: Merkezü'n-Neşri'l-İlmî, 2006.
- Bayraktar, Zeki. *İnterseks-Hermafrodit ve Eşcinsel*. İstanbul: Motto Yayınları, 2. Baskı, 2021.
- Bradshaw, Karen D. "Anatomic Disorders". *Williams Gynecology*. haz. Barbara L. Hoffman vd. 481-506. China: The McGraw-hill, 2. Edition, 2012.
- Buhûtî, Mansûr b. Yûnus. *Keşşâfî'l-kınâ' 'an metni'l-'İknâ'*. Beyrut: Daru'l-Kütübi'l-İlmiyye, 2. Baskı, 2009.
- Cemel, Süleyman b. Ömer b. Mansûr el-'Uceylî. *Hâşiyetü'l-Cemel alâ şerhi'l-Menhec*. Beyrut: Dâru'l-Fikr, ty.
- Cüveynî, İmâmu'l-Haremeyn Ebü'l-Me'âli Rûkniddîn Abdülmelik b. Abdillâh b. Yûsuf. *Nihâyetü'l-matlab fi dirâyeti'l-mezheb*. Katar: Daru'l-Minhâc, 2. Baskı, 2009.
- Dâru'l-İftâi'l-Mısriyye. *el-Fetâva'l-İslâmiyye min Dâri'l-İftâi'l-Mısriyye*. Kâhire: el-Meclisü'l-A'lâ li's-Şuûni'l-İslâmiyye, 2009.
- Demîrî, Ebü'l-Bekâ Kemâlüddîn Muhammed b. Mûsâ b. İsâ. *en-Necmü'l-vehhâc fi şerhi'l-Minhâc*. Cidde: Daru'l-Minhâc, 1. Baskı, 2004.
- Delimata, Natalie. *Articulating Intersex: A Crisis at the Intersection of Scientific Facts and Social Ideals*. Switzerland: Springer Nature Press, 2019.
- Desûkî, Ebü Abdillâh Muhammed b. Ahmed b. Arafe. *Hâşiyetü'd-Desûkî 'ale's-Şerhi'l-kebîr*. Lübnan: Dâru'l-Fikr, ty.
- Diamond, Milton-Beh, Hazel G. "The Right to Be Wrong: Sex and Gender Decisions". *Ethics and Intersex*. 103-115. ed. Sharon E. Sytsma. Netherlands: Springer Press, 2006.
- Din İşleri Yüksek Kurulu. *Tıp ve Sağlıkla İlgili Fetvalar*. Ankara: DİB Yayınları, 1. Baskı, 2020.
- Doğan, Mine. *Tıbbî, Etik ve Fikhi Yönleriyle Cinsiyet Gelişim Bozuklukları (Hermafroditizm/İnterseksüalite/Hüsnalık)*. İstanbul: İstanbul Üniversitesi, Sosyal Bilimler Enstitüsü, Yüksek Lisans Tezi, 2022.
- Ebü Şâdî, Enes Abdü'l-Fettâh. "Tashîhu'l-hüsnâ el-müşkil fi dav'it-tıbbi'l-hadis". *Mecellet-ü Külliyyeti'd-Demenhur: Dirâsâti'l-İslâmiyye ve'l-Arabîyye* 3/2 (2017), 266-358.
- Ensârî, Ebü Yahyâ Zekerîyyâ b. Muhammed b. Ahmed b. Zekerîyyâ. *el-Gurerü'l-behiyye fi şerhi'l-Behceti'l-Verdiyye*. Kahire: Matba'atü'l-Meymenîyye, ty.
- Fâyid, Muhammed İbrâhîm. "Eseru mu'tiyyâti't-tıbbi'l-hadis fi tevrîsi'l-hüsnâ: Dirâse fikihiyye". *Mecelletü Külliyyeti Dari'l-Ulûm* 92 (2016), 407-46.
- Ferrâ', Ebü Ya'lâ Muhammed b. el-Hüseyn b. Muhammed b. Halef. *el-Mesâilu'l-fikihiyye min Kitâbi'r-Rivâyeteyn ve'l-vecheyn*. Riyad: Mektebetü'l-Me'ârif, 1985.
- Ginley, J Imperato-Mc, Zhu, Y-S. "Androgens and Male Physiology the Syndrome of 5Alpha Reductase 2 Deficiency". *Molecular and Cellular Endocrinology* 198/1-2 (December, 2002), 51-59.
- Haddâd, Ebü Bekr b. Ali. *el-Cevheretü'n-neyyire şerh li-Muhtasari'l-İmam el-Kudûrî*. Katar: Arwiqa Yayınları, 1. Baskı, 2015.
- Hamevî, Ebü'l-Abbâs Şihâbüddîn Ahmed b. Muhammed el-Hasenî. *Gamzu 'uyûni'l-besâir fi şerhi'l-Eşbâh ve'n-nezâ'ir*. Beyrut: Daru'l-Kütübi'l-İlmiyye, 1. Baskı, 1985.
- Haraşî, Ebü Abdillâh Muhammed b. Abdillâh b. Alî. *Şerhu Muhtasari Halîl*. Beyrut: Dâru'l-Fikr, 2. Baskı, 1899.
- Haskefî, Muhammed b. Ali b. Muhammed 'Alaiddin. *ed-Dürrü'l-muhtâr şerhü Tenvîri'l-epsâr*. Beyrut: Daru'l-

- Kütübi'l-İlmiyye, 1.Baskı, 2002.
- Hattâb, Ebû Abdillâh Muhammed b. Muhammed b. Abdirrahmân er-Ruaynî. *Mevâhibü'l-celîl li şerhi Muhtasari Halîl*. Beyrut: Daru'l-Kütübi'l-İlmiyye, 2. Baskı, 2007.
- İbn Âbidîn, Muhammed Emîn b. Ömer b. Abdilazîz el-Hüseynî. *Reddü'l-muhtâr 'ale'd-Dürri'l-muhtâr*. Riyad: Daru 'Alemlî'l-Kütüb, 2003.
- İbn Müflih, Ebû İshâk Burhânuddîn İbrahim b. Muhammed b. Abdullah b. Muhammed er-Râminî ed-Dimaşkî. *el-Mübdî 'şerhu'l-Muknî'*. Beyrut: Daru'l-Kütübi'l-İlmiyye, 1. Baskı, 1997.
- İbnü'r-Rıf'a, Muhammed b. Ahmed b. Ali Ebu'l-Abbâs. *Kifâyetü'n-nebîh fî şerhi't-Tenbîh*. Beyrut: Daru'l-Kütübi'l-İlmiyye, 1. Baskı, 2009.
- İlîş, Ebû Abdillâh Muhammed b. Ahmed b. Muhammed. *Minahu'l-celîl şerhu Muhtasari Halîl*. Beyrut: Daru'l-Fikr, 1989.
- İmrânî, Ebû'l-Hüseyn Yahya b. Ebu'l-Hayr b. Sâlim b. Esad. *el-Beyân fî mezhebi'l-İmâm eş-Şâfiî'*. Cidde: Dâru'l-Minhâc, 2. Baskı, 2000.
- Jost, Alfred. "Hormonal Factors in the Sex Differentiation of the Mammalian Foetus". *Philosophical Transactions of the Royal Society of London Biological Sciences* 259/828 (1970), 119-131.
- Karâfî, Şihâbüddîn Ahmed b. İdris. *ez-Zehîra*. Tunus: Daru'l-Garbi'l-İslâmî, 4. Baskı, 2012.
- Kâsânî, Alâüddin Ebû Bekr b. Mes'ûd b. Ahmed. *Bedâ'iu's-sanâ'î'*. Beyrut: Dâru'l- Kütübi'l-İlmiyye,2.Baskı, 1986.
- Kim, Kun Suk-Kim, Jongwon. "Disorders of Sex Development". *Korean Journal of Urology* 53/1 (January 2012), 1-8.
- Kurtubî, Ebû Abdillâh Muhammed b. Ahmed. *el-Câmi' li Ahkâmi'l-Kur'ân*. Kahire: Daru'l-Kutubi'l-Mısriyye, 2. Baskı, 1964.
- Leknevî, Abdulhay b. Abdulhalîm. *Umdetu'r-ri'âye alâ şerhi'l-Vikâye*. Beyrut: Daru'l-Kutubi'l-İlmiyye, 3. Baskı, 2019.
- Makdisî, Ebû Muhammed Muvaffakuddin Abdullâh b. Ahmed b. Muhammed b. Kudâme. *el-Muğnî*. Beyrut: Daru'l-Kitâbi'l-Arabî, 1972.
- Mâverdî, Ebû'l-Hasen Ali b. Muhammed b. Habîb. *el-Hâvi'l-kebîr*. Beyrut: Daru'l-Kütübi'l-İlmiyye, 3. Baskı, 2009.
- el-Mecma'u'l-Fıkhiyyü'l-İslâmî Râbitatu'l-Âlemi'l-İslâmî. *Karârâtu'l-Mecma'i'l-Fıkhiyyi'l-İslâmî bi-Mekketi'l-Mükerreme*. Mekke: 2008.
- Meydânî, Abdülganî b. Tâlib b. Hammâde. *el-Lübâb fî şerhi'l-Kitâb*. Beyrut: el-Mektebü'l-İlmiyye, ty.
- Meyer- Bahlburg, Heino F.L. "Gender Assignment in Intersexuality". *Journal of Psychology and Human Sexuality* 10/2 (1998), 1-21.
- Muhammed, Mahmûd el-Hâc Kâsim. "el-Hünsâ fî't-tib ve'l-fikh ve't-türâs". *Mecelletü'l-Mecma'i'l-İlmî* 52/2 (2004), 21-37.
- Nagarî, Abdu'n-Nebî b. Abdi'r-Resûl el-Ahmed. *Câmi'u'l-'ulûm fî istilâhi'l-funûn*. Beyrut: Daru'l-Kütübi'l-İlmiyye, 1. Baskı, 2000.
- Nevevî, Ebû Zekerîyya Yahyâ b. Şeref b. Mürî. *el-Mecmû' şerhu'l-Mühezzeb*. Beyrut: Dâru'l-Fikr, ty.
- Rûyânî, Ebu'l-Mehâsin Abdolvâhid b. İsmail. *Bahru'l-mezheb fî furûi'l-mezhebi's-Şâfiî'*. Beyrut: Daru'l-Kütübi'l-İlmiyye, 2009.

- Serahsî, Ebû Abdillâh Radiyüddîn Burhânu'l-İslâm Muhammed b. Muhammed. *el-Mebsût*. Beyrut:Dâru'l-Marife, 3. Baskı, 1993.
- Suyûtî, Ebû'l-Fazl Celâlüddîn Abdurrahmân b. Ebî Bekr b. Muhammed. *el-Eşbâh ve'n-nezâ'ir*. Beyrut: Daru'l-Kütübi'l-İlmiyye, 1. Baskı, 1983.
- Şeybânî, Ebû Abdillâh Muhammed b. el-Hasen b. Ferkad. *el-Asl*. Beyrut: Daru İbni Hazm, 1. Baskı, 2012.
- Şeyhîzâde, Abdurrahman b. Muhammed. *Mecma'u'l-enhur fî şerhi Multeka'l-ebhur*. İstanbul: Mektebetü't-Tereke, 2015.
- Tûrî, Muhammed b. Hüseyin. *Tekmiletü'l-Bahru'r-râ'ik şerhü Kenzi'd-dekâik*. Beyrut: Daru'l-Kütübi'l-İlmiyye, 2. Baskı, 2013.
- Yu, Richard Nithiphaisal-Diamond, Dawid Andrew. “Disorders of Gonadal Differentiation and Development”. *Campbell-Walsh-Wein Urology*. haz. Alan W. Partin vd. 4450-4471. Philadelphia: Elsevier Press, 12. Edition, 2021
- Yu, Richard Nithiphaisal-Diamond, Dawid Andrew. “46, XY DSD (Undermasculinized Male)”. *Campbell-Walsh-Wein Urology*. haz. Alan W. Partin vd. 4483-4502. Philadelphia: Elsevier Press, 12. Edition, 2021.
- Yu, Richard Nithiphaisal-Diamond, Dawid Andrew. “46, XX DSD (Masculinized Female)”. *Campbell-Walsh-Wein Urology*. haz. Alan W. Partin vd. 4471-4483. Philadelphia: Elsevier Press, 12. Edition, 2021.
- Zeylaî, Osman b. Ali. *Tebyînü'l-hakâik şerhu Kenzi'd-dekâik*. Beyrut: Daru'l-Kütübi'l-İlmiyye, 2. Baskı, 2010.

